

**UNIVERSIDADE FEDERAL DA PARAÍBA  
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS - CCJ  
DEPARTAMENTO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS - DCJ  
CURSO DE DIREITO**

**THAIS TAVARES FERNANDES TENÓRIO DE OLIVEIRA**

**O DIREITO AO ESQUECIMENTO:**

A inviolabilidade da honra e o direito à privacidade x a liberdade de expressão e de imprensa e o direito à informação

**SANTA RITA**

**2018**

**THAIS TAVARES FERNANDES TENÓRIO DE OLIVEIRA**

**O DIREITO AO ESQUECIMENTO:**

A inviolabilidade da honra e o direito à privacidade x a liberdade de expressão e de imprensa e o direito à informação

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Curso de Direito do Departamento de Ciências Jurídicas da Universidade Federal da Paraíba como exigência parcial da obtenção do título de Bacharel em Ciências Jurídicas.

Orientador: Prof. Demetrius Leão

**SANTA RITA**

**2018**

## THAIS TAVARES FERNANDES TENÓRIO DE OLIVEIRA

### O DIREITO AO ESQUECIMENTO:

A inviolabilidade da honra e o direito à privacidade x a liberdade de expressão e de imprensa e o direito à informação

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Curso de Direito do Departamento de Ciências Jurídicas da Universidade Federal da Paraíba como exigência parcial da obtenção do título de Bacharel em Ciências Jurídicas.

Orientador: Prof. Demetrius Leão

Banca examinadora:

Data de aprovação: \_\_\_/\_\_\_/\_\_\_.

---

Profº. Me. Demétrius Leão (Orientador)

---

Prof. (Examinador)

---

Prof.(Examinador)

**Catálogo na publicação**  
**Seção de Catalogação e Classificação**

O48d Oliveira, Thais Tavares Fernandes Tenorio de.

O direito ao esquecimento: a inviolabilidade da honra e o direito à privacidade x a liberdade de expressão e de imprensa e o direito à informação / Thais Tavares Fernandes Tenorio de Oliveira. - João Pessoa, 2018.  
56 f.

Orientação: Demétrius Leão.

Monografia (Graduação) - UFPB/DCJ/SANTA RITA.

1. Direito ao esquecimento. 2. Liberdade de informação.  
3. Honra. 4. Intimidade. 5. Dignidade da pessoa humana.  
6. Tribunais Superiores. 7. Casos concretos. I. Leão,  
Demétrius. II. Título.

UFPB/CCJ

## RESUMO

A presente pesquisa trata sobre o direito ao esquecimento: a inviolabilidade da honra e o direito à privacidade x a liberdade de expressão e de imprensa e o direito à informação. Tem como objetivo aprofundar o tema do Direito ao Esquecimento, que apesar de não ser uma novidade na doutrina, teve suas discussões acirradas com a publicação do Enunciado 531 da VI Jornada de Direito Civil, realizada pelo Conselho da Justiça Federal, em março de 2013. O trabalho inicia demonstrando a importância do assunto, especialmente nos dias atuais, de hiperinformação, em que o poder da mídia e de outros meios de comunicação se revela cada vez mais forte e abrangente. Prossegue, adentrando no estudo do embate aparente entre o direito ao esquecimento, decorrência lógica e indissociável dos atributos individuais da pessoa humana, como a intimidade, a honra e a privacidade, todos eles alçados à categoria de direitos fundamentais do cidadão pela própria Constituição Federal de 1988, de um lado; e, do outro, o direito à informação, outra garantia de índole também constitucional. Ao longo do texto, são demonstradas ainda as primeiras aplicações desse direito em outros países, bem como estudado e analisado o posicionamento do Superior Tribunal de Justiça a respeito do tema em dois casos famosos: Chacina da Candelária e Aida Curi. Ao final, tem-se que a aplicação do direito ao esquecimento não visa a apagar fatos, nem tampouco reescrever a história, mas tão somente regular o uso de fatos que aconteceram no passado, especialmente a maneira e a finalidade com que são expostos. São, por fim, relatados métodos de solução dos conflitos entre direitos fundamentais utilizados pela doutrina e jurisprudência.

**Palavras-chave:** Direito ao esquecimento. Liberdade de informação. Honra. Intimidade. Dignidade da pessoa humana. Tribunais Superiores. Casos concretos.

## SUMÁRIO

<b>1 INTRODUÇÃO</b> .....	<b>6</b>
<b>2 DEFINIÇÃO DO DIREITO AO ESQUECIMENTO E A TECNOLOGIA DA INFORMAÇÃO</b> .....	<b>9</b>
<b>3 OS DIREITOS DA PERSONALIDADE NO ÂMBITO JURÍDICO PÁTRIO</b> .....	<b>13</b>
3.1 DO DIREITO À HONRA .....	13
3.2 DO DIREITO À IMAGEM .....	15
3.3 DO DIREITO À VIDA PRIVADA/INTIMIDADE .....	17
3.4 A RELAÇÃO ENTRE A DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E OS DIREITOS DA PERSONALIDADE .....	19
<b>4 DOS PRINCÍPIOS DA LIBERDADE DE EXPRESSÃO, DE INFORMAÇÃO E DE IMPRENSA</b> .....	<b>22</b>
4.1 DA LIBERDADE DE EXPRESSÃO .....	23
4.2 DA LIBERDADE DE INFORMAÇÃO .....	24
4.3 DA LIBERDADE DE IMPRENSA .....	26
4.4 LIMITES ÀS LIBERDADES CONSTITUCIONAIS DE INFORMAÇÃO, EXPRESSÃO E IMPRENSA .....	29
<b>5 O DIREITO AO ESQUECIMENTO NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO</b> .....	<b>33</b>
5.1 CASO DA CHACINA DA CANDELÁRIA (RESP 1.334.097) .....	35
5.2 CASO AIDA CURI (RESP 1.335.153 - RJ) .....	38
<b>6 JURISPRUDÊNCIA ESTRANGEIRA SOBRE O TEMA: DECISÕES EMBLEMÁTICAS</b> .....	<b>46</b>
<b>7 CONSIDERAÇÕES FINAIS</b> .....	<b>51</b>
<b>REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS</b> .....	<b>54</b>

## 1 INTRODUÇÃO

O presente trabalho busca desenvolver o tema do direito ao esquecimento e a colisão entre direitos fundamentais. Tal escolha se deve à relevância da matéria, a qual se configura como bastante atual no ordenamento jurídico brasileiro e de inegável importância, em virtude da era tecnológica em que se vive atualmente, uma vez que com a internet, qualquer pessoa pode ter acesso as mais variadas informações, inclusive fatos ocorridos no passado e em qualquer parte do mundo.

A questão ganhou mais enfoque a partir da edição do Enunciado 531, na VI Jornada de Direito Civil do Conselho da Justiça Federal (CJF)<sup>1</sup>, realizada entre os dias 11 e 12 de março de 2013, que inseriu o direito ao esquecimento como um dos direitos da personalidade. A importância teórica reside no fato de existir uma rica discussão que deságua num intenso debate principiológico, pautado não em teses ou regras, mas sim na análise do caso concreto. Todos os debates estão centrados em definir o exato momento em que a liberdade de imprensa, de expressão e de informação passa a se chocar com os atributos individuais de cada pessoa, como o direito à intimidade, à honra e à privacidade?

Vive-se atualmente numa era extremamente informatizada, em que as notícias, informações, conversas, mensagens são propagadas de forma frenética e muitas vezes incontrolável, via internet, celulares, televisões. Assim, a notícia torna-se cada vez mais acessível à população e, uma vez publicada nos veículos de comunicação, torna-se quase impossível esquecer de determinada matéria ou pessoa.

Especialmente na sociedade brasileira, que tanto lutou para alcançar as chamadas liberdades individuais, após um longo regime ditatorial, de rígido controle dos meios de comunicação, o direito de informar e de ser informado se confunde com o próprio conceito de democracia e auxilia no desenvolvimento social. A ninguém é dado desconhecer que as liberdades de expressão e de informação constituem direitos elementares em uma sociedade democrática e, desde a promulgação da Constituição Federal de 1988, se defende a existência de uma

---

<sup>1</sup> FEDERAL, Conselho da Justiça. **Enunciados da VI Jornada**. Disponível em: <<http://www.cjf.jus.br/cjf/CEJ-Coedi/jornadas-cej/enunciados-vi-jornada/view>>. Acesso em: 22 set. 2018.

imprensa realmente livre, insuscetível a qualquer tipo de censura ou controle externo.

Entretanto, os direitos de personalidade não podem ser esquecidos, afinal, derivam da própria dignidade da pessoa humana e representam os valores mais significativos do indivíduo. É dos direitos de personalidade que surge o direito ao esquecimento.

Assim, o Direito ao Esquecimento passa, pois, forçosamente pela discussão acerca do conflito existente entre dois direitos fundamentais assegurados na Constituição da República: de um lado, a liberdade de imprensa, de informação e de expressão; do outro lado, os direitos da personalidade, expressos na honra, intimidade e privacidade dos indivíduos.

Nesse cenário, cumpre ressaltar a importância do estudo mais aprofundado tanto dos direitos da personalidade, com ênfase para os direitos à imagem, à honra, à intimidade, à privacidade e ao nome, como dos direitos à informação e às liberdades de expressão e de imprensa. O trabalho analisa ainda o posicionamento de alguns doutrinadores e dos Tribunais Superiores, através da análise de recentes julgados, visando a contribuir para formação de uma opinião mais consolidada a respeito do tema polêmico.

Diante disso, o presente trabalho se propõe a avaliar, com base na teoria dos direitos fundamentais e do princípio da dignidade humana, a aplicação do direito ao esquecimento no ordenamento jurídico brasileiro, correlacionando-o com os direitos à intimidade, à privacidade, à honra e à imagem numa sociedade globalizada e hiperinformada.

Nesse sentido, as ponderações realizadas ao longo do texto levam a uma reflexão sobre o grau de respeito aos direitos da personalidade - neles, inseridos o direito ao nome, à imagem e à vida privada - na era da informação.

O primeiro capítulo pretende estabelecer as bases teóricas e conceituais do denominado direito ao esquecimento, levando em consideração a era da tecnologia da informação em que se vive, fazendo de logo uma abordagem resumida de todos os debates envolvidos.

Posteriormente, no segundo capítulo, são analisados os direitos constitucionais da personalidade e suas peculiaridades, de que decorre o próprio direito ao esquecimento, destacando-se, ainda, o princípio da dignidade da pessoa humana. Em seguida, são abordadas as liberdades de informação, de expressão e

de imprensa, buscando-se conceituá-las, com ênfase à sua importância e aos limites naturais e legais inerentes a elas.

Já no quarto capítulo, a finalidade é a demonstração de como o direito ao esquecimento vem sendo recepcionado no Brasil, com análise de julgados emblemáticos sobre o tema, proferidos pelo Superior Tribunal de Justiça, referente aos casos da Chacina da Candelária e de Aída Curi.

No quinto capítulo, faz-se um apanhado histórico, eis que o direito ao esquecimento já é objeto de debate há muito tempo na Europa e nos Estados Unidos. São analisados julgamentos relevantes acerca do tema, como o caso "Lebach", proferido pelo Tribunal Constitucional Alemão e o caso "Melvin vs. Reid", ocorrido em 1931, julgado pelo Tribunal de Apelação da Califórnia.

Por fim, adentra-se na análise das técnicas de solução de conflitos entre os direitos fundamentais estudados, dentre as quais se sobressai a técnica da ponderação como meio de promover o equilíbrio entre o direito ao esquecimento e o direito à informação.

## 2 DEFINIÇÃO DO DIREITO AO ESQUECIMENTO E A TECNOLOGIA DA INFORMAÇÃO

De início, cumpre consignar que inexiste um conceito mundialmente firmado em torno do direito ao esquecimento, porém todos os entendimentos levam a conclusão de que se trata de um direito conferido a todo cidadão de “ser esquecido”, de “ser deixado em paz” ou “de estar só”. Na respeitada visão da doutrinadora Cécile Terwangne (2012, p.54) “é aquele direito das pessoas físicas de fazer que a informação sobre elas seja borrada depois de um período de tempo determinado”.

Em outras palavras, pode-se aduzir que o direito ao esquecimento tem como função precípua impedir o desvio de finalidade de determinada informação, sua disseminação desordenada, com sério risco de acarretar prejuízos de ordem material e moral à pessoa a que se refere.

Como se vê, a partir dessas definições, exsurge, de forma inevitável, a problemática envolvendo a aparente oposição entre o direito ao esquecimento e o direito à informação. Quais são os limites que devem ser impostos? Até que ponto o direito a informação pode conviver pacificamente com o direito ao esquecimento?

O direito ao esquecimento é objeto de intensos debates, uma vez que abrange aspectos do direito Constitucional, Civil, Penal e ainda da Filosofia do Direito. Refere-se àquele direito de não permitir que um fato, embora verdadeiro, torne-se de conhecimento público, podendo vir a causar transtornos e sofrimentos futuramente. Diz-se ainda que é o direito de não permitir que um fato continue sendo remetido, ou ligado à determinada pessoa que deseja ser esquecida.

Nos Estados Unidos, é entendido como o “direito de ser deixado em paz”, enquanto nos países de língua espanhola, é conhecido como o “direito de ficar só”. A tese abordada é a de que qualquer um tem o direito a ser esquecido pela opinião pública e até mesmo pela imprensa, de modo que os atos que foram praticados no passado não podem se perpetuar infinitamente, representando uma espécie de castigo eterno.

E, com a evolução doutrinária e jurisprudencial da matéria, a aplicação do direito ao esquecimento não mais se restringe aos fatos praticados no campo penal. Ao contrário, é agora bastante ampla, englobando os mais diversos aspectos da vida da pessoa que pretende que sejam esquecidos certos fatos de sua vida pretérita.

Nesse ponto, pode-se citar o exemplo da atriz Ana Paula Arósio<sup>2</sup>, que, em determinada fase da vida, optou pelo anonimato. Em razão disso, com fundamento no direito ao esquecimento, recorreu ela ao Judiciário para que os meios de comunicação se abstivessem, doravante, de veicular matérias a respeito de sua vida, como meio de preservação de sua intimidade e privacidade.

