



Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro

O direito de ser deixado em paz na perspectiva da tutela da dignidade da pessoa humana

Paula Aparecida da Silva Guerra

Rio de Janeiro
2015

PAULA APARECIDA DA SILVA GUERRA

O direito de ser deixado em paz na perspectiva da tutela da dignidade da pessoa humana

Artigo científico apresentado à Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro, como exigência para a obtenção do título de pós-graduação.

Orientadores:

Prof^a. Mônica Areal

Prof^a. Néli Fetzner

Prof. Nelson Tavares

Rio de Janeiro
2015

O DIREITO DE SER DEIXADO EM PAZ NA PERSPECTIVA DA TUTELA DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

Paula Aparecida da Silva Guerra

Graduada pela Universidade Nova Iguaçu-Unig, campus V Itaperuna/RJ. Advogada. Pós-graduanda pela Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro - EMERJ - em direito lato sensu no curso de especialização para a carreira da Magistratura.

Resumo: O trabalho em apreço tem como escopo abordar em que consiste o direito ao esquecimento, sua origem histórica, seus limites, bem como confrontá-lo com o direito a liberdade de informação e de manifestação do pensamento, os quais se inserem igualmente no âmbito dos direitos fundamentais e, por conseguinte, da tutela constitucional. Por fim, busca-se contextualizar o direito ao esquecimento à orientação doutrinária expressada no Enunciado 531, da VI Jornada de Direito Civil e a recente posição firmada pelo STJ na análise do tema, com vistas a melhor compreensão das repercussões atuais acerca do seu enfrentamento.

Palavras-chave: Direito Civil. Direito Constitucional. Tutela da Dignidade. Direito ao Esquecimento. Direitos da Personalidade.

Sumário: Introdução. 1. O Direito Fundamental ao Esquecimento 1.1 Conceito. 1.2 Fundamentos. 2. Precedentes Históricos no Direito Comparado. 3. Confronto com outros direitos. 4. Rediscussão do Tema no Ordenamento Jurídico Brasileiro. 5. Jurisprudência do STJ. 5.1 O Direito ao esquecimento e os desafios impostos pela modernidade. Conclusão. Referências.

INTRODUÇÃO

O presente trabalho utiliza a metodologia do tipo bibliográfica, descritiva e parcialmente exploratória, para abordar o Direito ao Esquecimento na Perspectiva da Dignidade da Pessoa Humana, com enfoque na relevância atual do seu enfrentamento, à luz da recente construção doutrinária e jurisprudencial, bem como na problematização em torno da efetividade de sua tutela, diante da chamada “sociedade da informação”.

Desenvolve-se a partir da análise histórica do tema, com a verificação do seu campo de incidência, seguida do seu confronto com outros direitos igualmente assegurados, e se propõe a estabelecer uma reflexão acerca da necessidade imperiosa de instrumentos eficazes de tutela do direito em debate, frente aos desafios lançados pela modernidade.

O direito objeto da presente abordagem, apesar de não ser uma construção recente, conforme será evidenciado ao longo do desenvolvimento do trabalho em questão, fez renascer o debate e a relevância em torno de si, especialmente após a edição recente, de enunciado pela VI Jornada de Direito Civil, incluindo tal direito no âmbito de proteção da dignidade da pessoa humana e, o seu enfrentamento pela primeira vez em uma Corte Superior Brasileira.

Cuida-se de direito com assento constitucional e legal, cuja previsão é uma decorrência imediata do direito à privacidade, que por sua vez, denota uma colisão com outros direitos fundamentais, a exemplo do direito à informação.

Também se revela contemporânea a discussão na Europa, onde alguns países pretendem legalizar o direito em comento, objetivando o controle das informações propagadas nas redes sociais de relacionamento como Facebook e Twitter. No entanto, até o momento nenhum projeto fora aprovado nesse sentido.

Nesse passo, diante da constatação real e rotineira dos danos causados pela era da internet, que pereniza as notícias e informações sem que haja um correspondente controle, da relevância, pertinência e utilidade informativa na continuada divulgação desses dados, impõe-se uma reflexão mais amadurecida em torno do tema, de modo a se assegurar de modo eficaz a proteção desse importante direito mediante a sua regulamentação no plano virtual.

1. O DIREITO FUNDAMENTAL AO ESQUECIMENTO

O direito ao esquecimento, também chamado de “direito de ser deixado em paz” ou “direito de estar só”, em uma definição simples, pode ser entendido como aquele assegurado ao indivíduo no sentido de não ser obrigado a conviver, por um tempo ilimitado, com o exercício da livre circulação de fatos noticiosos relacionados à sua vida, de modo a causar-lhe sofrimento ou transtorno.

