

O DIREITO AO ESQUECIMENTO APLICADO ÀS MULHERES VÍTIMAS DE CRIMES SEXUAIS

Beatriz Nascimento Antunes

Graduada pela Universidade Federal Fluminense. Advogada. Pós-graduanda em Direito Público e Privado pela Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro.

Resumo – O aumento do fluxo de informações com a constante ascensão das redes telemáticas expôs uma ferida latente no direito brasileiro, qual seja, a falta de um tratamento uniforme e coerente aos conflitos entre os direitos individuais e a liberdade de expressão. Essa falta de segurança jurídica se torna ainda mais crítico no contexto das mulheres vítimas de crimes sexuais, que têm sua intimidade exibida para a sociedade sem que tenha tido a oportunidade de consentir. Nesse sentido, o objetivo deste artigo é demonstrar a possibilidade do reconhecimento do direito ao esquecimento no ordenamento jurídico brasileiro, e como o instituto pode ser utilizado para limitar os possíveis danos gerados pelos processos de vitimização.

Palavras-chave – Direito ao esquecimento. Vitimologia. Crimes Sexuais.

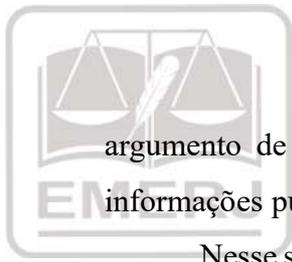
Sumário – Introdução. 1. A ausência de parâmetros para solucionar a colisão entre a liberdade de expressão e os direitos individuais, à luz da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, e seus reflexos. 2. O reconhecimento do direito ao esquecimento na ordem jurídica brasileira e sua função como mecanismo limitador do abuso da liberdade de expressão e de imprensa. 3. A possibilidade de aplicação do direito ao esquecimento às mulheres vítimas de crimes sexuais como prevenção de danos decorrentes do abuso do direito à liberdade de expressão. Conclusão. Referências.

INTRODUÇÃO

O presente artigo discute a possibilidade de reconhecimento do direito ao esquecimento no ordenamento jurídico brasileiro, tendo como perspectiva o conflito dos direitos à intimidade, privacidade, imagem e honra com a liberdade de expressão. Tem por principal objetivo demonstrar que, sendo reconhecido o mencionado direito, este pode ser utilizado como instrumento de tutela das mulheres vítimas de crimes sexuais.

A problemática tratada neste artigo se mostra latente com o aumento do acesso às informações por meio das redes telemáticas, o qual escancarou o conflito que surge do choque entre a liberdade de expressão e outros direitos fundamentais, mormente à luz do passado sombrio do período ditatorial brasileiro.

Ante o mencionado conflito, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, por meio de um juízo de ponderação, afasta os direitos à imagem, privacidade, intimidade e honra em detrimento à liberdade de expressão, fato que retira a legítima tutela daqueles direitos, sob o



argumento de que a guarda de um direito individual poderia ocasionar censura prévia às informações públicas.

Nesse sentido, o direito ao esquecimento, por meio de construção doutrinária, se mostra instrumento capaz de salvaguardar os direitos individuais citados, especialmente quanto a fatos ocorridos na vida de determinada pessoa e que, com o passar do tempo, não se mostram mais contextualizados e não correspondem mais à verdade.

O direito ao esquecimento, que tem sua principal aplicação no âmbito criminal, principalmente aos egressos do sistema carcerário, que não deixam de ter suas práticas delitivas passadas esquecidas, também pode ser estendido às mulheres vítimas de crimes sexuais, ante a sua revitimização perante a sociedade machista e patriarcal atual.

Assim, com o intuito de comprovar a necessidade de se reconhecer o direito ao esquecimento como instrumento de tutela dos direitos individuais das mulheres vítimas de crimes sexuais, serão analisadas decisões do Supremo Tribunal Federal que tratem do conflito entre liberdade de expressão e os direitos à intimidade, privacidade, imagem e honra, bem como o julgamento do Recurso Extraordinário nº 1010606, que tratou do direito ao esquecimento. Além disso, serão abordadas posições doutrinárias que discutam os direitos acima expostos, com o intuito de construir raciocínio que possibilite a tutela das mulheres triplamente vitimizadas pelos crimes sexuais.

Inicia-se o primeiro capítulo do trabalho analisando o tratamento prioritário do direito à liberdade de expressão em detrimento aos demais direitos, como a imagem, honra, privacidade e intimidade, à luz da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. Busca-se demonstrar que é necessária a imposição de limites a este direito, que não é absoluto, e que ao ser tratado desta forma, ainda que indiretamente, provoca consequências que resvalam em diversas áreas do Direito.

No segundo capítulo, é debatida a necessidade de reconhecimento do direito ao esquecimento no ordenamento jurídico brasileiro, em que pese o entendimento contrário do Supremo Tribunal Federal, exarado no julgamento do Recurso Extraordinário nº 1010606, como forma de tutelar os direitos individuais feridos pelo abuso da liberdade de expressão.

Por fim, o terceiro capítulo tem por objetivo demonstrar a possibilidade de aplicação do direito ao esquecimento como instrumento de tutela específico às vítimas de crimes sexuais, como forma de evitar a sua vitimização em três dimensões, inicialmente pelo crime propriamente dito e, posteriormente, tanto pelo aparato formal de controle social, como o Poder Judiciário e os órgãos de segurança pública, quanto pelas instituições de controle social informal, como a mídia.



