

DIREITO AO ESQUECIMENTO COMO ATRIBUTO DA PERSONALIDADE: CRITÉRIOS OBJETIVOS DE DELIMITAÇÃO

Leandro Henrique Costa Bezerra

Advogado. Especialista em Direito Público e Privado. Especialista em Direito do Trabalho e Processo do Trabalho. Bacharel em Direito pela Universidade de Brasília (UnB). Membro do Grupo de Pesquisa Trabalho, Constituição e Cidadania (UnB). Membro do Grupo de Pesquisa Direito do Trabalho e Novas Tecnologias (EMATRA 9). Ex-participante do Grupo de Pesquisa Processo civil, Acesso a Justiça e Tutela de Direitos (UnB). Ex-pesquisador bolsista da FAP/DF (2015/2016) e da CAPES (2013/2014). Ex-participante do Projeto de extensão Maria da Penha: atenção e proteção de mulheres em situação de violência doméstica e familiar em Ceilândia-DF (2014/2016). Possui interesse em pesquisas sobre Direitos Humanos, Direito Internacional do Trabalho, Direito Individual do Trabalho e Direito Coletivo do Trabalho.

Brasília, Brasil.

E-mail: leandrohcb@gmail.com

<https://orcid.org/0000-0003-1600-7154>

Recebido em: 07/10/2019

Aprovado em: 22/07/2020

RESUMO

O artigo apresentado discorre sobre o direito ao esquecimento, mostrando sua vinculação aos direitos da personalidade e direitos fundamentais, vez que associado diretamente à dignidade da pessoa humana. Identifica-se as balizas objetivas para o emprego do direito ao esquecimento, a fim de não tornar uma vantagem absoluta da personalidade em detrimento da liberdade de informação. O tema assume evidência quando das decisões dos Tribunais brasileiros acerca do assunto, tão novo e de muita discussão atualmente. A consequência do tema referido nesse trabalho, foi a delonga do direito pátrio em se colocar a par de um assunto que afeta e traz implicações na vida privada das pessoas.

Palavras-chave: Direito ao esquecimento; Direitos da personalidade; *Internet*.

RIGHT TO BE FORGETFULNESS AS PERSONALITY ATTRIBUTE: OBJECTIVE CRITERIA OF DELIMITATION

ABSTRACT

The article presented discusses the right to forgetfulness, showing its link to the rights of personality and fundamental rights, as it is directly associated with the dignity of the human person. Identifying the objective goals for the use of the right to forget, in order not to make an absolute personality advantage to the detriment of freedom of information. The theme assumes evidence when the decisions of the Brazilian Courts on the subject, so new and of much discussion in the present day. The consequence of the theme mentioned in this study was the deluge of the country's right to be aware of an issue that affects and has serious implications in the private lives of people.

Keywords: Right to forgetfulness; Personality rights; *Internet*.

1 INTRODUÇÃO

As revoluções científicas proporcionam inovações tecnológicas que nos permitem a lembrança de acontecimentos apenas com um clique, diante do sistema da rede mundial de

computadores – a internet. Ainda que a liberdade de informação seja um pressuposto do Estado Democrático de Direito, não menos relevante o direito ao esquecimento, diante de fatos desabonadores em prol do respeito a personalidade.

Por definição, o direito ao esquecimento é “o aspecto cronológico do controle de dados e informações a respeito da pessoa, que somado ao controle espacial e contextual, formaria a tríade de ferramentas protetivas da privacidade” (LEAL, 2018, p.316). Na legislação brasileira, ao exemplo, o art.43, §1, do Código de Defesa do Consumidor, enceta um controle temporal de informações negativas sobre o consumidor em cadastros, num período inferior a 5 (cinco) anos.

O Poder Judiciário já se manifesta a favor do direito ao esquecimento, vide a decisão do STJ no Recurso Especial nº 1.334.097 (caso Chacina da Candelária). Diante de fatos desabonadores na imagem das pessoas já falecidas na chacina narradas em programa televisivo, a passagem no tempo permite um direito ao esquecimento (SARMENTO, 2018, p.218). Entretanto, no Recurso Especial nº 1.335.153 (caso Aída Curi), o STJ entendeu que nem sempre a liberdade de imprensa pode sofrer limitações.

A importância histórica do crime e a narração deste, torna imprescindível a memória da vítima, dada a mensagem de prevenção e cautela para a sociedade civil contra crimes bárbaros. Nesse sentido, é possível perceber um conflito entre direitos fundamentais da liberdade de informação e da dignidade humana revestida na personalidade.

Dada as divergências jurisprudenciais da corte superior quanto à ponderação entre direitos: é possível afirmar a existência de critérios objetivos perante o Superior Tribunal de Justiça quanto ao reconhecimento do direito ao esquecimento em relação ao direito à informação? Quais critérios objetivos podem ser estabelecidos, sem violar o direito à informação, para impedir recordações prejudiciais ou embaraçosas para alguém?

2 A COMUNICAÇÃO DOS FATOS SOCIAIS E REPERCURSSÃO NO CAMPO JURÍDICO DIANTE DO DIREITO AO ESQUECIMENTO NO PAÍS E NO MUNDO

Fatos sociais são acontecimentos rotineiros na sociedade, os quais podem ou não ter repercussão na formação, extinção ou modificação das relações jurídicas. A autonomia privada deve seguir os direitos humanos, corroborando para uma democracia ao defender a participação pública de cada indivíduo por meio da livre expressão (HABERMAS, 1999, p.937-946). Contudo, nem sempre a participação em opinião esteve adstrita ao respeito do outro.

Da evolução da responsabilidade civil, a repersonalização e a constitucionalização do direito privado justificam o marco de proteção ao bem jurídico da dignidade. Logo, as normas passam a ser voltadas para a pessoa humana, centro de direitos fundamentais, ao invés da preservação do patrimônio exaltada pelo antigo Código napoleônico.

No paradigma pós Constituição de 1988, os direitos da personalidade são regidos de forma inédita pelo Código Civil brasileiro e com capítulo sobre o assunto. A personalidade é inerente à pessoa humana, fato este preconizado e disciplinado pela doutrina contemporânea, a fim de resguardar a sua dignidade. No mesmo sentido, Maria Helena Diniz (2012, p.135) afirma que:

Os direitos da personalidade são absolutos, intransmissíveis, indisponíveis, ilimitados, imprescritíveis impenhoráveis e expropriáveis. São absolutos, ou de exclusão, por serem oponíveis erga omnes, por conterem em si, um dever geral de abstenção. São extrapatrimoniais por serem insuscetíveis de aferição econômica, tanto que, se impossível for a reparação in natura ou a reposição do *status quo ante* a indenização pela sua lesão será pelo equivalente.

Em âmbito internacional, o art.12 da Declaração Universal dos Direitos do Homem (DUDH) protege o indivíduo contra intromissões arbitrária em sua vida privada, família ou domicílio. Por serem intransmissíveis e irrenunciáveis (art. 11 do Código Civil), em caso de abuso de direito de outrem ou violação da personalidade, o infrator se sujeita às sanções que lhe serão impostas, como indenização por danos morais e/ou materiais, de acordo com a extensão do dano (art.944 do Código Civil).

