



**INSTITUTO BRASILENSE DE DIREITO PÚBLICO – IDP
ESCOLA DE DIREITO DE BRASÍLIA – EDB**

LUIZ GUSTAVO CARATTI DE OLIVEIRA

**OS DIREITOS DA PERSONALIDADE COMO FUNDAMENTO DE
APLICAÇÃO DO DIREITO AO ESQUECIMENTO E A POSSIBILIDADE DE
CONFLITOS COM PRECEITOS CONSTITUCIONAIS**

**BRASÍLIA
2019**

LUIZ GUSTAVO CARATTI DE OLIVEIRA

**OS DIREITOS DA PERSONALIDADE COMO FUNDAMENTO DE
APLICAÇÃO DO DIREITO AO ESQUECIMENTO E A POSSIBILIDADE DE
CONFLITOS COM PRECEITOS CONSTITUCIONAIS**

Dissertação de Mestrado, exigida como requisito parcial à obtenção do grau de Mestre em Direito, apresentada ao Curso de Pós-graduação do Instituto Brasiliense de Direito Público, sob a orientação da Professora Doutora Laura Schertel Mendes.

BRASÍLIA

2019

FOLHA DE APROVAÇÃO

DEDICATÓRIA

Dedico esse trabalho primeiramente a Deus, que em sua infinita bondade, nunca me abandonou nos momentos de aflição ou dúvidas, a minha mãe, Rita de Cássia Caratti Oliveira, que abdicou a própria vida para educar seus filhos.

AGRADECIMENTOS

Agradeço em primeiro lugar a Deus, por sempre guiar meus passos na busca dos

meus sonhos, sempre me iluminando e me intuindo para que sempre fizesse as melhores escolhas.

Aos meus pais, Rita de Cássia Caratti Oliveira e Luiz Carlos Barbosa de Oliveira (*in memoriam*), que de onde estiver nunca me abandonou.

A minha irmã Mônica Caratti de Oliveira, que mesmo de longe sempre emanou boas energias para que alcançasse esse objetivo.

A minha orientadora Dr.^a Laura Schertel Ferreira Mendes, que com o conhecimento que é notório me direcionou no presente estudo.

Ao amigo Gabriel Aparecido Anízio Caldas, que por muitas vezes me auxiliou para que pudesse viajar.

Ao professor Rodolfo Fares Paulo, coordenador do Curso de Direito da FASIP, que por inúmeras vezes permitiu eu repor as aulas que faltava às sextas, aos finais de semana, para que eu pudesse viajar para o mestrado.

Agradeço ainda a todos que indiretamente me auxiliaram na conclusão desse sonho.

Obrigado a todos!

EPIGRAFE

*A DIGNIDADE HUMANA é a qualidade intrínseca e distintiva reconhecida em cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, neste sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que assegurem a pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venham a lhe garantir as condições existenciais mínimas para a vida saudável, para que tenha bem-estar físico, mental e social, além de propiciar e promover sua participação ativa e corresponsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos.
(Ingo Wolfgang Sarlet)*

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

a.C. – Antes de Cristo

AC – Apelação Cível

ADPF – Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental
AEPD – Agência Espanhola de Proteção de Dados
A.I. – Ato Institucional
Art. – Artigo
AP – Apelação
BGB – *Bürgerliches Gesetzbuch*
CC/16 – Código Civil de 1916
CC/02 – Código Civil de 2002
CEDH – Convenção Europeia dos Direitos do Homem
CF/88 – Constituição Federal de 1988
CJF – Conselho da Justiça Federal
CNV – Comissão Nacional da Verdade
CP – Código Penal de 1940
CPC/15 – Código de Processo Civil de 2015
DJe – Diário da Justiça Eletrônico
DSN – Doutrina de Segurança Nacional
DUDH – Declaração Universal dos Direitos Humanos
EREsp – Embargos de Divergência em Recurso Especial
GPS – Global Positioning System
IDH – Corte Interamericana de Direitos Humanos
LGPD – Lei Geral de Proteção de Dados
OMB – Ordem dos Músicos do Brasil
ONU – Organização das Nações Unidas
Séc. – Século
SNI – Serviço Nacional de Informações
s.p. – Sem página
STJ – Superior Tribunal de Justiça
STF – Supremo Tribunal Federal
TJAM – Tribunal de Justiça do Estado de Amazonas
TJDFT – Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios
TJES – Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo
TJMG – Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais
TJMS – Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul
TJMT – Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso

TJPA – Tribunal de Justiça do Estado do Pará

TJSP – Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo

TJRJ – Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro

TJRS – Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul

REsp – Recurso Especial

ZDF – Zweites Deutsches Fernsehen

RESUMO

O presente trabalho, pelo viés da metodologia dedutiva bibliográfica, incluindo propósitos jurisprudenciais confirmatórios, busca a abordagem investigativa acerca da

hipótese de aplicação do direito ao esquecimento tendo como base os chamados direitos da personalidade e a possibilidade de conflitos com outros princípios fundamentais, em especial, o princípio da liberdade de expressão e informação, no sistema do ordenamento jurídico brasileiro. Até pouco tempo atrás, pouco se falava ou sabia a respeito do tema no direito pátrio, levando a entendimentos diferentes na esfera do poder judiciário, mesmo diante da garantia constitucional da privacidade e intimidade do indivíduo e ainda dos demais já positivados direitos da personalidade, em especial da dignidade da pessoa humana. Apesar da expressividade de correntes doutrinárias que vêm afirmando e respaldando a respectiva possibilidade de aplicação desse instituto, o direito brasileiro ainda traça as suas linhas iniciais no sentido que os primeiros julgados foram realizados recentemente pelo STJ, entendendo pela aplicação do direito ao esquecimento. Em um primeiro momento, se analisa a respeito dos direitos de personalidade com o objetivo de preparar o leitor a respeito da extensão alcançada por esses direitos. Partindo da hipótese de que, muito embora existam julgados na seara jurisprudencial, o direito ao esquecimento ainda passa pelos primeiros passos de conceituação e aplicação, existindo até mesmo a corrente que entende que este não é um direito próprio, e sim uma derivação de outros direitos. O tema se encontra em plena discussão, mas pouco se fala a respeito dos possíveis conflitos entre preceitos fundamentais ao se aplicar o direito ao esquecimento. Revela-se a presente abordagem no enfrentamento da problemática questão, destacando a importância dos recentes julgados no sistema jurídico brasileiro, mas sem se esquecer dos julgados-base no direito comparado oriundos das cortes europeias, declinando no sentido do respectivo reconhecimento pelo sistema, e, ainda, pendente de ser inserida na disciplina dos direitos de personalidade no ordenamento jurídico brasileiro.

Palavras-chave: Direito ao esquecimento, Conflitos, Preceitos constitucionais, Direitos da personalidade.

ABSTRACT

The present work, through the bibliographic deductive methodology, including confirmatory jurisprudential purposes, seeks the investigative approach about the hypothesis of the application of the right to forgetting based on the so-called personality

rights and the possibility of conflicts with other fundamental principles, in particular the principle of freedom of expression and information in the Brazilian legal system. Until recently, little was said or known about the subject in national law, leading to different understandings in the sphere of the judiciary, even in the face of the constitutional guarantee of privacy and intimacy of the individual and the other already positivized rights of personality, especially of the dignity of the human person. Despite the expressiveness of doctrinal trends that have been affirming and supporting the respective possibility of application of this institute, Brazilian law still draws its initial lines in the sense that the first judgments were recently made by the STJ, understanding the application of the right to forget. At first, we analyze personality rights in order to prepare the reader about the extent of these rights. Assuming that, although there are judgments in the case law, the right to forgetting still goes through the first steps of conceptualization and application, there is even the current that understands that this is not a right of its own, but a derivation of other rights. The subject is in full discussion, but little is said about the possible conflicts between fundamental precepts when applying the right to forgetting. The present approach is revealed in addressing the problematic issue, highlighting the importance of the recent judgments in the Brazilian legal system, but without forgetting the basic judgments in comparative law from the European courts, declining towards their recognition by the system, and still pending to be inserted in the discipline of personality rights in the Brazilian legal system.

Keywords: Right to Forgetfulness, Conflict, Constitutional precepts, Rights of personality.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	13
1 DIREITOS DA PERSONALIDADE	16
1.1 Etiologia Histórica	16
1.2 Definição e Natureza Jurídica	24
1.3 Terminologia	28

1.4	Tutela dos Direitos da Personalidade	29
1.5	Características dos Direitos da Personalidade	32
1.5.1	Intransmissibilidade	33
1.5.2	Irrenunciabilidade	35
1.5.3	Absolutismo	37
1.5.4	Não limitação	39
1.5.5	Imprescritibilidade	40
1.5.6	Impenhorabilidade	41
1.5.7	Não sujeição a desapropriação.....	43
1.5.8	Vitaliciedade	43
1.6	Classificação dos Direitos da Personalidade no Brasil	44
1.6.1	Direito à vida	45
1.6.2	Direito à integridade psíquica e intelectual e Direito à integridade Moral	48
1.6.2.1	Liberdade.....	48
1.6.2.1.1	Liberdade Religiosa.....	50
1.6.2.1.2	Liberdade de Pensamento.....	52
1.6.2.1.3	Liberdade de Expressão	55
1.6.2.1.4	Liberdade de Informação	60
1.6.2.2	Intimidade.....	61
1.6.2.3	Privacidade	65
1.6.2.4	Sigilo	70
1.6.2.5	Honra.....	74
1.6.2.6	Direito à Imagem.....	81
1.6.2.7	Identidade Pessoal e Nome	88
1.6.2.8	Dignidade Humana.....	91
1.7	Titularidade dos Direitos da Personalidade	96
2.	DIREITO AO ESQUECIMENTO E SUA CONFIGURAÇÃO JURÍDICA ...	97
2.1	Delimitação Conceitual	98
2.2	Origem	104
2.2.1	No Direito Comparado.....	108
2.2.1.1	Tribunal Constitucional Federal Alemão: Lebach <i>versus</i> Canal ZDF (1969) ..	108
2.2.1.2	Tribunal de Justiça da União Europeia: Mario Costeja <i>versus</i> Google Spain ...	111
2.2.1.3	Corte Constitucional da Colômbia: Glória <i>versus</i> El Tiempo	115
2.2.1.4	Suprema Corte do Chile: A.G.L. <i>versus</i> El Mercurio.....	117
2.2.2	No Brasil.....	120
2.2.2.1	Superior Tribunal de Justiça: Aída Curi <i>versus</i> Rede Globo de Televisão	121
2.2.2.2	Superior Tribunal de Justiça: Maria da Graça Xuxa Meneghel <i>versus</i> Google	

Brasil.....	125
2.2.2.3 Superior Tribunal de Justiça: Jurandir Gomes França versus Rede Globo de Televisão.....	128
2.2.2.4 Superior Tribunal de Justiça: Denise Pieri Nunes <i>versus</i> Yahoo do Brasil e Google Brasil.....	132
2.3 Direito ao Esquecimento como Direito da Personalidade.....	135
2.4 A Aplicação do Direito ao Esquecimento na Seara Criminal.....	139
2.5 Direito ao Esquecimento e a Lei de Proteção de Dados no Brasil.....	143
3. A APLICAÇÃO DO DIREITO AO ESQUECIMENTO E OS POSSÍVEIS CONFLITOS ENTRE PRECEITOS FUNDAMENTAIS NO BRASIL.....	146
3.1 Liberdade de Expressão.....	147
3.2 Direito à Informação.....	152
3.3 Direito à verdade.....	154
3.4 Direito à memória.....	159
3.5 Questões históricas relevantes.....	162
3.6 Interesse Público.....	165
CONCLUSÃO.....	170
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	172

INTRODUÇÃO

A presente proposta tem como escopo a temática dos direitos da personalidade como fundamento de aplicação do direito ao esquecimento no ordenamento brasileiro,

mas, em especial, uma análise desse direito em face da possibilidade de conflitos com preceitos fundamentais, especialmente com os princípios da liberdade de expressão e de informação, e, ainda, principalmente, a possível lesão aos direitos de personalidade caso o direito ao esquecimento não seja aplicado, buscando o propósito investigativo através da metodologia dedutiva e bibliográfica, que enfrenta a problemática questão da falta de previsão e regência da respectiva figura no ordenamento jurídico pátrio.

Ocorre que não há no ordenamento jurídico brasileiro previsão expressa da figura do “Direito ao Esquecimento”, gerando uma perspectiva que refuta a possibilidade de aplicação em decorrência da interpretação *latu sensu* do Princípio da Dignidade da Pessoa Humana, assim como o direito à privacidade do indivíduo, sendo que a significativa vertente mais legalista no direito pátrio ainda pouco discute sobre o tema e, de outro lado, alguns são os julgados acolhendo tal pedido. Muitas são as divergências no direito brasileiro, existindo, até mesmo, corrente que defende que este não é um direito próprio, e sim, uma derivação de outros direitos.

No direito comparado, em especial na Corte Alemã e Espanhola, tal direito já fora discutido e julgado por Cortes Constitucionais, entendendo pelo cabimento e aplicação do direito ao esquecimento, sob o aspecto que ninguém poderia responder ou “pagar” eternamente por um ato, sob pena de pena perpétua.

Enquanto na Europa já se entende pela aplicação do direito ao esquecimento, no Brasil, o primeiro julgado que analisou a perspectiva do chamado direito ao esquecimento foi o caso Aída Lopes, tendo sido julgado em 2013, caso este levado ao Poder Judiciário em decorrência de um programa televisivo denominado “Linha Direta Justiça”, programa esse que narrou a trajetória de vida, a morte e os trâmites do processo criminal. Naquele momento não fora aplicado o direito ao esquecimento sob o argumento que seria impossível vincular uma matéria jornalística a respeito do assassinato de Aída sem mencionar o nome da vítima, muito embora tenha-se discutido na referida decisão a respeito do direito ao esquecimento. Ademais, o STJ entendeu naquele julgado que a exposição da imagem de Aída não teria sido utilizado com o caráter difamatório, isentando assim, a rede televisiva do pagamento de danos morais e materiais em decorrência da exibição da reportagem.

Outro caso também levado a conhecimento do Poder Judiciário brasileiro diz respeito a denominada “Chacina da Candelária”, caso esse amplamente divulgado nas matérias jornalísticas no ano de ocorrência do crime. Após aproximadamente 10 anos, o mesmo programa jornalístico “Linha Direta Justiça”, exibiu um especial sobre referido

crime, e, naquele momento, exibiu o nome e imagem de Jurandir, indivíduo que muito embora tenha sido um dos investigados da prática do delito, foi absolvido pelo Tribunal do Júri.

A exibição do nome e imagem de Jurandir acarretou em diversos prejuízos ao indivíduo, uma vez que, mesmo sendo absolvido do crime, passados anos do acontecimento, se viu vinculado novamente a prática delituosa. Em decorrência da exibição, a empresa responsável pela exibição do programa fora condenada ao pagamento de danos morais a Jurandir, sob argumento da desnecessária exibição do nome e imagem do mesmo, e ainda que tal conduta trouxe sérios prejuízos ao indivíduo.

Recentemente, o STJ julgou um caso paradigma, o caso Denise Pieri Nunes, onde se entendeu pela aplicação do direito ao esquecimento em um caso de uma servidora pública que estaria envolvida em uma fraude de concurso público do qual um de seus filhos haveria participado. A servidora foi investigada e absolvida da acusação, mas, mesmo após anos da ocorrência do fato, seu nome ainda estava vinculado a notícias desabonadoras, as quais lhe traziam sérios prejuízos na ordem moral.

Nesse caso, o STJ entendeu, no ano de 2018, pela aplicação do direito ao esquecimento, sob argumento que ninguém poderia estar vinculado eternamente a alguma conduta, sob pena de se ferir a dignidade da pessoa humana, e, ainda, trazendo a ideia de pena perpétua na ocorrência de fatos desabonadores.

A admissão pela aplicabilidade do direito ao esquecimento junto ao direito brasileiro poderia solucionar expressivos litígios ou conflitos de interesses, e ainda evitar abalos psicológicos que, em muitos casos, já foram motivo até para o suicídio da “vítima”.

Assim, o trabalho tem como objetivo geral ressaltar precedentes que tenham reconhecido a possibilidade tanto no direito brasileiro, quanto no direito comparado, bem como analisar as alegações de doutrinadores e estudiosos da área quem entendem (ou não) pela aplicabilidade do direito ao esquecimento.

Ademais, a presente pesquisa ainda analisou a tal aclamada e polêmica liberdade de expressão e, ainda, o direito de informação, demonstrando se o direito ao esquecimento fere ou não esses institutos jurídicos e, ao final, o presente trabalho irá afirmar ou refutar a hipótese de que o Direito ao Esquecimento fere ou não aqueles institutos, tentando compreender a falta de previsão expressa que levantou a problemática averiguada neste presente propósito, conjuntamente com as consequências de sua respectiva afirmação como garantia constitucional.

1 DIREITOS DA PERSONALIDADE

Os direitos da personalidade estão intimamente relacionados com o direito natural, devendo esses ser a constituição do mínimo necessário para o indivíduo sobreviver, não possuindo esses direitos, caráter econômico ou patrimoniais, pelo menos não no sentido primário, ao serem lesados. O caráter econômico ou patrimonial atinge um objetivo secundário do qual seria a reparação pecuniária indenizatória pela violação ou descumprimento desses direitos.

- **Etiologia Histórica**

Muito se discute quanto ao surgimento dos direitos da personalidade junto ao ordenamento jurídico, possuindo assim diversos pontos de vista quanto à sua real positividade. Grande parte dos doutrinadores entende que os direitos da personalidade tiveram seu berço no direito romano, uma vez que já havia proteção jurídica à honra do indivíduo naquele tempo.

“É certo que é possível estabelecer uma preocupação com a defesa de interesses relevantes da esfera pessoal já no Direito Romano. A defesa da honra aparece como um exemplo oportuno nesse sentido”. (CHIUSI, 2007, p. 11-25).

Mas é notório que os romanos não compactuavam com a ideia de criação de teorias, por isso, é questionável a posição de parte da doutrina em entender que os direitos de personalidade possam ter sido criados naquele tempo.

Segundo o conceito Kantiano, há duas categorias de valores no mundo social: o preço (“*Preis*”) e a dignidade (“*Würden*”). O preço é um valor exterior, ao passo que a dignidade, interior. Coisas têm preço enquanto as pessoas, dignidade. Numa sociedade muito apegada aos valores materiais, o Direito terá uma aceção mais patrimonialista, reduzindo todos os bens a uma quantificação pecuniária. Se, de outra forma, a finalidade maior da sociedade é a de proteger o ser humano na sua dignidade, a solução do ordenamento jurídico seguramente será distinta. (KANT, 2004, p. 16 *apud* NEVES, 2013, p. 89).

A evolução da sociedade, a própria vida em sociedade, e os anseios mais íntimos de cada povo sempre estiveram em constante mudança. O direito, buscando positivar e proteger as relações interpessoais dos indivíduos, evoluiu juntamente com referidos anseios. Em toda a história da humanidade, o direito está em constante mudança, e com

os direitos inerentes à personalidade também não foi diferente. Inicialmente não havia proteção alguma, com o passar dos anos, os direitos da personalidade foram sendo protegidos juridicamente.

Em decorrência do cristianismo, o ser humano acabou por receber um lugar de destaque, algumas premissas religiosas traziam a ideia de pecado e punição divina àqueles que desrespeitavam os dogmas religiosos. Dogmas estes que se pautavam no respeito à vida e, ainda, traziam traços de proteção à honra do indivíduo.

O reconhecimento dos direitos da personalidade como categoria de direito subjetivo é relativamente recente, porém sua tutela jurídica já existia a antiguidade, punindo ofensas físicas e morais à pessoa, através da *actio injuriaum*, em Roma, ou da *dike kakegorias*, na Grécia. Com o advento do Cristianismo houve o despertar para o reconhecimento daqueles direitos, tendo por parâmetro a ideia de fraternidade universal. Na era medieval entendeu-se, embora implicitamente que o homem constituía o fim do direito, pois a Carta Magna (séc. XIII), na Inglaterra, passou a admitir direitos próprios do ser humano. (DINIZ, 2012, p. 132).

Muito embora os direitos da personalidade sejam inatos ao próprio ser humano, sendo por muitas vezes também denominados (erroneamente) de direitos personalíssimos humanos, muito se discute sobre a primeira proteção jurídica a respeito desses direitos, enquanto alguns autores entendem que a Carta Magna de 1215 foi a primeira norma que protegia direitos da personalidade, esta posição é colocada em cheque, uma vez que tal carta buscava apenas limitar o Poder do Estado na vida privada do indivíduo, não protegendo de fato os direitos aqui estudados.

Apenas em 1895, na Romênia, apareceu pela primeira vez uma norma que versasse expressamente sobre direitos da personalidade. Na referida norma, houve pela primeira vez proteção ao nome do indivíduo, ponto até então não previsto em normas anteriores.

Suas primeiras manifestações no ordenamento datam já do século passado, mas evidentemente de maneira fragmentária e bastante incompleta. Parece-nos que o primeiro diploma a tratar adrede e especificadamente de um Direito Privado da Personalidade foi a lei romena, sobre o Direito ao Nome, de 18.3.1895, da qual Minoresco nos dá uma tradução francesa, em sua obra *Le Non des personnes em Droit Comparé*. O ordenamento seguinte terá sido o Código alemão, com vigência a partir de 1.1.1900, que no seu art. 12, prevê a tutela do Direito ao Nome. Vem depois o Código Civil suíço, de 10.12.1907, com os seus arts. 29 e 30, ambos igualmente sobre o Direito à Designação Personativa. (FRANÇA, 2011, p. 657).

Em um cenário de evolução e crescimento desordenados, muitos eram os novos anseios da sociedade, mas, ao mesmo tempo, as proteções jurídicas não acompanharam essa evolução. Revoluções, guerras, desrespeitos aos direitos fundamentais, ausência de normas de direitos humanos, industrialização, etc. Esse era o contexto vivenciado após a metade do século XIX, no qual os direitos da personalidade ficavam esquecidos, uma vez que estes possuíam condão de proteção de interesses particulares.

Foi nesse contexto histórico da segunda metade do século XIX, marcado por injustiças e revoltas, que surgiram as primeiras construções em tomo dos direitos da personalidade. A expressão foi concebida por jusnaturalistas franceses e alemães para designar certos direitos inerentes ao homem, tidos como preexistentes ao seu reconhecimento por parte do Estado. Eram, já então, direitos considerados essenciais à condição humana, direitos sem os quais “todos os outros direitos subjetivos perderiam qualquer interesse para o indivíduo, ao ponto de se chegar a dizer que, se não existissem, a pessoa não seria mais pessoa”. (SCHREIBER, 2013, p. 5).

É nítido que a discussão quanto à origem e expansão dos chamados direitos da personalidade se intensificam após a segunda metade do século XIX, fato esse que teve como percussor principal a Segunda Grande Guerra. Não que antes desse período não existisse discussão quanto aos denominados direitos da personalidade, ou ainda de outros direitos, como é o caso dos chamados direitos humanos. O que se analisa é a proteção jurídica do instituto e, ainda, a proteção extrapolando a esfera patrimonial do indivíduo, passando então a proteger outros direitos intimamente ligados à pessoa e seus anseios.

A concepção dos direitos da personalidade apoia-se na ideia de que, a par dos direitos economicamente apreciáveis, destacáveis da pessoa de seu titular, como a propriedade ou o crédito contra um devedor, outros há, não menos valiosos e merecedores da proteção da ordem jurídica, inerentes à pessoa humana e a ela ligados de maneira perpétua e permanente. São os direitos da personalidade, cuja existência tem sido proclamada pelo direito natural, destacando-se, dentre outros, o direito à vida, à liberdade, ao nome, ao próprio corpo, à imagem e à honra. (GONÇALVES, 2014, p. 184).

A discussão e positivação dos direitos da personalidade acabam por ser contaminadas pela proteção jurídica de outras áreas do direito, como é o caso das primeiras cartas de direitos humanos. Tal posição se confirma no sentido de que as primeiras cartas de direitos humanos buscavam liminarmente enxergar a necessidade de

proteção jurídica de direitos até então considerados como naturais, ou seja, inerentes ao próprio ser humano, que dispensariam a obrigatoriedade de positivação jurídica.

Ocorre que, diante dos desrespeitos aos direitos mais básicos do ser humano, medida que se fez necessária foi a criação de normas que positivassem esses direitos. Como pedra fundamental e percussora dos direitos humanos, a Declaração dos Direitos do Homem, de 1789, foi fruto da Revolução Francesa, inspirada nos pensamentos iluministas, assim como na Revolução Americana de 1776. Referida declaração buscou proteger as liberdades e os direitos fundamentais do homem de toda a humanidade, e não apenas do povo francês.

Embora desde a antiguidade já houvesse preocupação com o respeito aos direitos humanos, incrementada com o advento do Cristianismo, o reconhecimento dos direitos da personalidade como categoria de direito subjetivo é relativamente recente, como reflexo da Declaração dos Direitos do Homem, de 1789 e de 1948, das Nações Unidas, bem como da Convenção Europeia de 1950. (GONÇALVES, 2014, p. 184).

Para alguns autores, o direito da personalidade não pode ser considerado como um direito autônomo, ou mesmo um instituto próprio, uma vez que este seria um simples conceito que serve como base de aplicação de outros direitos. Nesse sentido: “A personalidade não é exatamente um direito; é um conceito básico sobre o qual se apoiam os direitos”. (VENOSA, 2010, p.169).

Consenso existente entre a doutrina tange no sentido de que os direitos da personalidade extrapolam o entendimento da proteção patrimonial, possuindo o condão de assegurar a garantia de outros institutos fundamentais que estão ligados muito mais às pessoas e seus direitos personalíssimos, ou seja, tais direitos versam sobre interesse particular, e não público.

Há direitos denominados personalíssimos porque incidem sobre bens imateriais ou incorpóreos. As Escolas do Direito Natural proclamam a existência desses direitos, por serem inerentes à personalidade. São, fundamentalmente, os direitos à própria vida, à liberdade, à manifestação do pensamento. (VENOSA, 2010, p. 169).

Os direitos da personalidade foram inicialmente protegidos na esfera internacional, sendo a Declaração dos Direitos do Homem e Cidadão de 1789 a pioneira nessa proteção. No Brasil, foi apenas a partir da Carta Constitucional de 1988 que estes direitos foram assegurados, observado que o Código Civil de 1916 era omissivo quanto à

positivação dessa matéria.

A matéria não é tratada sistematicamente na maioria dos códigos civis, e nosso projecto Código de 1916 não era exceção, embora a doutrina não tão recente já com ela se preocupasse. No entanto, somente nas últimas décadas do século XX o direito privado passou a ocupar-se dos direitos da personalidade, mas detidamente, talvez por que o centro de proteção dos direitos individuais situa-se o Direito Público, no plano constitucional. (VENOSA, 2010, p. 171).

A evolução e positivação dos direitos da personalidade estão intimamente ligados à própria evolução do direito. A partir da limitação do poder do estado criado através da Carta Magna Inglesa de 1215, os princípios e fundamentos foram um a um, sendo protegidos nas mais diversas cartas constitucionais espalhadas pelo mundo.

Por outro lado, não obstante as lições de Larenz, que relacionam o personalismo ético de Kant, a relação jurídica fundamental, o Código Civil Alemão (*Bürgerliches Gesetzbuch – BGB*), o Código Civil Francês, o Código Civil Italiano e o Código Civil Brasileiro de 1916 não faziam menção expressa ou traziam um capítulo específico sobre os direitos da personalidade. Após a II Grande Guerra Mundial e as atrocidades praticadas pelo nazismo, os direitos da personalidade ganham proeminência na medida de uma maior valorização da pessoa humana. (MELLO, 2017, p. 162).

A Segunda Guerra Mundial pode ser considerada o grande marco histórico para surgimento e proteção dos direitos da personalidade. Em decorrência das atrocidades ocorridas durante a guerra e o total desrespeito do indivíduo como pessoa, fez com que toda a comunidade internacional começasse a discutir normas de direito que protegessem os chamados direitos personalíssimos.

Após a Segunda Guerra Mundial, diante das agressões causadas pelos governos totalitários à dignidade humana, tomou-se consciência da importância dos direitos da personalidade para o mundo jurídico, resguardando-os na Assembleia Geral da ONU de 1948, na Convenção Europeia de 1950 e no Pacto Internacional das Nações Unidas. Apesar disso, no âmbito do direito privado seu avanço tem sido muito lento, embora contemplados constitucionalmente. (DINIZ, 2012, p. 133).

A doutrina de forma mais acadêmica buscou dividir essa evolução dos direitos fundamentais em “gerações”, dividindo inicialmente em três fases distintas, motivadas pela Revolução Francesa e seus objetivos diretos.

A divisão inicial denominada de “gerações” de direitos, hoje encontra-se superada,

sendo denominada de “dimensões” de direito. O objetivo da alteração da nomenclatura consiste em entender que as gerações são substituídas por outras, enquanto as dimensões não são substituídas, e sim somadas as demais. Assim, a doutrina entende que os direitos adquiridos na segunda dimensão são somados aos já protegidos na primeira, e assim, sucessivamente.

Tem-se afirmado que os direitos da personalidade constituem herança da Revolução Francesa, que pregava os lemas liberdade, igualdade e fraternidade. A evolução dos direitos fundamentais, desse modo, costuma ser dividida em três gerações ou dimensões, que guardam correspondência com os referidos lemas. A primeira geração tem relação com a liberdade; a segunda, com a igualdade, dando-se ênfase aos direitos sociais; e a terceira, com a fraternidade ou solidariedade, surgindo os direitos ligados à pacificação social. (GONÇALVES, 2014, p. 185).

É possível constatar que os direitos da personalidade desde os tempos mais remotos já passavam por discussão doutrinária, mas somente após a Revolução Francesa que a comunidade internacional começou de forma tímida a proteger juridicamente esses direitos. Apesar de ser uma área do direito positivada recentemente, grande parte dos Estados que pautam suas cartas constitucionais na dignidade da pessoa humana vem, sistematicamente, ampliando essa proteção jurídica ao instituto.

A Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, de 26 de agosto de 1789, assim dispõe, *in verbis*:

Os representantes do povo francês, constituídos em Assembleia nacional, considerando que a ignorância, o esquecimento ou o desprezo dos direitos do homem são as causas únicas das infelicidades públicas e da corrupção dos governos, resolvem expor, numa declaração solene, os direitos naturais, inalienáveis e sagrados do homem, a fim de que esta declaração, constantemente presente a todos os membros do corpo social, lhes lembre sem cessar seus direitos e seus deveres, a fim de que os atos do poder legislativo e os do poder executivo, podendo ser a cada instante comparados com a meta de toda instituição política, sejam mais respeitados, a fim de que as reclamações dos cidadãos, fundadas de agora em diante sobre princípios simples- e incontestáveis, se destinem sempre à manutenção da constituição e à felicidade de todos. Por conseguinte, a Assembleia Nacional reconhece e declara, em presença e sob os auspícios do Ser Supremo, os seguintes direitos do homem e do cidadão: Artigo 1. Os homens nascem e permanecem livres e iguais em direitos. As distinções sociais não podem ser fundamentadas senão sobre a utilidade comum. Artigo 2. A finalidade de toda associação política é a conservação dos direitos naturais e imprescritíveis do homem. Esses direitos são: a liberdade, a prosperidade, a segurança e a resistência à opressão [...] (FRANÇA, 1789, s.p.).

