



PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE GOIÁS  
ESCOLA DE DIREITO, NEGÓCIOS E COMUNICAÇÃO  
NÚCLEO DE PRÁTICA JURÍDICA  
COORDENAÇÃO ADJUNTA DE TRABALHO DE CURSO  
ARTIGO CIENTÍFICO

**DIREITO AO ESQUECIMENTO**  
POSSIBILIDADES DE APLICAÇÃO E IMPORTÂNCIA SOCIAL

ORIENTANDO: IGOR CARVALHEDO DE SOUSA  
ORIENTADOR: PROF. DR. JOSÉ QUERINO TAVARES NETO

GOIÂNIA-GO  
2021

IGOR CARVALHEDO DE SOUSA

**DIREITO AO ESQUECIMENTO**

POSSIBILIDADES DE APLICAÇÃO E IMPORTÂNCIA SOCIAL

Artigo Científico apresentado à disciplina Trabalho de Curso II, da Escola de Direito e Relações Internacionais, Curso de Direito, da Pontifícia Universidade Católica de Goiás (PUCGOIÁS).

Prof. Orientador – Dr. José Querino Tavares Neto.

GOIÂNIA-GO

2021



## **1 INTRODUÇÃO**

## **2 DIREITO AO ESQUECIMENTO E A DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA**

### **2.1 DOS MECANISMOS LEGAIS QUE VERSAM SOBRE A PROTEÇÃO DE INFORMAÇÕES PESSOAIS**

## **3 JURISPRUDÊNCIA DOS TRIBUNAIS INTERNACIONAIS**

### **3.1 CASO LEBACH I (ALEMANHA)**

### **3.2 P.H v. O.G. (BÉLGICA)**

### **3.3 DESCISÃO 2013/5653 (TURQUIA)**

## **4 DO JULGAMENTO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO Nº 1.010.606**

### **4.1 VOTO VENCEDOR (RELATOR MINISTRO DIAS TOFFOLI)**

## **5 CONCLUSÃO**

## **6 REFERÊNCIAS**

# **DIREITO AO ESQUECIMENTO**

## **POSSIBILIDADES DE APLICAÇÃO E IMPORTÂNCIA SOCIAL**

Igor Carvalhede de Sousa<sup>1</sup>

O presente artigo científico trata-se de exposição do instituto conhecido como Direito ao Esquecimento e sua compatibilidade com o ordenamento jurídico brasileiro, pautando principalmente sobre sua importância em meio as evoluções tecnológicas da última década. Objetiva-se com este artigo analisar tal instituto e apresentar sua fundamentação como direito derivado da dignidade da pessoa humana, institutos jurídicos que atualmente versam sobre a proteção de informações pessoais, sua recepção na jurisprudência internacional e explanação do julgamento do Recurso Extraordinário nº 1.010.606 de repercussão geral pelo pleno do Supremo Tribunal Federal, que firmou tese de incompatibilidade do direito ao esquecimento com a Constituição Federal de 1988, com atenção principal ao voto do Relator Ministro Dias Toffoli, que foi seguido pela maioria do pleno, e quem apresentou a tese fixada. Concluindo pelo entendimento de o direito ao esquecimento é sim fruto da dignidade da pessoa humana, ao passo que tem por objetivo a proteção da privacidade de indivíduo da ampla veiculação de informação ou notícia de fatos pretéritos que possam causar danos irreparáveis a seu emocional e vida social.

**Palavras-chave:** Esquecimento. Dignidade. Humana. Compatibilidade. Constituição.

---

<sup>1</sup> Graduando no curso de Direito da Pontifca Universidade Católica de Goiás.

## **RIGHT TO FORGETFULNESS**

### **POSSIBILITIES OF APPLICATION AND SOCIAL IMPORTANCE**

#### **ABSTRACT**

This scientific article is about an exposition of the institute known as Right to Forgetfulness and its compatibility with the Brazilian legal system, focusing mainly on its importance amidst the technological evolutions of the last decade. The objective of this article is to analyze such institute and present its reasoning as a right derived from the dignity of the human being, legal institutes that currently deal with the protection of personal information, its reception in international jurisprudence and explanation of the judgment of Extraordinary Appeal No. 1.010.606 of general repercussion by the Federal Supreme Court, which signed the thesis of incompatibility of the right to be forgotten with the Federal Constitution of 1988, with main attention to the vote of the Rapporteur Minister Dias Toffoli, who was followed by the majority of the full, and who presented the thesis fixed. In conclusion, the understanding that the right to be forgotten is indeed the result of the dignity of the human person, while its objective is to protect the privacy of individuals from the wide dissemination of information or news of past facts that may cause irreparable damage to their emotional and social life.

