

EURICO DARDEAU DE ALBUQUERQUE FILHO

UMA ANÁLISE JURÍDICA SOBRE O DIREITO AO ESQUECIMENTO

CURSO DE DIREITO – UniEVANGÉLICA

2020

EURICO DARDEAU DE ALBUQUERQUE FILHO

UMA ANÁLISE JURÍDICA SOBRE O DIREITO AO ESQUECIMENTO

Monografia apresentada ao Núcleo de Trabalho de Curso da UniEvangélica, como exigência parcial para a obtenção do grau de bacharel em Direito, sob a orientação do Prof. Me. Marcos Ricardo da Silva Costa.

ANÁPOLIS - 2020

EURICO DARDEAU DE ALBUQUERQUE FILHO

UMA ANÁLISE JURÍDICA SOBRE O DIREITO AO ESQUECIMENTO

Anápolis, _____ de _____ de 2020.

Banca Examinadora

RESUMO

A presente monografia tem como principal finalidade um exame em torno do tema direito ao esquecimento. Foi desenvolvida através de pesquisas de doutrinas, jurisprudências e artigos científicos. Está dividida didaticamente em três capítulos. Inicialmente, observou-se alguns conceitos do direito ao esquecimento, breve histórico e características, bem como considerações a respeito do esquecimento na era da globalização. No segundo plano analisou-se o direito ao esquecimento no ordenamento jurídico, evidenciando-se sua abordagem pelo ordenamento jurídico brasileiro e sobre o prisma mundial. Por fim, verificou-se os conflitos entre o direito ao esquecimento e o direito à informação, mais especificadamente o direito fundamental à intimidade e sua relação com o direito ao esquecimento, características do direito à informação e os próprios conflitos entre direito ao esquecimento e direito à informação.

Palavras chave: Direito ao esquecimento, Direitos e garantias fundamentais, Dignidade da pessoa humana.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	01
CAPITULO I – DO DIREITO AO ESQUECIMENTO	03
1.1 Conceitos, breve histórico e características	03
1.2 O esquecimento na era da globalização	07
CAPITULO II – DIREITO AO ESQUECIMENTO NO ORDENAMENTO JURÍDICO	12
2.1 Conceito	12
2.1.1 Legislação constitucional e infraconstitucional.....	12
2.1.2 Enunciado 531 do Conselho da Justiça Federal	14
2.1.3 RESP. N. 1.344.097/RJ e RESP 1.335.153/RJ.....	15
2.1.4 Caso Daniella Perez.....	18
2.2 O direito ao esquecimento sob o prisma mundial.....	20
CAPÍTULO III – CONFLITOS ENTRE O DIREITO AO ESQUECIMENTO E DIREITO À INFORMAÇÃO	22
3.1 Do direito fundamental à intimidade e sua relação com o direito ao esquecimento	22
3.2 Do direito à informação	24
3.3 Conflitos entre direito ao esquecimento e direito à informação	24
CONCLUSÃO	27
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	29

INTRODUÇÃO

Com o advento da globalização, muitos avanços tecnológicos foram positivos para a sociedade, dentre eles a rede mundial de computadores, que facilitou a veiculação de informações através das fronteiras de todo o mundo. Trata-se, sem dúvidas, de uma ferramenta extremamente potente, dado o seu alcance e a velocidade em que as notícias são propagadas. No entanto, a internet trouxe novos desafios à proteção de direitos da personalidade, dentre eles o direito ao esquecimento.

Oportuno salientar que apesar de possuir grande relevância, o direito ao esquecimento ainda é um tema pouco discutido no Brasil, principalmente quando comparado a outros países como França, Alemanha e Estados Unidos em que esse tema é muito discutido e observado, sendo conhecido no direito estadunidense como “direito de ser deixado em paz” ou “direito de estar só”.

Outrossim, pode-se afirmar que uma das maiores conexões existentes entre o direito ao esquecimento com a era digital é, evidentemente, a presença de instrumentos que armazenam uma infinidade de informações de maneira ilimitada e instantânea, fazendo com que fatos e pessoas não sejam esquecidos.

Embora sejam inquestionáveis os efeitos positivos da internet, há circunstâncias em que a não observância de certos preceitos pode resultar na violação de inúmeros direitos, dentre eles os da personalidade que, por sua vez, são intrínsecos à dignidade da pessoa humana.

Ademais, é importante destacar que o direito ao esquecimento se relaciona com diferentes direitos da personalidade e surge, principalmente, como uma das formas de tutela da privacidade, direito este expressamente previsto no rol

exemplificativo de direitos e garantias fundamentais da Constituição Federal de 1988.

Apesar de não haver expressa previsão legal no texto constitucional e no Código Civil, o Direito ao esquecimento é tutelado por diversas doutrinas e jurisprudências, além de ser alvo do enunciado 531 do Conselho Nacional de Justiça que além de reconhece-lo como instrumento de tutela da dignidade da pessoa humana, o identificou como um direito da personalidade.

No entanto, é cediço que nenhum direito fundamental é absoluto, devendo ser relativizada a sua aplicação em casos de conflito entre dois ou mais direitos igualmente fundamentais. Nesse sentido, citam-se as situações em que o direito ao esquecimento - reconhecido pela doutrina como direito fundamental - colide com o direito de liberdade de expressão e o direito à informação.

Ante o exposto, resta evidente que a temática do direito ao esquecimento - assim como os problemas nela inseridos - demandam muita reflexão e análise acadêmica, sobretudo quanto ao posicionamento do direito brasileiro diante de conflitos entre direitos fundamentais do indivíduo e da coletividade.

CAPÍTULO I – DO DIREITO AO ESQUECIMENTO

Para compreender o alcance e a dimensão do direito ao esquecimento mister se faz analisar o seu contexto histórico, abordando o surgimento do instituto, a sua conceituação e características.

1.1 Conceitos, breve histórico e características

O “Direito ao esquecimento” como é chamado no Brasil, também conhecido no direito estadunidense como “direito de ser deixado em paz” ou “direito de estar só”, tem sido objeto de frequentes estudos e pesquisas. Isso porque existe hoje uma dualidade antagônica entre recordar ou esquecer que afeta os indivíduos em todo o mundo e que é influenciada pela história, pela filosofia e pelo direito, demandando, assim, um olhar interdisciplinar para melhor compreendê-la.

Importante destacar que os primeiros a abordarem o assunto do direito ao esquecimento foram os Tribunais americanos - mais especificadamente o da Califórnia – e os Tribunais alemães, ao evidenciarem um “choque” entre direitos da personalidade, o direito à informação e o direito à privacidade.

Diante do impasse entre tais direitos, vários autores começaram a discorrer sobre o tema. Dentre eles, enumera-se Viktor Mayer-Schonberguer que, com intuito de dirimir o conflito entre tais direitos propôs a exclusão de dados pessoais da rede mundial de computadores, para, assim, tutelar o que ele mesmo denominou de “*The right to be forgotten*” (conhecido no Brasil como direito ao esquecimento).

Doravante, o assunto foi ganhando novas proporções e a União Europeia montou uma comissão para debater o tema, tendo sido publicado em 2016 o Regulamento (UE) 2016/679 do Parlamento Europeu e do Conselho que dispõe sobre a proteção das pessoas singulares no que diz respeito ao tratamento de dados pessoais e à livre circulação destes dados. Nota-se que o artigo 17 deste

documento é claro ao assegurar o direito ao “apagamento de dados” ou “direito a ser esquecido” em determinadas circunstâncias, quando obedecidos alguns critérios.