Na pesquisa, recorre-se ao método hipotético-dedutivo, pois serão utilizadas proposições hipotéticas consideradas viáveis e, partindo-se destas, será analisado o objeto de pesquisa de forma argumentativa para comprová-las. Assim, a abordagem do objeto desta pesquisa jurídica será qualitativa, já que será explorada bibliografia pertinente à temática em foco, analisada e fichada na fase exploratória da pesquisa.

1. A AUSÊNCIA DE PARÂMETROS PARA SOLUCIONAR A COLISÃO ENTRE A LIBERDADE DE EXPRESSÃO E OS DIREITOS INDIVIDUAIS, À LUZ DA JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, E SEUS REFLEXOS

O Supremo Tribunal Federal (STF) teve oportunidade de se debruçar perante diversos casos que trataram sobre o conflito entre a liberdade de expressão e os direitos individuais, como a honra, imagem e privacidade. Deste universo, destacam-se a Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) nº 130¹, a qual tratou da não recepção da Lei de Imprensa perante a Constituição Federal de 1988, a Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) nº 4815², que debateu a constitucionalidade da autorização para publicação de biografias, e o Recurso Extraordinário (RE) nº 1010606³, que recentemente analisou a possibilidade da aplicação do direito ao esquecimento à vítima de um crime sexual e sua família.

Em todos os casos acima citados, é possível concluir que a liberdade de expressão prevaleceu de forma absoluta, inclusive de forma unânime na ADI nº 4815⁴, no entendimento dos Ministros do Supremo Tribunal Federal. No entanto, a predominância do direito à liberdade de expressão, e da liberdade de imprensa como sua consectária lógica, disposta pela jurisprudência vinculante da Suprema Corte brasileira pode ser interpretada como violação à própria lógica de ponderação e harmonização dos direitos fundamentais no caso concreto, tão cara aos citados Ministros.

Conforme é defendido pelos adeptos do neoconstitucionalismo, a Constituição de 1988 adotou com igual carga normativa as regras e os princípios, sendo exemplo positivado destes últimos os próprios direitos fundamentais, decorrentes do princípio da dignidade da pessoa humana. Por terem conteúdo aberto e serem considerados relativos, acabam por colidir com

¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *ADPF nº 130*. Relator: Ministro Carlos Brito. Disponível em: <<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=605411>>. Acesso em: 31 ago. 2021.

² BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *ADI nº 4815*. Relatora: Ministra Carmen Lúcia. Disponível em: <<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10162709>>. Acesso em: 31 ago. 2021.

³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *RE nº 1010606*. Relator: Ministro Dias Toffoli. Disponível em: <<http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5091603>>. Acesso em: 31 ago. 2021.

⁴ BRASIL, op. cit., nota 2.



outros e, nesse sentido, defende-se a necessidade de ponderação entre os direitos em conflito, devendo ser aplicados de forma harmônica, observando-se as particularidades de cada caso concreto, sem que um seja anulado em detrimento do outro⁵.

Na doutrina pátria, por sua vez, é possível encontrar um debate mais amplo e argumentos relevantes tanto na defesa dos direitos ligados à honra, quanto das liberdades fundamentais. Por um lado, aponta Anderson Schreiber⁶ a predominância daqueles, pois representariam de forma imediata a concretização da dignidade da pessoa humana. Já Fábio Carvalho Leite⁷ afirma pela preferência do direito à liberdade de expressão, já que seu exercício sempre afetará a honra de alguém, em maior ou menor medida.

Tendo em vista a insegurança jurídica que decorre deste debate, em oposição à harmonização dos direitos, defende Fábio Carvalho Leite⁸ que é necessário estabelecer parâmetros fixos e claros, aplicáveis a todo e qualquer caso, tendo por base estudo que demonstra a grande influência da subjetividade do julgador na escolha entre um ou outro direito.

Ademais, não foram enfrentadas pela Suprema Corte questões relevantes, como os danos que a liberdade de expressão e de imprensa podem causar sem a devida fixação de limites ao seu exercício. Neste ponto, é válido mencionar a preocupação demonstrada pelo Ministro Gilmar Mendes⁹ em seu voto na ADPF 130¹⁰, ao questionar a falta de regulamentação da liberdade de imprensa com a não recepção total da Lei nº5.250/67 (Lei de Imprensa)¹¹, pois esta também é necessária para proteger o indivíduo do poder social da mídia.

No mesmo voto, o Ministro traz exemplo da consequência danosa e irreparável da falta

⁵ O próprio Ministro Luis Roberto Barroso é um dos grandes defensores do neoconstitucionalismo e da ponderação entre direitos fundamentais, conforme fundamentação apresentada no artigo Colisão entre Liberdade de Expressão e Direitos da Personalidade. Interpretação Constitucionalmente adequada do Código Civil e da Lei de Imprensa. Disponível em: <<https://civileimobiliario.com.br/colisao-entre-liberdade-de-expressao-e-direitos-da-personalidade-e-criterios-de-ponderacao-interpretacao-constitucionalmente-adequada-do-codigo-civil-e-da-lei-de-imprensa>>. Acesso em: 31 ago. 2021.

⁶ SCHREIBER, Anderson. *Manual de direito civil: contemporâneo*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2020, p. 227.

⁷ LEITE, Fábio. Liberdade de expressão e direito à honra: novas diretrizes para um velho problema. In: CLÊMERTON, Melin Clève; FREIRE, Alexandre. *Direitos fundamentais e jurisdição constitucional: análise, crítica e contribuições*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 395-408.