O direito ao esquecimento, como um direito personalíssimo a ser tutelado, teve origem no âmbito criminal, mas atualmente vem sendo reivindicado na defesa dos cidadãos diante de invasões de privacidade pelas mídias sociais e pelas novas tecnologias de informação.

No Brasil, o direito em tela possui base constitucional e legal, enquanto desdobramento que é do direito à vida privada, à intimidade e à honra, os quais integram a categoria dos direitos da personalidade.

Vale destacar a abordagem feita por Anderson Schreiber¹ e Paulo R. Khouri² no tocante à existência de um “direito ao esquecimento”, como integrante do campo mais vasto dos direitos da personalidade, em conexão com a proteção à intimidade e à privacidade. Para o primeiro autor, “o direito ao esquecimento não atribui a ninguém o direito de apagar fatos ou reescrever a história”, em verdade, ele implicaria “a possibilidade de se discutir o uso que é dado aos fatos pretéritos, mais especificamente o modo e a finalidade com que são lembrados”. Já Paulo R. Khouri suscita a necessidade de se “ponderar caso a caso os valores em jogo e a possibilidade de o direito ao esquecimento ter que ser sacrificado em prol da liberdade de informação”.

Com efeito, contemplados pelo art. 5º, X, da Constituição Federal de 1988 e pelo artigo 21 do Código Civil de 2002, há quem ainda afirme sua existência como decorrência da própria dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, da CRFB/88):³

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

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

¹ SCHREIBER, Anderson. *Direitos da personalidade*. São Paulo: Atlas, 2011. p. 164.

² KHOURI, Paulo R. O direito ao esquecimento na sociedade de informação e o Enunciado 531 da VI Jornada de Direito Civil. *Revista de Direito do Consumidor*, v. 89, | p. 463 e ss., set. 2013.

³ BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/ConstituicaoCompilado.htm>. Acesso em 10 de mai. 2014.

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.

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

III - a dignidade da pessoa humana.

Trata-se de um direito que há muito é objeto de discussão na Europa e nos EUA, e cuja origem remonta à década de 80, conforme se pode constatar a partir da citação feita pelo jurista e filósofo francês François Ost,⁴ de uma decisão proferida pelo Tribunal de última instância de Paris, em 1983, na qual o direito em questão restou assegurado nos termos seguintes:

[...] 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.

Na mesma esteira, é possível mencionar outro precedente no Direito Comparado, julgado pelo Tribunal de Apelação da Califórnia, no ano de 1931, onde se reconheceu em favor de uma ex-prostituta acusada no passado de homicídio, porém absolvida, o direito à reparação material. Tal pretensão teve por objeto a conduta de um produtor de cinema que tempos depois, fez um filme baseado na sua biografia, no qual se reportava ao processo-crime que a personagem havia respondido.

Vale ressaltar que, nesse caso, a despeito de não ter havido menção expressa do direito em questão, toda a fundamentação utilizada pelo tribunal teve por base o seu conteúdo.

Apesar de a história contar com tais precedentes, o exemplo histórico mais conhecido e noticiado, que inclusive foi citado pelo ministro relator Luiz Felipe Salomão na

⁴ OST, François. *O Tempo do direito*. Tradução Élcio Fernandes. Bauru: Edusc, 2005, p. 160.

fundamentação de dois recursos especiais,⁵ foi o caso *Lebach*, julgado pelo Tribunal Constitucional Alemão, em 1969.

Em 1969, a República Federativa da Alemanha, na comunidade conhecida como *Lebach*, foi cenário de uma chacina contra soldados alemães que guarneciam um depósito de artefatos bélicos. Na ocasião eles foram surpreendidos pela empreitada criminosa de dois homens, auxiliados por um terceiro, que culminou no ferimento grave de um dos soldados e na morte de outros quatro.

O caso envolveu um dos condenados, que após ter cumprido integralmente sua pena, buscou no Judiciário uma tutela inibitória para impedir a veiculação de um noticiário, em um programa de televisão, onde seria retratado o crime pelo qual havia respondido com menção ao nome de todos os condenados à época.

O acórdão recebeu a seguinte ementa:⁶

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

⁵ Para um exame mais aprofundado do caso *Lebach*, cf. MARTINS, Leonardo. *Cinquenta anos de jurisprudência do Tribunal Constitucional Federal Alemão*. Montevideo: Konrad-Adenauer-Stiftung E.V., 2005, p.486.

