

O direito ao esquecimento como direito fundamental

Guilherme Magalhães MARTINS*

RESUMO: Na sociedade atual, o armazenamento de informações cresce em proporções geométricas. O excesso de informações pessoais de fácil acesso pode acarretar graves danos ao ser humano, na medida em que um pequeno erro do passado pode se tornar um grave obstáculo para o livre desenvolvimento da personalidade. O tema do direito ao esquecimento foi reconhecido com repercussão social no Supremo Tribunal Federal, e aparece, na língua estrangeira, representado por múltiplas expressões, sendo que a que melhor o define é *right to oblivion* (direito ao esquecimento). O debate reaparece ciclicamente: é justo permitir que os usuários apaguem para sempre seus rastros espalhados na rede? A Internet, em outras palavras, deve esquecer? Com base nesse tema-problema, o presente artigo se propõe a investigar a adequação do tema à realidade jurídica brasileira. A partir do método dedutivo, serão tecidos comentários que buscarão explorar o adequado enquadramento do tema no afã de verificar a confirmação da hipótese central da pesquisa, conjugando tal direito com outros de cariz constitucional.

PALAVRAS-CHAVE: Direito ao esquecimento; sociedade da informação; direitos da personalidade; liberdade de expressão.

TITLE: *The Right to Oblivion as a Fundamental Right*

SUMÁRIO: 1. Introdução; – 2. O direito ao esquecimento como direito fundamental; – 3. O direito ao esquecimento e a sua aplicação na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça; – 4. Conclusão; – Referências.

ABSTRACT: *In today's society, information storage grows in geometric proportions. The excess of easily accessible personal information can cause serious damage to human beings, as a small error in the past can become a serious obstacle to the free development of personality. The theme of the right to oblivion was recognized with social repercussion in the Supreme Federal Court, and, in the foreign language, is represented by multiple expressions, albeit the one that best defines it is right to oblivion. The debate reappears cyclically: is it fair to allow users to erase their tracks forever on the network? Should the Internet, in other words, forget? Based on this problem-theme, this article will investigate the adequacy of the theme to the Brazilian legal system. From the deductive method, comments will be made seeking to explore the appropriate framework of such right in order to verify the confirmation of the central hypothesis of the research, combining this right with others of a constitutional nature.*

KEYWORDS: *Right to oblivion; information society; personality rights; freedom of speech.*

CONTENTS: *1. Introduction; – 2. The right to be forgotten as a fundamental right; – 3. The right to be forgotten and its application in the jurisprudence of the Superior Court of Justice; – 4. Conclusion; – References.*

1. Introdução

Na sociedade atual, o armazenamento de informações cresce em proporções geométricas. O excesso de informações pessoais de fácil acesso pode acarretar

* Professor associado de Direito Civil da Faculdade Nacional de Direito – UFRJ. Doutor em Direito Civil pela UERJ. Professor permanente do Doutorado em Direito, Instituições e Negócios da Universidade Federal Fluminense. Pós-doutorando em Direito Comercial pela Faculdade de Direito da USP-Largo de São Francisco. Membro do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro.

graves danos ao ser humano, na medida em que um pequeno erro do passado pode se tornar um grave obstáculo para o livre desenvolvimento da personalidade. A (re)divulgação de fatos pretéritos concernentes a determinado indivíduo pode impedir a autoconstrução da sua identidade, na medida em que imobiliza o ser humano, negando sua habilidade de evoluir ao acorrentá-lo ao seu próprio passado.

O tema do direito ao esquecimento foi reconhecido com repercussão social no Supremo Tribunal Federal, que apreciou o caso *Aída Curi*.¹ nos dias 4, 5, 11 e 12 de fevereiro de 2021, dando à Tese de Repercussão Geral 786². A hipótese demandou a realização de uma audiência pública, no dia 12 de junho de 2017, sob a coordenação do relator do Recurso Extraordinário 1010066, Ministro Dias Tofoli, ouvindo-se diversos estudiosos, de modo a enfrentar todos os aspectos polêmicos e multifacetados envolvendo o instituto, que, na visão prevalente, consistiria numa espécie de *censura* ou atentado à liberdade de expressão.

Três principais posições se destacaram no encontro³:

¹ O mesmo caso já foi objeto de apreciação pelo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.335.153), ocasião em que a 4ª Turma negou direito de indenização aos familiares de *Aída Curi*, que foi abusada sexualmente e morta em 1958 no Rio de Janeiro. A história desse crime, um dos mais famosos do noticiário policial brasileiro, foi apresentada no programa *Linha Direta* com a divulgação do nome da vítima e de fotos reais, o que, segundo seus familiares, trouxe a lembrança do crime e todo sofrimento que o envolve. Os irmãos da vítima moveram ação contra a emissora com o objetivo de receber indenização por danos morais, materiais e à imagem. Por maioria de votos, o Superior Tribunal de Justiça entendeu que, nesse caso, o crime era indissociável do nome da vítima. Isto é, não era possível que a emissora retratasse essa história omitindo o nome da vítima, a exemplo do que ocorre com os crimes envolvendo *Dorothy Stang* e *Vladimir Herzog*. Segundo os autos, a reportagem só mostrou imagens originais de *Aída* uma vez, usando sempre de dramatizações, uma vez que o foco da reportagem foi no crime e não na vítima. Assim, a Turma decidiu que a divulgação da foto da vítima, mesmo sem consentimento da família, não configurou abalo moral indenizável. Nesse caso, mesmo reconhecendo que a reportagem trouxe de volta antigos sentimentos de angústia, revolta e dor diante do crime, que aconteceu quase 60 anos atrás, a Turma entendeu que o tempo, que se encarregou de tirar o caso da memória do povo, também fez o trabalho de abrandar seus efeitos sobre a honra e a dignidade dos familiares. O voto condutor também destacou que um crime, como qualquer fato social, pode entrar para os arquivos da história de uma sociedade para futuras análises sobre como ela – e o próprio ser humano – evolui ou regride, especialmente no que diz respeito aos valores éticos e humanitários.

² “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”.

³ SCHREIBER, Anderson. As três correntes do direito ao esquecimento. Disponível em: <https://www.jota.info/paywall?redirect_to=//www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/as-tres-correntes-do-direito-ao-esquecimento-18062017> . Acesso em: 20.05.2020

1 - Pró-informação: defendida por entidades ligadas à comunicação, para as quais inexiste um direito ao esquecimento, por ser tal figura contrária à memória de um povo e à história da sociedade. Como base para tal entendimento, invoca-se o julgamento do Supremo Tribunal Federal na Ação Direta de Inconstitucionalidade sobre as biografias não autorizadas – ADI 4.815;

2 - Pró-esquecimento: identificam-se com esta corrente os especialistas que defendem a existência do direito ao esquecimento, afirmando que este sempre deve preponderar, como expressão do direito da pessoa humana à reserva, à intimidade e à privacidade, direitos esses que prevaleceriam sobre a liberdade de informação envolvendo fatos pretéritos, evitando-se, com isso, a aplicação de penas entendidas como perpétuas, levando à rotulação da pessoa humana pela mídia e pela Internet. Seus defensores se amparam sobretudo no julgamento, pelo Superior Tribunal de Justiça, do Recurso Especial 1.334.097-RJ, envolvendo a Chacina da Candelária, em que foi aplicado o direito ao esquecimento, definido como o “direito de não ser lembrado contra a própria vontade”;

3 - Intermediária: fundada na ideia de que a Constituição brasileira não permite a hierarquização entre direitos fundamentais, como a liberdade de informação e o direito ao esquecimento, cabendo, em cada caso concreto, a ponderação de interesses, para obtenção do menor sacrifício possível. Defensores desta última corrente propuseram que, diante da hipótese de veiculação de programas de TV com relatos ou encenação de crimes reais, envolvendo pessoas ainda vivas, deveriam ser adotados parâmetros como o da fama prévia, para distinção entre vítimas que possuem outras projeções sobre a esfera pública, de um lado, e do outro, aquelas que somente têm projeções públicas na qualidade de vítimas do delito praticado.

O direito ao esquecimento foi contemplado no artigo 17 do Regulamento EU 2016/79, do Parlamento Europeu e do Conselho, relativo à proteção das pessoas físicas no que diz respeito ao tratamento de dados pessoais e à livre circulação desses dados.

No Brasil, deve ser considerada a edição da Lei 13.709, de 14 de agosto de 2018, que dispõe sobre a proteção de dados pessoais e altera a Lei 12.965, de 23 de abril de 2014 (Marco Civil da Internet), cujo artigo 18, IV, prevê como direito do titular à “anonimização, bloqueio ou eliminação de dados desnecessários, excessivos ou tratados em desconformidade com o disposto nesta Lei”.⁴

Segundo Stefano Rodotà, em artigo publicado no periódico *La Repubblica*, trata-se do direito de governar a própria memória, para devolver a cada um a possibilidade de se reinventar, de construir personalidade e identidade, libertando-se da tirania das jaulas em que uma memória onipresente e total pretende aprisionar tudo (...) A Internet deve aprender a esquecer, através do caminho de uma memória social seletiva, ligada ao respeito aos direitos fundamentais da pessoa (tradução livre).⁵

Na imagem do Purgatório da *Divina Comédia*, de Dante Alighieri, aquele que desejasse migrar ao céu deveria tomar as águas do Rio Lete a fim de purificar-se de seus pecados. Trata-se de afluente mítico presente na epopeia *Eneida*, de Virgílio, e nomeada em favor da náiade homônima, filha da deusa da discórdia Eris. Na mitologia greco-romana, as águas desse rio, provavelmente localizado nos Campos Elíseos, ostentariam o poder do completo esquecimento de vidas passadas. A memória digital seria compatível com o seu autogoverno pelo titular?⁶

⁴ A anonimização é definida no artigo 5º, XI como “utilização de meios técnicos razoáveis e disponíveis no momento do tratamento, por meio dos quais um dado perde a possibilidade de associação, direta ou indireta, a um indivíduo”. Acerca do tema, MARTINS, Guilherme Magalhães; FALEIROS JÚNIOR, José Luiz de Moura. A anonimização de dados pessoais: consequências jurídicas do processo de reversão, a importância da entropia e sua tutela à luz da Lei Geral de Proteção de Dados. In: DE LUCCA, Newton; SIMÃO FILHO, Adalberto; LIMA, Cintia Rosa Pereira de; MACIEL, Renata Mota. *Direito & Internet*. volume IV. São Paulo: Quartier Latin, 2019.

⁵ RODOTÀ, Stefano. Daí ricordi ai dati l’oblio è un diritto? *La Repubblica.it*. In: <http://ricerca.repubblica/archivio/repubblica/2012/01/30/dai-ricordi-ai-dati-oblio>. Acesso em: 21.05.2020

⁶ FACHIN, Luiz Edson. Prefácio; o interrogante autogoverno da própria memória. In: SARLET, Ingo Wolfgang; FERREIRA NETO, Arthur. *O direito ao “esquecimento” na sociedade da informação*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2019 .p.09-10. Acrescenta Leonardo Parentoni que *oblivion* deriva do grego *Lethe*, que designa uma deusa, filha da discórdia, que fluía como um rio no submundo infernal. Acreditava-se que quando uma pessoa morria e era então conduzida ao inferno, se via forçada a beber a água de *Lethe*, para que lhe fossem apagadas quaisquer memórias da vida pregressa. Ou seja, *oblivion* é a extração forçada da memória. PARENTONI, Leonardo. O direito ao esquecimento (*right to oblivion*). In: DE LUCCA, Newton; SIMÃO FILHO, Adalberto; LIMA, Cíntia Rosa Pereira de. *Direito & Internet*. v.III. Tomo I. São Paulo: Quartier Latin, 2015. p.546.

O direito fundamental em questão aparece, na língua estrangeira, representado por múltiplas expressões: *right to forget* (direito de esquecer), *right to be forgotten* (direito de ser esquecido)⁷ *right to be let alone* (direito de ser deixado em paz), *right to erasure* (direito ao apagamento), *right to delete* (direito de apagar). Mas a expressão estrangeira que melhor o define é *right to oblivion* (direito ao esquecimento). Essa expressão igualmente predomina em outros países: na Itália, onde se fala em *diritto all'oblio*; nos países de língua espanhola, onde é mencionado o *derecho al olvido*; na França, *le droit à l'oublie*. Não se trata do esquecimento fortuito, natural da espécie humana, mas da perda forçada da memória.⁸

O debate reaparece ciclicamente: é justo permitir que os usuários apaguem para sempre seus rastros espalhados na rede? A Internet, em outras palavras, deve esquecer?⁹

⁷ O termo é usualmente empregado para expressar pretensão individual de se libertar das informações já pertencentes ao domínio público, mas que com o passar do tempo se tornam descontextualizadas, distorcidas, ultrapassadas, ou não mais verdadeiras (mas não necessariamente falsas". KORENHOF, Paulan; AUSLOOS, Jef; SZEKELY, Ivan; AMBROSE, Meg; SARTOR, Giovanni; LEENES, Ronald. Timing the right to be forgotten: a study into 'time' as a factor in deciding about retention or erasure of data. In: GUTWIRTH, Serge; LEENES, Ronald; DE HERT, Paul. *Reforming European Data Protection Law*. Heidelberg: Springer, 2015. p.172.

⁸ PARENTONI, Leonardo, op. cit., p.. 546. Na visão do autor, se justifica a discussão entre a nomenclatura *right to forget* ou *right to be forgotten*, de um lado, e, do outro, *right to oblivion*: "os dois primeiros designariam qualquer remoção de conteúdo que de alguma forma afronte a privacidade, independentemente do meio em que tenha sido publicado (reportagem impressa, outdoor em via pública, fachadas comerciais, Internet etc.). Por sua vez, *right to oblivion* seria uma subespécie do gênero anterior, cujo objeto restringir-se-ia, exclusivamente, ao tratamento informatizado de dados pessoais. Ou seja, o *right to oblivion* seria a modalidade contemporânea desse direito, surgida em virtude do desenvolvimento tecnológico, estando contido na modalidade clássica, existente há mais de um século e conhecida como *right to forget*, *right to be forgotten* ou *right to be let alone*".

⁹ MORAES, Maria Celina Bodin; KONDER, Carlos Nelson. *Dilemas de direito civil-constitucional; casos e decisões*. Rio de Janeiro: Renovar, 2012. p.293. Os autores fazem referência ao Caso Lebach, ocorrido em um pequeno vilarejo a oeste da República Federal da Alemanha onde ocorreu "o assassinato brutal de quatro soldados que guardavam um depósito de munição, tendo um quinto soldado ficado gravemente ferido. Foram roubadas do depósito armas e munições. No ano seguinte, os dois principais acusados foram condenados à prisão perpétua. Um terceiro acusado foi condenado a seis anos de reclusão, por ter ajudado na preparação da ação criminosa. Quatro anos após o ocorrido, a ZDF (*Zweites Deutsches Fernsehen – Segundo Canal Alemão*), atenta ao grande interesse da opinião pública no caso, produziu um documentário sobre todo o ocorrido. No documentário, seriam apresentados o nome e a foto de todos os acusados. Além disso, haveria uma representação do crime por atores, com detalhes da relação dos condenados entre si, incluindo suas relações homossexuais. O documentário deveria ser transmitido em uma sexta-feira à noite, pouco antes da soltura do terceiro acusado, que já havia cumprido boa parte da sua pena. Este terceiro acusado buscou, em juízo, uma medida liminar para impedir a transmissão do programa, pois o documentário dificultaria o seu processo de ressocialização. A medida liminar não foi deferida nas instâncias ordinárias. Em razão disso, ele apresentou uma reclamação constitucional para o Tribunal Constitucional Federal, invocando a proteção ao seu direito de desenvolvimento da personalidade, previsto na Constituição alemã. No caso, o TCF, tentando harmonizar os direitos em conflito (direito à informação versus direitos da personalidade), decidiu que a rede de televisão não poderia transmitir o documentário caso a imagem do reclamante fosse apresentada ou seu nome fosse mencionado".

Na teoria, o direito ao esquecimento se direciona a um problema urgente na era digital: é muito difícil escapar do seu passado na Internet, pois cada foto, atualização de status e *tweet* vive para sempre na nuvem.¹⁰

O grande dilema consiste no fato de os registros do passado – capazes de serem armazenados eternamente – poderem gerar consequências posteriormente à data em que o evento foi esquecido pela mente humana.¹¹

A Internet, como não se pode deixar de observar, é uma rede aberta, cuja arquitetura foi feita mais para mostrar do que para esconder, característica essa ainda mais acentuada a partir do uso de dispositivos móveis, em especial da telefonia celular.

Frequentemente não sabemos quem tem a informação, de que forma esta foi obtida, quais são os propósitos ou objetivos das entidades que a controlam, ou o que poderá ser feito com a informação no futuro.¹²

Tal fato é agravado pela circunstância de os usuários da Internet, cujos passos são sempre reconstruídos pelas técnicas de rastreamento, são frequentemente privados da escolha quanto à técnica de obtenção de dados e quanto às informações que serão colhidas a seu respeito.¹³

¹⁰ ROSEN, Jeffrey, Symposium issue; the right to be forgotten. *Stanford Law Review Online*. v. 64:88, p. 88, fev. 2012.

¹¹ COSTA, André Brandão Nery. Direito ao esquecimento na Internet: a scarlet letter digital. In: SCHREIBER, Anderson(coord.). *Direito e mídia*. São Paulo: Atlas, 2013. p.185. Segundo o mesmo autor, “a popularização da Internet permitiu que ela deixasse de ser uma rede capaz apenas de receber informações, para se revelar poderoso instrumento de compartilhamento dos dados. Produzem-se, incessantemente, informações pessoais na rede, seja diretamente, por meio do fornecimento pelo próprio usuário, seja indiretamente, por meio de terceiros, através de postagens de fotos, de indicações de amizades, de aposição de *tags* em fotos que identificam outro usuário e de fornecimento de dados geográficos de onde se está. Sem mencionar as informações produzidas sem que se saiba, o que torna ainda mais grave e acentua a dificuldade muitas vezes enfrentada de apagar dados produzidos na rede”.

¹² NISSENBAUM, Helen. *Privacy in context; technology, policy and the integrity in social life*. Stanford: Stanford Law Books, 2010. p.79.

¹³ ROUTIER, Richard. Traçabilité ou anonymat des connexions? In: PEDROT, Philippe(org.) *Traçabilité et responsabilité*. Paris: Economica, 2003. p.154.

Isso decorre da ideia de uma Internet cada vez mais personalizada, ou, numa linguagem mais enfática, mais vigiada pelas principais empresas que operam no setor, que disso extraem seus lucros bilionários.¹⁴

É fato que, com a passagem dos diários do passado para a Internet, deixamos a era do arquivamento de si individual para o arquivamento de si coletivo. Diários e autobiografias, como os conhecemos, sempre existirão, mas como uma das muitas manifestações do mundo das memórias integradas e interativas, criadas coletivamente a partir de postagens próprias, comentários em postagens alheias, compartilhamentos, intervenções, críticas, imagens, vídeos, citações. São tantas as possibilidades de registro, por si ou por terceiro, que por mais que um indivíduo tente passar despercebido, invisível, sem perfil, dificilmente conseguirá fazê-lo.

O direito ao esquecimento se insere em um delicado conflito de interesses. De um lado, o interesse público aponta no sentido de que fatos passados sejam lembrados, considerando ainda a liberdade de imprensa e de expressão, bem como o direito da coletividade à informação; do outro, há o direito de não ser perseguido por toda a vida por acontecimento pretérito.¹⁵

A memória, com o advento da Internet, adquiriu características peculiares: imersa, universal, densa, volátil, persistente e desorganizada, exige fundamental habilidade no seu acesso e organização e traz, ao mesmo tempo, uma ampla reflexão por parte dos arquivistas, dos biblioteconomistas, dos historiadores,

¹⁴ Segundo Eli Parisier, presidente do conselho da MoveOn.org, um portal de ativismo *on line*, “a tentativa de saber o máximo possível sobre seus usuários tornou-se a batalha fundamental da nossa era entre gigantes da Internet como Google, Facebook, Apple e Microsoft(...) Ainda que o Google tenha(até agora) prometido guardar nossos dados pessoais só para si, outras páginas e aplicativos populares da Internet – do site de passagens aéreas Kayak.com ao programa de compartilhamento AddThis – não dão essa garantia. Por trás das páginas que visitamos, está crescendo um enorme mercado de informações sobre o que fazemos na rede, movido por empresas de dados pessoais pouco conhecidas, mas altamente lucrativas, como a BlueKai e a Acxiom. A Acxiom, por si só, já acumulou em média 1.500 informações sobre cada pessoa em sua base de dados – que inclui 96% da população americana – com dados sobre todo tipo de coisa, desde a classificação de crédito de um usuário até o fato de ter comprado remédios sobre incontinência. Usando protocolos ultravelozes, qualquer site – não só os Googles e Facebooks – pode agora participar da brincadeira. Para os comerciantes do ‘mercado do comportamento’, cada ‘indicador de clique’ que enviamos é uma mercadoria, e cada movimento que fazemos com o mouse pode ser leiloado em microssegundos a quem fizer a melhor oferta. *A fórmula dos gigantes da Internet para essa estratégia de negócios é simples: quanto mais personalizadas forem suas ofertas de informação, mais anúncios eles conseguirão vender e maior será a chance de que você compre os produtos oferecidos*” (g.n.). PARISIER, Eli. *O filtro invisível*; o que a Internet está escondendo de você. Tradução de Diego Alfaro. Rio de Janeiro: Zahar, 2012. p.12-13.

¹⁵ COSTA, André Brandão Nery, op. cit., p.187.

dos especialistas em informática e também dos juristas, a fim de compreender as suas transformações, individuando os meios mais adequados à sua análise, conservação e regulamentação.¹⁶

Paul Ricoeur considera que “não é mais o esquecimento que a materialidade põe em nós, o esquecimento por apagamento dos rastros, mas o esquecimento por assim dizer de reserva ou de recurso. O esquecimento designa então o caráter despercebido da perseverança da lembrança, sua subtração à vigilância da consciência”.¹⁷ O autor associa ainda o esquecimento a um horizonte de perda definitiva da memória, da morte anunciada das lembranças

Observa Luís Roberto Barroso que a grande virada na interpretação constitucional se deu a partir da difusão de uma constatação de que não é verdadeira a crença de que as normas jurídicas em geral – e as constitucionais em particular – tragam sempre em si um sentido único, objetivo, válido para todas as situações nas quais incidem. E que, assim, caberia ao intérprete uma atividade de mera revelação do conteúdo preexistente na norma, sem desempenhar qualquer papel criativo na sua concretização.¹⁸

A tutela do direito ao esquecimento decorre da cláusula geral de tutela da pessoa humana, cuja dignidade é reconhecida como princípio fundamental da

¹⁶ MARTINELLI, Silvia. *Diritto all'oblio e motori di ricerca: memoria e privacy nell'era digitale*. Milão: Giuffrè, 2017. p. IX-X.

¹⁷ RICOEUR, Paul. *A memória, a história, o esquecimento*. Tradução Alain François. Campinas: Editora da Unicamp, 2018. p. 448.

¹⁵ BARROSO, Luis Roberto. Liberdade de expressão *versus* direitos da personalidade. Colisão de direitos fundamentais e critérios de ponderação. In: SARLET, Ingo Wolfgang. *Direitos fundamentais, informática e comunicação*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007. p.65.