Assim, diante do escopo em nosso ordenamento jurídico, percebe-se a centralidade da dignidade humana (art.1º, III, da Carta Magna) a fim da valorização da vida de todos, ou seja, qualquer negócio jurídico firmado entre as partes deverá ser observado uma relativização do princípio do *pacta sunt servanda*, com a finalidade de proteção da boa-fé objetiva. Esse direito constitucional – da dignidade humana – possui coadunação com o princípio da concordância prática. Logo, o conflito de normas constitucionais precisa ser solucionado a luz da técnica da proporcionalidade e tendo como principal referência a valorização do homem.

Nessa lógica, existe um eixo de tolerabilidade do admissível que regula as condutas do Estado e dos indivíduos. Essa faixa de proteção tem como medida aquilo que é admitido pela coletividade, observado os aspectos do tempo, lugar e história da região. Não menos importante, vale ressaltar que a eficácia horizontal dos direitos fundamentais é necessária para a atividade de fiscalização do Estado perante as relações jurídico-privadas. É exatamente nesse sentido que o controle judicial, especialmente do Poder Judiciário pode se concretizar

para inadmitir abusos da personalidade.

Ao pensar no direito à honra, à imagem, à vida privada e à intimidade (art.5, inciso X, da Constituição), assegura-se o direito à indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação. Entretanto, de outro lado, a Constituição aborda a manifestação do pensamento intelectual, artístico, científica e de comunicação, independentemente de censura ou licença (art.5º, IX, da Carta Maior).

A princípio, pode-se chegar à conclusão errônea de que sempre a manifestação de pensamento irá prevalecer sobre o direito de personalidade, em razão do elemento tempo da restauração da ordem democrática do país, dominado por décadas pela censura ditatorial. Ainda mais no julgamento da ADI 4815/STF, no qual julgou pela dispensa da autorização de pessoa bibliografada para publicação de obras referentes a sua vida, justificada pela liberdade de imprensa. Vejamos a ementa:

ACÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ARTS. 20 E 21 DA LEI N. 10.406/2002 (CÓDIGO CIVIL). PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE ATIVA REJEITADA. REQUISITOS LEGAIS OBSERVADOS. (...). (...) 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)**. (ADI 4815, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 10/06/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-018 DIVULG 29-01-2016 PUBLIC 01-02-2016) [Original sem grifo]

Dessa forma, o esquecimento, como uma projeção da proteção da personalidade, é limitado pela liberdade de expressão. Nesse sentido, de que forma a atividade jurisdicional decide sobre liberdade de informação em razão ao direito de ser esquecido? Há uma colisão entre princípios constitucionais?

No contexto do Estado Democrático de Direito, paradigma constitucional que atribui ênfase no que concerne à cidadania e à participação em discussões públicas (CARVALHO NETTO, p.37-44, 2004), é imprescindível que os magistrados, ao exercerem a atividade jurisdicional, justifiquem suas decisões, evitando, dessa maneira, eventuais posturas autoritárias e subjetivas. Assim, nos regimes democráticos, o poder é legitimado pela força do argumento (MANZI, p.101, 2009), a partir de decisões motivadas de forma precisa e contundente.

De fato, há uma colisão entre os direitos fundamentais da livre expressão do pensamento com o direito de ser resguardada a honra e dignidade da pessoa humana, por

meio do direito ao esquecimento. É preciso que se faça uma ponderação caso a caso quando esses direitos se conflitarem, para que haja uma aplicabilidade correta e que o direito de um não ultrapasse o direito de outro, de maneira proporcional e/ou razoável.

Essa técnica de ponderação para solução de *hard cases* enceta que os direitos fundamentais precisam ser sobrepesados para sua correta aplicação. Trata-se de resolver as circunstâncias do caso concreto sem invadir o núcleo essencial do direito fundamental ou conduzir a situações absurdas.

Consoante o Ministro Luís Roberto Barroso (2001, p.1), a técnica de ponderação consiste em três etapas. Na primeira, o intérprete deve identificar o conflito e os fundamentos normativos que ensejam a mesma solução devem ser agrupados. Na segunda etapa, leva-se ao exame dos fatos e reflexos das normas identificadas. Já na terceira e última etapa será feita a atividade de ponderação.

O direito ao esquecimento, sem expressa previsão legal no Brasil, é um direito de personalidade imerso à privacidade e honra (MAQUEZAN, 2017, p.5). Esse novo mote é, segundo Márcio André Lopes Cavalcante (2014, p.198), “o direito que uma pessoa possui de não permitir que um fato, ainda que verídico, ocorrido em determinado momento de sua vida, seja exposto ao público em geral, causando-lhe sofrimento ou transtornos”.

A doutrina brasileira, recentemente, vem abordando o assunto, devido às ocorrências constantes em jurisprudência, visto a difusão dos meios cibernéticos de comunicação e informação à exemplo de redes sociais e aplicativos, o que ratifica a necessidade em expor sobre o direito ao esquecimento.

O Direito ao Esquecimento, apesar de ser um assunto discutido há anos nos Estados Unidos da América e na Europa ocidental, é um assunto recém-chegado ao Brasil para discussão. Somente em 2013, com a edição do Enunciado 531, da VI Jornada de Direito Civil do Conselho de Justiça Federal (CJF), o assunto foi documentado, segundo o qual: “a tutela da dignidade da pessoa humana na sociedade da informação inclui o direito ao esquecimento”.

As discussões pertinentes ao enunciado tiveram origem da esfera penal, num aspecto do direito ao esquecimento como fator de ressocialização dos ex-detentos a fim de possibilitar ao infrator a construção de sua própria história, sem a perseguição de fatos desabonadores pretéritos¹.

¹ Segue a justificativa do Enunciado 531, da VI Jornada de Direito Civil do CJF, realizada em 2013: “Os danos provocados pelas novas tecnologias de informação vêm-se acumulando nos dias atuais. O direito ao esquecimento
R. Curso Dir. UNIFOR-MG, Formiga, v. 11, n. 2, p. 47 - 67, jul/dez 2020

Em paralelo ao direito ao esquecimento, constata-se sua incidência para além do campo civil ou penal. Na seara trabalhista, em sede de recurso de revista repetitivo (RR-184400-89.2013.5.13.0008), o Tribunal Superior do Trabalho – TST – consolidou o entendimento de ser discriminatória a exigência de antecedentes criminais para admissão de empregados, salvo quando decorrer da natureza do cargo, fidúcia exigida ou lei. Ainda que tecnicamente não seja falado no direito ao esquecimento pela Corte, entende-se que a dispensa da certidão de antecedentes criminais evita a situação vexatória ao hipossuficiente, preservando o emprego digno, tido um instrumento de ressocialização do indivíduo.

Outrossim, o direito ao esquecimento pode ser assegurado por tutela inibitória quanto a atos na iminência de violação. Talvez uma das decisões inaugurais desse “direito de estar só”, está no processo nº 2005.001.117530-6, da 20ª Vara Cível da Comarca do Rio de Janeiro (TJRJ). Conforme os autos, a atriz Carolina Dieckmann ajuizou uma ação em face da TV Ômega Ltda, alegando que foi alvo de situação vexatória no programa “Pânico na TV”, com constantes perseguições a fim de sua participação no quadro “as sandálias da humilha

Sobre a situação, os apresentadores usaram um caminhão com guindaste e megafone para chamar a autora. Assim, o constrangimento sofrido e a invasão da sua intimidade ao ser perseguida em tom jocoso até a sua residência constata o abuso do direito à liberdade de imprensa. Logo, ainda que não propriamente respaldado no direito ao esquecimento, a condenação ao pagamento de danos morais à atriz advém do sopesamento de princípios.