Quanto ao seu fundamento, possui escopo constitucional e legal, porquanto decorre do direito à vida privada e das garantias fundamentais à intimidade, à honra e à imagem, previstas na Constituição Federal (art. 5º, X) e no Código Civil. Há posições que admitem o direito ao esquecimento como decorrência também do princípio da dignidade da pessoa humana, resguardado pela CF em seu art. 1º, III.

Como já mencionado, o ponto polêmico da matéria reside na contraposição entre a liberdade de expressão contrapondo-se as garantias individuais inerentes à pessoa humana expressas no direito à intimidade, à privacidade, à honra, à dignidade.

A liberdade dos meios de comunicação está disciplinada no art. 220, da Constituição Federal que assegura a livre manifestação do pensamento, da expressão e da informação, independentemente de qualquer restrição ou censura. Daí decorre a liberdade de imprensa, de grande importância para a sociedade moderna, como instrumento de formação de opinião, influenciando os mais diversos setores da sociedade.

Uma imprensa livre e independente é objetivo de toda nação civilizada e, no Brasil, resultado de lutas sociais desde os tempos da ditadura militar.

A Constituição Federal estabelece, em seu art. 5º, XIV, que todos devem ter acesso geral à informação, resguardado, quando necessário ao exercício profissional, o sigilo da fonte, ou seja, garante o direito do cidadão de informar e de ser informado.

A tutela da liberdade de expressão visa garantir a ampla divulgação da informação e do pensamento, independentemente do veículo utilizado - jornalismo, rádio, televisão, *internet*, esta última tão presente nos dias atuais – como reconhecimento do relevante papel que exerce na sociedade, mantendo pessoas de

---

<sup>2</sup> Dizer O Direito. **Direito ao Esquecimento**. Disponível em: <<http://www.dizerodireito.com.br/2013/11/direito-ao-esquecimento.html>>. Acesso em: 25 de maio de 2018.

todo mundo conectadas entre si, com acesso, inclusive, a reportagens, a fotos e vídeos sobre fatos que aconteceram num passado distante.

A internet hoje é responsável por acentuar ainda mais a importância do direito ao esquecimento, posto que, se antes de seu surgimento e popularização, uma notícia de jornal sobre (xxx) determinada pessoa se restringia aos arquivos físicos e facilmente era esquecida; com a internet, os serviços de busca, como o Google, contribuem para que nada seja esquecido, operando como uma verdadeira memória eterna e de acesso universal.

Apesar da importância da tutela das liberdades de informação e de expressão, bem como do papel decisivo e fundamental exercido pela imprensa, há regras a serem observadas. Com efeito, a proteção à honra, à intimidade, à privacidade e à imagem de cada um impõe limites ao exercício das liberdades de informação.

Segundo o art. 5º, X, da CF, são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado ainda o direito à indenização pelo dano material ou moral decorrentes da sua violação. Além de constituírem direitos fundamentais, também são considerados direitos da personalidade, inerentes e essenciais a todo ser humano. O direito ao esquecimento surge exatamente como uma consequência dessas garantias constitucionais, especialmente na era das redes sociais.

No entanto, o direito ao esquecimento recebe críticas fortes. Como exemplo, tem-se o julgamento do Recurso Especial 1.335.153-RJ, no qual o relator, Ministro Luis Felipe Salomão, embora tenha se posicionado a favor da tese do esquecimento, porém, apresentou alguns argumentos contrários a ela.

Na linha de sua exposição argumentativa, o acolhimento do direito ao esquecimento poderia representar um atentado à liberdade de imprensa e à liberdade de expressão. Outro ponto é defendido por ele é de que o ocultamento de informações a respeito de um fato sobre determinada pessoa implicaria perda da história, em ofensa ao chamado direito à memória. Prosseguiu, sustentando que o desaparecimento de informações sobre crimes perversos representaria prejuízo ao interesse público. Para ele, uma informação lícita não pode passar a ser ilícita em virtude do tempo decorrido, defendendo ainda a tese de que a proteção ao direito à intimidade e à privacidade pode ser mitigada quando o que está sendo discutido é o interesse coletivo.

Por tudo o que foi exposto, se conclui que o principal ponto de conflito se traduz na dicotomia entre o direito ao esquecimento e a liberdade de imprensa e de expressão e informação.

### 3 OS DIREITOS DA PERSONALIDADE NO ÂMBITO JURÍDICO PÁTRIO

Os direitos da personalidade podem ser entendidos como aqueles que visam tutelar os atributos físicos, psíquicos e morais da pessoa em si e em suas projeções sociais, ou seja, diz respeito à esfera extrapatrimonial do indivíduo, cujos valores não podem ser medidos em pecúnia, estando diretamente ligados à vida, à intimidade, à honra e à imagem dos indivíduos.

Sobre o tema, colham-se as lições pontuais dos renomados civilistas Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald (2006, p.101-102):

Consideram-se, assim, direitos da personalidade aqueles direitos subjetivos reconhecidos à pessoa, tomada em si mesma e em suas necessárias projeções sociais. Enfim, são direitos essenciais ao desenvolvimento da pessoa humana, em que se convertem as projeções físicas, psíquicas e intelectuais do seu titular, individualizando-o de modo a lhe emprestar segura e avançada tutela jurídica.

Quanto às suas características, Pablo Stolze Gangliano, em seu Novo Curso de Direito Civil (2017), descreve que os direitos da personalidade são: **absolutos**, oponíveis *erga omnes*, projetando seus efeitos em todos os campos, pelo que devem ser respeitados por todos indistintamente; **gerais**, uma vez que atribuídos a todas as pessoas, bastando existir para serem detentoras deste direito; **extrapatrimoniais**, porque não podem ser traduzidos em pecúnia, não possuem um conteúdo patrimonial direto; **indisponíveis**, no sentido de serem irrenunciáveis e intransmissíveis (não cabe cessão do direito de um sujeito para outro); **imprescritíveis**, de modo que não existe prazo para seu exercício, além de não se extinguir pelo não uso; **impenhoráveis** e **vitalícios**, eis que os direitos da personalidade são inatos e permanentes ao indivíduo.

Diretamente ligados ao debate em torno do direito ao esquecimento, estão os direitos da personalidade que objetivam tutelar a esfera moral de cada um, iniciando-se com o direito à honra, um dos principais direitos da personalidade, eis que se encontra intimamente relacionado à natureza humana e acompanha o indivíduo desde o seu nascimento até depois da sua morte.

#### 3.1 DO DIREITO À HONRA

Inicialmente, cabe destacar que a honra se afigura como um dos mais relevantes direitos da personalidade, eis que segue a pessoa desde o seu nascimento até após a sua morte. Nas palavras de Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald (2008, p.149): honra é a soma dos conceitos positivos que cada pessoa goza na vida em sociedade.

Dessa forma, pode-se afirmar que a honra apresenta atributos essenciais, a começar por sua intrínseca relação com a dignidade da pessoa humana, visto que é inerente a todo cidadão, sem distinção de cor, raça, religião, sexo.

A segunda característica diz respeito ao fato de que pode ele se apresentar sob duas formas: honra objetiva, aquela referente à reputação do indivíduo, seu bom nome, a maneira como é visto pela sociedade; e honra subjetiva, referente à consciência que o indivíduo possui sobre sua própria dignidade, ao juízo de valoração que a pessoa faz acerca de seus próprios atributos.

Tomando-se por empréstimo as palavras do doutrinador Paulo Luiz Neto Lobo (2003, p. 120), o direito à honra:

[...] tutela o respeito, a consideração, a boa fama e a estima que a pessoa desfruta nas relações sociais. Toda pessoa, por mais que se conduza de modo não ético, desfruta desse direito, em grau maior ou menor, a depender de seu comportamento moral e da comunidade em que vive ou atua. A honra pode ser entendida como subjetiva, quando toca à pessoa física, porque somente ela pode sofrer constrangimentos, humilhações, vexames. Tem-se admitido a honra objetiva, no caso das pessoas jurídicas, que também dependem de consideração, apreço e estimas social.

Goza ele ainda de proteção constitucional, conforme se infere no art. 5º, X da Constituição Federal:

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. (grifou-se)

Afora isso, o direito à honra também foi objeto de destaque no Pacto de São José da Costa Rica, também conhecido como Convenção Interamericana de Direitos Humanos, vindo somente a reforçar a sua importância no ordenamento jurídico brasileiro. De acordo com esse texto normativo: “Toda pessoa tem direito ao respeito de sua honra e ao reconhecimento de sua dignidade” (art. 11).

Outro ponto a merecer destaque é a regra geral, absorvida tanto para doutrina como pela jurisprudência, no sentido de que o direito a honra é restringido pela

verdade do fato imputado à determinada pessoa, não se podendo arguir oposição contra a verdade.

Contudo, a doutrina vem aos poucos flexibilizando essa regra ao admitir a oposição de fatos verdadeiros, desde que venham eles a afrontar a honra individual das pessoas. É o que se convencionou denominar “segredo da desonra” (Barroso, on-line), segundo o qual deve ser coibido a veiculação de fatos desprovidos de interesse social e causadores de danos à honra e à dignidade do indivíduo.

Nesse sentido, o magistério do constitucionalista José Afonso da Silva (2005, p.209):

(...) a pessoa tem o direito de preservar a própria dignidade, mesmo que fictícia, até contra ataques da verdade, pois aquilo que contrário à dignidade da pessoa deve permanecer um segredo dela própria (...)

### 3.2 DO DIREITO À IMAGEM

Já o direito à imagem, também se encontra na esfera dos direitos de cunho moral, afastando-se daqueles ligados essencialmente à proteção da integridade física, visto que seus reflexos, em casos de violação, repercutem muito mais no âmbito interior e psicológico. Em simples e didática definição, Pablo Stolze Gangliano e Rodolfo Pamplona (2017, p. 187) se referem ao direito à imagem como “expressão exterior sensível da individualidade humana, digna de proteção jurídica.”

Nelson Rosenvald (2013, p.244) entende que o direito à imagem pode se manifestar de três formas, bem distintas e identificáveis: **a imagem-retrato**, relacionada à aparência da pessoa, ao seu aspecto físico; **a imagem-atributo**, que segundo o autor, refere-se à maneira como a sociedade enxerga o indivíduo, ou seja, a exteriorização da personalidade. Por fim, tem-se **a imagem-voz**, que consiste no reconhecimento de uma pessoa a partir de seu timbre de voz.

Para uma maior elucidação da matéria, abra-se destaque para as lições do civilista Luiz Alberto David Araújo (1996, p.250):

(...) distinção entre as duas imagens parece desnecessária, pois o direito se desdobra, focalizando-as apenas em momentos diferentes: o indivíduo com direito à sua imagem (fisionomia) e o indivíduo protegendo-se contra a divulgação indevida de sua imagem (retrato da imagem). As duas faces do mesmo direito devem ser entendidas como vindas da proteção de um mesmo bem: a imagem

Além de sua previsão no art. 5º, X, da CF, o direito à imagem encontra-se assegurado ainda no art. 20 do Código Civil, *in verbis*:

Salvo se autorizadas, ou se necessárias à administração da justiça ou à manutenção da ordem pública, a divulgação de escritos, a transmissão da palavra, ou a publicação, a **exposição ou a utilização da imagem** de uma pessoa poderão ser proibidas, a seu requerimento e sem prejuízo da indenização que couber, se lhe atingirem a honra, a boa fama ou a respeitabilidade, ou se se destinarem a fins comerciais. (grifou-se)

Como se infere do texto legal, a imagem consiste na própria essência da individualidade humana, exigindo, pois, rígida e eficaz resposta judicial em caso de violação.

Nesse sentido, pontua Nilza Reis (1994, p.144):

(...) qualquer publicação truncada ou retrabalhada de uma imagem ou mesmo o seu uso em um contexto diverso daquele em que se originou, pode atingir uma pessoa no mais profundo de sua dignidade, e o direito há de proteger o indivíduo que constata uma discordância entre a sua imagem real e a maneira como foi apresentada ou exibida ao público.

Saindo um pouco da visão meramente teórica da matéria, citemos como exemplo ilustrativo de violação a esse direito o uso indevido da imagem pelos meios de comunicação, como é bem o caso do desvio de finalidade na utilização de imagem autorizada, isto que resulta na responsabilidade civil do infrator pelo dano causado.

Por outro lado, faz-se necessário ressaltar que esse direito, dentre os direitos da personalidade, o direito à imagem é o mais flexível, eis que a pessoa pode autorizar o uso da sua imagem, por exemplo, em campanhas publicitárias, ou seja, a imagem pode ser explorada inclusive para fins lucrativos. A cessão do uso da imagem exige, contudo, autorização expressa do titular, ficando sua utilização pelos meios de comunicação adstrita unicamente às disposições constantes do contrato.

O Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, no julgamento da Apelação Cível nº 2.940/97<sup>3</sup>, de relatoria do Desembargador Marlan de Moraes Marinho, envolvendo questão relacionada ao uso indevido da imagem da seleção brasileira de futebol, assim se posicionou:

---

<sup>3</sup> GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo Curso de Direito Civil**. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2012

Conforme asseverou o eminente prolator da sentença, há, no caso, que se distinguir o direito à imagem, inserido que está no âmbito dos direitos da personalidade, — portanto, inalienável e irrenunciável — do direito ao uso da imagem, que pode ser objeto de cessão. Assim considerados, o titular do direito de imagem sempre poderá reclamar contra o seu uso indevido ou desautorizado por quem quer que seja, não obstante possa ter cedido o seu direito de uso a terceiros, como ocorreu na espécie em exame.

Por último, cabe ainda ressaltar a íntima relação existente entre o direito à honra e o direito à imagem, de tal maneira que a violação de um irá necessariamente repercutir na esfera de proteção jurídica do outro. Isso porque, no momento em que a imagem de um indivíduo é utilizada de forma indevida, a sua honra também é reflexivamente atingida. Para a exata compreensão desse liame, visualizemos a situação em que determinada pessoa tem uma foto íntima divulgada na mídia. Nessa hipótese concreta, restou violado, a um só tempo, tanto o direito à imagem, como o direito à honra, porquanto houve uma transmissão não autorizada da imagem do indivíduo, resultando em danos à sua honra, à sua “boa fama”, ao seu “bom nome”, já que um número indeterminado de pessoas terá acesso àquela publicação ilícita.