República no art. 1º, IV da Constituição da República¹⁹, restando superada a discussão sobre a tipicidade ou atipicidade dos direitos da personalidade.²⁰

2. O direito ao esquecimento como direito fundamental

Na sociedade da informação, tendem a prevalecer definições funcionais da privacidade, que se referem à possibilidade de um sujeito conhecer, controlar, endereçar ou interromper o fluxo das informações que lhe dizem respeito.²¹

A importância dos direitos da personalidade, e a necessidade de sua proteção, se refletiu em diversos sistemas jurídicos, notadamente após a segunda grande guerra. Ainda em 1948, a Declaração Universal de Direitos Humanos, em seu art. 1º: “Todas as pessoas nascem livres e iguais em dignidade e direitos”. A mesma Declaração Universal, em seu art. 12, assegurou que nenhuma pessoa

¹⁹ O tema não é antigo entre nós, conforme diversos julgados: “RESPONSABILIDADE CIVIL. DANO MORAL. REPORTAGENS PUBLICADAS EM JORNAL ENVOLVENDO EX-TRAFICANTE DE DROGAS EM LAVAGEM DE DINHEIRO, COM FOTOS BATIDAS SEIS ANOS ANTES, APÓS O MESMO ENCONTRAR-SE COMPLETAMENTE RECUPERADO, CONVERTIDO À RELIGIÃO EVANGÉLICA, DA QUAL SE TORNOU PASTOR, CASADO, COM FILHOS, DANDO BONS EXEMPLOS À SOCIEDADE. É livre a manifestação de expressão e de informação jornalística, direitos que devem ser exercidos com responsabilidade, sem preocupação de fazer sensacionalismo, evitando a publicação de notícias levianas, que possam causar dano à imagem e à honra das pessoas. Art. 220 e parágrafo primeiro da CF. Configurado o dano moral, o seu valor deve ser arbitrado com moderação e bom senso, proporcionalmente à gravidade dos fatos e sua repercussão. A competência para decidir sobre o direito de resposta é do juízo criminal (artigo 32, parágrafo primeiro da Lei 5.250/67). Apelo parcialmente provido. Direito Civil-Constitucional. Liberdade de imprensa e de informação versus direitos da personalidade. Matéria publicada em site jornalístico. Internet. Notícia da prisão em flagrante de suspeito de crime. Posterior arquivamento do inquérito policial. Direito ao esquecimento do investigado. Inexistência de interesse público na permanência da notícia. Prevalência, no caso, da proteção da dignidade da pessoa humana. Colisão de direitos fundamentais. Solução mediante juízo de ponderação. Pedido julgado procedente, para determinar que a ré providencie a exclusão da notícia impugnada de sua página da Internet. Sentença reformada. Recurso provido”. TJ-SP, Apelação cível 00077661720118260650-SP, relator Des. Paulo Alcides, j. 15.05.2014.

²⁰ MORAES, Maria Celina Bodin. *Danos à pessoa humana; uma leitura civil-constitucional dos danos morais*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003. p.117-118: Leve-se em conta a vulnerabilidade da pessoa humana. A polêmica acerca dos direitos humanos, ou dos direitos da personalidade, refere-se à necessidade de normatização dos direitos das pessoas em prol da concretude do princípio da dignidade da pessoa humana, do modo de melhor tutelá-la, onde quer que se faça presente essa necessidade. Aqui, e desde logo, toma-se posição acerca da questão da tipicidade ou atipicidade dos direitos da personalidade. Não há mais, de fato, que se discutir sobre uma enumeração taxativa ou exemplificativa dos direitos da personalidade, porque se está em presença, a partir do princípio constitucional da dignidade, de uma cláusula geral de tutela da pessoa humana”.

²¹ Idem, p. 101. MARTINS, Guilherme Magalhães. *Responsabilidade civil por acidente de consumo na Internet*. 3.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020. p.272-273.

poderia ser "objeto de ingerências arbitrárias em sua vida privada", ou de ofensas "à sua honra ou à sua reputação".²²

Essa premissa irradiou-se em diversos sistemas jurídicos, e o Brasil adotou a proteção constitucional de direitos da personalidade, a partir da cláusula geral da dignidade da pessoa humana, explicitada no artigo 1º, III da Constituição de 1988 como um dos fundamentos da República Federativa do Brasil.²³

Da cláusula geral da dignidade humana - em face da qual não há que se discutir sobre uma enumeração taxativa ou exemplificativa dos direitos da personalidade -, se irradiam a privacidade,²⁴ honra, imagem, identidade pessoal, proteção de dados pessoais e direito ao esquecimento, dentre outros atributos da pessoa.²⁵

No desenvolvimento da personalidade, releva, ainda, o poder de autodeterminação do seu titular. Desde logo, na escolha de finalidades ou objetivos, no recolhimento de informações e no empreendimento de ações, assim como na abertura a terceiros dos seus dados pessoais.²⁶

²² "Nesse sentido, há consenso em torno da ideia de ser a privacidade um princípio fundamental na moderna legislação sobre os Direitos Humanos, dado que é protegida em nível internacional por meio de pelo menos três instrumentos essenciais - também para o caso brasileiro, designadamente, a Declaração Universal dos Direitos Humanos, o Pacto Internacional sobre os Direitos Cívicos e Políticos (PIDCP) e a Convenção Americana de Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica), sem prejuízo de outros documentos, da convenção Europeia de Direitos do Homem, e por último, tendo em conta sua relevância, da Carta Europeia de Direitos Fundamentais". SARLET, Ingo Wolfgang; KEINERT, Tania Margarete Mezzomo. O direito fundamental à privacidade e as informações em saúde: alguns desafios. In: KEINERT, Tania Margarete Mezzomo et. al (org.). *Proteção à privacidade e acesso às informações em saúde: tecnologias, direitos e ética*. São Paulo: Instituto da Saúde. 2015. p. 113-145. Trecho extraído da p. 118.

²³ Segundo Maria Celina Bodin de Moraes, "O princípio constitucional visa garantir o respeito e a proteção da dignidade humana não apenas no sentido de assegurar um tratamento humano e não degradante, e tampouco conduz ao mero oferecimento de garantias à integridade física do ser humano. Dado o caráter normativo dos princípios constitucionais, princípios que contêm os valores ético-jurídicos fornecidos pela democracia, isto vem a significar a completa transformação do direito civil, de um direito que não mais encontra nos valores individualistas de outrora o seu fundamento axiológico". MORAES, Maria Celina Bodin de. O princípio da dignidade humana. In: MORAES, Maria Celina Bodin. *Princípios do Direito Civil Contemporâneo*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. p.15. A autora decompõe a dignidade humana nos princípios jurídicos da igualdade, da integridade física e moral - psicofísica -, da liberdade e da solidariedade.

²⁴ O modelo jurídico adotado por diversos países para a proteção dos dados pessoais consiste em uma proteção constitucional, por meio da garantia de um direito fundamental, e na concretização desse direito, por meio de um regime legal de proteção de dados, na forma de uma lei geral sobre o tema.

²⁵ Nesse ponto, merece ser observado o Enunciado 274, aprovado na IV Jornada de Direito Civil do Conselho da Justiça Federal: "os direitos da personalidade, regulados de maneira não exaustiva pelo Código Civil, são expressões da cláusula geral de tutela da pessoa humana, contida no art. 1º., III da Constituição(princípio da dignidade da pessoa humana). Em caso de colisão entre eles, como nenhum pode sobrelevar os demais, deve-se aplicar a técnica da ponderação".

²⁶ SOUSA, Rabindranath Capelo de. *O direito geral de personalidade*. Coimbra: Coimbra Editora, 1995, p.356-357.

A dignidade humana, portanto, outorga autonomia não apenas física mas também moral, particularmente da condução da sua vida, na auto-atribuição de fins a si mesmo, na eleição, criação e assunção da sua escala de valores, na prática de seus atos, na reavaliação dos mesmos e na recondução do seu comportamento.²⁷

Sob essa perspectiva, um dado, atrelado à esfera de uma pessoa, pode se inserir dentre os direitos da personalidade. Para tanto, ele deve ser adjetivado como pessoal, caracterizando-se como uma projeção, extensão ou dimensão do seu titular.²⁸ Deve ser afastada qualquer visão proprietária ou patrimonialista do direito à proteção de dados pessoais, sob pena de esvaziá-lo em seu conteúdo.

Nesse sentido, cada vez mais, as atividades de processamento de dados têm ingerência na vida das pessoas. Hoje vivemos em uma sociedade e uma economia que se orientam e movimentam a partir desses signos identificadores do cidadão. Trata-se de um novo tipo de identidade e, por isso mesmo, tais dossiês digitais devem externar informações corretas para que seja fidedignamente projetada a identidade do titular daquelas informações.²⁹

Os dados pessoais têm sido utilizados por governos e grandes *players* econômicos para a criação de um *one-way mirror*, possibilitando que tais agentes saibam tudo dos cidadãos, enquanto estes nada sabem dos primeiros. Isso acontece por meio de um monitoramento e vigília constantes sobre cada passo da vida das pessoas, levando a um capitalismo de vigiância, cuja principal consequência é a constituição de uma sociedade também de vigiância.³⁰

Ao mesmo passo em que os provedores desenvolvem ferramentas e aplicações cada vez mais sofisticadas para a captação dos dados e categorização dos consumidores, pressionam para que a legislação os isente de promover a tutela

²⁷ SOUSA, Rabindranath Capelo de, op. cit., p.317

²⁸ BIONI, Bruno Ricardo. *Proteção de dados pessoais*. Os limites do consentimento. Rio de Janeiro: Forense, 2019. P.64-65.

²⁹ BIONI, Bruno Ricardo, op. cit., p.65.

³⁰ PASQUALE, Frank. *The black box society; the secret algorithms that control money and information*. Cambridge: Harvard University Press, 2015. p.09.

da personalidade dos usuários. Historicamente, o direito ao esquecimento deriva da necessidade dos indivíduos de determinar o desenvolvimento da sua vida de maneira autônoma, livres de serem perpetuamente ou periodicamente estigmatizados em consequência de uma ação específica realizada no passado.³¹

Os dados pessoais se destacam cada vez mais como um ativo na economia da informação, com a inteligência gerada pela ciência mercadológica, especialmente quanto à segmentação dos bens de consumo (“marketing”) e sua promoção.

E tudo isso acontece por meio de um monitoramento e vigília constantes sobre cada passo na vida das pessoas, o que leva a um verdadeiro capitalismo de vigilância.

A coleta de informações acerca dos usuários da *web* passou a ser realizada desenfreadamente, a ponto de se classificar cada indivíduo segundo suas escolhas, preferências e interesses colhidos acerca do comportamento da pessoa na Internet. Stefano Rodotà afirma que o homem hoje é “de vidro”, visto que sua vida está totalmente às claras, bastando um simples clique em um ícone ou o acesso a determinado *site*.³²

Por um outro lado, a evolução da chamada sociedade da informação impôs aos Estados um dever, consubstanciado na promoção de um equilíbrio entre os valores em questão, desde as consequências da utilização da tecnologia para o processamento de dados pessoais, suas consequências para o livre desenvolvimento da personalidade, até a sua utilização pelo mercado.

³¹ FELLNER, Robert. *The right to be forgotten in the European Human Rights Regime*. Norderstedt: Grin, 2014.p. 02.

³² MORAES, Maria Celina Bodin de. Apresentação do autor e da obra. In:RODOTÁ, Stefano, *A vida na sociedade da vigilância*. Tradução de Danilo Doneda e Luciana Cabral Doneda. Rio de Janeiro: Renovar, 2008. p.08. Como alerta a autora: “menos privacidade, mais segurança’ é uma receita falsa, avisa Stefano Rodotà. A propósito, ele recorre com frequência à metáfora do homem de vidro, de matriz nazista. A ideia do homem de vidro é totalitária porque sobre ela se baseia a pretensão do Estado de conhecer tudo, até os aspectos mais íntimos da vida dos cidadãos, transformando automaticamente em ‘suspeito’ todo aquele que quiser salvaguardar sua vida privada. Ao argumento de que ‘quem não tem nada a esconder, nada deve temer’, o autor não se cansa de admoestar que o emprego das tecnologias de comunicação coloca justamente o cidadão que nada tem a temer em uma situação de risco, de discriminação”.

Da mesma forma, o Marco Civil da Internet, Lei 12.965/2014, Art. 3º, reconhece como princípio da disciplina do uso da Internet, lado a lado com a proteção da privacidade (inciso II), a proteção aos dados pessoais, na forma da lei (inciso III).

A partir dessa constatação inicial, verifica-se que existe, sob um enfoque preliminar e puramente apriorístico, uma prevalência dos interesses relacionados aos direitos de personalidade sobre outros que não estejam em um mesmo patamar de importância. Em outras palavras, as situações jurídicas existenciais devem sempre prevalecer sobre as patrimoniais.

A necessidade da proteção de dados pessoais faz com que a tutela da privacidade ganhe um novo eixo. Considerando-se a esfera privada como um conjunto de ações, comportamentos, preferências, opiniões e comportamentos pessoais sobre os quais o interessado pretende manter um controle exclusivo, essa tutela deve basear-se num *direito à autodeterminação informativa*, a fim de que sejam controladas as informações pessoais em circulação.³³

A partir do direito à autodeterminação informativa, que permitiria ao titular determinar a utilização dos seus dados pessoais, isso impediria que estes fossem utilizados para fins discriminatórios. Quando se controla a coleta, o armazenamento e o uso de dados e informações de determinada pessoa, não se resguarda apenas o indivíduo cujos dados estão relacionados, mas também o grupo social no qual ele se encontra inserido, principalmente nas hipóteses em que tais dados se revelarem capazes de proporcionar informações relativas aos aspectos sensíveis de sua personalidade.

Caso não haja, na visão de Stefano Rodotà, uma forte tutela das informações que dizem respeito à pessoa, ela ficará à mercê de ser discriminada por suas opiniões, crenças religiosas e condições de saúde, o que pode prejudicar o

³³ DONEDA, Danilo. Considerações iniciais sobre os bancos de dados informatizados e o direito à privacidade. In: TEPEDINO, Gustavo (Coord.). *Problemas de direito civil-constitucional*. Rio de Janeiro: Renovar, 2000. p. 129.

tratamento igualitário entre os cidadãos.³⁴

Entretanto, a implacável memória da Internet, baseada na acumulação de toneladas de informações novas e antigas inseridas coletivamente, parece tornar, de alguma forma, a pessoa humana prisioneira de sua própria trajetória, que nem sempre é contada de forma imparcial e contextualizada, sendo colocada à mercê do escrutínio de qualquer indivíduo que faça uma breve busca na rede.³⁵

O problema se agrava, à medida que mais informações são compartilhadas, sobretudo nas redes sociais,³⁶ tornando-se acessíveis por milhões de usuários em qualquer parte do globo, inclusive dados que trazem consigo aspectos intrinsecamente ligados à personalidade dos indivíduos. Nome, sobrenome, endereço, opções religiosas, afetivas e tantas outras são objeto de uma exposição fomentada e enaltecida social e culturalmente.³⁷

No cerne das redes sociais está o intercâmbio de informações pessoais. Os usuários ficam felizes por revelarem detalhes íntimos de suas vidas pessoais,

³⁴ RODOTÁ, Stefano. *A vida na sociedade da vigilância*; a privacidade hoje. Coordenação de Maria Celina Bodin de Moraes. Tradução de Danilo Doneda e Luciana Cabral Doneda. Rio de Janeiro: Renovar, 2008. p.96.

³⁵ TEFFÈ, Chiara Spadaccini de; BARLETTA, Fabiana Rodrigues. O direito ao esquecimento: uma expressão possível do direito à privacidade. In: TEPEDINO, Gustavo; TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; ALMEIDA, Vitor. *O Direito Civil entre o sujeito e a pessoa*; estudos em homenagem ao professor Stefano Rodotà. Belo Horizonte: Fórum, 2016. p.256.

³⁶ MARTINS, Guilherme Magalhães; LONGHI, João Victor Rozatti. A tutela do consumidor nas redes sociais virtuais; responsabilidade civil por acidentes de consumo na sociedade da informação. *Revista de Direito do Consumidor*. São Paulo, v.78, abr./jun.2011.

³⁷ Para Marcel Leonardi, “A escala e os tipos de informação disponíveis aumentam exponencialmente com a utilização de tecnologia. É importante recordar que, como a informação é coletada em forma eletrônica, torna-se extremamente simples copiá-la e distribuí-la, podendo ser trocada entre indivíduos, companhias e países ao redor de todo o mundo. A distribuição da informação pode ocorrer com ou sem o conhecimento da pessoa a quem pertencem os dados, e de forma intencional ou não. Há uma distribuição não intencional quando os registros exibidos contêm mais informações do que as que foram solicitadas ou, ainda, quando tais dados são furtados. Muitas vezes, determinadas “fichas cadastrais” contêm mais dados do que o necessário ou solicitado pelo utilizador. Como se tudo isto não bastasse, há que se destacar o perigo que representam as informações errôneas. Ser considerado inadimplente quando não se deve nada a ninguém ou ser rejeitado em uma vaga de emprego sem justificativa aparente são apenas alguns dos exemplos dos danos que dados incorretos, desatualizados ou propositadamente errados podem causar(...)Os efeitos de um pequeno erro podem ser ampliados de forma assustadora. Quando a informação é gravada em um computador, há pouco incentivo para se livrar dela, de forma que certos registros podem permanecer à disposição por um longo período de tempo. Ao contrário da informação mantida em papel, dados armazenados em um computador ocupam muito pouco espaço e são fáceis de manter e de transferir, e como tal podem perdurar indefinidamente”. LEONARDI, Marcel. Responsabilidade civil pela violação do sigilo e privacidade na Internet. In: SILVA, Regina Beatriz Tavares da; SANTOS, Manoel J.Pereira dos(coord.). *Responsabilidade civil na Internet e nos demais meios de comunicação*. São Paulo: Saraiva, 2007. p.339-340.

fornecendo informações precisas, compartilhando fotografias e vivenciando o fetichismo e exibicionismo de uma sociedade confessional.³⁸

Livro emblemático que discutiu a intromissão do Estado na esfera existencial das pessoas foi 1984, uma alusão ao futuro, visto que escrito em 1948. O Big Brother descrito por George Orwell ocupa-se de manipular o passado. O ditador orwelliano compreendeu que seu poder somente seria total no dia em que pudesse reescrever o passado a seu favor. Assim, por meio do Ministério da Verdade, estabeleceu funcionários guardiões de arquivos, cuja tarefa consistia em atualizar minuto a minuto o passado e apagar todos os traços que pudessem dificultar o poder hoje, revelando, principalmente, suas prevaricações e alianças em busca do poder.

O surgimento da internet no cenário social gerou a difusão e a massificação das memórias, gerando a construção de uma “memória coletiva”. Trata-se, pois, de um ponto de contato que se encontra exatamente no escopo entre o natural avanço das tecnologias da informação e as transformações como o direito ao esquecimento passou a ser exercido.

O progresso tecnológico, ao trazer uma maior capacidade de memorização e armazenamento de dados, também tem aspectos positivos, seja para as empresas, capazes de seguir, com mais eficiência, as tendências do mercado, seja para os indivíduos, que podem lembrar com maior detalhamento momentos importantes das suas vidas.³⁹

As memórias e visões de mundo passaram a ser compartilhadas socialmente com o avanço das mídias sociais e não mais podem ser individualmente definidas. Com isso, o esquecimento não pode mais ser concebido apenas como um aspecto inerente à cognição humana.

O desenvolvimento tecnológico alterou radicalmente o equilíbrio entre lembrança e esquecimento, visto que a regra, hoje, é a recordação dos fatos

³⁸ BAUMAN, Zygmunt. *Vida para o consumo*; A transformação das pessoas em mercadoria. Tradução de Carlos Alberto Medeiros. Rio de Janeiro: Zahar, 2008. p.08.

³⁹ COSTA, André Brandão Nery, op. cit., p.189.

ocorridos, enquanto esquecer se tornou a exceção; para Viktor Mayer-Schönberger, “em virtude das tecnologias digitais, a habilidade da sociedade de esquecer foi reprimida, sendo permutada pela memória perfeita”.⁴⁰

Com o barateamento das tecnologias de armazenamento, a manutenção das informações digitais torna-se mais econômica do que o tempo necessário para selecionar o que será apagado.⁴¹ As tecnologias implicam, portanto, uma perda na capacidade de controlar a própria identidade, de realizar escolhas de estilo de vida e mesmo começar de novo e superar os fatos progressos, afetando, portanto, a autodeterminação informativa.

O direito ao esquecimento, enquanto garantia da autodeterminação informativa, insere-se no controle temporal de dados, “que demanda uma proteção das escolhas pessoais após certo período de tempo, em que o indivíduo já não mais pretende ser lembrado, rememorado por dados passados”.⁴²

A adequada compreensão do tema exige que o intérprete avalie a relação estabelecida entre as memórias individual e coletiva, ou melhor, pondere dois

⁴⁰ MAYER-SCHÖNBERGER, Viktor. *Delete; the virtue of forgetting in the Digital age*. New Jersey: Princeton University Press, 2009, p.187.

⁴¹ MAYER-SCHÖNBERGER, Viktor. *Delete*, op.cit, p.02

⁴² BUCAR, Daniel. Controle temporal de dados: o direito ao esquecimento. *Civilística*. Revista Eletrônica de Direito Civil. Ano 2, n. 3, 2013. Disponível em: <www.civilistica.com> . Acesso em: <21.05.2020>. p.09. Nas palavras do autor, que se refere às características humanas de memória e esquecimento, “basta lembrar as disposições inseridas nos artigos 43, parágrafo primeiro do Código de Defesa do Consumidor e artigo 748 do Código de Processo Penal, que acolhem, em certa medida, o controle temporal dos dados pessoais. Enquanto o CDC determina a supressão de registros pessoais após o transcurso de certo período da situação devedora, o CPP restringe o acesso às informações sobre o cumprimento de pena pelo condenado, após este já a ter observado. Em termos mais amplos, o direito ao esquecimento permite que a pessoa, no âmbito da concretização de sua plena autodeterminação informativa, exerça o controle da circulação de seus dados após determinado período, mediante supressão ou restrição, ainda que estes tenham por conteúdo informações passadas e verídicas acerca do interessado. Contudo(...), há situações em que o controle temporal cede espaço a outros interesses, que permitem o tratamento atual de dados passados, ainda que haja manifestação de recusa(ou ausência de consentimento) por parte do indivíduo atingido. São duas, a propósito, as hipóteses que possibilitam o tratamento não desejado: (a) a presença de valor existencial de igual ou superior relevância ao do interessado e (b) tratamento dos dados com conteúdo histórico, cuja divulgação encontra-se inserida em uma das vertentes da liberdade de expressão. Na hipótese de haver, por exemplo, a vida de terceiros em perigo, quer parecer que não há como se concluir de maneira diversa: poderá ocorrer o tratamento dos dados passíveis de esquecimento, de modo que seja preservada a vida humana. Exemplo claro nesse sentido é a revelação de dados sanitários de um ascendente da pessoa, sem o consentimento desta, mantidos em prontuários médicos da rede hospitalar, cujas informações possam efetivamente auxiliar no tratamento de uma enfermidade que acometa a um descendente. Tal conclusão decorre da opção do ordenamento jurídico pela dignidade da pessoa humana como seu pilar (art. 1º., III, CR), cuja plena aplicação requer a existência da pessoa como ser biológico vivo”.

interesses: a preservação da memória coletiva e a pretensão individual ao esquecimento.⁴³

A ideia de que os fatos devem ter um tempo de apreciação é algo já conhecido pelo ordenamento jurídico. Os institutos da prescrição, da decadência, da *suppressio*, estes em matéria de situações jurídicas patrimoniais, e, no campo penal, a reabilitação criminal e o direito ao sigilo quanto à folha de antecedentes, relativo àqueles que já cumpriram pena, são exemplificativos de que existe um tempo em que os fatos devem ser lembrados para produzir efeitos jurídicos e, a partir de um certo momento, deixam de sê-lo.⁴⁴

A grande maioria dos julgados sobre direito ao esquecimento leva em conta fatos ocorridos no passado, que não podem permanecer ecoando indefinidamente e obrigando as pessoas envolvidas a se depararem com tais veiculações mesmo depois de passado longo tempo. No entanto, a medida do tempo é variável caso a caso, havendo termos como “eterno”, “eternamente” e “tempo indeterminado” frequentemente usados nas decisões jurisprudenciais, que muitas vezes não levam em conta a veracidade do fato, ou seja, o fato pode ser até verdadeiro, mas de alguma forma desabonador à pessoa humana.⁴⁵

François Ost, na belíssima obra *O Tempo e o Direito*, considera que a viabilidade do esquecimento reside no perdão, pois somente perdendo é possível reconstruir o que ficou:

O esquecimento, como a memória, exige, pois, ser revisitado, selecionado, ultrapassado, superado, subsumido num tempo em que não se reduz somente à declinação do passado. Ei-nos na terceira etapa, que virá nos conduzir ao limiar do perdão, um perdão que é simultaneamente amnésia e remissão: ato de memória e aposta no futuro. Sem dúvida, um perdão desse tipo é um tanto sublime demais para ser jurídico integralmente; admitamos que ele estava ligeiramente para além do direito, assim como todo esquecimento estaria frequentemente além de suas virtualidades.⁴⁶

⁴³ TEFFÉ, Chiara; BARLETTA, Fabiana, op. cit., p.265;

⁴⁴ LIMBERGER, Temis. *Cibertransparência*; informação pública em rede. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2016. p.65-66.

⁴⁵ CARELLO, Clarissa Pereira. *Direito ao esquecimento*; parâmetros jurisprudenciais. Curitiba: Appris, 2019. p.150.