**Keywords:** Oblivion. Dignity. Human. Compatibility. Constitution.

## INTRODUÇÃO

O Direito ao Esquecimento traduz-se no entendimento de que ato delituoso pretérito, sua acusação ou até mesmo suspeita, não cause danos presentes ao agente, vítima ou afiliados. De modo que, o Estado deverá proteger tal ou tais indivíduos de exposições danosas e/ou caluniosas, a fim de garantir seu convívio social, oportunidades de trabalho e qualidade de vida digna.

Em tempos modernos, com advento da rede mundial de computadores, a sociedade como um todo vem se adaptando as novas tecnologias e meios de interação social que agora inundam sua realidade, nunca antes houve uma forma tão eficiente de comunicação e armazenamento de dados e informações, motivo pelo qual o debate presente se tornará cada vez mais relevante.

Apenas em caráter ilustrativo, de acordo com a pesquisa TIC Domicílios, pesquisa que é realizada anualmente pelo Centro Regional de Estudos para o Desenvolvimento da Sociedade da Informação (Cetic.br), em nosso país a proporção de usuários de internet já se encontra superior à 75% (setenta e cinco por cento) dos brasileiros, apresentando um crescimento médio de 3,3% ao ano.

De modo que, devido a tal avanço tecnológico e constante acúmulo de dados na “web”, o direito ao esquecimento é um dos temas jurídicos que atualmente dividem opiniões, sendo considerados por muitos como um desdobramento do princípio da dignidade da pessoa humana e, por outros, como uma afronta a liberdade de imprensa e informação.

Assim, pretende-se com este trabalho realizar a explanação do tema, seus fundamentos, sua adequabilidade na defesa da intimidade, vida privada e ressocialização de reeducados, bem como posicionamento jurisprudencial acerca da matéria, com foco na posição tomada pelo pleno do Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário com repercussão geral de nº 1.010.606, a fim de chegar à conclusão da aplicabilidade do deste ao ordenamento jurídico brasileiro.

## 1 DIREITO AO ESQUECIMENTO E A DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

Previsto no artigo 1º, inciso III, da Constituição Federal, a dignidade da pessoa humana se traduz na garantia individual de cada ser humano de ter o mínimo necessário para o seu desenvolvimento pessoal, social e espiritual, sofrendo limitações apenas em caráter excepcional, na busca da própria felicidade.

A posição do princípio na carta constitucional já demonstra a sua importância para o ordenamento jurídico brasileiro, sendo um dos alicerces que norteiam nosso Judiciário na prestação jurisdicional da lide, podendo ser levantado a qualquer momento em que se encontre afronta possível a afronta a qualidade de ser humano.

Trazendo tal entendimento para o tema, o direito ao esquecimento é nada mais do que ramificação do princípio constitucional, tendo em vista que a exposição de fatos danosos adormecidos na lembrança pública, não possuem relevância social, que dizem respeito somente à memória individual do sujeito, nada mais é do que a perpetuação da punição e calvário ao atingido.

Em tempos modernos a facilidade de acesso a informações e sua propagação inflamada permitem que algo que normalmente permaneceria em uma única comunidade se espalhe as demais até possivelmente tomar proporções nacionais. A linha entre o privado e público está cada vez mais tênue, a instituição do direito ao esquecimento poderia brilhar de forma mais clara, dando aos prejudicados pela exposição danosa uma forma de garantir seu anonimato e prosseguir com suas vidas.

Pior ainda é a situação dos reeducados, recém saídos do cárcere, mas que continuam sendo condenados pelos “tribunais sociais”, sem oportunidade de continuar seu convívio social ou emprego, bastando uma breve e fácil pesquisa nas redes para trazer à tona delitos pretéritos.

As pessoas creem que o processo penal termina com a condenação, o que não é verdade. As pessoas pensam que a pena termina com a saída do cárcere, o que tampouco é verdade. As pessoas pensam que a prisão perpétua é a única pena que se estende por toda a vida: eis uma outra ilusão. Senão sempre, pelo menos nove a cada dez vezes, a pena jamais termina. Quem pecou está perdido. Cristo perdoa, os homens não. (CANELUTTI, 2009, p. 117).

Sobre o tema, destaca-se o Enunciado nº 531, aprovado na VI Jornada de Direito Civil pelo Conselho da Justiça Federal (CJF), que dispôs o seguinte:

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. (BRASIL, CJF, 2013)

Ainda, conforme tal entendimento, temos que o direito ao esquecimento possui suas limitações e condições para concessão, tendo em vista que apenas os dados consideradamente danosos poderiam ser alvo de ações que postulassem tal instituto, o que por si só já indica a necessidade de decisão judicial.