⁶ VIANNA, Felipe Augusto Fonseca. *Direitos fundamentais e competência de reforma constitucional: os limites materiais das emendas à Constituição*. São Paulo: Baraúna, 2014, p. 82.

informação atual, de provocar um prejuízo considerável novo ou adicional à pessoa do criminoso, especialmente se ameaçar sua reintegração à sociedade (ressocialização).

Nesse contexto, foi reconhecido, que a proteção constitucional da personalidade, não permite que a mídia explore por tempo indeterminado aspectos da pessoa do criminoso e da sua vida privada, corroborando assim, a tutela do direito ao esquecimento já consagrada no ordenamento.

2. CONFRONTOS COM OUTROS DIREITOS

O tema objeto de análise envolve o enfrentamento de outros direitos de índole constitucional, a exemplo do direito à memória e do direito à informação, os quais devem ser compatibilizados mediante a técnica da ponderação de princípios, o que não significa que um suprima o outro, mas apenas que um se sobreporá, a depender da análise do caso concreto. Impõe-se investigar qual o direito que possui maior amplitude casuisticamente.

Segundo a lição de Luís Roberto Barroso, “a técnica da ponderação de princípios deve ser empregada de modo a preservar o máximo de cada um dos valores em conflito, viabilizando escolhas acerca de qual interesse deverá circunstancialmente prevalecer.”⁷

Sobre o conflito entre valores igualmente resguardados pela Constituição, José Carlos Vieira de Andrade⁸ prelecionou:

Haverá colisão ou conflito sempre que se deva entender que a Constituição protege simultaneamente dois valores ou bens em contradição numa determinada situação concreta (real ou hipotética). A esfera de proteção de um direito é constitucionalmente protegida em termos de intersectar a esfera de outro direito ou de colidir com uma outra norma ou princípio constitucional. O problema agora é o de saber como vai resolver-se esta contradição relativa ao caso concreto, como é que se vai dar solução ao conflito entre bens, quando ambos (todos) se apresentam efetivamente protegidos como fundamentais.

⁷ BARROSO, Luís Roberto. *Temas de Direito Constitucional* (Tomo III). Rio de Janeiro: Renovar, 2005, p. 12.

⁸ ANDRADE, José Carlos Vieira de. *Os direitos fundamentais na Constituição Portuguesa de 1976*. 2. ed. Coimbra: Almedina, 2001, p. 311.

Poderá ser, por exemplo, o caso da liberdade de expressão ou de imprensa, quando se oponha à intimidade da vida privada, ao direito ao bom nome, e à reputação, ao segredo de justiça, à segurança nacional, ao respeito pelas instituições ou à mora pública. Em que condições é legítimo que um órgão de comunicação social divulgue factos da vida íntima de uma figura pública ou opiniões críticas susceptíveis de lesar o bom nome de uma pessoa?

Com efeito, a Constituição Federal assegura de um lado (art. 5º, IX, e 220, parágrafo 1º) ser a imprensa incensurável, como conseqüência da própria liberdade de pensamento e de expressão (art. 5º, IV), e de outro contempla princípios como a inviolabilidade da intimidade, da vida privada, da honra e da imagem das pessoas, os quais servem de barreira ao exercício daquele.

Assim, tem-se que o exercício do direito de informação não pode ser admitido em caráter absoluto, ilimitado, porquanto encontra restrições na inviolabilidade da vida privada, intimidade, honra, imagem e, de resto, nos valores da pessoa e da família, prevista no art. 220, § 1º, art. 221 e no § 3º do art. 222 da Carta de 1988.⁹

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 conterá 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.

Art. 221. A produção e a programação das emissoras de rádio e televisão atenderão aos seguintes princípios:

- I - preferência a finalidades educativas, artísticas, culturais e informativas;
- II - promoção da cultura nacional e regional e estímulo à produção independente que objetive sua divulgação;
- III - regionalização da produção cultural, artística e jornalística, conforme percentuais estabelecidos em lei;
- IV - respeito aos valores éticos e sociais da pessoa e da família.

O fato é que não se trata de uma prerrogativa no sentido de permitir que o indivíduo reescreva sua própria história, mas tão somente de uma garantia contra o chamado superinformacionismo, para que mediante uma filtragem, se legitime apenas a veiculação de

⁹ BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao.htm. Acesso em: 26 mar. 2014. p. 311.

dados que, de fato interessem à coletividade, restringindo-se se aqueles atinentes a aspectos privados da vida da pessoa e que pertencem ao seu patrimônio moral.