⁸ No artigo “Liberdade de expressão e direito à honra: medindo atitudes e prevendo decisões”, o autor explica que as decisões nos conflitos que envolvem a liberdade de expressão costumam se repetir em favor de um ou outro direito, mesmo que os aspectos particulares dos casos concretos sejam modificados. Para além, chega à conclusão que as decisões acerca da prevalência da liberdade de expressão se mantêm constantes ao longo do tempo, sendo possível realizar juízo de previsibilidade. Disponível em: <<https://portalperiodicos.unoesc.edu.br/espacojuridico/article/view/20449>>. Acesso em: 31 ago. 2021.

⁹ O voto do Ministro Gilmar Mendes traz outros argumentos extremamente relevantes ao debate, pois parte de uma análise crítica da liberdade de imprensa e de expressão, considerando seus prós e contras. Disponível em: <<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=605411>>. Acesso em: 31 ago. 2021.

¹⁰ BRASIL, op. cit., nota 1.

¹¹ BRASIL. *Lei nº 5.250*, de 9 de fevereiro de 1967. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/15250.htm>. Acesso em: 31 ago. 2021.



de parâmetros de resolução do conflito entre os direitos individuais e a liberdade de expressão, ao mencionar o caso da Escola Base¹².

Com o intuito de sanar esta lacuna, o Supremo Tribunal Federal reconheceu a existência de repercussão geral do tema nº 837, tendo como paradigma o Recurso Extraordinário nº 662055¹³, com a seguinte delimitação:

definição dos limites da liberdade de expressão em contraposição a outros direitos de igual hierarquia jurídica - como os da inviolabilidade da honra e da imagem - e estabelecimento de parâmetros para identificar hipóteses em que a publicação deve ser proibida e/ou o declarante condenado ao pagamento de danos morais, ou ainda a outras consequências jurídicas.

Para além, também no sentido da necessidade de fixação de balizas quando da análise da liberdade de expressão em conflito com os direitos à privacidade, o Ministro Gilmar Mendes, em seu voto-vogal no RE nº 1010606¹⁴, defende que devem ser considerados os seguintes limites na ponderação pelo intérprete:

[...] o fator do decurso do tempo entre o fato e a publicização; interesse histórico, social e público atual na divulgação dos fatos e dados pessoais; o grau de acessibilidade da informação; e a possibilidade de divulgação anonimizada dos dados pessoais sem que se desnature a essência da divulgação.

No mesmo sentido, Júlia Gomes Pereira Maurmo¹⁵ afirma que deve ser estabelecida vida útil às informações, para que estas não sejam perpetuadas de forma a se transformarem em uma pena e, por fim, violarem a dignidade da pessoa humana. Além disso, a autora ainda pontua que deve ser analisado o prejuízo ocasionado pelo conteúdo divulgado para fins de eventual ponderação dos direitos em conflito.

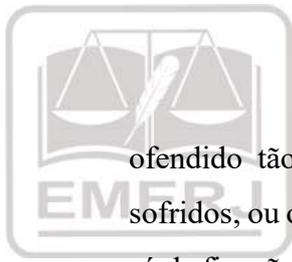
Portanto, ante a preponderância apriorística lançada pelo Supremo Tribunal Federal ao direito à liberdade de expressão e à liberdade de imprensa, os direitos à honra, à imagem e à privacidade restam desprotegidos ou tutelados de forma extremamente frágil, cabendo ao

¹² Neste célebre caso, os donos de determinada escola foram acusados pelos grandes veículos midiáticos de estarem envolvidos em crimes sexuais praticados contra os alunos, mas sem que houvesse qualquer prova para tais acusações. Em razão das matérias veiculadas, os acusados foram ameaçados e continuaram a sofrer os danos mesmo após a divulgação de retratação pelas mídias envolvidas.

¹³ BRASIL, op. cit., nota 1.

¹⁴ BRASIL, op. cit., nota 3.

¹⁵ Em artigo que trata da necessidade do reconhecimento do direito ao esquecimento para fins de tutela da saúde mental da vítima, Júlia Gomes Pereira Maurmo afirma também que a informação deve ser pautada pela ética, evitando a exploração da tragédia alheia, tendo em vista que o homem é um fim em si mesmo, o que traduz a dignidade da pessoa humana. Para a autora, a veracidade da informação não lhe garante inquestionável licitude, à luz dos outros direitos fundamentais protegidos pelo ordenamento jurídico brasileiro. O Direito ao Esquecimento Sob a Perspectiva da Saúde Individual. Disponível em: <<https://revistaconsinter.com/revistas/ano-iv-numero-vi/direitos-difusos-coletivos-e-individuais-homogeneos/o-direito-ao-esquecimento-sob-a-perspectiva-da-saude-individual/>>. Acesso em: 31 ago. 2021.



ofendido tão somente uma indenização, que muitas vezes não consegue dirimir os danos sofridos, ou o direito de resposta proporcional ao agravo. Nesse sentido, urge a necessidade não só da fixação de limites à liberdade de expressão, mas também a existência de outras formas de tutela dos direitos violados.

2. O RECONHECIMENTO DO DIREITO AO ESQUECIMENTO NA ORDEM JURÍDICA BRASILEIRA E SUA FUNÇÃO COMO MECANISMO LIMITADOR DO ABUSO DA LIBERDADE DE EXPRESSÃO E DE IMPRENSA

Dentre os direitos afetos à privacidade, como honra e imagem, a doutrina brasileira passou a debater a existência de um direito ao esquecimento. No entanto, a matéria não é pacífica entre os autores brasileiros¹⁶ em nenhum de seus aspectos, motivo pelo qual se faz necessário delinear alguns pontos.