Ao mesmo passo, é essencial também que seja demonstrado a intenção do indivíduo em manter-se no anonimato, fora dos holofotes da imprensa e redes sociais, querendo voltar ao convívio social e, principalmente, fora das penitenciárias, não bastando o mero descontentamento para que houvesse a concessão do referido direito, conforme ensina Gilmar Ferreira Mendes:

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 reajustar-se a sociedade. Ele há de ter o direito a não ver repassados ao público os fatos que o levaram a penitenciária. (MENDES; 2012, p. 325).

A perpetuação da punição impede a ressocialização do indivíduo, privando-o da oportunidade de conviver com seus pares, restando a este apenas a marginalização, manchado eternamente por erros que foram cobrados e restituídos na forma da lei, podendo até a retornar a vida criminosa por falta de opção.

Lado outro, argumenta-se que informações obtidas de maneira lícita não podem ser suprimidas por mero desconforto da parte interessada, bem como que os riscos inerentes da aplicação do comento direito ao ordenamento brasileiro, pontuando principalmente pelo temor de que normatizado o direito

seria utilizado para encobrir acontecimentos históricos, crimes notórios e/ou aplicação abusivas do direito em favor de pessoas influentes.

[...] criação de um mecanismo jurídico específico para o tal direito não é necessária no contexto brasileiro e poderia gerar uma série de distorções sobre o direito à privacidade e prejudicar o livre fluxo de informações. Afetaria, assim, o direito de acesso à informação, em especial, no tocante à informação de utilidade pública sobre governantes ou personalidades de muita projeção. (BLANCO, 2017, p. 5).

Tal argumentação é totalmente válida e não é difícil de imaginar vários cenários distintos onde a aplicação do direito ao esquecimento ocorreria de modo duvidoso, errôneo ou até criminoso, pois nada mais comum do que o mal uso de benesses estabelecidas no ordenamento jurídico.

Portanto, não é possível que o legislador preveja todos os cenários, possibilidades e interpretações que ocorreram na aplicação do referido no caso concreto, assim, cabe ao magistrado a devida aplicação da lei, baseando-se nas provas acostadas aos autos e sua convicção pessoal, como dita o princípio do livre convencimento motivado.

Tendo isso em mente, a proteção da memória por meio do direito ao esquecimento tem sua tutela sobre acontecimentos divulgados no passado, os quais se encontram esquecidos pela memória coletiva, mas a qualquer momento podem vir a ser potencialmente reativados.

Com a finalidade de evitar que tais informações, ainda que verídicas, independentemente da repercussão que tiveram, venham a ser perpetuadas, o direito ao esquecimento não se aplica aos fatos históricos de relevante repercussão social, e sim aos acontecimentos que dizem respeito tão somente à memória individual dos envolvidos.

Desta feita, afastar o reconhecimento do direito ao esquecimento e, conseqüentemente, sua integralização ao direito brasileiro não pode ser baseada em temores de possíveis desvirtuações, tendo em vista que qualquer instituto é passível de interpretações errôneas, mas mesmo assim a proteção tem que ser concedida e resguardada, o que nada difere do intencido dos demais direitos do nosso ordenamento jurídico.

## 1.1 DOS MECANISMOS LEGAIS QUE VERSAM SOBRE A PROTEÇÃO DE INFORMAÇÕES PESSOAIS

No ordenamento jurídico brasileiro, atualmente possuímos alguns instrumentos legais que versão sobre a proteção de dados pessoais, cito primeiramente a Reabilitação disposta no artigo 93 e seguintes do Código Penal, que abre a possibilidade para que o condenado à pena privativa de liberdade, após dois anos do cumprimento da pena ou extinção da punibilidade, requerer o direito a ter os dados referentes ao seu processo e condenação retirados dos órgãos competentes, desde que sejam observados os requisitos legais.

Art. 93 - A reabilitação alcança quaisquer penas aplicadas em sentença definitiva, assegurando ao condenado o sigilo dos registros sobre o seu processo e condenação.

[...]

Art. 94 - A reabilitação poderá ser requerida, decorridos 2 (dois) anos do dia em que for extinta, de qualquer modo, a pena ou terminar sua execução, computando-se o período de prova da suspensão e o do livramento condicional, se não sobrevier revogação, desde que o condenado:

Este mesmo instituto também se encontra-se presente no artigo 202 da Lei de Execução Penal (LEP), Lei nº 7.210/1984, determinando que, cumprida a sanção penal pelo condenado, sejam retiradas dos atestados e certidões de antecedentes qualquer menção a condenação.

Art. 202. Cumprida ou extinta a pena, não constarão da folha corrida, atestados ou certidões fornecidas por autoridade policial ou por auxiliares da Justiça, qualquer notícia ou referência à condenação, salvo para instruir processo pela prática de nova infração penal ou outros casos expressos em lei.