No mesmo sentido, a Declaração Universal dos Direitos Humanos (DUDH), foi criada no cenário de final da Segunda Guerra Mundial, após o mundo ter presenciado os horrores da guerra e desrespeito aos preceitos fundamentais dos indivíduos. A declaração proclamada em 10 de dezembro de 1948, é um dos maiores marcos normativos de proteção de direitos humanos já criados em toda a comunidade internacional.

O principal objetivo da referida declaração era coibir qualquer nova tentativa de desrespeito aos direitos mais básicos do ser humano. Tendo em vista a importância da declaração, essa já foi traduzida para mais de 500 (quinhentas) línguas. O preâmbulo da DUDH, assim dispõe:

Considerando que o reconhecimento da dignidade inerente a todos os membros da família humana e de seus direitos iguais e inalienáveis é o fundamento da liberdade, da justiça e da paz no mundo; Considerando que o desprezo e o desrespeito pelos direitos humanos resultaram em atos bárbaros que ultrajaram a consciência da Humanidade e que o advento de um mundo em que os todos gozem de liberdade de palavra, de crença e da liberdade de viverem a salvo do temor e da necessidade foi proclamado como a mais alta aspiração do ser humano comum; Considerando ser essencial que os direitos humanos sejam protegidos pelo império da lei, para que o ser humano não seja compelido, como último recurso, à rebelião contra a tirania e a opressão; [...] Considerando que os povos das Nações Unidas reafirmaram, na Carta da ONU, sua fé nos direitos humanos fundamentais, na dignidade e no valor do ser humano e na igualdade de direitos entre homens e mulheres, e que decidiram promover o progresso social e melhores condições de vida em uma liberdade mais ampla; Considerando que os Estados-Membros se comprometeram a promover, em cooperação com as Nações Unidas, o respeito universal aos direitos e liberdades humanas fundamentais e a observância desses direitos e liberdades, Considerando que uma compreensão comum desses direitos e liberdades é da mais alta importância para o pleno cumprimento desse compromisso [...]. (ONU, 1948, s.p.).

No Brasil, a proteção jurídica dos direitos da personalidade foi consagrada inicialmente na Constituição Federal de 1988, trazendo a dignidade da pessoa humana como fundamento da República Federativa do Brasil. A proteção constitucional da dignidade da pessoa humana na Carta Magna possibilitou um campo fértil para que as normas infraconstitucionais pudessem se aprofundar e regulamentar a matéria.

Sua disciplina no Brasil, tem sido dada por leis extravagantes e pela Constituição Federal de 1988, que com maior amplitude deles se ocupou no art. 5º em vários incisos e ao dar-lhes, no inc. XLI, uma tutela genérica ao prescrever que a lei punirá qualquer discriminação atentatória dos direitos e liberdades fundamentais. [...] A importância

desses direitos e a posição privilegiada que vem ocupando na Lei Maior são tão grandes que sua ofensa constitui elemento caracterizador de dano moral e patrimonial indenizável, provocando uma revolução na proteção jurídica pelo desenvolvimento de ações de responsabilidade civil e criminal; do mandado de segurança; do mandado de injunção; do *habeas corpus*; do *habeas data* etc. (DINIZ, 2012, p. 133).

A exemplo da proteção constitucional dos direitos da personalidade no Brasil, o art. 5º, inc. X, da CF/88, disciplina que “são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas [...]” (BRASIL, 1988, s.p.). Ademais, a norma não protege apenas os direitos à personalidade, como também, disciplina a respeito de sua reparação em caso de lesão, mesmo que apenas na esfera moral.

O legislador, ao criar o Código Civil de 2002, dedicou do artigo 11 ao artigo 21 aos chamados direitos da personalidade, os quais serão estudados no momento adequando na presente pesquisa.

É possível observar que os direitos da personalidade se originaram há muitos anos, mas sua proteção jurídica ocorreu principalmente após a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1789, assim como na Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948, enquanto no Brasil sua positivação ocorreu após a Constituição Federal de 1988 e, posteriormente, no Código Civil de 2002.

- **Definição e Natureza Jurídica**

Para muitos autores, a proteção jurídica dos direitos da personalidade inicialmente foi se fazendo necessária em decorrência dos desrespeitos aos chamados direitos naturais, direitos esses que teoricamente seriam inerentes ao próprio ser humano. Grande parte dos direitos da personalidade possui raízes nas primeiras cartas de direitos humanos, motivo esse que, para muitos autores, os direitos da personalidade teriam berço nessa área do direito, enquanto outra parte da doutrina entende que os direitos da personalidade decorrem dos próprios interesses pessoais, ou seja, do direito privado. Seu processo de definição conceitual ainda passa por estudos, tendo em vista tratar de um direito relativamente muito recente que ainda passa por muita discordância doutrinária.

Os direitos da personalidade, enquanto categoria, somente foram definidos por juristas alemães na segunda metade do século XIX,

especialmente por Gareis e Kohler, que os designaram por *individualrechte* ou *personalitätsrechte*, isto é, “direitos individuais” ou “direitos da personalidade”. (FRANÇA, 1966, p. 321-322 *apud* AVILA, 2011, p. 25).

Esses direitos extrapolam o aspecto patrimonial do indivíduo, sendo derivados principalmente da dignidade humana, fundamento este que resguarda outros interesses além daqueles inerentes ao patrimônio físico da pessoa. Como exemplo, podemos citar a honra, a vida, o nome, o direito ao corpo, etc. Estes são direitos protegidos (ou não) juridicamente, sendo que o indivíduo assim que nasce já os recebe, por isso são considerados inatos ao próprio ser humano.

Os direitos da personalidade são “direitos subjetivos que têm por objeto os bens e valores essenciais da pessoa, no seu aspecto físico, moral e intelectual”. (AMARAL, 1984, p. 243).

A concepção dos direitos da personalidade apoia-se na ideia de que, a par dos direitos economicamente apreciáveis, destacáveis da pessoa de seu titular, como a propriedade ou o crédito contra um devedor, outros há, não menos valiosos e merecedores da proteção da ordem jurídica, inerentes à pessoa humana e a ela ligados de maneira perpétua e permanente. São os direitos da personalidade, inalienáveis e cuja existência tem sido proclamada pelo direito natural, destacando-se, dentre outros, o direito à vida, à liberdade, ao nome, ao próprio corpo, à imagem e à honra. (PEREIRA, 2002, p. 152).

Alguns autores entendem que a melhor conceituação para esses direitos seria denominá-los de direitos da humanidade, uma vez que os objetivos protecionistas expressos na normatização desse instituto nada mais são do que aqueles decorrentes da própria natureza humana e não da pessoa. (NERY JUNIOR, 2008)

O entendimento de que os direitos da personalidade são derivações dos chamados direitos da humanidade ou ainda de direitos humanos, podem dar ensejo em erro de aplicação do mesmo, ou mesmo erro de categorização desses direitos. Muito embora alguns autores entendam que esses direitos decorrem dos direitos humanos, não se pode perder o foco de que esses direitos possuem condão de direito privado, e não público.

A análise isolada de conceitos abstratos – vida, liberdades, dignidade –, poderia inicialmente trazer a ideia de que estes seriam puramente direitos humanos, inatos ao ser humano, oriundos dos direitos naturais, mas, em análise mais aprofundada, observa-se que muito embora esses direitos tiveram suas primeiras positivizações em cartas de direitos humanos, é na esfera privada que estes hoje encontram guarita.

[...] todos os direitos, na medida em que destinados a dar conteúdo à personalidade, poderiam chamar-se direitos da personalidade. No entanto, na linguagem jurídica, esta designação é reservada aos direitos subjetivos, cuja função, relativamente à personalidade, é especial, constituindo o *minimum* necessário e imprescindível ao seu conteúdo. (DE CUPIS, 2008, p. 23).

Os direitos da personalidade, diferentemente das normas até então protegidas juridicamente, buscam assegurar o respeito àqueles direitos inerentes ao próprio ser humano. Em dado momento histórico, essa menor intervenção do Estado na vida do particular fora denominada de direitos negativos, ou seja, uma menor interferência e intrusão na vida íntima do indivíduo pelo Estado.

[...] a preocupação com a pessoa humana, surgida com as declarações de direito, a partir da necessidade de proteger o cidadão contra o arbítrio do Estado totalitário, limitava-se, por isso mesmo, à tutela conferida pelo direito público à integridade física e a outras garantias políticas, não existindo nas relações de direito privado um sistema de proteção fora dos limites penais. (TEPEDINO; BARBOZA; DE MORAES, 2004, p. 32).

Observa-se que a discussão conceitual dos direitos da personalidade se mistura com aqueles inerentes à natureza humana do indivíduo. Muitos autores entendem que esses direitos, por serem fundamentais à existência humana, nem deveriam ser protegidos juridicamente, uma vez que são inatos ao próprio ser humano, não dependeriam de nenhuma proteção jurídica com o objetivo de enumerá-los e protegê-los. Os direitos da personalidade são direitos extrapatrimoniais, mas, ao mesmo tempo, em caso de lesão devem ser reparados financeiramente.

Nos direitos da personalidade incluem-se os direitos à vida, à integridade psicofísica, à honra, à intimidade, ao nome, à reputação, bem como ao repouso, ao descanso, ao sono, ao sossego, a um ambiente de vida humano, sadio e ecologicamente equilibrado, à sexualidade, ao direito fundamental à qualidade de vida, dentre outros. São direitos extrapatrimoniais que ao colidirem com os de índole patrimonial ou com valorização econômica, em regra, logram prevalência. (MELLO, 2017, p. 157).

“A natureza jurídica dos direitos da personalidade já foi bastante discutida na doutrina havendo autores que chegaram a negar a sua existência sob argumento de que o direito do homem sobre sua própria pessoa justificaria o suicídio”. (AVILA, 2011, p. 26)

Diferentemente do posicionamento acima referenciado, a doutrina de forma mais pacífica entende pelo reconhecimento dos direitos da personalidade. Negar sua existência vai de encontro com grande parte dos direitos fundamentais já protegidos, seja na esfera internacional, seja nas cartas constitucionais de cada Estado.

Quanto à natureza jurídica dos direitos da personalidade, são eles enquadrados, pela doutrina, na categoria dogmática dos direitos subjetivos, muito embora recebam um tratamento jurídico especial e preeminente se confrontados com os demais direitos da mesma categoria. Esta diferenciação se dá, principalmente, em virtude do objeto que visam proteger – os valores e bens essenciais inerentes ao ser humano – do que decorre uma tutela jurídica de natureza dúplice, integrada pelos níveis constitucional e de legislação ordinária, conseqüentemente permeada por diversas esferas do direito positivo. (COIMBRA; QUAGLIOZ, 2007, p. 9).

Grande parte da doutrina entende que o objeto dos direitos da personalidade não está localizado no próprio indivíduo titular desses direitos, muito menos nos demais indivíduos vinculados a uma obrigação de respeito universal a esses direitos, mas sim, nos bens que se constituem derivados de certos atributos ou qualidades, físicas ou morais, do ser humano, individualizado através do ordenamento jurídico. (TOBEÑAS, 1952).

Verifica-se que para alguns autores seria desnecessária a proteção jurídica dos direitos da personalidade, entendimento esse já superado por grande parte da doutrina internacional e brasileira. Outro ponto que merece destaque é quanto aos fundamentos jurídicos a respeito do instituto estudado, uma vez que existem duas correntes teóricas a respeito do tema.

Acerca dos direitos fundamentais jurídicos dos direitos da personalidade, digladiam correntes naturalistas e positivistas. Adriano de Cupis assevera que os direitos da personalidade são apenas aqueles reconhecidos pelo ordenamento jurídico, isto é, são direitos de natureza positiva. Isso porque a essencialidade dos direitos está intimamente ligada ao meio social. Nesse sentido, mudando a consciência moral, altera-se o âmbito dos direitos tidos como essenciais à personalidade. Portanto, [...] é somente ao repercutir no ordenamento positivo que os direitos da personalidade encontram o atributo da essencialidade, merecendo então uma disciplina apta a assegurar-lhes prominência em relação a todos os outros direitos da pessoa. (DE CUPIS, 1961, p. 18 *apud* AVILA, 2011, p. 27).

Na teoria positivista dos direitos da personalidade, os autores entendem que para assegurar o cumprimento desses direitos, necessário se faz a proteção jurídica dos mesmos através de criação de leis que os discriminem e ainda tragam as punições em caso

de desrespeito. Para esses autores, não basta apenas o indivíduo nascer com atributos de personalidade para que estes sejam reconhecidos, e ainda, respeitados.

[...] os direitos da personalidade constituem direitos inatos, cabendo ao Estado somente o seu reconhecimento e definição de sanções, tutelando-o conforme o tipo de relacionamento a que se volte. [...] esses direitos existem antes e independentemente do direito positivo, como inerentes ao próprio homem. Ocorre que, ao galgarem o patamar constitucional, passando para a categoria de liberdades públicas, recebem um sistema de proteção próprio. O mesmo se dá no campo privado com sua inserção em códigos ou em leis, o que lhes garante proteção mais eficaz, mas não lhe determina a existência. (BITTAR, 1999, p. 7 *apud* AVILA, 2011, p. 28).

Para os autores que defendem a teoria naturalista dos direitos da personalidade, não é necessária nenhuma proteção jurídica para que sejam discriminados quais são esses direitos para que os mesmos devam ser respeitados, uma vez que os direitos da personalidade são inatos ao próprio ser humano, que independem de qualquer norma para que existam.

A ausência de normas próprias criadas sobre os direitos da personalidade pelo poder legislativo apenas demonstra a menor complexidade do sistema jurídico, mas isso em nenhum momento acarretaria na inexistência ou ainda na negativa desses direitos. (MALLET, 2004).

Nesse sentido, “[...] a rigor, a lógica fundante dos direitos da personalidade é a tutela da dignidade da pessoa humana”. (TEPEDINO, 2003, p. 11). Ou seja, o objeto de proteção jurídica dos direitos da personalidade são aqueles decorrentes da própria dignidade humana.

A dignidade da pessoa humana é base do próprio direito, assim como também dos direitos da personalidade, sendo por muitas vezes até mesmo confundido pelos doutrinadores como o mesmo objeto de estudo, por isso serão fruto de estudo mais aprofundado em momento adequando no presente trabalho.

- **Terminologia**

Inicialmente, a teoria dos direitos da personalidade foi discutida pelos doutrinadores e juristas alemães, sendo que estes buscaram definir uma terminologia que fosse aplicada a esse instituto, sendo dividida em quatro vertentes, quais sejam: direitos individuais; direitos da individualidade; direitos da personalidade; e direitos sobre a

própria pessoa.

A teorização dos direitos da personalidade, como vimos, foi desenvolvida inicialmente pelos juristas alemães, sendo estes os principais responsáveis pela definição dos seus elementos básicos, dentre os quais sua designação terminológica: *individualrechte* (direitos individuais), *individualitätsrechte* (direitos da individualidade), *personalitätsrechte* (direitos da personalidade) ou ainda *persönlichkeitsrechte* (direitos da individualidade e direitos sobre a própria pessoa) (FRANÇA, 1999, p. 935 *apud* BEZERRA, 2006, p.13).

A multiplicidade de vertentes alcançadas pela terminologia do instituto estudado pelos alemães trouxe efeitos para a doutrina do Brasil, preliminarmente, os direitos da personalidade foram denominados de direitos subjetivos, direitos essenciais, direitos fundamentais, direitos pessoais, direitos individuais, direitos personalíssimos, direitos privados da personalidade, e, por fim, direitos da personalidade. (BITTAR, 1991).

Não importa qual a terminologia a ser adotada, como fundamento de existência, observa-se a dignidade da pessoa humana, ou seja, o indivíduo dotado de razão e de liberdade destinado a um fim transcendente, cujo direito deve proteger e assegurar.

Em grande parte do direito comparado e no Brasil, a terminologia adotada para definir este instituto pela doutrina, jurisprudência e ainda pelas normas brasileiras foi direitos da personalidade.

• **Tutela dos Direitos da Personalidade**

A Constituição Federal de 1988, no art. 1º, III, trouxe como fundamento da República Federativa do Brasil o respeito à dignidade da pessoa humana, que orienta todas as demais normas protetivas dos direitos da personalidade. Muito embora a dignidade humana possua definição extremamente abrangente e muito divergente entre os doutrinadores, entendimento que não gera tamanha discussão é no sentido que tal fundamento possui objetivo de garantir a cada indivíduo que seus direitos sejam respeitados pelo Estado, garantindo assim, o bem-estar de todos os cidadãos.

A Carta Magna de 1988, assim positiva no art. 5º, V e X, *in verbis*:

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

[...]

V – é assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da

indenização por dano material, moral ou à imagem;

[...]

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; (BRASIL, 1988, s.p.).

A positivação dos direitos da personalidade expressos na CF/88, serviram como base das normas próprias que viriam nos textos normativos a seguir. Enquanto o Código Civil de 1916 em nada protegia os direitos da personalidade, o Código Civil de 2002 trouxe de forma expressa a proteção jurídica desse instituto.

O CC/02, no seu artigo 12, dispõe que “Pode-se exigir que cesse a ameaça, ou a lesão, a direito da personalidade, e reclamar perdas e danos, sem prejuízo de outras sanções previstas em lei”. (BRASIL, 2002, s.p.). Observa-se que a legislação civil de forma expressa positivou a possibilidade de se requerer medidas em caráter liminar para cessação de violação a direitos da personalidade e, ainda, a possibilidade de requerimento de reparação pecuniária em casos de desrespeito.

O Código Civil de 2002, disciplina sobre os chamados direitos da personalidade, mas de nada valeria tipificar quais seriam esses direitos, se não fossem também criadas ferramentas para cessar lesão ou mesmo repará-las em caso de descumprimento. Ademais, o próprio Código de Processo Civil de 2015 (CPC/15) também trouxe ferramentas para efetivação do direito, compondo assim mecanismo de proteção e, ao mesmo tempo, punição em caso de inobservância desses direitos.

Aquele que for ameaçado ou lesado em seus direitos da personalidade, honra, nome, liberdade, recato etc., poderá exigir que cesse a ameaça ou lesão e reclamar perdas e danos, sem prejuízos de outras sanções, como dispõe o art. 12. Nesse prisma, a indenização por danos morais assume grande relevância. (VENOSA, 2010, p. 172).

O CPC/15, extinguiu as chamadas ações cautelares, mas, em contrapartida, trouxe as chamadas tutelas de urgência, que podem ser requeridas de forma liminar em qualquer processo para que se busque imediatamente a cessação de determinado dano.

Assim disciplina o art. 300, do CPC/15: “Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo. (BRASIL, 2015, s.p.).

O instrumento criado no art. 300, do CPC/15, é importante remédio para que não se concretize ameaças, ou ainda para que se cessem lesões aos direitos da personalidade.

Ou seja, o magistrado pode conceder uma tutela de urgência em caráter liminar para, por exemplo, cessar o uso indevido da imagem ou nome de determinado indivíduo. Não obstante, pode ainda o julgador impor multa diária em caso de descumprimento, isso, para evitar que se perpetue o desrespeito aos direitos da personalidade lesados.

Nesse sentido, é o entendimento do TJDFT ao manter a decisão monocrática que deferiu tutela de urgência com cominação de multa por descumprimento em caso de lesão ao direito da personalidade.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. LIBERDADE DE EXPRESSÃO. DIREITOS DA PERSONALIDADE. TUTELA DE URGÊNCIA. DISTRIBUIÇÃO DE PANFLETOS. PROIBIÇÃO. MULTA COMINATÓRIA. QUANTUM. Havendo indícios suficientes de que matéria veiculada em panfletos pode gerar ofensa a direitos da personalidade, decorrente de conduta que extrapola o direito de informar, deve ser mantida tutela de urgência que determina a abstenção de veiculações, até decisão final de mérito. A fixação de multa cominatória para o caso de descumprimento da medida não ofende a liberdade de expressão quando a decisão judicial é específica quanto ao conteúdo proibido, não impedindo, de forma indistinta, a divulgação de outras informações. Sendo fixada a multa cominatória por evento e não em incidência diária, tratando-se de valor razoável, capaz de dar efetividade ao provimento judicial, não há que se falar em ilegalidade. Nega Provisão. Unânime. (TJDFT, 2016a, s.p.).

De nada adiantaria a previsão legal dos direitos da personalidade no CC/02, se também não fossem criadas ferramentas para aplicação desse direito. Ou seja, havendo violação aos direitos da personalidade, é possível o uso de medidas liminares para cessação do dano, no mesmo sentido, nas situações onde já tenha ocorrido o dano, é possível pleitear judicialmente a reparação pecuniária pelos danos sofridos.

DANOS MORAIS. USO INDEVIDO DO NOME E DA IMAGEM, VIOLAÇÃO A DIREITO DA PERSONALIDADE. INDENIZAÇÃO DEVIDA. É devida indenização por danos morais quando a empresa, instituição de ensino superior, após rescindir o contrato de trabalho com seu empregado (professor doutorando), permanece utilizando seu nome, sem a devida autorização, em “websites” ligados à instituição, fazendo uso indevido do seu nome e imagem em face das suas evidentes qualidades técnicas e profissionais, com o nítido escopo pecuniário e de valorizar o nome da instituição. Violado o direito da personalidade, é devida a indenização pelo dano moral correspondente. (TRT 19ª, 2008, s.p.).

De acordo com o TRT 19ª, o uso indevido do nome e imagem do empregado enseja

na possibilidade de reparação por danos morais. A empresa não pode, depois da desvinculação do trabalhador, permanecer utilizando seu nome e imagem como se empregado ainda fosse. O uso do nome e imagem do indivíduo deve ser consentida, não podendo esta ser utilizada de forma arbitrária ou mesmo contra sua vontade.

No mesmo diapasão, é o entendimento do Tribunal de Justiça de Mato Grosso, vejamos:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR ATO ILÍCITO DECORRENTE DE USO INDEVIDO DE NOME. DANOS MORAL E MATERIAL. CONFIGURAÇÃO. DIREITOS DA PERSONALIDADE. PROVA DE PREJUÍZO E/OU LESÃO DISPENSÁVEL. DANO QUE DECORRE DA MERA UTILIZAÇÃO INDEVIDA. RECURSO PROVIDO. A violação ao direito de personalidade, uso indevido do nome acarreta danos moral e material indenizáveis, cuja prova do prejuízo e/ou lesão é dispensada. Danos que decorrem da mera utilização indevida. (TJMT, 2005, s.p.).

Observa-se no julgado acima que a simples utilização do nome sem a devida autorização enseja em indenização de danos morais e materiais, dispensando inclusive a demonstração de prova do prejuízo decorrente do uso não autorizado. A simples utilização indevida do nome da pessoa, acarreta em prejuízos ao sujeito, tal proteção é fundamentada pela importância de manutenção da honra do indivíduo. Esse dano dispensa a necessidade de demonstração do prejuízo ou lesão, ou seja, sendo utilizado indevidamente o nome do sujeito, enseja a reparação pelos danos causados.

RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL. DANO MORAL. CONTRATO DE CARTÃO DE CRÉDITO CELEBRADO APÓS A MORTE DO USUÁRIO. INSCRIÇÃO INDEVIDA NOS ÓRGÃOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. EFICÁCIA *POST MORTEM* DOS DIREITOS DA PERSONALIDADE. LEGITIMIDADE ATIVA DA VIÚVA PARA POSTULAR A REPARAÇÃO DOS PREJUÍZOS CAUSADOS À IMAGEM DO FALECIDO. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 12, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CÓDIGO CIVIL. 1. Contratação de cartão de crédito após a morte do usuário, ensejando a inscrição do seu nome nos cadastros de devedores inadimplentes. 2. Propositura de ação declaratória de inexistência de contrato de cartão de crédito, cumulada com pedido de indenização por danos morais, pelo espólio e pela viúva. 3. Legitimidade ativa da viúva tanto para o pedido declaratório como para o pedido de indenização pelos prejuízos decorrentes da ofensa à imagem do falecido marido, conforme previsto no art. 12, parágrafo único, do Código Civil. [...] Recurso Especial Parcialmente Provido. (STJ, 2010, s.p.).

Mesmo após a morte do indivíduo, os direitos da personalidade devem ser respeitados, uma vez que estes direitos não se encerram com a morte do ser humano, pois no caso de lesão a estes, podem os herdeiros suscitar a interrupção da lesão ou mesmo a reparação moral ou material em desfavor do causador do mal.

Observa-se que o Código Civil de 2002, complementando os preceitos fundamentais expressos na Carta Constitucional de 1988, positivou os direitos da personalidade, trazendo uma série de proteções a respeito do tema, ademais, em conjunto com as normas processuais, é possível manejar ações judiciais que buscam a interrupção do dano, até mesmo no caráter liminar, e, ainda, a busca pela reparação pecuniária da lesão causada.

- **Características dos Direitos da Personalidade**

O *caput* do artigo 11 do Código Civil de 2002, dispõe sobre as características dos direitos da personalidade, trazendo um rol hoje entendido como exemplificativo de referidas características desses direitos.

Sendo que com “exceção dos casos previstos em lei, os direitos da personalidade são intransmissíveis e irrenunciáveis, não podendo o seu exercício sofrer limitação voluntária”. (BRASIL, 2002, s.p.). Muito embora o art. 11 do CC/02 discipline apenas três características, esse rol possui caráter meramente exemplificativo, tendo em vista que outras características decorrem destas características enumeradas pela lei.

[...] pela circunstância de estarem intimamente ligados à pessoa humana, os direitos da personalidade possuem os seguintes característicos: (a) são inatos ou originários porque se adquirem ao nascer, independentemente de qualquer vontade; (b) são vitalícios, perenes ou perpétuos, porque perduram por toda a vida. Alguns se refletem até mesmo após a morte da pessoa. Pela mesma razão são imprescritíveis porque perduram enquanto perdurar a personalidade, isto é, a vida humana. Na verdade, transcendem a própria vida, pois são protegidos também após o falecimento; são também imprescritíveis; (c) são inalienáveis, ou, mais propriamente, relativamente indisponíveis, porque, em princípio, estão fora do comércio e não possuem valor econômico imediato; (d) são absolutos, no sentido de que podem ser opostos *erga omnes*. Os direitos da personalidade são, portanto, direitos subjetivos de natureza privada. (BORBA, 1991, p. 315 *apud* VENOSA, 2010, p. 170-171).

Tendo em vista que a doutrina entende que as características trazidas no art. 11 do CC/02 possuem caráter exemplificativo e não taxativo, hoje também é entendido como

características dos direitos da personalidade, que estes são absolutos, ilimitados, imprescritíveis, impenhoráveis, inexpropriáveis e vitalícios. (GONÇALVES, 2014).

Observa-se, então, que hoje são consideradas as seguintes características dos direitos da personalidade no sistema normativo brasileiro: a) intransmissibilidade; b) irrenunciabilidade; c) absolutismo; d) não limitação; e) imprescritibilidade; impenhorabilidade; f) não sujeição a desapropriação; e g) vitaliciedade. Como melhor forma de explanação, a seguir passar-se-á à discussão de cada característica de forma individualizada.

- Intransmissibilidade

Os direitos da personalidade são intransmissíveis, uma vez que para que esses direitos sejam transmitidos a outro, o detentor abre mão de seu direito em detrimento do outro. Diferença marcante entre os direitos patrimoniais e os direitos da personalidade tange nessa impossibilidade de transmissão dos direitos à terceiros.

Toda transmissão supõe que uma pessoa se ponha no lugar de outra; se a transmissão se pudesse dar, o direito não seria de personalidade. Não há, portanto, qualquer sub-rogação pessoal; nem poderes contidos em cada direito de personalidade, ou seu exercício, são suscetíveis de ser transmitidos ou por outra maneira outorgados. (MIRANDA, 1971, p. 7).

Os direitos decorrentes desse instituto pertencem ao titular, bastando o nascimento do indivíduo para que estes sejam adquiridos, devendo, então, ser protegidos por toda sua vida, sendo vedada sua renúncia, mesmo que por livre vontade. Ponto que merece destaque, tange no sentido que os direitos da personalidade extrapolam a própria existência do indivíduo, ou seja, mesmo após a sua morte esses direitos são preservados e podem ser questionados junto ao Poder Judiciário em caso de lesão.

RESPONSABILIDADE CIVIL Declaratória de inexistência de relação jurídica e indenizatória por danos morais Discussão de negatização do nome de pessoa falecida, filho da autora, procedida após o óbito Sentença terminativa que reconheceu a ilegitimidade ativa da genitora do 'de cujus' para demandar em nome próprio, bem como falta de interesse de agir Inconformismo da demandante Cabimento Possibilidade de tutela, pelos herdeiros, da honra de pessoa falecida, maculada por negatização efetuada após o respectivo passamento Inobstante o encerramento da existência da pessoa natural com a morte e a intransmissibilidade dos direitos da personalidade, o ordenamento

jurídico resguarda os atributos da boa fama, honra objetiva e respeitabilidade da pessoa falecida, legitimando o cônjuge e os parentes a exigirem sua proteção em juízo, bem como indenização decorrente de sua lesão, inteligência dos arts. 6º, 12, parágrafo único e 20, parágrafo único, do Código Civil. Extinção do feito afastada. Sentença terminativa anulada. Recurso Provido. (TJSP, 2014, s.p.).

Muito embora os direitos da personalidade sejam intransmissíveis, o sentido dessa característica consiste na impossibilidade de ceder direito pessoal a terceiro para que este usufrua. De outro norte, em caso de falecimento do titular, os herdeiros poderão ingressar judicialmente para buscar reparação dos direitos ofendidos da vítima já falecida.

O STJ ao julgar o REsp 521697, em 2006, ventilou a respeito da intransmissibilidade dos direitos da personalidade, em casos de falecidos, *in verbis*:

[...] os direitos da personalidade, de que o direito à imagem é um deles, guardam como principal característica a sua intransmissibilidade. Nem por isso, contudo, deixa de merecer proteção a imagem e a honra de quem falece, como se fossem coisas de ninguém, porque elas permanecem perenemente lembradas nas memórias, como bens imortais que se prolongam para muito além da vida, estando até acima desta, como sentenciou Ariosto. Daí porque não se pode subtrair dos filhos o direito de defender a imagem e a honra de seu falecido pai, pois eles, em linha de normalidade, são os que mais se desvanecem com a exaltação feita à sua memória, como são os que mais se abatem e se deprimem por qualquer agressão que lhe possa trazer mácula. (STJ, 2006, s.p.).

No caso acima referenciado, o Superior Tribunal de Justiça analisou a situação envolvendo o falecido jogador de futebol Manoel do Santos (Garrincha), que teve sua biografia publicada sem autorização de seus herdeiros e, ainda, em referida biografia, foi chamado de “beberrão”, “irresponsável” e “mulherengo”, tendo sido publicadas suas aventuras sexuais e, até mesmo, seus dotes sexuais. As filhas ingressaram com demanda judicial pleiteando compensação por danos morais, uma vez que tal biografia (não autorizada), desrespeitava a memória do jogador. Pleito esse que foi acolhido pelo STJ.

Nesse sentido, muito embora os direitos da personalidade sejam intransmissíveis, em caso de lesão ou mesmo ameaça de lesão, os herdeiros podem buscar proteção jurídica e, até mesmo, reparação pecuniária junto ao Poder Judiciário.