Inicialmente, necessário pontuar que há aqueles que criticam a nomenclatura deste direito, apontando que a expressão “esquecimento” poderia carregar carga patrimonial, no sentido de que o titular do direito seria proprietário do passado, ou ainda uma ideia de que seria possível realizar revisionismo.

Nesse diapasão, concordando com as críticas acima dispostas e buscando contorná-las, Anderson Schreiber¹⁷ apresenta como conceito de direito ao esquecimento aquele através do qual o indivíduo irá evitar a recordação opressiva de fatos que não representam a sua atual identidade, utilizados em contexto fático e temporal deturpados.

Válido mencionar que o direito ao esquecimento também pode ser analisado sob a ótica da saúde, conforme propõe Júlia Gomes Pereira Maurmo¹⁸ em seu artigo O direito ao esquecimento sob a perspectiva da saúde individual. Defende a autora que a superação de memória que traz vergonha ou trauma é essencial à garantia da saúde do indivíduo, na medida em que tem reflexos não apenas mentais, mas também físicos.

A existência ou não de uma tutela jurídica também é assunto controvertido. Gilberto

¹⁶ Diante da controvérsia, Anderson Schreiber aponta a existência de três posicionamentos. O primeiro é completamente contrário à existência de um direito ao esquecimento, que não encontraria amparo legal e seria contrário à memória coletiva, sempre prevalecendo a liberdade de expressão. Um segundo entendimento é no sentido da existência do direito ao esquecimento, derivado do princípio da dignidade da pessoa humana, que prevalecerá sempre em relação à liberdade de expressão, e posição em sentido contrário aplicaria pena perpétua ao indivíduo. Por fim, indica o autor uma terceira corrente, que afirma que o direito ao esquecimento é extraído da privacidade, e deverá ser ponderado no caso concreto quando conflitar com a liberdade de expressão.

¹⁷ SCHREIBER, op. cit., p. 227.

¹⁸ MAURMO, Júlia Gomes Pereira. *O Direito ao Esquecimento Sob a Perspectiva da Saúde Individual*. Disponível em: <<https://revistaconsinter.com/revistas/ano-iv-numero-vi/direitos-difusos-coletivos-e-individuais-homogeneos/o-direito-ao-esquecimento-sob-a-perspectiva-da-saude-individual/>>. Acesso em: 31 ago. 2021.



Fachetti¹⁹ aponta a fundamentação do direito ao esquecimento no princípio da dignidade da pessoa humana, e previsão em diversos diplomas jurídicos brasileiros, enquanto Tatiane Gonçalves Miranda Goldhar²⁰ afirma que o direito ao esquecimento não possui correspondência direta na legislação pátria, decorrendo de construção jurisprudencial e doutrinária.

Com o intuito de pacificar o tema na doutrina, em 2012 foi aprovado o Enunciado nº 531 pela VI Jornada de Direito Civil do Conselho de Justiça Federal (CJF)²¹, indicando o direito ao esquecimento como instrumento de tutela da dignidade da pessoa humana na sociedade da informação, referenciando o artigo 11 do Código Civil de 2002²².

Como justificativa para a aprovação do enunciado, os participantes da jornada indicaram a necessidade de resguardar os indivíduos de danos provocados pelo abuso de direitos relacionados à liberdade de expressão e informação, delimitando o direito ao esquecimento ao modo e a finalidade como fatos pretéritos são lembrados, e excluindo de seu conceito o revisionismo.

Na jurisprudência brasileira, o Superior Tribunal de Justiça (STJ)²³ já havia apreciado o tema algumas vezes, tendo reconhecido o direito ao esquecimento em alguns casos, e em outros entendido que prevaleceria a liberdade de expressão e de imprensa, mas somente no ano de 2021, com o julgamento do Recurso Extraordinário nº 1010606²⁴ pelo Supremo Tribunal Federal (STF) que a matéria foi pacificada, tendo sido fixada a tese de repercussão geral nº 786²⁵.

¹⁹ O autor indica a existência de previsão do direito ao esquecimento no Capítulo II do Código Civil, no artigo 31 da Lei 12.527/2011 (Lei de Acesso à Informação), no artigo 43, §5º, do Código de Defesa do Consumidor, dentre outros. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406>, acesso em: 31 ago. 2021.

²⁰ GOLDHAR, Tatiane Gonçalves Miranda. Direito ao esquecimento e o *venire contra factum proprium*: os efeitos da autoexibição na era digital. *Revista Fórum de Direito Civil [RFDC]*, Belo Horizonte, v. 24, n. 9, p. 45-68, ago./set. 2020.

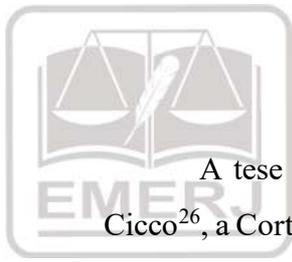
²¹ BRASIL. Conselho de Justiça Federal. *Enunciado nº531*, da VI Jornada de Direito Civil. Brasília, 2013. Disponível em: <<https://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/142>>. Acesso em: 31 ago. 2021.

²² BRASIL, op. cit., nota 19.

²³ No julgamento do REsp nº 1334097, o STJ entendeu pela aplicação do direito ao esquecimento em benefício de um dos acusados à época de ter participado da Chacina da Candelária, mas que posteriormente foi absolvido, e que havia tido sua imagem utilizada pelo programa Linha Direta, da TV Globo, 13 anos após o crime. Já no julgamento do REsp nº 1316921, o STJ afastou a aplicação do direito no caso em que a 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 as expressas e específicas previsões legais nos âmbitos penal e cível.” Disponível em: <<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=755910773>>. Acesso em: 26 nov. 2021.