Objetiva-se com a reabilitação a ressocialização do reeducando no sistema penal e a vedação ao *bis in idem*, podendo ser requerido tanto ao condenado, como também à vítima, caso queira manter sua privacidade, porém, limita-se apenas aos registros oficiais do poder judiciário e policial.

Na teoria da união, em cada um dos estágios ou fases da pena, cumpre ela funções distintas: no momento da ameaça da pena

(legislador), é decisiva a prevenção geral; no momento da aplicação da pena, predomina a ideia de retribuição; no momento da execução da pena, prevalece a prevenção especial, porque então se pretende a reeducação e a socialização do delinquente. (ALBERGARIA, 1996. p. 20).

Outro instrumento que mercê ser mencionado, é a Eliminação trazida pela Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD), Lei nº 13.709/2018, sendo definida como “exclusão de dado ou de conjunto de dados armazenados em banco de dados, independentemente do procedimento empregado”.

Art. 5º Para os fins desta Lei, considera-se:

[...]

XIV - eliminação: exclusão de dado ou de conjunto de dados armazenados em banco de dados, independentemente do procedimento empregado;

Todavia, a legislação alhures pretende apenas em proteger a veiculação de dados, realizando a paralização as operações de tratamento e o consequente descarte dos dados pessoais ou do banco de dados, mas não a aplicação do direito ao esquecimento em si, pois considera necessário para sua aplicação a titularidade dos dados em exame não seu conteúdo.

Art. 18. O titular dos dados pessoais tem direito a obter do controlador, em relação aos dados do titular por ele tratados, a qualquer momento e mediante requisição:

[...]

VI - eliminação dos dados pessoais tratados com o consentimento do titular, exceto nas hipóteses previstas no art. 16 desta Lei;

[...]

§ 6º O responsável deverá informar, de maneira imediata, aos agentes de tratamento com os quais tenha realizado uso compartilhado de dados a correção, a eliminação, a anonimização ou o bloqueio dos dados, para que repitam idêntico procedimento, exceto nos casos em que esta comunicação seja comprovadamente impossível ou implique esforço desproporcional.’

Portanto, embora não haja positivação do direito ao esquecimento no ordenamento brasileiro, existem na atualidade institutos fundamentam-se na mesma premissa, mas com aplicação restrita, possibilitando a aplicação do aludido direito em casos pontuais e de forma comedida.

## 2 JURISPRUDÊNCIA DOS TRIBUNAIS INTERNACIONAIS

### 2.1 CASO LEBACH I (ALEMANHA)

Dé início, temos o emblemático Caso Lebach I (Soldatenmord von Lebach), na Alemanha, onde participe no crime de latrocínio de quatro soldados alemães ingressou com tutela liminar afim de impedir a exibição de documentário sobre seu crime, que iria ao ar poucos dias antes de sua soltura. O programa em questão objetivava reconstruir o crime, exibindo desde seu planejamento até peculiaridades acerca da perseguição e da prisão dos criminosos, veiculando, dessa forma, o nome e as imagens dos autores.

Nas instâncias ordinárias o pleito foi denegado, com fundamento na proteção da liberdade comunicativa e informativa, o que motivou o ajuizamento de reclamação constitucional.

Todavia, realizando ponderação entre os direitos conflitantes (direito à informação *versus* direitos de personalidade), o Tribunal Constitucional Federal julgou procedente o pedido, firmando o entendimento que no caso em questão o direito da personalidade sobrepunha a liberdade de comunicação.

Desta forma, proibiu a exibição do documentário até o julgamento da ação principal pelos tribunais competentes. O tribunal expressou que os meios de comunicação em massa têm influencia decisiva no processo de formação da opinião pública e reconheceu sua importância de disponibilizar ao cidadão informação ampla e necessária sobre os acontecimentos no Estado e na vida social.

No entanto, ponderou que o interesse público nem sempre deve prevalecer sobre o direito do indivíduo, sendo necessário considerar, além do respeito à intimidade e à vida privada, o princípio da proporcionalidade, pois a identificação do autor do delito pode ser limitada.

Ainda, discorreu que a exibição da imagem do condenado deve ser correlata ao interesse público sobre o caso, tendo em vista que a proteção constitucional da personalidade veda a sua exploração por tempo indeterminado e além da notícia atual.

O tribunal alemão ainda afirmou que à época dos fatos o caso foi devidamente noticiado e, com o passar dos anos, o interesse do público na informação não é mais significativo, sendo desproporcional que os direitos de

personalidade do condenado sejam novamente suprimidos em favor da informação.

Desta forma, o tribunal alemão reconheceu o caráter lesivo do documentário que seria exibida pelo canal televisivo, tendo em vista que além de não haver significado e atual interesse público na informação, ante ao transcurso de tempo desde os fatos, compromete a ressocialização do indivíduo.