- Irrenunciabilidade

Os direitos da personalidade são aqueles que buscam resguardar a dignidade da

pessoa humana, assim, nenhum indivíduo pode, mesmo que de forma voluntária, dispor desses direitos, como, por exemplo, dispor de sua privacidade, ou mesmo renunciar à liberdade.

Algumas questões atuais assolam aos doutrinadores, assim como ao Poder Judiciário. Muito embora os direitos da personalidade sejam irrenunciáveis, todos os dias nos deparamos com programas televisivos nos quais os participantes renunciam à privacidade em troca de prêmios em dinheiro. Ou ainda, lutadores se gladiam em jaulas como animais em busca de fama e dinheiro.

Diz-se que os direitos da personalidade são extrapatrimoniais porque inadmitem avaliação pecuniária, estando fora do patrimônio econômico. As indenizações que ataques a eles podem motivar, de índole moral, são substitutivo de um desconforto, mas não se equiparam à remuneração ou contraprestação. Apenas no sentido metafórico e poético podemos afirmar que esses direitos pertencem ao patrimônio moral de uma pessoa. São irrenunciáveis porque pertencem à própria vida, da qual se proteja a personalidade. Geralmente, os direitos da personalidade decompõem-se em direito à vida, à própria imagem, ao nome e à privacidade. (VENOSA, 2010, p. 171).

Os direitos da personalidade por serem inatos ao homem, decorrente da proteção jurídica da dignidade humana, estes não podem ser renunciados, mas, em caso de lesão a esses direitos, é possível uma justa indenização como forma de reparação. A reparação pecuniária não possui objetivo de comprar o direito lesado, mas sim caráter punitivo e de reparação.

A impossibilidade de renúncia, em determinadas situações, pode inviabilizar a própria tutela dos direitos da personalidade, sendo certo que a maior ou menor aproximação do conteúdo dos direitos postos em conflito com o princípio da dignidade da pessoa humana poderá servir de fundamento e justificativa da prevalência de um sobre o outro no caso concreto. Quer-se acreditar que, não por outro motivo, o próprio Código Civil preveja a possibilidade de restrição dos direitos da personalidade. (ANDRADE; GUDDGE, 2013, p. 423).

A impossibilidade de renúncia dos direitos da personalidade ficou mundialmente conhecida através do caso denominado “arremesso de anões”, protagonizado pelo francês Manuel Wackenheim, onde este era arremessado por clientes em troca de dinheiro. Manuel foi proibido de realizar a prática, mesmo sendo de sua vontade, uma vez que esse ato atentava contra a dignidade humana.

Sem dúvida, é um importante precedente da jurisprudência francesa, cuidando de um estranho jogo, no qual anões eram lançados a distância,

com o auxílio de um canhão de pressão. Insurgindo-se contra decretos das prefeituras dos locais onde o jogo era praticado, proibindo a diversão pública, os promotores do jogo ingressaram com medidas judiciais tendendo à liberação do certame. E Manuel Wackenheim, um anão com pouco mais de um metro e quatorze centímetros de altura, se habilitou como litisconsorte na demanda. Confirmando a vedação administrativa, a Casa Judicial francesa reconheceu que o “respeito à dignidade humana, conceito absoluto que é, não poderia cercar-se de quaisquer concessões em função de apreciações subjetivas que cada um possa ter a seu próprio respeito. Por sua natureza mesma, a dignidade da pessoa humana está fora do comércio”. A questão nos defronta com um curioso conflito: considerando que o nanismo restringe bastante as chances de emprego de algumas pessoas, justificar-se-ia uma flexibilização de sua personalidade? O tema é, de fato, inspirador e precisa ser visto com olhares mais amplos, não se restringindo a uma visão simplória do conceito de integridade física. (FARIAS; ROSENVALD, 2015, p. 143).

O caso em tela foi levado por Wackenheim à Comissão das Nações Unidas para os Direitos Humanos, que, em 27 de setembro de 2002, entendeu por julgar que a decisão que proibia o arremesso de anões não era discriminatória aos mesmos e ainda decidiu que esta proibição não era abusiva.

A faculdade de renúncia está compreendida na faculdade de disposição, entendida no seu mais largo sentido; por isso quando se diz, sem mais, que um direito é indisponível, quer significar que ele é também irrenunciável. A faculdade de disposição, porém, pode ter uma amplitude maior ou menor, consoante os vários direitos subjetivos. De fato, pode suceder que o titular de um direito não possa transmitir o próprio direito a outro sujeito, mas que possa provocar a sua extinção. (DE CUPIS, 2004, p. 59).

“[...] o ato de disposição de um direito da personalidade pode decorrer da lei ou da autonomia privada, através de manifestação do próprio titular, como no exemplo da cessão de imagem ou da doação de órgãos dúplices ou regeneráveis”. (FARIAS; ROSENVALD, 2015, p. 144).

No caso de cessão de imagem do indivíduo, esta não pode ser perpétua, devendo ser acordada entre os interessados o prazo de exposição ou uso da imagem, não podendo esta ser sem data final fixada. Quanto aos órgãos dúplices ou ainda regeneráveis, nos deparamos com a renúncia do direito ao próprio corpo, mas, em uma análise mais aprofundada, resta claro um conflito entre preceitos fundamentais, de um lado a vida, e de outro o direito ao próprio corpo. Nesse sentido, não é possível outra medida para salvar o indivíduo receptor do órgão, a não ser através do transplante, assim, tal ponderação é

possível, desde que essa transmissão do órgão ocorra de forma voluntária e gratuita.

Observa-se, então, que mesmo sendo voluntária a renúncia aos direitos da personalidade, estas não são admitidas, sendo mínimas as exceções a essa regra, tendo em vista a proteção de um bem maior, que é a dignidade da pessoa humana.

- Absolutismo

Os direitos da personalidade são considerados como absolutos, ou seja, não dependem de qualquer manifestação expressa do indivíduo para que esses direitos sejam aplicados.

Nesse sentido, “[...] os direitos de personalidade são tidos como direitos absolutos. E são-no porque não dependem de qualquer outra situação jurídica de sinal contrário. Têm por isso de ser respeitados por todos”. (CARVALHO, 2015, p. 9).

Com relação ao seu caráter absoluto, vale lembrar que tal característica pressupõe serem os direitos da personalidade oponíveis a todos e em face de todos, possuindo, portanto, eficácia *erga omnes* e impondo um dever jurídico positivo e negativo: positivo porque impõe ao Estado e aos particulares o dever de sua promoção; negativo porque impõe a estes mesmos agentes um dever de respeito e abstenção. (ANDRADE; GUDDE; 2013, p. 422)

Observa-se os dois efeitos decorrentes dessa característica dos direitos da personalidade, primeiro o efeito positivo, onde o Estado deve promover a proteção e promoção desses direitos à toda sociedade, e, ao mesmo tempo, um efeito negativo, onde o Estado deve ser abster e ainda fiscalizar qualquer tipo de desrespeito aos direitos inerentes a esse instituto.

Todavia, tal característica não torna os direitos da personalidade imunes ao exercício de relativização (ponderação), especialmente quando da aplicabilidade de seus preceitos verificar-se colisão com outros direitos de igual estatura constitucional-fundamental, como o direito ao exercício da autonomia privada, um dos componentes do direito fundamental à liberdade. (ANDRADE; GUDDE, 2013, p. 422).

Os direitos da personalidade são exigíveis de toda a comunidade (FIUZA, 2006), no entanto é possível constatar no texto legal a possibilidade de relativização desses direitos, havendo colisão entre direitos fundamentais.

A exemplo, necessário se faz pontuar o Enunciado nº 4 da I Jornada de Direito Civil

do CJF, que expõe que “art. 11: o exercício dos direitos da personalidade pode sofrer limitação voluntária, desde que não seja permanente nem geral”. (CJF, 2012, p. 17), e nesse mesmo sentido, ainda o Enunciado nº 139, da III Jornada de Direito Civil do CJF, que disciplina que “art. 11: Os direitos da personalidade podem sofrer limitações, ainda que não especificamente previstas em lei, não podendo ser exercidos com abuso de direito de seu titular, contrariamente à boa-fé objetiva e aos bons costumes”. (CJF, 2012, p. 35).

Como qualquer direito de caráter absoluto, necessário se faz encontrar quem seria o sujeito passivo beneficiário de usufruir dos direitos da personalidade e, nesse sentido, a doutrina e a jurisprudência entendem que o sujeito passivo desse direito seria a figura do sujeito passivo universal, na qual toda a sociedade tem a obrigação jurídica de respeitar o direito subjetivo absoluto. Assim, os direitos da personalidade não possuem limites, não sofrem restrições, são infinitos e irrestritos.

- Não limitação

O Código Civil de 2002, disciplina entre os artigos 11 ao 21, uma série de direitos da personalidade, mas pontua-se que este rol não é exaustivo, e sim, meramente exemplificativo, tendo em vista que em decorrência da evolução da sociedade, outros direitos podem ser protegidos juridicamente posteriormente.

É ilimitado o número de direitos da personalidade, malgrado o Código Civil, nos arts. 11 a 21, tenha se referido expressamente apenas a alguns. Reputa-se tal rol meramente exemplificativo, pois não esgota o seu elenco, visto ser impossível imaginar-se um *números clausus* nesse campo. Não se limitam eles aos que foram expressamente mencionados e disciplinados no novo diploma, podendo ser apontados ainda, exemplificativamente, o direito a alimentos, ao planejamento familiar, ao leite materno, ao meio ambiente ecológico, à velhice digna, ao culto religioso, à liberdade de pensamento, ao segredo profissional, à identidade pessoal etc. (GONÇALVES, 2014, p. 188).

Hoje, em decorrência dos avanços tecnológicos, científicos e sociais, outros direitos podem ser protegidos futuramente, uma vez que a sociedade está em constante evolução. A exemplo, quem iria prever que quando da discussão do atual Código Civil, cientistas já estariam realizando manipulação genética, e até mesmo clonagem de seres

vivos. No mesmo sentido, quando do projeto de lei do CC/02, não se vislumbrava o crescimento exponencial da internet, do uso de aplicativos de mensagens eletrônicas, redes sociais etc.

[...] considerar só aqueles direitos da personalidade previstos nas normas jurídicas implica reduzir o direito a normas positivas. É flagrante que a norma jurídica é a mais importante para o reconhecimento de tais direitos, mas não é sua forma única de identificação” (SOUZA, 2002, p. 5 - 6).

Assim, os direitos da personalidade podem no futuro sofrer novas ameaças que deverão ser protegidas e reprimidas pelo Estado, tendo em vista que esses direitos não são limitados ou mesmo fixados a nenhum rol taxativo já disciplinado nas normas em vigor.

- Imprescritibilidade

Os direitos da personalidade são imprescritíveis, ou seja, esses direitos não possuem prazo de validade para aplicação, por mais que o indivíduo não o exerça imediatamente. Portanto, é imprescritível a busca pela garantia de exercício de um direito personalíssimo, mas quanto à possibilidade de reparação pecuniária por um dano sofrido, esta sim prescreve segundo o ordenamento civil brasileiro.

[...] a imprescritibilidade impede que a lesão a um direito da personalidade venha a convalescer com o passar do tempo, obstando a pretensão de assegurar o livre exercício do direito da personalidade. Inexiste, portanto, prazo extintivo para que seja exercido um direito da personalidade. Não se confunde, todavia, com a prescritibilidade da pretensão indenizatória decorrente de um eventual dano à personalidade. Nesse caso (pretensão reparatória pecuniária), prescreve, normalmente, em três anos a pretensão de obter indenização pelos danos sofridos, inclusive decorrentes de violação aos direitos da personalidade. (FARIAS; ROSENVALD, 2015, p. 144).

“Os direitos da personalidade não possuem prazo para serem exercidos, nem se extinguem pelo não uso. Essa característica, todavia, parece colidir com a existência de

um prazo para a reparação civil, de 3 anos (art. 206, §3º, V, do C.C./02)”. (AZEVEDO, 2009, p. 217).

Nesse sentido, é o entendimento jurisprudencial do TJMG que os direitos da personalidade são imprescritíveis, porém, o prazo para propor demanda indenizatória prescreve em três anos, nos termos do art. 206, §3º, V, do C.C./02.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. ABANDONO AFETIVO. PRESCRIÇÃO. PRETENSÃO DE REPARAÇÃO CIVIL. PRAZO TRIENAL. ART. 206, §3º, V, DO CC. APELO IMPROVIDO. SENTENÇA MANTIDA. A imprescritibilidade dos direitos de personalidade refere-se à impossibilidade de que tais direitos se extingam pelo não uso. Em outras palavras, não há prazo em lei para que a pessoa os exerça efetivamente, pois, ademais de imprescritíveis, são também irrenunciáveis. Por outro lado, a pretensão indenizatória pela ofensa a direitos de personalidade submete-se regularmente a prazo prescricional, ressalvadas tradicionais exceções, como a indenização por ofensa a direitos humanos em regime de exceção (REsp 845.228, REsp 379.414). A pretensão de indenização fundada em abandono afetivo submete-se ao prazo prescricional trienal, nos termos do art. 206, § 3º, V, do Código Civil. (TJMG, 2019a, s.p.).

Mesmo com a total inércia do indivíduo, os direitos da personalidade não prescrevem, uma vez que são inatos ao próprio ser humano, e podem ser questionados a qualquer tempo.

Os direitos da personalidade “não se extinguem [...] em consequência da omissão ou inércia de exercício por parte do seu titular. Ou seja, não são passíveis de extinção pelo não uso”. (CARVALHO, 2015, p. 11). No mesmo sentido, “os direitos da personalidade não se extinguem pelo uso e pelo decurso do tempo, nem pela inércia na pretensão de defendê-los”. (GONÇALVES, 2014, p. 189).

Esses direitos não prescrevem com o passar do tempo ou mesmo pela inércia de exercício pelo indivíduo, entretanto, conforme disciplina o art. 206, §3º, V, do Código Civil de 2002, o prazo para propositura de demandas indenizatórias por desrespeito aos direitos de personalidade prescreve em três anos. Assim, os direitos da personalidade são imprescritíveis, mas o direito a reparação pecuniária por descumprimento, esse sim possui prazo prescricional.

Exemplificando: se alguém, indevidamente, utiliza-se da imagem de outrem, a pretensão de impedir que a pessoa continue se valendo daquela imagem não sofre limitação temporal, podendo ser exercida a qualquer tempo, porém, em três anos prescreverá a pretensão de reparação pecuniária do dano causado à imagem. Há exceção, porém,

na característica da imprescritibilidade. No que tange às ações tendentes à reparação de danos causados por prisão ou tortura, durante o regime militar de exceção, pelo qual passamos durante tristes épocas, vem afirmando o Superior Tribunal de Justiça a sua imprescritibilidade, seguindo a trilha do art. 14 da Lei no 9.140/95. (FARIAS; ROSENVALD, 2015, p. 144).

Os direitos da personalidade são imprescritíveis, podendo ser questionados a qualquer tempo, indiferentemente se o indivíduo exerce naquele momento ou não tais atributos. Quanto ao direito à reparação pecuniária por violação desses direitos, esse prescreve de acordo com o ordenamento civilista.

- Impenhorabilidade

Os direitos da personalidade são impenhoráveis e esta característica se oriunda da própria indisponibilidade desses direitos. Tendo em vista que esses direitos são inerentes ao próprio ser humano, impossível seria penhorar tais atributos, uma vez que seria desvincular ou mesmo separar tais direitos do indivíduo.

A impenhorabilidade dos direitos da personalidade é consequência lógica da característica da indisponibilidade. Desse modo, os direitos da personalidade não podem ser penhorados, mas não há impedimento legal na penhora do crédito dos direitos patrimoniais correspondentes, e, por exemplo, a penhora dos créditos da cessão de uso do direito à imagem. (BRASIL, 2016, p.3).

Ponto que merece ser analisado é a possibilidade de penhora dos frutos oriundos dos direitos da personalidade, a exemplo, é possível trazer à baila o caso do cantor que possui material artístico gravado e colocado à venda junto ao mercado de consumo. O direito da personalidade (imagem e direitos autorais) não podem ser penhorados, mas os lucros obtidos através da venda de seus discos, estes sim podem ser penhorados. Ou seja, diretamente impossível seria a penhorabilidade dos direitos da personalidade, mas em contrapartida os lucros oriundos desses direitos poderão ser penhorados.

Se os direitos da personalidade são inerentes à pessoa humana e dela inseparáveis, e por essa razão indisponíveis, certamente não podem ser penhorados, pois a constrição é o ato inicial da venda forçada determinada pelo juiz para satisfazer o crédito do exequente. [...] a indisponibilidade dos referidos direitos não é absoluta, podendo alguns deles ter o seu uso cedido para fins comerciais, mediante retribuição pecuniária, como o direito autoral e o direito de imagem, por exemplo.

Nesses casos, os reflexos patrimoniais dos referidos direitos podem ser penhorados. (GONÇALVES, 2014, p. 190).

Os direitos da personalidade são impenhoráveis, já os reflexos desses direitos na seara extrapatrimonial não. Levando-se em conta que esses direitos são inatos ao indivíduo e, ao mesmo tempo, encontram-se presos a esses, impossível seria a transmissão através da penhora de determinado atributo, a exemplo seu nome.

[...] ainda excluído que na venda forçada exista um ato de disposição, a natureza das coisas não muda para os direitos da personalidade. Com efeito, estes, dada a natureza do seu objeto, não podem mudar de sujeito nem por vontade do seu titular nem por outra causa, o que equivale a dizer que são intransmissíveis na plena acepção da palavra. À execução estão somente submetidos os direitos patrimoniais transmissíveis. Nem pelo fato de na lesão dos direitos da personalidade surgir um direito patrimonial e transmissível, distinto deles, e que é o direito à reparação do dano, pode sustentar-se a sua transmissibilidade. (DE CUPIS, 2008, p. 65-66).

Entretanto, os reflexos do exercício dos direitos da personalidade, esses sim podem ser penhorados, observado que estes tangem apenas e tão somente o caráter patrimonial do portador.

- Não sujeição a desapropriação

A desapropriação é a cessão de determinada coisa, bem ou objeto ao domínio público, de forma compulsória, mediante indenização justa, passando então tal bem da esfera patrimonial do particular a referido domínio. No que tangem os direitos da personalidade, é impossível a desapropriação desses.

“Os direitos da personalidade inatos não são suscetíveis de desapropriação, por se ligarem à pessoa humana de modo indestacável. Não podem dela ser retirados contra a sua vontade, nem o seu exercício sofrer limitação voluntária”. (GONÇALVES, 2014, p. 190).

Verifica-se, assim, que os direitos da personalidade, por serem inatos ao próprio ser humano, e ainda, por se derivarem da dignidade humana, não são sujeitos a desapropriação.

- Vitaliciedade

O ser humano a partir de sua concepção é protegido juridicamente, sendo que alguns atributos só poderão ser exercidos a partir do nascimento com vida, outros bastam a concepção para que já sejam vitalícios até mesmo após sua morte, como é o caso do direito da personalidade da honra ou do nome.

“São vitalícios porque não podem faltar em nenhum instante da vida humana, muito embora também não se extingam com o término da existência do homem. São direitos que são tutelados mesmo depois da morte de seu titular”. (DELGADO, 2005, p. 21-22).

Os direitos da personalidade são vitalícios ao indivíduo, não encerrando sua eficácia nem mesmo com a morte do mesmo, podendo ser pleiteados por seus herdeiros caso ocorra lesão a esses direitos.

Os direitos da personalidade inatos são adquiridos no instante da concepção e acompanham a pessoa até sua morte. Por isso, são vitalícios. Mesmo após a morte, todavia algum desses direitos são resguardados, como o respeito ao morto, à sua honra ou memória e ao seu direito moral de autor, por exemplo. A propósito, preceitua o art. 12, parágrafo único, do novo Código Civil que, em se tratando de morto, terá legitimação para requerer que cesse a ameaça, ou a lesão a direito da personalidade, e reclamar perdas e danos, sem prejuízo de outras sanções previstas em lei. (GONÇALVES, 2014, p. 190).

Esses direitos “são resguardados a partir do momento em que surge o ser humano, pois nesse instante o mundo jurídico já lhe garante proteção mesmo não tendo este adquirido ainda o status de pessoa, o que só ocorrerá quando de seu nascimento”. (HAMMERSCHMIDT, 2007, p. 74 -75).

Todas as características dos direitos da personalidade estão intimamente ligadas umas às outras, sendo consideradas um grande bloco de proteções ao indivíduo. Impossível é analisar cada uma das características inerentes a esse instituto de forma isolada.

Assim, os direitos da personalidade são aqueles inatos aos seres humanos, que são protegidos juridicamente após sua concepção, podendo ser utilizados ou não durante sua existência, e mesmo após sua morte, não são passíveis de serem negociados, transmitidos ou mesmo penhorados, não estão em nenhum rol taxativo de norma, e ainda, são imprescritíveis.

- **Classificação dos Direitos da Personalidade no Brasil**

A doutrina brasileira não é pacífica a respeito da classificação dos direitos da personalidade. Diante desse cenário, e observado que os direitos da personalidade não se limitam a nenhum rol taxativo de classificação, assim opta-se por seguir uma classificação mais generalista a respeito desses direitos, defendida por grande parte dos doutrinadores.

Apenas para fins didáticos, acompanhamos a doutrina majoritária que classifica os direitos da personalidade em: a) direito à vida e à integridade física (direito ao corpo, inteiro e parte do corpo, direito ao corpo vivo, ao cadáver e à voz); b) integridade psíquica e intelectual (liberdade, criações intelectuais, privacidade e sigilo); e c) integridade moral (honra, imagem, identidade pessoal), e suas derivações.

O legislador, ao positivizar os direitos da personalidade na Constituição Federal de 1988, enalteceu esses direitos como elementos do próprio Estado brasileiro e, em ato complementar, o Código Civil de 2002 levou em conta os direitos até então protegidos pela jurisprudência brasileira. O rol de proteções expressas do artigo 11 ao artigo 21 do referido código não possuiu caráter taxativo ou mesmo exaustivo, uma vez que em decorrência da própria evolução da sociedade, outros direitos da personalidade podem a virem ser somados a este rol já existente.

A primeira observação sobre a introdução dos direitos da personalidade no novo Código Civil é a de que o legislador optou por reconhecer especificamente o que entendeu como o atual estado de evolução jurisprudencial. A disciplina introduzida no Código não se pretende exaustiva. O legislador assim dividiu os 11 artigos que tratam dos direitos da personalidade no novo CC: nos artigos 11 e 12, trata-se da natureza e da tutela destes direitos, enquanto todos os demais artigos referem-se a específicos direitos da personalidade: o direito à integridade psicofísica (arts. 13 a 15), o direito ao nome e ao pseudônimo (arts. 16 a 19), o direito à imagem (art. 20) e o direito à privacidade (art. 21). (DONEDA, 2005, p. 83)

Como melhor forma de elucidação a respeito dos direitos da personalidade expressos na Constituição Federal de 1988 e no Código Civil de 2002, optou-se por realizar uma análise individual de cada direito assegurado no ordenamento, conforme passa-se a observar de forma individual cada uma das classificações em tópico próprio a seguir.

- Direito à vida

O direito à vida é o mais basilar dos direitos do ser humano, sendo que para a preservação deste, surgem as demais normas e princípios protegidos constitucionalmente na Carta Magna de 1988. Este direito, dentre todos os demais positivados, é o mais sagrado deles.

O bem maior que o Estado deve proteger é o direito à vida, direito esse colocado em cheque durante anos, seja através da intervenção direta do Estado na vida do particular, possuindo a total autonomia sobre a vida do privado, podendo dispor a qualquer momento sobre ela, ou ainda, das políticas extremamente negativas deixando o ser humano a própria sorte, sem nenhum apoio para exercício de sua vida na forma mais plena e digna possível.

O direito à vida e à integridade física compreende a própria proteção jurídica à vida, “ao próprio corpo vivo ou morto, quer na sua totalidade, quer em relação a tecidos, órgãos e partes suscetíveis de separação e individualização, quer ainda ao direito de alguém submeter-se ou não a exame e tratamento médico”. (GONÇALVES, 2014, p. 194).

A vida é um dos bens mais protegidos no ordenamento jurídico, a exemplo podemos citar a proteção expressa na Constituição Federal de 1988, nos artigos 1º, III e 5º, III, no Código Civil de 2002, nos artigos 12 ao 15, 186 e 948 ao 951, e ainda, no Código Penal que pune os crimes contra a vida, expressos nos artigos 121 ao 128. Ou seja, existe proteção jurídica à vida e ainda punições expressas em caso de descumprimento de respeito a esse bem maior nas mais diversas normas brasileiras. (BRASIL, 1988; BRASIL, 2002; BRASIL, 1940).

Nos termos do artigo 2º do Código Civil de 2002, “A personalidade civil da pessoa começa do nascimento com vida; mas a lei põe a salvo, desde a concepção, os direitos do nascituro”. (BRASIL, 2002, s.p.). Assim, o direito à vida ocorre desde a concepção do indivíduo, se estendendo até a morte da pessoa. A ciência moderna considera a morte da pessoa a partir da paralisação da atividade cerebral, circulatória e respiratória.

O bem denominado vida, assim, é o lapso temporal ocorrido entre a concepção e a morte biológica do ser humano, sendo que durante toda esta existência, esse bem é protegido juridicamente, possuindo o crime de homicídio a punição mais severa do Código Penal, sendo inclusive condenável a prática de lesão corporal ou ainda o induzimento ao suicídio.

O direito à vida é inerente aos próprios direitos fundamentais do ser humano, ocorre que as primeiras cartas constitucionais não entendiam por preservar esse direito,

havendo maior atenção e posituação do instituto após a Segunda Guerra Mundial, e em decorrência da Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948, este direito foi reconhecido com supremacia sobre os demais direitos fundamentais.

O debate sobre o direito à vida compreende vários outros aspectos jurídicos que merecem ser analisados, nesse sentido:

[...] o debate sobre o direito à vida. Para se ter uma idéia, ainda que só aproximativa, da amplitude e da relevância desse debate, pode-se considerar que ele compreende, além do tema do direito à vida em sentido estrito (ou seja, do direito de não ser morto), também o direito de nascer ou de ser deixado à luz, o direito de não ser deixado morrer e o direito de ser mantido em vida ou direito à sobrevivência. Já que não há direito de um indivíduo sem o correspondente dever de outro, e já que todo dever pressupõe uma norma imperativa, o debate sobre as quatro formas em que se explicita o direito à vida remete ao debate sobre o fundamento de validade e, eventualmente, sobre os limites do dever de não matar, de não abortar (ou de não provocar o aborto), de socorrer quem está em perigo de vida, de oferecer os meios mínimos de sustento a quem deles é carente. Traduzidos em termos normativos, esses quatro deveres pressupõem quatro imperativos, sendo os dois primeiros negativos (ou ordem de não fazer) e os dois outros, positivos (ou ordem de fazer). (BOBBIO, 2004, p. 79).

Sendo o direito à vida, um direito absoluto que fundamenta a própria existência dos demais preceitos fundamentais, sendo esse o bem maior do ser humano, questão que merece análise, consiste na existência e possibilidade de aplicação da pena de morte. Por muito tempo, a principal forma de pena aplicada aos delituosos era a pena de morte, seja através do enforcamento, da fogueira, do uso da guilhotina, da cadeira elétrica, da injeção letal, apedrejamento, entre outras modalidades. A pena de morte faz parte da própria existência em sociedade no decorrer da evolução humana. Em algum momento da história estudada ela estava lá, sendo usada por mais vezes em uns períodos, e em outros, por menos vezes, fato inegável é que ela sempre existiu.

O próprio Kant é defensor da pena de morte. Então, o “não matarás” não é um imperativo categórico? Felizmente, podemos prescindir de dar uma resposta à pergunta, já que — se o debate sobre a licitude da pena de morte, na realidade, não tende a se aplacar, continuando a alimentar sutis, cada vez mais sutis, controvérsias entre os filósofos morais — isso depende do fato de que nenhum dos contendores parte do pressuposto da validade absoluta do preceito “não matarás”, nem, por conseguinte, da consideração do direito à vida como direito absoluto, que deve valer em todos os casos, sem exceção. O que caracteriza os chamados direitos fundamentais, entre os quais está certamente o direito à vida, é o fato de serem universais, ou seja, de valerem para todo homem, independentemente da raça, da nacionalidade, etc., mas

não necessariamente de valerem sem exceções. Com isso, não queremos afirmar que não existam direitos absolutos (penso que, na consciência contemporânea, esse é o caso, por exemplo, do direito de não ser torturado ou de não ser escravizado), mas simplesmente que o caráter absoluto do direito à vida não é habitualmente usado (e, de resto, seria difícil fazê-lo) como argumento em favor da abolição da pena de morte. Então, uma vez admitido que o mandamento “não matarás” admite exceções, o ponto controverso é saber se a pena de morte pode ser considerada como uma exceção. Já que é regra geral de toda controvérsia que quem defende uma exceção ao princípio geral deve justificá-la, cabe então aos defensores da pena de morte o ônus de aduzir argumentos tais que tornem aceitáveis a admissão, restando aos que a negam a tarefa de refutá-los. Do ponto de vista dos procedimentos, com efeito, o debate sobre a pena de morte desenvolveu-se em toda a sua história, e ainda se desenvolve atualmente, através da apresentação prioritária dos argumentos adotados para justificar esse caso de exceção a proibição de matar, e da sucessiva defesa, pelo menos no caso específico, da validade do preceito. (BOBBIO, 2004, p. 79).

O autor demonstra que mesmo o direito à vida não é um preceito fundamental absoluto que deva se sobrepôr a outros direitos sem nenhuma forma de ponderação ou exceção. Alguns direitos são absolutos, como o direito de não ser torturado ou o direito de não ser escravizado. Já a vida, esta pode ser ponderada em alguns casos, como nos casos de abortos permitidos em lei.

- Direito à integridade psíquica e intelectual e Direito à integridade Moral

O direito à integridade psíquica e intelectual assim como o direito à integridade moral estão previstos no artigo 21, do Código Civil de 2002, o qual expressa que: “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” (BRASIL, 2002, s.p.), assim, encontra-se protegido o direito à liberdade de pensamento, direito pessoal de autor científico (direito pessoal de autor artístico e direito pessoal de inventor), direito à liberdade civil, política e religiosa, direito à honra, direito à honorificência, direito ao recato, direito ao segredo pessoal, doméstico e profissional, direito à identidade pessoal, familiar e social. (FRANÇA, 1993).

Tendo em vista a importância desses direitos da personalidade, a seguir analisar-se-á individualmente cada uma dessas proteções jurídicas em tópico próprio.

- Liberdade

O direito à liberdade é inerente ao próprio ser humano, seguido do direito à vida, a liberdade é um dos bens maiores protegidos nas cartas constitucionais. Desde o próprio surgimento da sociedade, esse direito é pauta de reivindicações e conflitos, com o passar dos tempos, o homem foi conquistando o direito de ir e vir, de pensamento, de se expressar, de ouvir, de amar, de constituir família etc. Em todas estas conquistas observa-se a busca pela menor intervenção do Estado na vida do particular, permitindo assim que o ser humano abranja cada vez mais o conceito de liberdade, que antes apenas se resumia no sentido de estar preso ou não.

Todos clamam pela liberdade. Desde jovens sofremos processos de socialização que freiam nossos anseios, impedindo-nos de agir de acordo com o realmente pensamos e queremos e isso mostra que está na essência humana lutar por autonomia e independência. Sabe-se, contudo, que não há uniformidade acerca da concepção de liberdade e, por isso, cada um lutará por ela de acordo com seus interesses pessoais, visando alcançar objetivos específicos. (LEITE, 2010, p. 47).