Conceitualmente, destaca-se que não existe apenas uma definição do que vem a ser o direito ao esquecimento. No entanto, considera-se bem completa a definição trazida por Consalter (2017, p. 183):

Em primeiro lugar, ele serve para se referir ao direito reconhecido em muitas jurisdições para o titular evitar que o seu passado administrativo, judicial ou criminal seja permanentemente resgatado, em algo próximo do que se tem no Brasil para a reabilitação criminal. Em segundo lugar, reflete-se na possibilidade de remover ou apagar dados pessoais ao abrigo da legislação protetiva da intimidade e de dados pessoais. Em terceiro lugar, o direito a ser esquecido é reservado para o direito de ter os dados pessoais online retirados, ou conseguir restrição ou impedimento no acesso a esses dados restritos, especialmente no contexto de aplicações geradas pelo próprio usuário ou outrem, incorporando direitos relativos à indexação de dados de motores de busca (CONSALTER, 2017, p. 183).

Defensores do direito ao esquecimento afirmam tratar-se de uma forma de tutela da intimidade do indivíduo, garantindo que este não seja constantemente lembrado de situações que de qualquer forma exponham a sua vida privada, independentemente dos fatos que venham a ser revelados. Quanto a isso, Ferreira (2014, p. 96), aduz que:

O direito ao esquecimento, elemento dos multifacetários direitos da personalidade, funciona como um tipo de isolamento direcionado à informação intertemporal. Não se trata exatamente de estar só, mas de estar só sem ser obrigado a conviver com pedaços do passado trazidos inadvertidamente por atores sociais interessados apenas na exploração de fatos depositados no fundo do lago do tempo, sem que haja qualquer interesse público na busca de tais recortes da história. (FERREIRA, 2014, p.96)

No Brasil, o direito ao esquecimento é assunto relativamente novo, tendo ganhado maior amplitude graças ao enunciado 531 da VI Jornada de Direito Civil do Conselho de Justiça Federal (CJF), que reconheceu a existência dessa garantia no ordenamento jurídico brasileiro, vejamos:

“A tutela da dignidade da pessoa humana na sociedade da informação inclui o direito ao esquecimento”.

Sobre o caráter recente do direito ao esquecimento no Brasil, WISNIEWSKI WOHJAN (2015) o exemplifica colacionando o seguinte julgado em sua obra:

“Chegou à jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça em 2013. Na sessão de 28.5.2013, a Quarta Turma do STJ apreciou o REsp 1335153/RJ, publicado no Diário de Justiça eletrônico de 10 de setembro de 2013, relativo a um célebre caso criminal da segunda metade do século XX, que envolveu a senhora Aída Curi, e o REsp 1334097/RJ, estampado no mesmo Diário de Justiça eletrônico, que teve como subjacente outro caso de Direito Penal, desta vez sobre a tristemente célebre chacina da Candelária. O ministro Luís Felipe Salomão foi o relator dos dois acórdãos. No primeiro (o REsp 1335153/RJ), divergiram os ministros Maria Isabel Gallotti e Marco Buzzi, ao passo em que, no segundo, a votação foi unânime”.

Não obstante, apesar de não haver previsão legal, o direito ao esquecimento é reconhecido pela doutrina brasileira como uma maneira de se garantir o direito da pessoa a não ser lembrado de fatos pretéritos e negativos que violem a sua dignidade, seja no âmbito civil. Com isso, infere-se que o direito ao esquecimento está relacionado ao direito à intimidade, que por ser um dos direitos da personalidade é intrínseco à dignidade da pessoa humana e, logo, um dos fundamentos da República Federativa do Brasil estabelecidos no Artigo 1º da Constituição Federal de 1988, vejamos:

Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

I - a soberania;

II - a cidadania;

III - a dignidade da pessoa humana;

IV - os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa; (Vide Lei nº 13.874, de 2019)

V - o pluralismo político.

Parágrafo único. Todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta Constituição.

Itera-se, portanto, que o direito ao esquecimento ainda não possui conceito sólido na legislação pátria, sendo sua atual concepção alcançada através de entendimentos, como o de Fonteles (2016, p.83-84):

“Reputa-se direito ao esquecimento a garantia de que os fatos desabonadores de uma biografia não devem ser perenizados, sob pena de eternizar-se o escárnio na memória coletiva e, com isso, inibir o progresso da pessoa a quem se atribui a desonra. Cuida-se, pois, do direito de não se penitenciar pelos erros mais remotos da vida. Em suma, de ver esquecidos os equívocos, infelicidades, tragédias, humilhações, crimes, escândalos, vexames, constrangimentos ou simplesmente escolhas que, dadas as circunstâncias atuais, não mais seriam realizadas”.

Nesse sentido, o Des. Eugênio Facchini Neto (2017) do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, em decisão de Agravo de Instrumento, proferiu o seguinte entendimento:

O "direito ao esquecimento" (right to be forgotten; droit à l'oubli; diritto all'oblio; derecho al olvido; recht auf vergessenwerden) é um direito autônomo de personalidade através do qual o indivíduo pode excluir, deletar ou impedir a circulação de informações a seu respeito, quando tenha passado um período razoável de tempo desde a coleta das informações, e desde que não tenham mais utilidade pública ou social ou não interfiram no direito de liberdade de expressão, científica, artística, literária e jornalística.

Cécile Terwangne (2012, p.54) no mesmo sentido expõe que o direito ao esquecimento é o “direito das pessoas físicas de fazer que a informação sobre elas seja borrada depois de um período de tempo determinado”. Diz ainda Martinez (2014, p. 80):

“O direito ao esquecimento não se relaciona apenas com a possibilidade de estar só, mas caracteriza-se pela vedação de se obrigar um indivíduo a conviver com pedaços de seu passado trazidos, imprudentemente, por atores sociais interessados apenas na exploração de fatos já consolidados e depositados no fundo da memória e do tempo, sem que haja qualquer motivo de fato razoável para divulgação da informação”.

Percebe-se, assim, que apesar da ausência de norma regulamentadora, esse direito já tem sido analisado e aplicado no âmbito do direito penal brasileiro. Parte-se, na maioria das vezes, da observância de que mesmo aqueles que cometeram crimes têm direito à ressocialização e reinserção na sociedade, tarefa que se torna impossível caso o crime cometido seja eternamente lembrado, ferindo a personalidade da pessoa que o cometeu sob os olhos da sociedade.

Surge, com isso, a necessidade de, ao passar do tempo, desvincular a pessoa que cometeu algum crime do próprio ilícito cometido, fazendo com que o indivíduo não seja relacionado aos atos praticados em seu longo passado, mas sim, visto como realmente é e tenha acesso a oportunidades. Vale ressaltar que, com o advento da globalização, essa missão torna-se muito mais delicada e problemática, assunto que será mais trabalhado adiante.