### 3.3 DO DIREITO À VIDA PRIVADA/INTIMIDADE

Resguardada constitucionalmente pelo art. 5º, X da CF, a vida privada consiste no universo particular e inviolável da pessoa natural, de que o direito à intimidade, inserido como uma de suas manifestações.

Trata-se de mais um direito da personalidade, previsto no art. 21, do Código Civil de 2002, *in verbis*:

Art. 21. A vida privada da pessoa natural é inviolável, e o juiz, a requerimento do interessado, adotará as providências necessárias para impedir ou fazer cessar ato contrário a esta norma.

O direito à vida privada se refere ao direito de estar só, de ter certos aspectos da sua vida resguardados, longe do conhecimento de terceiros. Inseridos no conceito de intimidade estão o lar, a família, a correspondência.

Tal direito ganha ainda mais relevância na atual sociedade da hiperinformação, na qual são evidentes os “riscos terminais à privacidade e à autonomia individual, emanados da ampla abertura da arena pública aos interesses

privados (e também o inverso), e sua gradual, mas incessante transformação numa espécie de teatro de variedades dedicado à diversão ligeira” (BAUMAN, Zygmunt. p.113).

Como se sabe, com o avanço tecnológico, especialmente da internet, o direito à vida privada e à intimidade encontra-se cada vez mais suscetível de violação. As empresas obtêm dados pessoais dos indivíduos, como profissão, renda mensal, hobbies, e assim ofertam seus produtos, por meio de *spams*, mecanismo que, à toda evidência, atenta contra a intimidade e a vida privada.

Sobre este aspecto, se posiciona com lógica e persuasão o doutrinador Guilherme Magalhães Martins (2000, p. 157):

A correspondência comercial ou mala direta é prática usual nos dias de hoje, consistindo no envio de folhetos publicitários, que podem inclusive se revestir das características de oferta, caso suficientemente detalhados e precisos (...), por intermédio do e-mail, acarreta ofensa à privacidade, na medida em que o endereço eletrônico, ao contrário do endereço postal, que é em princípio público, pode ser mantido oculto ou não, de acordo com a vontade do titular.

A “filosofia tecnológica” dos tempos modernos, centrada na ideia distorcida de que quanto mais *“se é espionado ou se tem a vida devassada”* maior é o prestígio e popularização da pessoa, vem, pouco a pouco, invertendo valores sociais e transformando a vida privada num prazer ilegítimo e excêntrico.

O renomado doutrinador Paulo José da Costa Júnior traz importantes reflexões do tema (2007, pp. 16-17):

Aceita-se hoje, com surpreendente passividade, que o nosso passado e o nosso presente, os aspectos personalíssimos de nossa vida, até mesmo sejam objeto de investigação e todas as informações arquivadas e livremente comercializadas. O conceito de vida privada como algo precioso, parece estar sofrendo uma deformação progressiva em muitas camadas da população. Realmente, na moderna sociedade de massas, a existência da intimidade, privacidade, contemplação e interiorização vem sendo posta em xeque, numa escala de assédio crescente, sem que reações proporcionais possam ser notadas.

A intimidade pode ser violada sob vários aspectos, dentre eles, a veiculação de fatos privados, aptos a gerar danos no âmbito moral das pessoas; aptos a gerar danos no âmbito moral das pessoas, pela divulgação de fatos inverídicos e ainda pelo apoderamento do nome e imagem de alguém, sem o seu consentimento, visando a obter vantagens financeiras.

No que concerne às pessoas famosas que, de forma voluntária se expõem ao público, abrindo mão de parte de sua privacidade, o que se vê aqui é tão somente uma limitação, nunca a perda completa da intimidade, que ainda assim pode ser objeto de violação (...), passível de responsabilidade civil, sempre que a propagação da notícia invadir a esfera mais íntima da pessoa pública, tal como ocorreu com a apresentadora de TV Daniella Cicarelli<sup>4</sup>, que teve divulgados vídeos de sexo.

O caso concreto diz respeito à uma ação inibitória ajuizada pela apresentadora e seu namorado contra a IG – INTERNET GROUP DO BRASIL LTDA., as ORGANIZAÇÕES GLOBO DE COMUNICAÇÃO e o YOUTUBE INC., em razão da exibição de cenas de sexo protagonizadas por ela e o namorado, captadas de maneira clandestina por um paparazzo, em Cádiz, na Espanha. Sustentaram que tal veiculação configurou ofensa aos direitos da personalidade inerentes à pessoa humana, quais sejam, a honra, a imagem e a vida privada e buscavam impedir a continuidade da transmissão das filmagens e fotos acerca de sua intimidade.

A ação foi julgada procedente em segundo grau, sendo ordenada a exclusão imediata das imagens e filmagens íntimas nos *web-sites*, além do pagamento de indenização no valor de R\$ 250.000,00, em favor dos autores.

### 3.4 A RELAÇÃO ENTRE A DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E OS DIREITOS DA PERSONALIDADE

Conforme preceitua o art. 1º da Declaração Universal dos Direitos Humanos das Nações Unidas<sup>5</sup>:

(...) todos os seres humanos nascem livres e iguais em dignidade e direitos. Dotados de razão e consciência, devem atuar uns com os outros em um espírito de fraternidade.

Com base nesse dispositivo legal, tem-se que a dignidade da pessoa humana constitui princípio essencial no plano jurídico-constitucional, sobre o qual se assenta o Estado Democrático de Direito, dele dependendo o reconhecimento de todos os

---

<sup>4</sup> TJSP. **Acórdão Daniella Cicarelli**. Disponível em: <[https://www.conjur.com.br/dl/acordao\\_cicarelli.pdf](https://www.conjur.com.br/dl/acordao_cicarelli.pdf)>. Acesso em: 22 ago. 2018.

<sup>5</sup> ONU. **Declaração dos Direitos Humanos**. Disponível em: <[https://www.ohchr.org/EN/UDHR/Documents/UDHR\\_Translations/por.pdf](https://www.ohchr.org/EN/UDHR/Documents/UDHR_Translations/por.pdf)>. Acesso em: 01 out. 2018.

demais direitos. Sua regulamentação expressa na Carta Magna é condição “*sine qua non*” para a própria validade do contrato social, estabelecendo o respeito mútuo entre os seres humanos.

Sobre o tema, leia-se a abalizada opinião de Nogueira Humberto (2006, p.1):

A dignidade humana é uma qualidade intrínseca, irrenunciável e inalienável de todo e a qualquer ser humano, constituindo um elemento que qualifica ao indivíduo em quanto tal, sendo uma qualidade integrante e irrenunciável da condição humana. Ela é assegurada, respeitada, garantida e promovida pela ordem jurídica estatal e internacional, sem que possa ser retirada de alguma pessoa pelo ordenamento jurídico, sendo inerente a sua natureza humana, ela não desaparece por mais baixa e vil que seja a pessoa em sua conduta e fatos.

E também de Ingo Wolfgang Sarlet (2001, p.60):

Temos por dignidade da pessoa humana a qualidade intrínseca e distintiva de cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, neste sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que assegurem a pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venham a lhe garantir as condições existenciais mínimas para uma vida saudável, além de propiciar e promover sua participação ativa e corresponsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão dos demais seres humanos.

No âmbito nacional, a dignidade da pessoa humana é fundamento da República Federativa do Brasil, disciplinada no art. 1º, III, *in verbis*:

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: III - a dignidade da pessoa humana.

Ressaltando a importância desse princípio, discorre o novel constitucionalista Marcelo Novelino (2010, p.339):

Dentre os fundamentos do Estado brasileiro, a dignidade da pessoa humana possui um papel de destaque. Núcleo axiológico do constitucionalismo contemporâneo, a dignidade da pessoa humana é o valor constitucional supremo que irá informar a criação, a interpretação e a aplicação de toda a ordem normativa constitucional, sobretudo, o sistema de direitos fundamentais.

A dignidade da pessoa humana como fundamento da Constituição da República traduz a essência do Estado brasileiro, voltado inteiramente para o ser

humano, como centro propulsor das transformações sociais, econômicas, ambientais e políticas do país, conferindo-lhe tutela jurídica plena e integral.

De acordo com Alexandre de Moraes (2012, p. 125) “esse fundamento afasta a ideia de predomínio das concepções transpessoalistas de Estado e Nação, em detrimento da liberdade individual”.

Vários são os valores constitucionais intrinsecamente ligados à dignidade da pessoa humana, inclusive o direito à honra, à intimidade e à privacidade. Afinal, ele compreende um direito de proteção individual, não apenas com relação ao Estado, mas também engloba os demais indivíduos.

Relacionando-o com o direito ao esquecimento, tema em debate, a dignidade da pessoa humana é seu fundamento principal, já que tem ele como finalidade evitar o desvio de finalidade no uso das informações, e, como decorrência lógica, impedir os danos daí advindos a determinada pessoa sua família.

Em síntese, o direito a ser esquecido busca preservar a dignidade da pessoa e de seus familiares contra divulgações levianas e irresponsáveis de notícias, fatos, vídeos e fotos pelos meios de comunicação, quase sempre causadoras de graves e irreversíveis prejuízos à honra alheia.

## 4 DOS PRINCÍPIOS DA LIBERDADE DE EXPRESSÃO, DE INFORMAÇÃO E DE IMPRENSA

Não obstante os direitos da personalidade descritos anteriormente, os quais se enquadram no rol de direitos fundamentais previstos no art. 5º da Constituição Federal, no mesmo patamar estão inseridos o direito à informação, à liberdade de expressão e de imprensa.

A Constituição Federal de 1988, por meio do artigo 5º, XIV preceitua:

XIV - é assegurado a todos o acesso à informação e resguardado o sigilo da fonte, quando necessário ao exercício profissional;

Em verdade, após o regime militar, período no qual o medo e a censura reinavam no Brasil, a Carta Magna trouxe um novo delinear político-social para o país, assegurando o direito de informar bem como o de ser informado.

Sobre essa nova conjuntura, Luiz Alberto David Araújo (2003, p.110) afirma que:

O direito de informar, ou de passar informações, tem um sentido constitucional de liberdade para informar. Em outras palavras, trata-se de um direito fundamental de primeira geração, cuja preocupação consiste em impedir que o Poder Público crie embaraços ao livre fluxo das informações.

[...]

O direito de se informar traduz igualmente uma limitação estatal diante da esfera individual. O indivíduo tem a permissão constitucional de pesquisar, de buscar informações, sem sofrer interferências do Poder Público, salvo as matérias sigilosas, nos termos do art. 5º, XXXIII, parte final.

[...]

O direito de ser informado, compreendido como direito de receber informações, não pode ser entendido sem algumas restrições exegéticas. É que só se pode investir alguém no direito de receber informações quando simultaneamente atribui-se a outrem o dever de informar. Nessa matéria a Constituição Federal foi terminante ao atribuir exclusivamente ao Poder Público (arts. 5º, XXXIII, e 37, caput) o dever de informar. Assim sendo, pode-se concluir que o direito de ser informado assume dois sentidos. Primeiro o direito de receber as informações veiculadas sem interferência estatal, numa interface com o direito de informar. Segundo, o direito de ser mantido constantemente informado sobre os negócios e atividades públicas.

Com efeito, as liberdades de informação e de expressão, consagradas em diversos textos constitucionais, configuram-se como uma das mais nobres e

fundamentais características das sociedades democráticas, podendo ser consideradas, inclusive, um termômetro dos Estados democráticos.

#### 4.1 DA LIBERDADE DE EXPRESSÃO

A liberdade de expressão deriva do triunfo das revoluções liberais dos séculos XVII e XVIII, tendo como objetivo impedir que o Estado restrinja o direito de crítica legítima aos seus agentes bem como à própria sociedade.

Tomando por base o contexto histórico, cabe aduzir que a Inglaterra foi a pioneira na luta pela liberdade de expressão do pensamento e da opinião, porém cabe destacar também as atuações dos Estados Unidos e da França. Um importante exemplo americano foi o *Bill of Rights* do Estado da Virginia, o qual aduzia em seu art. 12 que “a liberdade de imprensa é um dos grandes baluartes da liberdade e não pode ser restringida jamais, a não ser por governos despóticos”.

No Brasil, a Constituição Federal em seu art. 5º, IX prevê que “é livre a expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, independentemente de censura ou licença”.

Assim, infere-se que tanto a censura como a licença são proibidas pelo constituinte brasileiro, havendo ampla liberdade para as pessoas exteriorizarem seus pensamentos científicos, morais, literários, políticos, religiosos, jornalísticos, artísticos.

A vedação à censura é genérica, alcançando todos os setores, desde o Estado, poderes sociais, entidades privadas, até os meios de comunicação de massa, estando incluídos os clubes fechados, a igreja, partidos políticos, sindicatos, entidades de classe, associações legalmente constituídas.

O direito à liberdade de expressão assegura a ampla divulgação do pensamento e da informação seja pelos meios de comunicação (rádio, televisão, internet) ou qualquer forma de exteriorizar o pensamento, abarcando inclusive expressões comportamentais, musicais e por imagem.

Nas palavras de George Marmelstein (2013, p. 121):

[...] é um instrumento essencial para a democracia, na medida em que permite que a vontade popular seja formada a partir do confronto de opiniões, em que todos os cidadãos, dos mais variados grupos sociais, devem poder participar, falando, ouvindo, escrevendo, desenhando, encenando, enfim, colaborando da melhor forma que entenderem.

Sobre o assunto, Paulo Gustavo Gonet Branco (2012, p. 334) aduz o seguinte:

A garantia da liberdade de expressão tutela, ao menos enquanto não houver colisão com outros direitos fundamentais e com outros valores constitucionalmente estabelecidos, toda opinião, convicção, comentário, avaliação ou julgamento sobre qualquer assunto ou sobre qualquer pessoa, envolvendo tema de interesse público, ou não, de importância e de valor, ou não [...].