## 2.2 P.H v. O.G. (BÉLGICA)

Outro precedente é o caso P.H v. O.G. (C.15.0052.F) da Bélgica, onde em 1994, médico belga que dirigia embriagado causou acidente de trânsito com duas vítimas fatais, sendo que, à época, jornal local noticiou o ocorrido e mencionando seu nome completo na matéria.

Passados os anos, o autor requereu a retirada do incidente de seu registro criminal, obtendo sucesso em 2006, quando houve a concessão da ordem judicial para referido fim (*décision de réhabilitation judiciaire*).

No ano de 2008, o jornal que havia noticiado o crime disponibilizou gratuitamente seu acervo na internet, incluindo a referida matéria em sua íntegra, a qual era facilmente acessada mediante simples busca do nome do autor em sites de procura. O autor requereu junto ao jornal a exclusão de seu nome do artigo digital, mas teve sua solicitação negada pelo editor chefe.

De tal modo, em 2010, o autor recorreu à justiça belga, obtendo em 2013 a determinação pela Corte de Apelação de que o jornal ocultasse o nome do solicitante da matéria jornalística sobre o referido acidente, substituindo-o pela letra X.

Inconformado, o jornal recorreu da decisão, alegando que obstaculizar a divulgação de arquivos de registros históricos viola o direito à liberdade de expressão.

Todavia, a Corte de Cassação da Bélgica manteve a determinação imposta ao jornal, argumentando que o respeito à vida privada abrange o direito ao esquecimento, pois permite a pessoa condenada possa requerer, em certas circunstâncias, que seu passado criminoso seja novamente trazido ao crivo público, em uma nova divulgação dos fatos.

Afirmou ainda que, mesmo que a matéria original tenha sido publicada legalmente, tal legalidade não a isenta da aplicação do direito ao esquecimento, pois nova publicação *on-line*, anos após o ocorrido, é sim suscetível de causar danos desproporcionais ao autor em comparação aos benefícios da liberdade de expressão.

Nota-se que a decisão reconheceu o desejo do autor em manter-se no anonimato, mas não impediu a veiculação da matéria, apenas determinou a retirada da identificação nominal do autor, substituindo-o pela letra X.

### 2.3 DESCISÃO 2013/5653 (TURQUIA)

Por fim, trago a Decisão 2013/5653, julgada em 24/08/2016 pela Corte Constitucional da Turquia na Espanha, que se trata de ação fundada em requerimento para remoção de conteúdo jornalístico em plataforma virtual.

Neste caso, o autor fora objeto de notícia em três artigos do jornal, que retratavam sua prisão por uso de drogas e procedimento judiciais decorrentes do ato, ocorridos em 1998 e 1999. Em seu pleito a veracidade das informações dispostas nos artigos não fora questionada, porém, sua veiculação na internet acarretaria na afronta a sua dignidade e reputação.

A Corte Constitucional da Turquia acatou o pleito autoral, reconhecendo que o direito ao esquecimento se configura quando a dignidade e a reputação de pessoas são atingidas por notícias de fácil acesso, alusão à internet, embora já não aja interesse público e/ou atualidade em razão do transcurso do tempo.

Novamente apresenta-se a ponderação da proporcionalidade do interesse público na informação em detrimento dos direitos de personalidade do autor, tendo em vista que o transcurso do tempo e ser cidadão comum, não possuindo notoriedade prévia que justificaria tal exposição.

Desta forma, a decisão da corte acatou o pedido de desvinculação, mas, baseando-se no princípio da proporcionalidade, não autorizou a remoção completa do conteúdo digital, determinando apenas que o acesso às informações ofensivas e destrutivas da vida privada de alguém não devem ser facilitadas.

### 3 DO JULGAMENTO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO Nº 1.010.606

Em nosso país o tema do direito ao esquecimento foi levado a julgamento pelo pleno do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário com repercussão geral, sob nº 1.010.606, tendo como origem o pleito de familiares de vítima de crime nos anos 50, que seria novamente retratado e relembrado em programa televisivo nacional.

Em uma breve síntese, a exordial trata-se de ação de indenização por danos morais proposta pelos irmãos de Aída Curi, que foi estrupada e morta em 1958, em face da Globo Comunicações e Participações S/A, após a emissora de televisão exibir programa *Linha Direta: Justiça* exibindo documentos, nomes e fotos do evento delituoso.

Os autores arguíam que o passar do tempo impede o resgate do acontecimento, não sendo mais domínio público, de modo que a veiculação do programa causa constrangimento exposição dos familiares da vítima, fazendo-os reviver o episódio e angustia sofridos.

Indeferida pelo juízo de 1º grau e, em sede recursal, o Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro manteve a sentença, pautando pelo conhecimento público do ato delituoso, que foi amplamente divulgado pela imprensa à época, tendo no caso em tela a Ré apenas cumprido com sua função social de informar e debater o evento.