²⁴ BRASIL, op. cit., nota 3.

²⁵ Tese de repercussão geral 786: “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 as expressas e específicas previsões legais nos âmbitos penal e cível.”. Disponível



A tese fixada pelo STF, todavia, foi alvo de diversas críticas. Para Maria Cristina de Cicco²⁶, a Corte tratou o tema de forma genérica e errou ao afirmar que o direito é incompatível com a Constituição. Além disso, a autora indicou a confusão feita pelo STF entre direito ao esquecimento e a proteção de dados pessoais, afirmando que este direito não é autônomo, mas sim instrumento para concretizar outros direitos da personalidade.

Para além, a tese foi objeto de crítica entre os próprios Ministros. Em seu voto vencido, o Ministro Edson Fachin defendeu a existência do direito ao esquecimento, com amparo na dignidade da pessoa humana, disposta no artigo 1º, III, CRFB/88²⁷, no direito à privacidade, tutelado pelo artigo 5º, X, CRFB/88²⁸, e no direito à autodeterminação informativa.

Por sua vez, o Ministro Gilmar Mendes, apesar de não adentrar na discussão da existência do direito ao esquecimento no caso concreto discutido no RE nº 1010606²⁹, afirmou em seu voto que este direito pode ser entendido como aquele que busca evitar a exposição descontextualizada e humilhante de fatos pretéritos ocorridos há um tempo considerável, permitindo a fixação de indenização, direito de resposta, dentre outros instrumentos jurídicos.

Portanto, conclui-se que a tese fixada pelo STF não abarca os conceitos da melhor doutrina e jurisprudência quanto ao direito em discussão neste artigo, pelo contrário, traz definição genérica e que dispõe do indivíduo como proprietário do passado, uma das primeiras definições rechaçadas pela doutrina.

Ademais, no final da tese fixada, o STF ainda permite que o direito ao esquecimento seja analisado de forma casuística, o que se mostra contraditório com a alegação da inexistência do referido direito. Nesse sentido, ainda é possível afirmar que o direito ao esquecimento existe no ordenamento jurídico brasileiro, e é instrumento apto a tutelar os danos provocados pelo abuso no exercício da liberdade de expressão e de imprensa³⁰.

em: <<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=755910773>>. Acesso em: 26 de nov. 2021.

²⁶ Maria Cristina de Cicco esclarece também que o direito ao esquecimento tem triplo aspecto, de acordo com a construção jurisprudencial. O primeiro está relacionado a não se ver republicada notícia, que havia sido legitimamente publicada, após transcurso de tempo que torne inexistente o interesse público. O segundo seria o direito de contextualizar a informação divulgada na internet, e o terceiro trataria do cancelamento de dados pessoais em certas circunstâncias. Para a autora, os dois últimos não estariam englobados pelo direito ao esquecimento, mas apenas pela tutela dos dados pessoais na internet. Esquecer, contextualizar, desindexar e cancelar. O que resta do direito ao esquecimento. Disponível em: <<https://www.migalhas.com.br/coluna/migalhas-de-protecao-de-dados/344254/o-que-resta-do-direito-ao-esquecimento>>. Acesso em: 31 ago. 2021.

²⁷ BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em 31 ago. 2021.

²⁸ Ibidem.

²⁹ BRASIL, op. cit., nota 3.

³⁰ Rafael Mansur, no artigo STF não jogou pá de cal no direito ao esquecimento, também afirma que o conceito abarcado pela tese de repercussão geral não corresponde ao direito ao esquecimento reconhecido pela doutrina brasileira, e defende que a possibilidade indicada pela tese de analisar o direito de forma casuística referenda o



3. A POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DO DIREITO AO ESQUECIMENTO ÀS MULHERES VÍTIMAS DE CRIMES SEXUAIS DE FORMA A PREVENIR OS DANOS DECORRENTES DO ABUSO DO DIREITO À LIBERDADE DE EXPRESSÃO

Inicialmente, necessário pontuar que a abordagem deste artigo se limita às mulheres adultas vítimas dos crimes contra a liberdade sexual, dispostos no Capítulo I, do Título VI, do Código Penal³¹, o que não impede que o mesmo entendimento também abranja as demais vítimas dos crimes contra a dignidade sexual.

As mulheres, durante a vigência do Código Criminal do Império de 1830, do Código Penal da República de 1890 e da redação original do Código Penal de 1940, não tiveram sua liberdade e dignidade sexual tuteladas pelo Direito Penal de forma a respeitar sua autonomia, mas apenas como objeto de direito dos homens que lhes cercavam. A título de exemplo, cita-se o Código Criminal do Império de 1830, cujo tipo penal de estupro buscava tutelar a “mulher honesta” e previa como uma das condutas tipificadas o “defloramento de mulher virgem”³².

No final do século XX e início do século XXI, contudo, contados anos de discussão social acerca do assunto, principalmente motivada pelos movimentos feministas, a tutela penal da dignidade e liberdade sexual da mulher deixou de ser feita a partir de um olhar moralizante e patriarcal, sempre tentando partir do ponto de vista da vítima. Desse modo, é possível mencionar a mudança trazida pela Lei nº 12.015/09³³, que alterou o Título VI do Código Penal³⁴, que tinha como rubrica “Dos crimes contra os costumes”, passando a ser nomeado como “Dos crimes contra a dignidade sexual”.