Por fim, cabe aduzir que a liberdade de expressão está intimamente ligada às outras liberdades, como a de pensamento e de opinião, de modo que tutela todas as formas de se expressar, não importando se o assunto é de relevância pública, podendo constituir-se em um juízo de valor, de opinião ou um pensamento.

#### 4.2 DA LIBERDADE DE INFORMAÇÃO

A liberdade de informação é o direito fundamental de informar e de ser informado, sendo assegurada a todos pela Constituição Federal, em seus artigos 5º, XIV e 220, *in verbis*:

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:

(...)

XIV - é assegurado a todos o **acesso à informação** e resguardado o sigilo da fonte, quando necessário ao exercício profissional;

Art. 220. A manifestação do pensamento, a criação, a expressão e a informação, sob qualquer forma, processo ou veículo **não sofrerão qualquer restrição**, observado o disposto nesta Constituição.

(grifou-se)

No âmbito constitucional, a liberdade de informação engloba tanto o acesso à informação – resguardando-se o sigilo da fonte, quando imprescindível ao exercício profissional – como o direito de receber informações dos órgãos públicos.

O direito de informar e ser informado dirige-se a todas as pessoas, independe de raça, credo ou convicção político-filosófica, visando essencialmente munir a população dos subsídios necessários a formação da opinião sobre temas públicos.

Nesse diapasão, aduz José Afonso da Silva (2005, p. 246):

Nesse sentido, a liberdade de informação compreende a procura, o acesso, o recebimento e a difusão de informações ou idéias, por qualquer meio, e sem dependência de censura, respondendo cada qual pelos abusos que cometer. O acesso de todos à informação é um direito individual consignado na Constituição, que também resguarda o sigilo da fonte, quando necessário ao exercício profissional (art. 5º, XIV).

Cumpra-se asseverar que as liberdades de expressão e de informação encontram-se resguardadas em vários instrumentos internacionais, como por exemplo, a Declaração Universal dos Direitos Humanos<sup>6</sup>, de 1948, aprovada pela Organização das Nações Unidas (ONU), que em seu art. XIX preceitua:

Artigo XIX Todo ser humano tem direito à liberdade de opinião e expressão; este direito inclui a liberdade de, sem interferência, ter opiniões e de procurar, receber e transmitir informações e idéias por quaisquer meios e independentemente de fronteiras.

Outro documento importante que resguarda as liberdades de informação e de expressão é a Convenção Americana de Direitos Humanos<sup>7</sup> (Pacto de São José da Costa Rica), de 1969, que dispõe o seguinte em seu art. 13:

Artigo 13 - Liberdade de pensamento e de expressão 1. Toda pessoa tem o direito à liberdade de pensamento e de expressão. Esse direito inclui a liberdade de procurar, receber e difundir informações e idéias de qualquer natureza, sem considerações de fronteiras, verbalmente ou por escrito, ou em forma impressa ou artística, ou por qualquer meio de sua escolha. 2. O exercício do direito previsto no inciso precedente não pode estar sujeito à censura prévia, mas a responsabilidades ulteriores, que devem ser expressamente previstas em lei e que se façam necessárias para assegurar:

a) o respeito dos direitos e da reputação das demais pessoas; b) a proteção da segurança nacional, da ordem pública, ou da saúde ou da moral públicas. 3. Não se pode restringir o direito de expressão por vias e meios indiretos, tais como o abuso de controles oficiais ou particulares de papel de imprensa, de frequências radioelétricas ou de equipamentos e aparelhos usados na difusão de informação, nem por quaisquer outros meios destinados a obstar a comunicação e a circulação de idéias e opiniões. 4. A lei pode submeter os espetáculos públicos a censura prévia, com o objetivo exclusivo de regular o acesso a eles, para proteção moral da infância e da adolescência, sem prejuízo do disposto no inciso 2. 5. A lei deve proibir toda propaganda a favor da guerra, bem como toda apologia ao ódio nacional,

<sup>6</sup> ONU. **Declaração Universal dos Direitos Humanos**. Disponível em: <[https://www.ohchr.org/EN/UDHR/Documents/UDHR\\_Translations/por.pdf](https://www.ohchr.org/EN/UDHR/Documents/UDHR_Translations/por.pdf)>. Acesso em: 26 ago. 2018.

<sup>7</sup> OEA. **Convenção Americana de Direitos Humanos**. Disponível em: <[http://www.cidh.oas.org/Basicos/Portugues/c.Convencao\\_Americana.htm](http://www.cidh.oas.org/Basicos/Portugues/c.Convencao_Americana.htm)>. Acesso em: 01 set. 2018.

racial ou religioso que constitua incitamento à discriminação, à hostilidade, ao crime ou à violência.

Ademais, destaca-se ainda o artigo 10, §1º da Convenção Européia de Salvaguarda dos Direitos do Homem e suas Liberdades Fundamentais<sup>8</sup>, de 1950:

Art. 10, 1º. Toda a pessoa tem direito à liberdade de expressão. Esse direito compreende a liberdade de opinião e a liberdade de receber ou de comunicar informações ou idéias, sem que possa haver a ingerência da autoridade pública e se consideração de fronteiras. O presente artigo não impede os Estados de submeterem as empresas de radiodifusão, cinema ou televisão a um regime de autorização.

Como se infere, o direito à informação constitui-se como um dos direitos fundamentais mais importantes, configurando-se como um grande pilar da democracia. Nesse sentido, Norberto Bobbio (2004, p.1040) afirma que a imprensa é equiparada a um Quarto Poder, pois “os meios de comunicação desempenham uma função determinante para a politização da opinião pública e, nas democracias constitucionais, têm a capacidade de exercer um controle crítico sobre os órgãos dos Três Poderes, Executivo, Legislativo e Judiciário”.

Em suma, as liberdades de expressão e informação estão consagradas tanto na Carta Magna de 1998 como em textos internacionais, referindo-se a direitos subjetivos fundamentais, garantindo a toda sociedade livre, a ampla manifestação de seus pensamentos, ideias e opiniões, sendo tais liberdades imprescindíveis ao exercício da democracia, especialmente após o longo período de ditadura militar, em que imperava a censura à liberdade de expressão e de imprensa.

#### 4.3 DA LIBERDADE DE IMPRENSA

Acerca do tema, há ainda uma terceira liberdade, a de imprensa, também resguardada constitucionalmente, a qual, assim como as liberdades de informação e de expressão, possui um estreito e indissolúvel vínculo com todo e qualquer Estado Democrático de Direito.

A fim de garantir a tutela da liberdade de informação jornalística e dos meios de comunicação, a Carta Magna de 1988 reservou todo um bloco normativo,

---

<sup>8</sup> HOMEM, Tribunal Europeu dos Direitos do. **Convenção Européia dos Direitos do Homem**. Disponível em: <[https://www.echr.coe.int/Documents/Convention\\_POR.pdf](https://www.echr.coe.int/Documents/Convention_POR.pdf)>. Acesso em: 25 ago. 2018.

intitulado “Da Comunicação Social” (capítulo V do título VIII), trazendo artigo próprio, que assim estabelece:

Art. 220. A manifestação do pensamento, a criação, a expressão e a informação, sob qualquer forma, processo ou veículo não sofrerão qualquer restrição, observado o disposto nesta Constituição.

§ 1º Nenhuma lei conterà dispositivo que possa constituir embaraço à plena liberdade de informação jornalística em qualquer veículo de comunicação social, observado o disposto no art. 5º, IV, V, X, XIII e XIV.

§ 2º É vedada toda e qualquer censura de natureza política, ideológica e artística.

§ 3º - Compete à lei federal:

I - regular as diversões e espetáculos públicos, cabendo ao Poder Público informar sobre a natureza deles, as faixas etárias a que não se recomendem, locais e horários em que sua apresentação se mostre inadequada;

II - estabelecer os meios legais que garantam à pessoa e à família a possibilidade de se defenderem de programas ou programações de rádio e televisão que contrariem o disposto no art. 221, bem como da propaganda de produtos, práticas e serviços que possam ser nocivos à saúde e ao meio ambiente.

§ 4º - A propaganda comercial de tabaco, bebidas alcoólicas, agrotóxicos, medicamentos e terapias estará sujeita a restrições legais, nos termos do inciso II do parágrafo anterior, e conterà, sempre que necessário, advertência sobre os malefícios decorrentes de seu uso.

§ 5º - Os meios de comunicação social não podem, direta ou indiretamente, ser objeto de monopólio ou oligopólio.

§ 6º - A publicação de veículo impresso de comunicação independe de licença de autoridade.

Tal direito abarca tanto a liberdade de informação como a de expressão, eis que somente com a liberdade de informar a todos se perfaz a liberdade de ser informado. Nesse sentido, aduziu o Min. Celso de Mello, no julgamento do AI 705.630-ArR<sup>9</sup>:

---

<sup>9</sup> STF. **Jurisprudência**. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/visualizarEmenta.asp?s1=000244060&base=baseMonocraticas>>. Acesso em: 25 ago. 2018.

Não se pode desconhecer que a liberdade de imprensa, enquanto projeção da liberdade de manifestação de pensamento e de comunicação, reveste-se de conteúdo abrangente, por compreender, dentre outras prerrogativas relevantes que lhe são inerentes, (a) o direito de informar, (b) o direito de buscar a informação, (c) o direito de opinar e (d) o direito de criticar.

A imprensa, nos dias atuais, por ser considerada um poderoso instrumento de formação da opinião, principalmente por abranger diferentes meios de comunicação ou informação, próprios de uma sociedade globalizada, tais como jornais, revistas, televisão, rádio e internet, deve exercer uma função social, consistente em demonstrar às autoridades constituídas o pensamento e a vontade popular, assim como em garantir a expansão da liberdade humana (SILVA, 2005, p. 247).

Inclusive, muitos autores, levando em consideração o poder de formação de opinião e a sua influência em todos os âmbitos da sociedade, conceituam a imprensa como um quarto poder, estando ao lado dos Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário.

Fato é que a imprensa desempenha um papel primordial no desenvolvimento e fortalecimento de qualquer Estado Democrático de Direito, podendo-se até atestar que o grau de liberdade de uma população pode ser aferido pela amplitude conferida ao seu direito de manifestar o pensamento por todos os meios e por uma imprensa livre de qualquer censura.

Nos dizeres de Rui Barbosa (1985, p. 22): “a palavra aborrece tanto os Estados arbitrários, porque a palavra é o instrumento irresistível da conquista da liberdade. Deixai-a livre, onde quer que seja, e o despotismo está morto”.

É importante ressaltar, quanto à liberdade de imprensa, a necessidade primordial de haver vários órgãos de imprensa, para que seja efetivado um embate entre as mais diversas ideias, opiniões e, possa assim ser evitada a difusão de um único pensamento.

Em países com regime ditatorial, tal como a Coreia do Norte, não existe liberdade de imprensa, de modo que a mesma é controlada pelo governo, que monitora todos os conteúdos propostos pelos jornalistas, os quais devem publicar apenas notícias que enalteçam o regime do ditador King Jun Un. Em outras palavras, a população é mantida na mais completa “ignorância”, alheia aos fatos históricos, políticos, sociais e econômicos que acontecem ao redor do mundo.

É a partir deste cenário que se infere a importância de uma imprensa livre, capaz de informar com imparcialidade os cidadãos, munindo-os com todas as

informações, sejam elas políticas, sociais, tecnológicas, ambientais, formando indivíduos capazes de contestar e lutar por seus direitos.

#### 4.4 LIMITES ÀS LIBERDADES CONSTITUCIONAIS DE INFORMAÇÃO, EXPRESSÃO E IMPRENSA

Embora tenha sido demonstrada a importância das garantias constitucionais de informação e de expressão, bem como o papel da imprensa dentro de um Estado democrático de Direito, tais liberdades não são absolutas e ilimitadas, ou seja, sujeitam-se a regras e princípios.

Tanto é assim que o art. 5º, X da CF, conforme visto, assegura a inviolabilidade da vida privada, intimidade, honra e imagem das pessoas, e caso sejam desrespeitadas, possuem o direito à indenização por danos materiais e morais.

Ao mesmo tempo em que se encontra vedada a licença prévia e a censura, deve ser resguardada a dignidade humana, proibindo-se a divulgação de notícias injuriosas, mentirosas e difamantes. A doutrina lista o interesse social e a verdade como limites ao exercício da liberdade de imprensa.

Para Judicael Sudário de Pinho (2003, p. 128):

A liberdade de informação refere-se essencialmente à informação verdadeira, assim ocorrendo porque a imprensa é formadora de opinião pública, com relevante função social, possibilitando o amplo desenvolvimento da liberdade de opção da sociedade para reforçar o regime democrático.

Em verdade, nos dias atuais, muitas vezes são publicadas pelos meios de comunicação informações falsas, deturpadas, que insinuam, desestabilizam, afrontam a paz, ferem a dignidade, tudo sob a justificativa de que foi preciso dar a notícia. Ora, transmissões ou publicações falsas não possuem o apoio da ordem jurídica, ao contrário, devem ser fortemente reprimidas.

De fato, não pode existir liberdade de imprensa sem respeito à intimidade, à vida privada, à honra e à imagem, visto que notícias falsas e caluniosas podem ocasionar danos irreparáveis. A liberdade de imprensa, como já decidiu o Supremo Tribunal Federal, "representa um dos fundamentos em que se apóia a própria noção de Estado democrático de direito" (STF, RCL 1 5 .243/RJ, Rei. Min. Celso de Mello, j

. 25-3-20 1 3), sendo, portanto, o corolário máximo da liberdade de comunicação nos países democráticos, devendo ser exercida dentro dos limites do bom senso, caminhando de mãos dadas com os direitos da personalidade inerentes a cada ser humano.

O constitucionalista Marcelo Novelino (2010, p. 423) assinala três limites ao exercício da liberdade de imprensa:

**I –veracidade:** a velocidade de transmissão das informações os dias de hoje exige uma investigação proporcional, no sentido de que seja feito todo o esforço “possível” para se averiguar a veracidade da informação (“constitucionalmente veraz”). Como os equívocos não serão raridade, o direito de retificação, em contrapartida, também deve ser assegurado de maneira rápida;

**II –relevância pública:** o que se protege é a informação necessária à formação da opinião pública, em razão da sua importância dentro do sistema político. Por isso, a informação deve ser de “interesse geral” ou “relevante para a formação da opinião pública”, eixo em torno do qual gira este direito;

**III – forma adequada de transmissão:** a informação deve ser transmitida de maneira adequada para a formação da opinião pública, sem se estender a aspectos que não interessam a este ponto de vista e sem conter expressões injuriosas ou insultantes às pessoas sobre cuja conduta se informa.