Em exercício do esquecimento (*the right to be forgotten*) existia uma crença no Reino Unido, no âmbito criminal, de que decorrido certo tempo, diversas condenações criminais seriam tidas como "gastos" públicos, ou seja, a informação sobre essa pessoa condenada anteriormente não deveria ser considerada, principalmente em situações que o indivíduo estivesse à procura de emprego ou obtenção de algum seguro.

O acesso à informação na sociedade em que vivemos tomou uma proporção mundial. No Brasil, de acordo com a pesquisa do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE, p.81, 2016), em 2015, mais da metade da população (57,5%) já possuía acesso à internet. O site de pesquisas Google é o mais acessado entre os internautas brasileiros. Por isso, as informações expostas online conseguem atingir um público maior e trazer a um fato local repercussão mundial.

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”.

Com a exposição de *links* em sites de busca, pode ser feito um paralelo com a teoria do risco proveito (*risque profit*), pois na percepção de Louis Josseland (FRAZÃO, 2016, p.1180), a mera assunção dos riscos do negócio não é suficiente para uma responsabilidade objetiva, é necessária a criação do risco pelo empreendimento. Criado o risco, este deve ser suportado pelos buscadores. Por outro lado, toma-se que estes são meios de acumulação de informação noticiada em páginas na internet e não titulares emissores dos dados.

Os buscadores online, como o Google, para atrair o mercado de usuários da internet, necessitam constantemente ter suas páginas atualizadas em convergência ao interesse público às informações. De acordo com o site *Tecmundo*, o direito ao esquecimento para a proteção da intimidade fez a Google analisar mais de um milhão de links².

Em maio de 2014, uma decisão judicial da União Europeia determinou que o Google e outros mecanismos de pesquisa deverão avaliar solicitações de indivíduos que quiserem remover determinados resultados sobre si mesmos das pesquisas. Agora, a empresa de Mountain View revelou que, desde então, já recebeu mais de 348 mil requisições de cidadãos do continente europeu envolvendo vários sites, o que os levou a analisar 1.235.473 de URLs.

Portanto, o direito ao esquecimento está vinculado a intimidade, como um aspecto da dignidade humana, e a partir da extração do conteúdo jurídico dos fatos sociais será possível analisar se houve ou não abuso da liberdade de informação. É relevante que a técnica de ponderação é a ferramenta de fundamentação para sopesamento entre direitos fundamentais.

3 CASOS EMBLEMÁTICOS DO DIREITO AO ESQUECIMENTO

No século XXI, a hiperinformação está na celeridade com que as informações sobre os mais diversos assuntos são disseminadas (BAUMAN, 2001, p.113). “A partir disso, observa-se que, praticamente, que não há mais espaço entre a esfera privada e a pública, e, conseguir manter a vida privada diante desse novo sistema tornou-se uma missão quase impossível para qualquer ser humano” (BOLDRINI, 2016, p.29). Os meios impressos de jornais e revistas levavam um maior lapso temporal para a disseminação das informações, diferente dos meios eletrônicos, nos quais a disponibilização de informações na rede mundial de computadores, de modo irrestrito, pode ser acessada a qualquer tempo e lugar (BOLDRINI, 2016, p.29).

A origem do direito ao esquecimento está na Califórnia, Estados Unidos, em 1931, com o caso “*Red Kinomo*” (*Melvin vs. Reid*), sob justificativa de que não merece a recordação da coletividade sobre fatos pretéritos pertinentes a vida privada. Nesse julgado, a Suprema Corte

² Disponível em: <https://www.tecmundo.com.br/google-search/90914-direito-esquecimento-google-analisar-1-milhao-links.htm> Acesso em: 20 jan.2019.

americana condenou um cineasta que produziu um filme sobre a vida da ex-prostituta de Gabrielle Darley, absolvida de acusação de homicídio (NETO; PINHEIRO, 2014, p.816).

Em outro caso emblemático julgado pela Suprema Corte dos Estados Unidos está em *Sidi vs. F-R Publishing Corporation*. Trata-se de um menino prodígio, *Willian James Sidis*, que teve sua vida exposta na revista americana *The New Yorker*, ao expor sua condição, já no anonimato, de morador do subúrbio de Boston. Diferente do caso “*Red Kinomo*”, a Suprema Corte entendeu que não houve abuso da liberdade de imprensa, em razão da divulgação de fatos notórios pertinentes a pessoa pública (NETO; PINHEIRO, 2014, p.816).

Na Europa ocidental, em 1969, na Alemanha, o caso “*Lebach*” ganhou repercussão mundial. O canal de televisão da tv alemã – *Zweites Deutsches Fernsehen* – realizou um documentário intitulado “*Der Soldatermord von Lebach*”, versado num assassinato de quatro soldados. Um dos condenados, ao sair da prisão, ajuizou ação inibitória para proibição de sua reprodução, pois a memória ativa do crime inviabilizava sua ressocialização. Após o indeferimento nas duas primeiras instâncias, o Tribunal Constitucional Alemão concedeu o pedido ao autor, dado que “(...) o direito fundamental de proteção à privacidade prevalece sobre à liberdade de informação” (SOARES, 2018, p.87).

Em 1999, ainda na Alemanha, o caso “*Lebach II*” teve um final diverso. O Tribunal Constitucional Alemão decidiu em favor do canal SAT 1, a qual transmitiu uma reportagem especial com a simulação do crime, sem envolver nomes ou imagens originais. Após cerca de 30 anos passados do crime, a intimidade dos envolvidos estaria menos suscetível a pressões sociais, diante do grande lapso temporal (SOARES, 2018, p.88).

Uma extensão do esquecimento é o denominado direito à desindexação, isto é, a retirada de um *link* no resultado da pesquisa em site de busca, com seu julgado paradigma proferido em 13 de maio de 2014 pelo Tribunal de Justiça da União Europeia (TJUE), no caso *Google vs. Agência Espanhola de Proteção de Dados (AEPD)*. Quanto aos fatos, o cidadão espanhol Mario Costeja González possuía seu nome noticiado em duas matérias de hasta pública, do site do jornal *La Vanguardia* em 1998, que anunciava o leilão da sua casa, devido a dívida à seguridade social da Espanha. Contudo, González já havia adimplido a dívida sem necessidade da venda da sua casa (MENEZES, 2017, p. 22).

Diante da negativa do jornal de retirada de seu nome da matéria para ocultar seus dados pessoais, o requerente solicitou a empresa Google Spain a retirada do provedor de buscas, no entanto, seu pedido foi também negado. Assim, González levou, em 5 de março de 2010, o pedido de proteção de dados pessoais a AEPD, visto a solicitação para que o jornal suprimisse

ou alterasse os dados pessoais das notícias em seu site, além do pleiteio ao Google Spain e à Google Inc. para supressão ou ocultamento dos dados, “(...) *para que deixassem de aparecer nos resultados de pesquisa e de figurar nas ligações da La Vanguardia*”.

Após análise, a AEPD negou o pedido relacionado ao jornal, pois entendeu que este cumpriu ordens do Ministério do Trabalho e Seguridade Social na divulgação da hasta pública. No entanto, a agência espanhola determinou a retirada do nome do cidadão do provedor de buscar, por provocar lesão à proteção de dados.