⁴⁶ OST, François. *O direito e o tempo*. Tradução de Élcio Fernandes. Bauru: EDUSC, 2005. p.145.

Stefano Rodotà, no mesmo sentido, defende que algumas categorias de informações devem ser destruídas, ou conservadas somente em forma agregada e anônima, uma vez que tenha sido atingida a finalidade para a qual foram coletadas ou depois de transcorrido um determinado lapso de tempo, evitando-se que cada um seja implacavelmente perseguido por qualquer rastro que tenha deixado ao longo da sua vida.⁴⁷

O direito europeu, de um lado, e o direito norte-americano, do outro, manifestam posições diametralmente opostas acerca do problema.

Na Europa, as raízes intelectuais para o direito ao esquecimento podem ser encontradas no direito francês, que reconhece *le droit à l'oubli* – ou o direito ao esquecimento –, permitindo que um criminoso condenado que já cumpriu sua pena e está reabilitado possa se opor a publicação de fatos da sua condenação e encarceramento. Na América, em contraste, a publicação do histórico criminal das pessoas está protegida pela Primeira Emenda.⁴⁸

Os danos provocados pelas novas tecnologias de informação vêm se acumulando, como no caso da apresentadora Maria das Graças Xuxa Meneghel, julgado pelo Superior Tribunal de Justiça, que, após anos de disputa judicial contra a Google do Brasil Internet Ltda. (Resp. 1.316.921-RJ, 3ª t.,rel.Min.Fátima Nancy Andrichi, DJ 29.6.2012), isentou de responsabilidade o

⁴⁷ RODOTÀ, Stefano. *A vida na sociedade da vigilância*, op. cit., p.134-135. Lado a lado com o direito ao esquecimento, o autor propõe outras direções para os novos problemas a serem considerados quando se entra na dimensão das *Teltelecommunications-Related Personal Information*: “1-o ‘direito de oposição’ a determinadas formas de coleta e circulação das informações pessoais, pondo-se ao lado de iniciativas individuais também a de ações coletivas; II- o ‘direito de não-saber’, que pode ser considerado como uma especificação do direito de oposição. O direito de não saber, originariamente, foi analisado sobretudo com relação aos dados sobre a saúde, cujo conhecimento pode provocar traumas até mesmo profundos (pense-se, em particular, nas informações genéticas, portadoras em alguns casos de um ‘destino’). Mas o ‘não saber’ pode ser estendido também a todas aquelas formas de *direct marketing* que consistem justamente na invasão da esfera privada de um indivíduo com informações que ele não deseja.; III- deve-se tornar mais claro e pertinente o princípio da finalidade, que condiciona a legitimidade da coleta das informações pessoais à comunicação preventiva ao interessado sobre como serão usadas as informações coletadas; e que, para algumas categorias de dados especialmente sensíveis, como as informações genéticas, estabelece que a única finalidade admissível é o interesse da pessoa considerada. A importância desse princípio, a ser acompanhada da previsão de sanções civis e penais severas, é evidenciada pela simples constatação de que os dados coletados para a assinatura de um jornal ou, ainda, para a fatura dos serviços fornecidos por uma televisão *pay per view* podem ser utilizados para fornecer perfis individuais e de grupo a serem vendidos no mercado”.

⁴⁸ ROSEN, op. cit., p.88

provedor de pesquisa da ré, embora reconhecendo, no caso, a incidência do Código de Defesa do Consumidor.

Tendo em vista essa problemática, o Conselho da Justiça Federal, na VI Jornada de Direito Civil, realizada em março de 2013, aprovou o enunciado 531:

Artigo 11: A tutela da imagem e da honra da pessoa humana na Internet pressupõem o direito ao esquecimento, tendo em vista o ambiente da rede mundial de computadores, cujos meios de comunicação potencializam o surgimento de novos danos.

O enunciado em questão constitui um indicativo da interpretação que deve ser conferida ao artigo 11 do Código Civil, assim redigido: “Com exceção dos casos previstos em lei, os direitos da personalidade são intransmissíveis e irrenunciáveis, não podendo o seu exercício sofrer limitação voluntária”.⁴⁹

No entanto, parte da doutrina critica o enunciado, pelo fato de não especificar ou não delimitar o alcance do direito ao esquecimento, não definir claramente quais seriam seus elementos, não apontar suas exceções, limitando-se a apontar que tal direito não confere a um indivíduo a prerrogativa de apagar fatos ou reescrever a própria história.⁵⁰

Mas o argumento de que a liberdade é a regra e qualquer exceção deve vir por norma expressa cede ante a constatação de que a liberdade de expressão⁵¹ não ocupa patamar superior em face de qualquer outro aspecto existencial ligado ao

⁴⁹ SILVA, Roberto Baptista Dias da; PASSOS, Ana Beatriz Guimarães. Entre lembrança e olvido: uma análise das decisões do STJ sobre direito ao esquecimento. *Revista Jurídica da Presidência*. Brasília, v. 16, n o. 109, jun./set. 2014, p.405

⁵⁰ MONCAU, Luiz Fernando Marrey. *Direito ao esquecimento*; entre a liberdade de expressão, a privacidade e a proteção de dados pessoais. São Paulo:Revista dos Tribunais, 2020. p.36.

⁵¹ A doutrina diferencia a liberdade de informação e de expressão. Para Luis Roberto Barroso, “a primeira diz respeito ao direito individual de comunicar livremente fatos e ao direito difuso de ser deles informado; a liberdade de expressão, por seu turno, destina-se a tutelar o direito de externar ideias, opiniões, juízos de valor, em suma, qualquer manifestação do pensamento humano(...)É fora de dúvida que a liberdade de informação se insere na liberdade de expressão em sentido amplo, mas a distinção parece útil por conta de um inegável interesse prático, relacionado com os diferentes requisitos exigíveis de cada uma das modalidades e suas possíveis limitações. A informação não pode prescindir da verdade – ainda que uma verdade subjetiva e apenas possível (...) – pela circunstância de que é isso que as pessoas legitimamente supõem estar conhecendo ao buscá-la. Decerto, não se cogita desse requisito quando se cuida de manifestações da liberdade de expressão. De qualquer forma, a distinção deve pautar-se por um critério de prevalência: haverá exercício do direito de informação quando a finalidade da manifestação for a comunicação de fatos noticiáveis, cuja caracterização vai repousar sobretudo no critério da sua veracidade”. BARROSO, Luis Roberto, *Liberdade de expressão*, op.cit., p.80-81

livre desenvolvimento da pessoa humana, em especial sua dignidade.⁵² A liberdade, numa Internet que deixou de ser a pura manifestação de uma “ciberanarquia”, se torna, na realidade, a liberdade dos impérios da comunicação que cada vez mais dominam a informação que circula na rede.

Reforçando a necessidade de um equilíbrio entre os direitos fundamentais em questão, a Lei de Acesso à Informação, Lei 12.527, de 18.11.2011, estabelece, no seu artigo 31, que o tratamento das informações pessoais deve ser feito de forma transparente e com respeito à intimidade, vida privada, honra e imagem das pessoas, bem como às liberdades e garantias individuais.

Mais tarde, na VII Jornada de Direito Civil, realizada em 2015, o Conselho da Justiça Federal aprovou o enunciado 576: “o direito ao esquecimento pode ser assegurado por tutela judicial inibitória”. Segundo a fundamentação do enunciado,

a compensação financeira apenas ameniza o abalo moral, e o direito de resposta proporcional ao agravo sofrido também é incapaz de restaurar o bem jurídico violado, visto ser impossível restituir o *status quo*. Como afirma Marinoni, é dever do juiz encontrar, dentro de uma moldura, a técnica processual idônea à proteção do direito material, de modo a assegurar o direito fundamental a uma tutela jurisdicional efetiva (art. 5º, XXXV, CF/88). Disso se conclui que não se pode sonegar a tutela judicial inibitória para resguardar direitos dessa natureza, pois nenhuma outra é capaz de assegurá-los de maneira tão eficiente.

Na seção relativa ao julgamento das ações relativas às prestações de fazer, de não fazer e de entregar coisa, o Código de Processo Civil, no seu artigo 497, parágrafo único, seguindo a mesma teleologia do enunciado acima, e desvinculando-se da ideia de responsabilidade subjetiva, enuncia que, para a concessão da tutela específica destinada a inibir a prática, a reiteração ou a continuação de um ilícito, ou a sua remoção, é irrelevante a demonstração da ocorrência de dano ou da existência de culpa ou dolo.

⁵² Convém lembrar do Enunciado 613, aprovado na VIII Jornada de Direito Civil do Conselho da Justiça Federal relativo ao Art. 12 do Código Civil: “A liberdade de expressão não goza de posição preferencial em relação aos direitos da personalidade no ordenamento jurídico brasileiro”.

O direito ao esquecimento foi delineado no artigo 17 do Regulamento EU 2016/79, do Parlamento Europeu e do Conselho, relativo à proteção das pessoas físicas no que diz respeito ao tratamento de dados pessoais e à livre circulação desses dados, da seguinte maneira:

1. O titular dos dados tem o direito de obter do responsável pelo tratamento e cancelamento de dados pessoais que lhe digam respeito e a cessação da comunicação ulterior desses dados, especialmente em relação a dados pessoais que tenham sido disponibilizados pelo titular dos dados quando ainda era uma criança, sempre que se aplique um dos motivos seguintes:
 - (a) Os dados deixaram de ser necessários em relação à finalidade que motivou a sua recolha ou tratamento;
 - (b) O titular retira o consentimento em que se baseia o tratamento dos dados nos termos do artigo 6º, n.º 1, da alínea a, ou do artigo 9º, n.º 2, alínea a, e, se não existir, outro fundamento jurídico para o referido tratamento;
 - (c) O titular opõe-se ao tratamento nos termos do artigo 21, n.º 1, e não existem interesses legítimos prevalescentes que justifiquem o tratamento, ou o titular opõe-se ao tratamento nos termos do artigo 21 no 2;
 - (d) Os dados pessoais foram tratados ilicitamente;
 - (e) Os dados pessoais têm que ser apagados para o cumprimento de uma obrigação jurídica decorrente do direito da União ou de um Estado-membro a que o responsável pelo tratamento esteja sujeito;
 - (f) Os dados pessoais foram recolhidos no contexto da oferta de serviços da sociedade da informação referida no art. 8., n. 1.⁵³

Verifica-se que o Regulamento 2016/79 dá ênfase ao direito ao esquecimento enquanto apagamento de dados pessoais, distinguindo-o da desindexação, empregada no emblemático caso *Google Spain*, a ser mais adiante examinado.

No Brasil, embora haja controvérsias sobre o tema, o Marco Civil da Internet (Lei 12.965/2014) prevê, no seu artigo 7º, X, uma modalidade específica de direito ao esquecimento, decorrente da pós-eficácia das obrigações, assegurando ao titular dos dados pessoais o direito de solicitar sua exclusão definitiva, ao término da relação entre as partes. Pode ser o caso, por exemplo, da relação entre usuário e provedor de uma rede social, ao término da conta.

⁵³ Regulamento do Parlamento Europeu e do Conselho relativo à proteção das pessoas singulares no que diz respeito ao tratamento de dados pessoais e à livre circulação desses dados (regulamento geral sobre a proteção de dados) In: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2012:0011:FIN:PT:PDF>. Acesso em: 21.05.2020

O direito ao esquecimento se desmembra em duas grandes vertentes: a primeira (“*droit à l’oubli*”) se relaciona com informações que possuíam interesse quando foram tornadas públicas, mas, em virtude do decurso do tempo, acabaram perdendo essa qualidade, fazendo com que desaparecessem os motivos que justificaram sua divulgação. É o caso dos indivíduos que não mais pretendem ser relacionados aos fatos do passado, cabendo a ponderação entre os direitos da coletividade de acesso à informação e o direito do titular de impedir aquela divulgação.⁵⁴

Já para uma segunda vertente, que se manifesta de maneira mais expressiva na Internet, trata-se do poder do próprio titular dos dados de exigir que a informação seja apagada, na hipótese em que os dados são coletados e processados por terceiros (“*right to erasure*”). A diferença básica entre ambas as vertentes é a seguinte: enquanto o *droit à l’oubli* normalmente colide com outros direitos fundamentais, em especial a liberdade de expressão e o direito à informação, o “*right to erasure*” se manifesta na simples remoção de dados pessoais fornecidos para fornecimento automático.⁵⁵

Na apreciação de pedido de indisponibilização ou retirada de conteúdo em *sites* Internet ou na mídia impressa, será necessário realizar uma ponderação em relação à liberdade de expressão (art. 5º., IX, Constituição da República), sendo que, embora o artigo 220 da Lei Maior estabeleça que a manifestação do pensamento, a citação, a expressão e a informação, sob qualquer forma, processo ou veículo, não poderão passar por qualquer restrição, tal previsão deve necessariamente observar o disposto na própria Constituição, especialmente no artigo 5º., incisos IV, V, X, XIII e XIV.⁵⁶

Diante de uma situação de conflito, o intérprete deve colocar os interesses existenciais, derivados do princípio da dignidade da pessoa humana (art. 1º., III,

⁵⁴ HEYLLIARD, Charlotte. *Le droit à l’oubli sur l’Internet*. Disponível em: <http://www.lepetitjuriste.fr/wp-content/uploads/2013/01/MEMOIRE-Charlotte-Heylliard2.pdf>. Acesso em: 21.05.2020. p.41.

⁵⁵ AMBROSE, Meg Leta; AUSLOOS, Jef. The right to be forgotten across the pond. *Journal of Information Policy*, v. 3, p. 1-23, 2013. Disponível em: http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2032325##. Acesso em: 21.05.2020

⁵⁶ TEFFÉ, Chiara de; BARLETTA, Fabiana, *op.cit.*, p.257.

CR), numa situação de proeminência, garantindo a plena tutela tanto do corpo físico quanto do corpo eletrônico da pessoa. Uma vez que o legislador constitucional direcionou a interpretação e aplicação das normas à condição de garantir prevalência à dignidade da pessoa humana, não parece adequado o estabelecimento de qualquer hierarquia prévia, geral e permanente entre os direitos fundamentais, devendo o balanceamento ocorrer no caso concreto, observadas as características do fato e as pessoas envolvidas.

Em junho de 2013, a Agência Espanhola de Proteção de Dados ingressou com procedimento sancionatório em face da Google, tendo em vista a nova política de privacidade daquela empresa.⁵⁷ O objetivo da medida era o de esclarecer, entre outros aspectos, se a combinação de dados procedentes de diversos serviços cumpre as garantias de informação aos usuários, se as finalidades e a proporcionalidade no uso da informação legítima o tratamento de dados e se os períodos de conservação e as opções para que os usuários exerçam seus direitos de acesso, retificação, cancelamento e oposição observam a Lei Espanhola de Proteção de Dados. O procedimento sancionatório foi produto de cooperação com as Agências de Dados da Alemanha, Holanda, Reino Unido, França e Itália, que igualmente agiram no mesmo sentido.

No dia 13 de maio de 2014, o Tribunal de Justiça da União Europeia reconheceu o direito ao esquecimento no caso acima, tendo como partes a Agência Espanhola de Proteção de Dados e a Google, de um lado, e, do outro, o cidadão espanhol Mario Costeja González, em relação ao fato de, nos idos de 1990, o imóvel de propriedade deste ter sido levado a leilão para pagamento de dívidas com a previdência social da Espanha, não obstante o pagamento do débito tivesse posteriormente obstado a venda judicial.

Embora satisfeito o débito, as dívidas e a referência ao leilão continuaram aparecendo nas buscas pelo nome do interessado no site da Google, de maneira ofensiva à sua dignidade, não obstante se tratasse de informação pretérita e sem relevância social. O Tribunal de Justiça Europeu considerou que o operador de

⁵⁷ La AEPD abre un procedimiento sancionador a Google por su política de privacidad Disponible em: https://www.agpd.es/portalwebAGPD/revista_prensa/revista_prensa/2013/notas_prensa/common/junio/130620_NP_PS_GOOGLE.pdf. <Acesso em: 21.05.2020>

um motor de busca sofre a incidência do artigo 2º, “d” da Diretiva 95/46 da Comunidade Econômica Europeia, que define o responsável pelo tratamento de dados pessoais como “a pessoa singular ou coletiva, a autoridade pública, o serviço ou qualquer outro organismo que, individualmente ou em conjunto com outrem, determine as finalidades e os meios de tratamento dos dados pessoais”.⁵⁸

O caso envolveu a aplicação de um *direito à desindexação*, ou seja, a possibilidade de se pleitear a retirada de certos resultados (conteúdos ou páginas) relativos a uma pessoa específica de determinada pesquisa, em razão de o conteúdo apresentado ser prejudicial ao seu convívio em sociedade, expor fato ou característica que não mais se coaduna com a identidade construída pela pessoa ou apresente informação equivocada ou inverídica. A desindexação não atinge a publicação em si, pois não importa em remoção de conteúdo de página na *web*, mas sim importa na eliminação de referências a partir de pesquisas feitas com base em determinadas palavras-chave.

No entanto, o Tribunal de Justiça da Corte Europeia, na parte final da decisão, ressaltou que solução diversa poderia ser dada ao caso concreto por razões especiais, como o papel desempenhado pelo interessado na vida pública, caso

⁵⁸ Segue um trecho da fundamentação do acórdão do Tribunal de Justiça da Corte Europeia: “Ora, é o operador do motor de busca que determina as finalidades e os meios dessa atividade e, deste modo, do tratamento de dados pessoais que ele próprio efetua no contexto dessa atividade e que deve, consequentemente, ser considerado “responsável” por esse tratamento por força do referido artigo 2º, alínea d. *Por outro lado, importa declarar que seria contrário não só à redação clara desta disposição mas também ao seu objetivo, que consiste em assegurar, através de uma definição ampla do conceito de ‘responsável’, uma proteção eficaz e completa das pessoas em causa, excluir dela o operador de um motor de busca pelo fato de não exercer controle sobre os dados pessoais publicados nas páginas web de terceiros.* A esse respeito, deve-se salientar que o tratamento de dados pessoais efetuado no contexto da atividade de um motor de busca se distingue do efetuado pelos editores dos sítios *web*, que consiste em fazer figurar esses dados numa página *web*, e acresce ao mesmo. *Além disso, é pacífico que essa atividade dos motores de busca tem um papel decisivo na difusão global dos referidos dados, na medida em que os torna acessíveis a qualquer internauta que efetue uma pesquisa a partir do nome da pessoa em causa, incluindo os internautas que, de outra forma, não teriam encontrado a página web onde esses mesmos dados estão publicados. Além disso, a organização e a agregação das informações publicadas na Internet, efetuadas pelos motores de busca com o objetivo de facilitar aos seus utilizadores o acesso às mesmas, podem conduzir, quando a pesquisa destes utilizadores é feita a partir do nome de uma pessoa singular, que estes obtenham, com a lista de resultados, uma visão global mais estruturada das informações sobre esta pessoa, que se podem encontrar na Internet, que lhes permita estabelecer um perfil mais ou menos detalhado da pessoa em causa. Por conseguinte, na medida em que a atividade de um motor de busca é suscetível de afetar, significativamente e por acréscimo à dos editores de sítios web, os direitos fundamentais à vida privada e à proteção dos dados pessoais, o operador desse motor, como pessoa que determina as finalidades e os meios dessa atividade, deve assegurar, no âmbito das suas responsabilidades, das suas competências e das suas possibilidades, que essa atividade satisfaça as exigências da Diretiva 95/46, para que as garantias nesta previstas possam produzir pleno efeito e possa efetivamente realizar-se uma proteção eficaz e completa das pessoas em causa, designadamente no seu direito ao respeito pela sua vida privada (g.n.)”.*

em que “a ingerência nos seus direitos fundamentais é justificada pelo interesse preponderante do referido público em ter acesso à informação em questão, em virtude dessa inclusão.

É difícil imaginar que a Internet dos próximos anos será tão livre e aberta como é hoje em dia. Questão nodal para responder aos problemas aqui indagados é a seguinte: “será que o Facebook é um substituto dos velhos diários e das autobiografias?”. O autor Sérgio Branco destaca, no momento atual, o deslocamento para o ambiente público de atos que eram eminentemente privados. Esse fato se potencializa com a democratização do acesso a meios tecnológicos, de modo que a narrativa de si mesmo (a “escrita de si”) não é mais restrita à elite que sabia escrever ou que tinha recursos para fazer registros em áudio e vídeo. Todos são convidados a deixar seus registros, as evidências do ser humano que é (ou finge que ser, ou pretende ser), para seus amigos e familiares.⁵⁹

Através de diários e álbuns de fotografia, o indivíduo busca a narrativa de fatos muitas vezes organizados por tema (casamento, aniversário, viagem de férias etc.), naquilo que se denomina “arquivar a própria vida”, que traz consigo as ideias de memória e esquecimento. Passamos o tempo todo selecionando o que deve ser conservado e o que deve ser posto na lata do lixo. Listas de compras, boletos, documentos, bilhetes, fotografias, tudo passa por um crivo classificatório. Arquivar a própria vida é se pôr no espelho, é contrapor a imagem social à imagem íntima de si mesmo, logo o arquivamento do eu é uma prática de construção de si mesmo e de resistência.⁶⁰

O diário consiste em uma série de vestígios, devidamente datados, baseados na autenticidade do momento, na rememoração do dia a dia, enquanto a autobiografia é uma narrativa retrospectiva, que pode ter como base, inclusive, eventuais diários de seu autor. Nesta ocorre um espaço maior de tempo entre o acontecido e o narrado, tornando o fato mais suscetível aos filtros e/ou enganos da memória.⁶¹

⁵⁹ BRANCO, Sérgio, *Memória e esquecimento na Internet*. Porto Alegre: Arquipélago, 2017. p.11.

⁶⁰ BRANCO, Sérgio, op.cit., p.24.

⁶¹ BRANCO, Sérgio, op. cit., p.25-26.

No entanto, com os suportes digitais, tudo mudou. Citando Andrew Keen, não há dúvida de que, para o bem ou para o mal, os átomos industriais dos séculos XIX e XX foram substituídos pelos *bytes* em rede do Século XXI. Mas, não: em vez de nos unir entre os pilares digitais de uma pólis aristotélica, a mídia social de hoje na verdade estilhaça nossas identidades, de modo que sempre existimos fora de nós mesmos, incapazes de nos concentrar no aqui e agora, aferrados demais à nossa própria imagem, perpetuamente revelando nossa localização atual, a nossa privacidade sacrificada à tirania utilitária de uma rede coletiva.⁶²

A rede social é o romance que todos estamos escrevendo, e também coletivamente publicando para que os outros leiam. A Internet dá aos narcisistas a oportunidade de se apaixonar por si mesmos repetidas vezes, criando assim um mundo *on line* de infinita promoção pessoal e relacionamentos fugazes e rasteiros,⁶³ para não dizer líquidos.

Seria esse excesso de compartilhamento, denotando toda uma mudança cultural, espontâneo, ou de alguma forma estimulado pelos impérios da comunicação? Seria um livre arbítrio semelhante ao dos fumantes, incentivados por uma publicidade agressiva e por um comportamento disseminado na sociedade, ou inocentemente seria um comportamento buscado pelo consentimento livremente formado?

Independentemente da resposta a ser dada à questão acima, pode-se afirmar com segurança que a divulgação de fatos que possam ou não ensejar o direito ao esquecimento é mais ampla do que a narrativa do diário ou autobiografia do passado. Pode-se tratar de qualquer acontecimento isolado que, descontextualizado com a passagem do tempo, seja passível de causar danos ao sujeito, sem que haja interesse da coletividade apto a manter a divulgação daquela informação.

⁶² KEEN, Andrew *#Vertigem digital*; por que as redes sociais estão nos dividindo, diminuindo e desorientando. Tradução de Alexandre Martins. Rio de Janeiro: Zahar, 2012. p.23.

⁶³ KEEN, Andrew, op. cit., p.31-32.