Na busca pela redemocratização do Brasil, o poder constituinte originário previu já no *caput* do artigo 5º, da Constituição Federal de 1988, a proteção ao direito de liberdade, uma vez que é de conhecimento comum que em anos anteriores a promulgação da CF/88, esse direito foi amplamente desrespeitado. Nesse sentido, a CF/88, dispõe que: “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. (BRASIL, 1988, s.p.).

As proteções aos direitos de liberdade estão estampadas em toda Carta Magna de 1988, estendendo o sentido da liberdade de locomoção, à liberdade de expressão, liberdade religiosa, a presunção de inocência, a liberdade de ensino, a liberdade de pensamento e criação, entre outras liberdades. Nesse sentido:

Art. 5º *omissis*.

VI - é inviolável a liberdade de consciência e de crença, sendo assegurado o livre exercício dos cultos religiosos e garantida, na forma da lei, a proteção aos locais de culto e a suas liturgias;

[...]

XLI - a lei punirá qualquer discriminação atentatória dos direitos e liberdades fundamentais;

[...]

XLVI - a lei regulará a individualização da pena e adotará, entre outras, as seguintes:

a) privação ou restrição da liberdade;

[...]

LIV - ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal;

[...]

LXVI - ninguém será levado à prisão ou nela mantido, quando a lei admitir a liberdade provisória, com ou sem fiança;

LXVIII - conceder-se-á *habeas corpus* sempre que alguém sofrer ou se achar ameaçado de sofrer violência ou coação em sua liberdade de locomoção, por ilegalidade ou abuso de poder;

[...]

Art. 206. O ensino será ministrado com base nos seguintes princípios:

[...]

II - liberdade de aprender, ensinar, pesquisar e divulgar o pensamento, a arte e o saber;

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. (BRASIL, 1988, s.p.).

O direito à liberdade é requisito para exercício da democracia, sem ela impossível seria usufruir de um Estado Democrático de Direito. No contexto atual, nunca tivemos uma gama tão grande de proteções às liberdades. A liberdade traz a ideia de o indivíduo poder fazer o que desejar fazer.

A liberdade é inata ao ser humano, fazendo parte de sua própria essência. “Essa configuração social que baseia-se na liberdade, possibilita a existência do indivíduo livre e do cidadão. A liberdade é o maior bem do ser humano, pois é por meio dela que ele efetiva-se como tal, renunciá-la é renunciar a si mesmo”. (MARQUES, 2017, p. 156).

A liberdade é tão inerente ao ser humano que impossível seria sua renúncia, a liberdade é pilar dos demais direitos fundamentais do indivíduo, retirar esse direito, ou renunciar esse direito, dado a sua importância, é comparado com o próprio ato de retirar a vida do sujeito. Não se vive sem liberdade.

[...] renunciar à liberdade é renunciar à qualidade de homem, aos direitos da humanidade, e até aos próprios deveres. Não há reparação possível para quem renuncia a tudo. Tal renúncia é incompatível com a natureza do homem, e subtrair toda liberdade a sua vontade é subtrair toda a moralidade a suas ações. (ROUSSEAU, 2001, p. 15).

O rol de liberdades inerentes ao ser humano possui vasta extensão, superando até mesmo os ideais previstos na Carta Magna de 1988, uma vez que recai a doutrina e

jurisprudência o avanço da discussão daqueles preceitos fundamentais expressos anteriormente. Alguns autores denominam essa nova leitura de normas constitucionais de Constituição Paralela. A exemplo disso, pode-se verificar a extensão do direito de ir e vir expresso na Carta Magna, e a dimensão alcançada por esta expressão nos dias atuais.

- **Liberdade Religiosa**

A crença religiosa remonta a própria existência do homem na terra, sendo um dos elementos culturais da vida em sociedade, utilizado para compreensão da vida humana e da realidade na qual está inserida. Tendo em vista seu caráter cultural, a religião foi fator primordial para formação da vida em sociedade.

As religiões estão ligadas à aspectos geográficos e históricos, sendo observado que estes dois elementos contribuíram para a definição religiosa a ser empregada por determinado povo. Inúmeros são os povos e da mesma forma inúmeras foram as religiões adotadas por cada um deles, sendo ainda utilizado para justificar guerras e tomadas de poder. Cada povo acreditava que sua religião era a religião correta e as demais deveriam ser banidas, gerando assim a chamada intolerância religiosa.

A assim denominada liberdade religiosa, enquanto direito fundamental, há de incluir a liberdade: i) de opção de valores transcendentais (ou não); ii) de crença nesse sistema de valores; iii) de seguir dogmas baseados na fé e não na racionalidade estrita; iv) da liturgia (cerimonial), o que pressupõe a dimensão coletiva da liberdade; v) do culto propriamente dito, o que inclui um aspecto individual, vi) dos locais de prática do culto; vii) de não ser o indivíduo inquirido pelo Estado sobre suas convicções; viii) de não ser o indivíduo prejudicado, de qualquer forma nas suas relações com o Estado, em virtude de sua crença declarada. (TAVARES, 2014, p. 488).

Nos dias atuais, grande parte dos Estados pacificaram entendimento de que o indivíduo possui autonomia de escolher a qual religião acreditar e seguir, devendo assim, respeitar a opção de escolha de cada um. Alguns Estados optaram em suas constituições por adotar uma religião específica e outros seguiram a ideia de estado laico, como é o caso do Brasil. A desvinculação da religião no poder do Estado foi peça fundamental para a tolerância religiosa à outras crenças.

O Estado que se pretenda democrático não deverá, de forma alguma, estabelecer relações com as denominações religiosas no sentido de favorecê-las. Tal atitude enfraquece a justiça das instituições de poder,

criando clientelismos e patrimonialismos, que são entraves à república e à democracia. (RAMOS; ROCHA, 2013, p. 180).

A Constituição Federal de 1988, no seu art. 5º, VI, buscou preservar e assegurar a possibilidade de escolha religiosa, positivando a liberdade religiosa, e mais, garantiu o exercício do culto religioso e suas liturgias. Em um primeiro momento da norma observa-se o direito negativo do Estado em não intervir na escolha religiosa do indivíduo e, em um segundo momento, o direito positivo do Estado em garantir a realização do culto de qualquer natureza.

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:

[...]

VI – é inviolável a liberdade de consciência e de crença, sendo assegurado o livre exercício dos cultos religiosos e garantida, na forma da lei, a proteção aos locais de culto e a suas liturgias; (BRASIL, 1988, s.p.)

O Brasil não adota nenhuma religião como padrão, sendo assim considerado um Estado laico, uma vez que veda a aplicação de valores sobre os atos governamentais, respeitando assim a democracia e a liberdade do indivíduo em escolher sua religião conforme as convicções pessoais.

Em decorrência da neutralidade do Estado na atribuição de uma religião, a pessoa pode ainda optar por não seguir nenhuma religião, sendo assim chamado de ateu ou agnóstico, em decorrência dessa possibilidade, muitas são as demandas judiciais em busca da aplicação do laicismo do Estado, nesse sentido:

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. Associação de Ateus e Agnósticos que pretende a remoção de Totem pela cidade de Penápolis, com frases de cunho cristão (“Aqui Jesus Reina” e “Feliz é a nação cujo Deus é o Senhor, ao qual escolher para sua herança” (Salmos 33:12). Descabimento. Não identificada qualquer ofensa ao princípio de laicidade do Estado. Distinção de Estado Laico e laicismo. Improcedência da ação mantida. [...] Recuso voluntário da ATEA não provido. (TJSP, 2017, s.p.).

Assim, a liberdade religiosa no sentido amplo consiste em um direito negativo, ou seja, o Estado não deve interferir na escolha da pessoa, deixando assim que a mesma opte por qual religião seguir, sendo esse direito fruto da chamada primeira dimensão dos direitos humanos. De outro lado, a liberdade religiosa também constitui um direito

positivo do Estado, qual seja, a garantia de realização dos cultos sem a interferência de terceiros, e ainda assegurar a realização de cultos de qualquer religião dentro de instituições prisionais e até mesmo junto às forças armadas.

- Liberdade de Pensamento

A liberdade de pensamento é um desdobramento da liberdade na sua forma subjetiva. Esta liberdade possui duas concepções, a primeira negativa que consiste em não interferência de fruição do direito, não criando, assim, nenhum tipo de restrição. Do ponto de vista positivo, esta liberdade tem viés de autonomia, autodeterminação, dando ensejo à participação política com o objetivo de se chegar a uma igualdade, possibilitando, assim, o pleno exercício do direito.

“[...] o conceito de liberdade é, ao mesmo tempo, um dos conceitos práticos mais fundamentais e menos claros. Seu âmbito de aplicação parece ser ilimitado”. (ALEXY, 2011, p. 218). É possível conceituar o direito à liberdade de pensamento como o poder:

“[...] de atuação sem deixar de ser resistência à opressão; não se dirige contra, mas em busca, em perseguição de alguma coisa, que é a felicidade pessoal, que é subjetiva e circunstancial, pondo a liberdade, pelo seu fim, em harmonia com a consciência de cada um, como o interesse do agente”. (SILVA, 2010, p. 233 *apud* TOMAZ, 2017, p. 204).

A liberdade de pensamento, nesse sentido, pode ser entendida como uma ausência de limitação à ação, especialmente no sentido de vedações jurídicas. Esse direito vem sido utilizado com fundamentação para proteger qualquer manifestação no sentido político, uma vez que com base nesse instituto pode se desobedecer ao direito natural e até mesmo direito positivado. (BOBBIO; MATTEUCCI; PASQUINO, 1998)

Observa-se que a doutrina possui certa dificuldade em definir a liberdade de pensamento, mas unânime é o entendimento que o direito à liberdade, em qualquer uma das suas dimensões, é direito inerente ao ser humano, sendo considerado um direito natural, que se fez necessário sua positivação com o objetivo de proteção de fruição, e que em regra não deve sofrer limitação.

Nesse sentido, é possível perceber três significados fundamentais da liberdade de pensamento:

[...] três significados fundamentais, correspondentes a três concepções que se sobrepuseram ao longo de sua história e que podem ser caracterizadas da seguinte maneira: 1 Liberdade como autodeterminação ou autocausalidade, segundo a qual a liberdade é ausência de condições e de limites; 2 Liberdade como necessidade, que se baseia no mesmo conceito da precedente, a autodeterminação, mas atribuindo-a à totalidade a que o homem pertence (Mundo, Substância, Estado); 3 Liberdade como possibilidade ou escolha, segundo a qual a liberdade é limitada e condicionada, isto é, finita. (ABBAGNANO, 1998, p. 605-606).

Como qualquer outro preceito fundamental, o direito à liberdade de pensamento também pode passar por limitação, no caso de conflitos com outros direitos fundamentais, como é o caso da intimidade, honra, imagem, entre outros. Nenhum direito fundamental é tão absoluto que não possa passar por um processo de ponderação. Nesse sentido foi o entendimento do Tribunal de Justiça do Estado de Amazonas ao julgar a apelação nº 060.4739-83.2017.8.04.0001, *in verbis*:

DIREITO CONSTITUCIONAL E CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL. CONDUTA ILÍCITA. MATÉRIAS PUBLICADAS EM PORTAL. LIBERDADE DE PENSAMENTO E DE IMPRENSA. INVOLABILIDADE DA HONRA E DA IMAGEM. DANO MORAL. APELAÇÃO CÍVEL CONHECIDA E DESPROVIDA. I. Nos termos da jurisprudência pacífica do Supremo Tribunal Federal, a liberdade de manifestação de pensamento, donde deflui a liberdade de imprensa, não tem caráter absoluto, devendo ser compatibilizada com as inviolabilidades à intimação (s.i.c.), à vida privada, à honra e à imagem também previstas no texto constitucional. II. A publicação de matérias que apontam determinada pessoa como estuprador desbordam dos limites razoáveis do exercício do direito de livre manifestação do pensamento e ensejam responsabilidade civil para compensação pelos danos morais causados. III. Apelação cível conhecida e desprovida. (TJAM, 2018, s.p.).

A liberdade de pensamento, assim como qualquer outro direito fundamental, é elemento fundamental de exercício da democracia em um país, ocorre que, se todos os direitos fossem absolutos, não sendo passíveis a ponderação, sem dúvida alguma existiria extremo abuso de direito por parte de alguns. Em decorrência disso, necessário se faz analisar as liberdades em um contexto de vedação de limitações. Além daquelas previstas no próprio ordenamento jurídico, e havendo abuso de seu exercício, deve estar ciente o indivíduo que este poderá ser penalizado na esfera cível e criminal

[...] existe o direito à liberdade, que é o direito de cada um se manifestar consoante a sua vontade, excluída, porem aquela esfera de atividade

realmente indiferente ao ordenamento jurídico. [...] no complexo de todas as disposições que estabelecem determinadas limitações à liberdade de fato, origina-se uma norma geral que visa excluir qualquer outra limitação. (DE CUPIS, 2008, p. 108).

Assim, a liberdade de pensamento traduz a ideia de existir múltiplas abordagens sobre o mesmo tema e, ainda, que nenhuma verdade é tão absoluta que não possa ser colocada em cheque. Pensar e questionar é inerente à própria existência do ser humano com sua inquietação com as questões do universo, questões da natureza, política, cultura etc. Mesmo esse sendo um direito fundamental ao próprio indivíduo, como regra não deve sofrer censura ou limitação, mas, entretanto, caso ocorra conflito com outros preceitos fundamentais, o julgador deve analisar casuisticamente, para assim não permitir abuso de direito ou, ainda, limitação excessiva ao estudado direito da personalidade.

- Liberdade de Expressão

A Constituição Federal de 1988 previu em seu artigo 5º, IV, a proteção à liberdade de expressão e o direito à manifestação do pensamento, assim como no artigo 220, a proibição de qualquer tipo de censura a esses institutos.

A proteção constitucional da liberdade de expressão e ainda da manifestação do pensamento, foi fruto da busca da redemocratização do Brasil após anos de evidente censura e ditadura militar que impossibilitavam ao cidadão expor suas opiniões e críticas para a comunidade em que estavam inseridos, seja no âmbito artístico, jornalístico ou ainda político.

“A liberdade de expressão é um dos mais relevantes e preciosos direitos fundamentais, correspondendo a uma das mais antigas reivindicações dos homens de todos os tempos”. (MENDES; BRANCO, 2014, p. 263).

O direito à liberdade de expressão, está muito mais ligado aos chamados direitos negativos, uma vez que o objeto que se busca na proteção jurídica desse fundamento é a impossibilidade de o Estado intervir no exercício desse direito.

Cuida-se, portanto, do direito de expressar-se sem obstáculos ou restrições. Esse direito é oposto, em princípio, ao Estado. Nessa perspectiva, qualquer obstáculo ou estorvo contra aquele que manifesta suas opiniões configura, em alguma medida, uma interferência no direito à liberdade de expressão. Podem ser considerados obstáculos ao mencionado direito fundamental a censura, sanções penais, cíveis ou administrativas, ameaças de violência, restrições legais, queimas de

livros, *softwares* de bloqueio de páginas na internet etc. (COSTA NETO, 2017, p. 37).

A doutrina, de forma pacífica, entende que o respeito à liberdade de expressão é peça fundamental para exercício da democracia em qualquer Estado que seja. Impossível usufruir dos ideais democráticos sendo vedado ao indivíduo expor suas opiniões a respeito do contexto no qual está inserido. A Constituição Federal de 1988, assim expõe no artigo 5º, IV, *in verbis*:

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

[...]

IV - é livre a manifestação do pensamento, sendo vedado o anonimato; (BRASIL, 1988, s.p.).

A liberdade de expressão deve ser garantida para que assim se efetive a chamada busca pela verdade, uma vez que “[...] se as ideias circularem livremente, não haverá o risco de alguma verdade ser silenciada, de ficarmos privados de a conhecer”. (COSTA NETO, 2017, p. 39).

O intuito do legislador originário ao prever tal garantia na Carta Constitucional de 1988, foi combater os resultados colhidos das décadas de ditadura militar, mas, em especial, a edição do A.I. nº 5, que censurou qualquer forma de manifestação sobre assunto político no Brasil, considerado como a maior forma de autoritarismo já implementado pelo país.

Nesse sentido, assim previa o artigo 5º, III, do A.I. nº 5, “Art. 5º - A suspensão dos direitos políticos, com base neste Ato, importa, simultaneamente, em: [...] III - proibição de atividades ou manifestação sobre assunto de natureza política; (BRASIL, 1968, s.p.).

Aqueles que buscavam expor suas opiniões durante esse sombrio período eram considerados como subversivos aos ditames impostos pelo governo da época e eram reprimidos pelas forças militares, sendo monitorados e julgados por tribunais de exceção, tendo como pena, por muitas vezes, a morte.

Os argumentos que buscam justificar a proteção da liberdade de expressão com fulcro na busca pela verdade partem, em geral de um pressuposto epistêmico: a falibilidade. Sob essa ótica, todos os seres humanos são falíveis, o que significa, obviamente, que todos podem equivocar-se quanto ao que seja a verdade. Só seria admissível conceder o poder de censurar uma opinião, se algumas pessoas tivessem um

acesso privilegiado à verdade. Todavia, como tais pessoas não existem – porquanto a falibilidade cognitiva é uma limitação inerentemente humana –, os ganhos oriundos de permitir o livre fluxo de ideias superam as respectivas perdas. (COSTA NETO, 2017, p. 40).

O respeito à liberdade de expressão pelo Estado é ferramenta eficaz para o efetivo exercício da democracia, uma vez que através desse fundamento é possível a proteção de outros institutos jurídicos. Esse princípio foi protegido no caráter internacional na Convenção Americana sobre Direitos Humanos, realizada em San José, Costa Rica, em 22 de novembro de 1969, que assim dispõe no seu artigo 13:

1. Toda pessoa tem direito à liberdade de pensamento e de expressão. Esse direito compreende a liberdade de buscar, receber e difundir informações e ideias de toda natureza, sem consideração de fronteiras, verbalmente ou por escrito, ou em forma impressa ou artística, ou por qualquer outro processo de sua escolha.
2. O exercício do direito previsto no inciso precedente não pode estar sujeito a censura prévia, mas a responsabilidades ulteriores, que devem ser expressamente fixadas pela lei e ser necessárias para assegurar:
 - a. o respeito aos direitos ou à reputação das demais pessoas; ou
 - b. a proteção da segurança nacional, da ordem pública, ou da saúde ou da moral públicas.
3. Não se pode restringir o direito de expressão por vias ou meios indiretos, tais como o abuso de controles oficiais ou particulares de papel de imprensa, de frequências radioelétricas ou de equipamentos e aparelhos usados na difusão de informação, nem por quaisquer outros meios destinados a obstar a comunicação e a circulação de ideias e opiniões.
4. A lei pode submeter os espetáculos públicos a censura prévia, com o objetivo exclusivo de regular o acesso a eles, para proteção moral da infância e da adolescência, sem prejuízo do disposto no inciso 2.
5. A lei deve proibir toda propaganda a favor da guerra, bem como toda apologia ao ódio nacional, racial ou religioso que constitua incitação à discriminação, à hostilidade, ao crime ou à violência. (CIDH, 1969, s.p.).

A Corte Interamericana de Direitos Humanos, ao criar Convenção Americana sobre Direitos Humanos em 1969, ampliou aqueles conceitos básicos a respeito da liberdade de expressão previstos na Declaração Universal de Direitos Humanos de 1948, demonstrando assim a importância desse fundamento para o efeito exercício da democracia.

Como todo fundamento constitucional, a liberdade de expressão não é um direito absoluto, tendo em vista que havendo conflito entre esse e outros preceitos fundamentais, a liberdade de expressão poderá sofrer limitação.

O Tribunal reiterou que a liberdade de expressão não é um direito absoluto. O art. 13.2 da Convenção, que proíbe a censura prévia, também prevê a possibilidade de exigir responsabilidades pelo exercício abusivo deste direito, inclusive para “assegurar o respeito aos direitos e a reputação das demais pessoas” (alínea “a” do art. 13.2). Essas restrições são de natureza excepcional e não devem limitar, para além do estritamente necessário, o pleno exercício da liberdade de expressão e tornar-se um mecanismo direto ou indireto da censura prévia. A este respeito, o Tribunal estabeleceu que se pode impor tais responsabilidades posteriores, na medida em que for afetado o direito à honra e à reputação. (CIDH, 2017, s.p.).

Observa-se que a liberdade de expressão não é um direito absoluto e que havendo uso inadequado do instituto, poderá haver a sanção no sentido de reparação pelos danos causados. Ponto que merece destaque consiste na limitação que a liberdade de expressão pode sofrer e ainda quais seriam as matérias possíveis de serem censuradas. Nesse sentido, a Corte Interamericana de Direitos Humanos definiu as matérias que poderiam receber atenção especial e, até mesmo, o efeito de censura. Nesse sentido:

É importante enfatizar que o direito à liberdade de expressão não é um direito absoluto, ele pode estar sujeito a restrições, conforme indicado pelo art. 13 da Convenção em seus parágrafos 4 e 5. Da mesma forma, a Convenção Americana, no seu art. 13.2, prevê a possibilidade de estabelecer restrições à liberdade de expressão, que se manifestam através da aplicação de responsabilidade adicional pelo exercício abusivo deste direito, que não deve de modo algum limitar, para além do estritamente necessário, a plena liberdade de expressão e tornar-se um mecanismo direto ou indireto de censura prévia. Para determinar outras responsabilidades, é necessário cumprir três requisitos, a saber: 1) devem ser expressamente estabelecidas pela lei; 2) devem ser concebidas para proteger os direitos ou a reputação de terceiros, ou a proteção da segurança nacional, a ordem pública ou a saúde ou moral pública; e 3) devem ser necessárias em uma sociedade democrática. (CIDH, 2004, s.p.).

A CIDH previu a possibilidade de estabelecer algumas limitações à liberdade de expressão, buscando reprimir o abuso de exercício desse direito, e ainda havendo tal abuso, inegável seria a possibilidade de reparação pecuniária ao indivíduo ou ente lesado. A liberdade de expressão é um direito fundamental de qualquer ser humano, observado que através desse instituto o indivíduo pode ter elementos para se basear ao tomar suas próprias decisões e, assim, poder formar suas convicções pessoais, seja no campo filosófico, religioso, moral ou político.

A liberdade de expressão, por ser um princípio constitucional, se soma aos demais princípios sendo um norte para toda a interpretação jurídica e por possuírem esse caráter,

em caso de colisão entre esse princípio e os demais, deverá ser feito a ponderação específica ao caso analisado, não existindo a possibilidade de uma solução pré-constituída. (ALEXY, 2008)

A liberdade de expressão tem papel evidente na concepção majoritarista. Essa concepção de democracia exige que se dê oportunidade aos cidadãos de se informar de maneira mais completa possível e deliberar, individual e coletivamente, acerca de escolhas, e é um critério estratégico vigoroso que a melhor maneira de proporcionar essa oportunidade seja permitir que qualquer pessoa deseje se dirigir ao público o faça, de maneira e na duração que pretender, por mais impopular ou indigna que o governo ou os outros cidadãos julguem essa mensagem. (DWORKIN, 2005, p. 503-504).

Observa-se, assim, que a liberdade de expressão é peça fundamental para o efeito exercício da democracia em qualquer Estado. Impossível é usufruir da tão aclamada democracia se os jurisdicionados não puderem se expressar livremente, ou mesmo não puderem se informar de forma ampla e irrestrita, mas levando-se em conta que como qualquer fundamento constitucional esse também pode sofrer limitações, não com o caráter puramente de censura, mas sim no sentido de preservar outros direitos também constitucionalmente protegidos.

ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INSCRIÇÃO NA ORDEM DOS MÚSICOS DO BRASIL (OMB). PAGAMENTO DE ANUIDADES. NÃO-OBRIGATORIEDADE. OFENSA À GARANTIA DA LIBERDADE DE EXPRESSÃO (ART. 5º, IX, DA CF). REPERCUSSÃO GERAL CONFIGURADA. REAFIRMAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA. 1. O plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 414.426, rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 10.10.2011, firmou o entendimento de que a atividade de músico é manifestação artística protegida pela garantia da liberdade de expressão, sendo, por isso, incompatível com a Constituição Federal de 1988 a exigência de inscrição na Ordem dos Músicos do Brasil, bem como de pagamento de anuidade, para o exercício de tal profissão. 2. Recurso extraordinário provido, com o reconhecimento da repercussão geral do tema e a reafirmação da jurisprudência sobre a matéria. (STF, 2014, s.p.).

A liberdade de expressão é um dos principais direitos fundamentais expressos na Constituição Federal de 1988, devendo o Estado preservar seu fiel exercício na ordem democrática. A tentativa de criação de obstáculos para a plena fruição dessa liberdade, deve ser analisada com muita cautela pelo Poder Judiciário. Na jurisprudência em tela o STF reafirmou a tese de impossibilidade de obrigatoriedade de inscrição dos músicos

junto a Ordem dos Músicos do Brasil, sob o argumento que referida inscrição claramente poderia violar a liberdade de expressão da classe artística dos músicos.

Como qualquer outro preceito fundamental, este também pode sofrer ponderações em casos de conflitos com outros direitos fundamentais, mas é dever do Estado não permitir que este direito encontre barreiras através de impedimentos administrativos, como, por exemplo, obrigando um músico a se inscrever em órgão de classe para poder exercer sua liberdade artística. A regra consiste no sentido de que os direitos fundamentais são plenos e não suscetíveis a limitações, cabendo então ao julgador, em caso de conflitos entre esse direito fundamental com os demais, ponderar caso a caso a necessidade ou não de limitação do mesmo.

- Liberdade de Informação

A liberdade de informação possui duas vertentes, a primeira é a garantia da liberdade na divulgação da informação e a segunda a garantia de acesso à informação. Diferentemente da opinião, a informação deve ser sempre isenta, não recaindo assim a possibilidade de informações falsas.

A Constituição Federal de 1988 positivou no artigo 5º, XIV, que “é assegurado a todos o acesso à informação e resguardado o sigilo da fonte, quando necessário ao exercício profissional”, e ainda no art. 220, §1º, que “Nenhuma lei conterá dispositivo que possa constituir embaraço à plena liberdade de informação jornalística em qualquer veículo de comunicação social [...]”. (BRASIL, 1988, s.p.).

O direito de informação deve ser analisado juntamente com outros direitos fundamentais expressos na CF/88, como o direito à inviolabilidade da honra, vida privada, imagem entre outros, levando-se em conta que como qualquer outro direito fundamental, este pode sofrer limitações e ainda seu abuso pode ser punido na seara civil e penal. (TAVARES, 2014)

O “sigilo da fonte” expresso no artigo 5º, XIV, possui objetivo de preservar a atividade jornalística e mesmo a integridade do jornalista, uma vez que antes da Constituição Cidadã de 1988, o Brasil passou por um governo autoritário, e que através de medidas com caráter de censura, controlava todas as informações vinculadas pelas mais diversas formas de mídia, e ainda perseguia todos aqueles que noticiavam fatos desabonadores do governo.

Nesse sentido, assim dispunha o Ato Institucional nº 5, de 1968: “Art. 5º - A

suspensão dos direitos políticos, com base neste Ato, importa, simultaneamente, em: [...] III - proibição de atividades ou manifestação sobre assunto de natureza política”. (BRASIL, 1968, s.p.)

Em decorrência das normas de exceção em vigor durante a ditadura militar, a liberdade de informação foi cerceada. Uma das formas de controle dos poderes autoritários é a manipulação e controle das informações. Na concepção destes, o livre acesso e liberdade de informação pode contribuir para o surgimento de oposição política, tendo em vista o conhecimento sobre a verdade desse tipo de governo.

Períodos de exceção, nos quais informações de interesse público eram abertamente sonegadas e manipuladas, fazem parte de um passado da política brasileira que não pode ser repetido e que reforçam todos os movimentos atuais de abertura dos arquivos públicos, ressaltando a importância de mecanismos legais que garantam o direito de acesso à informação. Ao se revisitar o período da ditadura militar no Brasil percebe-se que a restrição de informação e principalmente seu controle através de órgãos oficiais representou um dos pilares de legitimação e fortalecimento do regime. As discussões e regulamentação do acesso à informação ficavam fortemente restritas à esfera do Poder Executivo representado pelo corpo de generais do Exército, alijando a capacidade legiferante do Poder Legislativo. (SILVA *et al*, 2017, p. 31).

Em resposta ao estado de exceção vivenciado no Brasil antes da Constituição Federal, é que o legislador encontrou subsídios para a proteção constitucional da liberdade de informação. Como complementação a esse preceito fundamental, em 2011, foi sancionada a Lei n. 12.527, denominada Lei de Acesso à Informação, lei esta que buscou dar mais transparência dos atos do Estado.

O exercício da liberdade ou direito de informação muito embora seja um preceito fundamental inerente ao indivíduo, também pode sofrer limitação, a exemplo pode-se citar a situação da pessoa que divulga realização de blitz policial em redes sociais, muito embora exista a proteção jurídica do direito de informar e de ser informado, em hipótese alguma essa informação pode ter caráter ilícito, ou ainda de incitação ao ilícito. No mesmo sentido, tal fundamento em caso de conflito com outro fundamento pode ser ponderado, tendo em vista a proteção de outros direitos da personalidade, como a honra, a imagem e a própria dignidade humana.

Considerando-se que não há direito absoluto e partindo-se da hipótese de que (diante de circunstâncias concretas em que a realização de um princípio impede ou afeta a realização de outro) um dos dois deverá ceder, adotou-se como marco teórico a teoria dos princípios de Robert

Alexy, com suas proposições para solução de colisão de princípios a partir da máxima da proporcionalidade, para responder ao questionamento apresentado. (TOMAZ, 2017, p. 203).

Em especial, o vértice central da presente pesquisa consiste na aplicação do direito ao esquecimento e o respeito aos direitos da personalidade em coalizão com outros direitos fundamentais, como é o caso do direito à informação. Tal problemática será tratada em momento oportuno no presente estudo.

- Intimidade

O direito à intimidade está previsto na Constituição Federal de 1988, no artigo 5º, X, do qual assegurou que é inviolável a intimidade, assegurando ainda o direito à indenização material e moral em caso de violação.

A intimidade é um direito do indivíduo em preservar sua vida privada e de sua família da intromissão de pessoas estranhas a essa relação, protegendo ainda o acesso às informações sobre essas informações, possibilitando em caso de lesão a reparação pecuniária pelos danos causados. (BASTOS, 2000).

Muito embora parte da doutrina entenda que intimidade e privacidade seriam os mesmos institutos, tal entendimento não procede uma vez que a própria Carta Magna de 1988, no art. 5º, X, expressa que “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”. (BRASIL, 1988, s.p.) g.n.

Observa-se, então, que não se tratam de mesmo fundamento a ser protegido, uma vez que a intimidade deriva do latim, “*intimus*, cuja procedência é do advérbio *intus*. Tem o sentido de interior, íntimo, oculto, do que está nas entranhas. Traz uma ideia de segredo, confiança” e privacidade deriva do latim “*privatus*, significa privado, particular, próprio”. (PAIANO, 2007, p. 114)

Assim, enquanto a intimidade traz a ideia subjetiva do confidencial, a privacidade é muito mais ampla, incorporando tudo que não se deseja que seja dado conhecimento a estranhos. A intimidade vai além da própria privacidade, uma vez que ela seria entendida como um espaço que não se permite intromissão, sendo impenetrável, intransponível, e que pertence unicamente à própria pessoa. Por trás da intimidade é possível citar as próprias recordações pessoais, dado a relevância e conteúdo, a pessoa não deseja compartilhar tais momentos com outras pessoas. Alguns autores preferem denominar esse

direito de direito ao resguardo.