Em recurso movido pela Google à Audiência Nacional – Tribunal espanhol de jurisdição nacional, este decidiu pela suspensão do processo e o envio do caso para o Tribunal de Justiça da União Europeia, já que envolveria a aplicação da Diretiva 95/46, de 24 de outubro de 1995, relativa a proteção das pessoas naturais no que diz respeito ao tratamento de dados pessoais e à livre circulação de dados.

O TJUE declarou que a atividade de indexação automática de dados disponibilizados online por terceiros, de visualização irrestrita aos usuários com ordem de preferência desejada, pode afetar o campo dos direitos fundamentais à privacidade e à proteção de dados. Esse processamento de dados permite ao usuário a consulta de dados pertinentes da intimidade. “*Permite-se, portanto, estabelecer um perfil mais ou menos detalhado dessa pessoa, cujos fatos a ela relacionado, sem o mecanismo de busca, não poderiam ter sido interligados ou seriam conectados com grande dificuldade*” (STJ, 2018, p.6).

Nesse aspecto, o TJUE considerou a empresa Google uma controladora de dados pessoais ao realizar a indexação para os resultados, em desequilíbrio aos direitos fundamentais versados nos arts. 7º e 8º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia³. Mesmo que a publicação seja lícita, é possível a remoção dos links para páginas na web pelo decurso do tempo, razão pela qual as informações já estariam obsoletas e irrelevantes para o uso da coletividade, ocasionando a mera exposição de dados do cidadão.

À nível de recente marco regulatório na Europa, em 2018, entrou em vigor o *General Data Protection Regulation* 2016/679 (GDPR) do Parlamento Europeu e do Conselho da União Europeia. Esse regulamento se fundamenta na ampliação da proteção de dados pessoais pelo consentimento do titular de dados para a licitude de divulgação em geral apenas das finalidades autorizadas. A autodeterminação na divulgação de dados inclui os dados sensíveis, de origem

³ Nos termos do art. 7º da Carta: “Todas as pessoas têm direito ao respeito pela sua vida privada e familiar, pelo seu domicílio e pelas suas comunicações”. Já no art.8º, a Carta diz: “Todas as pessoas têm direito à proteção dos dados de carácter pessoal que lhes dignam respeito”.

racial ou étnica, as opiniões políticas, convicções religiosas ou até filiação sindical, vide o art.9º do regramento.

No Brasil, a ausência de legislação pertinente ao direito ao esquecimento ou indexação não inviabiliza o enfrentamento das questões, dado o princípio da inafastabilidade da jurisdição (art.5, XXXV, da Constituição) e inevitabilidade da decisão sob alegação de lacuna ou obscuridade no ordenamento jurídico (art.140 do CPC).

Nesse sentido, o judiciário brasileiro já enfrentou a indexação dos dados pessoais em sites de busca. Cumpre mencionar que, em 2010, a ação de remoção dos resultados do site de busca Google do termo “*Xuxa pedófila*” foi movida na 1ª Vara Cível da Barra da Tijuca no Rio de Janeiro, pela apresentadora Xuxa Meneghel (REsp nº 1.316.921/RJ), pois, segundo a autora, estes resultados ofendiam sua honra por relacioná-la com ilícitos, de responsabilização inclusive penal, não cometidos (MENEZES, 2017, p.37).

Diante da concessão da liminar e interposto o agravo de instrumento pela Google Brasil, o Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro delimitou a liminar apenas às imagens da apresentadora, contudo, não abrangendo os links de site de conteúdo textual (MENEZES, 2017, p.37). Em 2012, o caso chegou ao Superior Tribunal de Justiça – STJ, sob relatoria da Ministra Nancy Andrighi, conforme a ementa:

CIVIL E CONSUMIDOR. INTERNET. RELAÇÃO DE CONSUMO. INCIDÊNCIA DO CDC. GRATUIDADE DO SERVIÇO. INDIFERENÇA. PROVEDOR DE PESQUISA. FILTRAGEM PRÉVIA DAS BUSCAS. DESNECESSIDADE. RESTRIÇÃO DOS RESULTADOS. NÃO CABIMENTO. CONTEÚDO PÚBLICO. DIREITO À INFORMAÇÃO. 1. A exploração comercial da Internet sujeita as relações de consumo daí advindas à Lei nº 8.078/90. 2. O fato de o serviço prestado pelo provedor de serviço de Internet ser gratuito não desvirtua a relação de consumo, pois o termo “mediante remuneração”, contido no art. 3º, § 2º, do CDC, deve ser interpretado de forma ampla, de modo a incluir o ganho indireto do fornecedor. 3. O provedor de pesquisa é uma espécie do gênero provedor de conteúdo, pois não inclui, hospeda, organiza 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 do 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 conseqüente 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 derivados da busca de determinado termo ou expressão, tampouco os resultados que apontem para uma foto ou texto específico, independentemente da indicação do 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, § 1º, 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 a alegação de veicular conteúdo ilícito ou ofensivo – notadamente a identificação do URL dessa página – a vítima carecerá de interesse de agir contra o provedor de pesquisa, por absoluta falta de utilidade da 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 publicamente disponível na rede para divulgação.** 9. Recurso especial provido (STJ – REsp: 1316921-RJ 2011/0307909-6, Relator: Ministra Nancy Andrighi, Data de Julgamento: 26/06/2012, T3- Terceira Turma, Data de Publicação: DJe 29/06/2012). (Original sem grifo)

Segundo a decisão supramencionada, a Google Brasil é apenas um provedor de links de variados sites da internet e, desta forma, a reclamação da autora deveria se direcionar aos sites que hospedam o conteúdo danoso. Ainda que se trate de uma relação de consumo entre as partes processuais por decorrência dos lucros indiretos na divulgação da informação, nos termos do art.3º, §2 do Código de Defesa do Consumidor – CDC, a empresa Google não pode ficar vinculada a quais notícias divulgar, o que seria um ato de censura.

Contudo, em 2018, o STJ julgou o REsp nº 1.660.168-RJ, também de relatoria da Ministra Nancy Andrighi, pelo qual demonstrou uma flexibilização do assunto. Assim, em circunstâncias excepcionais, é devida a intervenção do Judiciário nos bancos de dados dos provedores de busca, dado que o decurso do tempo ou a natureza iminentemente privada da informação caracterizam um abuso do interesse público à informação. Segue a ementa:

RECURSO ESPECIAL. DIREITO CIVIL. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. 1. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. AUSÊNCIA. 2. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO CONFIGURADO. 3. PROVEDOR DE APLICAÇÃO DE PESQUISA NA INTERNET. PROTEÇÃO A DADOS PESSOAIS. POSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. DESVINCULAÇÃO ENTRE NOME E RESULTADO DE PESQUISA. PECULIARIDADES FÁTICAS. CONCILIAÇÃO ENTRE O DIREITO INDIVIDUAL E O DIREITO COLETIVO À INFORMAÇÃO. 4. MULTA DIÁRIA APLICADA. VALOR INICIAL EXORBITANTE. REVISÃO EXCEPCIONAL. 5. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO. 1. Debate-se a possibilidade de se determinar o rompimento do vínculo estabelecido por provedores de aplicação de busca na internet entre o nome do prejudicado, utilizado como critério exclusivo de busca, e a notícia apontada nos resultados. (...) 3. **A jurisprudência desta Corte Superior tem entendimento reiterado no sentido de afastar a responsabilidade de buscadores da internet pelos resultados de busca apresentados, reconhecendo a impossibilidade de lhe atribuir a função de censor e impondo ao prejudicado o direcionamento de sua pretensão contra os provedores de conteúdo, responsáveis pela disponibilização do conteúdo indevido 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 da busca, que não guardam relevância para interesse público à informação, **seja pelo conteúdo**