Dentre os principais argumentos contrários ao acolhimento do direito do esquecimento, especialmente nos casos levados ao Superior Tribunal de Justiça, a seguir examinados, a doutrina destaca os seguintes:⁶⁴

- a violação à liberdade de expressão;
- a possibilidade de perda da história;
- a privacidade como censura dos tempos atuais, sobretudo nos países ditatoriais, que não primam pelo respeito à liberdade de expressão;
- o privilégio da memória individual em detrimento daquela da sociedade;
- a ausência de registro sobre crimes, além da proteção da saúde e da moral;
- a inexistência de ilicitude do ato;
- a preservação do interesse coletivo;
- a extinção de programas policiais.
- a neutralidade da Internet;

Outro argumento contrário ao direito ao esquecimento frequentemente lembrado pela doutrina é o chamado *Efeito Streisand*. Barbra Streisand, famosa atriz e cantora norte-americana, no ano de 2003, processou o fotógrafo Kenneth Adelman sob a alegação de invasão de privacidade, formulando, dentre os pedidos, indenização no valor de cinquenta milhões de dólares. O fotógrafo divulgou uma fotografia da casa da atriz em Malibu, Califórnia, mas, pela foto, não é possível ver o interior da mansão. A foto foi tirada de um helicóptero, a uma distância considerável. A foto terminou divulgada no *California Coastal Records Project*, fundado em 2002 com o objetivo de documentar todo o litoral da Califórnia.⁶⁵

Antes do processo, a fotografia somente tinha seis visualizações, mas, em razão da publicidade decorrente da judicialização da questão, o número de acessos subiu, somente em um mês, para 420 mil – ou seja, um aumento percentual de quase 7 milhões. Esse é o *Efeito Streisand*; quando a tentativa de censurar ou remover algum tipo de informação acaba por aumentar ainda mais a sua publicidade, atingindo, assim, o efeito inverso do inicialmente pretendido.⁶⁶ Como será visto mais adiante, a facilitação do exercício do direito ao

⁶⁴ BUCAR, Daniel, op. cit., p.05. FRAJHOF, Isabella. *O direito ao esquecimento na Internet: conceito, aplicação e controvérsias*. São Paulo: Almedina, 2019. p.45.

⁶⁵ MARTINS, Guilherme Madeira. Esquecendo o esquecimento: tentativas de driblar o efeito Streisand. IN: MORAES, Maria Celina Bodin; MULHOLLAND, Caitlin. *Privacidade hoje*; Anais do I Seminário de Direito Civil da PUC-RJ. Rio de Janeiro: PUC-RIO, 2017, pos.670 (e-book).

⁶⁶ MARTINS, Guilherme Madeira, op.cit., pos. 683.

esquecimento, como por exemplo através de formulários, como aqueles disponibilizados pela Google na Europa, esvazia o denominado *Efeito Streisand*, normalmente gerado pela judicialização de demandas rumorosas. O uso dos meios alternativos de resolução de conflitos, mais uma vez, se impõe, como alternativa ao Judiciário.

Em cada caso ligado ao direito ao esquecimento, destaca-se ainda qual seria o papel da passagem do tempo, bem como a definição de como o tempo interage com as ideias de interesse público/noticioso e privacidade.⁶⁷

Outra crítica feita ao direito ao esquecimento refere-se ao fato de que a possibilidade da retirada de *links* de outros domínios abriria espaço para que países que oferecem um regime de liberdade de expressão contestado em várias frentes possam fazer com que certo conteúdo seja eliminado não apenas de suas fronteiras físicas, mas de todo o mundo. Em outras palavras, a preocupação é a de que a liberdade de expressão seja igualada pelo seu mais baixo nível de proteção, sobretudo em casos envolvendo pedidos de desindexação em países autoritários.⁶⁸ Essa parece ser uma preocupação específica dos possíveis desdobramentos do caso Google Spain, mas que não pode ser oposta como um argumento obstativo do direito ao esquecimento, visto que em países ditatoriais ou onde a liberdade de expressão se mostra mais restrita trata-se de algo endêmico ao sistema, inclusive muito anteriormente àquela decisão do Tribunal de Justiça da União Europeia, integrando a própria arquitetura da Internet naqueles países. Trata-se, portanto, de um problema específico, que não pode ser generalizado sob o argumento de se combater a decisão do Tribunal de Justiça da União. Parte da doutrina, além do próprio STF, que em princípio colocou uma pá de cal na matéria ao acolher tal argumento no julgamento do RE 1.010.606 (caso Aída Curi), aponta ainda uma identidade entre o direito ao esquecimento e o caso das biografias não autorizadas⁶⁹, caso em que, por

⁶⁷ MONCAU, Luiz Fernando Marrey, op.cit, p.43

⁶⁸ FRAIJHOF, Isabella, *O direito ao esquecimento*, op. cit., p.50-52: “aqueles que defendem um bloqueio global de conteúdo, baseado na legislação europeia, não poderão se opor quando Estados não democráticos também assim fizerem(...)Esta possibilidade, mais uma vez, tem a capacidade de distorcer a Internet enquanto fonte comum de acesso à informação, sendo importante indagar o que restará de informação *online* se qualquer conteúdo(legal ou ilegal) poderá ser removido globalmente”.

⁶⁹ ROSENVALD, Nelson. Direito ao esquecimento: incidirá o STF no *venire*? In: ROSENVALD, Nelson. *O Direito Civil em movimento; desafios contemporâneos*. Salvador: Juspodium, 2017. p.61,

unanimidade, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no dia 10 de junho de 2015, julgou procedente o pedido na ADI 4815,⁷⁰ declarando inexistente a

⁷⁰ A ementa é a seguinte: EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ARTS. 20 E 21 DA LEI N. 10.406/2002 (CÓDIGO CIVIL). PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE ATIVA REJEITADA. REQUISITOS LEGAIS OBSERVADOS. MÉRITO: APARENTE CONFLITO ENTRE PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS: LIBERDADE DE EXPRESSÃO, DE INFORMAÇÃO, ARTÍSTICA E CULTURAL, INDEPENDENTE DE CENSURA ADI 4815 / DF AUTORIZAÇÃO PRÉVIA (ART. 5º INCS. IV, IX, XIV; 220, §§ 1º E 2º) E INVOLABILIDADE DA INTIMIDADE, VIDA PRIVADA, HONRA E IMAGEM DAS PESSOAS (ART. 5º, INC. X). ADOÇÃO DE CRITÉRIO DA PONDERAÇÃO PARA INTERPRETAÇÃO DE PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL. PROIBIÇÃO DE CENSURA (ESTATAL OU PARTICULAR). GARANTIA CONSTITUCIONAL DE INDENIZAÇÃO E DE DIREITO DE RESPOSTA. AÇÃO DIRETA JULGADA PROCEDENTE PARA DAR INTERPRETAÇÃO CONFORME À CONSTITUIÇÃO AOS ARTS. 20 E 21 DO CÓDIGO CIVIL, SEM REDUÇÃO DE TEXTO. 1. A Associação Nacional dos Editores de Livros - Anel congrega a classe dos editores, considerados, para fins estatutários, a pessoa natural ou jurídica à qual se atribui o direito de reprodução de obra literária, artística ou científica, podendo publicá-la e divulgá-la. A correlação entre o conteúdo da norma impugnada e os objetivos da Autora preenche o requisito de pertinência temática e a presença de seus associados em nove Estados da Federação comprova sua representação nacional, nos termos da jurisprudência deste Supremo Tribunal. Preliminar de ilegitimidade ativa rejeitada. 2. O objeto da presente ação restringe-se à interpretação dos arts. 20 e 21 do Código Civil relativas à divulgação de escritos, à transmissão da palavra, à produção, publicação, exposição ou utilização da imagem de pessoa biografada. 3. A Constituição do Brasil proíbe qualquer censura. O exercício do direito à liberdade de expressão não pode ser cerceada pelo Estado ou por particular. 4. O direito de informação, constitucionalmente garantido, contém a liberdade de informar, de se informar e de ser informado. O primeiro refere-se à formação da opinião pública, considerado cada qual dos cidadãos que pode receber livremente dados sobre assuntos de interesse da coletividade e sobre as pessoas cujas ações, público-estatais ou público-sociais, interferem em sua esfera do acervo do direito de saber, de aprender sobre temas relacionados a suas legítimas cogitações. 5. Biografia é história. A vida não se desenvolve apenas a partir da2 Supremo Tribunal Federal Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que institui a Infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil. O documento pode ser acessado no endereço eletrônico <http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/> sob o número 9581839. Supremo Tribunal Federal ADI 4815 / DF AUTORIZAÇÃO PRÉVIA (ART. 5º INCS. IV, IX, XIV; 220, §§ 1º E 2º) E INVOLABILIDADE DA INTIMIDADE, VIDA PRIVADA, HONRA E IMAGEM DAS PESSOAS (ART. 5º, INC. X). ADOÇÃO DE CRITÉRIO DA PONDERAÇÃO PARA INTERPRETAÇÃO DE PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL. PROIBIÇÃO DE CENSURA (ESTATAL OU PARTICULAR). GARANTIA CONSTITUCIONAL DE INDENIZAÇÃO E DE DIREITO DE RESPOSTA. AÇÃO DIRETA JULGADA PROCEDENTE PARA DAR INTERPRETAÇÃO CONFORME À CONSTITUIÇÃO AOS ARTS. 20 E 21 DO CÓDIGO CIVIL, SEM REDUÇÃO DE TEXTO. 1. A Associação Nacional dos Editores de Livros - Anel congrega a classe dos editores, considerados, para fins estatutários, a pessoa natural ou jurídica à qual se atribui o direito de reprodução de obra literária, artística ou científica, podendo publicá-la e divulgá-la. A correlação entre o conteúdo da norma impugnada e os objetivos da Autora preenche o requisito de pertinência temática e a presença de seus associados em nove Estados da Federação comprova sua representação nacional, nos termos da jurisprudência deste Supremo Tribunal. Preliminar de ilegitimidade ativa rejeitada. 2. O objeto da presente ação restringe-se à interpretação dos arts. 20 e 21 do Código Civil relativas à divulgação de escritos, à transmissão da palavra, à produção, publicação, exposição ou utilização da imagem de pessoa biografada. 3. A Constituição do Brasil proíbe qualquer censura. O exercício do direito à liberdade de expressão não pode ser cerceada pelo Estado ou por particular. 4. O direito de informação, constitucionalmente garantido, contém a liberdade de informar, de se informar e de ser informado. O primeiro refere-se à formação da opinião pública, considerado cada qual dos cidadãos que pode receber livremente dados sobre assuntos de interesse da coletividade e sobre as pessoas cujas ações, público-estatais ou público-sociais, interferem em sua esfera do acervo do direito de saber, de aprender sobre temas relacionados a suas legítimas cogitações. 5. Biografia é história. A vida não se desenvolve apenas a partir da2 Supremo Tribunal Federal Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que institui a Infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil. O documento pode ser acessado no endereço eletrônico <http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/> sob o número 9581839. Inteiro Teor do Acórdão - Página 2 de 268 Ementa e Acórdão ADI 4815 / DF soleira da porta de casa. 6. Autorização prévia para biografia constitui censura prévia particular. O recolhimento de obras é censura judicial, a substituir a administrativa. O risco é próprio do viver. Erros corrigem-se segundo o direito, não se cortando liberdades conquistadas. A reparação de danos e o direito de resposta devem ser exercidos nos termos da lei. 7. A liberdade é constitucionalmente garantida, não se podendo anular por outra norma constitucional (inc. IV do art. 60), menos ainda por norma de hierarquia inferior (lei civil), ainda que sob o argumento de se estar a resguardar e proteger outro direito constitucionalmente assegurado, qual seja, o da inviolabilidade do direito à intimidade, à privacidade, à honra e à imagem. 8. Para a coexistência das normas constitucionais dos incs. IV, IX e X do art. 5º, há de se acolher o balanceamento de direitos, conjugando-se o direito às liberdades com a inviolabilidade da intimidade, da privacidade, da honra e da imagem da pessoa biografada e daqueles que pretendem elaborar as biografias.

autorização prévia para a publicação de biografias. Como visto no início deste capítulo, o âmbito de aplicação do direito ao esquecimento é mais amplo do que o do diário ou autobiografia, embora haja uma zona cinzenta comum, do ponto de vista das liberdades de expressão e de informação.

Com base no voto da relatora, Ministra Carmen Lúcia, a mencionada decisão concedeu interpretação conforme a Constituição aos artigos 20 e 21 do Código Civil, em consonância com os direitos fundamentais à liberdade de expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, independentemente de censura ou licença de pessoa biografada (ou de seus familiares, relativamente a pessoas falecidas), relativamente a obras biográficas literárias ou audiovisuais. No caso, o Ministro Luis Roberto Barroso ressaltou que os direitos do biografado não ficarão desprotegidos; qualquer sanção pelo uso abusivo da liberdade de expressão deverá dar preferência aos mecanismos de reparação *a posteriori*, como a retificação, o direito de resposta, a indenização, e, em último caso, a responsabilidade penal.

Conforme reconheceu o Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial 1.736.803-RJ (3ª turma, rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, 3ª turma, j.28.04.2020), que faz menção ao julgamento pelo STF da ADPF 4.815/DF, a liberdade deve ser a regra, como elemento central do funcionamento do sistema democrático, desde que não haja colisão com outros direitos fundamentais e outros valores constitucionalmente estabelecidos.⁷¹

O direito ao esquecimento se impõe como um novo direito fundamental, a ser melhor amadurecido pela doutrina e jurisprudência, e não se enquadra necessariamente ao *hard case* das biografias não autorizadas, hipótese específica em que, como bem reconheceu o Supremo Tribunal Federal, exigir prévia autorização poderia significar a própria extinção do gênero.

9. Ação direta julgada procedente para dar interpretação conforme à Constituição aos arts. 20 e 21 do Código Civil, sem redução de texto, para, em consonância com os direitos fundamentais à liberdade de pensamento e de sua expressão, de criação artística, produção científica, declarar inexigível autorização de pessoa biografada relativamente a obras biográficas literárias ou audiovisuais, sendo também desnecessária autorização de pessoas retratadas como coadjuvantes (ou de seus familiares, em caso de pessoas falecidas ou ausentes).

⁷¹ MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de Direito Constitucional*. 12.ed. São Paulo: Saraiva, 2017. p.264.

A doutrina aponta, em relação às biografias não autorizadas, as seguintes circunstâncias relevantes: (i) a repercussão emocional do fato sobre o biografado; (ii) a atitude mais ou menos reservada do biografado em relação ao fato; (iii) a importância daquele fato para a formação da personalidade do biografado(e, portanto, a necessidade de sua divulgação no âmbito da biografia); (iv) o eventual envolvimento de terceiros e seu grau de identificação no relato; (v) o formato da apresentação do fato, que pode ser mais ou menos sensacionalista; (vi) os riscos para outros direitos do biografado, como o seu direito à honra, que, como já visto, pode ser atingido indevidamente mesmo pela divulgação de fatos verdadeiros.⁷²

Esses parâmetros poderiam constar da própria legislação, como ocorreu no artigo 79 do Código Civil Português,⁷³ que estabeleceu critérios específicos para os Tribunais nessa matéria. Na omissão legislativa, a doutrina busca diretrizes, como se verifica do Enunciado 279, aprovado na IV Jornada de Direito Civil, relativo ao direito à imagem:

Enunciado 279. A proteção à imagem deve ser ponderada com outros interesses constitucionalmente tutelados, especialmente em face do direito de amplo acesso à informação e à liberdade de imprensa. Em caso de colisão, levar-se-á em conta a notoriedade do retratado e dos fatos abordados, bem como a veracidade destes, ainda, as características da sua utilização(comercial, informativa, biográfica), privilegiando-se medidas que não restrinjam a divulgação de informações.

Mesmo nas biografias não autorizadas, portanto, não há uma solução pronta para todos os casos. Não necessariamente prevalecerá a circulação de informações, visto que “se é certo que a restrição à circulação da obra representa uma medida extrema, a conservação da lesão à personalidade do biografado não encontra justificativa em nossa ordem constitucional, pautada pela tutela à dignidade humana. Vale dizer: concluindo-se que a privacidade do biografado

⁷² SCHREIBER, Anderson. *Direitos da personalidade*. 2.ed. São Paulo: Atlas, 2013. p.149-150.

⁷³ Artigo 79, Código Civil Português. “Não é necessário o consentimento da pessoa retratada quando assim o justificarem a sua notoriedade, o cargo que desempenhe, exigências de polícia ou de justiça, finalidades científicas, didáticas ou culturais, ou quando a reprodução da imagem vier enquadrada na de lugares públicos, ou na de factos de interesse público ou que hajam decorrido publicamente”.

deve prevalecer sobre a liberdade de expressão/informação no caso concreto, a retirada de circulação é medida cabível e até recomendável como fruto da ponderação”.⁷⁴

Não se pode falar, nas biografias não autorizadas, genericamente, em uma preferência de publicação em caso de dúvida, cabendo sempre a ponderação ao magistrado, para verificar, no caso, qual dos interesses protegidos há de prevalecer. Se é certo que a restrição é medida traumática para a editora e o biógrafo, não seria menos drástica a decisão judicial que afirmasse que, mediante o pagamento de indenização, a lesão à privacidade, à honra ou à imagem poderia continuar sendo perpetrada pela circulação da obra. Isso seria equivalente a atribuir um preço à intimidade do biografado, com efeitos nefastos.⁷⁵ Raciocínio semelhante pode ser aplicado ao direito ao esquecimento.

A especificidade do direito ao esquecimento na Internet não se restringe à forma de tutela. O próprio conceito de esquecimento sofre profundas transformações, na medida em que não se trata apenas de limitar a divulgação de informações pessoais destituídas de interesse social ou informativo por terceiros, como também de se reapropriar do controle dos dados muitas vezes fornecidos pelo próprio interessado, como condição para o exercício de determinado serviço. Trata-se, portanto, da pretensão de apagar uma informação muitas vezes voluntariamente tornada pública.⁷⁶

Para parte da doutrina, a possibilidade de que determinadas informações sejam desindexadas permite que o desejo de um único indivíduo sobressaia sobre o interesse da coletividade sobre um todo.⁷⁷ Não há, no entanto, uma fórmula pronta para todas as hipóteses.

⁷⁴ SCHREIBER, Anderson. *Direitos da personalidade*, 2.ed., op.cit, p.151.

⁷⁵ SCHREIBER, Anderson. *Direitos da personalidade*, 2.ed., op.cit, p.151.

⁷⁶ HEYLLIARD, Charlotte. *Le droit à l'oubli sur l'Internet.*, op. cit., p.41.

⁷⁷ FRAIJHOF, Isabella, *O direito ao esquecimento*, op. cit., p.56. Para a autora, op. cit., p.57, uma possível alternativa à desindexação seria a obrigação de que os provedores de busca disponibilizassem em sua página de resultados de pesquisa um asterisco com um hiperlink, direcionando os usuários para uma página onde as versões das histórias pudessem ser esclarecidas. Esta espécie de direito de resposta evitaria a descontextualização das informações retornadas, e uma restrição indevida à liberdade de expressão e ao acesso à informação, aumentando a transparência dos tipos de pedidos direcionados aos provedores de busca.

Em qualquer caso, portanto, deve haver uma ponderação de interesses entre o direito ao esquecimento e a liberdade de imprensa, somente podendo ocorrer o seu reconhecimento caso se trate de ofensa suficientemente grave à pessoa humana, de modo a restringir a disseminação de determinada informação.

Conceder a cada cidadão ou empresa a prerrogativa de decidir o que pode ou não ser dito a seu respeito, ao menos potencialmente, viola o direito coletivo à informação. Num exemplo, um artista teria a oportunidade de apagar de seus registros as críticas negativas feitas a seu trabalho. E, em grau de maior risco à sociedade, agentes públicos e pessoas notórias poderiam apagar todas as referências a seus atos ilícitos ou desairosos à sua personalidade. Logo, os limites do direito ao esquecimento exigem todo um exercício interpretativo.⁷⁸

A utilidade informativa da divulgação da notícia, portanto, deve ser sopesada com os riscos trazidos pela recordação do fato à pessoa envolvida.⁷⁹

A proteção não é limitada aos fatos sigilosos, abrangendo ainda informações que ampliem a divulgação e o despertar da memória, de modo que acontecimentos largamente divulgados no passado, e que se encontram adormecidos no presente, potencialmente podem ser tutelados pelo direito ao esquecimento.⁸⁰

Conforme admitido no caso *Google Spain*, o direito ao esquecimento, assim como outros direitos da personalidade, pode ser relativizado em relação às pessoas públicas, em geral, e aos políticos, em especial, considerados estes como aqueles que gerem a coisa pública ou representam a verdade popular, agindo, assim, em nome e no interesse da coletividade.

⁷⁸ MACHADO, José Eduardo Marcondes. O direito ao esquecimento e os direitos da personalidade. In: GUERRA, Alexandre Dartanhan de Mello(coord.) *Estudos em homenagem a Clóvis Beviláqua por ocasião do centenário do Direito Civil codificado no Brasil*. São Paulo: Escola Paulista da Magistratura, 2018. p.249.

⁷⁹ SCHREIBER, Anderson. *Direitos da personalidade*. São Paulo: Atlas, 2011. p.166

⁸⁰ MACHADO, José Eduardo Marcondes, op. cit., p.265.

Sua atividade se desenvolve de forma pública, sob a fiscalização da sociedade. Podem ser ainda consideradas a necessidade de auto-exposição, de promoção pessoal ou do interesse público na transparência de determinadas condutas.⁸¹ É por esse motivo que a divulgação, a discussão e a crítica de atos ou decisões do poder público, ou de seus agentes, não vêm sendo considerados um abuso de liberdade de imprensa, desde que não se trate de matéria reservada ou sigilosa, e a crítica inspirada no interesse público, não estando presente o ânimo de injuriar, de caluniar ou difamar.⁸²

É preciso ter cautela, visto que, por vezes, mesmo fatos relativos à vida estritamente pessoal do político podem ostentar relevância ou interesse do conhecimento do público. Primeiro, pelo próprio processo de escolha daqueles ocupantes de cargos que sejam eletivos. É perfeitamente lícita a referência pública ao passado, ao modo de se portar e de ser de alguém que almeja ocupar cargo público, sem o que, afinal, o que se estará limitando é a própria livre opção de escolha ou fiscalização do cidadão.⁸³

Como observa Claudio Luiz Bueno de Godoy, há dados da vida pessoal do gestor público que, aparentemente reservados, concernentes à sua vida privada e por vezes familiar, podem bem interessar ao conhecimento público, para relevância ao julgamento da aptidão para a função pública de que se encontra investido ou se pretende investir. O autor cita o exemplo do “Caso Profumo”, ministro da defesa britânico que mantinha relacionamento íntimo com uma jovem que, por sua vez, mantinha idênticos contatos com adido militar soviético. Ou o caso de prática agressiva, em relação aos filhos, de quem seja o responsável por exemplo por alguma função pública educativa ou de formação de jovens.⁸⁴

Para Gustavo Tepedino, mesmo o homem público tem o sagrado direito de ver resguardada sua vida sentimental ou sexual; a manter em sigilo quem a exhibe ou frequenta. O mesmo não pode ser dito, contudo, se ele expressa um

⁸¹ BARROSO, Luis Roberto, *Liberdade de expressão*, op. cit., p.76.

⁸² GODOY, Claudio Luiz Bueno de. *A liberdade de imprensa e os direitos da personalidade*. 3.ed. São Paulo: Atlas, 2015. p.72.

⁸³ GODOY, Claudio Luiz Bueno de, op.cit, p.73.

⁸⁴ GODOY, Claudio Luiz Bueno de, op.cit, p.73.

moralismo exacerbado e é visto, pela imprensa, em situação que contradiga sua pregação e a de seu partido. É, aí, interesse do público e do eleitor ser bem-informado. No caso, autoriza-se a informação, a bem do interesse público.⁸⁵

No entanto, a redução da esfera existencial dessas pessoas não significa seu completo aniquilamento. Deve-se preservar ainda uma área nuclear inviolável, representada, antes de tudo, pela indevassabilidade da sua privada em seu ambiente familiar.⁸⁶

Portanto, mesmo as pessoas públicas e notórias devem estar a salvo da perseguição sensacionalista. O sensacionalismo não se amolda à natureza institucional da atividade de comunicação, exigindo-se desta objetividade e probidade intelectual. Da mesma forma, as pessoas públicas ou notórias têm direito a que não mais se divulguem e noticiem eventos ou imagens que, embora de interesse da coletividade quando ocorrem, com o tempo perdem esse sentido institucional.⁸⁷

Ao lado das pessoas da história de seu tempo em sentido absoluto, há também aquelas que o são em sentido relativo, por ganharem notoriedade por sua participação em um acontecimento da atualidade, que se revista de interesse à coletividade. Pode ser o caso de pessoas atingidas por uma catástrofe natural, vítimas de perseguição racial ou social, ou ainda de grandes acidentes.⁸⁸

Pode ser ainda o caso das pessoas envolvidas em fatos de interesse cultural ou científico, por exemplo um indivíduo acometido de uma doença rara, ou nova. Por causa disso, ou do interesse da coletividade aí suscitado, abre-se maior campo à devassa da sua vida. Pode ainda se tratar da pessoa submetida a uma revolucionária técnica médica, cirúrgica ou terapêutica que induz

⁸⁵ TEPEDINO, Gustavo. Informação e privacidade. In: TEPEDINO, Gustavo. *Temas de Direito Civil*. Rio de Janeiro: Renovar, 1999. p.474;

⁸⁶ GODOY, Claudio Bueno de, op.cit, p.74.