Resguardo pode ser definido como sendo o modo de ser da pessoa, que consiste na exclusão do conhecimento pelos outros daquilo que se refere somente a ela. Na hierarquia dos modos de ser relativos à moral da pessoa, vem a seguir ao bem da honra, com o qual, de resto, tem sido confundido; e, embora dizendo respeito a qualquer pessoa como tal, está em relação com o desenvolvimento que pode sofrer tudo o que se refere à pessoa; é, pois, a par da honra, objeto susceptível de desenvolvimento de um direito inato. (DE CUPIS, 2008, p. 140).

A intimidade está sempre ligada ao segredo, ao lugar sagrado que só pertence a ele, sendo seu acesso não permitido a terceiros. Essa intimidade é necessária, o indivíduo pode optar por aquilo que os outros possam saber, se compara ao isolamento. A intimidade protege a pessoa dos curiosos.

O direito à intimidade é colocado em cheque diante de outros preceitos fundamentais, como é o caso do direito à informação. Havendo conflito entre os dois preceitos, deverá ser analisado caso a caso qual deles deverá ser ponderado, uma vez que sob a bandeira do direito de informar pode-se lesar a intimidade do indivíduo. Nesse sentido, o julgador realiza análise individual casuística para se chegar a uma conclusão de quais dos preceitos deverá ser ponderado, em cada caso concreto.

APELAÇÃO CÍVEL. CONSTITUCIONAL E CIVIL. MATÉRIA JORNALÍSTICA. COLISÃO DE DIREITOS. INTIMIDADE, HONRA E VIDA PRIVADA. DIREITO À INFORMAÇÃO. ATRIBUIÇÃO DE ATO DE IMPROPRIEDADE ADMINISTRATIVA JÁ AFASTADO POR MEIO DE PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. DANO MORAL. PRESENÇA. QUANTUM FIXADO ADEQUADAMENTE. SENTENÇA MANTIDA. 1. Reside a pretensão inicial, acolhida na sentença, na compensação a título de danos morais em virtude de matéria jornalística divulgada pelo que, alegadamente, atentam contra a honra, a intimidade e a vida privada do autor, mormente pelos fatos narrados terem, supostamente, se provado inverídicos; 2. O caso reflete uma provável colisão de direitos fundamentais, na medida em que ambas as esferas jurídicas, quais sejam, a intimidade, vida privada e honra do autor e a liberdade de informação estão todas tuteladas pela Constituição. Nestes casos, compete ao magistrado, por meio de um juízo adequado de ponderação, relativizar os valores em discussão visando albergar ambas as esferas protegidas; 3. Em prol da liberdade de informação, a esfera de intimidade do indivíduo deve ser relativizada, ante o interesse público na veiculação de informações, mormente relativas a pessoas públicas ou, como no caso destes autos, que exercem cargos públicos. Surge, porém, o ilícito, caracterizado pelo abuso de direito, quando a atividade informativa transmuda-se em especulação irresponsável, passando o veículo de comunicação a ater-se a fatos estranhos a escopo principal da matéria veiculada, tecendo detalhes insignificantes, tanto à matéria

principal, quanto ao próprio postulado que sustenta a atividade informativa; [...] 5. A indenização por danos morais objetiva, a um só tempo, punir o infrator por sua conduta reprovável e prevenir que novos ilícitos similares sejam cometidos. 6. Apelação conhecida, mas desprovida. (TJDF, 2018, s.p.).

Observa-se através da ponderação realizada pelo julgador que havendo conflito entre preceitos fundamentais, este deverá analisar caso a caso quais dos preceitos deverá sofrer limitação. O direito da intimidade, muito embora seja um direito da personalidade, que em regra não permitiria sua redução, nos casos de agentes políticos ou ainda de servidores públicos, estes podem ter seu direito à intimidade limitado, observado que ao assumirem função pública estes passam a ser pessoas públicas e as atividades exercidas em função do cargo deixam de ser privadas.

Em prol do interesse coletivo, necessário se faz saber sobre a atuação do indivíduo que assume cargo público ou ainda exerce atividade política, levando-se em conta que informação inverídica ou mesmo desatualizada poderá ser considerada como abuso do direito de informar.

A Intimidade pode ser considerada um direito subjetivo privado, uma vez que “confere às pessoas um poder perante seus semelhantes de resguardar-se de intromissões e de publicidade, na esfera mais reservada da existência, como também a faculdade de fazer concessões nesse terreno”. (PAIANO, 2007, p. 116). A Constituição Federal de 1988, protege ainda o domicílio e a correspondência, sendo ainda punível na esfera criminal tais lesões.

A proteção à vida privada visa resguardar o direito das pessoas de intromissões indevidas em seu lar, em sua família, em sua correspondência, em sua economia etc. O direito de estar só, de se isolar, de exercer as suas idiossincrasias se vê hoje, muitas vezes, ameaçado pelo avanço tecnológico, pelas fotografias obtidas com teleobjetivas de longo alcance, pelas minicâmeras, pelos grampeamentos telefônicos, pelos abusos cometidos na internet e por outros expedientes que se prestam a esse fim. (GONÇALVES, 2014, p. 205).

Nunca na história da humanidade o direito à intimidade esteve tão ameaçado, uma vez que com o avanço da internet as distâncias ficaram mais curtas, a notícia mais rápida e a propagação da informação em tempo recorde. Toda essa velocidade e avanço tecnológico foi denominado de sociedade hiperinformada, sociedade esta que não tem mais tempo em esperar, o que acontece agora, tem que ser publicado agora, as mídias jornalísticas mudaram, hoje os jornais físicos são quase peça obsoleta na atual sociedade.

Todo esse avanço tecnológico criou as chamadas redes sociais, plataformas eletrônicas onde os usuários podem reencontrar velhos amigos, fazer novas amizades, paquerar, namorar, fazer negócios, conversar, trocar imagens e arquivos, dentro os mais diversos usos. Em decorrência desta nova forma de comunicação, cada vez ocorre maior exposição do usuário, a intimidade prezada há uma década atrás hoje não existe mais. Os próprios usuários fazem questão de expor sua intimidade na rede.

APELAÇÃO CÍVEL. RESPONSABILIDADE CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. PUBLICAÇÕES OFENSIVAS, DIFAMATÓRIAS E INJURIOSAS EM GRUPOS DE WHATSAPP, REDE SOCIAL (FACEBOOK) E EM BLOG. SUPOSTO CONFLITO ENTRE A LIBERDADE DE EXPRESSÃO E HONRA, PRIVACIDADE, IMAGEM E INTIMIDADE. VIOLAÇÃO DOS DIREITOS DE PERSONALIDADE CARACTERIZADA. DANO MORAL CONFIGURADO. QUANTUM FIXADO COM RAZOABILIDADE. Em se tratando de colisão de direitos fundamentais, é cediço que não há respostas definitivas e invariáveis, pois não se trata da dimensão chamada lógica do tudo ou nada, que preside o mundo das regras. Neste, a existência de regras opostas, com a pretensão de incidência sobre o fato, implica a necessidade de identificar qual a regra válida, afastando-se a outra. O embate entre princípios opostos, como é o caso direito de informar e correlato direito à informação x alegados direito à imagem – não encontra solução definitiva e absoluta, devendo ser resolvida pela ponderação, à luz do caso concreto. Por vezes preponderará a liberdade de imprensa; outras vezes preponderará o direito à imagem, ou à privacidade, ou à honra. Não se olvida o direito de o réu tecer críticas e expor sua opinião sobre representante de cargo público, pois são inerentes à função de governante. Contudo, no caso, houve um abuso de direito de liberdade de expressão por parte do demandado ao ofender a honra e imagem do autor com o uso de termos pejorativos, além de envolver fatos relativos à sua vida privada, o que não se pode ser chancelado pelo Poder Judiciário. Mesmo ocupantes de cargos públicos tem direito à proteção de sua esfera privada [...] Dano moral configurado. [...] Apelação desprovida. (TJRS, 2018c, s.p.).

A intimidade é direito fundamental protegido pela Carta Magna de 1988, e ainda com previsões em legislações infraconstitucionais, seja no âmbito civil com as chamadas reparações morais e materiais, e ainda no campo penal com os crimes da invasão de propriedade e de correspondência.

Tal preceito fundamental pode sofrer limitações no caso de agentes políticos ou servidores públicos, onde o interesse da coletividade pode sobrepor o interesse pessoal da intimidade. Mas observa-se que mesmo os indivíduos que ocupam cargos públicos possuem direito à intimidade, muito embora por diversas vezes esse direito da personalidade é violado e seja necessário a busca pelo Poder Judiciário para proteção e

sanção em caso de descumprimento.

- Privacidade

O direito à privacidade é expresso na Constituição Federal de 1988, assim como no Código Civil de 2002. A proteção desse direito consiste na não interferência de ninguém na vida privada da pessoa, sendo este instituto considerado como um direito negativo, ou seja, direito que para ser exercido na sua forma plena, o Estado não deve intervir na vida privada da pessoa.

Uma primeira pesquisa etimológica revela que “privatus” – raiz dos termos privado, privacidade, *privée*, *privacy*, *privato* e *privatezza* – significa privado, particular, próprio, pessoal e individual. O termo serve a uma significação bastante ampla, do que é demonstrativo a ideia de *privacy* no direito norte-americano, expressando as pretensões individuais de proteção legal derivada do direito a ser deixado só ou em paz (*right to be alone*) e contra a disseminação de informações de caráter pessoal. O direito à vida privada seria assim um direito da personalidade de concepção mais ampla, dentro qual se situa a esfera da intimidade. (AVILA; WOLOSZYN, 2017, p. 173).

O ponto inicial de discussão do direito à privacidade, se deu em decorrência dos avanços tecnológicos ocorridos no final dos anos 1800, quando através de novos equipamentos fotográficos e, até mesmo, da expansão do jornalismo, as pessoas viram a invasão e divulgação da vida privada sem nenhum limite. O “direito de ser deixado só”, se origina nos termos ingleses *right to be alone*, citado em um dos primeiros estudos realizados sobre a privacidade, tendo como autoria Warren e Brandeis em meados dos anos 1890, onde estes discutiam a possibilidade da pessoa ser deixada só, de ser esquecida, de não ser incomodada.

“Ao fundamentarem o direito à privacidade, Warren e Brandeis relacionam a sua proteção à inviolabilidade da personalidade, rompendo com a tradição anterior que associava a proteção da vida privada à propriedade”. (MENDES, 2014, p. 28).

A Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948, trouxe como proteção o direito à vida privada e, ainda, a recomendação de que a lei deveria proteger contra qualquer tipo de lesão, demonstrando assim a importância desse direito no ordenamento mundial pós Segunda Guerra Mundial. A DUDH em seu art. 12 dispõe claramente que: “Ninguém será sujeito à interferência em sua vida privada, em sua família, em seu lar ou em sua correspondência, nem a ataque à sua honra e reputação. Todo ser humano tem

direito à proteção da lei contra tais interferências ou ataques”. (ONU, 1948, s.p.).

Por sua vez, a Convenção Europeia dos Direitos do Homem, realizada em Roma na data de 04 de novembro de 1950, ratificou o respeito à vida privada já expresso na DUDH, e ainda buscou determinar as causas de ponderação desse direito, trazendo de forma clara as hipóteses de limitação.

ARTIGO 8º Direito ao respeito pela vida privada e familiar

1. Qualquer pessoa tem direito ao respeito da sua vida privada e familiar, do seu domicílio e da sua correspondência.

2. Não pode haver ingerência da autoridade pública no exercício deste direito senão quando esta ingerência estiver prevista na lei e constituir uma providência que, numa sociedade democrática, seja necessária para a segurança nacional, para a segurança pública, para o bem-estar económico do país, a defesa da ordem e a prevenção das infracções penais, a protecção da saúde ou da moral, ou a protecção dos direitos e das liberdades de terceiros. (CEDH, 1950, p. 10).

A Convenção para a Proteção dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais de 1950 previu o respeito à privacidade, trazendo ainda a inviolabilidade de correspondência, já previsto na DUDH, mas positivou de forma clara a limitação do poder do Estado na vida privada, enumerando as hipóteses de cabimento de ponderação desse fundamento. No Brasil, o direito à privacidade foi expresso na Constituição Federal de 1988, no artigo 5º, X, nos seguintes termos:

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; (BRASIL, 1988, s.p.).

A proteção do direito à privacidade como direito fundamental foi clara demonstração do constituinte originário da importância desse direito em uma sociedade que buscava sua redemocratização, tendo em vista as décadas que antecederam a promulgação da referida Carta Magna.

O direito à privacidade traz a ideia de que cabe a própria pessoa optar sobre divulgar ou não seus atos, dados, documentos, manifestações e, ainda, suas referências pessoais, e, optando por divulgar, cabe também a pessoa decidir quando, como, onde e a quem quer divulgar. “Esses elementos são todos aqueles que decorrem da vida familiar,

doméstica ou particular do cidadão, envolvendo fatos, atos, hábitos, pensamentos, segredos, atitudes e projetos de vida”. (TAVARES, 2014, p. 529).

O Código Civil de 2002, ao prever os chamados direitos da personalidade, normatizou o direito à privacidade no artigo 21, disciplinado que “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”. (BRASIL, 2002, s.p.).

O direito à privacidade é vital para a sobrevivência do homem em sociedade, uma vez que em decorrência da própria correria do dia a dia, as cobranças diretas e indiretas no ambiente de trabalho, o stress da vida moderna, surge a necessidade de estar só, de não querer se expor, de permanecer em sua privacidade.

A reclusão periódica à vida privada é uma necessidade de todo homem, para a sua própria saúde mental. Além disso, sem privacidade, não há condições propícias para o desenvolvimento livre da personalidade. Estar submetido ao constante crivo da observação alheia dificulta o enfrentamento de novos desafios. A exposição diuturna dos nossos erros, dificuldades e fracassos à crítica e à curiosidade permanentes de terceiros, e ao ridículo público mesmo inibiria toda tentativa de autossuperação. Sem tranquilidade emocional que se pode auferir da privacidade, não há muito menos como o indivíduo se autoavaliar, medir perspectivas e traçar metas. (MENDES; BRANCO, 2014, 280-281).

A privacidade acaba se contrapondo nos dias de hoje com os avanços tecnológicos, sendo que cada vez mais a exposição da pessoa é necessária para se integrar ao sistema. O indivíduo que se afasta desta realidade, acaba por se tornar invisível aos olhos da sociedade. É a necessidade de exposição gratuita de sua privacidade em troca de inserção no atual contexto da sociedade.

A sutil definição do que é exposto ou não sobre alguém, do que se quer tornar público ou o que se quer esconder, ou a quem se deseja revelar algo, mais do que meramente uma preferência ou capricho, define propriamente o que é um indivíduo - quais suas fronteiras com os demais, qual seu grau de interação e comunicação com seus conhecidos, seus familiares e todos os demais. (DONEDA, 2009, p. 89).

Em decorrência dos avanços tecnológicos, algumas medidas são vitais para a proteção da privacidade da pessoa, como é o caso da proteção de dados dos usuários. Até pouco tempo atrás nada se falava sobre essa forma de garantia, uma vez que em decorrência da rápida expansão da internet, e ainda seu caráter inovador, ninguém poderia

prever a dimensão que esta tecnologia alcançaria, e também os ônus trazidos por ela.

Nesse contexto de desenvolvimento da tecnologia de informação, o direito à privacidade transforma-se para dar origem à disciplina da proteção de dados pessoais, de modo a se adaptar-se aos desafios impostos pelo avanço da técnica. Assim, a proteção de dados pessoais pode ser compreendida como uma dimensão do direito à privacidade, que, por consequência, partilha dos mesmos fundamentos: a tutela da personalidade e da dignidade do indivíduo. (MENDES, 2014, p. 35).

Muito embora o contexto de aplicação do direito à privacidade tenha se modernizado diante dos avanços tecnológicos e das novas formas de comunicação, o objetivo principal desse direito ainda permanece o mesmo, o direito ao isolamento, à tranquilidade, o direito de ser deixado só.

Se antigamente o principal meio de comunicação era a carta e para alguns poucos privilegiados, o telefone fixo, hoje os tempos são outros. São inúmeras as formas de comunicação, impossível nos dias de hoje tirar o telefone do gancho e se ausentar por um tempo. O mundo é dinâmico, as necessidades são sempre urgentes, o tempo não espera.

É característica do nosso tempo a preocupação com questões relacionadas à privacidade e sua tutela. Muitas vezes esta preocupação tem como objeto a busca de um certo isolamento, tranquilidade, refúgio. Outras vezes, não: a busca da privacidade alberga necessidades diversas como a busca da igualdade, da liberdade de escolha, da não discriminação. E, não raro, demonstra estar ligada fortemente à personalidade e ao seu desenvolvimento, em uma complexa teia de relações ainda a serem completamente vislumbradas pelo direito. (DONEDA, 2006, p. 7).

Os direitos da personalidade nunca passaram por tantas ponderações como nos dias atuais, nunca se sonharia que o Poder Judiciário iria se deparar com tantos casos onde devesse ponderar esses direitos. Notavelmente é sabido que nenhum direito fundamental possa ser tão absoluto que em conflito com outro não possa ser limitado ou ponderado. Diariamente são propostos no Poder Judiciário inúmeros processos onde o objeto da lide versa sobre garantias fundamentais e lesão aos direitos da personalidade.

Tome-se como ilustração as decisões judiciais que, nos últimos anos, produziram as seguintes orientações: (a) não se considera atentatório à privacidade e à intimidade dos servidores públicos o acesso do público às informações relativas ao valor dos seus vencimentos (STF, CNJ); (b) está dispensada a autorização do biografado (que era legalmente requerida pelo Código Civil) para a publicação de sua biografia por terceiros (STF); (c) o empregador pode acessar os e-mails da conta

corporativa do empregado (TST); e (d) mais recentemente, em fevereiro de 2016, reconheceu-se a possibilidade de acesso, pela Receita Federal, a dados bancários dos contribuintes independentemente de autorização judicial. Noutra banda, a CPI dos Crimes Cibernéticos, que recentemente divulgou seu relatório final, propõe que a identidade de qualquer usuário por trás de um número IP seja revelada pelos provedores de internet à polícia e ao Ministério Público sem a necessidade de ordem judicial. (AVILA; WOLOSZYN, 2017, p. 169).

O Poder Judiciário tem recebido inúmeras demandas decorrentes dos avanços tecnológicos que podem ferir os direitos da personalidade. Conforme se observa, as cortes superiores vêm realizando ponderações das mais diversas formas para responder aos anseios da sociedade. Em cada julgamento feito, os preceitos fundamentais em colisão, devem ser analisados minuciosamente. Não se pode falar que um direito fundamental é mais ou menos importante do que o outro e por isso deve sempre se sobrepor aos demais, a análise é feita casuisticamente.

Diversas garantias fundamentais e direitos da personalidade vêm tendo seu perfil modificado, há um bom tempo, por efeito ou em diálogo direto com o desenvolvimento tecnológico. Desde as tecnologias que passaram a permitir um maior fluxo de informação e a ampliação das possibilidades de liberdade de expressão até o fortalecimento e objetivação de garantias referentes à privacidade, devido ao tratamento de dados pessoais, entre outras tantas situações, o diálogo constante e cada vez mais intenso entre tecnologia e proteção da personalidade é um dos temas fundamentais de que se ocupa, hoje, o jurista. (DONEDA; SCHERTEL, 2018, p. 2).

Observa-se que nos dias atuais, aquele direito à privacidade previsto nas primeiras Declarações e Convenções, e ainda, expresso na Carta Constitucional de 1988, passa por um processo de reavaliação. Em tempos de sociedade hiperinformada, e onde a privacidade dá lugar à necessidade da própria exposição da imagem em troca de curtidas, o Poder Judiciário tenta equilibrar caso a caso qual norma fundamental deve prosperar em cada caso específico. O “direito de ser deixado só” de Warren e Brandeis vai dando lugar ao “direito de ser exposto” na sociedade da informação.

- Sigilo

A Constituição Federal de 1988, previu no art. 5^a, XII, a chamada inviolabilidade do sigilo de dados, estando esta, intimamente ligada ao chamado direito à privacidade. Esse direito consiste na pessoa não permitir que terceiros tenham acesso à essas

informações sigilosas, devendo as mesmas serem preservadas inacessíveis ao conhecimento dos outros, consideradas assim, secretas, sendo vedado a terceiros tomar conhecimento delas e revelá-las, independentemente do número de pessoas alcançadas.

A Declaração Universal dos Direitos Humanos, assim previu em seu artigo XII: “Ninguém será sujeito à interferência em sua vida privada, em sua família, em seu lar ou em sua correspondência, nem a ataque à sua honra e reputação. Todo ser humano tem direito à proteção da lei contra tais interferências ou ataques”. (ONU, 1948, p. 8).

O direito ao sigilo faz parte dos direitos da individualidade do sujeito, onde a pessoa pode preservar tudo aquilo que não quer compartilhar aos demais. O sigilo dos dados compreende uma gama de proteções atualmente, pois se antes a norma vislumbrava a proteção de correspondência, hoje, em decorrência dos avanços tecnológicos e das formas de comunicação, se fala em direito ao sigilo dos dados.

[...]o terreno da individualidade privativa é regido pelo princípio da exclusividade. [...] visa a assegurar ao indivíduo a sua identidade diante dos riscos proporcionados pela niveladora pressão social e pela incontrastável impositividade do poder político. Aquilo que é exclusivo é o que passa pelas opções pessoais, afetadas pela subjetividade do indivíduo e que não é dominada nem por normas nem por padrões objetivos. O princípio da exclusividade comporta três atributos principais: a solidão (donde o desejo de estar só), o segredo (donde a exigência de sigilo) e a autonomia (donde a liberdade de decidir sobre si mesmo como centro emanador de informações). (FERRAZ JÚNIOR, 1993, p. 441-442).

A proteção do direito ao segredo traz o entendimento de não querer emitir seus pensamentos com a exceção de alguém, como no caso de uma mensagem destinada a determinada pessoa, ou seja, o objetivo era transmitir uma informação a direcionada a um indivíduo determinado, e não a terceiros. Pode ainda a pessoa desejar enviar mensagem a um certo número de pessoas, como no caso de um comunicado à empregados de determinado setor da empresa.

Completamente distinto do direito de propriedade material sobre a carta e do direito de autor sobre o seu conteúdo intelectual, é o direito ao segredo epistolar, o qual, como manifestação particular do direito ao segredo, faz parte dos direitos da personalidade. Tem ele por objeto não um bem exterior à pessoa – como acontece com o direito de propriedade material sobre a carta e com o direito de autor sobre o seu conteúdo intelectual – mas, sim, aquele estado de reserva que acompanha os sentimentos e as opiniões pessoais manifestados na carta, pois a pessoa vive moralmente através das opiniões e sentimentos próprios, e o resguardo sobre estes constitui um bem estritamente pessoal. A

manifestação na carta dos sentimentos e das opiniões próprias assume frequentemente caráter confidencial, baseado sobre as relações pessoais de remetente e destinatário. (DE CUPIS, 2008, p. 159-160).

Observa-se que o direito ao sigilo protege tanto o remetente quanto o destinatário da referida carta. Em tempos atuais, com o desuso do envio de cartas, outras são as formas de envio de mensagens, podendo ser utilizado e-mail, mensagens de texto no celular, as chamadas SMS, uso de aplicativos de mensagens instantâneas, entre outras formas.

Em todas as situações, a troca de mensagens consiste no envio de conteúdo sentimental, de opinião, ou mesmo de fatos que só dizem respeito aos participantes do diálogo, não devendo assim esse sigilo ou segredo ser quebrado. “A liberdade de negação de informar o próprio pensamento tem a ver com privacidade. Ninguém pode ser constrangido a informar sobre a sua privacidade”. (FERRAZ JÚNIOR, 1993, p. 444).

A Lei nº 12.965/14, denominada de Marco Civil da Internet trouxe no artigo 7º, as proteções inerentes à inviolabilidade das comunicações realizados através da internet, conforme se verifica, *ipsis litteris*:

Art. 7º O acesso à internet é essencial ao exercício da cidadania, e ao usuário são assegurados os seguintes direitos:

I - inviolabilidade da intimidade e da vida privada, sua proteção e indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação;

II - inviolabilidade e sigilo do fluxo de suas comunicações pela internet, salvo por ordem judicial, na forma da lei;

III - inviolabilidade e sigilo de suas comunicações privadas armazenadas, salvo por ordem judicial; (BRASIL, 2014, s.p.).

Nota-se que o legislador, ao criar a referida lei, ampliou o sentido da norma constitucional do qual protegia a correspondência, remetendo ainda a forma de comunicação da época de promulgação da Carta Constitucional de 1988. Em decorrência dessa positivação, muitos são os julgados entendendo que a violação ao sigilo de conversas através de aplicativos de mensagens, constitui prova ilícita quando produzida sem a devida autorização da autoridade judicial para ler o conteúdo das conversas.

A esse respeito assim disciplina o art. 10, da Lei n. 12.965/14:

Art. 10. A guarda e a disponibilização dos registros de conexão e de acesso a aplicações de internet de que trata esta Lei, bem como de dados pessoais e do conteúdo de comunicações privadas, devem atender à preservação da intimidade, da vida privada, da honra e da imagem das partes direta ou indiretamente envolvidas.

§ 1º O provedor responsável pela guarda somente será obrigado a disponibilizar os registros mencionados no caput, de forma autônoma

ou associados a dados pessoais ou a outras informações que possam contribuir para a identificação do usuário ou do terminal, mediante ordem judicial, na forma do disposto na Seção IV deste Capítulo, respeitado o disposto no art. 7º.

§ 2º O conteúdo das comunicações privadas somente poderá ser disponibilizado mediante ordem judicial, nas hipóteses e na forma que a lei estabelecer, respeitado o disposto nos incisos II e III do art. 7º. (BRASIL, 2014, s.p.).

A previsão constitucional da inviolabilidade de correspondência, somado a Lei do Marco Civil da Internet, possibilitou uma clara expansão do conceito originário de inviolabilidade, abrangendo assim as mais modernas ferramentas de comunicações entre as pessoas. A respeito da aplicabilidade da Lei do Marco Civil da Internet, necessário se faz trazer à baila o julgamento pelo STJ do RHC: 750055/DF, considerado como um grande paradigma nos casos de acesso ao conteúdo das mensagens trocadas através de aplicativos em celulares, sem a devida autorização do Poder Judiciário.

PROCESSUAL PENAL. RECURSO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. INTERCEPÇÃO TELEFÔNICA. ACESSO DE MENSAGENS DE TEXTO VIA WHATSAPP. AUSÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. GARANTIAS CONSTITUCIONAIS. ART. 5º, X E XII, DA CF. ART. 7º DA LEI N. 12.965/2014. NULIDADE. OCORRÊNCIA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL CONFIGURADO. RECURSO EM HABEAS CORPUS PROVIDO. 1. A Constituição Federal de 1988 prevê como garantias ao cidadão a inviolabilidade da intimidade, do sigilo de correspondência, dados e comunicações telefônicas, salvo ordem judicial. 2. A lei n. 12.965/2014, conhecida como Marco Civil da Internet, em seu art. 7º, assegura aos usuários os direitos para o uso da internet no Brasil, entre eles, o da inviolabilidade da intimidade e da vida privada, do sigilo do fluxo de suas comunicações pela internet, bem como de suas comunicações privadas armazenadas. 3. A quebra do sigilo do correio eletrônico somente pode ser decretada, elidindo a proteção ao direito, diante dos requisitos próprios de cautelaridade que a justifiquem idoneamente, desaguando em um quadro de imprescindibilidade da providência. [...] 4. Com o avanço tecnológico, o aparelho celular deixou de ser apenas um instrumento de comunicação interpessoal. Hoje, é possível ter acesso a diversas funções, entre elas, a verificação de mensagens escritas ou audível, de correspondência eletrônica, e de outros aplicativos que possibilitam a comunicação por meio de troca de dados de forma similar à telefonia convencional. 5. Por se encontrar em situação similar às conversas mantidas por e-mail, cujo acesso é exigido prévia ordem judicial, a obtenção de conversas mantidas pelo programa whatsapp, sem a devida autorização judicial, revela-se ilegal. 6. Recurso em habeas corpus provido para declarar nula as provas obtidas no celular do recorrente sem autorização judicial, determinando que seja desentranhado, envelopado, lacrado e entregue ao denunciado do material decorrente da medida. (STJ, 2016, s.p.).

Chama a atenção no julgado acima referenciado a parte final constante na decisão, na qual os julgadores determinam que as provas colhidas sem a autorização judicial sejam retiradas do processo criminal, envelopadas, lacradas e entregue ao seu proprietário. Tal determinação demonstra como o sigilo é fundamental, mesmo em uma ação penal já em curso.

Assim, observa-se que o direito ao sigilo passou por um processo de readequação após sua previsão constitucional, sendo ampliado os meios de comunicações protegidos pela norma jurídica. Nota-se que mesmo havendo proteção constitucional, o direito ao sigilo pode passar por ponderações, mas sempre em decorrência de autorização judicial, momento em que será verificado as circunstâncias para a necessidade da quebra do sigilo da pessoa, não podendo esta ser concedida de forma sistemática.

- Honra

A honra é um dos principais direitos da personalidade inerente a moral do ser humano. Embora honra possua conceito extremamente subjetivo, de forma geral, a honra está intimamente ligada ao sentido de valoração moral da pessoa junto ao meio do qual a mesma está inserida. Esse pode estar ligado a conduta, ao comportamento, a distinção do indivíduo junto à sociedade, boa reputação, dignidade, entre outras valorações.

Por muitas vezes a honra é ligada até mesmo à honestidade da pessoa, sendo aquele que age dentro dos ditames jurídicos da sociedade do qual vive. Honra é ligada à qualidade positiva do sujeito, ao próprio caráter, estando assim, sempre induzindo a virtuosidade da pessoa.

A “honra” significa tanto o valor moral íntimo do homem, como a estima dos outros, ou a consideração social, o bom nome ou a boa fama, como, enfim o sentimento, ou a consciência, da própria dignidade de pessoal. Quando entendida unicamente no primeiro sentido, a honra está subtraída às ofensas de outrem e é alheia, por consequência, à tutela jurídica; entendida no segundo e no terceiro significados, está pelo contrário, exposta às referidas ofensas. A opinião pública é bastante sujeita à recepção das insinuações e aos ataques de toda a espécie produzidos contra a honra pessoal; assim também o sentimento da própria dignidade é diminuído, ferido pelos atos referidos. [...] Podemos, pois, dar no campo jurídico, a seguinte definição de honra: a dignidade pessoal refletida na consideração dos outros e no sentimento da própria pessoa. (DE CUPIS, 2008, p. 121-122).

A honra sendo classificada como um valor íntimo moral do ser humano, concebeu

um bem de extrema preciosidade, sendo homenageado por escritores, músicos, poetas, filósofos, sendo um dos bens mais importantes da própria vida. A reputação do indivíduo é requisito essencial para que o mesmo se adeque à sociedade na qual está inserido. Um homem sem honra, é um homem sem valor.