Assim sendo, resta nítido que o Direito ao esquecimento é objeto de discussão em diversos países do mundo, sendo reconhecido e aplicado. No Brasil, apesar de aceito e abordado por vários doutrinadores e juristas, ainda carece de decisões mais sólidas e de previsão legal, cabendo, sem dúvidas, maior atenção e estudos para que seja definitivamente inserido no ordenamento jurídico brasileiro.

1.2 O esquecimento na era da globalização

É indiscutível que a sociedade humana evoluiu freneticamente em toda a sua história, principalmente depois de descobertas, grandes estudos e criação de métodos nas mais diversas áreas do conhecimento humano. Dentre todas as evoluções, pode-se destacar as mais perceptíveis a olho nu, como a ciência e tecnologia, que criaram imensuráveis facilidades, confortos, praticidades e até proporcionam à raça humana uma maior expectativa e qualidade de vida. Todavia, é cristalino que outros ramos do conhecimento evoluíram de maneira igualmente vertiginosa e possuem grande relevância, como as evoluções políticas, sociais e jurídicas.

Quanto ao aspecto da ciência e tecnologia, não é segredo que, após as Revoluções Industriais historicamente conhecidas, adentramos na era digital, da tecnologia e informação. Outrora, a manipulação de informações era restrita às empresas de telecomunicações, jornais, revistas, televisão e rádio. Agora, as informações podem ser criadas, modificadas e vistas em qualquer lugar do mundo em tempo real, quase que instantaneamente, através da internet.

Ora, nunca a sociedade humana esteve tão próxima e amparada pelos benefícios e facilidades que a internet proporciona. Assim, evidencia-se um volume nunca antes visto de informações chegarem a qualquer lugar do mundo de maneira rápida, independentemente de distâncias ou barreiras naturais. Nesse sentido, menciona Dourado (2008, p.36):

[...] a Terra tem-se tornado cada vez menor graças à interligação, à facilidade de comunicação entre os povos, surgida a partir da criação da rede mundial de computadores, que, se por um lado aproxima culturas e nações tão diferentes, num intercâmbio instantâneo, por outro faz um raio X dos abismos existentes entre estas nações.

Diante de toda essa facilidade ao acesso e manipulação de informações, criou-se um vínculo enorme entre a internet e as pessoas, fazendo com que além de dependerem dela contemporaneamente, passassem a inserir dados pessoais e informações sigilosas na rede mundial de computadores. Não se trata mais, portanto, de uma simples ferramenta de notícias e informações, uma vez que a internet se tornou um “novo mundo”, uma “nova realidade” em que as pessoas fazem praticamente tudo através de seus aparelhos eletrônicos.

Ressalta-se que essa relação social entre os indivíduos e a rede de computadores se tornou tão profunda, que é comum pessoas criarem perfis em redes sociais com intuito de mostrar quem são e o que fazem, mesmo para pessoas que nunca viram pessoalmente, situação em que acabam se expondo e dando grandes oportunidades para ações maliciosas. Nesse ínterim, leciona Dourado (2008, p. 71):

“O direito à intimidade é tema de relevantíssimo interesse nos dias atuais devido a um confronto eminente entre a essência do homem e as consequências do progresso material que o violenta, rompe mesmo com o que existe de mais puro e íntimo em cada um de nós e transforma em assunto de conhecimento público, exterminando com a privacidade”.

Ao nos atentarmos para a sociedade atual, torna-se tarefa difícil encontrarmos atividades humanas - das mais simples até as mais complexas - que não envolvam nenhum instrumento digital. Assim, a tecnologia e a internet estão presentes em todo lugar, e armazenam infinitas informações sobre qualquer tema.

Outro ponto de importante destaque são os chamados “mecanismos de memória eterna” que fazem parte da internet e que consistem na “impossibilidade de excluir em definitivo um conteúdo que em algum momento esteve disponível na rede mundial de computadores”. Ou seja, pode-se a qualquer momento criar qualquer conteúdo e disponibiliza-lo na internet e, a partir desse momento, torna-se impossível garantir que essa informação seja completamente apagada ou deletada, ideia afirmada também por Stallings:

“Fazer backups regulares de dados em um sistema é outro controle crítico que auxilia na manutenção da integridade do sistema e dos dados de usuários. Há muitas razões pelas quais os dados podem ser perdidos por um sistema, incluindo falhas de hardware ou software, ou corrupção acidental ou deliberada. Também pode haver requisitos legais ou operacionais para a retenção de dados. Backup é o processo de fazer cópias de dados em intervalos regulares, permitindo a recuperação de dados perdidos ou corrompidos durante períodos de tempo relativamente curtos, de algumas horas a algumas semanas”.

Frente ao exposto, é nítido que o acesso, criação e manipulação de informações, principalmente as pessoais, sejam de pessoas célebres ou não, ocorrem de maneira simples e rápida, fazendo de uma ferramenta como a internet algo extraordinário para as relações sociais, mas que permitem ao mesmo tempo caminho livre para a violação da vida privada e da intimidade. Exemplo claro dessa situação é que nos dias de hoje até mesmo processos judiciais são disponibilizados

virtualmente, possibilitando ainda mais o conhecimento sobre a vida de qualquer pessoa, sendo da vontade dela ou não e independentemente de tempo.

Com todas essas mudanças e transformações que a internet promoveu e promove na sociedade humana, nota-se que até a maneira de guardar lembranças e salvar memórias sofreram mutações. Nesse sentido, posiciona-se CAMPOS (2018, p.09):

“Observa-se, também, uma significativa mudança na forma como as pessoas relembram fatos e informações passadas, vez que, com apenas um clique, é possível acessar ao conteúdo disponibilizado na internet. Logo, as informações veiculadas nas tecnologias de comunicação são onipresentes e, a princípio, acessíveis a qualquer momento. Sendo assim, é inegável a dificuldade em se resguardar a privacidade do indivíduo na era da sociedade da hiperinformação”.

Por essa razão, o direito ao esquecimento, mais especificadamente a necessidade de excluir informações, se torna ainda mais importante, posto que é através da internet que essas memórias são “salvas”.

Já sob prisma biológico, Martinez destaca que (2014, p. 60):

“A memória é o mecanismo pelo qual o indivíduo assimila a informação vivida e se contextualiza no meio social, desenvolvendo sua individualidade através da experiência. A memória possibilita a conservação do passado por meio de imagens ou representações que podem ser evocadas em qualquer situação, a qualquer tempo”.

Infere-se, portanto, que para uma completa reinserção do indivíduo é necessário que a memória criada a respeito de fato negativo por ele cometido seja deletada, esquecida, borrada, para que assim novas memórias possam ser feitas, tornando impossível de se realizar tal feito se determinadas memórias forem para sempre lembradas e assimiladas, como acontece em muitos casos atualmente, em decorrência das informações eternizadas na internet.

Significativo ressaltar que, contemporaneamente, a internet é o maior instrumento de obtenção de conhecimento, sejam dúvidas pessoais, profissionais, pesquisas científicas, dentre outras. Isso faz com que qualquer questionamento ou necessidade de alguma informação, seja sanada por uma simples busca na internet. Conseqüentemente, essa situação cria uma suposta segurança quanto a veracidade das informações ali contidas, o que pode não ser verdade.