⁸⁷ GODOY, Claudio Bueno de, op.cit, p.74

⁸⁸ GODOY, Claudio Bueno de, op. cit., p.78.

interesse coletivo, que deve ser ponderado com a esfera existencial do paciente.

Consoante o artigo 4º, III da Lei 8078/90, que se aplica aos provedores de redes sociais, considerando a remuneração indireta dos respectivos serviços (art. 3º., parágrafo segundo do Código de Defesa do Consumidor), constitui princípio da Política Nacional das Relações de Consumo a “harmonização dos interesses dos participantes da relação de consumo e a compatibilização da proteção do consumidor com a necessidade de desenvolvimento econômico e tecnológico”.

Mas a principal consequência do exercício do direito ao esquecimento, tendo em vista o princípio da precaução, deve ser a imposição de obrigações de fazer e não fazer, consagrando o “direito de não ser vítima de danos”, tendo em vista, após a ponderação dos interesses envolvidos, a retirada do material ofensivo.

A reparação de danos somente ocorrerá excepcionalmente, caso se trate de ofensa consumada a situação jurídica existencial, não passível de remédio por meio da execução específica.⁸⁹

3. O direito ao esquecimento e a sua aplicação na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça

O Superior Tribunal de Justiça teve a oportunidade de enfrentar o direito ao esquecimento pela primeira vez ao julgar o caso Xuxa vs. Google.

Em 1992, a atriz e apresentadora Xuxa Meneghel impediu judicialmente o lançamento em videocassete do vídeo “*Amor, estranho amor*”, por reear que sua imagem junto ao público infantil ficasse definitivamente deturpada.⁹⁰

⁸⁹ Como já tivemos a oportunidade de escrever, o princípio da precaução volta-se à “eliminação prévia (anterior à produção do dano) dos riscos da lesão, paralelamente ao espaço já ocupado pela reparação dos danos já ocorridos, cujo monopólio deixa de existir”. MARTINS, Guilherme Magalhães. Risco, solidariedade e responsabilidade civil. In: _____. (coord.) *Temas de responsabilidade civil*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2012. p. xiii

⁹⁰ MORAES, Maria Celina Bodin; KONDER, Carlos Nelson, op. cit., p.288-289.

O caso foi julgado pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, tendo sido a pretensão da apresentadora reconhecida em voto do Desembargador Thiago Ribas Filho:

Após o lançamento da fita (no cinema), ocorrido em 1982, Xuxa se projetou, nacional e internacionalmente, com programas infantis na televisão, criando uma imagem que muito justamente não quer ver atingida, cuja vulgarização atingiria não só ela própria como as crianças que são o seu público, ao qual se apresenta como símbolo de liberdade infantil, de bons hábitos e costumes, e da responsabilidade das pessoas.⁹¹

Em 2012, ante o ressurgimento das imagens do mencionado filme na Internet, a apresentadora ingressou com ação de rito ordinário objetivando fossem removidos do site de pesquisas da ré denominado Google Search os resultados relativos à busca pela expressão “Xuxa pedófila”, ou qualquer outra que associe o nome da autora, independentemente da grafia, se correta ou equivocada, a uma prática criminosa qualquer.

O pedido de antecipação de tutela foi deferido pelo Juízo de primeiro grau, determinando que a Google se abstinhasse de disponibilizar aos seus usuários, no seu site de buscas, os mencionados resultados, sob pena cominatória. Em sede de agravo de instrumento, o Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro manteve em parte a decisão recorrida, restringindo a liminar apenas às imagens referidas na inicial, relativas ao filme em questão, mas sem exclusão dos links na apresentação dos resultados de pesquisas.

A questão chegou ao Superior Tribunal de Justiça no Recurso Especial 1.316.921-RJ, tendo o voto da Ministra Fátima Nancy Andrichi rechaçado o pedido da atriz e apresentadora de filtragem do conteúdo das pesquisas de cada usuário, por considerar que

3. O provedor de pesquisa é uma espécie do gênero provedor de conteúdo, pois não inclui, hospeda, organiza

⁹¹ TJRJ, 2ª CC, Ap.civ. 1991.001.03819, Des.Thiago Ribas Filho, j.27.02.1992

ou de qualquer outra forma gerencia as páginas virtuais indicadas nos resultados disponibilizados, se limitando a indicar *links* onde podem ser encontrados os termos ou expressões de busca fornecidos pelo próprio usuário.

4. A filtragem de conteúdo das pesquisas feitas por cada usuário não constitui atividade intrínseca ao serviço prestado pelos provedores de pesquisa, de modo que não se pode reputar defeituoso, nos termos do art. 14 do CDC, o *site* que não exerce esse controle sobre os resultados das buscas.

5. Os provedores de pesquisa realizam suas buscas dentro de um universo virtual, cujo acesso é público e irrestrito, ou seja, seu papel se restringe à identificação de páginas na *web* onde determinado dado ou informação, ainda que ilícito, estão sendo livremente veiculados. Dessa forma, ainda que seus mecanismos de busca facilitem o acesso e a consequente divulgação de páginas cujo conteúdo seja potencialmente ilegal, fato é que essas páginas são públicas e compõem a rede mundial de computadores e, por isso, aparecem no resultado dos *sites* de pesquisa.

6. Os provedores de pesquisa não podem ser obrigados a eliminar do seu sistema os resultados que apontem para uma foto ou texto específico, independentemente da indicação da URL da página onde este estiver inserido.

7. Não se pode, sob o pretexto de dificultar a propagação de conteúdo ilícito ou ofensivo na *web*, reprimir o direito da coletividade à informação. Sopesados os direitos envolvidos e o risco potencial de violação de cada um deles, o fiel da balança deve pender para a garantia da liberdade de informação assegurada pelo art. 220, parágrafo primeiro da CF/88, sobretudo considerando que a Internet representa, hoje, importante veículo de comunicação social de massa.

8. Preenchidos os requisitos indispensáveis à exclusão, da *web*, de uma determinada página virtual, sob alegação de veicular conteúdo ilícito ou ofensivo – notadamente a identificação da URL dessa página – a vítima carecerá de interesse de agir contra o provedor de pesquisa, por absoluta falta de utilidade de jurisdição. Se a vítima identificou, via URL, o autor do ato ilícito, não tem motivo para demandar contra aquele que apenas facilita o acesso a esse ato que, até então, se encontra parcialmente

disponível na rede para divulgação.⁹²

⁹² STJ, Recurso Especial 1.316.921-RJ, rel. Min. Nancy Andrighi, j.26.06.2012. Em decisão mais recente, de 11 de dezembro de 2013, ao julgar a Reclamação 5072/AC, que teve como relator o Ministro Marco Buzzi, a Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça manteve a mesma orientação acima, relativamente à responsabilidade dos provedores de busca, sem referência específica ao direito ao esquecimento. Segundo este último julgado, a Google Brasil Internet Ltda. restou isenta de arcar com multa cominatória (“astreinte”) por descumprir decisão judicial que a obrigava a suprimir de seu site de pesquisa qualquer resultado que vinculasse o nome de um juiz à pedofilia. Por maioria, seguindo o voto-vista da ministra Nancy Andrighi, aquele colegiado considerou a obrigação “impossível de ser efetivada”. Consoante o mesmo voto, “a liminar que determinava a exclusão dos resultados de busca não fez referência explícita à retirada do conteúdo em cache, ainda que isso constasse do pedido formulado pelo autor da ação. A permanência em cache do conteúdo ofensivo pode ter feito com que o resultado indesejado ainda aparecesse na busca, mesmo após a retirada do ar da página original. O cache é uma espécie de memória temporária que armazena uma cópia do conteúdo da página original indicada no resultado da pesquisa, para agilizar os resultados de busca. O cache possibilita acesso rápido às páginas buscadas e retém temporariamente os dados, que são periodicamente substituídos por outras versões mais recentes, de modo a haver constante atualização. Não há como precisar por quanto tempo cada página fica na memória cache, variando caso a caso com base em diversos fatores, como a quantidade de acessos à página, a taxa de atualização do site, sua estabilidade e a largura da banda”. No entanto, o voto-vista da Ministra Nancy Andrighi, reconhece que a manutenção em cache “prolonga os efeitos danosos à honra e à imagem da vítima”. Assim, estando uma cópia do texto ofensivo em cache, deve o provedor de pesquisa, uma vez ciente do fato, providenciar a exclusão preventiva, desde que seja oferecido o URL da página original, bem como comprovado que esta já foi removida da internet. Para tanto, deve haver não só um pedido individualizado da parte, mas um comando judicial determinado e expresso no sentido de que a cópia em cache seja removida. Nancy Andrighi considera isso essencial, sob pena de se prejudicar o direito à informação. “No caso dos provedores de pesquisa virtual, a imposição de deveres subjetivos ou implícitos implicará, potencialmente, restrição dos resultados de busca, o que viria em detrimento de todos os usuários, que dependem desse serviço para conhecer todo o diversificado conteúdo das incontáveis páginas que formam a web”, ponderou. A questão teve origem com a publicação, em 22 de novembro de 2009, de uma matéria na revista Istoé relacionando magistrados à pedofilia. O nome de um juiz era citado. Tratando diretamente com a revista, ele conseguiu a retirada da matéria digital do site da Istoé. No entanto, ao fazer busca com seu nome e o termo “pedofilia”, o site da Google ainda trazia a versão completa da reportagem. Em 3 de dezembro de 2009, o juiz ingressou com ação no juizado especial, pedindo que a Google retirasse de seus registros públicos a página original da reportagem, ainda que em cache, bem como de todas as reproduções, ainda que albergadas em outros sites. Pediu também que o Google impedisse em seus mecanismos de busca a associação do seu nome com a matéria ou seu tema. No dia 4 de dezembro de 2009, o juiz obteve uma liminar obrigando a Google, em 24 horas, a retirar das páginas de resultado da pesquisa qualquer referência ao magistrado autor da ação, sob pena de multa diária de R\$ 500. No dia 24 de fevereiro de 2010, a multa foi aumentada para R\$ 5.000/dia. A Google ingressou com reclamação perante a Segunda Seção, sustentando que a liminar era teratológica, pois determinava uma ordem impossível de cumprir. Pediu a exclusão da multa total ou sua redução. Segundo cálculo do relator no STJ, ministro Marco Buzzi, a astreinte alcançaria, quando do ajuizamento da reclamação pela Google, a quantia de R\$ 1,4 milhão. O ministro entendeu que o valor da multa era exorbitante e deveria ser reduzido para 40 salários-mínimos, teto para as ações no juizado especial. Mas ele manteve a incidência da multa, por considerar que era possível à Google o controle do conteúdo disponibilizado aos usuários. “A Google possui ferramentas aptas a remover informações de conteúdo no resultado de busca”, afirmou. “Pode ser uma ação de difícil cumprimento, mas não de impossível cumprimento, como alega”, acrescentou. Divergindo do relator, a ministra Andrighi votou no sentido de afastar por completo a multa. Ela entendeu que a obrigação imposta à Google na condição de site de pesquisa se mostra impossível de ser efetivada, daí decorrendo a teratologia da decisão. Ela chamou a atenção para a diferença entre provedores de conteúdo (que têm controle editorial) e provedores de pesquisa (que não o têm). A ministra explicou que os provedores de conteúdo têm facilidade para excluir material a pedido dos usuários, mas os provedores de pesquisa, não. É preciso a indicação do URL para que este possa eliminar o aparecimento de resultado indesejado em pesquisa. Com o URL, identifica-se o site, e daí o IP, que localiza o computador de onde saiu o conteúdo. Assim, é possível agir diretamente contra o autor. Os ministros João Otávio de Noronha, Sidnei Beneti, Paulo de Tarso Sanseverino e Villas Bôas Cueva acompanharam esse entendimento. Em seu voto-vista, a ministra Isabel Gallotti ressaltou que concordava com a posição da ministra Andrighi, no sentido de que os provedores de pesquisa não podem ser obrigados a eliminar do resultado de busca palavras ou combinações de palavras, fotos ou textos, sem que tenha sido especificado pelo lesado o URL da página em questão. A ordem judicial, na extensão em que foi dada no caso, não foi corretamente dirigida ao responsável pelo dano, afirmou a ministra Gallotti: “A Google, apesar de ser uma gigante do setor, não é a dona da internet. O que se poderia exigir era retirar do resultado da pesquisa aquela página”. Se, após a retirada da página pelo site responsável pelo conteúdo, ele ainda continuar aparecendo no resultado da busca, é cabível voltar-se contra a Google, disse. A ministra repeliu a argumentação da Google de que a liminar pediria uma ação impossível. Conforme os autos, no dia 21 de janeiro de 2010 já não havia mais referência na busca do Google nem mesmo à página em cache. Assim, a ministra entende que a

Os principais argumentos do voto em questão foram três: 1 - A impossibilidade do cumprimento da obrigação em decorrência do estado da técnica atual; 2 - A inconstitucionalidade do pleito em razão da imposição de censura prévia de conteúdo; 3 - A relevância do serviço prestado pela Google, do qual dependeria o cotidiano de milhares de pessoas.⁹³

A decisão baseou-se ainda no fato de que, se havia o conhecimento de onde estava o autor do ilícito com sua página na Internet, não haveria interesse em demandar contra o provedor de pesquisa, mas a ação deveria ser direcionada em face do alimentador da página.

Discordamos da posição adotada pelo julgador, visto que um filme produzido na juventude, em início de carreira, não pode ficar associado ao nome da atriz eternamente, por mais polêmico que seja o seu conteúdo. Deve-se levar em conta, especialmente, que a construção da carreira artística da envolvida ocorreu em outra direção - como apresentadora de programas infantis.⁹⁴

A solução deve passar pela ponderação, no caso concreto, dos interesses em conflito e do potencial verdadeiramente lesivo do que é postado nos sites de busca,⁹⁵ levando em conta os princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana (art. 1º., III, CR) e da solidariedade social (art. 3º., I, CR).

Mais recentemente, em maio de 2013, o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Recursos Especiais 1.334.097-RJ e 1.335.153-RJ, teve a oportunidade de apreciar o direito ao esquecimento, ambos fazendo referência

astreinte no valor de R\$ 500 deve ser calculada de 5 de dezembro de 2009 (data em que terminou o prazo de 24 horas concedido pela decisão liminar) até aquela data.

⁹³ BARBOSA, Fernanda Nunes. Internet e consumo: o paradigma da solidariedade e seus reflexos na responsabilidade do provedor de pesquisa. *Revista dos Tribunais*. V.924, p.555, out. 2012

⁹⁴ LIMBERGER, op.cit, p.74.

⁹⁵ Idem. Para a autora, “falar-se, portanto, de neutralidade, inviabilidade técnica e censura prévia apartados de uma ponderação com os direitos existenciais da pessoa humana e da distribuição dos riscos sociais a partir de um viés solidarista não se afigura a melhor maneira de se decidirem os casos difíceis que se apresentam para solução do intérprete(...)No julgamento em comentário, a Corte decidiu pela liberdade de informação, deixando de considerar, no entanto, que no caso concreto a informação é inverídica e extremamente desabonadora. Da mesma forma, deixou de reconhecer que o fiel da balança deve ser o valor da dignidade da pessoa humana e que, na sociedade de consumo pós-moderna em que se vive, a atribuição dos ônus deve dar-se conforme um paradigma de solidariedade”.

em sua fundamentação ao Enunciado 531 do Conselho da Justiça Federal, aprovado na VI Jornada de Direito Civil (março de 2013).

Ambos os precedentes têm relação com uma versão do programa Linha Direta, da Rede Globo, que teve sua criação inspirada em atrações norte-americanas como *Yesterday, Today and Tomorrow* e *The Unsolved Mysteries*, procurando trazer este conceito para a televisão brasileira. De maneira sintética, pode-se dizer que o programa se estruturava da seguinte forma: toda semana, dois esquetes-reportagens envolvendo crimes hediondos de grande repercussão no Brasil eram levados ao público. Para ir ao ar, era necessário que faltasse aos delitos narrados alguma forma de solução, seja pelo fato de a Justiça não ter chegado a uma conclusão acerca do que verdadeiramente ocorrera, seja pelo fato de os acusados ou suspeitos se encontrarem foragidos.⁹⁶

O objetivo central do programa consistia em representar uma verdadeira “linha direta” (por meio de central telefônica disponível 24 horas e, a partir do ano 2000, por página da Internet para receber denúncias, garantindo-se, em ambas, sigilo total aos denunciantes) entre o telespectador e o Estado, incitando-se a população a colaborar de algum modo na solução do crime – por exemplo, denunciando o esconderijo ou prestando alguma informação possivelmente útil.⁹⁷

Os processos contra a TV Globo que evocam a tese do direito ao esquecimento, portanto, dizem respeito a uma versão específica do programa Linha Direta, denominada *Linha Direta Justiça*. Exibido uma vez por mês, nele eram apresentados crimes famosos, que haviam abalado o Brasil em alguma época do passado, mas já submetidos a julgamento. Apresentado pelo jornalista Domingos Meirelles, o *Linha Direta Justiça* foi ao ar entre maio de 2003 e novembro de 2007. Embora o Linha Direta representasse gênero no qual o Linha Direta Justiça estava inserido, as duas atrações se estruturavam de maneira distinta. A principal diferença se dava no fato de que, enquanto, no

⁹⁶ SILVA, Roberto Baptista Dias da; PASSOS, Ana Beatriz Guimarães. Entre lembrança e olvido, op. cit., p.408

⁹⁷ SILVA, Roberto Baptista Dias da; PASSOS, Ana Beatriz Guimarães. Entre lembrança e olvido, op. cit., p.408.

primeiro, o público era exposto, em uma mesma edição, a dois casos pendentes de solução, no segundo, apenas um caso famoso, já solucionado, era apresentado. Entre os casos famosos retratados pelo Linha Direta Justiça pode-se citar o assassinato de Ângela Diniz, o Roubo da Taça Jules Rimet e até mesmo crimes políticos, como as mortes de Zuzu Angel e de Wladimir Herzog.⁹⁸

A Igreja de Nossa Senhora da Candelária, localizada na região central da cidade do Rio de Janeiro, é um dos templos católicos mais famosos do Brasil. Seu nome também está vinculado a um dos crimes mais bárbaros já vivenciados no país: na noite do dia 23 de julho de 1993, enquanto mais de 50 crianças e adolescentes dormiam em suas proximidades, um grupo de homens encapuzados abriu fogo contra elas, deixando um total de oito pessoas mortas, sendo seis delas menores de 18 anos.⁹⁹

Em razão dos inúmeros protestos nacionais e internacionais gerados pela chacina, rapidamente as autoridades competentes realizaram investigações acerca do caso. Baseadas principalmente nos depoimentos dos sobreviventes, as acusações resultaram no envolvimento de nove homens relacionados no massacre: oito policiais militares, dois quais três foram condenados, e um serralheiro, Jurandir Gomes de França.

Depois de permanecer mais de três anos preso, Jurandir foi absolvido de forma unânime pelo Tribunal do Júri em dezembro de 1996. À época, afirmou que ingressaria com pedido de indenização contra o Estado, pleiteando indenização por danos morais e materiais decorrentes de erro judiciário. Então, decidiu processar a TV Globo, em razão da transmissão do Linha Direta Justiça, que, ao reconstituir a Chacina da Candelária, vinculou seu nome e sua imagem ao massacre.

O autor chegou a recusar convite para uma entrevista a ser veiculada naquele programa, que terminou por divulgar seu nome e sua imagem novamente em

⁹⁸ SILVA, Roberto Baptista Dias da; PASSOS, Ana Beatriz Guimarães. Entre lembrança e olvido, op. cit., p.409

⁹⁹ SILVA, Roberto Baptista Dias da; PASSOS, Ana Beatriz Guimarães. Entre lembrança e olvido, op. cit., p.411.

rede nacional, contra a sua vontade, tendo sido levado a público evento por ele já superado. Embora o episódio tenha mencionado a absolvição, a menção ao autor, treze anos após o evento, no dia 27 de julho de 2006, ensejou sua condenação a compensar os danos morais sofridos, arbitrados em R\$ 50.000,00, pela 16ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro.¹⁰⁰

No Recurso Especial 1.334.097-RJ (STJ, 4ª t., j.28.05.2013),¹⁰¹ o autor obteve a condenação da Rede Globo de Televisão por danos morais por ter seu nome vinculado no programa Linha Direta-Justiça, relativo ao episódio conhecido como “Chacina da Candelária”, não obstante ter sido absolvido criminalmente

¹⁰⁰ Em primeira instância, o pedido foi julgado improcedente pelo Juízo da 3ª Vara Cível da Comarca da Capital, Rio de Janeiro, que, ao sopesar, de um lado, o interesse público da notícia acerca de evento traumático da história nacional, que repercutiu de forma desastrosa na imagem do país junto à comunidade internacional, e, de outro, o direito ao anonimato e ao esquecimento, acabou por mitigar o segundo.

¹⁰¹ Segundo um trecho da ementa do voto, que enfrenta o tema de maneira lapidar: “2-Nos presentes autos, o cerne da controvérsia passa pela ausência de contemporaneidade da notícia de fatos passados, que reabriu antigas feridas já superadas pelo autor e reacendeu a desconfiança da sociedade quanto à sua índole. O autor busca a proclamação do seu direito ao esquecimento, um direito de não ser lembrado contra sua vontade, especificamente no tocante a fatos desabonadores, de natureza criminal, nos quais se envolveu, mas que, posteriormente, fora inocentado (...) 6-Não obstante o cenário de perseguição e tolhimento pelo qual passou a imprensa brasileira em décadas pretéritas, e a par de sua inegável virtude histórica, a mídia do século XXI deve fincar a legitimação de sua liberdade em valores atuais, próprios e decorrentes diretamente da importância e nobreza da atividade. *Os antigos fantasmas da liberdade de imprensa, embora deles não se possa esquecer jamais, atualmente, não autorizam a atuação informativa desprendida de regras e princípios a todos impostos.* 7-Assim, a liberdade de imprensa há de ser analisada a partir de dois paradigmas jurídicos bem distantes um do outro. O primeiro, de completo menosprezo tanto da dignidade da pessoa humana quanto da liberdade de imprensa; e o segundo, o atual, de dupla tutela constitucional de ambos os valores(...)15-Ao crime, por si só, subjaz um natural interesse público, caso contrário nem seria crime, e eventuais violações de direito resolver-se-iam nos domínios da responsabilidade civil. E esse interesse público, que é, em alguma medida, satisfeito pela publicidade do processo penal, finca raízes essencialmente na fiscalização social da resposta estatal que será dada ao fato. Se é assim, o interesse público que orbita o fenômeno criminal tende a desaparecer na medida em que também se esgota a resposta penal conferida ao fato criminoso, a qual, certamente, encontra seu último suspiro, com a extinção da pena ou com a absolvição, ambas consumadas irreversivelmente. E é nesse interregno temporal que se perfaz também a vida útil da informação criminal, ou seja, enquanto durar a causa que a legitimava. Após essa vida útil da informação seu uso só pode ambicionar, ou um interesse histórico, ou uma pretensão subalterna, estigmatizante, tendente a perpetuar no tempo as misérias humanas.16-Com efeito, o reconhecimento do direito ao esquecimento dos condenados que cumpriram integralmente a pena e, sobretudo, dos que foram absolvidos em processo criminal, além de sinalizar uma evolução cultural da sociedade, confere concretude a um ordenamento jurídico que, entre a memória – que é a conexão do presente com o passado – e a esperança- que é o vínculo do futuro com o presente – faz clara opção pela segunda. *E é por essa ótica que o direito ao esquecimento revela sua maior nobreza, pois afirma-se, na verdade, como um direito à esperança, em absoluta sintonia com a presunção legal e constitucional de regenerabilidade da pessoa humana.* 17.Ressavam-se do direito ao esquecimento os fatos genuinamente históricos – historicidade essa que deve ser analisada em concreto – cujo interesse público e social deve sobreviver à passagem do tempo, desde que a narrativa desvinculada dos envolvidos se fizer impraticável. 18-No caso concreto, a despeito de a Chacina da Candelária ter se tornado – com muita razão – um fato histórico, que expôs as chagas do País ao mundo, tornando-se símbolo da precária proteção estatal conferida aos direitos humanos da criança e do adolescente em situação de risco, o certo é que a fatídica história seria bem contada e de forma fidedigna sem que para isso a imagem e o nome do autor precisassem ser expostos em rede nacional. Nem a liberdade de imprensa seria tolhida, nem a honra do autor seria maculada, caso se ocultassem o nome e a fisionomia do recorrido, ponderação de valores que, no caso, seria a melhor solução ao conflito” (g.n.).

por negativa de autoria por unanimidade dos membros do Conselho de Sentença.