Nesse sentido, partindo de um ponto de vista crítico desta modificação de abordagem, relata Soraia Mendes³⁵ que a mulher vítima de um delito é inicialmente vitimizada a partir da seleção do criminoso pela parcela política responsável pelo sistema penal. Citando Zaffaroni e

que diversos defensores do direito já apontavam. Por fim, o autor aduz que a tese fixada é demasiadamente genérica, o que acaba por tornar inócua sua finalidade de uniformizar a jurisprudência brasileira. Decisão do STF não é 'pá de cal' no direito ao esquecimento. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2021-fev-24/mansur-stf-nao-jogou-pa-cal-direito-esquecimento#_ftn4>. Acesso em: 31 ago. 2021.

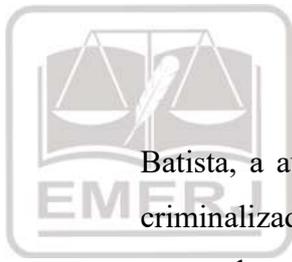
³¹ BRASIL. *Código Penal*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm>. Acesso em 02 set. 2021.

³² LIMA, Daniel. *Estupro e gênero: evolução histórica e perspectivas futuras do tipo penal no Brasil*. Disponível em: <<https://canalcienciascriminais.com.br/estupro-genero-brasil/>>. Acesso em: 02 set. 2021.

³³ BRASIL. *Lei nº 12.015*, de 7 de agosto de 2009. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/lei/12015.htm>. Acesso em: 31 ago. 2021

³⁴ BRASIL, op. cit., nota 1.

³⁵ MENDES, Soraia da Rosa. *Criminologia Feminista: novos paradigmas*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 61/62.



Batista, a autora³⁶ defende que enquanto um comportamento é tido como normal, não será criminalizado e, logo, não gerará vítimas, mas a partir do momento em que for considerado anormal, acarretará a subjugação do criminoso e da vítima ao sistema penal.

Assim, desde o momento em que existe o criminoso que pratica crimes contra a liberdade sexual da mulher, é possível apontar a mulher como vítima. Na vitimologia, ou seja, o estudo criminológico voltado para as vítimas, é possível apontar três tipos de vitimização: primária, secundária e terciária.

Cezar Roberto Bittencourt³⁷ conceitua a vitimização primária como aquela decorrente da violência propriamente dita, e a vitimização secundária como aquela ocasionada pelo sistema de justiça. Já Carlos Antônio Macena de Lima, Mariana de Sá Teles Mendes e Maria Verônica de Souza Carreiro³⁸ trazem o conceito de vitimização terciária como aquele fruto da própria sociedade. O presente artigo terá como principal foco as vitimizações secundárias e terciárias, as quais poderão mais facilmente reverberar na autodeterminação da vítima do crime sexual em seu futuro.

A vitimização secundária como fruto do sistema de justiça, segundo Soraia Mendes³⁹, citando a autora Vera Regina Pereira Andrade, é fundamentada em dois tipos de violência estrutural, quais sejam, a desigualdade de classe e a desigualdade de gênero, que permitem que a vítima reviva toda uma cultura de discriminação, humilhação e estereotipia.

Válido mencionar, quanto a esta questão, o caso da jovem Mariana Ferrer, vítima de violência sexual que, após denunciar o caso, foi exposta ao ridículo em audiência, sem que os principais atores do Poder Judiciário interviessem⁴⁰.

No que tange à vitimização terciária, é necessário destacar o papel da mídia como reprodutora de discursos sexistas e que permitem a perpetuação dos crimes sexuais contra as mulheres. Lorane Carla de Oliveira⁴¹, em análise de discursos dos grandes veículos de imprensa, apurou que a maior parte apresenta um molde na estrutura dos títulos, que é replicado de forma a

³⁶ Ibidem.

³⁷ BITTENCOURT, Cezar Roberto. *A vitimização secundária da vítima de estupro pelo poder público*. 2020. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2020-set-30/bitencourt-vitimizacao-vitima-estupro-poder-publico>>. Acesso em 02 set. 2021.

³⁸ LIMA, Carlos Antônio Macena de; MENDES, Mariana de Sá Teles; CARREIRO, Maria Verônica de Souza. *A vitimização terciária e a violência de gênero contra a mulher*. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/59788/a-vitimizacao-terciaria-e-a-violencia-de-genero-contra-mulher>>. Acesso em: 02 set. 2021.

³⁹ ANDRADE apud MENDES, op. cit., p. 61/62.

⁴⁰ ACCIOLY, Beatriz; TERRA, Luciana; PIRES, Luanda. *Caso Mariana Ferrer: violência institucional e revitimização*. Disponível em: <https://revistacult.uol.com.br/home/caso-mariana-ferrer-violencia-institucional-revitimizacao/>. Acesso em 02 set. 2021.

⁴¹ OLIVEIRA, Lorane Carla de. *Análise dos discursos midiáticos sobre o crime de estupro*. 41 f. Trabalho Monográfico (Graduação em Direito) - UniEVANGÉLICA, Anápolis, 2018.



focalizar mais nas vítimas que no criminoso ou no crime propriamente dito. A título de exemplo a autora menciona uma declaração de Rodrigo Constantino, colunista na Revista Veja:

os grandes meios de comunicação, os quais deveriam deixar seu público bem informado de forma a contribuir para uma melhor e maior conscientização da coletividade, colocando fim a pensamentos preconceituosos e leigos também acaba gerando mais preconceito e polêmicas ainda. Exemplo disso é uma declaração de Constantino, colunista da Revista Veja, em seu blog: Enquanto a cultura do machismo não desaparece, e a punição exemplar não vem, seria recomendável, sim, que as moças apresentassem um pouco mais de cautela, mostrasse-se um tiquinho só mais recatadas, e preservassem ligeiramente mais as partes íntimas de seus corpos siliconados. Não tenho dúvidas de que “garotas direitas” correm menos risco de abuso sexual.