O ordenamento jurídico visando proteger a honra, positivou inclusive os crimes de calúnia, injúria e de difamação. A calúnia consiste na falsa imputação de crime a alguém sem demonstração de provas, enquanto a injúria é a ofensa à dignidade de alguém, e, por sua vez, a difamação é a imputação de conduta que desonre a sua reputação.

De forma pacífica, pode-se aduzir que esse direito é um direito inato a personalidade, pelo simples fato de nascer, todo ser humano é detentor desse bem, “a dignidade pessoal é inerente ao indivíduo humano como tal, e a este bem corresponde um direito, o qual não requer outra condição para a própria existência [...]”. (DE CUPIS, 2008, p. 124).

A pessoa no decorrer da vida, na realização das atividades, vai adquirindo qualidades pessoais que vão aderindo à chamada honra individual do sujeito, podendo ser mais ou menos desenvolvida, uma vez que não existe um padrão de honra a ser seguido, revelado assim que a honra, é única em cada ser humano.

A honra está prevista no artigo 20, do Código Civil de 2002, sendo considerado um direito da personalidade, conforme se verifica abaixo:

Art. 20. Salvo se autorizadas, ou se necessárias à administração da justiça ou à manutenção da ordem pública, a divulgação de escritos, a transmissão da palavra, ou a publicação, a exposição ou a utilização da imagem de uma pessoa poderão ser proibidas, a seu requerimento e sem prejuízo da indenização que couber, se lhe atingirem a honra, a boa fama ou a respeitabilidade, ou se se destinarem a fins comerciais. (BRASIL, 2002, s.p.).

O Código Civil de 2002 ainda possibilita ao indivíduo lesado, buscar a reparação dos danos através das ações indenizatórias de dano material e dano moral. Estas ações possuem inicialmente o objetivo de restaurar o “*status quo ante*”, ou seja, restaurar o estado anterior do fato. Os danos materiais possuem condão de restaurar os prejuízos decorrentes do ato, sendo estes danos objetivos, palpáveis, tangíveis, enquanto o dano moral, versa quanto aos danos subjetivos, aqueles que feriram a honra e a moral da vítima.

A reparação financeira dos danos morais, possuem dois objetivos inerentes, primeiro um caráter punitivo, uma vez que o agente que causou um mal ao outro seja punido, servindo de exemplo para os demais, e em segundo plano a indenização possui o

caráter educativo para que este agente causador do dano não volte a ofender os direitos morais de outros indivíduos.

A reparação material e moral da honra foi expressa no Código Civil de 2002, nos artigos 186 “Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito”, no artigo “Art. 402. Salvo as exceções expressamente previstas em lei, as perdas e danos devidas ao credor abrangem, além do que ele efetivamente perdeu, o que razoavelmente deixou de lucrar” e ainda no artigo “927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo”. (BRASIL, 2002, s.p.).

As pessoas para viverem em sociedade devem saber respeitar os direitos dos demais, em especial aqueles inerentes à reputação e honra. A linha entre exercício do direito e abuso de direito é muito tênue, e caso não seja observada, poderá acarretar em ações indenizatórias com o objetivo de reparação civil do dano. Nesse sentido, são inúmeros os julgados dos Tribunais e Cortes do país a respeito do tema.

RESPONSABILIDADE CIVIL. PESSOA FÍSICA. OFENSA. HONRA. DANO MORAL. DANO MATERIAL. A relação pessoal entre os cidadãos deve ser orientada pelo respeito e urbanidade. A ofensa séria e injustificada atinge a dignidade da pessoa. O dano moral deve ser estabelecido com razoabilidade, de modo a servir de lenitivo ao sofrimento da vítima. Devem, ainda, ser levado em consideração os dados concretos dos autos. Valor da indenização mantido. O dano material está comprovado (art. 402 do CC) e deve ser ressarcido. Apelações não providas. (TJRS, 2018d, s.p.).

Com o avanço das novas tecnologias, em especial com o crescimento do uso da internet para os mais variados fins, os meios de comunicação foram modificados, uma vez que através do uso de aplicativos as conversas e troca de arquivos tornaram-se instantâneas. “Porém, ao mesmo tempo, surgiram preocupações afetas a este meio de comunicação, nomeadamente os crimes informáticos, em cujo contexto se inserem os crimes contra a honra praticados por meio da Internet”. (MORAL, 2009, p. 100).

A grande exposição da imagem nas chamadas redes sociais somado ao entendimento que a internet é local sem restrições ou leis, fez com que através do uso destas ferramentas novos crimes fossem surgindo. Inegável foram os ganhos oriundos dessa nova ferramenta tecnológica, as distâncias foram encurtadas, o conhecimento ganhou acessibilidade maior, novas culturas foram difundidas pelo mundo, ditadores caíram do poder, entre outros ganhos sociais. Entretanto, em contrapartida, alguns

usuários extrapolam seu direito à liberdade de expressão invadindo e lesando os direitos da personalidade dos demais, como é o caso da honra.

Acompanhando essa vertente tecnológica, os equipamentos eletrônicos passaram por um processo de atualização, hoje através de um único aparelho, o “smartphone”, é possível ter, uma câmera fotográfica, filmadora, rádio, calculadora, equipamento de navegação GPS, agenda telefônica, agenda de compromissos, álbum de fotografias etc. São inúmeras as possibilidades desempenhadas por um único aparelho celular nos dias de hoje, em decorrência desse fácil acesso a diversos equipamentos em um único, atos da intimidade da pessoa, até então ocultos para este e no máximo aos seus familiares, são divulgados nas redes sociais.

Algumas pessoas, desde o momento que acordam divulgam em suas redes sociais sua rotina (privada) para os chamados seguidores. O ato de tomar café da manhã, ir se exercitar na academia, se revoltar com o trânsito, ver algo interessante no percurso, e até mesmo questões políticas e notícias diárias são postadas para toda uma rede de amigos e seguidores da pessoa. Observa-se que até então não existe problemática jurídica em dispor por vontade própria de parte de sua intimidade para as pessoas com quem você escolhe compartilhar a rotina diária.

A questão a ser analisada juridicamente consiste na ofensa à honra de outra pessoa, como é o caso do casal que filma o ato sexual e após o término do relacionamento um desses compartilha na internet o filme ou mesmo as fotos do ato, com o único intuito de prejudicar a honra do ex-parceiro. A doutrina e a jurisprudência vêm chamando esse ato de “*revenge porn*”, ou seja, pornografia de vingança, ou ainda “*sexting*”, oriundo das palavras inglesas “*sex*” e “*texting*”, derivando o sexo através de mensagens de texto, abrangendo assim, a troca de mensagens, textos e vídeos.

Notadamente, o envio de fotos ou filmagens sem a autorização daquele que participa do ato hoje é punível na esfera criminal, sendo até mesmo criada lei para inibição dessa prática. Na esfera cível, esta conduta é punível com condenação do indivíduo que fez o compartilhamento sem autorização, no pagamento de danos morais, materiais e até mesmo lucros cessantes. Nesse sentido, é o entendimento do STJ, *in verbis*:

RECURSO ESPECIAL. NÃO VIOLAÇÃO. DANO MORAL. VALOR A INDENIZAÇÃO. EXCEPCIONALIDADE. INTERVENÇÃO DO STJ. DIREITO À INTIMIDADE, PRIVACIDADE, HONRA E IMAGEM. VALOR DA

INDENIZAÇÃO. CRITÉRIOS DE ARBITRAMENTO EQUITATIVO. MÉTODO BIFÁSICO. VALOR BÁSICO E CIRCUNSTÂNCIAS ESPECÍFICAS DO CASO. CONDUTA QUE CONFIGURA SEXTING E CIBERBULLYING. [...] 3. Intimidade, na definição da doutrina, diz respeito ao poder concedido à pessoa sobre o conjunto de atividades que formam seu círculo íntimo, pessoal, poder que lhe permite excluir os estranhos de intrometer-se na vida particular e dar-lhe publicidade que o interessado não deseja. Devem ser considerados como pertencentes à vida privada da pessoa não só os fatos da vida íntima, como aqueles em que não haja o interesse da sociedade de que faz parte. 5. A revelação de fatos da vida íntima da pessoa, consubstanciada na divulgação, pela internet, de fotografias no momento em que praticava atos de cunho sexual, em local reservado e não acessível ao público em geral, assim como nos juízos de valor e na difamação que se seguiram às publicações, são capazes de causar à vítima transtornos imensuráveis, injustificáveis, a merecer reprimenda adequada. [...] Recurso Especial parcialmente provido. (STJ, 2017, s.p.).

Através do julgado acima referenciado, é possível observar que muito embora alguns usuários ainda acreditem que a internet é local desprovido de regulamentações, isso na prática não prospera. Tanto o legislativo, tanto o judiciário vem caminhando no sentido de expandir a proteção a honra da pessoa, também nesse ambiente virtual, uma vez que a dignidade da mesma pode ser lesada em atos de abuso de direito e até mesmo de vingança.

Outro aspecto que demonstra a importância da honra nas relações interpessoais, consiste na possibilidade de anulação do casamento em decorrência de erro essencial que diz respeito a honra de um dos nubentes, conforme disciplina os artigos 1.556 e 1.557, do Código Civil de 2002, nesses termos:

Art. 1.556. O casamento pode ser anulado por vício da vontade, se houve por parte de um dos nubentes, ao consentir, erro essencial quanto à pessoa do outro.

Art. 1.557. Considera-se erro essencial sobre a pessoa do outro cônjuge: I - o que diz respeito à sua identidade, sua honra e boa fama, sendo esse erro tal que o seu conhecimento ulterior torne insuportável a vida em comum ao cônjuge enganado;

II - a ignorância de crime, anterior ao casamento, que, por sua natureza, torne insuportável a vida conjugal; (BRASIL, 2002, s.p.).

O Código Civil de 2002, ao possibilitar a anulação do casamento em decorrência de erro essencial de um dos nubentes, demonstra a importância da honra para as relações pessoais e até mesmo familiares. Por sua vez, cabe ao Poder Judiciário ao analisar o pedido, vislumbrar a ocorrência do vício, cabendo assim a medida anulatória, ou caso não

seja verificado tal vício, a recomendação para que o nubente insatisfeito ingresse com o pedido de divórcio. Nesse sentido merece destaque o julgamento abaixo:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE ANULAÇÃO DE CASAMENTO. ALEGADO ERRO ESSENCIAL. FATO DESCONHECIDO. INSUSTENTABILIDADE DA CONVIVÊNCIA EM COMUM. I. Erro essencial é o erro de um dos nubentes que se verifica nos casos em que a descoberta do outro, sua honra ou boa fama, possa causar dificuldades intransponíveis para a convivência em comum, tornando insustentável a vida de casado. II. Restou comprovado nos autos que o autor ignorava o fato da requerida estar envolvida com drogas, realidade que só veio à tona após o casamento, tornando insustentável a convivência entre as partes. III. A unanimidade, recurso a que se nega provimento para confirmar a sentença *a quo*. (TJPA, 2013, s.p.).

Desta forma, o Código Civil de 2002 preserva a pessoa que não sabia das ações e, até mesmo, de fatos que desabonem a honra e que causaria a insustentabilidade da convivência comum do casal. Esse erro essencial pode ser como no caso apresentado por uso de drogas, cometimento de crimes, vida promíscua, opção sexual, entre outras situações.

A proteção da honra da pessoa também foi positivada no direito sucessório, uma vez que aquele que tiverem acusado caluniosamente a pessoa autora da herança na justiça poderá ser excluído da sucessão de herdeiros ou legatários.

Art. 1.814. São excluídos da sucessão os herdeiros ou legatários:

I - que houverem sido autores, co-autores ou partícipes de homicídio doloso, ou tentativa deste, contra a pessoa de cuja sucessão se tratar, seu cônjuge, companheiro, ascendente ou descendente;

II - que houverem acusado caluniosamente em juízo o autor da herança ou incorrerem em crime contra a sua honra, ou de seu cônjuge ou companheiro;

[...]

Art. 1.815. A exclusão do herdeiro ou legatário, em qualquer desses casos de indignidade, será declarada por sentença. (BRASIL, 2002, s.p.).

O Código Civil de 2002, ao positivar a indignidade do herdeiro que caluniou o “*de cuius*” em vida na esfera judicial, demonstra o viés protecionista do legislador com a proteção da honra, e ainda, a importância desta nas relações pessoais. No direito brasileiro, a honra é protegida em todas suas dimensões, seja no ambiente do trabalho, seja na seara civil e, ainda, com punições no campo penal.

Outra dimensão que merece análise consiste no abalo da honra nas relações

negociais, muito embora a honra não possua caráter patrimonial, sendo inerente à moral, a lesão a este direito pode gerar reflexos na seara patrimonial do indivíduo. Nesse sentido o autor Adriano de Cupis (2008), fez um estudo de casos da jurisprudência em meados dos anos 1940 na Itália, onde demonstrava em diversas situações como o abalo de honra poderia gerar reflexos no patrimônio do indivíduo argumentando sobre o chamado desacreditamento de produtos.

No que diz respeito à ação de desacreditar produtos, citamos os seguintes casos: um comerciante difunde circulares, nas quais qualifica como inferiores às mercadorias de um concorrente; outro declara que os produtos de um concorrente são inferiores aos seus; outro ainda, em época de um conflito com um país estrangeiro, afirma que o produto vendido por um concorrente vem desse país; Tício distribui uma circular na qual anuncia uma baixa de preços das suas mercadorias, mas um seu concorrente distribui outra, afirmando que a baixa é devida à má fabricação; Caio publica a notícia da explosão de um fogão a petróleo, fabricado por um concorrente, com o seguinte comentário: “Eis o que pode acontecer com os velhos sistemas”; um produtor de aparelhos cinematográficos divulga a seguinte apreciação sobre o aparelho de um produtor concorrente: “não corresponde às novas exigências dos filmes sonoros”; um fabricante de caçarolas de aço declara que o uso de caçarolas de esmalte, fabricadas por um concorrente, não é recomendável, porque provoca a apendicite; o dono de uma empresa fabricante de batedores mecânicos de tapetes afirma, na sua publicidade, que o aspirador elétrico é o maior inimigo dos tapetes, comparando o efeito danoso deste ao de uma lâmina sobre a face de um homem; desenvolveu-se uma campanha contra os produtos “Spugna”, declarando-se que não existe nesses produtos algodão sintético e atribuindo-se aos fabricantes erros técnicos e propósito de especulação. (DE CUPIS, 2008, p. 136).

Para o autor, a conduta e a reputação do comerciante, influenciava diretamente em seus negócios, uma vez que a divulgação de informações negativas sobre a honra do empresário ou ainda quanto aos produtos poderia de forma indireta gerar reflexos na moral do indivíduo. Para De Cupis (2008), sendo lesada a honra do comerciante, produziria um dano não-patrimonial ao qual, como consequência acarretaria um dano patrimonial, tendo em vista a redução de seus negócios junto à sociedade.

Observa-se assim, que a honra é inerente ao próprio ser humano, sendo embora, não patrimonial, esta pode gerar reflexos em seu patrimônio. A lesão à honra da pessoa pode ser punida no campo penal, através dos denominados crimes de calúnia, injúria e difamação, no campo civil com as ações de reparação de danos morais e materiais, e ainda no campo do direito de família, sendo permitido a anulação de casamento nas situações de erro essencial quanto a pessoa de um dos nubentes, e ainda, a possibilidade de

declaração de indigno da herança, daquele herdeiro que caluniou na justiça o autor da herança. Todas essas são ferramentas de proteção da honra da pessoa.

- Direito à Imagem

O direito à imagem é um direito da personalidade, estabelecido na Constituição Federal de 1988, assim como no Código Civil de 2002. Para a doutrina existem três teorias que buscam definir o direito à imagem, a teoria negativista do qual não admite a existência desse direito, a teoria afirmativa reconhece sua existência, mas derivado de outros institutos jurídicos, e a terceira que reconhece o direito à imagem como um direito autônomo, desprendido de outros institutos jurídicos.

Impossível seria imaginar a evolução da própria sociedade sem o instituto da imagem. É notável que a imagem é inerente ao ser humano, através de sua imagem pessoal, pode ser demonstrado os gostos culturais e tribos dos quais se insere, a religião seguida, os gostos musicais, e até mesmo traços de sua personalidade. Prova disso consiste nas pinturas e esculturas, desde as pinturas rupestres até as mais modernas, todas com o objetivo de contar a história através de imagens.

Pelos povos do mundo, através da história, a imagem sempre esteve presente durante o desenvolvimento humano, desde o homem primitivo que desenhava nas cavernas, passando pelo culto à imagem realizado em algumas religiões como a católica, as imagens presentes na história da arte, através das pinturas e esculturas que contam a vida das pessoas no transcurso dos tempos. (ASTURIANO, 2017, p. 69).

A Constituição Federal de 1988, previu no art. 5º, V, que “é assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem” e ainda no artigo X, disciplinou que “São invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurando o direito à indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação”. (BRASIL, 1988, s.p.).

Na mesma direção, foi a proteção do legislador ao positivizar a proteção da imagem no artigo 20, do Código Civil de 2002, nos seguintes termos:

Art. 20. Salvo se autorizadas, ou se necessárias à administração da justiça ou à manutenção da ordem pública, a divulgação de escritos, a transmissão da palavra, ou a publicação, a exposição ou a utilização da imagem de uma pessoa poderão ser proibidas, a seu requerimento e sem prejuízo da indenização que couber, se lhe atingirem a honra, a boa

fama ou a respeitabilidade, ou se se destinarem a fins comerciais. (BRASIL, 2002, s.p.).

A proteção constitucional da imagem assegurou que o simples fato da imagem ou vídeo captado e divulgado sem autorização da pessoa, consiste em lesão ao direito à imagem da mesma, não sendo necessário que a divulgação atinja a honra da pessoa para que seja cabível indenização.

A necessidade de proteger a pessoa contra a arbitrária difusão da sua imagem, deriva de uma exigência individualista, segundo a qual a pessoa deve ser árbitro de consentir ou não na reprodução das suas próprias feições: o sentido cuidadoso da própria individualidade cria uma exigência de prudência, de reserva. (DE CUPIS, 2008, p. 140).

O direito à imagem é inerente ao ser humano e faz parte dos chamados direitos morais do indivíduo. Não se pode divulgar a imagem daquele que não deseja ser exposto, é um direito individual, personalíssimo e vital para manutenção de outros direitos da personalidade, como é o caso da honra, da intimidade, nome, entre outros. Muito embora este direito não dependa de outros para seu exercício, observa-se que o ato da lesão ao direito à imagem geralmente acarreta em lesões a outros direitos da personalidade.

O STJ previu na súmula n. 403, que “Independente de prova do prejuízo a indenização pela publicação não autorizada de imagem de pessoa com fins econômicos ou comerciais”. (BRASIL, 2009, s.p.).

A doutrina definiu essa possibilidade como dano “*in re ipsa*”, ou seja, o dano moral presumido. O fato da pessoa utilizar sem autorização a imagem de outro, enseja na obrigação de indenizar, mesmo que a divulgação não tenha ocorrido com fins econômicos como expressa a súmula 403, do STJ. O ato lesivo consiste no uso não autorizado da imagem de outro.

Cediço que, na concepção moderna da reparação do dano moral, prevalece a orientação de que a responsabilização do agente se opera por força do simples fato da violação, de modo a tornar-se desnecessária a prova do prejuízo em concreto. Assim, a indenização por dano moral é cabível independentemente de existir ou não qualquer prova a demonstrar eventual prejuízo concreto decorrente do ato lesivo. O dano moral decorre *in re ipsa*, vale dizer, do próprio registro de fato inexistente, bastando a constatação de ato ilícito para concretizar o direito à reparação. (STJ, 2002, s.p.).

O dano moral presumido é cabível nas situações em que o indivíduo tem sua

imagem utilizada sem a devida autorização, não sendo necessário a demonstração do prejuízo sofrido pela exposição indevida. Nesse sentido, assim julgou o STJ:

DIREITO À IMAGEM. MODELO PROFISSIONAL. UTILIZAÇÃO SEM AUTORIZAÇÃO. DANO MORAL. CABIMENTO. PROVA. DESNECESSIDADE. QUANTUM. FIXAÇÃO NESTA INSTÂNCIA. POSSIBILIDADE. EMBARGOS PROVIDOS. I - O direito à imagem reveste-se de duplo conteúdo: moral, porque direito de personalidade; patrimonial, porque assentado no princípio segundo o qual a ninguém é lícito locupletar-se à custa alheia. II - Em se tratando de direito à imagem, a obrigação da reparação decorre do próprio uso indevido do direito personalíssimo, não havendo de cogitar-se da prova da existência de prejuízo ou dano, nem a consequência do uso, se ofensivo ou não. III - O direito à imagem qualifica-se como direito de personalidade, extrapatrimonial, de caráter personalíssimo, por proteger o interesse que tem a pessoa de opor-se à divulgação dessa imagem, em circunstâncias concernentes à sua vida privada. IV - O valor dos danos morais pode ser fixado na instância especial, buscando dar solução definitiva ao caso e evitando inconvenientes e retardamento na entrega da prestação jurisdicional. (STJ, 2003, s.p.).

Observa-se que o fato de utilizar da imagem sem a expressa autorização da pessoa divulgada acarreta em lesão ao direito da personalidade denominado imagem, não sendo necessário a demonstração que esta violação tenha violado outros direitos da personalidade como a honra, o nome e a intimidade. A proteção ao direito à imagem independe de demonstração de efetivo prejuízo à moral da pessoa.

Questionamento hoje já superado pela doutrina consiste na larga exposição da imagem dos participantes nos chamados “*reality shows*”, sendo hoje entendido que o indivíduo renunciaria temporariamente a seus direitos da personalidade, primeiramente com o objetivo de expor sua imagem e intimidade 24 horas por dia, e como consequência da participação, essa pessoa se tornaria notavelmente conhecida, havendo ainda uma limitação do direito à imagem, em caso de exposição.

Por sua vez, a empresa produtora do programa se respalda nas liberdades de comunicação, artística e de criação esculpidas no art. 5º, IX e 220, *caput* da Constituição Federal de 1988. Ponto que merece destaque é que muito embora o participante desse tipo de programa renuncie temporariamente ao seu direito à imagem e privacidade, sempre deverá ser observado a possibilidade de lesão à dignidade humana, e ocorrendo, a empresa poderá ser responsabilizada. Assim, não há violação ao direito de imagem na ocorrência desse tipo de programa.

A esse respeito, assim decidiu o TJDFT a respeito das consequências de

participação da pessoa em “reality show”, quanto aos seus direitos da personalidade:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. INDENIZAÇÃO. PRELIMINAR. ILEGITIMIDADE DA EMISSORA. DANO MORAL. REALITY SHOW. LIBERDADE DE IMPRENSA. EXPRESSÕES QUE OFENDEM A HONRA. [...] 2. A liberdade de imprensa, conquanto se revele um dos pilares da autêntica democracia, não se erige em direito absoluto, devendo observar o compromisso ético com a informação verosímil; preservar os chamados direitos da personalidade (honra, imagem, privacidade e intimidade) e não veicular crítica jornalística com intuito de difamar, injuriar ou caluniar. 3. Quando há um conflito entre a liberdade de expressão e a honra da pessoa, recomenda-se a avaliação de vários elementos, como por exemplo, a veracidade do fato, licitude do meio, personalidade ser pública ou não, local do fato e natureza do fato. 4. Tratando-se de programas conhecidos como “Reality Show”, os participantes, que, livremente, autorizam a divulgação de sua imagem, estão sujeitos a diversos comentários dos telespectadores e jornalistas a respeito de sua atuação durante o programa. 5. A utilização de expressões injuriosas nesses casos, embora configurasse dano moral se proferidas em contexto diverso, não são aptas a gerar ofensa à honra e à intimidade dos participantes desses “Reality Show”. Preliminar rejeitada. No mérito, recurso conhecido e não provido. (TJDFT, 2016b, s.p.).

A partir do momento em que o participante desse tipo de programa assina contrato de concessão de imagem, e por muitas vezes ainda recebe remuneração por essa atividade, não há que se falar em lesão ao direito à imagem, muito embora é sabido que a larga exposição da imagem da pessoa nessa modalidade de exibição pode acarretar prejuízos à honra do mesmo, este pode a qualquer momento se desvincular do programa, não havendo uma cláusula de obrigatoriedade de permanência no mesmo, ademais, mesmo havendo ampla divulgação da imagem, não poderá ser violado o respeito à dignidade humana.

A proteção ao direito de imagem pode sofrer limitação, é o que ocorre quando em decorrência do próprio cargo assumido, da inserção política do indivíduo, ou até mesmo pelo seu reconhecimento em decorrência artística, o interesse da coletividade pode a vir reduzir o direito de imagem da pessoa.

A “[...] notoriedade da pessoa, cargo público exercido, necessidades de justiça ou de polícia, fins científicos, didáticos ou culturais, repercussão relacionada com fatos, acontecimentos, cerimoniais de interesse público ou ocorridos em público” (DE CUPIS, 2008, p. 147), pode fazer com que o direito à imagem seja limitado.

A partir do momento que a pessoa é revestida de notoriedade, o direito à imagem passa a ser tacitamente autorizada, uma vez que é necessário satisfazer os anseios do interesse coletivo. A exemplo pode-se citar o artista musical que após receber notoriedade

por seus fãs e reconhecimento nacional, dispõe de sua imagem tacitamente, quando por exemplo realiza um show. Imaginemos o transtorno que seria a necessidade de autorização de uso da sua imagem pelo público para cada foto ou filmagem realizada durante o evento, simplesmente seria impossível.

Não há de ser confundido a redução do direito à imagem do notório artista com sua privacidade. Esta deve ser preservada, o que acontece no íntimo do artista pertence só a esse, é seu direito ter preservado a intimidade, muito embora a mídia sempre busque invadir esta privacidade em prol de notícias sensacionalistas ou que geram repercussão.

Em decorrência dos avanços tecnológicos, surgiram as figuras dos “famosos da internet”, pessoas que não produzem material artístico, mas são conhecidos nacionalmente por dispor da sua intimidade e imagem em prol de um número maior de seguidores. Nesse sentido, segue a dura crítica do advogado Andrés Sobalvarro Côrtes da Silveira:

Há uma verdadeira inversão de valores, na qual para ser uma pessoa famosa não é necessário demonstrar competência na apresentação do trabalho artístico. Como não produzem nada profissionalmente, as novas pessoas famosas só têm a própria intimidade, imagem e as opiniões vazias para apresentar à mídia e se fazer notícia. São pessoas que transformam vida pública e vida privada em uma só coisa, e depois têm a ousadia de pleitear no judiciário indenização por um eventual abuso relacionado aos seus direitos de imagem, intimidade e privacidade. (SILVEIRA, 2011, p. 8).

A esses notórios citados pelo autor que vivem exclusivamente das publicações através da internet, expondo a vida privada quase de forma completa, o direito à imagem sofre quase total limitação, tendo em vista que o próprio detentor faz questão da exposição da imagem em busca de ser reconhecido.

Situação diversa consiste nas pessoas que exercem atividade pública, seja através de concursos públicos assumindo cargos públicos, até mesmo os representantes políticos. Esses sofrem limitação do direito à imagem, em decorrência do interesse público e da coletividade, não poderiam estes possuir a mesma proteção jurídica da pessoa comum. Nesta direção:

ACÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER CUMULADA COM DANO MORAL. PRELIMINAR. NULIDADE DE SENTENÇA. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. REJEIÇÃO. DIREITO À INTIMIDADE, À VIDA PRIVADA, HONRA E IMAGEM. PARLAMENTAR. PESSOA PÚBLICA. INTERESSE GERAL. RENÚNCIA PARCIAL.

PONDERAÇÃO. LIBERDADE DE EXPRESSÃO E INFORMAÇÃO. LIMITAÇÃO EXCEPCIONAL. DANO MORAL. INEXISTÊNCIA. [...] 2. Equacionar o exercício harmônico de direitos fundamentais dotados de natureza principiológica, cujos valores centrais muitas vezes se contrapõem, não é simples e foge dos padrões usuais de aplicação das normas jurídicas revestidas de objetividade, na qual a incidência está limitada a um conjunto determinado de condutas e situações. 3. Quando exercida em face de pessoas públicas e relacionadas a temas de interesse geral, a liberdade de expressão ganha ainda mais relevo frente aos demais direitos titularizados pelo sujeito. Em casos tais, fala-se em um rebaixamento da tutela jurídica da honra, diante do grau de exposição consentido pela figura pública, a qual inevitavelmente estará sujeita ao maior controle de suas atitudes, através de críticas, opiniões e julgamentos. Presume-se, portanto, a renúncia voluntária de determinada parcela de sua intimidade, vida privada, honra e imagem. 4. Em que pese entenda reprovável e desnecessária a conduta das rés, ao divulgarem o número do telefone pessoal do autor, não vislumbro o alegado dano moral, porquanto o fato de o apelante ter recebido inúmeras ligações e mensagens, não tem condão, por si só, de acarretar dano moral, mormente tratando-se de pessoa pública no exercício de mandato eletivo. [...] (TJDFT, 2018, s.p.).

Em decorrência do cargo público assumido, o direito à imagem e, até mesmo, o direito à intimidade passam por limitações, observado que o objetivo desta ponderação é atender os interesses da coletividade, não se permite assim que o gestor público possa se esconder atrás de sua privacidade para não sofrer os atos de controle da sociedade.

“As pessoas de certa notoriedade, assim como não podem opor-se à difusão da própria imagem, igualmente não podem opor-se à divulgação dos acontecimentos da sua vida. O interesse público sobreleva, nesses casos, o interesse privado”. (DE CUPIS, 2004, 157).

A IV Jornada de Direito Civil, efetuada pelo Conselho da Justiça Federal, realizada em 2006, aprovou o enunciado n. 279, que assim dispõe a respeito do art. 20 do Código Civil de 2002:

Enunciado n. 279 – Art. 20: A proteção à imagem deve ser ponderada com outros interesses constitucionalmente tutelados, especialmente em face do direito de amplo acesso à informação e da liberdade de imprensa. Em caso de colisão, levar-se-á em conta a notoriedade do retratado e dos fatos abordados, bem como a veracidade destes e, ainda, as características de sua utilização (comercial, informativa, biográfica), privilegiando-se medidas que não restrinjam a divulgação de informações. (CJF, 2012, p. 49).

Obviamente que mesmo a figura do político possui proteções à intimidade e imagem, mas estas não devem sobrepor a necessidade de fiscalização de seus atos

públicos e mesmos as demais atitudes que possam interferir na sua governança. Alguns atos pertencem apenas à individualidade da pessoa, outros mesmo sendo íntimos podem ser divulgados, desde que o indivíduo possua a já mencionada limitação do direito à imagem.

As necessidades da justiça ou de polícia, os fins científicos, didáticos ou culturais, constituem outras tantas hipóteses especificadamente determinadas, nas quais o sentido de individualidade deve ceder, em face de exigências opostas de caráter geral. O mesmo sentido da individualidade deve, do mesmo modo, ceder quando a reprodução esteja ligada a fatos, acontecimentos ou cerimônias de interesse público ou realizadas em público. A quem participa em um acontecimento ou em uma cerimônia de interesse público, ou ocorrida em público, pode mesmo atribuir-se o consentimento tácito da reprodução da sua imagem em várias cópias enquadradas nos ditos acontecimentos ou cerimônias. (DE CUPIS, 2008, p. 149).