Como se vê, no exercício da liberdade de imprensa, não basta que a notícia seja verdadeira ou ainda que seja uma matéria de interesse público para legitimar a sua publicação de forma desmedida. Ao lado destes dois fatores, tem de haver a relevância social nos acontecimentos veiculados bem como deve ser transmitida de maneira adequada, sem que haja colisão com o direito a honra, a intimidade e a privacidade de cada um.

A própria Constituição Federal estabelece limites ao exercício das liberdades de informação e de expressão, na medida em que em seu art. 220 preceitua que não poderá haver qualquer restrição, porém no § 1º traz a ressalva de que tem de ser observado o disposto no art. 5º, IV, V, X, XIII e XIV, os quais asseguram o direito de resposta e a indenização por danos morais e patrimoniais e à imagem, bem como resguardam a intimidade, a honra, a vida privada e a imagem dos cidadãos.

Ademais, o respeito à dignidade da pessoa humana e aos valores da família constituem-se como limites às liberdades de informação, de expressão e de imprensa, eis que o § 3º do art. 222 da CF afirma que “os meios de comunicação

social eletrônica, independentemente da tecnologia utilizada para a prestação do serviço, deverão observar os princípios enunciados no art. 221”, os quais resguardam os valores éticos e sociais da pessoa e da família.

Em verdade, a dignidade da pessoa humana configura-se como a base do Estado democrático, conforme aduz o art. 1º, III, da CF, e objetiva assegurar que as coisas criadas pelo homem, tais como, imprensa ou até mesmo o Estado, não se sobreponham a ele.

A respeito da dignidade da pessoa humana, Paulo Gustavo Gonet (2012, p. 346) assim assevera:

Respeita-se a dignidade da pessoa quando o indivíduo é tratado como sujeito com valor intrínseco, posto acima de todas as coisas criadas e em patamar de igualdade de direitos com os seus semelhantes. Há o desrespeito ao princípio, quando a pessoa é reduzida à singela condição de objeto, apenas como meio de satisfação de algum interesse imediato. O ser humano não pode ser exposto – máxime contra a sua vontade – como simples coisa motivadora da curiosidade de terceiros, como algo limitado à única função de satisfazer institutos primários de outrem, nem pode ser reificado como mero instrumento de divertimento, com vista a preencher o tempo de ócio de certo público. Em casos assim, não haverá exercício legítimo da liberdade de expressão, mas afronta à dignidade da pessoa humana.

Após os anos de ditadura militar, em que a liberdade de manifestação do pensamento e de informação era regulada pela Lei de Imprensa, há uma preocupação com relação à imposição de limites a ela, inclusive no que se refere à intervenção judicial na atividade de imprensa, denominada de “censura judicial”. Para os meios de comunicação, ao exercer tal censura, impedindo a mídia de veicular certas questões, o Judiciário estaria se assemelhando aos militares, os quais praticavam a censura prévia na época da ditadura.

Essa questão merece destaque, visto que, conforme anteriormente explicitado, uma imprensa livre é imprescindível para manutenção da democracia, além de ser um vetor do Estado democrático, porém muitas vezes são divulgadas notícias e informações falsas, caluniosas, que visam tão somente ferir a honra, a dignidade e a imagem das pessoas.

Nesse contexto, é imperioso que os magistrados analisem caso a caso, pautados na prudência e na serenidade, impedindo que sejam divulgadas apenas as matérias jornalísticas que efetivamente não possuam qualquer interesse público,

funcionando apenas como meio de atingir a vida privada, a honra e a imagem dos noticiados.

Em outras palavras, percebe-se que por mais importantes e necessárias que sejam as liberdades de expressão, de informação e de imprensa num regime democrático como o Brasil, elas não podem ser exercidas de forma absoluta, sem responsabilidade, mas sim devem conviver em harmonia com a dignidade da pessoa humana, e com os direitos à honra, à imagem e à vida privada de cada um.

## 5 O DIREITO AO ESQUECIMENTO NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

Com base em tudo o que foi exposto, vê-se que o direito ao esquecimento é uma decorrência direta dos princípios legais da intimidade, honra, vida privada, imagem e dignidade da pessoa humana, assegurados, essencialmente no artigo 5º, X, da Constituição Federal de 1988 e no Capítulo II do Código Civil Brasileiro, que versa sobre os Direitos da Personalidade, sendo o artigo 21 do Código Civil um dos principais artigos relacionados ao tema, *in verbis*:

Art. 21. **A vida privada da pessoa natural é inviolável**, e o juiz, a requerimento do interessado, adotará as providências necessárias para impedir ou fazer cessar ato contrário a esta norma.

Em verdade, a tese do direito ao esquecimento ganhou força na doutrina brasileira com a aprovação recente do Enunciado nº 531<sup>10</sup>, na VI Jornada de Direito Civil, ocorrida entre os dias 11 e 12 de março de 2013, abaixo reproduzido:

ENUNCIADO 531 – A tutela da dignidade da pessoa humana na sociedade da informação inclui o direito ao esquecimento.

Artigo: 11 do Código Civil

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

No Brasil, o direito ao esquecimento vem sendo muito debatido, especialmente em virtude da influência da *internet*, ambiente que não esquece o que nele é publicado, de modo que tanto as informações honoráveis quanto aviltantes à pessoa do noticiado se tornam eternas. Nas palavras do Ministro Luis Felipe Salomão, no julgamento do Resp. 1.334.097<sup>11</sup>- RJ:

---

<sup>10</sup> FEDERAL, Conselho da Justiça. **Enunciados da VI Jornada**. Disponível em: s <<http://www.cjf.jus.br/cjf/CEJ-Coedi/jornadas-cej/enunciados-vi-jornada/view>>. Acesso em: 22 set. 2018.

<sup>11</sup> Voto do caso Chacina da Candelária. Disponível em: <<http://s.conjur.com.br/dl/direito-esquecimento-acordao-stj.pdf>>. Acesso em: 20 jun. 2018

(...) Até agora, tem-se mostrado inerente à *internet* - mas não exclusivamente a ela -, a existência de um "resíduo informacional" que supera a contemporaneidade da notícia e, por vezes, pode ser, no mínimo, desconfortante àquele que é noticiado (...)

A doutrina, quando há o conflito entre o direito à informação e o direito ao esquecimento dos inocentados e dos condenados em processo criminal, vem dando prevalência ao direito ao esquecimento, com exceção de crimes verdadeiramente históricos, por ser impossível desvincular a narrativa dos envolvidos.

Senão vejamos alguns posicionamentos:

Se a pessoa deixou de atrair notoriedade, desaparecendo o interesse público em torno dela, merece ser deixada de lado, como desejar. Isso é tanto mais verdade com relação, por exemplo, a quem já cumpriu pena criminal e que precisa reajustarse à sociedade. **Ele há de ter o direito a não ver repassados ao público os fatos que o levaram à penitenciária** (MENDES, Gilmar Ferreira [et. al.]. Curso de direito constitucional. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 374).

Mas não é por isso tudo que a informação ou comunicação de fatos criminoso sejam ilimitadas, infensas a qualquer restrição. Máxime quando se tem em conta a divulgação de um fato criminoso associado a certa pessoa a quem se atribua sua autoria. Há uma primeira restrição que, na palavra de Hermano Duval, diz com o direito ao esquecimento que assiste ao condenado, o que para Costa Andrade representa um direito à ressocialização do criminoso, não estranho à legislação pátria [...]. Por esse direito, então, aquele que tenha cometido um crime, todavia já cumprida a pena respectiva, vê a propósito preservada sua privacidade, honra e imagem. Cuida-se inclusive de garantir ou facilitar a interação e reintegração do indivíduo à sociedade, quando em liberdade, cujos direitos da personalidade não podem, por evento passado e expirado, ser diminuídos. Isso encerra até corolário da admissão, já antes externada, de que fatos passados, em geral, já não mais despertam interesse coletivo. Assim também com relação ao crime, que acaba perdendo, com o tempo, aquele interesse público que avultava no momento de seu cometimento ou mesmo de seu julgamento. É claro que essa consideração não se aplica àqueles crimes históricos, que passam enfim para a história, aos grandes genocídios, como é o exemplo nazista, citado por Costa Andrade. Aliás, pelo contrário, esses são casos que não devem mesmo ser esquecidos (GODOY, Claudio Luiz Bueno de. A liberdade de imprensa e os direitos da personalidade. São Paulo: Atlas, 2001, pp. 89-90).

Ademais, a tese já foi objeto de debate dentro da jurisprudência pátria, por ocasião do julgamento pelo Superior Tribunal de Justiça dos Recursos Especiais nº 1.334.097 – RJ e nº 1.335.153 – RJ, ambos da relatoria do Min. Luis Felipe Salomão, onde foi posta em discussão a aplicabilidade do direito ao esquecimento e que serão melhor analisados nos tópicos seguintes.

## 5.1 CASO DA CHACINA DA CANDELÁRIA (RESP 1.334.097)

A 4ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, empregou recentemente, no REsp 1.334.097 - RJ, o direito ao esquecimento, no caso conhecido como a “Chacina da Candelária”.

Tal episódio ocorreu na noite de 23 de julho de 1993, próximo a Igreja da Candelária, no centro da cidade do Rio de Janeiro, em que oito jovens, moradores de rua, foram assassinados por policiais, sendo alguns destes inocentados e outros condenados.

Um dos absolvidos do crime, o senhor Jurandir Gomes de França moveu ação de reparação de danos morais contra a TV Globo LTDA. O promovente sustenta que a ré tentou se comunicar com ele com a intenção de entrevistá-lo em programa de TV (“Linha Direta - Justiça”). Entretanto, o postulante recusou a oferta para a realização da referida entrevista e demonstrou o desinteresse em ter sua imagem exibida em rede nacional. Ocorre que, em junho de 2006, mesmo com a negativa, o programa foi ao ar, apontando o autor como um dos envolvidos na chacina, mas que posteriormente fora inocentado.

De acordo com suas palavras, a situação já estava superada, servindo a matéria apenas para reativar na comunidade onde reside a imagem de chacinador e a fúria social, colidindo, assim, com seu direito à paz, a ser uma pessoa anônima e a privacidade, além de atingir de forma reflexa seus familiares. Alega que essa situação lhe causou abalos também em sua vida profissional, não conseguindo mais emprego, além de ter sido obrigado a se desfazer de todos os seus bens e deixar a comunidade para não ser morto por “justiceiros” ou traficantes, bem como forma de garantir a proteção de seus familiares.

Entretanto, o Juízo da 3ª Vara Cível da Comarca do Rio de Janeiro não reconheceu o abalo moral alegado, sob o fundamento de que o interesse público da notícia estaria acima do direito ao anonimato e ao esquecimento do autor.

Inconformado com a sentença, Jurandir Gomes interpôs Recurso de Apelação, o qual foi recebido pela 16ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro e foi provido por maioria, condenando a TV Globo ao pagamento de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), como meio de indenizar pelo dano moral sofrido pelo autor.

A ré, Globo Comunicações e Participações S/A, interpôs Recurso Especial, justificando que não cometeu qualquer afronta à privacidade/intimidade do autor, uma vez que os fatos eram públicos e já debatidos insistentemente na sociedade, além de que se tratava de acontecimento de grande interesse público e que nenhuma ofensa foi dirigida a Jurandir, ao contrário, foi narrada a sua absolvição ao longo do programa. Dessa forma, não poderia ser acolhido o chamado direito ao esquecimento ou de ser deixado em paz, por afrontar diretamente o seu direito de informar.

O Ministro relator Luis Felipe Salomão (2012) em seu voto argumentou que o referido conflito representa que de um lado há o legítimo interesse de querer ocultar-se e, de outro, o não menos importante interesse de se fazer revelar. Afirmou ainda que a liberdade de imprensa não é absoluta, possuindo inclusive diversas limitações, tais como:

(I) o compromisso ético com a informação verossímil; (II) a preservação dos chamados direitos da personalidade, entre os quais incluem-se os direitos à honra, à imagem, à privacidade e à intimidade; e (III) a vedação de veiculação de crítica jornalística com intuito de difamar, injuriar ou caluniar a pessoa (*animus injuriandi vel diffamandi*)" (REsp 801.109/DF, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 12/06/2012).

O Ministro aduziu que o conflito se torna ainda mais relevante nos tempos atuais, “desafiando o julgador a solucioná-lo a partir de nova realidade social, ancorada na informação massificada que, diariamente, choca-se com a invocação de novos direitos, hauridos que sejam dos já conhecidos direitos à honra, à privacidade e à intimidade, todos eles, por sua vez, resultantes da proteção constitucional conferida à dignidade da pessoa humana”.

No início de seu voto, o Relator deixa claro que apenas está analisando o direito ao esquecimento com relação aos casos de publicações na mídia televisiva, posto que na seara da *internet*, a discussão ganha contornos distintos, por tratar-se de um mecanismo que não esquece o que nele é divulgado, sendo as informações “guardadas” eternamente.

Acerca da liberdade de imprensa, o Ministro Relator afirma que ela não é limitada, estando sujeita à princípios e regras, senão vejamos:

Não obstante o cenário de perseguição e tolhimento pelo qual passou a imprensa brasileira em décadas pretéritas, e a par de sua inegável virtude histórica, a mídia do século XXI deve fincar a legitimação de sua liberdade

em valores atuais, próprios e decorrentes diretamente da importância e nobreza da atividade. Os antigos fantasmas da **liberdade de imprensa**, embora deles não se possa esquecer jamais, atualmente, **não autorizam a atuação informativa desprendida de regras e princípios a todos impostos.**

(grifou-se)

Avançando na questão em deslinde, o Relator faz uma importante consideração, ao afirmar que há verdadeiramente aqueles crimes históricos e famosos, porém há alguns que apenas o são pela exploração demasiada dos veículos de informação, acarretando consequências prejudiciais aos noticiados. Veja-se.