Todavia, fatos isolados sem um contexto ou ponto de vista dificilmente refletem a exata realidade de acontecimentos, o que por diversas vezes não é respeitado em notícias e informações virtuais, ou seja, é simples a criação de informação sobre determinado fato, porém, dificilmente será considerada a versão, contexto e ponto de vista daqueles que realmente estavam presentes. Segundo, LEVES (2017):

“A sociedade da informação num mundo globalizado, cujas tecnologias estão no epicentro das relações econômicas, políticas e sociais, produzindo uma nova ordem nas relações entre os indivíduos, de onde emergem a comunicação e o conflito. A problematização reside justamente em identificar as novas formas de profundidade do poder e a influência das redes sociais digitais na vida contemporânea”.

Dessarte, temos de um lado a suposta credibilidade da internet que a torna uma formadora de ideias e concepções, e, do outro lado, a simplicidade e liberdade para criação de informações que podem ser realizadas por qualquer indivíduo, resultando na facilidade de criação de informações distorcidas, equivocadas e até falsas, que por sua vez serão eternizadas na rede mundial de computadores.

Sendo assim, resta evidente que o advento da globalização e o avanço da tecnologia trouxeram ferramentas extremamente potentes e que revolucionaram a vida e a cultura humana. No entanto, a facilidade de exposição e compartilhamento de dados através da Internet faz com que esse mesmo instrumento permita que pessoas tenham direitos facilmente violados, como o direito ao esquecimento, situação que requer grande análise, precauções e medidas para buscar garantir a todos uma maior segurança jurídica.

CAPÍTULO II – DIREITO AO ESQUECIMENTO NO ORDENAMENTO JURÍDICO

É inegável que o constante desenvolvimento da sociedade da informação e a complexa relação social existente na contemporaneidade servem como fomento para a transformação e evolução da ciência jurídica que, por sua vez, não pode ser estática e hermeticamente fechada, mas deve acompanhar as transformações da realidade e da vida social.

Apesar de ainda não haver previsão legal expressa específica no ordenamento jurídico brasileiro, o direito ao esquecimento tem sido alvo de diversos estudos, análises e considerações por parte de doutrinadores, magistrados, juristas e acadêmicos, o que reforça a sua relevância. Diante disso, passa-se à percepção do direito ao esquecimento e seu enquadramento no ordenamento jurídico brasileiro.

2.1 O direito ao esquecimento no ordenamento jurídico brasileiro

2.1.1 Legislação constitucional e infraconstitucional

Precedentemente ao estudo do direito ao esquecimento, faz-se fundamental uma análise em torno dos direitos e garantias fundamentais, bem como os direitos a personalidade, expressamente previstos na Constituição Federal do Brasil de 1988 e no Código Civil de 2002.

Cumprido destacar que, apesar de o direito ao esquecimento não estar previsto de forma explícita em normas brasileiras, reconhece-se que este possui uma estreita relação com os direitos da personalidade – previstos na legislação pátria, uma vez que ambos representam uma manifestação direta da ideia da dignidade da pessoa humana prevista na CF/88. Isso porque a consideração pelo indivíduo e o respeito às circunstâncias que regem a sua vida devem existir não somente na relação indivíduo-Estado, mas também no âmbito privado, evitando-se, assim, ameaças contra a dignidade e o bem estar das pessoas.

Nesse sentido, dispõe o inciso X do artigo 5º da CF/88, ao garantir aos indivíduos direitos e garantias fundamentais que buscam proteger uma vida digna e o bem estar social:

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

...

x- são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação;

Infere-se, portanto, que assim como outros direitos previstos constitucionalmente, o direito ao esquecimento deve ser visto como uma ferramenta necessária para a proteção da dignidade do indivíduo, visto que a informação de acontecimentos passados – se eternamente lembrada – pode acabar representando uma grave ameaça à intimidade, à vida privada, à honra e à imagem.

Destarte, faz-se inegável a relação existente entre os direitos da personalidade e o direito ao esquecimento que, mesmo não sendo expressamente elencado na Constituição federal e no Código Civil, acaba podendo ser abstraído do texto normativo, como já tem feito a doutrina e a jurisprudência brasileira. Nesse sentido, leciona Lobo:

“os tipos previstos na Constituição e na legislação civil são apenas enunciativos, não esgotando as situações suscetíveis de tutela jurídica à personalidade. O tipo, conquanto menos abstrato que o conceito, é dotado de certa abstração, pois se encontra em plano menos concreto que os fatos da vida”

Ainda quanto ao tema, complementa Moraes:

“A personalidade, conseqüentemente, não é um direito, mas um valor, o valor fundamental do ordenamento, que está na base de uma série (aberta) de situações existenciais, nas quais se traduz sua incessantemente mutável exigência de tutela. [...] não há um número fechado (*numeros clausus*) de hipóteses tuteladas: tutelado é o valor da pessoa, sem limites, salvo aqueles postos no seu interesse e no interesse de outras pessoas.”

Inclusive, o próprio Conselho da Justiça Federal reconheceu - no Enunciado nº 274, aprovado na IV Jornada de Direito Civil – que os direitos da personalidade não estão previstos de forma exaustiva no Código Civil, sendo estes:

(...) 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.”

Sendo assim, nota-se que os direitos a personalidade não devem ser tratados como um simples rol taxativo de direitos a serem mecanicamente pleiteados, mas sim um mecanismo de proteção da dignidade da pessoa humana que deve se adaptar às mutações e necessidades da sociedade, na qual se enquadra perfeitamente o direito ao esquecimento.

Importante destacar que, apesar e ganhar cada vez mais espaço nacionalmente, em outros países o direito ao esquecimento já é consolidado e claramente estabelecido em suas respectivas legislações, funcionando de maneira prática e eficiente na defesa de direitos fundamentais que garantem o bem estar do indivíduo e uma boa perspectiva nas relações sociais e profissionais.

2.1.2 Enunciado 531 do Conselho da Justiça Federal

Considerando a recorrência dos casos levados ao Poder Judiciário brasileiro envolvendo o assunto e da ausência normativa específica, o direito ao esquecimento ganhou holofotes ao ser alvo do enunciado 531 do Conselho da Justiça Federal, que o identificou como um direito da personalidade, além de reconhecê-lo como instrumento de tutela da dignidade da pessoa humana. Vejamos:

“A tutela da dignidade da pessoa humana na sociedade da informação inclui o direito ao esquecimento. Justificativa: Os danos provocados pelas novas tecnologias de informação vêm-se acumulando nos dias atuais. O direito ao esquecimento tem sua origem histórica no campo das condenações criminais. Surge como parcela importante do direito do ex-detento à ressocialização. Não atribui a ninguém o direito de apagar fatos ou reescrever a própria história, mas apenas assegura a possibilidade de discutir o uso que é dado aos fatos pretéritos, mais especificamente o modo e a finalidade com que são lembrados. Referência Legislativa: Art. 11 Lei n. 10.406/2002”.

Vale ressaltar que, na produção do texto acima citado, foi considerado o disposto no art. 5º, XLVII, b, da Constituição Federal do Brasil, que proíbe penas perpétuas, ou seja, avalia-se que a partir do momento em que uma sanção penal - mesmo que através da simples existência de uma informação - produza efeitos eternamente, fere-se gravemente esse princípio constitucional.