A Turma concluiu, no caso, que para contar a fatídica história não era necessário fazer referência ao nome do envolvido, expondo a sua imagem.

Os principais motivos acolhidos por unanimidade pelos Ministros foram os seguintes: 1- O caso em questão não se relaciona com censura, pois havia a possibilidade de se retratar a história da Chacina sem que fosse necessário, para tanto, expor a imagem e o nome verdadeiro de Jurandir Gomes de França em rede nacional; 2-Ainda que Jurandir tenha sido absolvido no processo relativo à Candelária, a exibição do programa teria reacendido a desconfiança da comunidade em que residia, dificultando a sua convivência, bem como a de sua família no local, tanto que foram obrigados a se mudar dali, e impedindo que ele conseguisse emprego; 3- Quando procurado pela TV Globo para gravar entrevista no Linha Direta Justiça, Jurandir já se recusara a concedê-la, além de haver manifestado desinteresse na veiculação da sua imagem no programa.¹⁰²

Parte da doutrina identifica tal julgamento com uma acepção do direito ao esquecimento de “não ser lembrado contra a sua vontade”, especificamente no tocante a fatos desabonadores, de natureza criminal, nos quais o sujeito se envolveu, mas de que, posteriormente, fora inocentado.¹⁰³

A mídia não pode repristinar eternamente os mesmos acontecimentos, protraindo a exposição da pessoa com consequências temporais que vão além do julgamento. A narração do fato prescindia a exposição da pessoa que já tinha sido absolvida.

Como verificam Ingo Wolfgang Sarlet e Arthur M. Ferreira Neto, somente se poderá afirmar existir uma pretensão legítima ao esquecimento de fatos

¹⁰² SILVA, Roberto Baptista Dias da; PASSOS, Ana Beatriz Guimarães. Entre lembrança e olvido, op.cit, p.414

¹⁰³ SCHREIBER, Anderson. Direito ao esquecimento e proteção de dados pessoais na Lei 13.709/2018: distinções e potenciais convergências. In: TEPEDINO, Gustavo; FRAZÃO, Ana; OLIVA, Milena Donato. *Lei Geral de Proteção de Dados pessoais* e suas repercussões no direito brasileiro. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019. p.371.

criminosos ocorridos no passado, quando for possível argumentar que houve o atingimento da recomposição penal pela reabilitação e perdão:

A partir desse momento, não mais se justificará a divulgação e publicização de informações referentes ao cometimento de infrações por uma pessoa que já percorreu o trajeto da sanção-reabilitação-perdão.¹⁰⁴

Tal decisão foi alvo de embargos infringentes, que foram rejeitados, tendo o Superior Tribunal de Justiça, no mencionado julgamento, mantido, por unanimidade, o pleito indenizatório.¹⁰⁵ O Ministro Gilson Dipp, vice-presidente do Superior Tribunal de Justiça, em decisão monocrática de 25 de outubro de 2013, inadmitiu recurso extraordinário interposto pela Rede Globo, tendo em vista a ausência de prequestionamento dos artigos 220 e 221 da Constituição da República, bem como a ausência de violação direta à Constituição da República. No dia 10 de dezembro de 2013, foi protocolado no Supremo Tribunal Federal o Recurso Extraordinário com Agravo (ARE) 789.246, ainda pendente de julgamento por ocasião da publicação deste trabalho, onde o Supremo Tribunal decidirá pela primeira vez sobre o cabimento do direito ao esquecimento em face do ordenamento civil-constitucional brasileiro.

Já no Recurso Especial 1.335.153-RJ,¹⁰⁶ os irmãos da jovem Aída Curi, que faleceu vítima de estupro em 1958, em crime que ficou nacionalmente conhecido por força do noticiário da época, igualmente obtiveram o reconhecimento do direito ao esquecimento em virtude da exploração comercial

¹⁰⁴ SARLET, Ingo Wolfgang; FERREIRA NETO, Arthur. *Direito ao 'esquecimento'*, op. cit., p.203-204.

¹⁰⁵ Em decisão monocrática do dia 25 de outubro de 2013, o vice-presidente do Superior Tribunal de Justiça, Ministro Gilson Dipp, não admitiu recurso extraordinário interposto em face daquele acórdão da Quarta Turma, tendo em vista a ausência de prequestionamento dos dispositivos constitucionais apontados como violados, em especial os arts. 220 e 221 da Constituição da República. Concluiu ainda o vice-presidente que “no que diz respeito ao art. 5º., X da Constituição Federal, o Supremo Tribunal Federal tem entendido que a verificação da indenização por danos morais depende da análise da legislação infraconstitucional, caracterizando-se como possibilidade de ofensa meramente indireta à Constituição da República”, conforme entendimento consolidado naquele Tribunal.

¹⁰⁶ A ementa é a seguinte: “RECURSO ESPECIAL. DIREITO CIVIL-CONSTITUCIONAL. LIBERDADE DE IMPRENSA VS. DIREITOS DA PERSONALIDADE. LITÍGIO DE SOLUÇÃO TRANSVERSAL. COMPETÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. DOCUMENTÁRIO EXIBIDO EM REDE NACIONAL. LINHA DIRETA-JUSTIÇA. HOMICÍDIO DE REPERCUSSÃO NACIONAL OCORRIDO NO ANO DE 1958. CASO “AIDA CURÍ”. VEICULAÇÃO, MEIO SÉCULO DEPOIS DO FATO, DO NOME E IMAGEM DA VÍTIMA. NÃO CONSENTIMENTO DOS FAMILIARES. DIREITO AO ESQUECIMENTO. ACOLHIMENTO. NÃO APLICAÇÃO NO CASO CONCRETO. RECONHECIMENTO DA HISTORICIDADE DO FATO PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. INEXISTÊNCIA, NO CASO CONCRETO, DE DANO MORAL INDENIZÁVEL. VIOLAÇÃO AO DIREITO DE IMAGEM. SÚMULA N O. 403/STJ. NÃO INCIDÊNCIA (...) 2-Nos presentes autos, o cerne da controvérsia passa pela ausência de contemporaneidade da notícia”.

indevida da imagem da vítima no programa Linha Direta-Justiça, com objetivo econômico, mas foi julgado improcedente o pedido de compensação por danos morais.¹⁰⁷

Filha de imigrantes sírios, Aída Jacob Curi nasceu em Belo Horizonte, em dezembro de 1939. Na noite do dia 14 de julho de 1958, foi achada morta na Avenida Atlântica, próximo à rua Miguel Lemos, no bairro de Copacabana, da Zona Sul do Rio de Janeiro. Embora muitas dúvidas pairassem sobre o caso, concluíram as investigações que a jovem fora jogada do 12º andar do edifício Rio-Nobre, localizado no número 3.888 da Avenida Atlântica, onde teria sido levada a convite de Ronaldo Guilherme de Souza Castro, de 19 anos de idade. O menor de idade Cássio Murilo da Silva, filho do síndico do edifício, e Antonio João de Souza, porteiro do prédio, estariam acompanhando Ronaldo. Em processo bastante tumultuado, acompanhado de perto pela imprensa e pela população, o porteiro Antonio João veio a ser absolvido no segundo julgamento ao qual foi submetido, enquanto Ronaldo Guilherme foi condenado, em um terceiro julgamento, à pena de oito anos de reclusão, aliada à imposição de medida de segurança. Cássio Murilo não foi submetido a julgamento em função de sua menoridade, tendo respondido na forma da lei especial.¹⁰⁸

¹⁰⁷ Segundo um trecho do voto do relator, “Cabe desde logo separar o joio do trigo e assentar uma advertência. A ideia de um direito ao esquecimento ganha ainda mais visibilidade – mas também se torna mais complexa – quando aplicada à Internet, ambiente que, por excelência, não esquece o que nele é divulgado e pereniza tanto informações honoráveis quanto aviltantes à pessoa do noticiado, sendo desnecessário lembrar o alcance potencializado de divulgação próprio desse *cyberespaço*. Até agora, tem-se mostrado inerente à Internet – mas não exclusivamente a ela – a existência de um “resíduo informacional” que supera a contemporaneidade da notícia e, por vezes, pode ser, no mínimo, desconfortante àquele que é noticiado”. No tocante ao argumento contrário de que o direito ao esquecimento implicaria censura à atividade de imprensa, conclui o julgado que “(...)o cenário protetivo da atividade informativa que atualmente é extraído diretamente da Constituição converge para a ‘liberdade de expressão, da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, independentemente de censura ou licença’ (art. 5º., IX), mas também para a inviolabilidade da ‘intimidade, vida privada, honra e imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente da sua violação’ (art. 5º., X). Nesse passo, a explícita contenção constitucional à liberdade de informação, fundada na inviolabilidade da vida privada, honra, imagem e, de resto, nos valores da pessoa e da família, prevista no art. 220, parágrafo primeiro, art. 221 e no parágrafo terceiro do art. 222 da Carta de 88, parece sinalizar que, no conflito aparente entre esses bens jurídicos de especialíssima grandeza, há, de regra, *uma inclinação ou predileção constitucional para soluções protetivas da pessoa humana*, embora o melhor equacionamento seja sempre observar as peculiaridades do caso concreto. Essa constatação se mostra consentânea, a meu juízo, com o fato de que, a despeito de a informação livre de censura tenha sido inserida no seletivo grupo dos direitos fundamentais (art. 5º., inciso IX), a Constituição Federal mostrou sua vocação antropocêntrica no momento em que gravou, já na porta de entrada (art. 1º., III), a dignidade da pessoa humana como – mais que um direito – um fundamento da República, uma lente pela qual devem ser interpretados todos os direitos posteriores”.

¹⁰⁸ SILVA, Roberto Baptista Dias da; PASSOS, Ana Beatriz Guimarães. Entre lembrança e olvido, op.cit, p.410

O Caso Aída Curi tornou-se nacionalmente famoso, havendo inúmeros livros e reportagens a seu respeito. No dia 29 de abril de 2004, quase meio século após seu falecimento, o Programa Linha Direta Justiça dedicou um episódio à morte da jovem, fato que motivou a interposição de ação de reparação por danos morais, materiais e à imagem por seus quatro irmãos – Nelson, Roberto, Waldir e Maurício Curi, em face da TV Globo Ltda. Sustentam os autores que o crime havia sido esquecido com o passar dos anos e sua exibição reabriria feridas antigas na vida da família, pois rememorava a vida, a morte e a pós-morte de sua irmã, inclusive com uso de sua imagem. Alegam, ainda, que a exploração do caso pela rede de televisão foi ilícita, uma vez que ela fora notificada pelos autores para não fazê-lo.¹⁰⁹

No caso, portanto, os irmãos de Aída Curi, vítima de homicídio nacionalmente conhecido, ocorrido em 1958, postularam a reparação dos danos morais e materiais em face da Rede Globo, tendo em vista a lembrança do trágico episódio no mesmo programa Linha Direta-Justiça. Quanto ao dano moral, o fundamento do pedido foi o fato de se reviver o passado; já em relação ao dano material, a postulação reparatória foi a exploração da imagem da falecida irmã com objetivo comercial e econômico.

Em primeira instância, os pedidos dos autores foram julgados improcedentes pelo Juízo de Direito da 47ª Vara Cível da Capital do Rio de Janeiro, tendo sido a sentença mantida em grau de apelação pela 15ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça, sob o fundamento de que o homicídio de Aída Curi foi amplamente divulgado pela imprensa no passado e ainda é discutido e noticiado nos presentes dias.

Os dois embargos de declaração opostos foram rejeitados. Em seguida, sobrevieram os Recursos Especial e Extraordinário, este último não admitido pelo Supremo Tribunal Federal.¹¹⁰

¹⁰⁹ SILVA, Roberto Baptista Dias da; PASSOS, Ana Beatriz Guimarães. Entre lembrança e olvido, op.cit, p.410

¹¹⁰ SILVA, Roberto Baptista Dias da; PASSOS, Ana Beatriz Guimarães. Entre lembrança e olvido, op.cit, p.410

No Recurso Especial, alega-se, no tocante ao mérito, que a exibição do programa em questão violou o direito ao esquecimento acerca da tragédia pela qual passara a família Curi na década de 1950. Por maioria de votos (três votos a dois), a Quarta Turma do STJ acompanhou o relator, Ministro Luis Felipe Salomão, negando provimento ao Recurso Especial.

Segundo um trecho da ementa do julgado no Superior Tribunal de Justiça,

A reportagem contra a qual se insurgiram os autores foi ao ar 50 (cinquenta) anos depois da morte de Aída Curi, circunstância da qual se conclui não ter havido abalo moral apto a gerar responsabilidade civil. Nesse particular, fazendo-se indispensável a ponderação de valores, o acolhimento do direito ao esquecimento, no caso, com a consequente indenização, consubstancia desproporcional corte à liberdade de imprensa, se comparado ao desconforto gerado pela lembrança.

O voto vencedor, do Ministro Luis Felipe Salomão, considerou que, no caso, a liberdade de imprensa (art. 220, Constituição da República) deveria preponderar sobre a inviolabilidade da intimidade, vida privada, honra e imagem das pessoas (art. 5º, X e 220, parágrafo primeiro da Constituição da República), vez que, além de a matéria não estar incrementada de artificiosidade, os fatos revelaram notícia histórica de repercussão nacional. Afirmou-se, na conclusão, que a divulgação da foto da vítima, mesmo sem o consentimento da família, não configuraria dano indenizável.

No entanto, a decisão não foi unânime, havendo dois votos vencidos, dos Ministros Marco Buzzi e Maria Isabel Gallotti, que reconheceram o direito à indenização defendido pelos recorrentes, com fundamento no artigo 20 do Código Civil. Nos votos vencidos, há uma maior ênfase às situações existenciais dos envolvidos, em especial sua intimidade e privacidade, sendo ressaltado que houve manifestação expressa dos autores contrariamente à transmissão televisiva do caso, mediante notificação enviada à emissora.

No caso Aída Curi, três ministros entenderam inexistir o dever de indenizar, sob as seguintes justificativas: 1 - impossibilidade de se retratar as circunstâncias

que envolvem a morte da vítima sem mencionar seu nome; 2 - ausência de dano moral, pelo fato de que a reportagem foi transmitida 50 anos após o ocorrido, de modo que o acolhimento da tese do direito ao esquecimento representaria um tolhimento desproporcional à liberdade de imprensa se comparado ao dano gerado pela lembrança; 3 - o direito ao esquecimento só se aplica aos agentes do crime, e não às suas vítimas, as quais, pelo contrário, normalmente costumam desejar manter viva – até mesmo para que sirva de alerta – a memória do fato criminoso; 4 - não houve uso de informação ou imagem com a intenção de denegrir ou atingir a dignidade de Aida Curi.¹¹¹

Por sua vez, os dois ministros que entenderam ser cabível a procedência do pedido inicial se valeram, principalmente, dos seguintes argumentos: 1 - a exibição do programa não seria necessária à boa administração da justiça, tampouco à manutenção da ordem pública, uma vez que o crime ocorrera há muitas décadas e sua persecução penal já se encerrara; 2 - por se tratar de um crime antigo, inexistente a atualidade necessária para se caracterizar o programa transmitido como uma matéria jornalística; 3 - Aída Curi era uma jovem comum, e não uma pessoa famosa, circunstância que impede a mitigação da sua privacidade; 4 - a família havia se manifestado expressamente contra a exibição do programa; 5 - a morte de Aída não se encontra inserida em algum contexto político ou social para o Brasil, inexistindo assim interesse público suficiente a autorizar a mitigação do direito à privacidade em detrimento do direito de informar.¹¹²

O interesse histórico, nesse caso, seria demonstrado pela difusão do estudo daquele crime nos meios acadêmicos, tendo sido o mesmo fato divulgado em mais de 470.000 *links* na Internet. Já no caso da Chacina da Candelária, embora o fato divulgado seja conexo a evento histórico, rememorar o nome e a imagem do autor não é essencial para a compreensão dos fatos, motivo pelo qual foi reconhecido o direito ao esquecimento.

¹¹¹ SILVA, Roberto Baptista Dias da; PASSOS, Ana Beatriz Guimarães. Entre lembrança e olvido, op.cit, p.413.

¹¹² SILVA, Roberto Baptista Dias da; PASSOS, Ana Beatriz Guimarães. Entre lembrança e olvido, op.cit, p.413-414.

Merece ser criticada, nos últimos dois acórdãos acima, a tutela diferenciada do esquecimento nas mídias televisivas, onde sua aplicabilidade foi reconhecida, e na Internet, ao argumento de que a questão seria muito mais complexa, descabendo a sua incidência no ambiente virtual, levando a um indesejável tratamento fracionado e, por que não dizer, discriminatório de tão relevante direito fundamental.

O argumento da impossibilidade de se aplicar o direito ao esquecimento à Internet, em virtude de supostas barreiras técnicas, enfraquece a cláusula geral de proteção à dignidade da pessoa humana, levando à conclusão de que o espaço virtual estaria imune a quaisquer limites.

Apartar a mídia televisiva de outros meios de comunicação significa dar à informação tratamento fragmentado, desconsiderando que, afora as técnicas específicas de cada mídia, deve haver uma disciplina unitária, independentemente do veículo, não se justificando a exclusão do direito de arrependimento na Internet.

O terceiro caso enfrentado pelo Superior Tribunal de Justiça foi julgado em 09 de dezembro de 2014, tendo como relator para o acórdão o Ministro Paulo de Tarso Sanseverino. Na hipótese, os ministros da Terceira Turma, por maioria, negaram provimento ao recurso interposto contra acórdão da 1ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, que confirmou a decisão oriunda da 23ª Vara Cível Central de São Paulo, que julgou procedente o pedido formulado pelos autores para “declarar que entre eles e o réu Carlos Alberto Brillante Ustra existe relação jurídica de responsabilidade civil, nascida da prática de ato ilícito, gerador de danos morais”. O recorrente, no período da ditadura militar, comandava as instalações do DOI-CODI do II Exército e, segundo constante da prova dos autos, práticas de tortura ocorriam no local sob seu comando. Os aspectos relativos ao direito ao esquecimento, negado corretamente no caso, haja vista o interesse coletivo à preservação da história,

que prevaleceu, por maioria, foram abordados no voto vencido da Ministra Fátima Nancy Andrichi.¹¹³

Afirmam os autores Ingo Wolfgang Sarlet e Arthur M. Ferreira Neto que, nos casos Aída Curi, Chacina da Candelária e Brilhante Ustra, há situações que demandam particular atenção e que, em virtude de suas peculiaridades e impactos, poderão não justificar um direito ao esquecimento, assim como ocorre nos crimes contra a humanidade, crimes imprescritíveis em geral e, como naquelas três hipóteses, nos crimes que alcançaram relevância histórica. Defendem os autores que uma solução compensatória, a depender das circunstâncias, tal como aventado no caso da Chacina da Candelária, seria suprimir a identidade de determinadas pessoas sem deletar as informações sobre os fatos ocorridos ou restringir o acesso às mesmas.¹¹⁴

Discordamos da posição acima, sob pena de se esvaziar o direito fundamental ao esquecimento, decorrente da cláusula geral da dignidade da pessoa humana, sendo a melhor solução a adotada pelo Superior Tribunal de Justiça nos casos da Chacina da Candelária e Brilhante Ustra. No caso Aída Curi, por se tratar de situação continuada de ofensa à situação existencial dos irmãos da falecida vítima, o tempo decorrido entre o fato e o programa televisivo não obstará à invocação do direito ao esquecimento.

Em 22 de setembro de 2016, a tutela do direito ao esquecimento foi novamente enfrentada pela Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, que, por maioria, acompanhou o voto do relator para o acórdão Paulo de Tarso Sanseverino. No caso, um homem foi acusado, em uma entrevista concedida a um jornal de Pernambuco sobre comunismo e ditadura, de ter participado de

¹¹³ “23. É preciso reconhecer, ademais, o direito ao esquecimento dos anistiados políticos – sejam eles agentes públicos, seja aqueles que lutaram contra o regime posto – direito esse que, no particular, se revela como o de não ser pessoalmente responsabilizado por fatos pretéritos e legitimamente perdoados pela sociedade, ainda que esses fatos sobrevivam como verdade histórica e, portanto, nunca se apaguem da memória do povo. 24. Insta ressaltar que o direito ao esquecimento não representa leniência com os crimes cometidos, mas o reconhecimento de que a Lei da Anistia, como pacto social firmado e reafirmado, ‘confere concretude a um ordenamento jurídico que, entre a memória – que é a conexão do presente com o passado – e a esperança – que é o vínculo do futuro com o presente -, fez clara opção pela segunda. 25. A eternização de conflitos entre particulares, como o de que ora se cuida, traz em si mesmo um efeito pernicioso àquele ideal de reconciliação e pacificação nacional pretendido com o fim do regime militar; é a própria jurisdicionalização da vendeta, que não deve ser chancelada pelo Poder Judiciário, sobretudo passados mais de 40 anos dos acontecimentos”.

¹¹⁴ SARLET, Ingo Wolfgang; FERREIRA NETO, Arthur. *O direito ao ‘esquecimento’*, op. cit., p.204.

um atentado no aeroporto do Estado, em 1966, por ocasião do regime militar no Brasil. O entrevistado imputou ao recorrente a autoria do atentado.

Foi dado parcial provimento ao Recurso Especial, para reconhecer o direito ao esquecimento, considerando o voto condutor que “mesmo no desempenho da função jornalística, as empresas de comunicação não podem descurar de seu compromisso com a veracidade dos fatos ou assumir uma postura displicente ao divulgar fatos que possam macular a integridade moral de terceiros, especialmente em se tratando de fatos graves devidamente apurados na sua época. Consoante a sentença de piso, verifica-se que a empresa jornalística, ao publicar a entrevista do Sr. WW, deveria ter feito as ressalvas necessárias no sentido de se preservar a integridade moral do recorrente ou, ao menos, conceder-lhe espaço para que pudesse exercer o direito de resposta às imputações firmadas pelo entrevistado”.¹¹⁵

No dia 10 de novembro de 2016, foi julgado agravo interno interposto no Recurso Especial n o. 1593873-SP, interposto pelo site de buscas Google Brasil em virtude de uma ação de obrigação de fazer em que era pleiteado o bloqueio definitivo do seu sistema de buscas de pesquisa de páginas que tivessem imagens de nudez da recorrida. Embora o acórdão reconhecesse em tese a

¹¹⁵ A ementa é a seguinte: “RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. MATÉRIA JORNALÍSTICA. REVALORAÇÃO DE PROVAS. POSSIBILIDADE. NÃO INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO n o 7 /STJ. FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL DO ACÓRDÃO RECORRIDO. AUSENTE. NÃO INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N o.126/STJ. DIREITO À INFORMAÇÃO E À LIVRE MANIFESTAÇÃO DO PENSAMENTO. CARÁTER ABSOLUTO. INEXISTÊNCIA. DEVER DE CUIDADO. NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA. DIREITO AO ESQUECIMENTO. TUTELA DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. RESPONSABILIDADE DAS EMPRESAS JORNALÍSTICAS. INEXIGÊNCIA DA PROVA INEQUÍVOCA DA MÁ-FÉ. QUANTUM INDENIZATÓRIO. REDUÇÃO. POSSIBILIDADE. OBEDIÊNCIA AOS PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE. 1.Ação de indenização por danos morais decorrente de veiculação de matéria jornalística que supostamente imputou prática de ilícito a terceiro. 2. A reavaliação da prova constitui em atribuir o devido valor jurídico a fato incontroverso, sobejamente reconhecido nas instâncias ordinárias, prática admitida em sede de Recurso Especial, razão pela qual não incide o óbice previsto no Enunciado n o. 7/STJ. 3.Não há qualquer fundamento constitucional autônomo que merecesse a interposição de recurso extraordinário, por isso inaplicável, no caso, o Enunciado n o. 126/STJ. 4.Os direitos à informação e à livre manifestação do pensamento não possuem caráter absoluto, encontrando limites em outros direitos e garantias constitucionais que visam à concretização da dignidade da pessoa humana. 5. No desempenho da função jornalística, as empresas de comunicação não podem descurar de seu compromisso com a veracidade dos fatos ou assumir uma postura displicente ao divulgar fatos que possam macular a integridade moral de terceiros. 6.O Enunciado n o. 531, da VI Jornada de Direito Civil do Superior Tribunal de Justiça, assevera: ‘a tutela da dignidade da pessoa humana na sociedade da informação inclui o direito ao esquecimento’. 7. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem-se manifestado pela responsabilidade das empresas jornalísticas pelas matérias ofensivas por elas divulgadas, sem exigir a prova inequívoca da má-fé na divulgação. 8.O valor arbitrado a título de reparação por danos morais, merece ser reduzido, em atenção aos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade e da jurisprudência do STJ. 9.Recurso especial parcialmente provido”.

importância do direito ao esquecimento, o negou no caso concreto, restabelecendo a sentença de primeira instância, que julgou extinto o processo sem resolução do mérito, por ausência de legitimidade passiva.¹¹⁶ Por unanimidade, o colegiado deu provimento ao recurso interposto, sendo o voto da Ministra Nancy Andrichi fundamentado no enunciado 531 do Conselho da Justiça Federal, concluindo, em face do caso *Google Spain*, que

A solução oferecida pelo Tribunal de Justiça Europeu não seria adequada ao contexto brasileiro, dadas as grandes diferenças nas premissas legislativas de que partem ambas as situações. A principal, diga-se, é a ausência de uma lei específica voltada para a proteção de dados pessoais dos cidadãos brasileiros. A legislação mencionada acima não permite imputar a um terceiro – que não detém de forma propriamente dita a informação que se quer ver esquecida – cumprir a função de retirar o acesso do público em geral de determinado conjunto de dados. Concordar com tal situação, no contexto normativo brasileiro, equivale a atribuir a um determinado provedor de aplicação Internet – no caso, o buscador Google – a função de um verdadeiro censor digital, que vigiará o que pode ou não ser facilmente acessado pelo público em geral, na ausência de qualquer fundamento legal(...) quando aborda a questão do direito ao esquecimento no ambiente digital, rejeita imputar ao provedor de buscas a obrigação de fiscalizar o conteúdo acessível ao público.