3. REDISCUSSÃO DO TEMA NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

A tese do direito ao esquecimento, conquanto não seja recente, ganhou força na doutrina jurídica brasileira com a aprovação, recentemente, do Enunciado n. 531 na VI Jornada de Direito Civil promovida pelo CJF/STJ,¹⁰ cujo teor e justificativa ora se transcrevem:

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 foi enfrentado pela Quarta Turma do STJ no julgamento de dois recursos especiais interpostos contra reportagens exibidas em programa televisivo: a situação da “Chacina da Candelária” (REsp. 1.334.097) e o caso “Aída Curi” (REsp. 1.335.153).¹¹

O primeiro caso, conhecido como “Chacina da Candelária”, marcou a cidade do Rio de Janeiro, no ano de 1993, quando mais de setenta pessoas, em sua maioria, crianças e adolescentes foram alvo de um ataque policial enquanto dormiam nas imediações da igreja da Candelária, localizada no centro da cidade.

¹⁰ BRASIL. *VI Jornada de Direito Civil, promovida pelo Conselho de Justiça Federal/STJ*. Disponível em: <<http://www.cjf.jus.br/cjf/CEJ-Coedi/jornadas-cej/vijornada.pdf>>. Acesso em: 20 jul. 2014.

¹¹ BRASIL. *Recurso Especial n. 1.335.153 RJ (2011/0057428-0)*. Disponível em: <http://s.conjur.com.br/dl/direito-esquecimento-acordao-stj-aida.pdf>. Acesso em: 20 de jul. de 2014.

Um dos indiciados como coautor e levado a julgamento pelo tribunal do júri, foi absolvido por unanimidade pelo Conselho de Sentença. Passados quase dezesseis anos do referido massacre, o programa Linha Direta Justiça, da TV Globo, ao retratar o acontecimento histórico, citou-o como um dos envolvidos na chacina, mas que fora absolvido. Tal veiculação de fatos passados, a desprovida de contemporaneidade, levou o então indiciado, a buscar judicialmente o direito de ser esquecido.¹²

O segundo caso Aída Curi, que foi abusada sexualmente e morta em 1958 no Rio de Janeiro, envolveu um dos crimes mais famosos do noticiário policial brasileiro. A história desse crime foi retratada no programa Linha Direta com a divulgação do nome da vítima e de fotos reais, o que levou seus familiares a pleitearem indenização judicialmente, suscitando igualmente o direito ao esquecimento.¹³

Ambas as pretensões foram apreciadas pela Quarta Turma do STJ, em sede de recurso especial, e a despeito de terem se ancorado, no direito ao esquecimento, como um direito personalíssimo a ser protegido, a Corte adotou soluções diversas, como será mais bem compreendido a seguir, quando da análise dos dois casos paradigmáticos na jurisprudência do STJ.

4. A JURISPRUDÊNCIA DO STJ

A comunidade jurídica brasileira viu chegar ao Superior Tribunal de Justiça, os reflexos dos novos valores trazidos pela tecnologia.

¹² TV GLOBO. *Linha Direta Justiça: A chacina da Candelária*. Disponível em: <http://memoriaglobo.globo.com/programas/jornalismo/programas-jornalisticos/linha-direta-justica/a-chacina-da-candelaria.htm>. Acesso em: 14 mai 2015.

¹³ LOPES, Marcelo Frullani. *Direito ao esquecimento*. Disponível em: <http://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI182442,101048-Direito+ao+esquecimento>. Acesso em: 14 mai 2015.

No primeiro caso julgado pela Corte, o autor da demanda buscou a proclamação do seu direito ao esquecimento, após a veiculação inconsentida de seu nome e imagem em documentário apresentado pela TV Globo, que rememorou a sequência de homicídios ocorridos em 23 de julho de 1993, conhecidos como Chacina da Candelária.

A pretensão em tela fundou-se no direito do autor de não ser lembrado contra sua vontade, especificamente no tocante a fatos desabonadores, de natureza criminal, nos quais se envolveu, mas que posteriormente, fora inocentado.