eminente privado, seja pelo decurso do tempo. 5. Nessas situações excepcionais, o direito à intimidade e ao esquecimento, bem como a proteção aos dados pessoais deverá preponderar, a fim de permitir que as pessoas envolvidas sigam suas vidas com razoável anonimato, não sendo o fato desabonador corriqueiramente rememorado e perenizado por sistemas automatizados de busca. 6. **O rompimento do referido vínculo sem a exclusão da notícia compatibiliza também os interesses individual do titular dos dados pessoais e coletivo de acesso à informação, na medida em que viabiliza a localização das notícias àqueles que direcionem sua pesquisa fornecendo argumentos de pesquisa relacionados ao fato noticiado, mas não àqueles que buscam exclusivamente pelos dados pessoais do indivíduo protegido.** 7. No caso concreto, **passados mais de uma década desde o fato noticiado, ao se informar como critério de busca exclusivo o nome da parte recorrente, o primeiro resultado apresentado permanecia apontando link de notícia de seu possível envolvimento em fato desabonador, não comprovado, a despeito da existência de outras tantas informações posteriores a seu respeito disponíveis na rede mundial.** 8. O arbitramento de multa diária deve ser revisto sempre que seu valor inicial configure manifesta desproporção, por ser irrisório ou excessivo, como é o caso dos autos. 9. Recursos especiais parcialmente providos. (STJ – REsp: 1660168 RJ 2014/0291777-1, Relator: Ministra Nancy Andrighi, Data de Julgamento: 08/05/2018, T3-Terceira Turma, Data de Publicação: DJe 05/06/2018) (Original sem grifo)

O que se percebe, talvez, seja um progresso na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça sobre o assunto, visto que a concessão do direito ao esquecimento depende da análise ao caso concreto. Desse jeito, é possível verificar as circunstâncias excepcionalíssimas para a proteção de dados pessoais quando sua publicidade impedir que as pessoas sigam suas vidas em anonimato. No caso da apresentadora Xuxa, ainda que a empresa Google ocultasse links que remetam a fatos desabonadores em sua vida, a natural exposição decorrente da fama não impediria o conhecimento coletivo da vida privada da autora.

No Brasil, outros dois casos emblemáticos também chamam atenção, ambos julgados pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ): o da “Chacina da Candelária” (REsp nº 1.334.097/RJ) e o da “Aída Curi” (REsp nº 1.335.153-RJ). A escolha pela observância desses julgados dá-se pela importância na história brasileira de dois crimes ligados à matéria do direito ao esquecimento e com resultados diferentes quanto ao sopesamento entre os direitos fundamentais da liberdade de expressão e a intimidade, conforme veremos.

3.1 Caso “chacina da Candelária” (REsp nº 1.334.097-RJ)

Em 23 de julho de 1993, na cidade do Rio de Janeiro, uma sequência de assassinatos conhecidos como “Chacina da Candelária” teve como suspeito de participação o Sr. Jurandir Gomes de França, mas que foi absolvido por negativa de autoria em julgamento do Tribunal do Júri. Na verdade, o episódio foi uma forma de retaliação a um apedrejamento em viatura policial. “(...) Alguns policiais retornaram à noite e encontraram os jovens repousando em frente à Igreja de confissão católica, executando seis menores e dois maiores com uma infinidade de sem-teto

feridos. (BARROS; MIYASHIRO; BOTELHO, 2016, p.136).

Mais de dez anos da chacina, em 2006, o programa “Linha Direta”, da TV Globo produziu uma simulação da história sem inverdades e com registro da absolvição de Jurandir. O lapso temporal para recordação desse acontecimento, reascendeu o ódio da população, impedindo a paz com incalculáveis prejuízos na vida profissional de Jurandir. Dessa forma, o autor ingressou com ação indenizatória por danos morais em face da Globo Comunicações e Participações S/A, sob argumento do direito ao esquecimento para obstar informações ocorridas no passado.

Segundo Boldrini (p.29, 2016), esquecer não significa “estar só”, pelo contrário, uma nova oportunidade de o indivíduo conviver em sociedade, desde que parte de seu passado desabonador não seja explorado. Cinge-se a proteção da intimidade do envolvido em fato pretérito, ainda que haja interesse público na divulgação da informação.

In casu, a Quarta Turma do STJ, ao constatar o conflito entre a liberdade de expressão e os direitos de personalidade, afirma que o direito ao esquecimento não significa a perda da história, todavia uma predileção da proteção da pessoa humana diante da exploração midiática do crime para “(...) retratar o crime e as pessoas envolvidas, sob o pretexto da historicidade do fato” (NETO; PINHEIRO, 2014, p.820). Além disso, os condenados com pena integralmente cumprida e os absolvidos em processo criminal só podem ter sua divulgação da imagem quando for imprescindível ao crime histórico (NETO; PINHEIRO, 2014, p.821).

Logo, o Ministro Relator Luis Felipe Salomão, reconheceu a prevalência do direito ao esquecimento, pelos seguintes argumentos: a) a vida útil da informação criminal já estaria ultrapassada e a recordação dos fatos geram uma pretensão estigmatizante do indivíduo; b) o cumprimento de pena dos condenados e absolvição de outros demonstra a apuração dos acontecimentos pelo Estado, representando os interesses da sociedade em prol da justiça; c) o direito ao esquecimento conduz a ressocialização e regenerabilidade da pessoa humana.

Observa-se o esquecimento como um direito à esperança da evolução humanitária. A escolha pelos direitos intrínsecos a dignidade humana não despreza a liberdade de imprensa. Há uma limitação da propagação da informação a fim de não violar o direito do outro. Nessa ponderação feita pelo Superior Tribunal de Justiça, o Min. Salomão analisou o esgotamento do fenômeno criminal, ainda mais suplantado pela absolvição de Jurandir e os transtornos sofrido pelo resgate dos fatos no programa da TV Globo.

Poder-se-ia argumentar pelo interesse público da notícia na fiscalização do Estado em não somente punir os responsáveis pelo crime, mas de prevenir novas barbaridades. Cinge-se

que a informação não será suprimida dos meios comunicativos, já que qualquer indivíduo pode encontrar a notícia em links de sites de busca. O que não pode ser feito é a eternização dos fatos desabonadores, colocando divulgação da notícia na intensidade da época dos acontecimentos, causando sofrimento e transtornos àquele que precisa ser deixado em paz.

Dessa forma, a TV foi condenada ao pagamento de R\$ 50 mil reais em indenização por danos morais pelo Tribunal Superior de Justiça, haja vista o abuso do direito à informação referente a um crime já esclarecido, gerando danos a honra e a imagem do autor.

3.2 Caso “Aída Curi” (REsp nº 1.335.153-RJ)

Outro acontecimento de repercussão, porém, anterior a “Chacina da Candelária”, foi a morte de Aída Jacob Curi no dia 14 de julho de 1958 em Copacabana, Rio de Janeiro. Três rapazes tomaram-na à força e a levaram ao topo do edifício Rio Nobre na Avenida Atlântica e tentaram abusar sexualmente dela (BARROS; MIYASHIRO; BOTELHO, 2016, p.135). Após um desmaio da vítima, os rapazes tentaram simular um suicídio de Aída, jogando-a do terraço do edifício. Todos foram condenados por tentativa de estupro e atentado violento ao pudor.