Inconformados, os autores interporão Recurso Especial ao Superior Tribunal de Justiça, pleiteando a reforma da decisão do juízo *a quo*, fundamentando-se na utilização comercial não autorizada da imagem da vítima, porém, novamente não obtiveram sucesso e o turma julgadora entendeu que o crime era indissociável do nome da vítima.

Argumentou o Relator, Ministro Luís Felipe Salomão, que o transcurso do tempo aplaca a dor e constrangimentos sofridos pelos familiares, de modo que o abalo sofrido em virtude da divulgação dos fatos é menor quanto mais tempo passa.

Por fim, em nova tentativa os autores apresentaram Recurso Extraordinário ao Supremo Tribunal Federal, ocasião onde o fora reconhecido o a Repercussão Geral da matéria em 11 de dezembro de 2014 (ARE 833248 RG/RJ – Relator Dias Toffoli).

### 3.1 VOTO VENCEDOR (RELATOR MINISTRO DIAS TOFFOLI)

Ao proferir seu voto o Ministro Dias Toffoli iniciou discorrendo sobre a conceituação e perspectiva história do direito ao esquecimento, pautando principalmente em retratar a evolução teórica e mutações ideológicas que a matéria tomou ao passar dos anos.

Em sua exposição, o magistrado reconta julgados internacionais que abordaram expressa ou tacitamente a ideia do direito ao esquecimento, porém, conclui que em tais julgamentos utilizou-se apenas institutos já consolidados no âmbito jurídico, não o direito ao esquecimento como se pretende.

[...] não obstante os esforços para se identificarem precedentes remotos do que viria a ser o direito ao esquecimento, o que se pode observar, em âmbito judicial, é a utilização discreta de expressões que remetem a alguma modalidade de direito a reclusão ou recolhimento, aplicada de forma muito pontual, com significativa menção, ademais, nas razões de decidir, a direitos da personalidade/privacidade. (STF, RE 1.010.606, p. 12).

Continuou sua explanação contestando a nomenclatura atualmente difundida, aduzindo que à expressão “direito ao esquecimento” não seria a mais adequada para designar o direito em questão, pois para multiplicidade de situações que se pretende ver abarcada por tal instituto, tal terminologia é inadequada, porém, mantém seu uso em seu voto.

Quanto à expressão ‘direito ao esquecimento’, consigno que, embora não corresponda fielmente a suas versões em língua estrangeira, trata-se de nome já difundido em nossa doutrina e em decisões da Justiça nacional, pelo que, neste voto, em busca da racionalidade hermenêutica, se manterá o uso do termo. (STF, RE 1.010.606, p. 21)

Em seguida analisou os elementos essenciais do instituto, transcorrendo primeiramente sobre a licitude da informação contestada, pois em se tratando de informações ilícitas, afirma que o ordenamento jurídico vigente já prevê números mecanismos de proteção ao indivíduo.

Deste modo, atribuiu a aplicação do comento instituto apenas as informações verídicas e obtidas na forma da lei, pautada principalmente pelo decurso temporal e relevância jurídica.

Diferentemente, o que se invoca com o direito ao esquecimento é a proteção jurídica para impedir a divulgação de fatos ou dados **verdadeiros licitamente obtidos**, amparando-se na alegação, em essência, de que, pelo decurso do tempo, as informações de outrora

não guardariam relevância jurídica, ao passo que sua ocultação (ou ocultação dos elementos pessoais dos envolvidos) melhor serviria aos propósitos constitucionais, sobretudo à proteção dos direitos da personalidade. (STF, RE 1.010.606, grifo original, p.24)

Quanto ao decurso temporal, o ministro pontua que a literatura não estipula marco certo para a descontextualização de informação apresentada à época do fato, bastando apenas em indicar que seria decurso temporal suficiente a descontextualiza-la.

Deste modo, conceitua o direito ao esquecimento como a “pretensão apta a impedir a divulgação, seja em plataformas tradicionais ou virtual, de fatos ou dados verídicos e lícitamente obtidos, mas que, em razão da passagem do tempo, teriam se tornado descontextualizados ou destituídos de interesse público relevante.” (STF, RE 1.010.606, p. 31).

Passados as exposições conceituais, o Ministro adentra ao cerne da matéria e indaga-se se existiria um direito fundamental ao esquecimento, abordando três posicionamentos literários: a) direito ao esquecimento como direito fundamental explícito; b) direito ao esquecimento como direito fundamental implícito (decorrente dignidade humana e privacidade); e, c) não reconhece sua existência como direito fundamental autônomo, mas sim integrante do suporte fático de outros direitos fundamentais.