Portanto, conclui-se que as leis que protegem alguns direitos da personalidade, como a honra e a imagem, também devem ser aplicadas nas informações privadas do passado de cada indivíduo, isso porque, segundo os juristas, vivemos na “sociedade da informação”, caracterizada pela forte presença da tecnologia na área da informação, fazendo com que as informações nunca sejam esquecidas e alcançadas a qualquer tempo e em qualquer lugar.

2.1.3 RESP. N. 1.344.097/RJ e RESP 1.335.153/RJ

Após se tornar objeto do enunciado 531 do Conselho da Justiça Federal, observa-se que o direito ao esquecimento começou a tomar novas dimensões, momento em que passou a ser analisado e aplicado amplamente nos tribunais do país. Aliás, em 2013 a 4ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, através de decisão majoritária e tendo como relator o Ministro Luiz Felipe Salomão, aplicou o Direito ao esquecimento em dois casos similares, os Recursos Especiais n. 1.334.097/RJ e 1.335.153/RJ, popularmente conhecidos como “Chacina da Candelária” e “Aída Curi”, respectivamente.

No caso da “Chacina da Candelária”, repercutida exhaustivamente em todo o território nacional, a morte de oito adolescentes foi atribuída a um grupo de policiais militares e a um serralheiro que, por sua vez, acabou sendo absolvido posteriormente pelo Tribunal. No entanto, mesmo tendo transcorrido anos da absolvição, a pessoa jurídica Globo Comunicações e Participações S/A transmitiu o caso em foco apontando o serralheiro como uma peça chave do crime, momento no qual foi requerido o direito ao esquecimento pelo absolvido, alegando que sua

exposição no programa “Linha Direta-Justiça” havia feito com que sua privacidade e paz fossem novamente depredadas e que sua fama agora era de “chacinador”.

O foro da 3ª Vara Cível da Comarca da Capital/RJ, responsável pelo caso, julgou, em primeiro grau, improcedentes os pedidos do Autor, alegando que devido ao caráter público da notícia o direito a informação e a liberdade de imprensa eram mais valiosos que o direito pleiteado, além de que a empresa Ré não teve o intuito de causar danos a imagem do serralheiro.

Entretanto, a sentença foi reformada em recurso de apelação (TJ/RJ, 2008) com relatoria do desembargador Eduardo Gusmão Alves Brito Neto, decidindo que a empresa Globo poderia ter retratado o caso sem tamanha exposição do Autor, condenando-a ao pagamento de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) a título de danos morais. Nas palavras do Relator:

“No âmbito da Constituição encontra-se um claro sinal no sentido de se preservar os interesses individuais do cidadão, porquanto está no art. 221 da Carta que a programação das emissoras deve atender ao respeito aos valores éticos sociais da pessoa e da família. Porque longe de acolher a prevalência constante do interesse coletivo sobre o particular, preocupa-se a Constituição em preservar o indivíduo, dotando-lhe de uma esfera mínima de proteção capaz de assegurar sua felicidade, objeto legítimo de desejo por todos e nesta qualidade protegidos pelo Estado (TJ/RJ, 2008, p. 5)”.

Logo após, foram opostos embargos infringentes em razão da não unanimidade da decisão, os quais foram indeferidos e, conseqüentemente, mantida a decisão do Tribunal. Em seguida a Ré interpôs Recurso Especial alegando ausência de ilicitude e conseqüentemente o não dever de indenizar por ter informado na matéria divulgada que o Autor havia sido absolvido.

Desse modo, entendeu o STJ que o Direito ao esquecimento deveria ser aplicado no caso, conforme decisão proferida pelo Ministro Luis Felipe Salomão:

“Na verdade, o mencionado conflito é mesmo imanente à própria opção constitucional pela proteção de valores quase sempre antagônicos, os quais, em última análise, representam, de um lado, o legítimo interesse de “querer ocultar-se” e, de outro, o não menos legítimo interesse de se “fazer revelar””.

Aduziu ainda que:

“[...] mais grave que a venda ou a entrega graciosa da privacidade à arena pública [como ocorre quando da disponibilização a público, pelo próprio indivíduo, de suas informações pessoais], como uma nova mercadoria para o consumo da coletividade, é sua expropriação contra a vontade do titular do direito, por vezes um anônimo que pretende assim permanecer”.

Já no caso Aída Curi (Resp 1.335.153/RJ), apesar de a empresa Globo Comunicações e Participações S/A também ser a Ré, os fatos foram diferentes do primeiro caso, uma vez que decorreram da desaprovação da família de Aída Curi, então falecida, na divulgação de informações acerca de seu assassinato. Diante disso, os irmãos da vítima ajuizaram uma ação de Indenização por danos morais, materiais e à imagem.

No feito em foco, três homens que eram da chamada “juventude transviada”, espécie de gangue composta por homens de classe média na época, estupraram, mataram e ainda jogaram o corpo da vítima de cima de uma cobertura em Copacabana, no Rio de Janeiro-RJ em 1958, fato que ficou conhecido por todo o país, já que o bairro do cometimento do crime era até então considerado muito seguro e tranquilo.

Nota-se que os pedidos formulados pela parte requerente foram indeferidos em sede de primeiro grau e pelo Tribunal do Estado. Conseqüentemente, a parte Autora interpôs Recurso Especial que, no caso em tela, acabou sendo admitido. Faz-se fundamental ressaltar que apesar de aceito o Recurso, o entendimento foi de que não caberia indenização, pois não havia como desvincular o nome da vítima e os acontecimentos ocorridos, e, conseqüentemente lesionaria a liberdade de expressão e liberdade de imprensa.

Com isso, tem-se que os dois julgados citados anteriormente são extremamente significativos para o tema em estudo, posto que além de levarem o conhecimento sobre a existência do direito ao esquecimento em âmbito nacional, evidenciam a necessidade em aplicá-lo na prática, representando, assim, um grande passo na proteção da dignidade da pessoa humana.

2.1.4 Caso Daniella Perez

Além dos casos julgados acima descritos, considera-se importante analisar o caso da atriz Daniella Perez, filha da autora de novelas Glória Perez, que ganhou imensa repercussão em todo o país na década de noventa e acarretou uma série de discussões e importantes reflexos no mundo jurídico, em especial quanto ao direito do esquecimento.

Previamente a exposição dos fatos ocorridos, faz-se fundamental salientar que na época dos acontecimentos as novelas televisionadas eram um dos principais meios de entretenimento nas casas de todo o Brasil e que a vítima do caso, Daniella Perez, era protagonista da telenovela “Corpo e Alma”, assistida nacionalmente com enorme audiência.

Fato é que, em 1992, após sair dos estúdios de gravação da novela, a atriz foi assassinada com 18 perfurações distribuídas entre pescoço, peito e pulmões, por Guilherme de Pádua, até então seu par romântico na ficção, e sua esposa Paula Thomaz, que foram condenados a dezenove e dezoito anos e seis meses de prisão respectivamente, tendo ambos ficado apenas sete anos em cárcere. Indignada com a pena fixada e pelo pouco tempo de reclusão dos autores do crime, Glória Perez, mãe da vítima, iniciou um movimento de recolhimento de assinaturas para inclusão do homicídio qualificado no rol de crimes hediondos, que até então não era assim reconhecido.