Os irmãos da jovem – Nelson Curi, Roberto Curi, Waldir Cury e Maurício Curi – ajuizaram ação de indenização por danos morais contra a TV Globo Ltda, alegando que o crime foi esquecido diante do lapso temporal e, a exploração da tragédia familiar no programa “Linha Direta-Justiça” constitui um enriquecimento ilícito da empresa. Mais uma vez está marcado o embato entre a livre expressão da atividade de comunicação e os atributos individuais da pessoa humana (intimidade, privacidade e honra).

Em primeira e segunda instância, o pedido foi considerado improcedente em razão da função social da informação e o dever dos meios de comunicação no esclarecimento de fatos de notória repercussão no país (OLIVEIRA, 2017, p.46). Em seguimento, foi interposto um Recurso Especial no STJ, não obstante, a tese do direito ao esquecimento não foi acolhida pelo Ministro Luis Felipe Salomão, relator do caso.

O fundamento da decisão para o não provimento do recurso e consequente rechaça a tese do direito ao esquecimento é de que a lembrança de fatos do passado que resgatam feridas torna os familiares, assim como a vítima do crime, titular do direito ao esquecimento, todavia, é impraticável abordar o caso Aída Curi sem usar a sua imagem, pela individualização do crime em razão da jovem. A historicidade dos fatos deve proteger a intimidade da família, sem vedação da publicidade de crimes marcantes na sociedade. Isto configuraria uma censura.

Nas palavras do Min. Salomão: “*em última análise, por exemplo, retratar o caso Doroty Stang, sem Doroty Stang; o caso Vladimir Herzog, sem Vladimir Herzog, e outros tantos que permearam a história recente e passada do cenário criminal brasileiro*” (STJ, REsp nº 1.335.153-RJ, p.37). Ademais, não foi “a imagem da vítima usada como chamariz de audiência, já que mostrada uma única fotografia”, posto em evidenciar o foco do programa no crime em si (NETO; PINHEIRO, 2014, p.821).

Então, a ponderação dos princípios no caso concreto faz prevalecer a liberdade de imprensa, pela desproporcionalidade do pagamento de indenização por danos morais. O conhecimento de um crime histórico de violência contra a mulher, contribui para a evolução cultural e convivência na sociedade em prol do respeito.

4 DOS CRITÉRIOS OBJETIVOS DE DELIMITAÇÃO DO DIREITO AO ESQUECIMENTO NO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Após um retrospecto dos casos “Chacina da Candelária” e “Aída Curi”, encontra-se uma enorme dificuldade de elencar parâmetros objetivos nos julgamentos, porque a ponderação de princípios precisa ser verificada consoante o caso concreto. Conquanto, o sistema de precedentes judiciais, inaugurado pelo Código de Processo Civil, enfatiza a uniformização de sua jurisprudência para mantê-la estável, íntegra e coerente (art.926 do CPC).

Isto implica que critérios objetivos devem ser estabelecidos na decisão fundamentada, além de uma tese jurídica a ser aplicada em outros casos concretos, salvo quando ocorrer um *overruling* ou *distinguishing*. Partindo de uma premissa maior, em termos de responsabilidade civil, a indenização mede-se pela extensão do dano, vide o art.944 do Código Civil, o que consagra o princípio da reparação integral. Assim, a finalidade dos critérios objetivos para preponderância do direito ao esquecimento sobre a liberdade de informação ou vice-versa está na quantificação do dano.

No caso “Chacina da Candelária”, o autor Jurandir, já absolvido do crime, vê sua vida um caos diante do resgate de um crime histórico em programa da TV Globo. Como primeiro critério, existia algum acontecimento presente que torna necessária a recordação de um crime da década de 1990? A atrocidade do fato não justifica o prolongamento do caso no tempo, dado a condenação dos responsáveis. A proteção da vida privada é necessária para a reconstrução da rotina dos envolvidos e o resgate do crime pode reavivar estigmas.

Em segundo critério, há comoção nacional para tratar o caso como prevenção social de novas tragédias? A morte sucessiva de pessoas inocentes tem natureza de comoção, só que é

perfeitamente plausível a recordação do evento chacina e não de quais autores estavam envolvidos e como suas famílias consegue lidar com dor da tragédia depois de décadas. O programa “Linha Direta” expôs Jurandir, o que trouxe repercussões diretas como a perda de seu emprego.

No terceiro critério, deve-se fazer o seguinte questionamento: o crime atingiu terceiros? Constatada a comoção nacional, é provável que o fato possa atingir terceiros, à exemplo de entes familiares, suscetível a discursos de ódio proferidos pela população. Isso pode ser apurado em uma ação de indenização por danos morais por ofensa a honra de terceiro e independe da prevalência do direito ao esquecimento do autor. A motivação está “(...) na proibição de manifestações de opinião que representem um ataque e desprezo ao indivíduo, incompatível com a dignidade humana” (MEYER-PFLUG, 2009, p.98).

Referente ao caso “Aída Curi”, a recordação do crime trouxe implicações a personalidade de seus familiares, motivo pelo qual houve a ação de pleito indenizatório. O interesse era da reparação não da personalidade da falecida vítima (cessada com sua morte), mas da honra de seus parentes na divulgação das imagens de Aída no programa da televisão.

Em última pergunta, é possível separar o acontecimento dos indivíduos envolvidos? O intuito dessa assertiva é proteger, ao máximo, a esfera privada dos afetados pelo acontecimento do interesse público, por meio da não divulgação da imagem dos envolvidos ou da preservação de suas identidades. No caso “Chacina da Candelária”, como estiveram presentes vários envolvidos, é possível deixar em anonimato os envolvidos e, ao mesmo tempo, expor o crime em caráter preventivo para a sociedade.

Nessa perspectiva, em 2019, a 8ª turma cível do Tribunal de Justiça do Distrito Federal (TJDFT), convergente ao entendimento do STJ, determinou a desindexação de resultados do site de busca veiculado que acusava sem provas o autor de crimes sexuais cometidos em outro país, em razão do caráter excepcionalíssimo. Vejamos:

DIREITO AO ESQUECIMENTO. PONDERAÇÃO. DIREITO À INFORMAÇÃO E PROTEÇÃO DA PRIVACIDADE. AUSÊNCIA DE PROVAS DOS FATOS IMPUTADOS. PREVALÊNCIA DA PRIVACIDADE. AÇÃO MANEJADA CONTRA PROVEDOR DE BUSCA. SITUAÇÃO EXCEPCIONAL. OFENSA DESPROPORCIONAL À PERSONALIDADE. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. DANO MORAL. OFENSA AOS DIREITOS DA PERSONALIDADE. MANUTENÇÃO DE NOTA DE RODAPÉ. INDICAÇÃO DE RETIRADA DE CONTEÚDO POR DETERMINAÇÃO JUDICIAL. POSSIBILIDADE. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O direito ao esquecimento consiste em uma das facetas da proteção da vida privada, podendo ser definido como o poder de desvincular o nome e imagem do requerente de situações desabonadoras pretéritas as quais, em razão do peso social atribuído, podem se transfigurar em verdadeiras penalidades vitalícias. 2. Não há evidente