Brevemente, chega-se à conclusão da “[...] inexistência no ordenamento jurídico brasileiro de um direito genérico com essa conformação, seja expressa ou implicitamente.”

E continua, “o que existe no ordenamento são expressas e pontuais previsões em que se admite, sob condições específicas, o decurso do tempo como razão para supressão de dados ou informações.” (STF, RE 1.010.606, p.33)

De modo que, as previsões dispostas no vigente não configuram a pretensão do direito ao esquecimento, embora relacionam-se com o efeito temporal, pois não consagram um direito a que os sujeitos não sejam confrontados quanto as informações do passado.

Não nego o impacto do tempo na percepção humana dos acontecimentos que envolvem informações ou dados dos indivíduos, pois é certo que a mesma informação ao tempo dos acontecimentos e anos após servirá, a cada divulgação, a propósitos diversos. **Porém, a meu ver, a passagem do tempo, por si só não tem o condão de transmutar uma publicação ou um dado nela contido de lícito para ilícito.** (STF, RE 1.010.606, grifo original, p. 34)

Prossegue analisando o direito ao esquecimento no âmbito digital, pautando principalmente pela análise da Lei nº 13.709/18 (Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais – LGPD), de onde aponta de que dela não se extrai “dispositivo voltado a assegurar, em âmbito digital, que os sujeitos protegidos pela norma não possam ser confrontados quanto aos dados que, no passado, tenham sido licitamente objeto de divulgação” (STF, RE 1.010.606, p. 44) sendo, possivelmente, o próprio legislador a deixar de fora da legislação o aludido direito ao esquecimento.

[...] a legislação pretendeu cercar os dados de ampla proteção, viabilizando meios para eventuais correções/retificações que se façam necessárias, mas em nenhuma delas trouxe um direito ao indivíduo de se opor a publicações nas quais dados licitamente obtidos e tratados tenham constado. Ao contrário, a lei é expressa (art. 4º) no sentido de que não se aplica o tratamento de dados pessoais àquilo:

“II - realizado para fins exclusivamente:

a) jornalístico e artísticos;” (STF, RE 1.010.606, p. 46/47)

Em seguida, porém, reconhece que os avanços que os avanços no ramo tecnológico e social pressionam a mudança da ordem jurídica, de modo que a positivar novos institutos para a sua adequação aos tempos modernos, contudo, entende que a proteção da privacidade e a personalidade nos moldes do direito ao esquecimento não representa avanço da ordem jurídica, mas sim retrocesso, com potencial danoso aos direitos fundamentais.

Quanto à proteção a liberdade de expressão e sua possível violação com a implantação do direito ao esquecimento, o magistrado foi sucinto ao afirmar que a constituição federal é extremamente protecionista com tal tema, em função da realidade vivida à época de sua promulgação, de modo que os direitos decorrentes dela devem ser defendidos e reafirmados firmemente.

Nesse quadro, nota-se que um dos aspectos centrais do direito fundamental à liberdade de expressão – aspecto esse que deve ser reforçado tanto mais democrática for dada sociedade – é, que, *como regra geral*, não são admitidas restrições prévias ao exercício dessa liberdade (STF, RE 1.010.606, p. 51)

Por fim, aponta para a necessidade de harmonização dos princípios constitucionais em qualquer ordenamento jurídico, de modo que se pode resguardar a intimidade do indivíduo sem sacrificar a livre comunicação.

Tanto quanto possível, portanto, deve-se priorizar: o complemento da informação, em vez de sua exclusão; a retificação de um dado, em

vez de sua ocultação; o direito de resposta, em lugar da proibição ao posicionamento; o impulso ao desenvolvimento moral da sociedade, em substituição ao fomento às neblinas históricas ou sociais. Máxime em sistemas jurídicos com acanhada tradição democrática, essa ordem de precedência deve ser observada. (STF, RE 1.010.606, p. 57)

Portanto, o Ministro Dias Tofolli conclui seu posicionamento afirmando que para admitir **um direito ao esquecimento seria uma restrição excessiva e peremptória às liberdades de expressão e de manifestação de pensamento e ao direito que todo cidadão tem de se manter informado a respeito de fatos relevantes da história social.** (STF, RE 1.010.606, grifo original, p. 60/61)

Desta feita, apresentou a seguinte tese:

“É incompatível com a Constituição a ideia de um direito ao esquecimento, assim entendido como o poder de obstar, em razão da passagem do tempo, a divulgação de fatos ou dados verídicos e lícitamente obtidos e publicados em meios de comunicação social analógicos ou digitais.