Em 08 de maio de 2018, o Superior Tribunal de Justiça concluiu, por maioria, que o direito ao esquecimento, embora não previsto no ordenamento jurídico brasileiro, deve ser o fundamento para a remoção de conteúdo considerado ofensivo.

No caso, ao ser realizada uma busca pelo nome da autora na Internet, as primeiras referências dos resultados sempre aludiam a antigo concurso público para a magistratura sobre o qual foram levantadas suspeitas, não confirmadas em investigações subsequentes.

Embora as informações não fossem necessariamente inverídicas, prevaleceu o

¹¹⁶ Cabe citar mais um trecho da fundamentação: “considerando os efeitos jurídicos da passagem do tempo, nos mencionados julgados, ponderou-se que o direito estabiliza o passado e confere previsibilidade ao futuro por meio de diversos institutos (prescrição, decadência, perdão, anistia, irretroatividade da lei, respeito ao direito adquirido, ato jurídico perfeito e coisa julgada. De fato, por sua importância para a proteção da privacidade, há de se reconhecer o direito ao esquecimento, quando as circunstâncias assim determinarem”.

argumento de que deveriam ser removidas dos mecanismos de busca. O fato de ser atualmente autora promotora de Justiça não aponta necessariamente um interesse público no sentido da divulgação de tal informação, considerando que os fatos, ocorridos dez anos antes, disseram respeito a concurso público para ingresso na carreira da magistratura.¹¹⁷

No dia 28 de abril de 2020, no julgamento do Recurso Especial 1.736.803, relatado pelo Ministro Ricardo Villas Boas Cueva, a Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça negou o direito ao esquecimento a mulher condenada pelo assassinato de Daniella Perez, filha da escritora de novelas Glória Perez, ocorrido em 1992. A recorrente, Paula Thomaz, foi condenada, juntamente com o ator Guilherme de Pádua, com quem era casada à época, pelo assassinato da atriz Daniella Perez, que tinha 22 anos de idade, tendo sido morta com 18 punhaladas.

Paula Thomaz, o atual marido e seus filhos ingressaram com ação tendo em vista a publicação, na Revista Isto É, em outubro de 2012, de uma reportagem com informações sobre o rumoroso crime. A autora alegou que a mencionada reportagem apresentou sua imagem atual, sem o devido consentimento, bem como expôs, de maneira sensacionalista, sua vida contemporânea e a de seus

¹¹⁷ STJ, Recurso Especial 1.660.168/RJ, relatora Min. Nancy Andriighi, relator para o acórdão Min. Marco Aurélio Bellizze, 3ª t., j. 08.05.2018. Segue um trecho da ementa: “3- A jurisprudência desta Corte Superior tem entendimento reiterado no sentido de afastar a responsabilidade de buscadores de Internet pelos resultados de busca apresentados, reconhecendo a impossibilidade de lhes atribuir a função de censor e impondo ao prejudicado o direcionamento de sua pretensão conta os provedores de conteúdo, responsáveis pela disponibilização do conteúdo ofensivo na Internet. Precedentes. 4-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 de busca, que não guardam relevância para interesse público à informação, seja pelo conteúdo eminentemente privado, seja pelo decurso do tempo. 5-Nessas circunstâncias excepcionais, o direito à intimidade e ao esquecimento, bem como à proteção de 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 automáticos de busca. 6-O rompimento do referido vínculo sem a exclusão da notícia compatibiliza também os interesses individuais do autor dos dados pessoais e coletivo de acesso à informação, na medida em que viabiliza a localização das notícias àqueles que direcionam sua pesquisa fornecendo argumentos de pesquisa direcionados ao fato noticiado, mas não àqueles que buscam exclusivamente pelos dados pessoais do indivíduo protegido”.

familiares¹¹⁸, ocasionando danos à esfera íntima dos autores. O pedido foi julgado procedente em parte em primeiro grau, condenando-se a ré a retirar a notícia do seu site da Internet e a arcar com indenização por danos morais, fixada em R\$ 30 mil, em favor da primeira autora, e R\$ 20 mil, em favor dos demais autores. Em sede de apelação, tal decisão foi mantida pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro.

Segundo o voto do relator, que foi acompanhado por unanimidade pela Terceira Turma, o caso se diferencia dos casos paradigmáticos julgados pela Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça acerca do direito ao esquecimento, pois aqui a parte interessada foi efetivamente condenada pelo crime em questão, enquanto, nos outros casos, o acusado foi posteriormente absolvido ou se tratou de pedido formulado pela família da vítima.

No entanto, concluiu o Min. Ricardo Villas Boas Cueva que, sob o ponto de vista da estigmatização e da pena perpétua, a reportagem da Isto É não apresenta conteúdo informativo ou de interesse histórico acerca do crime, situação que, caso observada, seria acobertada pela razoabilidade e pelos limites do direito à informação. Pelo contrário, a notícia destina-se exclusivamente a superar a vida contemporânea dos autores, dificultando assim a superação do episódio traumático, ponderou o relator.

O fundamento principal do acórdão, no sentido do não acolhimento da tese do direito ao esquecimento, foi o de que

¹¹⁸ Em relação ao marido e filhos da recorrente, o Superior Tribunal de Justiça afastou o direito ao esquecimento, por considerar que não se consideraram figuras públicas notórias à época do fato criminoso. Pelo contrário, não possuem nenhum envolvimento ou exposição pública referente ao fato, tendo sido posteriormente atingidos devido à situação familiar. Porém, “a exposição jornalística da vida cotidiana dos infantes, relacionando-os, assim, ao ato criminoso, representa ofensa ao pleno desenvolvimento de forma sadia e integral, nos termos do art. 3º do Estatuto da Criança e do Adolescente. No mesmo sentido, verifica-se violação do artigo 16 da Convenção sobre os Direitos da Criança, promulgada pelo Decreto 99.710/1990: ‘1. Nenhuma criança será objeto de interferências arbitrárias ou ilegais em sua vida particular, sua família, seu domicílio ou sua correspondência, nem de atentados ilegais à sua honra e à sua reputação. 2. A criança tem direito à proteção da lei contra essas interferências ou atentados’. Por esses motivos, correta a conclusão da decisão recorrida ao reconhecer a ofensa aos artigos 12, 17, 20 e 21 do Código Civil, do Estatuto da Criança e do Adolescente e do artigo 5º., XLV da Constituição, quanto ao esposo e aos filhos da primeira autora. No entanto, como dito, a discussão sobre direito ao esquecimento não se aplica à dimensão das violações por eles vivenciadas”. Restou confirmada, ante o não provimento do Recurso Especial, a compensação por danos morais fixada em favor dos autores.

muito embora cabível reconhecer e reparar as violações constatadas no presente caso, é inadmissível a fixação, ao veículo de comunicação, de um dever geral de abstenção de publicar futuras reportagens relacionadas com o ato criminoso.

O relator, além de ressaltar a importância do direito à informação, conforme diversos julgados do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, ressaltou ser indiscutível a relevância nacional atribuída ao assassinato de Daniella Perez, inclusive gerando mobilização popular iniciada à época do crime por Glória Perez, que gerou mudança legislativa na Lei dos Crimes Hediondos, fazendo com que o homicídio qualificado passasse a ser reconhecido como crime hediondo, conforme previsto no artigo 1º, I da Lei 8072/90:

Deste modo, sob pena de apagamento de trecho significativo não só da história de crimes famosos que compõem a memória coletiva, mas também de ocultação de fato marcante para a evolução legislativa mencionada, não há razões para acolher o pedido concernente à obrigação de não fazer.

A historicidade de crimes famosos, para o relator, somente pode ser medida pela aferição do interesse público presente em cada caso. Tal dimensão apenas pode ser constatada nas situações em que os fatos recordados marcaram a memória coletiva e, por isso, sobrevivem à passagem do tempo, transcendendo interesses individuais e momentâneos.

Assim, sob pena de imposição de indevida censura e por existir evidente interesse social no cultivo à memória do mencionado fato notório, não é possível restringir de antemão a veiculação de quaisquer notícias e matérias investigativas sobre o tema, notadamente aquelas voltadas à preservação da dimensão histórica e social referente ao caso em debate.

O caso Aída Curi chegou ao Supremo Tribunal Federal, tendo prevalecido, por maioria, o voto do Ministro Dias Toffoli, no julgamento do Recurso Extraordinário 1.010.606-RJ, nos dias 4, 5, 11 e 12 de fevereiro de 2021. O voto do relator, após estabelecer um preciso e técnico histórico da matéria, juntamente com as controvérsias que a cercam, considerou, ao apreciar o caso Aída Curi, a seguinte proposta de tema de repercussão geral, aprovada por maioria de nove votos a um:

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 licitamente 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.

A decisão do Recurso Extraordinário 1.010.606 (STF, j. 04.02.2021, rel. Min. Dias Toffoli, dando origem ainda ao Tema de Repercussão Geral 786) enumerou os elementos essenciais do direito ao esquecimento, nos termos do voto do relator, adotado por maioria, a saber:

(1) A licitude da informação – Para abordar o direito ao esquecimento, “é necessário apartar de sua abrangência as informações ilícitas, ou seja: é preciso desconsiderar as informações inverídicas ou utilizadas contrariamente à lei. Para a proteção contra informações inverídicas ou ilicitamente obtidas utilizadas, o ordenamento jurídico é farto, seja em âmbito penal, seja em âmbito cível”.

Neste ponto, o voto faz referência a previsões legais específicas, como os crimes contra a honra (artigos 138 a 140 do Código Penal), a divulgação de fatos inverídicos em âmbito eleitoral (artigo 323 do Código Eleitoral), a proteção das comunicações eletrônicas privadas por meio da tipificação das invasões a dispositivo informático (Lei 12.737/2012), assim como a tutela da vítima de estupro relativamente à divulgação da cena do crime (Lei 13.718/2018), bem como, no âmbito cível, sem prejuízo da indenização nos crimes contra a honra (artigo 953 do CC), inúmeras normas que asseguram para fazer cessar o comportamento ilícito dirigido ao nome ou à imagem, sendo o exemplo mais genérico o artigo 12 do Código Civil: “Pode-se exigir que cesse a ameaça, ou a lesão, a direito da personalidade, e reclamar perdas e danos, sem prejuízo de outras sanções previstas em lei”. O voto do relator remete ainda ao Marco Civil da Internet, embora reconhecendo que a matéria relativa à inconstitucionalidade do artigo 19 da Lei 12.965/2014, relativo à exigência de

ordem judicial para a retirada ou indisponibilização de conteúdo ilícito e responsabilização do provedor (Tema 987, RE 1.037.396-RG, *DJE* 04.04.2018), também com repercussão geral, deva ser discutida em sede própria.

Conclui o relator que

parcela da doutrina trata do direito ao esquecimento abarcando fatos lícitos e ilícitos. Porém, como salientei, o ordenamento brasileiro é farto em dispositivos voltados à proteção da pessoa, da personalidade e da privacidade humana diante de divulgação ilícita (fato inverídico ou dado coletado utilizado em desconformidade com a lei).

Da mesma forma, deve estar presente o requisito da licitude da informação para invocar o direito ao esquecimento. Tratando-se de informação falsa, outros devem ser os mecanismos a serem preferencialmente utilizados, como o direito de resposta ou o dever de o meio de comunicação atualizar a informação com os dados mais novos ou mais precisos. A informação falsa, na visão do Supremo Tribunal Federal, deve ser simplesmente combatida, por violar outros direitos.

(2) O decurso do tempo: o aspecto temporoespacial. Após transcrever trechos de várias falas da audiência pública a favor do direito ao esquecimento correlacionando a ocorrência de fatos no passado com o fim de uma relevância pública, considera o relator que a pretensão em questão seria propulsora de degradação da informação do passado, a qual – mesmo verídica – se faria desatualizada e descontextualizada, porque divulgada em momento significativamente díspar da ocorrência dos fatos, induzindo a uma percepção fragmentada sobre a pessoa do envolvido.

Dessa forma,

a pretensão ao direito ao esquecimento vincula-se, então, a um elemento temporoespacial: a passagem do tempo seria capaz de tornar opacas as informações no contexto espacial, a tal ponto que sua publicação não retrataria a completude dos fatos nem a atual identidade dos envolvidos [...]

o que se observa é que, conquanto os efeitos da passagem do tempo sejam apresentados de distintas formas pelos doutrinadores (descontextualização, fragmentação, prejuízo à psique do envolvido, apelo ao perdão ou perda do interesse público), é ponto comum que o elemento temporal definidor do

pretensão “direito ao esquecimento” não seria computado pelo transcurso de um exato número de dias, meses ou anos, mas sim por decurso temporal suficiente para descontextualizar a informação relativamente ao período da sua coleta.

É sob essa concepção de que a passagem do tempo pode descontextualizar as informações ou os dados pessoais comparativamente ao momento em que produzidos ou coletados que se aproximam a concepção original do direito ao esquecimento (advinda do *droit à l’oubli* e mais associada à defesa dos direitos da personalidade) e sua perspectiva mais recente (a partir do julgado do TJUE no caso Google Espanha e ligada à proteção dos dados pessoais, com maior influência na doutrina do direito de ser deixado em paz – *the right to be alone*).¹¹⁹

Em relação ao requisito do decurso temporal, conclui o Supremo Tribunal, no mencionado voto:

Não nego o impacto do tempo na percepção humana dos acontecimentos que envolvem informações ou dados dos indivíduos, pois é certo que a mesma informação ao tempo dos acontecimentos e anos após servirá, a cada divulgação, a propósitos diversos. Porém, a meu ver, a passagem do tempo, por si só não tem o condão de transmutar uma informação ou um dado nela contido de lícito para ilícito.

Ademais, como advertia Heráclito de Éfeso em cerca de 500 a.C., ninguém pisa duas vezes nas águas do mesmo rio, visto que as águas e o próprio rio estão em constante devir. E, se, com o tempo, mudam as águas e mudam os seres, também muda o contexto em que uma informação ou uma notícia é veiculada a apreendida no decorrer do tempo.

O voto do Supremo Tribunal Federal se reporta, em seguida, à já mencionada decisão de 1983 do Tribunal Constitucional alemão de 1983, que fez uso, pela primeira vez, do termo “autodeterminação informativa”, com exclusão de certas informações de uma esfera pública para uma ideia de controle de dados pessoais, com destaque para o afastamento da necessidade da presença de um dano para a caracterização da irregularidade no tratamento de dados pessoais.¹²⁰

Após mencionar a aprovação, em 2016, do Regulamento Geral sobre Proteção de Dados da União Europeia, o voto, adotando um viés positivista e desconsiderando o sistema de proteção dos direitos da personalidade no ordenamento brasileiro, observa que a Lei Geral de Proteção de Dados

¹¹⁹ STF, Tribunal Pleno, Recurso Extraordinário 1.010.606-RJ, rel. Min. Dias Toffoli, j. 04.02.2021.

¹²⁰ STF, Tribunal Pleno, Recurso Extraordinário 1.010.606-RJ, rel. Min. Dias Toffoli, j. 04.02.2021.

Brasileira, Lei 13.709/2018, que dispõe “sobre o tratamento de dados pessoais, inclusive nos meios digitais, por pessoa natural ou por pessoa jurídica de direito público ou privado, com o objetivo de proteger os direitos fundamentais de liberdade e de privacidade e o livre desenvolvimento da personalidade da pessoa natural” (artigo 1º), não contém dispositivo voltado a assegurar, em âmbito digital, que os sujeitos protegidos pela norma não possam ser confrontados quanto aos dados que, no passado, tenham sido lícitamente objeto de divulgação. O legislador teria sido explícito em outras hipóteses, como no término do tratamento de dados pessoais (artigo 16 da Lei 13.709/2018¹²¹), mas foi propositadamente silente em não reconhecer expressamente o direito ao esquecimento na Lei Geral de Proteção de Dados.¹²²

O voto do relator contempla ainda o artigo 4º, II, “a”, da Lei 13.709/2018, em cujos termos não se aplica o tratamento de dados pessoais àquilo realizado para fins exclusivamente jornalísticos e artísticos.

Por fim, considerou o relator que assumem grande relevância a liberdade de expressão e o direito à informação:

Com efeito, o art. 5º, inciso IV, afirma ser livre a manifestação de pensamento, vedando, no entanto, o anonimato. O inciso IX, por seu turno, dispõe ser livre a expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, vedando, no entanto, o anonimato. O inciso IX, por seu turno, dispõe ser livre a expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, independentemente de censura ou licença. O inciso XIV, por sua vez, assegura a todos o acesso à informação, resguardando o sigilo da fonte quando necessário ao exercício profissional.

A Carta atribuiu tratamento especial à liberdade de expressão no contexto dos meios de comunicação social, dispondo no art. 220 que “a manifestação do pensamento, a criação, a expressão e a informação, *sob qualquer forma, processo ou veículo, não sofrerão qualquer restrição*” (grifos nossos).

O parágrafo primeiro do art. 220, reforçando essa impossibilidade de restrição, coloca a liberdade de informação jornalística a salvo de qualquer embaraço por meio de lei,

¹²¹ “Art. 16. Os dados pessoais serão eliminados após o término de seu tratamento, no âmbito e nos limites técnicos das atividades, autorizada a conservação para as seguintes finalidades: I – cumprimento de obrigação legal ou regulatória pelo controlador; II – estudo por órgão de pesquisa, garantida, sempre que possível, a anonimização dos dados pessoais; III – transferência a terceiro, desde que respeitados os requisitos de tratamento de dados dispostos nesta Lei; ou IV – uso exclusivo do controlador, vedado seu acesso por terceiro, e desde que anonimizados os dados”.

¹²² STF, Tribunal Pleno, Recurso Extraordinário 1.010.606-RJ, rel. Min. Dias Toffoli, j. 04.02.2021.

explicitando que as balizas no exercício dessa liberdade restringem-se àquelas prescritas no próprio texto constitucional, no artigo 5º, incisos IV, V, X, XIII e XIV (vedação ao anonimato, direito de resposta, possibilidade de indenização por dano à imagem, respeito à intimidade, à vida privada, à honra e à imagem das pessoas, livre exercício do trabalho, ofício ou profissão, direito de acesso à informação e garantia de sigilo da fonte, quando necessário ao exercício profissional).

Nesse quadro, note-se que um dos aspectos centrais do direito fundamental à liberdade de expressão – aspecto esse que deve ser reforçado quanto mais democrática for dada sociedade – é que, como regra geral, não são admitidas restrições prévias ao exercício dessa liberdade.

O Supremo Tribunal Federal tem construído uma jurisprudência consistente em defesa da liberdade de expressão: declarou a inconstitucionalidade da antiga lei de imprensa, por ela possuir preceitos tendentes a restringir a liberdade de expressão de diversas formas (ADPF 130, de 6.11.2009); afirmou a constitucionalidade de manifestações em prol da legalização da maconha, tendo em vista o direito de reunião e o direito à livre expressão do pensamento (ADPF 187, *DJE* 29.5.14); dispensou diploma para o exercício da profissão de jornalista, por força da estreita vinculação entre essa atividade e o pleno exercício das atividades de expressão e de informação (RE 511.961. *DJE* 13.11.09); determinou, em ação de minha relatoria, que a classificação indicativa das diversões públicas e dos programas de rádio e TV, de competência da União, tenha natureza meramente indicativa, não podendo ser confundida com licença prévia (ADI 2.404, *DJE* 01.08.17); declarou inexigível autorização de pessoa biografada relativamente a obras biográficas literárias ou audiovisuais, sendo também desnecessária autorização de pessoas retratadas como coadjuvantes – ou de seus familiares, em caso de pessoas falecidas ou ausentes – (ADI 4.815, de 01.02.16) – para citar apenas alguns casos [...]

Questiona-se, então, se a manifestação do pensamento (inclusive em âmbito digital) pode ser restringida se dela decorrer a divulgação de fatos da vida de um indivíduo que lhe causem profundo desgosto ou de dados que ele não deseje ver acessados [...]

A liberdade de expressão protege não apenas aquele que comunica, mas também a todos os que podem dele receber informações e conhecer os pensamentos.

A ponderação, assim, na pretensão ao direito ao esquecimento não se faz apenas entre o interesse do comunicante, de um lado, e o do indivíduo que pretende ver “tornados privados” os fatos de sua vida, de outro. Envolve toda a coletividade, que será cerceada de conhecer os fatos em toda a sua amplitude.

A liberdade de informação, correlata da liberdade de expressão, é amplamente protegida em nossa ordem constitucional. Com efeito, a Carta assegura a todos o acesso à informação, de natureza pública ou de interesse particular (art. 5º, incisos XIV e XXXIII, e art. 93, inciso IX). No contexto da comunicação social, a Constituição confere “acentuada marca de liberdade na organização, produção e difusão de conteúdo normativo” (ADI

4.451, *DJE* 6.3.19), proibindo qualquer restrição à manifestação de pensamento, à criação, à expressão e à informação (art. 220 da Constituição).

Embora a pretensão inserta no “direito ao esquecimento” não corresponda ao intuito de propalar uma notícia falsa, ao pretender o ocultamento de elementos pessoais constantes de informações verdadeiras em publicações ilícitas, ela finda por conduzir notícias fidedignas à incompletude, privando os seus destinatários de conhecer, na integralidade, os elementos do contexto informado.

Tal decisão vai de encontro a uma outra decisão histórica do próprio Supremo Tribunal Federal, que considerou o direito à proteção de dados pessoais um direito fundamental autônomo, envolvendo a Medida Provisória 954/2020, que previa o compartilhamento obrigatório de dados de empresas de telefonia com o IBGE (ADIs 6.387, 6.388, 6.389, 6.393 e 6.390), mesmo anteriormente à entrada em vigor da Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais.

Baseou-se o voto do relator na prevalência apriorística das liberdades de expressão e de informação sobre a dignidade da pessoa humana, bem como na analogia com o precedente das biografias não autorizadas (ADI 4.815), havendo ainda referência ao argumento econômico, no sentido da preservação das empresas que operam no setor, à liberdade de circulação de informações, bem como à ausência de norma específica no direito brasileiro, ao contrário do que teria ocorrido no artigo 17 do Regulamento europeu.