interesse público na manutenção de textos por meio dos quais foram imputados crimes graves ao autor sem amparo probatório, pois sequer trazem a certeza de tratarem de informações verdadeiras ou caluniosas. De outro lado, tais informações podem trazer severos riscos à vida pessoal e profissional do requerente, devendo ser reconhecido o direito ao esquecimento. 3. Os provedores de busca não incluem, hospedam, organizam ou, de qualquer forma, gerenciam o conteúdo indexado em suas pesquisas. Nessa perspectiva, a Jurisprudência pátria firmou-se no sentido de, via de regra, não responsabilizar os sítios de pesquisa quanto aos conteúdos publicados por terceiros. 4. **O Superior Tribunal de Justiça reconheceu a existência de casos excepcionálíssimos, nos quais a violação aos direitos da personalidade pode tornar-se desproporcionalmente grave, a ponto de justificar a intervenção judicial para determinar a desindexação de alguns resultados injustamente veiculados ao nome requerente, autorizando, assim, o manejo de ações contra os provedores de busca.** Precedentes. 4.1 **A veiculação de acusações de crimes sexuais cometidos em outros país e desprovidas de quaisquer provas deve ser reconhecida como situação excepcional.** 5. **Ao descumprir, mesmo de forma indireta, a determinação judicial de desindexar os links apontados até a entrega final da tutela jurisdicional para proteger a Honra e a Imagem do autor, o réu afrontou de forma direta seus direitos da personalidade, justificando a condenação por danos materiais.** 6. A simples presença de nota de rodapé indicando a retirada de conteúdo por determinação judicial - sem qualquer menção ao conteúdo - não configura ameaça à honra ou à imagem do apelado, revestindo-se em expressão proporcional e adequada do Direito de Informação. 7. Recurso conhecido e parcialmente provido. (Acórdão n.1145771, 07380854920178070001, Relator: EUSTÁQUIO DE CASTRO 8ª Turma Cível, Data de Julgamento: 24/01/2019, publicado no DJE: 04/02/2019. Pág.: Sem Página Cadastrada.) (Original sem grifo)

Quanto ao último critério – separação dos fatos e dos indivíduos envolvidos – ao contrário do episódio da “Chacina da Candelária”, é bastante complexo nesse julgado da turma do TJDFR, dado que a natureza dos crimes contra a liberdade sexual está vinculada a identidade do autor e da vítima. Logo, a publicidade do crime pode se tornar identificável aos agentes participantes. Por esse motivo, o processo está em segredo de justiça e a parte ré condenada ao pagamento por danos morais e materiais.

De igual maneira ao julgado do TJDFR, no caso “Aída Curi”, é indissociável a vítima do fato criminoso, tão verdade que o acontecimento ganha repercussão nacional pelo seu nome (Aída). Pode-se dizer que o crime é personalíssimo a ponto de não ser recordado se não for mencionado o nome dos envolvidos, ao invés da citação de atributos qualitativos do fato, como o local do crime.

Entretanto, as condenações do julgado do TJDFR e do caso “Aída Curi” possuem sopesamento de direitos de forma diversa. Enquanto no primeiro prevalece o direito ao esquecimento, no segundo há supremacia da liberdade de informação. A causa se funda no elemento temporal. O caso “Aída Curi” ocorreu na década de 1950, ocasião em que as informações eram limitadas por meios de comunicação de menor alcance para dispersão. Já no julgado de 2019 do TJDFR, o direito ao esquecimento decorreu da indexação de links em sites de busca e a internet como meio de dispersão rápido e eficaz, ainda que as informações sejam

inverídicas.

Por conseguinte, os critérios objetivos de delimitação do direito ao esquecimento não são estanques. Num rol exemplificativo desses critérios aqui lançados, ainda se faz necessário o sopesamento de direitos com razoabilidade e proporcionalidade, uma vez que a escolha da prevalência do direito à informação ou ao esquecimento não necessariamente satisfaz todos os critérios objetivos aqui formulados. Exprime-se que a predominância do direito medida pelos parâmetros lógicos deve ser feita no caso concreto.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O direito ao esquecimento, apesar da ausência de regulamentação no Brasil, tem sido objeto no Poder Judiciário, decorrente da aplicação do princípio da proporcionalidade ao caso concreto e o sopesamento entre os direitos da intimidade e da liberdade de imprensa. Dentre as decisões de destaque no Superior Tribunal de Justiça (STJ) que versam sobre o tema, estão os casos da “Chacina da Candelária” e “Aída Curi”, julgados de forma diversa e atendendo suas especificidades.

A harmonização entre os princípios, vide a unidade da Constituição, torna-se cada vez mais difícil com o crescimento da internet, surgindo inclusive outra faceta: a desindexação. A exposição de forma excepcionalíssima por fatos desabonadores pode ocasionar uma grave afronta aos direitos de personalidade, o que constitui a desindexação de publicações ou notícias em sites provedores de busca.

Ademais, faz-se necessário a delimitação de critérios objetivos norteadores do direito ao esquecimento, face ao sistema de precedentes na jurisprudência brasileira. Nesse diapasão, foram propostos os seguintes critérios de auxílio na ponderação entre os princípios em rol exemplificativo: a) fato pretérito relacionado com acontecimentos presentes; b) necessidade de recordação dos eventos passados como caráter preventivo; c) fato desabonador atinge terceiros; d) separação do acontecimento com os indivíduos envolvidos.

Desse modo, os critérios objetivos mencionados são diretrizes de seguimento na tarefa de ponderação dos princípios envoltos da personalidade e da liberdade de imprensa. Cabe ao magistrado compreender o caso concreto para a aplicação do Direito, sem esquecer do elemento tempo dos fatos desabonadores, a fim de verificar a gravidade da violação da intimidade.

REFERÊNCIAS

AGUIAR Jr, Ministro Ruy Rosado (org.). **V Jornada do Direito Civil**. Brasília: CJP, 2011.

R. Curso Dir. UNIFOR-MG, Formiga, v. 11, n. 2, p. 47 - 67, jul/dez 2020

Disponível em: <<http://www.cjf.jus.br/CEJ-Coedi/jornadas-cej/v-jornada-direito-civil/VJornadadireitocivil2012.pdf>>. Acesso em: 15 jan. 2019.

ARTHUR, Charles. **Explaining the 'right to be forgotten'** – the newest cultural shibboleth. Disponível em: <<https://www.theguardian.com/technology/2014/may/14/explainer-right-to-be-forgotten-the-newest-cultural-shibboleth>>. Acesso em: 13 jan. 2019.

BARROS, Sergue Alberto Marques Barros. MIYASHIRO, Marcia dos Santos Gomes. BOTELHO, Tiago Resende. **Direito ao Esquecimento: análise dos casos Aída Curi e Chacina da Candelária**. Revista Ciência Jurídica Empres., Londrina, v.17, n.2, p.132-136, Mar. 2016.

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. Disponível em: <http://www.migalhas.com.br/arquivo_artigo/art_03-10-01.htm>. Acesso em: 14 jan. 2019.

BAUMAM, Zygmunt. **Modernidade líquida**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2001.

BOLDRINI, Fernanda. **O direito ao esquecimento no ordenamento jurídico brasileiro: o conflito entre a liberdade de expressão, de informação e de imprensa versus os direitos de personalidade**. Disponível em: <http://conteudo.pucrs.br/wp-content/uploads/sites/11/2017/03/fernanda_boldrini_2016_2.pdf>. Acesso em 30 jan. 2019.

BRASIL. **Código de Direito Civil**. Brasília- DF, Senado, 2002.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Senado, 1988.