Cumprir destacar que foram recolhidas 1.300.000 (um milhão e trezentos) assinaturas para criação de um projeto de lei nesse sentido, e, após seguir todo o tramite estabelecido na Constituição Federal de 1988 (mil novecentos e oitenta e oito), o projeto de lei foi assinado pelo então Presidente da República Itamar Franco, incluindo o homicídio qualificado no rol dos crimes hediondos através do sancionamento da Lei 8.930/94.

Em outubro de 2012, após uma reportagem editorial sobre o assassinato feito pela Revista IstoÉ, Paula Thomaz e sua família ajuizaram Ação de Direito ao Esquecimento, alegando que até aqueles dias jamais havia deixado de colher os

frutos ruins da sua condenação, e que a reportagem havia revelado varias informações sobre sua vida particular e de sua família, além de que as informações tinham caráter sensacionalista e distorcida da realidade dos fatos, trazia, ainda, imagens de Paula e também de sua família que sequer teriam participado do crime, afetando diretamente a honra e a imagem de todos eles.

Em primeira instância, foram concedidos parcialmente os pedidos da parte autora, condenando a Ré a retirar o conteúdo do site na internet e ao pagamento R\$ 30.000,00 (trinta mil reais) a título de danos morais para a primeira Autora, e R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) para cada um dos demais autores.

Já em segunda instância, a decisão foi mantida pelo Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, sob a justificativa de que a reportagem teria abandonado o caráter informativo do evento criminoso e se limitado a expor, sem autorização, a vida privada contemporânea não só de Paula, mas também de seu esposo e filhos, tendo, de acordo com a decisão, sido o delito por ela praticado no passado utilizado como “subterfúgio para expor o cotidiano da família, inclusive crianças e adolescentes”.

Ocorre que, mais recentemente, em 28 de abril de 2020, o Superior Tribunal de Justiça reformou a decisão supramencionada, tendo o Ministro relator da 3ª Turma, Ricardo Cueva, negado o direito ao esquecimento a Paula Thomaz. Infere-se da decisão proferida pelo STJ que apesar de terem sido citados os posicionamentos adotados nos processos da “Chacina da Candelária” e “Aída Curi”, já alcançados nos tópicos anteriores, o relator não seguiu o mesmo entendimento, sob a alegação de que, neste caso, a parte Autora havia sido efetivamente condenada pelo crime, enquanto nos outros casos os acusados teriam sido absolvidos.

O curioso é que o ministro, apesar de negar o direito pleiteado, reconheceu que a matéria não possui interesse público, conteúdo informativo e muito menos contribuição para um interesse histórico, além de afirmar expressamente que a matéria torna árdua a superação do episódio traumático, vejamos:

"De fato, a notícia, ao contrário, destina-se exclusivamente a explorar a vida contemporânea dos autores, dificultando, assim, a superação de episódio traumático."

Mesmo sob essas circunstâncias justificou o Ministro Cueva:

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

Adicionou às suas justificativas de não cabimento do Direito ao Esquecimento a relevância nacional do caso, que, conforme já exibido, serviu de inspiração para a criação da Lei 8.930/94. Afirmou Ricaro Cueva, *in verbis*:

"Desse 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."

Com isso, apesar de ter se posicionado contra a aplicação do direito ao esquecimento no caso específico, a decisão proferida pelo STJ reforça a importância do tema, e da sua aplicabilidade na defesa dos direitos da personalidade e, logo, dos direitos da dignidade da pessoa humana.

2.2 O direito ao esquecimento sob o prisma mundial

Conforme já mencionado, o Direito ao esquecimento, diferentemente do que ocorre no Brasil, já faz parte da legislação de muitos países. No entanto, nota-se que a maioria dos países compartilha da mesma visão sobre o tema no que diz respeito a ser um mecanismo de proteção da vida privada e da intimidade.

Associam-se ainda quanto à ideia de que há um nítido conflito entre a ideia da ressocialização e reinserção, que por sua vez são objetivos das penas restritivas de liberdade, e a eterna memória dos atos praticados individualmente.

Quanto às diferenças entre a abordagem feita no Brasil e no resto do mundo, destaca-se o entendimento dos Estados Unidos da América, em que

discussão do tema já está mais avançada e que muito se fala em busca pela felicidade e da publicidade das informações utilizadas.

Outro país em que o tema em foco já foi bastante discutido e contemporaneamente possui um posicionamento mais sólido é a Alemanha. Isso porque o “Tribunal Constitucional Federal Alemão” tem uma visão mais protetiva dos direitos personalíssimos e da reinserção e ressocialização dos condenados, sendo que a imprensa não deve focar em divulgar a vida atual dos condenados, ainda mais quando se possa prejudicar a reputação do indivíduo na sociedade e ao seu direito de a ela reintegrar-se.

Percebe-se, assim, que apesar de estar alguns passos atrás de outros países no que diz respeito ao tema direito ao esquecimento, o Brasil segue um promissor caminho na busca da garantia da dignidade da pessoa humana, assim como uma melhor qualidade de vida de pessoas condenadas e maior garantia no propósito das sanções penais, podendo inspirar-se em diversas opiniões e posicionamentos existentes mundo a fora.

CAPÍTULO III – CONFLITOS ENTRE O DIREITO AO ESQUECIMENTO E DIREITO À INFORMAÇÃO

3.1 Do direito fundamental à intimidade e sua relação com o direito ao esquecimento

O Direito é uma área do conhecimento que está em constante evolução e que é marcada por acontecimentos históricos e lutas sociais. Quanto a isso, Siqueira e Piccirillo (2012), afirmam que:

Os direitos essenciais à pessoa humana nascem das lutas contra o poder, das lutas contra a opressão, das lutas contra o desmando, gradualmente, ou seja, não nascem todos de uma vez, mas sim quando as condições lhes são propícias, quando passa-se a reconhecer a sua necessidade para assegurar a cada indivíduo e a sociedade um existência digna.

Para mais, percebe-se que a evolução histórica dos direitos referentes à pessoa humana, seja ela em âmbito internacional ou nacional foi - e ainda é - lenta e gradual. Assim, entende Norberto Bobbio (1992, p. 5):

Os direitos do homem, por mais fundamentais que sejam, são direitos históricos, ou seja, nascidos em certas circunstâncias, caracterizados por lutas em defesa de novas liberdades contra velhos poderes, e nascidos de modo gradual, não todos de uma vez e nem de uma vez por todas.

Assim, nota-se que o surgimento de direitos fundamentais se deve à luta e reivindicação popular frente aos que estão no poder, sendo tais pleitos correspondentes à necessidade, momento histórico e características culturais de dada sociedade, facilmente observadas em importantes momentos da história humana, como a Revolução Francesa, Inglesa e Americana, as quais trouxeram significativas contribuições aos direitos humanos, não só aos cidadãos de seus países, mas às civilizações de todo o mundo.

Importante destacar que sob o prisma dos direitos humanos, tem-se, em teoria, uma consciência mundial em torno desse tema, em que a grande maioria das Nações e órgãos mundiais estabeleceu regras, legislações e mecanismos jurídicos e sociais que buscam garantir a todos a aplicação de direitos “fundamentais”, “básicos”, “indispensáveis”, que, independentemente da denominação que recebem, sugerem direitos individuais que objetivam garantir a todos os indivíduos condições mínimas de sobrevivência, saúde, educação, segurança, dentre outras.