Assim, a revitimização deve ser evitada no presente, a partir do momento em que são criadas formas de se regulamentar o exercício da imprensa, sem que isso importe censura, mas de maneira que respeite a dignidade da vítima e seu direito à privacidade, abrangida sua honra e imagem. Como exemplo, é possível mencionar a possibilidade de discussão através dos veículos midiáticos do tema da violência sexual, sem que seja identificada a vítima, bem como a assunção do papel social e ético pelo jornalista, buscando tratar da matéria com linguagem adequada.

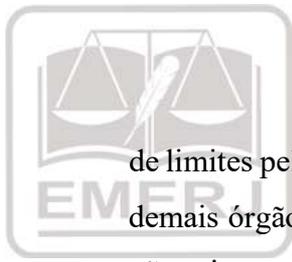
De outro lado, a imagem futura da vítima e seu direito à autodeterminação⁴² também devem ser preservados de uma nova vitimização, após passado um determinado período de tempo, sem que seja lembrada dos fatos que lhe ocorreram em um passado longínquo. Nesse diapasão, ainda que tenha consentido com a divulgação de matéria sobre o crime que lhe foi cometido, não pode ter sua dignidade reduzida a isso.

CONCLUSÃO

Conforme exposto ao longo do presente artigo, não há tratamento uniforme e suficiente, tanto na legislação brasileira, quanto na jurisprudência pátria, acerca do conflito entre os direitos à intimidade, privacidade, honra, dentre outros direitos individuais, e a liberdade de expressão e de imprensa. Essa falta de segurança jurídica gera diversos reflexos, mormente a contínua agressão aos direitos de diversos cidadãos, que não possuem tutela quando sofrem danos.

Nesse sentido, é necessário que haja a regulamentação da imprensa, bem como a fixação

⁴² Importante mencionar que o direito ao esquecimento, conceituado como aquele através do qual o indivíduo irá evitar a recordação opressiva de fatos que influenciam na sua identidade futura, tem íntima relação com a autodeterminação da pessoa, em especial da mulher vítima de violência sexual, que terá que superar diversos traumas para ter minimamente dignidade no seu cotidiano



de limites pela jurisprudência, em especial do Supremo Tribunal Federal, que possa vincular os demais órgãos jurisdicionais brasileiros e garantir que a liberdade de expressão e de imprensa não sejam tratados como direitos absolutos.

Além disso, urge a reanálise da existência do direito ao esquecimento perante o ordenamento pátrio, tendo em vista que, consoante sustentado no segundo capítulo dessa obra, a tese fixada pelo Supremo Tribunal Federal é genérica e não trata do assunto considerando sua real importância.

Válido destacar que o reconhecimento de um direito ao esquecimento implica não somente em sua assunção como um mecanismo de tutela contra os danos gerados pelo abuso no exercício da liberdade de expressão e de imprensa, mas também como instrumento que reforça os demais direitos fundamentais dispostos na Constituição.

Ante o exposto, aceitar como premissas válidas a necessidade de limitação das liberdades de imprensa e expressão e o direito ao esquecimento como garantia existente em nosso ordenamento jurídico, reverbera na atenuação do processo de revitimização das mulheres vítimas de crimes sexuais, cuja dignidade não é suficientemente tutelada pela lei.

De acordo com os argumentos apresentados no terceiro capítulo deste artigo, as mulheres vítimas de crimes sexuais passam pelo processo de vitimização primária, secundária e terciária, o que as tornam mais suscetíveis às violações de seus direitos da personalidade, em especial na sociedade da informação contemporânea.

Portanto, é essencial que o Supremo Tribunal Federal, ao ser novamente provocado para decidir acerca do tema, reanalise o conceito de direito ao esquecimento que pode ser reconhecido pela Constituição de 1988, e que garanta a sua aplicação às mulheres vítimas de crimes sexuais, que atualmente se encontram à mercê do viés machista ainda utilizado pela mídia e pela sociedade.



REFERÊNCIAS

ACCIOLY, Beatriz; TERRA, Luciana; PIRES, Luanda. *Caso Mariana Ferrer: violência institucional e revitimização*. Disponível em: <https://revistacult.uol.com.br/home/caso-mariana-ferrer-violencia-institucional-revitimizacao/>. Acesso em 02 set. 2021.

ALMEIDA, Guilherme da Franca Couto Fernandes de; LEITE, Fábio Carvalho; HANNIKAINEN, Ivar Allan Rodriguez. Liberdade de expressão e direito à honra: medindo atitudes e prevendo decisões. *Espaço Jurídico Journal of Law [EJLL]*, [S.L.], p. 1-26, 19 jun. 2020. Universidade do Oeste de Santa Catarina. Disponível em: <https://portalperiodicos.unoesc.edu.br/espacojuridico/article/view/20449>. Acesso em: 31 ago. 2021.