BRASIL. Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística – IBGE. **Pesquisa nacional por amostra de domicílios: síntese de indicadores 2015 / IBGE, Coordenação de Trabalho e Rendimento**. - Rio de Janeiro: IBGE, 2016.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **REsp 1.334.097/RJ**, 4ª Turma, Relator: Luis Felipe Salomão. Data de julgamento: 28.05.2013, DJe 10.09.2013. Disponível em: <<http://s.conjur.com.br/dl/direito-esquecimento-acordao-stj.pdf>> Acesso 12 jan. 2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **REsp 1.335.153/RJ**, 4ª Turma, Relator: Luis Felipe Salomão. Data de julgamento: 24.06.2014, DJe. 01.08.2014. Disponível em <<https://www.conjur.com.br/dl/direito-esquecimento-acordao-stj-aida.pdf>> Acesso 13 jan. 2019.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Boletim de Jurisprudência Internacional: direito ao esquecimento**. 5ª edição. Dezembro de 2018. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/jurisprudenciaInternacional/anexo/BJI5DIREITOAUESQUECIMENTO.pdf>> Acesso em 28 fev. 2019.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios. **Processo nº 07380854920178070001**, 8ª Turma Cível, Relator: Eustáquio de Castro. Data do julgamento: 24.01.2019, DJe 04.02.2019. Disponível em: <<https://pesquisajuris.tjdft.jus.br/IndexadorAcordaos-web/sistj>> Acesso 28 fev. 2019.

BRASIL. VI Jornada de Direito Civil. **Centro de Estudos Judiciários do Conselho Federal de Justiça**. Disponível em: <<http://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/531>> Acesso em: 20 jan. 2019.

CAVALCANTE, Márcio André Lopes. **Principais julgados do STF e do STJ comentados**. Manaus: Dizer o Direito, 2014, p. 198.

CAGGIANO, Monica Herman. **Transparência: elemento estruturante das democracias: o direito ao esquecimento e sua aplicabilidade entre nós?** In: A constituição entre o direito e a política: o futuro das instituições: estudos em homenagem a José Afonso da Silva. Coord. Marcus Vinicius Furtado Coêlho. 1ª ed. Rio de Janeiro: LMJ Mundo Jurídico, 2018. p. 527-539.

CHAVES, Cristiano; ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil: Parte Geral e LINDB**. Salvador: Juspodivm, 2013.

CUEVA, Ricardo Villas Bôas. **Evolução do direito ao esquecimento no judiciário**. In: Direito Civil: diálogos entre a doutrina e a jurisprudência. 1ª ed. São Paulo: atlas, 2018. p.83-99.

DECLARAÇÃO UNIVERSAL DOS DIREITOS HUMANOS. Disponível em:<http://www.ohchr.org/EN/UDHR/Documents/UDHR_Translations/por.pdf>. Acesso em: 10 jan. 2019.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro**. 1º volume: teoria geral do direito civil/ Maria Helena Diniz – 24. ed. – São Paulo: Saraiva, 2012.

FRAZÃO, Ana. **Risco da empresa e responsabilidade por acidentes de trabalho**. In: Revista LTr: legislação do trabalho, vol.80, n.10, out.2016.

HABERMAS, Jurgen. **Between Facts and norms: an author's reflection**. Denver University Law Review, n.76, p.937-946, 1999. Tradução avulsa.

LEAL, Livia Teixeira. **O direito de ser esquecido**. In: Cuidado e o direito de ser: respeito e compromisso. Coord. Tânia da Silva Pereira, Guilherme de Oliveira, Antônio Carlos Mathias Coltro. 1ª ed. Rio de Janeiro: LMJ Mundo Jurídico, 2018. p.311-331.

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

MENDES, Gilmar Ferreira. **Colisão de direitos fundamentais: liberdade de expressão e de comunicação e direito à honra e à imagem**. Revista de informação legislativa, v. 31, n. 122, p. 297-301, abr./jun. 1994. ADV Advocacia dinâmica: seleções jurídicas, n. 11, p. 25-28, nov. 1994. Disponível em: <<http://www2.senado.leg.br/bdsf/item/id/176193>>. Acesso em: 13 fev. 2019.

MENEZES, Victor Hugo Teixeira. **Direito à desindexação: de origem europeia à aplicação no cenário brasileiro** (monografia de graduação). 2017. In: <http://bdm.unb.br/bitstream/10483/16951/1/2017_VictorHugoTeixeiraMenezes_tcc.pdf> Acesso em 16 fev. 2019.

MEYER-PFLUG, Samantha Ribeiro. **Liberdade de expressão e discurso de ódio**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009.

NETO, João dos Passos Martins. PINHEIRO, Denise. **Liberdade de informar e direito à memória: uma crítica à ideia do direito ao esquecimento**. In: Revista Novos Estudos Jurídicos – Eletrônica, vol. 19, n. 3, set/dez. 2014. p.808-838.

OLIVEIRA, Nara Fonseca de Santa Cruz. **Direito ao esquecimento e liberdade de expressão: posicionamento do STJ nos casos “Chacina de Candelária” e “Aída Curi”**. Dissertação de Mestrado – Universidade Católica de Pernambuco. 2017.

ORTEGA, Flávia Teixeira. **O que consiste o direito ao esquecimento?** Disponível em: <<https://draflaviaortega.jusbrasil.com.br/noticias/319988819/o-que-consiste-o-direito-ao-esquecimento>> Acesso em: 15 jan. 2019.

SARMENTO, Daniel. **Liberdades comunicativas e direito ao esquecimento na ordem constitucional brasileira**. In: Direitos, Democracia e República: escritos de Direito Constitucional. Belo Horizonte: Fórum, 2018. p.217-249.

SCHREIBER, Anderson. **Direito ao esquecimento**. In: Direito Civil: diálogos entre a doutrina e a jurisprudência. 1ª ed. São Paulo: atlas, 2018. p.65-82.

SOARES, Fernanda Heloisa Macedo. **Análise específica do direito ao esquecimento frente a colisão de direito fundamentais no direito brasileiro**. In: Direito Constitucional Contemporâneo/ Zulmar Fachin, Abelar Baptista Pereira Filho & Gisele Caversan Beltrami Marcato, organizadores – 1ª ed. – Jacarezinho, PR: UENP, 2018. p.77-102.

STROPPIA, Tatiana. **As dimensões constitucionais do direito de informação e o exercício da liberdade de informação jornalística**. Belo Horizonte: Fórum, 2010.

TARTUCE, Flávio. **Manual de direito civil: volume único**. 6. Ed. rev., atual. e amp. – Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2016.

TECMUNDO. **Direito ao esquecimento já fez a Google analisar mais de 1 milhão de links**. Disponível em: <https://www.tecmundo.com.br/google-search/90914-direito-esquecimento-google-analisar-1-milhao-links.htm> Acesso em: 20 jan. 2019.

_____. Tribunal de Justiça da União Europeia (Google Spain, Google inc. contra Agencia Española de protección de datos (aedp), Mario Costeja González, 13 de maio de 2014, processo e-131/12). Disponível em: <http://curia.europa.eu/juris/document/document_print.jsf;jsessionid=9ea7d2dc30d5fe90ba6179b14238af0fae643c9fa1b9.e34KaxiLc3qMb40Rch0SaxyKaNb0?doclang=PT&text=&pageIndex=1&part=1&mode=DOC&docid=152065&occ=first&dir=&cid=100417> Acesso em 24 fev. 2019.