Eventuais excessos ou abusos no exercício da liberdade de expressão e de informação devem ser analisados caso a caso, a partir dos parâmetros constitucionais - especialmente os relativos à proteção da honra, da imagem, da privacidade e da personalidade em geral - e das expressas e específicas previsões legais nos âmbitos penal e cível.” (STF, RE 1.010.606, p. 62)

O voto disposto acima fora aceito e seguido pela maioria do pleno, com exceção do Ministro Edson Fachin, que reconheceu a existência do direito ao esquecimento, mas este também acolheu a tese proposta pelo relator, que foi aceita pelos demais ministros e fixada pelo colegiado.

## CONCLUSÃO

Ao fim deste estudo, compreende-se que o direito ao esquecimento é sim fruto da dignidade da pessoa humana, ao passo que tem por objetivo a proteção da privacidade de indivíduo da ampla veiculação de informação ou notícia de fatos pretéritos que possam causar danos irreparáveis a seu emocional e vida social.

De mesma senda, compreende-se que tal direito alcança não somente o autor dos fatos, mas também possíveis vítimas e familiares dos envolvidos, que desejam permanecer no anonimato e/ou impedir a publicação de fatos trágicos sobre suas existências.

Ainda, o tema ganha ainda mais relevância ao considerar o *boom* tecnológico da última década, com a facilitação do acesso à informação promovida pela internet e novos meios de interação social, não podendo ser calculados os danos advindos desta exposição desenfreada.

Os precedentes apresentados no presente trabalho demonstram a preocupação dos tribunais internacionais acerca destes novos tempos, podendo entender que a palavra-chave é a proporcionalidade entre o dano causado ao indivíduo pela veiculação desta informação ou notícia e a e as benesses obtidas pela sua exposição, pautando principalmente pelo interesse público sobre tal fato.

Ato contínuo, analisou-se o voto vencedor proferido pelo Relator Ministro Dias Toffoli no julgamento do Recurso Extraordinário com repercussão geral nº 1.010.606, onde houve a discursão acerca da aplicação do direito ao esquecimento no ordenamento jurídico brasileiro, que por fim resultou na fixação da tese de incompatibilidade deste instituto com a Constituição Federal de 1988.

Nota-se pela explanação apresentada, que o Ministro Dias Toffoli pendeu para a liberdade de informação e expressão, argumentado que a aplicação de um instituto onde o indivíduo decide qual fato de sua vida deve ser publicado é temerário, tendo em vista que, em suas palavras, ninguém é obrigado a se desfazer de seu direito à informação para permitir a terceiros uma vida livre do conhecimento de seus erros passados.

A posição do magistrado permaneceu clara durante toda a exposição de seu voto, municiando-se apenas de argumentos a fim de demonizar a aplicação do direito ao esquecimento, aduzindo que a liberdade de informação seria cerceada com sua positivação, em uma forma de retrocesso ao período ditatorial vigente antes da constituinte de 1988.

Em suma, acredito que o julgamento permite um aprofundamento literário, sendo uma oportunidade para a consolidação de ideias sobre o tema, e, mesmo senda incompatível o posicionamento atual da corte suprema, nada impede a reavaliação do entendimento e, com sorte, sua recepção.

## REFERÊNCIAS

CARNELUTTI, Francesco. **As misérias do processo penal**. São Paulo: Ed. Pillares, 2009.

BRASIL. Conselho da Justiça Federal. Enunciado n. 531. Disponível em: <https://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/142>. Acesso em 06/04/2021

MENDES, Gilmar Ferreira. **Curso de direito constitucional**. Gilmar Ferreira Mendes, Paulo Gustavo Gonet Branco. – 7. ed.rev. e atual. – São Paulo: Saraiva, 2012.

BRASIL. BLANCO, Marcelo. **Artigo 19 “Direito ao esquecimento no Brasil: subsídios ao debate legislativo”**. São Paulo. 2017. Disponível em: <https://artigo19.org/centro/wp-content/uploads/2018/09/Direito-ao-Esquecimento-no-Brasil-%E2%80%933-subsidios-ao-debate-legislativo.pdf>. Acesso em 06/04/2021.

BRASIL. Decreto Lei nº 2.849. **Código Penal**. Brasília, DF, 7 dez. 1940. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del2848compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm).

BRASIL. Lei n.7.210/1984. **Lei de Execução Penal**. Brasília, DF, 11 jul. 1984. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l7210.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7210.htm).

BRASIL. Lei nº 13.709. **Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD)**. Brasília, DF, 14 ago. 2018. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2018/lei/l13709.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/l13709.htm)

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Boletim de jurisprudência internacional: direito ao esquecimento**. 5. ed. Brasília: 2018. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/jurisprudencialInternacional/anexo/BJI5DI REITOAUESQUECIMENTO.pdf>. Acesso em: 05 nov. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário RE 1.010.606 RJ 2021**. Relator: Ministro Dias Toffoli. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/RE1010606VOTO MDT.pdf>. Acesso em: 05 nov. 2021.