Sabe-se que, no Brasil, a Constituição Federal vigente traz um rol exemplificativo de direitos fundamentais dentre os quais a tutela à intimidade dos indivíduos, assim descrita no inciso X do artigo 5º: “São invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito à indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação”. Infere-se, portanto, tratar-se de um direito que visa preservar a vida privada, mantendo fora do alcance de terceiros o conhecimento de fatos inerentes a sua própria pessoa.

Segundo Consalter (2017, p. 188), apesar de não haver previsão expressa no texto constitucional, o direito ao esquecimento é um desdobramento do direito fundamental à intimidade, mediante o qual “o interessado, no exercício de sua liberdade, autonomia e determinação individual, controla se fatos pertencentes ao seu passado podem ou não ser retomados no presente ou no futuro”. Isso porque, para o mesmo autor, trata-se de uma maneira de se preservar a “integridade emocional, psíquica, profissional e social, além de resguardar, eficazmente a sua vida íntima” (CONSALTER, 2017, p. 188), uma vez que caberia a cada um decidir qual destino pretende dar à memória de sua vida pessoal e que fim dar a dados que são desdobramentos de sua personalidade (COSTA, 2016).

Compartilhando do mesmo entendimento, o doutrinador André de Carvalho Ramos afirmou em discurso proferido no Supremo Tribunal Federal que:

O direito ao esquecimento surge como desdobramento do direito a intimidade, consistindo na faculdade de se exigir a não publicização

de fato relacionado ao titular, em face da ausência do interesse público na sua divulgação em virtude da passagem do tempo (STF, Audiência pública - Direito ao esquecimento 1/2. Youtube. 2017).

3.2 Do direito à informação

Assim como o direito à intimidade, à honra e à vida privada, o direito à informação é um direito fundamental considerado indispensável para o exercício da democracia e essencial para o desenvolvimento social. Segundo Barroso (2004, p. 18), o direito à informação “diz respeito ao direito individual de comunicar livremente fatos e ao direito difuso de ser deles informado”, compreendendo, assim, o direito de informar, de se informar e ser informado (SVALOV, 2012). Corroborando o mesmo entendimento, Daniel Sarmiento (2015, p. 7-8) afirma que o direito à informação desdobra-se em três diferentes dimensões:

(...) o direito de informar, que é uma faceta das liberdades de expressão e de imprensa; o direito de se informar, também conhecido como direito de acesso à informação, que envolve a faculdade de buscar informações por todos os meios lícitos; e o direito de ser informado, que é o direito da coletividade de receber informações do Estado e dos meios de comunicação sobre temas de interesse público.

Além do mais, José Afonso da Silva (2005), aduz que a liberdade de informação compreende a procura, o acesso, o recebimento e a difusão de informações ou ideias, por qualquer meio e sem dependência de censura. No entanto, observa-se que a fruição de tal direito não é ilimitada uma vez que, quando não observados certos aspectos, pode acabar ferindo direitos de terceiros, como vem sendo comumente observado em certos casos em que a divulgação de informações por uns acaba ferindo o direito à intimidade de outros.

3.3 Conflitos entre direito ao esquecimento e direito à informação

Uma das maiores dificuldades na aplicabilidade do direito ao esquecimento em determinados casos emerge do conflito de interesses entre este e o direito à informação. Conseqüentemente, surge a necessidade em se ponderar até que ponto o direito de ser informado e o direito de expressão podem adentrar na vida privada de um indivíduo, em especial no que se refere a acontecimentos pretéritos.

Destaca-se que a própria Lei de Acesso à Informação (12.527/2011) prevê expressamente em 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”, exigindo-se o consentimento prévio para fins de divulgação. No entanto, o § 3º do mesmo dispositivo legal prevê que tal consentimento pode ser dispensado quando as informações divulgadas forem necessárias à defesa dos direitos humanos ou à proteção do interesse público e geral preponderante.

Contudo, diante da recorrência de demandas envolvendo conflitos entre o direito ao esquecimento e à informação, o Supremo Tribunal Federal, em audiência pública realizada em 2017 sob a presidência do Ministro Dias Toffoli, delineou três posições acerca do tema e que foram muito bem desenvolvidas por Schreiber (2017), em seu artigo intitulado “As três correntes do direito ao esquecimento”, quais sejam: posição pró-informação; posição pró-esquecimento e posição intermediária.

Segundo Schreiber (2017), a primeira destas vertentes - posição pró-informação - defende a inexistência do direito ao esquecimento, sustentando que além da inexistência de previsão legal no ordenamento jurídico brasileiro, este direito não poderia ser extraído de qualquer outro direito fundamental, nem mesmo do direito à intimidade, por ser contrário à memória de um povo e à própria história da sociedade.

Já a segunda das posições – posição pró-esquecimento – defende não apenas a existência do direito ao esquecimento como também o dever de predomínio deste direito em relação aos demais, por se tratar de uma expressão do

direito da pessoa humana à reserva, à intimidade e à privacidade (SCHREIBER, 2017).

Por fim, a terceira e última das posições delineadas pelo Supremo Tribunal Federal analisada por Schreiber (2017) – posição intermediária – defende a impossibilidade de se hierarquizar de forma prévia e abstrata a liberdade de informação e o direito à intimidade, da qual o direito ao esquecimento seria um desdobramento. Logo, considerando o fato de que ambos são direitos fundamentais previstos constitucionalmente, não haveria outra forma de solucionar demandas envolvendo tais conflitos de interesses, senão que a aplicação do método da ponderação, objetivando, com isso, o menor sacrifício possível para cada um dos direitos em colisão. Importante destacar que esta posição foi defendida pelo Instituto Brasileiro de Direito Civil – IBDCivil, tendo, inclusive, proposto parâmetros de ponderação na audiência pública realizada pelo STF.

Importante destacar que, quando da ponderação de interesses nos casos concretos, deve-se levar em consideração não somente as alegações feitas pelas partes, mas também o interesse público envolvido. Isso porque, segundo Moutinho (2015, p. 154) as informações que possuam caráter histórico ou interesse coletivo não devem ser esquecidas:

Fatos históricos não podem ser esquecidos, o conhecimento da história é muito importante para não se cometer os mesmos erros do passado, sendo assim, não se pode privar a sociedade do conhecimento da sua própria história pelo argumento de que tal conhecimento fere o direito à privacidade de alguns indivíduos, nesse caso é mais importante o interesse público da coletividade de conhecer a sua própria história (MOUTINHO, 2015, p. 154)

Assim, evidencia-se, de um lado, o direito de se preservar a esfera íntima de um indivíduo e, do outro, a relevância em se preservar uma informação que seja de interesse coletivo. Com isso, percebe-se que a ponderação de tais interesses deve ser realizada em cada caso concreto, com o fito de perquirir a melhor solução aplicável, seja ela no interesse individual ou particular.

CONCLUSÃO

Ainda que não possua a pretensão de esgotar o estudo do tema proposto, o presente trabalho tem por objetivo analisar o direito ao esquecimento sob o prisma jurídico, evidenciando os principais aspectos e a complexidade que o envolve.

Sabe-se que os avanços tecnológicos dos últimos tempos são surpreendentes e responsáveis por um novo universo de relações marcado pela dependência da internet, onde a exposição e o trânsito de informações pessoais - autorizadas e não autorizadas - podem ser benéficos, ou, ao contrário, ferirem importantes direitos como o da intimidade ou da personalidade.