Nesse contexto, é oportuno destacar as considerações feitas pelo ministro relator Luís Felipe Salomão, bem como os parâmetros a serem considerados entre a liberdade de expressão e informação, de um lado, e os direitos à honra, à intimidade, à vida privada e à imagem de outro.¹⁴

Foi pontuado que a permissão ampla e irrestrita a que um crime e as pessoas nele envolvidas sejam retratados indefinidamente no tempo - a pretexto da historicidade do fato - pode implicar em uma nova ofensa à dignidade da pessoa humana. Destacou ser imperiosa a aplicabilidade do direito invocado no cenário interno, com base não apenas na principiologia decorrente dos Direitos Fundamentais e da Dignidade da Pessoa Humana, mas também diretamente do direito positivo infraconstitucional.

Também se revela oportuna a abordagem feita em torno da historicidade enquanto parâmetro definidor de qual direito deva prevalecer no caso concreto, onde o ministro relator ressaltou do direito ao esquecimento, os fatos genuinamente históricos.

Desse modo, a Corte considerou que a despeito, de a Chacina da Candelária ter se tornado um fato histórico, a retratação do acontecimento de forma fidedigna pela mídia televisiva, prescindiria da exposição da imagem e do nome do autor em rede nacional, pelo que foi reconhecido o direito a indenização.

¹⁴ BRASIL. *Recurso Especial n. 1.335.153 RJ (2011/0057428-0)*. Disponível em: <http://s.conjur.com.br/dl/direito-esquecimento-acordao-stj-aida.pdf>. Acesso em: 20 de jul. de 2014.

No segundo caso relatado, o reconhecimento do direito ao esquecimento também foi buscado pelos familiares de Aída Curi, os quais invocaram o direito de não ter revivida, contra a vontade deles, a dor antes experimentada por ocasião da morte de sua irmã Aída Curi.

O direito invocado, nesse segundo caso concreto, também decorreu de publicações na mídia televisiva, cuja abordagem fora desprovida de contemporaneidade. Contudo, a mesma Turma responsável pelo julgamento do recurso anterior, decidiu, por maioria, negar provimento, ao utilizar como parâmetro para solução a historicidade do fato narrado.¹⁵

Foi salientado, que em se tratando de crime de repercussão nacional, a vítima –por torpeza do destino - frequentemente se torna elemento indissociável do delito, circunstância que, na generalidade das vezes, inviabiliza a própria narrativa do crime caso se pretenda omitir a figura do ofendido.

Assim, embora se tenha reafirmado o reconhecimento do direito ao esquecimento, tal proteção não abarcou o caso em tela, onde se reviveu, décadas após o crime, acontecimento tido como histórico. Na ementa, restou consignado:¹⁶

[...] 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 Aída Curi, sem Aída Curi.

Desse modo, mediante uma ponderação de valores, a Quarta Turma do STJ, entendeu, que o acolhimento do direito ao esquecimento com a consequente indenização, consubstanciaria desproporcional corte à liberdade de imprensa, se comparado ao desconforto gerado pela lembrança do ocorrido.

¹⁵ PADRÃO, Vinicius. *Direito ao esquecimento*. Disponível em: <http://viniciuspadrao.jusbrasil.com.br/artigos/210383167/direito-ao-esquecimento>. Acesso em 14 mai. 2015.

¹⁶ BRASIL. *Recurso Especial n. 1.335.153 RJ (2011/0057428-0)*. Disponível em: <http://s.conjur.com.br/dl/direito-esquecimento-acordao-stj-aida.pdf>. Acesso em: 20 de jul. de 2014.

Denota-se claramente, que tal ponderação nem sempre se resolverá em favor do direito ao esquecimento. É necessário que o caso concreto seja analisado em suas peculiaridades, sopesando-se a utilidade informativa, na reiteração do fato pretérito, o modo de sua representação e, ainda, os riscos trazidos por ele à pessoa envolvida.

Nessa ordem de ideias, parecem evidentes os riscos à privacidade e à autonomia individual, sobretudo na era do superinformacionismo, o qual se agrava se pensarmos na sua difusão junto à internet, ambiente, que por excelência, não esquece o nele é divulgado.

Como bem observa Paulo José da Costa Júnior,¹⁷ dissertando acerca do direito de ser deixado em paz:

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 vêm sendo posta em xeque, numa escala de assédio crescente, sem que reações proporcionais possam ser notadas.

Não é por outra razão, que a necessidade de regulação do tráfego internacional de dados lançados virtualmente, se encontra na pauta dos atuais debates internacionais.