BARROSO, Luis Roberto. *Colisão entre Liberdade de Expressão e Direitos da Personalidade: Critérios de Ponderação*. Interpretação Constitucionalmente adequada do Código Civil e da Lei de Imprensa. 2014. Disponível em: <https://civilemobiliario.com.br/colisao-entre-liberdade-de-expressao-e-direitos-da-personalidade-criterios-de-ponderacao-interpretacao-constitucionalmente-adequada-do-codigo-civil-e-da-lei-de-imprensa/>. Acesso em: 31 ago. 2021.

BITTENCOURT, Cezar Roberto. *A vitimização secundária da vítima de estupro pelo poder público*. 2020. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-set-30/bitencourt-vitimizacao-vitima-estupro-poder-publico>. Acesso em: 02 set. 2021.

BRASIL. *Código Civil*. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/. Acesso em: 31 ago. 2021.

_____. *Código Penal*. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em: 02 set. 2021.

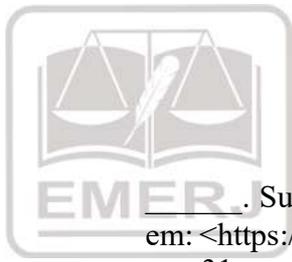
_____. Conselho de Justiça Federal. *Enunciado nº 531, da VI Jornada de Direito Civil*. Brasília, 2013. Disponível em: <https://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/142>. Acesso em: 31 ago. 2021.

_____. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 31 ago. 2021.

_____. *Lei nº 12.015, de 7 de agosto de 2009*. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/lei/l12015.htm. Acesso em: 31 ago. 2021.

_____. *Lei nº 5.250, de 9 de fevereiro de 1967*. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l5250.htm. Acesso em: 31 ago. 2021.

_____. Supremo Tribunal Federal. *ADI nº 4815*. Relatora: Ministra Carmen Lúcia. Disponível em: https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&doc_ID=10162709. Acesso em: 31 ago. 2021.



_____. Supremo Tribunal Federal. *ADPF nº 130*. Relator: Ministro Carlos Brito. Disponível em: <<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=605411>>. Acesso em: 31 ago. 2021.

_____. Supremo Tribunal Federal. *RE nº 1010606*. Relator: Ministro Dias Toffoli. Disponível em: <<http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5091603>>. Acesso em: 31 ago. 2021.

CICCO, Maria Cristina de. *Esquecer, contextualizar, desindexar e cancelar*. O que resta do direito ao esquecimento. 2021. Disponível em: <<https://www.migalhas.com.br/coluna/migalhas-de-protecao-de-dados/344254/o-que-resta-do-direito-ao-esquecimento>>. Acesso em: 31 ago. 2021.

GOLDHAR, Tatiane Gonçalves Miranda. Direito ao esquecimento e o *venire contra factum proprium*: os efeitos da autoexibição na era digital. *Revista Fórum de Direito Civil [RFDC]*, Belo Horizonte, v. 24, n. 9, p. 45-68, ago./set. 2020.

LEITE, Fábio. Liberdade de expressão e direito à honra: novas diretrizes para um velho problema. CLÊMERTON, Melin Clève; FREIRE, Alexandre. *Direitos fundamentais e jurisdição constitucional*: análise, crítica e contribuições. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

LIMA, Carlos Antônio Macena de; MENDES, Mariana de Sá Teles; CARREIRO, Maria Verônica de Souza. *A vitimização terciária e a violência de gênero contra a mulher*. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/59788/a-vitimizacao-terciaria-e-a-violencia-de-genero-contra-mulher>. Acesso em: 02 set. 2021.

LIMA, Daniel. *Estupro e gênero*: evolução histórica e perspectivas futuras do tipo penal no Brasil. Disponível em: <<https://canalcienciascriminais.com.br/estupro-genero-brasil/>>. Acesso em: 02 set. 2021.

MANSUR, Rafael. *Decisão do STF não é 'pá de cal' no direito ao esquecimento*. 2021. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2021-fev-24/mansur-stf-nao-jogou-pa-cal-direito-esquecimento>>. Acesso em: 31 ago. 2021.

MAURMO, Júlia Gomes Pereira. O Direito ao Esquecimento Sob a Perspectiva da Saúde Individual. *Revista Internacional Consinter de Direito*, [S.L.], v. 06, n. 06, p. 81-98, 29 jun. 2018. CONSINTER. <http://dx.doi.org/10.19135/revista.consinter.00006.04>. Disponível em: <<https://revistaconsinter.com/revistas/ano-iv-numero-vi/direitos-difusos-coletivos-e-individuais-homogeneos/o-direito-ao-esquecimento-sob-a-perspectiva-da-saude-individual/>>. Acesso em: 31 ago. 2021.

MENDES, Soraia da Rosa. *Criminologia Feminista*: novos paradigmas. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

OLIVEIRA, Lorane Carla de. *Análise dos discursos midiáticos sobre o crime de estupro*. 41 f. Trabalho Monográfico (Graduação em Direito) - UniEVANGÉLICA, Anápolis, 2018. Disponível em: <<http://repositorio.aee.edu.br/jspui/handle/aee/624>>. Acesso em: 31 ago. 2021.



SCHREIBER, Anderson. *Manual de direito civil: contemporâneo*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2020.

SILVESTRE, Gilberto Fachetti; BENEVIDES, Nuani Schades. O papel do Google na eficácia do direito ao esquecimento: análise comparativa entre Brasil e Europa. *Revista de Direito Privado*, v. 17, n. 70, p. 99-122, out. 2016. Disponível em: <http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produtos/bibli_boletim/bibli_bol_2006/RDPriv_n.70.05.PDF>. Acesso em: 31 ago. 2021.