Outro aspecto que merece análise consiste na participação de eventos públicos, mesmo como mero expectador. Nessa toada, diante do grande número de pessoas participantes e, ainda, da possibilidade de divulgação do próprio evento, impossível seria a autorização individual de cada participante para uso da imagem. Assim, o público em geral que participa de um evento público tem sua autorização para uso de imagem de forma tácita.

Por fim, necessário se faz pontuar a respeito da imagem da pessoa morta. Conforme verificado alhures, os direitos da personalidade não cessam com a morte da pessoa, sendo que estes não são transmitidos aos seus herdeiros, o que a lei possibilita é o direito de assegurar contra a lesão da imagem do falecido.

Nesse sentido, “naturalmente, não significa que o direito à imagem se lhe transmita, mas simplesmente que aqueles parentes são colocados em condições de defender o sentimento de piedade que tenham pelo defunto”, sendo esse, “um direito novo conferido a certos parentes depois da morte da pessoa”. (DE CUPIS, 2008, p. 154).

O Código Civil de 2002, expõe no art. 12, que os direitos da personalidade não cessam com a morte da pessoa, legitimando os herdeiros buscarem a devida cessação e reparação do dano causado.

Art. 12. Pode-se exigir que cesse a ameaça, ou a lesão, a direito da personalidade, e reclamar perdas e danos, sem prejuízo de outras sanções previstas em lei.

Parágrafo único. Em se tratando de morto, terá legitimação para requerer a medida prevista neste artigo o cônjuge sobrevivente, ou

qualquer parente em linha reta, ou colateral até o quarto grau. (BRASIL, 2002, s.p.)

Esse também foi o entendimento do enunciado n. 400, aprovado na IV Jornada de Direito Civil, efetuada pelo Conselho da Justiça Federal, nos seguintes termos: “Enunciado n. 400. Arts. 12, parágrafo único, e 20, parágrafo único: Os parágrafos únicos dos arts. 12 e 20 asseguram legitimidade, por direito próprio, aos parentes, cônjuge ou companheiro para a tutela contra lesão perpetrada *post mortem*”. (CJF, 2012, p. 60).

Assim, são assegurados os direitos da personalidade do morto, estando neles previsto o direito à imagem do indivíduo falecido, podendo assim os herdeiros serem legítimos a promoverem a cessação da lesão e sua reparação na seara civil.

- Identidade Pessoal e Nome

Desde os tempos mais remotos o homem procurava uma forma de identificação para individualizar-se no meio em que estava inserido. Para essa individualização era usada como referência a família, local onde morava, conquistas realizadas, triunfos em batalhas e guerras.

O nome foi a forma escolhida para individualizar a pessoa junto à comunidade em que vive. “O nome é o sinal ou rubrica através do qual se designam e individualizam as pessoas, quer consideradas isoladamente, quer em referência à família a que pertencem”. (CARVALHO, 1989, p. 11).

Antigamente, as pessoas recebiam apenas um nome individual, a exemplo José. Ocorre que, o número de homônimos era muito grande, dificultando assim individualizar a pessoa junto ao meio do qual estava inserida. Assim, foi necessário então acrescentar ao nome da pessoa, o nome de seu genitor, indicando desta forma a linha familiar do indivíduo. Para isso, era utilizado a expressão *bar*, que significava “filho de”, nesse sentido a exemplo o nome ficaria José bar Moisés, podendo ainda ser utilizado a indicação geográfica de onde o indivíduo, como exemplo histórico temos Jesus de Nazaré. (AMORIM; AMORIM, 2010).

O uso do nome vai além das pessoas, todas as coisas existentes possuem nome próprio ou específico, isso as individualiza dos demais objetos. Os nomes podem ser divididos ainda em várias formas até chegar a própria individualização da coisa, por exemplo, comidas, frutas, maçãs. Esta busca em diferenciar algo dos demais, criou a forma do qual as pessoas são identificadas hoje.

“Nome é a designação ou sinal exterior pelo qual a pessoa identifica-se no seio da família e da sociedade” (GONÇALVES, 2014, p. 149).

Existem dois aspectos a respeito do nome, o aspecto público e o aspecto individual. No público, incide o interesse do Estado na identificação pessoal e única de cada pessoa, utilizando o nome da pessoa como forma de distingui-lo dos demais, como exemplo temos a Lei 6.015/73, denominada de Lei dos Registros Públicos, que traz uma série de normas a respeito do nome, impossibilitando, inclusive, a alteração do nome, havendo poucas exceções a essa regra. No aspecto individual, emerge-se o próprio direito ao nome, no poder de ser reconhecido através deste, e ainda a possibilidade de se punir aqueles que possam cometer abusos em detrimento do nome de outro.

O direito ao nome não é previsto de forma explícita na Constituição Federal de 1988, muito embora é possível observar em diversos momentos a preservação do nome no texto constitucional, como ocorre no art. 1, III, art. 4, II, art. 5º, IV, V, IX, X, XIV, XXVII, art. 220, todos da CF/88. Já em relação ao nome das empresas, a Carta Magna trouxe expresso a proteção no art. 5º, XXIX.

O Código Civil de 2002, previu o direito ao nome como direito da personalidade, trazendo de forma expressa diversas proteções jurídicas a esse direito. Assim expõe o CC/02:

Art. 16. Toda pessoa tem direito ao nome, nele compreendidos o prenome e o sobrenome.

Art. 17. O nome da pessoa não pode ser empregado por outrem em publicações ou representações que a exponham ao desprezo público, ainda quando não haja intenção difamatória.

Art. 18. Sem autorização, não se pode usar o nome alheio em propaganda comercial.

Art. 19. O pseudônimo adotado para atividades lícitas goza da proteção que se dá ao nome. (BRASIL, 2002, s.p.).

O prenome é o nome próprio de cada indivíduo, é através dele que se distingue a pessoa no meio familiar. Este pode ser simples (Luiz), ou composto (Luiz Carlos). Os pais possuem total liberdade na escolha do prenome de seus filhos, desde que o nome escolhido não exponha a pessoa ao ridículo, nos termos do artigo 56, da Lei n. 6.015/73.

Art. 56. *Omissis*

Parágrafo único. Os oficiais do registro civil não registrarão prenomes suscetíveis de expor ao ridículo os seus portadores. Quando os pais não se conformarem com a recusa do oficial, este submeterá por escrito o caso, independente da cobrança de quaisquer emolumentos, à decisão do Juiz competente. (BRASIL, 1973, s.p.).

O nome como objetivo de individualização e reconhecimento da pessoa junto à sociedade não pode trazer constrangimentos, antigamente os pais possuíam uma liberdade maior na escolha dos nomes de seus, fazendo com que esses no futuro tivessem sérios problemas no convívio social. O nome que traria o objetivo de dignificar a pessoa no seu meio social, expunha a pessoa ao ridículo.

Conforme expressa o art. 59, da Lei n. 6.015/73, “O prenome será imutável”, ou seja, como regra o prenome da pessoa não poderá ser alterado, cabendo a exceção expressa no parágrafo único do referido artigo que autoriza a retificação do prenome “Quando, entretanto, for evidente o erro gráfico do prenome, admite-se a retificação, bem como a sua mudança mediante sentença do Juiz, a requerimento do interessado, no caso do parágrafo único do artigo 56, se o oficial não o houver impugnado”. (BRASIL, 1973, s.p.).

Com o objetivo de alterar o nome em decorrência de nome vexatório, ou ainda que poderia expor a pessoa ao ridículo, o art. 58 da Lei de Registros públicos, autorizou em caráter de exceção, a possibilidade de alteração do nome, argumentando que “Qualquer alteração posterior de nome só por exceção e motivadamente, após audiência do Ministério Público, será permitida por sentença do Juiz a que estiver sujeito o registro, arquivando-se o mandado e publicando-se a alteração pela imprensa”. (BRASIL, 1973, s.p.). Nesse sentido, assim se posiciona a jurisprudência:

APELAÇÃO CÍVEL. RETIFICAÇÃO DE NOME. DIREITO DA PERSONALIDADE. EXPOSIÇÃO AO RIDÍCULO. APLICAÇÃO DO ART. 58 DA LEI DE REGISTROS PÚBLICOS. 1. O direito ao nome é um dos direitos da personalidade que tem suscitado diversas polêmicas, sendo um meio de individualização da pessoa e um atributo da personalidade. Através dele se individualiza e se reconhece a pessoa no seio da família e da sociedade, sendo inalienável, imprescritível e protegido judicialmente. 2. Expondo o portador do prenome ao ridículo, cabe sua modificação, com o advento da alteração do art. 58 da Lei de Registros Públicos. (TJES, 2007, s.p.).

Assim, observa-se que quando o prenome da pessoa lhe expor ao ridículo é possível o ingresso de demanda judicial com o objetivo de alterar o nome de batismo, não poderia o Poder Judiciário se eximir de analisar tal pleito, e diante do nítido constrangimento que o prenome causa ao indivíduo, autorizar a alteração do prenome. A negativa de tal pedido, somado ao sofrimento que esta pessoa pode sofrer em decorrência do próprio nome, feriria a dignidade humana da mesma, fato este que não deve ser

ratificado pelos julgadores.

“O sobrenome é sinal que identifica a procedência da pessoa, indicando a sua filiação ou estirpe. Enquanto o prenome é a designação do indivíduo, o sobrenome é o característico de sua família, transmissível por sucessão”. (GONÇALVES, 2014, p. 154). O sobrenome também é chamado de patronímico, ou ainda, apelido familiar, não podendo como regra ser alterado, uma vez que, diferentemente do prenome, este não é escolhido pelos pais, recebendo este com o nascimento.

A adesão ou exclusão de sobrenome são medidas atípicas de acordo com a Lei de Registros Públicos, mas necessário se faz mencionar os casos adoção, onde o prenome do adotante será registrado na certidão de nascimento do adotado, nas ações de Divórcio onde a mulher volta a usar o nome de solteira, e em mais recentes julgados, nos casos de exclusão de sobrenome em ações de abandono afetivo pelo genitor, e ainda, nas ações de retificação de registro civil onde se busca a inscrição do chamado “pai afetivo” na inscrição certidão de nascimento da pessoa, constando assim dois genitores, o pai biológico e o pai afetivo, cumulando nesse sentido os prenomes.

- Dignidade Humana

A dignidade da pessoa humana possui hoje significado diverso daquele dos tempos mais antigos, quando a dignidade da pessoa era medida pelo cargo ocupado e ainda pela conduta moral da pessoa. Hoje esse direito possui importância ímpar quando se fala em direitos humanos e ainda gera reflexos direito nos direitos da personalidade. A previsão desse fundamento na Declaração Universal dos Direitos Humanos em 1948, resultou na própria criação dos direitos humanos, e, em ato contínuo deu ensejo na proteção jurídica dos direitos da personalidade nos anos seguintes. Não se fala mais hoje em estado democrático de direito sem que o Estado tenha como fundamento e respeito, à dignidade humana.

Mas acontece que nenhum indivíduo, hoje, é isolado. Sendo certo que nasce com integridade física e psíquica, chega um momento em que não apenas o pensamento dele deve ser respeitado, mas também as ações, os comportamentos, a imagem, a intimidade e a consciência. Tudo isso, hoje, compõe a dignidade do indivíduo dentro de um meio social. (BITTENCOURT; VEIGA, 2014, p. 47).

A Constituição Federal de 1988, traz como fundamento da República Federativa do Brasil a dignidade da pessoa humana, demonstrando assim a importância dada a esse

direito dentro do ordenamento brasileiro.

Grande parte da doutrina entende que a dignidade humana nasceu no século XX, como necessidade de reparação das mazelas trazidas pela Segunda Guerra Mundial e a necessidade de respeito do próprio ser humano. Entretanto, a discussão de dignidade humana não teve seu surgimento nesse período, e do mesmo modo não estava associada aos direitos humanos ou direitos fundamentais.

A utilização da expressão “dignidade da pessoa humana” no mundo do Direito é fato histórico recente. Muitas civilizações, graças a seus heróis e santos, respeitaram a dignidade da pessoa humana, mas juridicamente a tomada de consciência com a verbalização da expressão, foi um passo notável dos tempos mais próximos. (AZEVEDO, 2002, p.107).

“No período romano ela se referia à qualidade de quem possuía certas ocupações e posições públicas. Foi apenas durante a modernidade que ela passou a se referir a um valor possuído por todas as pessoas”. (BARROSO, 2013, p. 14). Esta para a doutrina é a concepção pré-moderna da dignidade humana, estando intimamente ligado a uma visão de hierarquia, ocorrido na Roma antiga até o nascimento do chamado Estado Liberal.

A dignidade humana possuía um condão de classificar os indivíduos em categorias, superiores ou inferiores. No Brasil, a Constituição Federal de 1824 trazia a expressão dignidade da nação, do imperador e de sua esposa. (SARLET, 2013).

Assim, diante da posição hierárquica e a integridade moral da pessoa na sociedade, esta possuía valorização diferenciada junto as demais. Em função desta diferenciação valorativa da dignidade, os súditos sempre deveriam respeitar seus superiores, sob pena de sofrer penalizações. Nesse sentido, observa-se que uns indivíduos eram mais ou menos dignos, daí a nomenclatura dignidade.

Ao longo do século XX a dignidade da pessoa humana se tornou um princípio presente em diversos documentos constitucionais e tratados internacionais, começando pela Declaração Universal dos Direitos Humanos (1948) e se espalhando pelo Pacto Internacional sobre os Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (PIDESC) (1976) e pelas constituições de Itália (1947, art. 3º), Alemanha (1949, art. 1º), Portugal (1976, art. 1º), Espanha (1978, art. 10), Grécia (1975, art. 7º), Peru (1979, art. 1º), Chile (1980), Paraguai (1992, art. 1º), Bélgica (após a revisão de 1994, art. 23) e Venezuela (1999, art. 3º), dentre diversos outros pactos, tratados, declarações e constituições. O conteúdo dos textos é bastante semelhante. Em geral, eles dizem que as pessoas têm a mesma dignidade, que esse é o parâmetro principal da ação estatal e/ou que o objetivo principal do Estado é promover a dignidade humana [...]. (FRIAS; LOPES, 2015, p. 653).

O avanço dos tratados internacionais e normas constitucionais que protegem a dignidade humana durante o século XX foi evidente, fruto de uma busca de proteção da pessoa, sobrepondo simplesmente a proteção patrimonial do indivíduo. Positivar a dignidade como fundamento das cartas constitucionais, fez com que houvesse uma grande mudança nos atos realizados pelo Estado, e ainda, na criação de normas infraconstitucionais que ampliassem este princípio. Hoje não se fala em um Estado Democrático de Direito que não tenha como fundamento a dignidade humana.

[...] é necessário que se pressuponha a existência de duas normas da dignidade humana: uma regra da dignidade humana e um princípio da dignidade humana. A relação de preferência do princípio da dignidade humana em face de outros princípios determina o conteúdo da regra da dignidade humana. Não é o princípio que é absoluto, mas a regra, a qual, em razão de sua abertura semântica, não necessita de limitação em face de alguma possível relação de preferência. (ALEXY, 2008, p. 113).

A dignidade humana foi o grande berço dos chamados direitos da personalidade, pois, em suma, todas as proteções desse decorrem da dignidade. Conforme disciplina grande parte da doutrina, a dignidade deve sobrepor grande parte dos demais preceitos fundamentais em caso de colisão. O que de certo modo faz todo o sentido quando entendemos a importância e os fundamentos que levaram esta proteção a amplitude que recebeu.

Nossa disponibilidade pode ser privada de alguma coisa por bons motivos morais, sem por isso ser intangível no sentido dos direitos fundamentais em vigor de forma irrestrita e absoluta (que são direitos constitutivos da dignidade da pessoa humana, conforme artigo 1º da Constituição). (HABERMAS, 2010, p. 44).

A dignidade humana nos dias atuais recebeu enorme dimensão conceitual pela doutrina, observa-se que esta vasta extensão de aplicabilidade fez com que esse direito fundamental seja utilizado como paradigma para soluções de conflitos, para aplicação de normas e até mesmo deve ser observado na hora do legislador editar novas leis. A dignidade humana é a mão de todos os direitos fundamentais, assim como dos direitos humanos.

“A dignidade [...] humana é capaz de fornecer elementos para o reconhecimento das diferenças entre os seres humanos e, por consequência, normatizar desigualmente a

fruição de direitos e benefícios visando à isonomia e à empatia em sentido final”. (ALBUQUERQUE; PERTILLE, 2017, p. 361).

Temos por dignidade da pessoa humana a qualidade intrínseca e distintiva de cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, neste sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que asseguram a pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venham a lhe garantir as condições existenciais mínimas para uma vida saudável, além de propiciar e promover sua participação ativa e corresponsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos. (SARLET, 2007, p. 62).

Ingo Wolfgang Sarlet, referenciado acima, traz uma conceituação da dignidade humana ampla, entendendo que esse direito possui caráter individual e valorativo, devendo ser reconhecido pelo Estado, assim como pelo meio do qual a pessoa esteja envolvida. Informa ainda o autor que a dignidade abrange outros direitos fundamentais, que vedam os atos degradante e desumanos, devendo ainda o indivíduo ter garantido o mínimo para uma vida saudável. Observa-se a dimensão da conceituação desse direito, onde através de um único direito fundamental é possível irradiar efeitos nos mais diversos campos do direito e da vida da pessoa.

Habermas, por sua vez, entende que este direito é utilizado como base de análise de todos os demais direitos, gerando efeitos nas relações entre as pessoas, devendo estas em busca de uma vida harmônica em sociedade respeitá-la.

A dignidade humana é um sismógrafo que indica o que é constitutivo de uma ordem jurídica democrática - isto é, precisamente os direitos que os cidadãos de uma comunidade política têm de se conceder a si mesmos, para que possam respeitar-se reciprocamente enquanto membros de uma associação voluntária de pessoas livres e iguais. Só a garantia destes direitos humanos confere o estatuto de cidadãos que, enquanto sujeitos de direitos iguais, têm direito a ser respeitados na sua dignidade humana. (HABERMAS, 1990, p. 37).

Na visão de Kant (2005), o ser racional se diferencia do ser irracional ou ainda das coisas, em decorrência de sua autonomia, sendo esta característica inata ao próprio ser humano, uma vez que este tem direito a escolhas. A essa autonomia o autor denomina de vontade racional, por mais que o indivíduo tenha que respeitar as normas editadas pelo Estado, a pessoa é a fonte desse sistema normativo, do qual o Estado não pode se utilizar dessa como meio para atingir os objetivos políticos necessários.

Assim, a dignidade da pessoa humana institui a valoração de cada ser humano, fundamentando o caráter insubstituível, e ainda gera reflexos nos atos do Estado dos quais são limitados não podendo sobrepor a dignidade individual de cada ser. Como consequência, em prol de um objetivo utilitárias, não pode o Estado suprimir a dignidade humana da pessoa.

Não é possível respeitar os direitos humanos e ao mesmo tempo exercer o utilitarismo, uma vez que “se todos os seres humanos são merecedores de respeito, não importa quem sejam ou onde vivam, então é errado tratá-los como meros instrumentos da felicidade coletiva” (SANDEL, 2013, p. 135).

Em decorrência das atrocidades cometidas durante a Segunda Guerra Mundial, o mundo ficou perplexo com a falta de respeito pelo ser humano. Até naquele momento entendia-se que a pessoa deveria ser respeitada, mas a ausência de normas que protegesse até então um direito considerado como inato ao próprio homem, fez com que o ser humano fosse tratado como mero objeto.

Em decorrência desse desrespeito com o próximo, o ser humano teve seu lar violado, seus bens tomados pelo Estado, foi levado a campos de concentração, separado de sua família, obrigado a realizar trabalhos forçados até a própria morte, descartados como objetos em câmaras de gás, enterrados sem identificação. Foram anos difíceis onde o mundo assistiu todas essas atrocidades sem que houvesse normas de caráter universais que protegesse o ser humano na sua essência.

Como consequência dos atos cometidos contra os humanos e mesmo contra a humanidade, a comunidade internacional se reuniu em buscar de criar normas de caráter internacionais que trouxessem proteções mínimas ao ser humano, como resultado desse esforço coletivo, nasceu a Declaração Universal dos Direitos Humanos, que logo em seu primeiro artigo trouxe expresso que “Todas as pessoas nascem livres e iguais em dignidade e direitos” (ONU, 1948, s.p.).

Com ligeiras diferenças de redação, também utilizam a expressão, exemplificativamente: 1. a Declaração Universal dos Direitos Humanos (1948), tanto em seu primeiro “*considerando*” quanto em seu primeiro artigo. [...] 2. a Constituição da República Italiana (1947) [...]. 3. a Lei Fundamental da Alemanha (1949): [...] 4. a Constituição da República Portuguesa (1976) [...]. (AZEVEDO, 2002, p. 108).

A previsão da dignidade humana na DUDH, foi um grande avanço para o entendimento contemporâneo desse direito, uma vez que, até então, o conceito de

dignidade ainda estava ligado ao cargo ocupado na sociedade, ou ainda da conduta moral do indivíduo. Esta proteção jurídica, muito embora de caráter subjetivo, foi o primeiro passo para entender que o ser humano deveria ser respeitado na sua essência, observando a capacidade de autodeterminação do mesmo.

À primeira vista, a maneira como se apresenta o princípio de dignidade humana nas declarações internacionais dos direitos humanos e nas constituições de muitos Estados democráticos provoca a aparência de que se trate de um conceito puramente descritivo, isento de avaliações. É, porém, uma aparência enganadora. Como mostrou Norbert Hoerster, a dignidade humana não é – como inicialmente se pode pensar – um objeto preexistente e acessível ao conhecimento, como, por exemplo, a vida humana ou a integridade física. De outro lado, o conceito de dignidade humana também não é de natureza puramente normativa, ele antes inclui um elemento descritivo, a saber, o fato de que o homem, conforme a sua natureza, é equipado com a capacidade de livre autodeterminação. (HOERTER, 1983, p. 93-96 *apud* MALUSCHKE, 2007, p. 96-97).

A pessoa deve ter respeitada sua autodeterminação, preceito fundamental da dignidade humana, mas quando esta viver em sociedade com outros indivíduos, deve respeitar a individualidade do outro, não podendo assim, invadindo invadir a autodeterminação alheia. O Estado tem o papel de criar as normas de comportamento da sociedade, evitando assim possíveis conflitos entre as pessoas, e havendo estas, primeiramente buscar a solução pacífica.

- **Titularidade dos Direitos da Personalidade**

Conforme já demonstrado nas características dos direitos da personalidade, esses direitos são garantias essenciais dos próprios seres humanos, sendo assim, estes são os destinatários titulares e possuidores da proteção jurídica. São direitos subjetivos inerentes ao ser humano, sendo estes recebidos a partir de sua concepção, podendo inclusive ser suscitados após a morte, uma vez que estes não possuem prazo prescricional para serem questionados.

O ser humano, titular dos direitos da personalidade, não pode sofrer nenhum tipo de distinção ou ainda de restrição para usufruir desses direitos, para isso sendo invocado o *caput* do artigo 5º da Constituição Federal de 1988, como base de igualdade entre todos os humanos detentores desses atributos.

“Ademais, considerando que os direitos da personalidade são direitos absolutos

ou erga omnes, pode-se inferir que os destinatários passivos da relação jurídica envolvendo os direitos da personalidade são todos os membros da sociedade”. (BEZERRA, 2006, p. 16).

Assim, todas as pessoas físicas e jurídicas devem respeitar os direitos da personalidade, uma vez que o titular desse direito é o próprio ser humano, podendo assim ser resguardado de qualquer prática atentatória a esses direitos, sob pena das sanções civis e penais positivadas em nosso sistema jurídico.

- **DIREITO AO ESQUECIMENTO E SUA CONFIGURAÇÃO JURÍDICA**

A discussão e até mesmo aplicação do direito ao esquecimento decorre da evolução da sociedade. Antigamente, o próprio tempo era capaz de apagar as marcas na história. Hoje, diferentemente, e em decorrência dos avanços tecnológicos, e ainda das novas ferramentas de comunicação e de informação, o tempo não é mais capaz de apagar os fatos ocorridos durante a vida do indivíduo.

Se antes a capacidade de memória das pessoas era limitada, atualmente ela se mede em *terra bytes*, e não são mais armazenadas simplesmente no cérebro, mas sim em equipamentos cada vez mais modernos, rápidos e de maior capacidade.

O direito ao esquecimento vem como ferramenta de aplicação em casos onde se queira ser esquecido. Muito embora exista autores relutantes na própria existência desse instituto, argumentando que o mesmo não poderia ser nem ao menos considerado um direito, outros autores juntamente com a jurisprudência brasileira, assim como no direito comparado, entendem pela existência, e ainda, pela possibilidade de aplicação de tal instituto nos casos onde a pessoa deseja ser esquecida, ou, a exclusão de algum fato desabonador ao longo de sua vida.

A notícia de um fato acontecido em um momento da vida da pessoa pode perdurar pela eternidade? Essa pessoa tem o direito de ser esquecida? Essas questões serão abordadas no presente capítulo.

2.1 Delimitação Conceitual

O direito ao esquecimento por muitas vezes é confundido com o próprio direito à intimidade, uma vez que a pessoa possui o direito de não querer que um fato, ainda que

verdadeiro, ocorrido em algum momento de sua vida, seja exposto à outras pessoas, após lapso temporal da sua ocorrência, causando-lhe sofrimento ou mesmo transtornos.

Muito embora não exista um conceito mundialmente pacificado sobre o tema, o direito ao esquecimento pode ser considerado como “aquele direito das pessoas físicas de fazer que a informação sobre elas seja borrada depois de um período de tempo determinado”. (TERWANGNE, 2012, p. 54).

O esquecimento é decorrente da própria natureza humana, diferentemente das máquinas, o ser humano é incapaz de armazenar e se lembrar de todos os atos já vivenciados. É uma ação involuntária. A partir do momento que vamos adquirindo e gravando novas sensações, informações ou emoções, outras, vão sendo substituídas em nosso armazenamento involuntário limitado.

Se o esquecimento é uma ação involuntária do próprio indivíduo, o direito ao esquecimento, diferentemente do primeiro, seria por ato de própria vontade uma suplica por ser esquecido, ou seja, não ser mais lembrado.

O direito ao esquecimento pode ser considerado um direito fundamental, uma vez que encontra sua base jurídica de aplicação na proteção da vida privada, honra, imagem e ao nome, e principalmente na dignidade da pessoa humana. Muito embora, tal instituto não esteja previsto na ordem constitucional, inegável é a possibilidade de sua aplicação, e ainda, a importância desse direito para a proteção dos direitos da personalidade. (SARLET, 2015).

Quando se fala em direito ao esquecimento, a doutrina não é pacífica a respeito de algumas ponderações, para alguns, o direito ao esquecimento se origina no direito de estar só, decorrente da doutrina norte-americana, enquanto para outros, esse seria um direito originado dos chamados direitos da personalidade, e ainda, existem autores que defendem a ideia de que o direito ao esquecimento não seria sequer um direito.

Na visão da maior parte da doutrina sobre o tema, o direito ao esquecimento se origina no “direito de ser deixado em paz” ou o “direito de estar só”, sendo estes os próprios percussores do direito à privacidade. Nos Estados Unidos, o direito à privacidade surgiu a partir do “the right to be alone”, já em países de língua espanhola é chamado de “derecho al olvido”, e na Alemanha possui a nomenclatura de “Recht auf Vergessenwerden”. (BOLDRINI, 2016).

O direito ao esquecimento, tratado no direito norte-americano como “the right to be alone”, é aquele em que se garante que os dados sobre uma pessoa somente serão conservados de maneira a permitir a

identificação do sujeito a eles ligado, além de somente poder ser mantido durante o tempo necessário para suas finalidades. (JÚNIOR; NETO, 2013, p. 20).

O direito ao esquecimento sempre foi aclamado principalmente na esfera penal, onde aquele, que após cumprir sua pena, ainda carrega o peso de sua condenação, sendo lembrado por seus atos desabonadores. O que antes era uma condenação com prazo para cumprimento, passa então a ser uma pena perpétua.

Trata-se de direito de não ter sua memória pessoal revirada a todo instante, por força da vontade de terceiros. Como tal, configura-se como um direito essencial ao livre desenvolvimento da personalidade humana. Em outras palavras, o direito ao esquecimento é a possibilidade de defesa que, como uma redoma, permite ao particular que não autorize a veiculação ou retire desta um fato pretérito que o expõe ao público em geral, causando-lhe sofrimento ou transtornos. (MARTINEZ, 2014, p. 80).

Se em grande parte das legislações penais pelo mundo é vedado a prisão perpétua, fato que chama atenção é a manutenção de informações desabonadas a respeito do sujeito mesmo após longos períodos de tempo, e ainda, em ato contínuo, a dificuldade do sujeito em ser ressocializado no meio em que vive havendo informações desabonadoras dele a livre acesso na rede mundial de computadores.

No Direito Penal esse direito é mais fácil de ser visualizado e existe há tempos. Pensemos no seguinte – um sujeito comete um crime, é julgado, condenado e cumpre a pena. Seus registros sobre esse fato não podem ser permanentemente utilizados contra esse sujeito. Isso não ocorre apenas nos casos de condenação, mas também em situações nas quais o sujeito não tem condenação, mas acaba condenado pela informação. Vamos mais além: Uma pessoa é vítima de crime sexual. Tal fato vai para a rede. Quanto tempo isso pode ser mantido? E as referências sobre tal fato? E alguém que tenha sido demitido por justa causa, por exemplo? Deve permanentemente ter tal informação, por mais verdadeira que seja mantida na rede? Ou seja, o sujeito comete um erro, como todos nós podemos cometer, mas fica permanentemente manchado e condenado, ainda que indiretamente. (JÚNIOR; NETO; 2013, p. 19).

O tempo sempre foi capaz de apagar os âmagos do ser humano, companheiro inseparável do esquecimento, hoje, só o tempo não é mais capaz de apagar o passado de alguém. A todo tempo somos revirados por acontecimentos, que antes, não ganhavam cobertura exponencial em decorrência dos novos meios de comunicação. Em tempos onde

os buscadores encontram as mais remotas informações dos indivíduos, o tempo não é mais capaz de auxiliar no processo de esquecimento.

Como consequência dos notáveis avanços tecnológicos e ainda “diante da velocidade da notícia, tornou-se difícil estabelecer o que é verdade o que é falsidade” (SALOMÃO, 2005, p. 26).

“Esquecer é, na verdade, basilar para a sobrevivência do homem. A capacidade cerebral do ser humano é estrategicamente limitada. Do contrário fosse, uma mente que a tudo se recorda nos traria infindáveis traumas emocionais [...]”. (VIEIRA, 2016, p. 50). Imaginemos o sofrimento do ser humano que tivesse memória total de sua vida, esse indivíduo nunca teria superado as dificuldades enfrentadas durante sua existência.

Esquecer é elemento fundamental da própria sobrevivência do indivíduo. De acordo com Iván Izquierdo, fazendo menção a citação do neurobiologista estadunidense James McGauch: “o aspecto mais notável da memória é o esquecimento”. (HARLOW; McGAUGH; THOMPSON, 1971 *apud* IZQUIERDO; BEVILAQUA; CAMMAROTA, 2006, p. 289).

Conforme visualiza-se, o direito de esquecer é inato ao próprio ser humano, diferentemente das máquinas, ele não pode ter seus “dados de vida” registrados eternamente, uma vez que possui capacidade de memória mais restrita e, até mesmo, biologicamente suas memórias vão sendo apagadas e substituídas por outras. Tal fato contribui para com que o indivíduo consiga superar antigos traumas vividos, fatos desabonadores de sua conduta ou até mesmo uma radical mudança de vida e atitudes.