Tamanha a importância e contemporaneidade dessa reflexão, que a Vice-Presidente da Comissão de Justiça da União Europeia chegou a apresentar proposta de revisão das diretivas, que versam sobre a proteção das pessoas no que diz respeito aos dados pessoais e à livre circulação deles, a fim de que fosse contemplado expressamente o direito ao esquecimento dos usuários da internet.

¹⁷ COSTA JÚNIOR, Paulo José. *O direito de estar só: tutela penal da intimidade*. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, p. 16-17.

CONCLUSÃO

Posto em debate a tutela do direito ao esquecimento, como um direito cuja proteção emana da própria dignidade da pessoa humana, torna-se imprescindível adequar a referida tutela à realidade da modernidade e os desafios lançados por ela.

É inegável que o avanço das tecnologias digitais fez aumentar exponencialmente a capacidade de armazenamento dos bancos de dados e servidores, fazendo da *internet* um lugar de memória eterna, o que por sua vez, imprimiu uma nova tônica ao conflito entre liberdade de informação e direitos da personalidade.

Assim, é mister que se faça a problematização em torno do fenômeno da modernidade, denominado superinformacionismo, que cria uma verdadeira massa de informações sobre tudo e sobre todos. Emerge, então, a preocupação acerca do alcance e do limite de prazo em que esta vasta quantidade de informações podem ser mantidas na Rede.

Nesse passo, surge a necessidade de analisar tal conflito por outro prisma, desafiando o julgador a solucioná-lo a partir de uma nova realidade social, ancorada na informação massificada que, diariamente, choca-se com a invocação de novos direitos à honra, à privacidade e à intimidade, todos eles resultantes da proteção conferida à dignidade.

Conclui-se, dessa forma, que a aplicação do direito ao esquecimento, a despeito de todas as considerações já feitas na seara doutrinária e jurisprudencial, ainda reclama debates aprofundados acerca dos mecanismos eficazes para a sua proteção, a fim de que seja concretizada uma transformação não apenas jurídica, mas também estrutural, mediante uma verdadeira reeducação de todos aqueles que atuam na replicação da memória e de dados do indivíduo, junto aos meios de comunicação, principalmente na *internet*.

REFERÊNCIAS

- ANDRADE, José Carlos Vieira de. *Os direitos fundamentais na Constituição Portuguesa de 1976*. 2. ed. Almedina, 2001.
- BARROSO, Luís Roberto. *Temas de Direito Constitucional* (Tomo III). Rio de Janeiro: Renovar, 2005.
- BRASIL. *Constituição da República federativa do Brasil de 1988*. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/ConstituicaoCompilado.htm. Acesso em 10 de mai. 2014.
- _____. *VI Jornada de Direito Civil, promovida pelo Conselho de Justiça Federal/STJ*. Disponível em: <<http://www.cjf.jus.br/cjf/CEJ-Coedi/jornadas-cej/vijornada.pdf>> Acesso em: 20 jul. 2014.
- COSTA JÚNIOR, Paulo José. *O direito de estar só: tutela penal da intimidade*. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.
- KHOURI, Paulo R. O direito ao esquecimento na sociedade de informação e o Enunciado 531 da VI Jornada de Direito Civil. *Revista de Direito do Consumidor*, v. 89, p. 463 e ss., set. 2013.
- LOPES, Marcelo Frullani. *Direito ao esquecimento*. Disponível em: <http://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI182442,101048-Direito+ao+esquecimento>. Acesso em 10 de mai 2014..
- MARTINS, Leonardo. *Cinquenta anos de jurisprudência do Tribunal Constitucional Federal Alemão*. Montevideo: Konrad-Adenauer-Stiftung E.V., 2005, 486-493p.
- OST, François. *O Tempo do direito*. Tradução Élcio Fernandes. Bauru: Edusc, 2005.
- PADRÃO, Vinicius. *Direito ao esquecimento*. Disponível em: <http://viniciuspadrao.jusbrasil.com.br/artigos/210383167/direito-ao-esquecimento>. Acesso em 14 mai. 2015.
- SCHREIBER, Anderson. *Direitos da personalidade*. São Paulo: Atlas, 2011.
- TV GLOBO. *Linha Direta Justiça: A chacina da Candelária*. Disponível em: <http://memoriaglobo.globo.com/programas/jornalismo/programas-jornalisticos/linha-direta-justica/a-chacina-da-candelaria.htm>. Acesso em 14 mai. 2014.
- VIANNA. Felipe Augusto Fonseca. *Direitos fundamentais e competência de reforma constitucional: os limites materiais das emendas à Constituição*. São Paulo: Baraúna, 2014.