Como já defendido em sede doutrinária, o direito ao esquecimento mostra-se como uma figura caleidoscópica, o que compromete a funcionalidade da aplicação de uma tese para outros casos “análogos”. Isso porque, em relação ao caso Aída Curi, dificilmente existirão casos análogos, o que se pode constatar da experiência dos tribunais, tanto estrangeiros como brasileiros, que já enfrentou a tese, como visto, em casos propostos pelos condenados, pelas vítimas, pelos familiares das vítimas e, por vezes, como sinônimo de desindexação.¹²³

¹²³ LIMA, Cíntia Rosa Pereira de; MARTINS, Guilherme Magalhães. A figura caleidoscópica do direito ao esquecimento e a (in)utilidade de um tema em repercussão geral. *Migalhas de Proteção de Dados*, p. 1, 29 set. 2020. Disponível em: <https://migalhas.uol.com.br/coluna/migalhas-de-protecao-de-dados/334044/a-figura-caleidoscopica-do-direito-ao-esquecimento-e-a--in-utilidade-de-um-tema-em-repercussao-geral>. Acesso em: 9 fev. 2021.

Alguns efeitos merecem ser extraídos da decisão acima. Em primeiro lugar, o voto do relator, seguido por maioria pelo Supremo Tribunal Federal, vencidos, na apreciação do Recurso Extraordinário 1.010.606-RJ, os Ministros Luiz Edson Fachin, Luiz Fux e Gilmar Mendes, afirmou a tese vencedora, no sentido da “inexistência no ordenamento jurídico brasileiro de um direito genérico com essa conformação, seja expressa ou implicitamente”, de modo que “o que existe são expressas e pontuais previsões em que se admite, sob condições específicas, o decurso do tempo como razão para a supressão de dados ou informações”, como seria o caso das normas do artigo 43, parágrafo primeiro, segunda parte, do Código de Defesa do Consumidor, dos artigos 93 a 95 do Código Penal e do artigo 7º, X, do Marco Civil da Internet (Lei 12.965/2014).¹²⁴

Na visão do professor Otávio Luiz Rodrigues Júnior, o voto do relator foi inicialmente mal divulgado como se ele houvesse afirmado que o direito ao esquecimento não existisse. Na verdade, nos debates para a redação final da tese, firmou-se corretamente o que o relator pretendia fixar no voto: a incompatibilidade do direito com a ordem constitucional vigente,¹²⁵ o que alcançar o plano da validade.

No entanto, 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. Portanto, hipóteses como a do famoso caso *Google Spain*, julgado pelo Tribunal de Justiça da União Europeia em 2014, não serão abrangidas, no Brasil, pela Tese 786.

¹²⁴ Tais previsões, segundo o voto do relator (STF, Tribunal Pleno, RE 1.010.606-RJ, rel. Min. Dias Toffoli, j. 04.02.2021), “não configuram a pretensão do direito ao esquecimento. Relacionam-se com o efeito temporal, mas não consagram um direito a que os sujeitos não sejam confrontados quanto às informações do passado. Desse modo, eventuais notícias que tenham sido formuladas – ao tempo em que os dados/informações estiveram acessíveis – não são alcançados pelo efeito de ocultamento. Elas permanecem passíveis de circulação se os dados nelas contidos tenham sido, a seu tempo, lícitamente obtidos e tratados”.

¹²⁵ RODRIGUES JÚNIOR, Otávio Luiz. Esquecimento de um direito ou o preço da coerência retrospectiva? (Parte 1). *Consultor Jurídico*, São Paulo, 25 fev. 2021. p. 1. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2021-fev-25/direito-comparado-esquecimento-direito-ou-preco-coerencia-retrospectiva-parte?imprimir=1>. Acesso em: 6 mar. 2021.

Desindexar é marcar o URL (*Uniform Resource Locator*, o endereço de uma página na *web*) para que ele não conste dos resultados de busca de buscadores normais. Isso significa que, quando o usuário digita o conteúdo buscado em um campo de busca, ainda que o conteúdo esteja público, não será mostrado na lista dos resultados. Ao desindexar o conteúdo de um mecanismo de busca normal, considerando que o acesso a novo conteúdo pela Internet costuma ser intermediado pelos mecanismos de busca, diminui significativamente o potencial de disseminação desse conteúdo, mitigando o eventual dano que a sua difusão possa causar ao envolvido.¹²⁶

A Tese 786, portanto, não abrange as hipóteses de desindexação, que poderão ser objeto de ponderação sem prevalência apriorística das liberdades comunicativas no caso concreto.

Prevaleram, de maneira preferencial, na visão majoritária do Supremo Tribunal Federal, os direitos à memória e à liberdade de informação e de expressão, tendo sido invocado ainda no voto do relator o artigo 4º, II, “a”, da Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais, em cujos termos não se aplica o tratamento de dados àquilo realizado para fins exclusivamente jornalísticos e artísticos. A liberdade é a regra, e as exceções devem ser expressas.

A tese espelha em grande parte a visão do professor Daniel Sarmento, para quem a imposição do esquecimento tem sido um instrumento de manipulação da memória coletiva de que se valem os regimes totalitários em favor de seus projetos de poder, em face da cultura censória que, nas palavras do autor, viceja no Poder Judiciário, sendo “evidentes os riscos de autoritarismo envolvidos na atribuição a agentes estatais – ainda que juízes – do poder de definirem o que pode e o que não pode ser lembrado pela sociedade”.¹²⁷

¹²⁶ VIOLA, Mario; DONEDA, Danilo; CÓRDOVA, Yasodara; ITAGIBA, Gabriel. Entre privacidade e liberdade de informação e expressão: existe um direito ao esquecimento no Brasil? In: TEPEDINO, Gustavo; TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; ALMEIDA, Vitor. *O direito civil entre o sujeito e a pessoa: estudos em homenagem ao professor Stefano Rodotà*. Belo Horizonte: Fórum, 2016. p. 366.

¹²⁷ SARMENTO, Daniel. Liberdades comunicativas e “Direito ao esquecimento” na ordem constitucional brasileira. *Revista Brasileira de Direito Civil*, Rio de Janeiro, v. 7, p. 192-193, jan./mar. 2016.

A posição preferencial das liberdades, originária da jurisprudência constitucional norte-americana, prevaleceu na orientação da Tese 786, sendo que, conforme a visão vencedora, a tutela dos direitos da personalidade deverá ocorrer *a posteriori*, através do direito de resposta e da responsabilidade civil dos que exerceram abusivamente sua expressão livre.

A Tese 786 vincula todo o Judiciário brasileiro,¹²⁸ embora, como visto, o artigo 926, parágrafo segundo, do Código de Processo Civil, do ponto de vista da adequação aos casos concretos que venham a surgir, poderá vir a modular sua efetividade, de modo que o precedente não nasce precedente, mas se tornará precedente ao longo do tempo, e sua vinculação se dará pela *ratio decidendi*.¹²⁹

A decisão do Supremo Tribunal Federal, é verdade, espraia-se para além do caso concreto, constituindo a sua *ratio decidendi* motivo de vinculação tanto para o próprio Supremo Tribunal Federal (vinculação horizontal) como, potencialmente, para os demais órgãos jurisdicionais (vinculação vertical).¹³⁰ Que o futuro venha acompanhado de um verdadeiro progresso, do ponto de vista da efetividade dos direitos fundamentais.

4. Conclusão

O grande dilema consiste no fato de que os registros do passado – capazes de ser armazenados eternamente na nuvem, graças à crescente capacidade de processamento das máquinas – poderem gerar efeitos posteriormente à data em que o evento foi esquecido pela mente humana.

¹²⁸ Bruno Dantas define a repercussão geral como “o pressuposto especial de cabimento do recurso extraordinário, estabelecido por comando constitucional, que impõe que o juízo de admissibilidade do recurso leve em consideração o impacto indireto que eventual solução das questões constitucionais em discussão terá na coletividade, de modo que não se lho terá presente apenas no caso de a decisão de mérito emergente ostentar a qualidade de fazer com que parcela representativa de um determinado grupo de pessoas experimente, indiretamente, sua influência, considerados os legítimos interesses sociais extraídos do sistema normativo e da conjuntura política, econômica e social reinante num dado momento histórico”. DANTAS, Bruno. *Repercussão geral: perspectivas histórica, dogmática e de direito comparado*. Questões processuais. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008. Acerca do tema, leia-se ARRUDA ALVIM. *Repercussão geral: impressões gerais e perspectivas*. In: FUX, Luiz; FREIRE, Alexandre; DANTAS, Bruno. *Repercussão geral da questão constitucional*. Rio de Janeiro: Forense, 2014. p. 109 e seg.

¹²⁹ FROTA, Pablo Malheiros da Cunha. Precedente vinculativo e persuasivo e a *ratio decidendi*. *Consultor Jurídico*, São Paulo, 13 fev. 2021, p. 4. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2021-fev-13/diario-classe-precedente-vinculativo-persuasivo-ratio-decidendi>. Acesso em: 17 fev. 2021.

¹³⁰ MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. *Repercussão geral no recurso extraordinário*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008. p. 79.

O direito ao esquecimento se insere em um delicado conflito de interesses, o que justifica a sua excepcionalidade. De um lado, o interesse público aponta no sentido de que fatos passados sejam lembrados, considerando ainda a liberdade de imprensa e de expressão, bem como o direito da coletividade à informação; do outro, há o direito de não ser perseguido por toda a vida por acontecimento pretérito.

Portanto, a utilidade informativa da divulgação da notícia deve ser sopesada com os riscos trazidos pela recordação do fato à pessoa envolvida.

A principal consequência do exercício do direito ao esquecimento, tendo em vista o princípio da precaução, deve ser a imposição de obrigações de fazer e não fazer, consagrando o “direito de não ser vítima de danos”, tendo em vista, após a ponderação dos interesses envolvidos, a retirada do material ofensivo. A reparação de danos somente ocorrerá excepcionalmente, caso se trate de ofensa consumada a situação jurídica existencial, não passível de remédio por meio de execução específica.

Não se trata de queimar livros, ou de reescrever a história, mas a importação acrítica de institutos oriundos do direito constitucional norte-americano, no tocante a uma visão exacerbadamente preferencial da liberdade de expressão, embora seja coerente com a jurisprudência anterior do Supremo Tribunal Federal, deve ser vista com cautela, na sociedade da informação, tendo em vista os demais direitos fundamentais em jogo, derivados da dignidade da pessoa humana, da privacidade e da identidade pessoal.

A simples circunstância de a Lei Geral de Proteção de Dados, ao contrário do Regulamento Europeu (artigo 17 do GDPR), não ter consagrado em dispositivo específico e expresso o direito ao esquecimento, por si só, não afasta a possibilidade de sua invocação como direito fundamental implícito no ordenamento, embora a decisão do Supremo Tribunal Federal, no Tema de Repercussão Geral 786, vincule todo o Judiciário brasileiro. Diante de uma realidade social em que se identifica um fluxo incontrolável de informações

sobre a vida privada do particular, as quais, em tese, poderão ser acessadas por qualquer um, de qualquer lugar do mundo e a qualquer tempo, surgem novas formas potenciais de violação a direitos fundamentais ligados à personalidade e identidade do particular.¹³¹

O caso Aída Curi, que deu origem ao Tema de Repercussão Geral 786, dificilmente encontrará hipóteses análogas, além de deixar em aberto a possibilidade de tutela inibitória nas hipóteses de desindexação, que foram expressamente excluídas da sua abrangência.

Mas poderão surgir novas demandas, com base na cláusula geral de tutela da pessoa humana, a exigir um balanceamento entre os direitos da personalidade e as liberdades de expressão e de informação, não ensejando necessariamente uma visão apriorística destas.

Referências

AMBROSE, Meg Leta; AUSLOOS, Jef. The right to be forgotten across the pond. *Journal of Information Policy*, v. 3, p. 1-23, 2013. Disponível em: http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2032325##. Acesso em: 21.05.2020.

ARRUDA ALVIM. Repercussão geral: impressões gerais e perspectivas. In: FUX, Luiz; FREIRE, Alexandre; DANTAS, Bruno. *Repercussão geral da questão constitucional*. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

BARROSO, Luis Roberto. Liberdade de expressão *versus* direitos da personalidade. Colisão de direitos fundamentais e critérios de ponderação. In: SARLET, Ingo Wolfgang. *Direitos fundamentais, informática e comunicação*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.

BAUMAN, Zygmunt. *Vida para o consumo; A transformação das pessoas em mercadoria*. Tradução de Carlos Alberto Medeiros. Rio de Janeiro: Zahar, 2008

BIONI, Bruno Ricardo. *Proteção de dados pessoais. Os limites do consentimento*. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

BRANCO, Sérgio, *Memória e esquecimento na Internet*. Porto Alegre: Arquipélago, 2017.

BUCAR, Daniel. Controle temporal de dados: o direito ao esquecimento. *Civilística*. Revista Eletrônica de Direito Civil. Ano 2, n. 3, 2013. Disponível em: <www.civilistica.com> . Acesso em: 21.05.2020.

CARELLO, Clarissa Pereira. *Direito ao esquecimento; parâmetros jurisprudenciais*. Curitiba: Appris, 2019.

COSTA, André Brandão Nery. Direito ao esquecimento na Internet: a *scarlet letter* digital. In: SCHREIBER, Anderson(coord.). *Direito e mídia*. São Paulo: Atlas, 2013.

DANTAS, Bruno. *Repercussão geral: perspectivas histórica, dogmática e de direito comparado. Questões processuais*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

¹³¹ SARLET, Ingo Wolfgang; FERREIRA NETO, Arthur M. *O direito ao “esquecimento” na sociedade da informação*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2019, p. 209.

DONEDA, Danilo. Considerações iniciais sobre os bancos de dados informatizados e o direito à privacidade. In: TEPEDINO, Gustavo (Coord.). *Problemas de direito civil-constitucional*. Rio de Janeiro: Renovar, 2000.

FACHIN, Luiz Edson. Prefácio; o interrogante autogoverno da própria memória. In: SARLET, Ingo Wolfgang; FERREIRA NETO, Arthur. *O direito ao “esquecimento” na sociedade da informação*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2019.

FELLNER, Robert. *The right to be forgotten in the European Human Rights Regime*. Norderstedt: Grin, 2014.

FRAJHOF, Isabella. *O direito ao esquecimento na Internet: conceito, aplicação e controvérsias*. São Paulo: Almedina, 2019.

FROTA, Pablo Malheiros da Cunha. Precedente vinculativo e persuasivo e a *ratio decidendi*. *Consultor Jurídico*, São Paulo, 13 fev. 2021, p. 4. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2021-fev-13/diario-classe-precedente-vinculativo-persuasivo-ratio-decidenti>. Acesso em: 17 fev. 2021

GODOY, Claudio Luiz Bueno de. *A liberdade de imprensa e os direitos da personalidade*. 3.ed. São Paulo: Atlas, 2015.

HEYLLIARD, Charlotte. *Le droit à l’oubli sur l’Internet*. Disponível em: <http://www.lepetitjuriste.fr/wp-content/uploads/2013/01/MEMOIRE-Charlotte-Heylliard2.pdf>. Acesso em: 21.05.2020.

KEEN, Andrew. *#Vertigem digital*; por que as redes sociais estão nos dividindo, diminuindo e desorientando. Tradução de Alexandre Martins. Rio de Janeiro: Zahar, 2012.

KORENHOF, Paulan; AUSLOOS, Jef; SZEKELY, Ivan; AMBROSE, Meg; SARTOR, Giovanni; LEENES, Ronald. Timing the right to be forgotten: a study into ‘time’ as a factor in deciding about retention or erasure of data. In: GUTWIRTH, Serge; LEENES, Ronald; DE HERT, Paul. *Reforming European Data Protection Law*. Heidelberg: Springer, 2015.

La AEPD abre un procedimiento sancionador a Google por su política de privacidad In: https://www.agpd.es/portalwebAGPD/revista_prensa/revista_prensa/2013/notas_prensa/comun/junio/130620_NP_PS_GOOGLE.pdf. Acesso em: 21.05.2020

LEONARDI, Marcel. Responsabilidade civil pela violação do sigilo e privacidade na Internet. In: SILVA, Regina Beatriz Tavares da; SANTOS, Manoel J. Pereira dos (coord.). *Responsabilidade civil na Internet e nos demais meios de comunicação*. São Paulo: Saraiva, 2007.

LIMA, Cíntia Rosa Pereira de; MARTINS, Guilherme Magalhães. A figura caleidoscópica do direito ao esquecimento e a (in)utilidade de um tema em repercussão geral. *Migalhas de Proteção de Dados*, p. 1, 29 set. 2020. Disponível em: <https://migalhas.uol.com.br/coluna/migalhas-de-protecao-de-dados/334044/a-figura-caleidoscopica-do-direito-ao-esquecimento-e-a--in-utilidade-de-um-tema-em-repercussao-geral>. Acesso em: 9 fev. 2021.

LIMBERGER, Temis. *Cibertransparência*; informação pública em rede. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2016

MACHADO, José Eduardo Marcondes. O direito ao esquecimento e os direitos da personalidade. In: GUERRA, Alexandre Dartanhan de Mello(coord.) *Estudos em homenagem a Clóvis Beviláqua por ocasião do centenário do Direito Civil codificado no Brasil*. São Paulo: Escola Paulista da Magistratura, 2018.

MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. *Repercussão geral no recurso extraordinário*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008

MARTINELLI, Silvia. Diritto all’oblio e motori di ricerca: memoria e privacy nell’era digitale. Milão: Giuffrè, 2017

MARTINS, Guilherme Madeira. Esquecendo o esquecimento: tentativas de driblar o efeito Streisand. In: MORAES, Maria Celina Bodin; MULHOLLAND, Caitlin. *Privacidade hoje*; Anais do I Seminário de Direito Civil da PUC-RJ. Rio de Janeiro: PUC-RIO, 2017 (e-book).

MARTINS, Guilherme Magalhães; FALEIROS JÚNIOR, José Luiz de Moura. A anonimização de dados pessoais: consequências jurídicas do processo de reversão, a importância da entropia e

sua tutela à luz da Lei Geral de Proteção de Dados. In: DE LUCCA, Newton; SIMÃO FILHO, Adalberto; LIMA, Cintia Rosa Pereira de; MACIEL, Renata Mota. *Direito & Internet*. volume IV. São Paulo: Quartier Latin, 2019.

MARTINS, Guilherme Magalhães. *Responsabilidade civil por acidente de consumo na Internet*. 3.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020.

MARTINS, Guilherme Magalhães; LONGHI, João Victor Rozatti. A tutela do consumidor nas redes sociais virtuais; responsabilidade civil por acidentes de consumo na sociedade da informação. *Revista de Direito do Consumidor*. São Paulo, v.78, abr./jun.2011.

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

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de Direito Constitucional*. 12.ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

MONCAU, Luiz Fernando Marrey. *Direito ao esquecimento; entre a liberdade de expressão, a privacidade e a proteção de dados pessoais*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020.

MORAES, Maria Celina Bodin de. Apresentação do autor e da obra. In: RODOTÁ, Stefano, *A vida na sociedade da vigilância*. Tradução de Danilo Doneda e Luciana Cabral Doneda. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

MORAES, Maria Celina Bodin. *Danos à pessoa humana; uma leitura civil-constitucional dos danos morais*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

MORAES, Maria Celina Bodin de. O princípio da dignidade humana. In: MORAES, Maria Celina Bodin. *Princípios do Direito Civil Contemporâneo*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

MORAES, Maria Celina Bodin; KONDER, Carlos Nelson. *Dilemas de direito civil-constitucional; casos e decisões*. Rio de Janeiro: Renovar, 2012.

NISSENBAUM, Helen. *Privacy in context; technology, policy and the integrity in social life*. Stanford: Stanford Law Books, 2010.

OST, François. *O direito e o tempo*. Tradução de Élcio Fernandes. Bauru: EDUSC, 2005.

PARENTONI, Leonardo. O direito ao esquecimento (*right to oblivion*). In: DE LUCCA, Newton; SIMÃO FILHO, Adalberto; LIMA, Cíntia Rosa Pereira de. *Direito & Internet*. v.III. Tomo I. São Paulo: Quartier Latin, 2015.

PARISIER, Eli. *O filtro invisível; o que a Internet está escondendo de você*. Tradução de Diego Alfaro. Rio de Janeiro: Zahar, 2012.

PASQUALE, Frank. *The black box society; the secret algorithms that control money and information*. Cambridge: Harvard University Press, 2015.

RICOEUR, Paul. *A memória, a história, o esquecimento*. Tradução Alain François. Campinas: Editora da Unicamp, 2018

RODOTÁ, Stefano. Daí ricordi ai dati l'oblio è un diritto? *La Repubblica.it*. In: <http://ricerca.repubblica/archivio/repubblica/2012/01/30/dai-ricordi-ai-dati-oblio>. Acesso em: 21.05.2020.

RODOTÁ, Stefano. *A vida na sociedade da vigilância; a privacidade hoje*. Coordenação de Maria Celina Bodin de Moraes. Tradução de Danilo Doneda e Luciana Cabral Doneda. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

RODRIGUES JÚNIOR, Otávio Luiz. Esquecimento de um direito ou o preço da coerência retrospectiva? (Parte 1). *Consultor Jurídico*, São Paulo, 25 fev. 2021. p. 1. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2021-fev-25/direito-comparado-esquecimento-direito-ou-preco-coerencia-retrospectiva-parte?imprimir=1>. Acesso em: 6 mar. 2021

ROSEN, Jeffrey, Symposium issue; the right to be forgotten. *Stanford Law Review Online*. V.64:88, fev. 2012.

ROUTIER, Richard. Traçabilité ou anonymat des connexions? In: PEDROT, Philippe (org.) *Traçabilité et responsabilité*. Paris: Economica, 2003.

SARLET, Ingo Wolfgang; FERREIRA NETO, Arthur M. *O direito ao “esquecimento” na sociedade da informação*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2019.

SARLET, Ingo Wolfgang; KEINERT, Tania Margarete Mezzomo. O direito fundamental à privacidade e as informações em saúde: alguns desafios. In: KEINERT, Tânia Margarete Mezzomo et. al (org.). *Proteção à privacidade e acesso às informações em saúde: tecnologias, direitos e ética*. São Paulo: Instituto da Saúde. 2015.

SARMENTO, Daniel. Liberdades comunicativas e “Direito ao esquecimento” na ordem constitucional brasileira. *Revista Brasileira de Direito Civil*, Rio de Janeiro, v. 7, p. 192-193, jan./mar. 2016.

SCHREIBER, Anderson. As três correntes do direito ao esquecimento. Disponível em: <https://www.jota.info/paywall?redirect_to=//www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/as-tres-correntes-do-direito-ao-esquecimento-18062017> . Acesso em: 20.05.2020.

SCHREIBER, Anderson. *Direitos da personalidade*. 2.ed. São Paulo: Atlas, 2013.

SCHREIBER, Anderson. Direito ao esquecimento e proteção de dados pessoais na Lei 13.709/2018: distinções e potenciais convergências. In: TEPEDINO, Gustavo; FRAZÃO, Ana; OLIVA, Milena Donato. *Lei Geral de Proteção de Dados pessoais e suas repercussões no direito brasileiro*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019.

SILVA, Roberto Baptista Dias da; PASSOS, Ana Beatriz Guimarães. Entre lembrança e olvido: uma análise das decisões do STJ sobre direito ao esquecimento. *Revista Jurídica da Presidência*. Brasília, v. 16, n o. 109, jun./set. 2014.

SOUSA, Rabindranath Capelo de. *O direito geral de personalidade*. Coimbra: Coimbra Editora, 1995.

TEFFÈ, Chiara Spadaccini de; BARLETTA, Fabiana Rodrigues. O direito ao esquecimento: uma expressão possível do direito à privacidade. In: TEPEDINO, Gustavo; TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; ALMEIDA, Vitor. *O Direito Civil entre o sujeito e a pessoa; estudos em homenagem ao professor Stefano Rodotà*. Belo Horizonte: Fórum, 2016.

TEPEDINO, Gustavo. Informação e privacidade. In: TEPEDINO, Gustavo. *Temas de Direito Civil*. Rio de Janeiro: Renovar, 1999.

VIOLA, Mario; DONEDA, Danilo; CÓRDOVA, Yasodara; ITAGIBA, Gabriel. Entre privacidade e liberdade de informação e expressão: existe um direito ao esquecimento no Brasil? In: TEPEDINO, Gustavo; TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; ALMEIDA, Vitor. *O direito civil entre o sujeito e a pessoa: estudos em homenagem ao professor Stefano Rodotà*. Belo Horizonte: Fórum, 2016.

civilistica.com

Recebido em: 27.5.2020
Aprovado em:
21.10.2021 (1º parecer)
1.11.2021 (2º parecer)

Como citar: MARTINS, Guilherme Magalhães. O direito ao esquecimento como direito fundamental. *Civilistica.com*. Rio de Janeiro, a. 10, n. 3, 2021. Disponível em: <<http://civilistica.com/o-direito-ao-esquecimento-como-direito/>>. Data de acesso.