**Há, de fato, crimes históricos e criminosos famosos; mas também há crimes e criminosos que se tornaram artificialmente históricos e famosos, obra da exploração midiática exacerbada e de um populismo penal satisfativo dos prazeres primários das multidões, que simplifica o fenômeno criminal às estigmatizadas figuras do "bandido" vs. "cidadão de bem".** (grifou-se)

(...)

Outra perniciosa disfunção da exploração midiática do crime é a potencial influência direta no resultado do julgamento de delitos submetidos ao Júri, e, mais grave, mediante a veiculação de provas inadmissíveis em juízo.

(...)

Pelo menos em meia dúzia de crimes noticiados nacionalmente na última década, não se pode negar, os acusados já iniciaram o julgamento condenados, e essa condenação popular prévia e sumária pode ser explicada pela natural permeabilidade dos jurados ao hiperinformacionismo a que tiveram amplo contato anteriormente

Uma de suas alegações em seu extenso voto foi que conforme é aceito em outros países, ele não carece de dúvidas quanto à aplicação do direito ao esquecimento no Brasil, tendo por base os direitos fundamentais e a dignidade da pessoa humana, como também o próprio direito positivo infraconstitucional.

Demonstra que no Direito Penal o instituto do direito ao esquecimento se mostra mais forte, eis que, por exemplo, os condenados que já cumpriram a pena têm direito ao sigilo da folha de antecedentes. Sendo a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça pacífica no reconhecimento do direito ao esquecimento dos condenados que já cumpriram sua pena ou dos absolvidos. Veja-se:

RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. INQUÉRITO POLICIAL ARQUIVADO. ABSOLVIÇÃO. PROCESSO PENAL. CANCELAMENTO DE REGISTRO NA FOLHA DE ANTECEDENTES.

POSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO. 1. O cancelamento dos dados nos terminais de identificação, relativos a inquérito arquivado e a processo penal em que o réu foi absolvido, é pura e legítima consequência da garantia constitucional da presunção de não culpabilidade. 2. Recurso provido. (RMS 15.634/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 17/08/2006, DJ 05/02/2007, p. 379)

Adentrando no caso concreto, qual seja, o da Chacina da Candelária, o Ministro Relator manteve integralmente o acórdão recorrido, sob o fundamento principal de que a imagem e o nome do autor não eram imprescindíveis para que a história fosse contada de forma fidedigna. Segundo o Relator, a nova veiculação do ocorrido, contendo o nome e a imagem do promovente, representou uma segunda ofensa a sua dignidade, senão vejamos:

No caso, permitir nova veiculação do fato com a indicação precisa do nome e imagem do autor, significaria a permissão de uma segunda ofensa à sua dignidade, só porque a primeira já ocorrera, porquanto, como bem reconheceu o acórdão recorrido, além do crime em si, o inquérito policial consubstanciou uma reconhecida "vergonha" nacional.

Em assim sendo, foi mantida a condenação da Rede Globo a pagar indenização de R\$ 50.000,00 por danos morais, acusada ter violado o direito ao esquecimento do autor.

## 5.2 CASO AIDA CURTI (RESP 1.335.153 - RJ)

O segundo caso é o da família de Aída Curi, uma jovem de 18 anos, abusada sexualmente e morta na noite de 14 de julho de 1958 no bairro de Copacabana, na cidade do Rio de Janeiro. Segundo as investigações, Aída voltava de um passeio com uma amiga e foi surpreendida por dois rapazes, os quais a convidaram para ir ao apartamento de um amigo deles. Eles levaram a vítima para o referido apartamento e com a ajuda do porteiro, a jovem foi espancada e houve uma tentativa de estupro. Com o intuito de simularem um suicídio e se livrarem da culpa, os acusados colocaram a vítima no parapeito da cobertura e a empurraram.

Após o crime, um dos acusados fora submetido a três julgamentos e teve sua pena definitiva fixada em apenas oito anos e nove meses de prisão por homicídio e tentativa de estupro. O porteiro foi absolvido no segundo julgamento e após o

ocorrido, fugiu. Já o outro rapaz era menor de idade à época dos fatos, tendo sido encaminhado ao Serviço de Assistência ao Menor.

Cabe ressaltar que até hoje, pode-se encontrar com facilidade na *internet* fotos do crime, nome dos acusados, além de imagens da própria vítima no local do acidente ensanguentada.

Após mais de cinquenta anos do ocorrido, a TV Globo noticiou em seu programa “Linha Direta” a história do crime, contendo o nome da vítima bem como a imagem real da vítima ensanguentada, gerando na família indignação, uma vez que acarretou recordações e dor, além de não ter havido o consentimento. Logo, os irmãos de Aída Curi, os senhores Nelson Curi, Roberto Curi, Waldir Curi e Maurício Curi, ajuizaram ação contra a referida emissora, com o intuito de obter indenização por danos morais, materiais e de imagem.

Em 1ª Instância, o Juízo de Direito da 47ª Vara Cível da Comarca do Rio de Janeiro julgou improcedentes os pedidos dos autores, cuja sentença fora mantida, em grau de apelação, pela 15ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, sob o argumento de que o homicídio ocorrido foi divulgado de maneira ampla pela imprensa da época e ainda é discutido nos dias atuais, tendo a TV Globo cumprido com sua função social de informar.

Os promoventes interpuseram recursos especial e extraordinário, defendendo a nulidade dos acórdãos e da sentença por deficiência de fundamentação, omissão, má apreciação das provas, equivocada distribuição do ônus probatório e indeferimento de outras provas necessárias ao desenrolar da controvérsia.

O Recurso Especial, inicialmente, não foi admitido, porém em sede de agravo, o Ministro Relator, Luis Felipe Salomão, deu-lhe provimento para melhor analisar o caso em debate. Já o extraordinário também não fora admitido, e atualmente consta nos autos agravo pendente de manifestação pelo Supremo Tribunal Federal.

Com relação ao voto<sup>12</sup> vencedor proferido pelo Ministro Luis Felipe Salomão, cabem ser tecidas algumas considerações.

O Relator assevera que da mesma forma que os condenados e principalmente os absolvidos em processos criminais possuem o direito ao esquecimento, as vítimas de crimes e seus familiares também tem o direito de ser esquecidas, nos seguintes termos:

---

<sup>12</sup> Tais informações podem ser encontradas no voto proferido pelo Ministro Luis Felipe Salomão no Caso de Aída Curi (RESP. 1.335.153 – RJ).

Não tenho dúvida, como antes salientado, em afirmar que, em princípio, assim com os condenados que cumpriram pena e os absolvidos que se envolveram em processo-crime, as vítimas de crimes e seus familiares têm direito ao esquecimento – se assim desejarem –, consistente em não se submeterem a desnecessárias lembranças de fatos passados que lhes causaram, por si, inesquecíveis feridas.

Caso contrário, chegar-se-ia à antipática e desumana solução de reconhecer esse direito ao ofensor (que está relacionado com sua ressocialização) e retirar-lhe dos ofendidos, permitido que os canais de informação se enriqueçam mediante a indefinida exploração das desgraças privadas pelas quais passaram.

Entretanto, apesar de iniciar seu voto defendendo o direito ao esquecimento, aduziu que no caso de Aída Curi não se pode ignorar a historicidade do fato narrado, visto que em um crime que chocou o país, a vítima se torna imprescindível para se retratar o delito, não havendo como ser omitida, de modo contrário, a própria atividade de imprensa ficaria comprometida, senão vejamos:

Com efeito, o direito ao esquecimento que ora se reconhece para todos, ofensor e ofendidos, não alcança o caso dos autos, em que se reviveu, décadas depois do crime, acontecimento que entrou para o domínio público, de modo que se tornaria impraticável a atividade da imprensa para o desiderato de retratar o caso Aida Curi, sem Aida Curi.

(...)

Porém, no caso em exame, não ficou reconhecida essa artificiosidade ou o abuso antecedente na cobertura do crime, inserindo-se, portanto, nas exceções decorrentes da ampla publicidade a que podem se sujeitar alguns delitos.

Aduziu ainda que, em razão de a notícia ter sido veiculada 50 anos após a morte de Aída Curi, não causou tanto abalo psicológico como antes, sendo indevido o pagamento de indenização pelo dano moral. Nesse sentido:

No caso de familiares de vítimas de crimes passados, que só querem esquecer a dor pela qual passaram em determinado momento da vida, há uma infeliz constatação: na medida em que o tempo passa e vai se adquirindo um “direito ao esquecimento”, na contramão, a dor vai diminuindo, de modo que, relembrar o fato trágico da vida, a depender do tempo transcorrido, embora possa gerar desconforto, não causa o mesmo abalo de antes.

A reportagem contra a qual se insurgiram os autores foi ao ar 50 (cinquenta) anos depois da morte de Aida Curi, o que me faz concluir que não há o abalo moral.

Nesse particular, fazendo-se a indispensável ponderação de valores, o acolhimento do direito ao esquecimento, no caso, com a consequente indenização, consubstancia desproporcional corte à liberdade de imprensa, se comparado ao desconforto gerado pela lembrança.

Por fim, com relação ao uso da imagem, o Ministro Relator manteve o entendimento das instâncias ordinárias, no sentido de que não houve o uso comercial indevido da imagem da vítima, tendo o programa dado enfoque para o crime em si e não para a vítima ou sua imagem.

Como se vê, de forma distinta da ocorrida no julgamento do caso da Chacina da Candelária, a tese do direito ao esquecimento no caso de Aída Curi não foi acolhida, visto que o Superior Tribunal de Justiça, através da sua 4ª Turma, firmou entendimento de que se tratava de fato histórico, sendo indevido o pedido de indenização por dano moral, bem como o pleito de dano material, eis que o uso da imagem ocorreu de maneira lícita.

No que concerne ao Recurso Extraordinário 1.010.606 interposto pelos irmãos de Aída Curi perante o Supremo Tribunal Federal, ainda carece de julgamento, tendo a Suprema Corte, em virtude da repercussão geral dada à matéria (liberdade de imprensa e expressão X a preservação da intimidade e da imagem), promovido uma audiência pública no dia 12 de junho de 2017, com o objetivo de que especialistas e associações debatessem a tese do direito ao esquecimento.

Nessa audiência pública<sup>13</sup>, três posições acerca do direito ao esquecimento restaram bem delineadas. Veja-se.

Primeiro, tem-se a posição **pró-informação** e contrária a tese do direito ao esquecimento, a qual foi defendida por várias entidades associadas à comunicação, aduzindo que o direito ao esquecimento não se encontra previsto na legislação brasileira, e não pode ser justificado com base nos direitos fundamentais. Além disso, o seu reconhecimento configuraria afronta à memória de um povo e à própria história da sociedade, vez que permitiria “apagar” os fatos ocorridos. Em resumo, segundo eles, a liberdade de informação deve sempre prevalecer, sem censuras.

Esse foi o posicionamento do senhor Marcel Leonardi, representando a Google Brasil Internet LTDA, ao defender que o direito ao esquecimento nada mais

---

<sup>13</sup> STF. **Audiência Pública:** Direito ao Esquecimento na Esfera Cível. Disponível em: <[http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/audienciasPublicas/anexo/AUDINCIAPUBLICASOBREODIREITOAODESQUECIMENTO\\_Transcries.pdf](http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/audienciasPublicas/anexo/AUDINCIAPUBLICASOBREODIREITOAODESQUECIMENTO_Transcries.pdf)>. Acesso em: 25 ago. 2018.

é do que um mecanismo para justificar “a censura de conteúdo lícito e de informações verdadeiras”. Em suas palavras:

Direito ao esquecimento significa falar em eliminação de informações, seja em sua fonte ou dos links que levam a essa informação. Seus defensores costumam mencionar casos extremos para tentar justificar a este Tribunal que seria necessário facilitar de alguma maneira a remoção de informações online. Esses argumentos, eu alerto, são equivocados. Mais uma vez, nosso sistema jurídico já oferece soluções perfeitamente adequadas, sem que seja necessário inventar um novo conceito nem estabelecer um novo direito.

Segundo o especialista, os defensores do direito ao esquecimento objetivam na verdade o surgimento de um superdireito, de modo que a privacidade sempre terá preponderância frente à liberdade de informar e ser informado.

Findou sua explanação, argumentando que o Brasil tanto não necessita como deve rejeitar o conceito de direito ao esquecimento

A segunda posição estabelecida foi a do **pró-esquecimento**, defendida por aqueles que consideram a prevalência do direito ao esquecimento frente à liberdade de informação acerca de fatos pretéritos, baseando-se no direito da pessoa humana à reserva, à intimidade e à honra. Os defensores se basearam na decisão proferida pelo Superior Tribunal de Justiça, em 2013, no caso da Chacina da Candelária, na qual, como fora visto, restou reconhecida pelo Superior Tribunal de Justiça a aplicação do direito ao esquecimento.

Um dos defensores deste entendimento foi o advogado Gustavo Mascarenhas Lacerda Pedrina, representando o Instituto Brasileiro de Ciências Criminais - IBCCRIM, que iniciou sua fala citando o voto do Ministro Luis Felipe Salomão no caso da Chacina da Candelária. Prosseguiu aduzindo que com a popularização da internet e das redes sociais, aqueles condenados ou investigados por crimes podem ser lembrados para sempre, funcionando como uma pena perpétua. Relata ainda que:

Nós podemos estar diante, aqui, de uma nova pena num paralelo, que seria a pena de nunca mais poder ser esquecido. Não pelos sites dos tribunais, esses podem esquecer, mas pelos buscadores de internet e pelos sites de mídia.

Como uma pessoa que carrega um verdadeiro aposto ligado ao nome - a vítima, ou o familiar, ou o agressor do crime tal - vai poder reconstruir sua vida se isso não cessar? É preciso que, em algum momento, nós, enquanto sociedade, sejamos capazes de garantir a devida intimidade aos sujeitos

que, de qualquer forma, voluntária ou involuntariamente, tenham tido relação com o ato criminoso.