Não é segredo que ao longo dos anos a sociedade humana evoluiu rapidamente no quesito tecnologia, na qual se fundiu aos veículos de informação, tornando-os instantâneos, sem fronteiras e perpétuos. Não se trata mais de jornais, revistas ou outros meios físicos que possam ser facilmente destruídos ou controlados, a informação agora é algo invisível, imperceptível e incontrolável. Junto a tanta evolução e facilidade, tem-se uma capacidade enorme de manipulação e obtenção de qualquer informação.

Isto posto, resta evidente que os direitos da personalidade garantidos pela CF/88 podem ser prontamente violados através da internet, principalmente os direitos à intimidade, à vida privada, à honra e à imagem das pessoas. Conforme já pontuado, o direito ao esquecimento, apesar de não possuir previsão legal, é reconhecido pelo ordenamento jurídico através de doutrinas e jurisprudências, além do enunciado 531 do Conselho Nacional de Justiça, que reconheceu o direito ao esquecimento como um direito da personalidade e instrumento de tutela da dignidade da pessoa humana.

Noutro passo, observa-se que tem sido crescente o número de demandas envolvendo o tema junto ao Poder Judiciário, principalmente quando ocorre a colisão entre o direito ao esquecimento e a liberdade de expressão. Tem-se, de um lado, o direito de ser esquecido – de ter a sua privacidade e intimidade - e, do outro, o direito à informação.

Outro ponto a se destacar diante do conflito entre o direito ao esquecimento e o direito a informação é a utilidade pública das informações do acontecimento, ou seja, deve-se ponderar entre o sacrifício da intimidade e da qualidade de vida dos indivíduos envolvidos e o interesse coletivo acerca daquela informação. Com isso, espera-se que a presente pesquisa colabore, ainda que de maneira modesta, na compreensão da questão planteada, analisando posições doutrinárias e jurisprudências relevantes acerca do tema.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

AUGUSTO, Camila Dal Comuni et al. **O direito ao esquecimento como meio de proteção dos direitos da personalidade**. 2018.

BARROSO, Luís Roberto. **Colisão entre liberdade de expressão e direitos da personalidade. Critérios de ponderação. Interpretação constitucionalmente adequada do código civil e da lei de imprensa**. Trabalho desenvolvido com a colaboração de Ana Paula Barcellos. Revista de Direito Administrativo, Rio de Janeiro, v. 235, p. 1-36, jan./mar. 2004. Disponível em: . Acesso em: 08 out. 2016

BRASIL. Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal. **VI Jornada de Direito Civil. Enunciado n. 531. A tutela da dignidade da pessoa humana na sociedade da informação inclui o direito ao esquecimento**. Coordenador Geral Ruy Rosado de Aguiar Júnior. Brasília, 12 de março de 2013. Disponível em: <<http://www.cjf.jus.br>> Acesso em: 15 jun. 2020

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

BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. Tradução de Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Campus, 1992.

CAMPOS, Mariane Guedes Costa. **Os Impactos da Sociedade de Informação na Consolidação do Direito ao Esquecimento**. 2018.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Estudos sobre Direitos Fundamentais**. Coimbra: Coimbra Editora, 2004.

CONSALTER, Zilda Mara. **Direito ao esquecimento: proteção da intimidade e ambiente virtual**. Curitiba: Juruá, 2017.

CONSELHO DA UNIÃO EUROPEIA, **Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council on the protection of individuals with regard to the processing of personal data and on the free movement of such data (General Data Protection Regulation)**, p. 107. Disponível em: <https://europa.eu/european-union/about-eu/institutions-bodies/council-eu_pt>. Acesso em: 14 mar. 2020.

DOURADO, Maria de Fatima Abreu Marques. **Fundamentos do direito à intimidade**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 2008, p. 36.

FELICIANO, Aline Boitrago; GOETTENAUER, Sandra Gonçalves Santos. **Direito ao esquecimento: características e conflito com o direito à informação.** Humanidades e tecnologia (finom), v. 1, n. 23, p. 41-55, 2020.

FERREIRA, João Gabriel Lemos. Os Direitos da Personalidade em evolução: o direito ao esquecimento. In: Direito Civil. Publicação do XXII Congresso Nacional do CONPEDIUNICURITIBA. p. 94-120. FREITAS, Marcos Cezar de. História social da infância no Brasil. In: História social da infância no Brasil. 2001. Disponível em: . Acesso em 09 de maio de 2019.

FONTELES, Samuel Sales. **Revista do Ministério Público / Ministério Público do Estado de Goiás**, n.29, 2015.

LEVES, A. M. et al. **A sociedade da informação no mundo globalizado e os desafios para a proteção dos direitos humanos: uma análise do caso Habib's.** 2017.

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

MAYER-SCHONBERGER, Viktor; CUKIER, Kenneth. **Big data: como extrair volume, variedade, velocidade e valor da avalanche de informação cotidiana.** Elsevier Brasil, 2014

MOUTINHO, Bruno Martins. **Direito ao esquecimento como direito fundamental.** Arquivo Jurídico – Revista Jurídica Eletrônica da Universidade Federal do Piauí, Teresina-PI, v. 2, n. 02, p. 131-160, jul./dez. De 2015. Disponível em: . Acesso em: 01 out. 2016.

PAZZINATTO, Carlos Henrique; DE ALMENDRA FREITAS, Cinthia Obladen. **O direito ao esquecimento frente aos mecanismos de memória eterna.** Revista Opinião Jurídica (Fortaleza), v. 13, n. 17, p. 82-107, 2015.

RIO GRANDE DO SUL. TJ-RS - AI: 70073400129 RS, Relator: Eugênio Facchini Neto, Data de Julgamento: 28/06/2017, Nona Câmara Cível, Data de Publicação: Diário da Justiça do dia 03/07/2017.

ROSA, Alexandre Morais da. **Constitucionalismo principialista e constitucionalismo garantista.** In: Garantismo, hermenêutica e (neo)constitucionalismo: um debate com Luigi Ferrajoli. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012. p.13-56

SIQUEIRA, Dirceu Pereira; PICCIRILLO, Miguel Belinati. **Direitos fundamentais: a evolução histórica dos direitos humanos, um longo caminho.** Âmbito Jurídico, Rio Grande, XII, n. 61, p. 06, 2009.

SCHREIBER, Anderson. **As três correntes do direito ao esquecimento.** 2017.

STALLINGS, William; BROWN, Lawrie. In: Marques, Arlete Simille (Trad.). **Segurança de Computadores: princípios e práticas**. 2.ed. Rio de Janeiro: Elsevier, 2014, p. 379.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (STF). Audiência pública - Direito ao Esquecimento 1/2. Youtube. 2017. (3h 21m 46s). Disponível em: . Acesso em: 8. Agosto. 2019.

TERWANGNE, Cécile. **Privacidad en Internet y el derecho a ser olvidado/derecho al olvido**. Revista de Internet, derecho y política. Revista de los Estudios de Derecho y Ciencia Política de la UOC, 2012.

WOHJAN, Bruna Marques; WISNIEWSKI, Alice. **Direito ao Esquecimento: Algumas Perspectivas**. 2015.