Ele, inclusive, defendeu a tese de que decorridos cinco anos, contados do fim do cumprimento ou extinção da pena, as vítimas ou familiares, desde que requerendo, tenham suas informações sobre condenações penais “apagadas” da imprensa e da internet. Em outras palavras, os buscadores de *internet* e motores de busca devem ser compelidos a deixar de indexar novos *links* quando atingido esse lapso temporal.

A terceira corrente exposta foi a intermediária, pautada no **critério da ponderação**, visa definir métodos de análise para equilibrar os direitos em colisão, de modo a evitar que qualquer um dos lados sejam violados. Segundo os adeptos desta corrente, a Constituição Federal não admite a hierarquização prévia entre a liberdade de informação e o direito à privacidade, honra e intimidade, ou seja, ambos são direitos fundamentais e devem ser respeitados mutuamente.

Tal posicionamento foi defendido pelo Professor Doutor Anderson Schreiber, representante do Instituto Brasileiro de Direito Civil – IBDCIVIL, que inicia sua explanação aduzindo que o direito ao esquecimento é reconhecido em vários países da Europa, extraído do direito fundamental à privacidade. Assevera que:

Nesses países europeus, a noção técnica de direito ao esquecimento corresponde a um direito a não ser perseguido pelos fatos do passado que já não mais refletem a identidade atual daquela pessoa. Trata-se, assim, essencialmente, de um direito contra uma recordação opressiva dos fatos pretéritos que projete o ser humano, na esfera pública, de forma equivocada, porque não atual, impedindo-o de ser reconhecido pelo público como quem realmente é.

Posiciona-se no sentido de que o direito ao esquecimento não se configura como meio de apagar ou reescrever a história, mas sim “de um direito de que a exposição pública da pessoa humana seja sempre feita de modo contextualizado, e que o seu passado não seja transformado no seu presente sem uma forte justificativa”.

Pondera que o direito ao esquecimento não deve ser conduzido pelo “capricho”, desejo da pessoa retratada, o que se afigura incompatível com nossa Carta Magna. Segundo ele, o direito ao esquecimento deve ser aplicado de forma criteriosa, levando em consideração a situação objetiva, o caso concreto. Veja-se.

Entretanto, o caminho para impedir esse cenário sombrio - eu insisto - não é abolir o direito ao esquecimento na esfera privada, mas sim aplicá-lo de forma criteriosa, atentando não para a vontade do sujeito retratado, não para o que ele quer ou não quer que venha a público, mas sim para a situação objetiva a qual revele que aquela projeção específica do ser humano na esfera pública, com base em uma condição pretérita, efetivamente compromete ou impede a realização da sua personalidade no momento atual.

O Doutrinador traz como exemplo os programas televisivos que encenam crimes históricos envolvendo pessoas ainda vivas, eis que de um lado, não há como anular a liberdade das emissoras de TV de produzirem tais programas, porém, de outra banda, não se pode invadir o direito da personalidade das pessoas, ainda vivas, compreendidas naqueles crimes. Desse modo, ele propõe que seja usado o método da ponderação, com a utilização dos seguintes critérios ou parâmetros:

O primeiro critério, critério da relevância histórica do fato, segundo qual o intérprete deve se perguntar se o crime retratado constitui crime de efetiva importância histórica, cuja repercussão a seu tempo ou suas consequências para a sociedade justificam sua reapresentação pública, mesmo com risco de abalo à identidade de pessoas ainda vivas.

(...)

O dado da importância histórica não basta, todavia, para assegurar a legitimidade da reprodução. Faz-se necessário examinar o modo como o crime é reproduzido, o modo como é relatado. Por exemplo, há diversos critérios aí que desempenham algum papel: o intérprete deve se perguntar se, para relatar ou encenar o crime, em toda sua dimensão histórico-informativa, era necessário identificar a vítima e seus familiares; se era necessário detalhar aspectos sensíveis do episódio como a repercussão emocional do crime sobre a vítima ou seus familiares; se era necessário retratar cenas mórbidas, como imagens de cadáveres, retratos do enterro, do sepultamento daquela pessoa em vida, lápides e assim por diante. São perguntas que cabem ao intérprete analisar no caso da aplicação da técnica da ponderação.

(...)

Mais um exemplo de critério relevante, sob o ponto de vista científico, é o da fama prévia, segundo o qual se deve verificar se a vítima em questão ou os seus familiares possuem outras projeções da esfera pública, ou, ao contrário, se se trata de pessoas que somente se tornaram famosos por conta do crime em questão.

(...)

Conforme se depreende, a audiência pública, por meio do levantamento extenso de todos os tópicos jurídicos relativos ao tema, apresentados durante o encontro, serviu para facilitar a decisão da Suprema Corte, a qual terá que definir tese de repercussão geral acerca do direito ao esquecimento, englobando a colisão entre princípios fundamentais da Constituição brasileira: o direito ao esquecimento,

com base no princípio da dignidade da pessoa humana, inviolabilidade da honra e direito à privacidade x a liberdade de expressão e de imprensa e o direito à informação.

## **6 JURISPRUDÊNCIA ESTRANGEIRA SOBRE O TEMA: DECISÕES EMBLEMÁTICAS**

Há de se pensar que o tema apresente discussão recente, em virtude do desenvolvimento dos meios de comunicação e do mundo cada vez mais tecnológico, em que a internet praticamente eterniza todos os fatos e notícias, porém o direito ao esquecimento vem sendo debatido há vários anos na Europa e nos Estados Unidos.

Cumprido ressaltar que o direito ao esquecimento como um direito da personalidade teve sua origem no ordenamento alemão, o qual pela primeira vez rechaçou a ideia de que pela prática de fatos e atos passados, o indivíduo pudesse ser perseguido por tempo indeterminado.

Um dos julgados mais relevantes acerca do tema foi o “caso Lebach”, de 05 de junho de 1973, proferido pela Corte Constitucional Alemã, no qual se debateu os limites da liberdade de imprensa frente aos direitos da personalidade inerentes a cada um.

O famoso caso ocorreu em 1969, onde quatro soldados alemães foram assassinados em uma cidade da Alemanha, denominada Lebach. Os acusados foram julgados, sendo dois condenados à prisão perpétua e um terceiro partícipe a seis anos de reclusão. Este último, dias antes de deixar a prisão após o cumprimento da pena, recebeu a notícia de que uma emissora de TV alemã (Zweites Deutsches Fernsehen – ZDF) iria transmitir um documentário, demonstrando todo o ocorrido, inclusive imagens dos condenados e ainda as ligações homossexuais existentes entre eles.

Em face disto, o condenado pleiteou uma tutela liminar, visando frustrar a exibição do referido documentário, alegando que além de violar os seus direitos da personalidade, a transmissão do filme, reacenderia o sentimento de revolta na população, dificultando e até impossibilitando sua ressocialização.

O caso chegou até o Tribunal Constitucional Alemão, tendo a Corte dado procedência ao pedido do autor, sob o fundamento de que a proteção constitucional da personalidade não permite que a imprensa explore, por tempo indefinido, a imagem da pessoa do criminoso, assim como sua vida privada, principalmente se

esse fato se constituir como um obstáculo à sua ressocialização. Leia-se a ementa<sup>14</sup> do referido julgado:

1. Uma instituição de Rádio ou Televisão pode se valer, em princípio, em face de cada programa, primeiramente da proteção do Art. 5 I 2 GG. A liberdade de radiodifusão abrange tanto a seleção do conteúdo apresentado como também a decisão sobre o tipo e o modo da apresentação, incluindo a forma escolhida de programa. Só quando a liberdade de radiodifusão colidir com outros bens jurídicos pode importar o interesse perseguido pelo programa concreto, o tipo e o modo de configuração e o efeito atingido ou previsto.

2. As normas dos §§ 22, 23 da Lei da Propriedade Intelectual Artística (Kunsturhebergesetz) oferecem espaço suficiente para uma ponderação de interesses que leve em consideração a eficácia horizontal (Ausstrahlungswirkung) da liberdade de radiodifusão segundo o Art. 5 I 2 GG, de um lado, e a proteção à personalidade segundo o Art. 2 I c. c. Art. 5 I 2 GG, do outro. Aqui não se pode outorgar a nenhum dos dois valores constitucionais, em princípio, a prevalência [absoluta] sobre o outro. No caso particular, a intensidade da intervenção no âmbito da personalidade deve ser ponderada com o interesse de informação da população.

3. Em face do **noticiário atual sobre delitos graves**, o interesse de informação da população merece em geral prevalência sobre o direito de personalidade do criminoso. Porém, deve ser observado, além do respeito à mais íntima e intangível área da vida, o princípio da proporcionalidade: Segundo este, a informação do nome, foto ou outra identificação do criminoso nem sempre é permitida. **A proteção constitucional da personalidade, porém, não admite que a televisão se ocupe com a pessoa do criminoso e sua vida privada por tempo ilimitado e além da notícia atual, p.ex. na forma de um documentário. Um noticiário posterior será, de qualquer forma, inadmissível se ele tiver o condão, em face da informação atual, de provocar um prejuízo considerável novo ou adicional à pessoa do criminoso, especialmente se ameaçar sua reintegração à sociedade (ressocialização).**

O professor René Ariel Dotti (1980, p. 90) aponta mais um modelo de caso onde fora reconhecido expressamente o direito ao esquecimento como consequência imediata do direito à privacidade. Diz respeito ao caso "Melvin vs. Reid", ocorrido em 1931, julgado pelo Tribunal de Apelação da Califórnia. O acontecimento gira em torno de Gabrielle Darley, que havia se prostituído, tendo sido acusada de homicídio no ano de 1918, porém fora inocentada posteriormente. Gabrielle abandonou sua vida pregressa, formou uma família com Bernard Melvin, readquirindo assim o prestígio social.

Entretanto, muitos anos após o ocorrido, Doroty Davenport Reid produziu o longa, alcunhado de *Red Kimono*, o qual representava com detalhes a fase licenciosa da vida de Gabrielle. Em decorrência, o seu marido ingressou na justiça,

<sup>14</sup> JUSTIÇA, Rádio. **Caso Lebach**. Disponível em: <<http://constitucional1.blogspot.com/2008/11/o-caso-lebach-o-sopesamento.html>>. Acesso em: 25 ago. 2018.

visando à reparação, em virtude da lesão que o filme representava à vida privada de sua mulher, tendo o Tribunal de Apelação da Califórnia julgado procedente o pedido, sob o entendimento de que aqueles que vivem uma vida correta detêm o direito à felicidade, inserindo-se neste conceito o direito de estar livre de desnecessárias violações ao seu caráter, posição social ou reputação.

Outra decisão emblemática envolvendo o direito ao esquecimento foi proferida pelo Tribunal de Última instância, em Paris, o qual, acerca do caso FraçoisOst (2005, p.161), afirmou esse direito nos seguintes termos:

(...) qualquer pessoa que se tenha envolvido em acontecimentos públicos pode, com o passar do tempo, reivindicar o direito ao esquecimento; a lembrança destes acontecimentos e do papel que ela possa ter desempenhado é ilegítima se não for fundada nas necessidades da história ou se for de natureza a ferir sua sensibilidade; visto que o direito ao esquecimento, que se impõe a todos, inclusive aos jornalistas, deve igualmente beneficiar a todos, inclusive aos condenados que pagaram sua dívida para com a sociedade e tentam reinserir-se nela. (p. 161).

Importante destacar que tais julgados são tão relevantes dentro da discussão sobre o direito ao esquecimento que o relator dos Recursos Especiais nº 1.334.097-RJ e 1.335.153-RJ, conhecidos respectivamente, como: “Caso da Chacina da Candelária” e “Caso Aída Curi”, o ministro Luís Felipe Salomão, citou estes precedentes em sua fundamentação, expondo a seguinte conclusão:

(...) assim como é acolhido no direito estrangeiro, não tenho dúvida da aplicabilidade do direito ao esquecimento no cenário interno, com olhos centrados não só na principiologia decorrente dos direitos fundamentais e da dignidade da pessoa humana, mas também diretamente no direito positivo infraconstitucional (...)

Ademais, cabe destacar ainda recente e impactante decisão do Tribunal de Justiça da União Européia, proferida em 13 de maio de 2014 no caso Google Vs Agencia Espanhola de Proteção de Dados e Mario Costeja González.

No caso acima assinalado, o Sr. González teve um terreno de sua propriedade leilado de forma compulsória, em decorrência de dívidas que ele contraíra perante a seguridade social espanhola. Apesar de Mario Gonzalez já ter quitado a dívida, e decorridos mais de 10 anos, ao se realizar uma busca no Google, pelo nome do Sr. Costeja González, ainda aparecia na lista de resultados, a notícia

de 1998 do Jornal La Vanguardia, fazendo-se menção ao leilão do terreno por dívidas de Gonzáles.

Em virtude disso, em 2009, Mario requereu ao jornal que desvinculasse seu nome da matéria que informava a hasta pública, porém foi rejeitado o pedido. Um ano após, fez uma solicitação ao Google Spain para que seus dados fossem removidos do provedor de buscas e, mais uma vez, seu requerimento fora negado.

Seguidamente, Mario Costeja González apresentou reclamação junto à Agencia Espanhola de Proteção de Dados contra a La Vanguardia Ediciones SL e a Google, insurgindo-se contra a exposição de seus dados pessoais em matéria localizada na lista de resultados do Google. Entretanto, após analisar a solicitação, a agência julgou improcedentes os pedidos com relação ao Jornal, sob o argumento de que este agiu de acordo com o comando do Ministério do Trabalho e Seguridade Social, ao veicular informação de interesse público. No que concerne ao Google, deu razão ao autor, aduzindo que deve haver a retirada dos dados dos provedores de busca, sem a necessidade de remoção dos dados do site que possuem tais informações.

Na sequência, o Google recorreu da decisão à Audiência Nacional, porém, a Corte espanhola, por considerar que o caso englobaria o estudo e aplicação da Diretiva 95/46, de 24 de outubro de 1995, a qual versa sobre a proteção de dados pessoais dos cidadãos, remeteu o caso para julgamento pelo Tribunal de Justiça da União Européia – TJUE.

Por fim, o TJUE, baseando-se nesta diretiva do Parlamento Europeu e do Conselho, decidiu primeiramente que: nos termos da legislação europeia, os indexadores de buscas devem ser considerados responsáveis pelos dados pessoais, devendo haver responsabilidade mesmo quando o servidor do provedor de aplicação de buscas estiver fora do território europeu.

Em segundo lugar, aduziu que quando cumpridos os requisitos legais, os cidadãos europeus possuem o direito de solicitar ao provedor de aplicação de buscas que remova da lista de resultados os links que contenham dados pessoais próprios, visto que, apesar de ser inicialmente lícita a disponibilização/tratamento de dados, o decorrer dos anos pode dar-lhe caráter inadequado, impertinente ou excessivo.

Ademais, ponderou que ao exercer seu direito ao esquecimento, o indivíduo não pode causar prejuízo a outrem. Assim, nos casos que envolvam situações

especiais, como por exemplo, o autor do pedido de retirada tiver desempenhado relevante papel na vida pública, o direito ao esquecimento não deve prevalecer.

Como se vê, a decisão do Tribunal Europeu se constitui num marco para o direito ao esquecimento, visto que, a partir dela, os tribunais europeus, visando equilibrar os interesses públicos e privados, podem solicitar que os sites de busca retirem *links* com relação a determinadas páginas, com a ressalva de que deve ficar comprovado que as informações contidas nos sites se tornaram obsoletas, excessivas, ou seja, não possuem mais relevância pública.

Os impactos da decisão do TJUE refletem nos pedidos que o Google vem recebendo dos utilizadores para que sejam removidos *links* que tragam informações sobre eles. Tal remoção acontece após a empresa receber um formulário, disponibilizado pelo próprio *site*, em que os interessados expõem seus pedidos de remoção, comprovando que as informações ali contidas são desnecessárias, irrelevantes ou excessivas.

## 7 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Após o estudo aprofundado sobre o tema, infere-se que apesar de todas as críticas, o direito ao esquecimento pode ser invocado, mas ele não é absoluto. Ele tem de ser tomado na lógica do razoável e a partir da análise do caso concreto. Para que não ocorram abusos quanto a sua utilização, é necessário analisar se existe verdadeiramente um interesse público atual na difusão da informação.

Dessa forma, quais seriam os meios de solução quando se tem de um lado o direito ao esquecimento, espécie dos direitos da personalidade, decorrência direta do direito à vida privada, sigilo e privacidade; e de outra banda, as liberdades de expressão, de informação e de imprensa, as quais caminham em rota completamente oposta?

Uma forma para conciliar o direito ao esquecimento com o direito à informação e que pode realmente dar resultado foi imprimida recentemente pela Justiça da Itália da seguinte maneira: chegou-se à conclusão de que não é possível extinguir as informações dos sites de notícias, mas pode ser exigido que os jornalistas atualizem as notícias para passar ao público a verdade daquele momento. Dessa forma, a pessoa não é mais vítima de uma informação falsa e que não condiz com sua atual conjuntura.

No âmbito interno, a doutrina constitucionalista vem defendendo a técnica denominada ponderação, que segundo George Marmelstein (2013, p. 378), diz respeito a:

A ponderação é uma técnica de decisão empregada para solucionar conflitos normativos que envolvam valores ou opções políticas, em relação aos quais as técnicas tradicionais de hermenêutica não se mostram suficientes. É justamente o que ocorre com a colisão de normas constitucionais, pois, nesse caso, não se pode adotar nem o critério hierárquico, nem o cronológico, nem a especialidade para resolver uma antinomia entre valores.

De acordo com o Ministro Luís Roberto Barroso (2002, p.128), a técnica da ponderação se perfaz em três etapas: na primeira devem ser constatadas no sistema quais as normas relevantes para resolução do conflito; em seguida, deve ser analisado o caso concreto, ou seja, quais os fatos e as circunstâncias que os envolvem.

A terceira etapa se volta para a decisão, de modo que ao examinar tanto as normas aplicáveis como suas consequências dentro do caso concreto, o intérprete irá determinar qual grupo de normas terá preponderância, sempre se pautando no princípio da razoabilidade ou proporcionalidade. O presente trabalho considera esta técnica apta para solucionar os conflitos entre os direitos fundamentais estudados.

A técnica da ponderação faz com que o direito ao esquecimento não seja usado para satisfazer o desejo pessoal da pessoa retratada, mas sim aplicado de maneira criteriosa, atentando-se para o caso concreto, a situação objetiva, a qual indique que aquela projeção específica do indivíduo no âmbito público relacionada a fato ocorrido no passado, verdadeiramente compromete ou impossibilita a realização de sua personalidade.

Vamos tomar como exemplo programas de TV que reproduzem crimes famosos. Utilizando-se a técnica da ponderação, faz-se necessário atentar para alguns critérios, tais como: a relevância histórica do fato, no intuito de analisar se o crime retratado possui efetiva importância histórica; além disso, o intérprete deve indagar se para encenar o crime, foi preciso identificar a vítima e seus familiares, bem como expor detalhadamente aspectos sensíveis do ocorrido. Esses são alguns questionamentos que o intérprete deverá fazer quando aplicar a técnica da ponderação.

Como foi descrito no trabalho, os críticos do direito ao esquecimento sustentam que sua aplicação fere as liberdades de expressão, de informação e de imprensa. Porém, buscou-se ao longo do texto desconstituir essa percepção.

Afinal, os casos em que o direito ao esquecimento pode e deve ser empregado são apenas aqueles que retratam acontecimentos passados, que deixaram de ter relevância histórica, já inclusive tendo sido modificada a conjuntura do noticiado, não mais havendo o interesse público, capaz de justificar sua transmissão reiterada.

Assim, tal direito se configura como um tema atual e de inegável importância, especialmente na nova realidade social em que se vive, onde a informação é difundida em massa pelos meios de comunicação, e muitas vezes dizem respeito tão somente à vida privada dos noticiados, inexistindo o significado histórico ou social da matéria.

Conforme foi visto ao longo do trabalho, embora as garantias constitucionais de expressão e de informação sejam sinônimos do Estado democrático de direito,

não se admitindo perseguição ou censura, não podem ser aplicadas indiscriminadamente. Ao contrário, a própria Constituição Federal de 1998 proclama em seu art. 5º, IX a liberdade de “expressão, da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, independentemente de censura ou licença”, ao mesmo tempo em que em seu art. 5º, X assegura a inviolabilidade da “intimidade, vida privada, honra e imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação”.

Nesse ínterim, é tutelado o direito à informação livre de censura, desde que não invada a seara da privacidade, intimidade, honra, imagem do indivíduo, e caso haja a colisão entre esses direitos fundamentais, infere-se uma orientação da CF para que prevaleça a dignidade da pessoa humana.

Com efeito, os acontecimentos não podem ser reproduzidos de forma desmedida, perdurando eternamente na memória popular, de modo que uma solução para conciliar o direito à informação com o direito ao esquecimento quando comprovada a ausência de contemporaneidade, de interesse público e historicidade da notícia, seria reproduzi-la sem mencionar elementos atinentes ao indivíduo, como nome e fotos reais.

Caso não seja possível a veiculação da notícia, omitindo-se informações que identifiquem o autor ou a vítima, utiliza-se a técnica da ponderação, que consiste em examinar tanto as normas aplicáveis como suas repercussões dentro do caso concreto, e por fim o intérprete definirá qual grupo de normas deve prevalecer, sempre se baseando no princípio da razoabilidade ou proporcionalidade.

Por fim, é importante deixar claro que, com relação aos fatos históricos, aqueles que fazem parte do patrimônio imaterial da sociedade, pedaços da história do país, que visam externar para as gerações futuras as características políticas, sociais e culturais de determinada época, não podem ser “apagados” sob a justificativa do direito ao esquecimento.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ARAÚJO, Luiz Alberto David; NUNES JÚNIOR, Vidal Serrano. **Curso de Direito Constitucional**. 12ª ed. rev. atual. São Paulo: Saraiva, 2008

BARBOSA, Rui. **Discurso no Instituto dos Advogados Brasileiros**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1985.

BARROSO, Luís Roberto. “Liberdade de Expressão, Censura e Controle da Programação de Televisão na Constituição de 1988”. *In Temas de Direito Constitucional*. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

BULOS, Uadi Lammêgo. **Curso de Direito Constitucional**. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2014. 1696 p.

BRASIL. **Código Civil (2002)**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/l10406.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm)>. Acesso em: 05 junho 2016.

BRASIL. **Código de Defesa do Consumidor (1990)**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l8078.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078.htm)>. Acesso em: 25 jun. 2018.

BRASIL. **Constituição (1988)**. Constituição da República Federativa do Brasil: promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm)>. Acesso em: 25 jun. 2018.

CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL. **Enunciado 531**. Disponível em: <<http://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/142>>. Acesso em: 15 junho 2016.

**Declaração dos direitos do homem e do cidadão de 1789**. Disponível em: <[http://http://www.direitoshumanos.usp.br/counter/Doc\\_Histo/texto/Direitos\\_homem\\_cidad.html](http://http://www.direitoshumanos.usp.br/counter/Doc_Histo/texto/Direitos_homem_cidad.html)>. Acesso em: 20 jun. 2018.

Dizer O Direito. **Direito ao Esquecimento**. Disponível em: <<http://www.dizerodireito.com.br/2013/11/direito-ao-esquecimento.html>>. Acesso em: 25 de maio de 2016.

DOTTI, René Ariel. **Proteção da vida privada e liberdade de informação: possibilidades e limites**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1980.

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil**. São Paulo: Atlas, 2006.

FEDERAL, Supremo Tribunal. **Direito ao Esquecimento na Esfera Cível: RE 1.010.606**. 2018. Disponível em: <[http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/audienciasPublicas/anexo/AUDINCIAPUBLICASOB REODIREITOAUESQUECIMENTO\\_Transcries.pdf](http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/audienciasPublicas/anexo/AUDINCIAPUBLICASOB REODIREITOAUESQUECIMENTO_Transcries.pdf)>. Acesso em: 26 set. 2018.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo Curso de Direito Civil**. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

JUS BRASIL. **Art. 220 da Constituição Federal de 1988**. Disponível em: <<http://www.jusbrasil.com.br/topicos/10646742/artigo-220-da-constituicao-federal-de-1988>>. Acesso em: 02 de junho de 2016.

JUS BRASIL. **Globo terá de pagar R\$ 50 mil por violar direito ao esquecimento**. Disponível em: <<http://stj.jusbrasil.com.br/noticias/100547749/globo-tera-de-pagar-r-50-mil-por-violar-direito-ao-esquecimento>>. Acesso em: 01 de junho de 2016.

MARMELSTEIN, George. **Curso de Direitos Fundamentais**. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2013.

Martinez, Pablo Dominguez. **Direito ao Esquecimento: A Proteção da Memória Individual na Sociedade da Informação**. São Paulo: Lumen Juris. ISBN9788584401055.

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

NOVELINO, Marcelo. **Direito Constitucional**. 4. ed. São Paulo: Método, 2010.

OST, François. **O Tempo do direito**. Tradução Élcio Fernandes. Bauru, SP: Edusc, 2005.

PINHO, Judicael Sudário de. **Colisão de Direito Fundamentais: liberdade de comunicação e direito à intimidade**. Revista Themis, Fortaleza, CE, v. 3, n. 2, p. 107-161, 2003. Disponível em: <http://www2.tjce.jus.br:8080/esmec/wp-content/uploads/2008/10/themis-v4-n1.pdf>  
Acesso em: 03 junho. 2018.

RAMOS FILHO, Evilásio Almeida. **Direito Ao Esquecimento Versus Liberdade de Informação e de Expressão: a tutela de um direito constitucional da personalidade em face da sociedade da informação**. Disponível em: <<http://portais.tjce.jus.br/esmec/wp-content/uploads/2014/12/Direito-ao-Esquecimento-vs-Liberdade-de-Infoma%C3%A7%C3%A3o.pdf>>. Acesso em: 10 maio 2014.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 25. ed. São Paulo: Malheiros, 2005.

Supremo Tribunal Federal. **AI 705.630-ArR**, Rel. Min. Celso de Mello, Julgado em 22/03/2011. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28705630%29&baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/bj2b6qw>>. Acesso em: 15 julho. 2018.

STF. **Audiência Pública:** Direito ao Esquecimento na Esfera Cível. Disponível em: <[http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/audienciasPublicas/anexo/AUDINCIAPUBLICASOBR EODIREITOA OESQUECIMENTO\\_Transcries.pdf](http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/audienciasPublicas/anexo/AUDINCIAPUBLICASOBR EODIREITOA OESQUECIMENTO_Transcries.pdf)>. Acesso em: 25 ago. 2018.

Superior Tribunal de Justiça. **REsp nº 1334097/RJ**, Relator: Ministro Luís Felipe Salomão, Quarta Turma, Julgado em 28/05/2013. Disponível em: <[https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/Abre\\_Documento.asp?sLink=ATC&sSeq=29381336&sReg=201201449107&sData=20130910&sTipo=91&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/Abre_Documento.asp?sLink=ATC&sSeq=29381336&sReg=201201449107&sData=20130910&sTipo=91&formato=PDF)>. Acesso em: 05 junho 2018.

Superior Tribunal de Justiça. **REsp nº 1335153/RJ**, Relator: Ministro Luís Felipe Salomão, Quarta Turma, Julgado em 28/05/2013. Disponível em: <[https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/Abre\\_Documento.asp?sLink=ATC&sSeq=29381336&sReg=201201449107&sData=20130910&sTipo=91&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/Abre_Documento.asp?sLink=ATC&sSeq=29381336&sReg=201201449107&sData=20130910&sTipo=91&formato=PDF)>. Acesso em: 05 junho 2018.

VEJA. **CCJ aprova 'direito ao esquecimento' na internet.** Disponível em: <<http://veja.abril.com.br/noticia/brasil/ccj-aprova-lei-do-esquecimento-na-internet>>. Acesso em: 04 de junho de 2018.

Martinez, Pablo Dominguez. **Direito ao Esquecimento: A Proteção da Memória Individual na Sociedade da Informação.** São Paulo: Lumen Juris. ISBN9788584401055.