Diferentemente da memória biológica da pessoa, os equipamentos com o passar do tempo foram programados para armazenar informações. Os equipamentos eletrônicos sempre evoluíram juntamente com os anseios da sociedade. Quem diria que as famosas agendas eletrônicas nos anos 80/90, dariam largada aos equipamentos de auxílio a memória e preservação de informações.

Impossível seria prever que os telefones fixos, de fio, por muitas vezes com cores escandalosas, se tornariam peças obsoletas, perto das funcionalidades dos atuais smartphones, que acumulam diversos equipamentos em apenas um telefone, desempenhando múltiplas tarefas, e com cada vez mais espaço de armazenamento para guardar fotos, mensagens e músicas.

Nos dias atuais, os equipamentos eletrônicos possuem cada vez mais, aumento de sua capacidade de memória trazendo obviamente melhora na qualidade e tamanho dos dados armazenados, mas por outro lado, também é possível guardar cada vez mais fotos,

vídeos e outros documentos mais antigos, sejam pessoal ou de terceiros.

[...] frente a las ingentes posibilidades que ofrece la informática, el derecho al olvido pretende garantizar la privacidad, el libre desarrollo y la evolución de las personas, evitando la persecución constante del pasado. Así, cuando hablamos de “derecho al olvido” hacemos referencia a posibilitar que los datos de las personas dejen de ser accesibles en la web, por petición de las mismas y cuando estas lo decidan; el derecho a retirarse del sistema y eliminar la información personal que la red contiene. (CASTELLANO, 2011, p. 391).

O direito ao esquecimento nasceu como forma de preservação dos direitos da personalidade, podendo ser utilizado como combate a perpetuação das informações indesejadas, principalmente no campo da internet, que desabonam o nome, a imagem, à privacidade e a intimidade dos indivíduos. Muito embora a discussão desse direito ainda dá os primeiros passos, é nítida a possibilidade de aplicação do instituto. O direito de ser esquecido nos dias atuais é medida que se faz necessária frente aos grandes avanços tecnológico experimentados por nossa geração.

Se por um lado os avanços tecnológicos trouxeram incontáveis benefícios, por outro lado, essa nova forma de se comunicar e de saber das notícias fez com que os velhos jornais impressos fossem aposentados, a mídia digital dominou o mercado das informações. Tudo que você imaginar, poderá ser encontrado em um buscador na internet, por mais que o tempo passe, lá estará as informações do passado.

As notícias uma vez vinculadas na mídia eletrônica podem perpetuar pelo tempo? Respondendo a esse questionamento assim pondera Martínez, *in verbis*:

Así, la gradual conceptualización del “derecho al olvido” representa una interesante respuesta a tal interrogante, considerando básicamente que la contrapartida de tal acumulación y disposición informativa, es el derecho que asiste a las personas naturales a requerir que se borre la información sobre ellas después del paso de un determinado lapso de tiempo. Como es obvio, estimar la existencia de un derecho en las condiciones descritas, significa, por una parte, establecer que hay una premisa general de derecho al acceso de la información que se encuentra en internet, cuya excepción sería la posibilidad de ejercicio – en contrario– de este eventual derecho a “ser olvidado”, de acuerdo a los intereses del titular y mediando un cierto lapso de tiempo, lo cual – esto último– correspondería a un aspecto puramente convencional. (MARTÍNEZ, 2016, p. 350).

Ponto que merece destaque insurge na chamada sociedade de informação. Atualmente as pessoas se encontram em um patamar de acesso à informação nunca

vivenciado pela raça humana. O dinamismo e rapidez da propagação das informações nunca foi tão eficiente, em pouco tempo, notícias são vinculadas nas mídias eletrônicas, que por sua vez, são compartilhadas múltiplas vezes em redes sociais, ou ainda, em programas de mensagens eletrônicas.

Chegamos em um momento de evolução da comunicação que a informação ou notícia de ontem já se encontra desatualizada, as pessoas buscam o imediatismo, a rapidez, a instantaneidade, mesmo que por muitas vezes a notícia chegue de forma incompleta, ou até mesmo falsa.

O direito ao esquecimento na sociedade da informação tem enfrentado inúmeros desafios diante do poder que possui a *internet*, por se caracterizar como uma das ferramentas de comunicação mais poderosas e expansivas, especialmente em relação às notícias, às fotografias e aos vídeos postados. Nesse contexto, alguns doutrinadores dividem o direito ao esquecimento em espécies como Peter Fleischer, que segmenta em três esferas: a primeira, referente ao direito de o indivíduo apagar os dados que ele mesmo disponibilizou na internet; a segunda dispõe acerca da possibilidade de apagar informações viabilizadas pelo próprio usuário, depois de reproduzidas e de fornecidas por terceiros; por último, referente à probabilidade de o usuário apagar seus dados cedidos por terceiro. (CIGANA; ROCHA, 2017, p. 216-217).

O usuário de redes sociais pode em algum momento apagar suas próprias redes sociais, ou ainda, alguma postagem ou foto feita anteriormente, os programas de redes sociais disponibilizam essa ferramenta ao usuário. Ou seja, o indivíduo pode querer ser esquecido e apagar aquilo que postou anteriormente sem a necessidade de nenhum procedimento mais técnico, ou mesmo jurídico para alcançar seu objetivo. A grande problemática no direito ao esquecimento decorre da terceira espécie pontuada acima, ou seja, o usuário querer apagar conteúdo cedido por terceiro. Nas duas primeiras espécies, sem sombra de dúvidas, resta mais fácil excluir o conteúdo da rede, mas e quando esse conteúdo está sob guarda de terceiro?

De acordo com Martin Kriele (1980, p. 475 *apud* CARVALHO NETTO; SCOTTI, 2011, p. 71):

O uso da liberdade que prejudica e finalmente destrói a liberdade de outros não está protegido pelo direito fundamental. Se faz parte dos fins de um direito assegurar as condições para uma democracia, então o uso dessa liberdade que elimina tais condições não está protegido pelo direito fundamental.

É sabido que o excesso de proteção constitucional não traz apenas bônus, tendo em vista que referido excesso pode acabar ocasionando conflitos de direitos fundamentais, como é o caso da colisão entre a liberdade de expressão, direito de informação e imprensa em face da dignidade da pessoa humana do qual as notícias, fotos ou vídeos abordam ou atingem.

Nenhum princípio ou direito é absoluto, todos devem ser interpretados mediante a proporcionalidade e razoabilidade.

Uma pessoa deve pagar eternamente por um ato que cometeu durante sua vida? A pessoa não tem direito de superar esse fato e seguir com sua vida? E se a pessoa que um dia foi famosa decidir voltar a ser uma “pessoa comum”?

Mais adiante, no presente estudo, é analisado como ocorre a aplicação desse direito – do esquecimento – tanto no direito comparado como no Brasil, onde analisaremos como vem ocorrendo a interpretação dos direitos fundamentais na ocorrência de conflitos, a ponderação de preceitos fundamentais, e até mesmo os limites para de alcance de tal instituto.

- **Origem**

O direito ao esquecimento está intimamente ligado aos direitos da personalidade e sua proteção jurídica. Muitos autores entendem iniciar uma construção a respeito desse instituto através dos julgamentos paradigmas ocorridos na Alemanha e na Europa, mas, a origem do instituto estudado antecede em muitos anos referidos julgados.

Para a doutrina internacional, não se fala em direito ao esquecimento sem mencionar as próprias construções históricas do direito à privacidade. Por muitas vezes, os autores acabam por confundir as próprias bases de cada um dos institutos.

O direito à privacidade passou por uma constante evolução, na medida em que a sua noção perpassa o campo de um “individualismo exacerbado”, assim entendido o direito a estar só (o *right to be let alone*, mencionado pelo magistrado Thomas McIntyre Cooley em 1888 no seu *Treatise of the law of torts*) até alcançar o status de direito fundamental, cujas dimensões vão além da tutela do mero silêncio, haja vista os inúmeros aspectos da vida privada e social que urgem sensíveis em uma sociedade hiperinformada, suscetíveis das mais variadas violações. (DONEDA, 2006).

Estudo que serve como norte ao tema, é o texto dos autores Warren e Brandeis, em “The right do privacy”, publicado em 1890, no qual então passavam a discutir a

ampliação dos entendimentos até então sedimentados a respeito dos direitos à privacidade, trazendo então pela primeira vez na literatura jurídica o termo “the right to be alone”.

Then the "right to life" served only to protect the subject from battery in its various forms; liberty meant freedom from actual restraint; and the right to property secured to the individual his lands and his cattle. Later, there came a recognition of man's spiritual nature, of his feelings and his intellect. Gradually the scope of these legal rights broadened; and now the right to life has come to mean the right to enjoy life, — the right to be let alone; the right to liberty secures the exercise of extensive civil privileges; and the term "property" has grown to comprise every form of possession — intangible, as well as tangible. (WARREN; BRANDEIS, 1890, s.p.).

A discussão sobre a proteção ao direito à privacidade está intimamente ligada à própria evolução da sociedade, como o uso de novas tecnologias que acarretaram na maior exposição os indivíduos frente à sociedade. A notícia que antes era repassada de boca a boca pessoalmente, agora passa a ser documentada fisicamente e propaganda por maiores distâncias.

O início dos debates doutrinários sobre o direito à privacidade ocorreu como consequência da utilização de novas técnicas e instrumentos tecnológicos, que passaram a possibilitar o acesso e a divulgação de fatos relativos à esfera privada do indivíduo de uma forma anteriormente impensável. Isso pode ser percebido com o pioneiro artigo sobre privacidade de Warren e Brandeis, intitulado “The right to privacy”, no qual os autores denunciavam como a fotografia, os jornais e aparatos tecnológicos tinham invadido os sagrados domínios da vida privada e doméstica. (MENDES, 2014, p. 27).

No mesmo sentido, outros estudiosos já traziam a ampliação do direito à privacidade à outras esferas, como a própria proteção dos indivíduos contra os excessos cometidos pelo Estado nos procedimentos investigativos. Parte da doutrina entende em denominar essa busca pelo direito e proteção à privacidade, como direitos negativos.

For example, in 1826 Chancellor Kent had described the right to personal security as protecting the individual both from the government and from other individuals. In discussing the law of “unlawful searches, etc.” in his Treatise on the Law of Torts, Thomas Cooley typically insisted that the individual had a right to protection against both governmental and nongovernmental invasions of privacy. (GLANCY, 1979, p. 28).

Em uma visão mais moderna, é possível visualizar o indivíduo reivindicando a

autonomia na sociedade de informação, e ainda, trazendo uma ampliação conceitual da privacidade expressa por Brandeis e Warren em meados dos anos 1890, sendo que esses buscavam apenas o “direito de ser deixado só” para o “direito da autodeterminação informativa”, momento onde os indivíduos almejam ter o controle sobre suas informações, a opção de escolha do que quer ser revelado e o direito de ser esquecido. (RODOTÀ, 2008). Nesse mesmo sentido:

A privacidade, contudo, não pode continuar sendo encarada pelo conceito tradicional cunhado por Warren e Brandeis (1890) do “direito de ser deixado só”, antes, em consonância com a atual sociedade da informação, precisa ser vista como o direito à autodeterminação informativa. (ELER, 2016, p. 185).

Se em um primeiro momento de discussão a respeito do tema o que se buscava era a preservação do direito à privacidade em um sentido muito restrito, hoje, o direito ao esquecimento ultrapassa essa conceituação, trazendo à tona a possibilidade do real interessado do objeto a ser discutido, participar de forma direta na divulgação, permanência e alcance da informação exposta.

Warren e Brandeis, ao identificarem o direito à privacidade, buscam igualmente definir seus limites, nos seguintes termos: (a) o direito à privacidade não impede a publicação do que é de interesse geral; (b) o direito à privacidade não veda a comunicação de tudo que é privado, pois se isso acontecer sob a guarda da lei, como por exemplo, em um Tribunal ou em uma Assembleia Legislativa, não há violação desse direito; (c) a reparação não será exigível se a intromissão for gerada por uma revelação verbal que não cause danos; (d) o consentimento do afetado exclui a violação do direito; (e) a alegação de veracidade da informação pelo agressor não exclui a violação do direito; e (f) a ausência de dolo também não exclui a violação desse direito. (WARREN; BRANDEIS, 1890, p. 214-218 *apud* MENDES, 2014, p. 28).

Inicialmente, a discussão claramente consistia no direito a ser deixado só (*right to be let alone*), ou seja, um aspecto individualista, ligada ao direito ao isolamento, à reclusão do indivíduo. Há 20 anos, sem sombras de dúvidas era muito mais fácil ser deixado só, a grande problemática consiste no excesso de exposição das pessoas e das informações junto à rede mundial de computadores, e ainda, através dos aplicativos de celulares que além de servirem de plataformas para conversas, estes também servem para compartilhamento de informações, notícias e imagens.

As demandas que moldam o perfil da privacidade hoje são de outra ordem, relacionadas à informação e condicionadas pela tecnologia. Hoje a exposição indesejada de uma pessoa aos olhos alheios se dá com maior frequência através da divulgação de seus dados pessoais do que pela intrusão em sua habitação, pela divulgação de notícias a seu respeito na imprensa, pela violação de sua correspondência – enfim, por meios “clássicos” de violação da privacidade. Ao mesmo tempo, somos cada vez mais identificados a partir dos nossos dados pessoais, fornecidos por nós mesmos aos entes, públicos e privados, com os quais mantemos relações; ou então coletados por meios diversos. Tais dados pessoais são indicativos de aspectos da nossa personalidade, portanto merecem proteção do direito enquanto tais. (DONEDA, 2006, p.1).

Durante toda história conhecida da sociedade, nunca estivemos tão avançados tecnologicamente e, no mesmo sentido, nunca a privacidade foi tão exposta. Em troca de serviços gratuitos, como no caso de plataformas de redes sociais ou mesmo aplicativos de mensagens, as empresas captam dados de seus usuários com o objetivo de traçar o perfil de seus consumos e vende estes perfis para outras empresas para realização de marketing direcionado à perfis de consumo. Como defesa as empresas argumentam que não é possível a identificação do usuário de forma isolada, a empresa conhece de suas preferências, mas ao mesmo tempo não as identifica individualmente, baseando esta estruturação de perfil em uma tecnologia binária.

Alguns autores defendem que os dados de pessoas são inerentes aos direitos fundamentais, uma vez que estes possibilitariam, em tese, a lesão ao direito da personalidade do indivíduo. (DONEDA, 2011).

Coadunando com esse entendimento, não é raro ser noticiada a invasão de hackers em servidores com o objetivo de roubar dados pessoas de empresas. Os dados pessoais hoje são o grande ouro a ser minerado. Com esses dados é possível traçar um perfil completo da pessoa, incluído aí preferências políticas, tendências de consumo, gostos musicais e desportivos, dentro outras privacidades que apenas pertenceriam o indivíduo. Vivemos na sociedade da Informação e, em decorrência dela, nossa privacidade poderia ser exposta sem a devida autorização.

A utilização sempre mais ampla de dados pessoais para as mais variadas atividades – identificação, classificação, autorização e tantas outras – torna tais dados elementos essenciais para que a pessoa possa se mover com autonomia e liberdade nos corredores do que hoje costumamos denominar de Sociedade da Informação. Os dados pessoais chegam a fazer às vezes da própria pessoa em uma série de circunstâncias nas quais a sua presença física seria outrora indispensável. (DONEDA, 2011, p. 92).

Não se objetiva nesse momento esgotar a discussão a respeito da abrangência dos direitos à privacidade, direito ao esquecimento e ainda a liberdade de expressão, análise esta que será realizada no momento oportuno da pesquisa. Nos interessa inicialmente entender o surgimento do direito ao esquecimento no direito comparado e no Brasil, do qual passamos a analisar a seguir.

- No Direito Comparado

Quando falamos em possibilidade de aplicação do direito ao esquecimento no direito comparado, nos deparamos com dois grandes julgados paradigmas a respeito do tema que embasam os atuais julgados no que tange o direito estudado.

O primeiro caso paradigma que merece destaque é o julgamento pelo Tribunal Constitucional Federal Alemão do caso *Lebach versus Canal ZDF*, em meados dos anos 70 e o outro é o julgamento pelo Tribunal de Justiça da União Europeia do caso *Mario Costeja versus Google Spain*. Em ambos os julgados foi entendido pela aplicação do direito ao esquecimento, mas, outros casos também merecem ser analisados no presente estudo, muito embora não se tenha acolhido a aplicabilidade do instituto, porém, na análise desses foi ventilado longa e minuciosa explicação sobre o tema.

2.2.1.1 Tribunal Constitucional Federal Alemão: *Lebach versus Canal ZDF* (1969)

Em meados do ano de 1969, em uma cidade da Alemanha chamada Lebach, quatro soldados foram mortos e um gravemente ferido quando foram atacados por assaltantes de armas. A ocorrência desse crime chocou a população do país sendo intensamente divulgado nas emissoras e jornais locais.

Após a fase de investigação do crime, três indivíduos foram acusados sendo que, duas delas, restaram condenadas à prisão perpétua e o terceiro foi condenado a seis anos de reclusão, tendo em vista sua menor participação no delito. No presente estudo, para fins de melhor elucidação e explicação do caso, denominaremos o condenado a seis anos de reclusão de “Fritz”.

[...] o famoso caso *Lebach* leva o nome do lugarejo localizado na República Federal da Alemanha, onde em 1969 ocorreu um latrocínio, que chamou muita atenção da opinião pública, tendo ampla cobertura

da imprensa e da televisão. O latrocínio ficou conhecido como “o assassinato de soldados de Lebach”. Na oportunidade, quatro soldados foram mortos e um ficou gravemente ferido em virtude da ação dos agentes delitivos, que subtraíram armas e munições do depósito, onde esses soldados faziam a guarda. Em 1970, dois acusados foram condenados à prisão perpétua e outro a seis anos de reclusão por ter auxiliado na preparação da ação criminosa. Atenta a repercussão do caso a ZDF (Zweites Deutsches Fernsehen – segundo canal alemão) produziu um documentário, o qual retrataria o crime mediante dramatização por atores, e seriam apresentados fotos e nomes reais de todos os condenados, inclusive as possíveis ligações homossexuais que existiam entre eles. O documentário seria apresentado em uma noite de sexta-feira, dias antes do terceiro condenado deixar a prisão após o cumprimento da pena. Ele pleiteou uma medida liminar para impedir que o programa fosse exibido e o Tribunal Estadual de Mainz e o Tribunal Estadual de Koblenz julgaram improcedente o pedido. Em contrapartida, o Tribunal Constitucional Federal alemão (TCF) julgou procedente a reclamação constitucional por vislumbrar uma violação ao direito de desenvolvimento da personalidade. Assim, proibiu a exibição do documentário até a decisão final da ação principal pelos tribunais ordinários competentes. (CARMONA; CARMONA, 2017, p. 440).

Mesmo após decorridos quatro anos de cumprimento da pena, a rede de televisão ZDF, tendo conhecimento da data que Fritz deixaria o regime fechado, preparou uma matéria jornalística especial sobre o caso, na qual apresentaria todos os detalhes do mencionado crime, inclusive expondo o nome e imagem de Fritz, demonstrando assim um único objetivo, a busca pela audiência reaquecendo uma notícia e um crime que já havia acontecido anos antes.

Observado que tal exposição traria grandes dificuldades na ressocialização, Fritz ingressou com uma demanda nas instâncias ordinárias requerendo em sede de liminar que não fosse divulgada tal matéria, requerimento esse que foi negado. Irresignado com referida decisão, o caso foi levado ao Tribunal Constitucional Federal Alemão por meio de uma reclamação. O Tribunal Constitucional Federal Alemão assim julgou, *in verbis*:

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. [...] Aqui não se pode outorgar a nenhum dos dois valores constitucionais, em princípio, a prevalência [absoluta] sobre o outro. No caso particular, a intensidade da intervenção no âmbito da personalidade deve ser ponderada com o interesse de informação da população. 3. Em face do noticiário atual sobre delitos graves, o interesse de informação da população merece

em geral prevalência sobre o direito de personalidade do criminoso. Porém, deve ser observado, além do respeito à mais íntima e intangível área da vida, o princípio da proporcionalidade: Segundo este, a informação do nome, foto ou outra identificação do criminoso nem sempre é permitida. A proteção constitucional da personalidade, porém, não admite que a televisão se ocupe com a pessoa do criminoso e sua vida privada por tempo ilimitado e além da notícia atual, p.ex. na forma de um documentário. Um noticiário posterior será, de qualquer forma, inadmissível se ele tiver o condão, em face da informação atual, de provocar um prejuízo considerável novo ou adicional à pessoa do criminoso, especialmente se ameaçar sua reintegração à sociedade (re-socialização). A ameaça à re-socialização deve ser em regra tolerada quando um programa sobre um crime grave, que identificar o autor do crime, for transmitido [logo] após sua soltura ou em momento anterior próximo à soltura. (SCHWAB, 2006, p. 487 e 488) .

O Tribunal Constitucional Federal Alemão tratou a questão como conflito entre direitos fundamentais, sendo inclusive pauta de diversos julgados do STF, porém com análise de conflitos de outros direitos fundamentais diversos dos que atingem o direito ao esquecimento.

O caso Lebach, (“Soldatenmord von Lebach), julgado pela Bundverfassungsgericht (BVerfGe) em 5 de junho de 1973, cuidou do conflito entre liberdade de imprensa e direito à privacidade e dignidade humana, tornando-se um marco na aplicação da teoria da ponderação. [...]A Corte observou a ponderação de dois interesses envolvidos, o do público em ter informação sobre o crime, e o do reclamante em não sofrer intervenção em seus direitos da personalidade. Há uma liberdade geral de imprensa, independentemente das particularidades ou valor informativo do programa, no dizer da Corte: “só quando o exercício da liberdade de radiodifusão colidir com outros bens jurídicos, pode importar o interesse perseguido com o programa concreto, o tipo e modo da configuração e o efeito previsto ou atingido. (HESS, 2017, p. 280-281).

No julgado em comento, restou claro a proteção do direito ao esquecimento de Fritz frente ao direito de informação e imprensa daquele país. Ocorre que, mesmo sendo um caso paradigma para o tema do presente estudo, o julgamento do caso Lebach *versus* Canal ZDF, em nenhum momento é pautado sob o argumento do “direito ao esquecimento”, e sim em outros princípios fundamentais inerentes ao ser humano e, ainda, no direito de ressocialização do condenado.

Muito embora esse julgado seja o principal caso paradigma no direito comparado, da leitura da decisão se observa que naquele momento não se discutia o direito ao esquecimento, ademais, notadamente, em muitos países já se aplicava a ideia de ajuda do

Estado na ressocialização do ex-presos, mas, o que faz desse o julgado base para discussão do direito ao esquecimento, consiste na ideia dos direitos da personalidade prevalecendo sobre o da liberdade de expressão e ao direito de informação.

Até então não era aceito pelos julgadores que em decorrência da proteção de interesses particulares, esses poderiam sobrepor preceitos constitucionais, como a própria liberdade de expressão e, até mesmo, a liberdade de imprensa. Pela primeira vez, uma Corte Constitucional ponderava a respeito desses preceitos constitucionais em detrimento da dignidade humana.

2.2.1.2 Tribunal de Justiça da União Europeia: Mario Costeja *versus* Google Spain

No ano de 1998, Mario Costeja teve seu nome vinculado no jornal *La Vanguardia*, a respeito da venda compulsória, em leilão, na modalidade de hasta pública, do seu apartamento para quitar débitos fiscais junto a seguridade social da Espanha.

Ocorre que, antes mesmo que o imóvel fosse à leilão em hasta pública, Mario Costeja quitou sua dívida junto ao órgão, mas a informação a respeito de referido leilão continuava disponível no site de busca da Google Spain, sendo resultado de busca quando pessoas procuravam seu nome no site.

Em decorrência de Mario Costeja ser uma pessoa conhecida no meio social da Espanha, Mario entendia que tal vinculação de seu nome ao fato de seu imóvel ter sido ameaçado de alienação em leilão no final da década de 90, lhe causava danos à honra e imagem. De acordo com Santos Neto (2015, p. 17):

Tal situação danosa, a depender apenas da boa vontade da empresa cujo produto principal é fornecer informações a quem a procura, se prolongaria indefinidamente, haja vista ter sido solicitada a retirada dessa informação diretamente à Google Spain, a qual negou taxativamente o pedido.

Mario Costeja com o objetivo de não ser mais lembrado ou mesmo vinculado ao caso desabonador já mencionado nos sites de busca e pesquisa, requereu junto à Agência Espanhola de Proteção de Dados – AEPD que a empresa Google Spain suprimisse qualquer registro em que seu nome estivesse ligado à venda de seu imóvel em hasta pública. Mencionada Agência, ao analisar o pedido de Costeja, determinou que a Google Spain deveria suprimir de suas bases de dados as informações difamatórias, uma vez que a

situação exposta por Mario da perpetuação da informação violava a dignidade da pessoa humana, sendo então incabível a manutenção dos resultados da busca.

Ao tomar ciência da decisão administrativa da AEPD, a Google Spain protocolou recurso junto a Justiça Espanhola, sendo declinado a competência para o Tribunal de Justiça da União Europeia em observância da Diretiva 95/46 daquele país.

Ao analisar tal recurso, o Tribunal de Justiça da União Europeia assim decidiu:

Acórdão do Tribunal de Justiça (Grande Secção) de 13 de maio de 2014 (pedido de decisão prejudicial da Audiência Nacional - Espanha) – Google Spain SL, Google Inc./Agencia de Protección de Datos (AEPD), Mario Costeja González (Processo C-131/12) Dados pessoais – Proteção das pessoas singulares no que diz respeito ao tratamento desses dados – Diretiva 95/46/CE – Artigos 2.º, 4.º, 12.º e 14.º – Âmbito de aplicação material e territorial – Motores de busca na Internet – Tratamento de dados contidos em sítios web – Pesquisa, indexação e armazenamento desses dados – Responsabilidade do operador do motor de busca – Estabelecimento no território de um Estado-Membro – Alcance das obrigações desse operador e dos direitos da pessoa em causa – Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia – Artigos 7.º e 8.º Órgão jurisdicional de reenvio Partes no processo principal Recorrentes: Google Spain SL, Google Inc. Recorridos: Agencia de Protección de Datos (AEPD), Mario Costeja González Objeto Pedido de decisão prejudicial – Audiencia Nacional (Espanha) – Interpretação dos artigos 2.º, alíneas b) e d), 4.º, n.º 1, alíneas a) e c), 12.º, alínea b), e 14.º, primeiro parágrafo, alínea a), da Diretiva 95/46/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 24 de outubro de 1995, relativa à proteção das pessoas singulares no que diz respeito ao tratamento de dados pessoais e à livre circulação desses dados (JO L 281, p. 31), bem como do artigo 8.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia (JO 2000, C 364, p. 1) – Conceito de estabelecimento situado no território de um Estado Membro – Critérios pertinentes – Conceito de «recurso a meios situados no território de um Estado-Membro» – Armazenamento temporário de informações indexadas pelos motores de busca – Direitos ao apagamento e bloqueio dos dados Dispositivo O artigo 2.º, alíneas b) e d), da Diretiva 95/46/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 24 de outubro de 1995, relativa à proteção das pessoas singulares no que diz respeito ao tratamento de dados pessoais e à livre circulação desses dados, deve ser interpretado no sentido de que, por um lado, a atividade de um motor de busca que consiste em encontrar informações publicadas ou inseridas na Internet por terceiros, indexá-las automaticamente, armazená-las temporariamente e, por último, pô-las à disposição dos internautas por determinada ordem de preferência deve ser qualificada de «tratamento de dados pessoais», na aceção do artigo 2.º, alínea b), quando essas informações contenham dados pessoais, e de que, por outro, o operador desse motor de busca deve ser considerado «responsável» pelo dito tratamento, na aceção do referido artigo 2.º, alínea d).

O artigo 4.º, n.º 1, alínea a), da Diretiva 95/46 deve ser interpretado no sentido de que é efetuado um tratamento de dados pessoais no contexto

das atividades de um estabelecimento do responsável por esse tratamento no território de um Estado-Membro, na aceção desta disposição, quando o operador de um motor de busca cria num Estado-Membro uma sucursal ou uma filial destinada a assegurar a promoção e a venda dos espaços publicitários propostos por esse motor de busca, cuja atividade é dirigida aos habitantes desse Estado-Membro. Os artigos 12.º, alínea b), e 14.º, primeiro parágrafo, alínea a), da Diretiva 95/46 devem ser interpretados no sentido de que, para respeitar os direitos previstos nestas disposições e desde que as condições por elas previstas estejam efetivamente satisfeitas, o operador de um motor de busca é obrigado a suprimir da lista de resultados, exibida na sequência de uma pesquisa efetuada a partir do nome de uma pessoa, as ligações a outras páginas web publicadas por terceiros e que contenham informações sobre essa pessoa, também na hipótese de esse nome ou de essas informações não serem prévia ou simultaneamente apagadas dessas páginas web, isto, se for caso disso, mesmo quando a sua publicação nas referidas páginas seja, em si mesma, lícita.

Os artigos 12.º, alínea b), e 14.º, primeiro parágrafo, alínea a), da Diretiva 95/46 devem ser interpretados no sentido de que, no âmbito da apreciação das condições de aplicação destas disposições, importa designadamente examinar se a pessoa em causa tem o direito de que a informação em questão sobre a sua pessoa deixe de ser associada ao seu nome através de uma lista de resultados exibida na sequência de uma pesquisa efetuada a partir do seu nome, sem que, todavia, a constatação desse direito pressuponha que a inclusão dessa informação nessa lista causa prejuízo a essa pessoa. Na medida em que esta pode, tendo em conta os seus direitos fundamentais nos termos dos artigos 7.º e 8.º da Carta, requerer que a informação em questão deixe de estar à disposição do grande público devido à sua inclusão nessa lista de resultados, esses direitos prevalecem, em princípio, não só sobre o interesse económico do operador do motor de busca mas também sobre o interesse desse público em aceder à informação numa pesquisa sobre o nome dessa pessoa. No entanto, não será esse o caso se se afigurar que, por razões especiais como, por exemplo, o papel desempenhado por essa pessoa na vida pública, a ingerência nos seus direitos fundamentais é justificada pelo interesse preponderante do referido público em ter acesso à informação em questão, em virtude dessa inclusão. (ESPANHA, 2014, s.p.).

No citado julgado realizado pelo plenário em 13 de maio de 2014, a Corte Europeia entendeu que os sites de busca ao organizar e agregar informações disponibilizadas na internet, mesmo que não analise se o conteúdo buscado versa sobre cunho pessoal ou não, permite estabelecer um perfil detalhado da pessoa buscada, podendo assim violar direitos fundamentais.

O Tribunal, ao julgar o caso em tela, estabeleceu o direito ao esquecimento para aqueles casos em que a informação, mesmo que verdadeira e lícita, viole os direitos fundamentais da pessoa procurada no site, causando-lhe prejuízos. Não obstante, a Corte Constitucional previu que devem ser ressalvados os casos em que a informação/pesquisa

disponibilizada aponte à atuação na vida pública da pessoa.

A relevância do caso Mario Costeja González reside, justamente, na faculdade conferida a qualquer pessoa de valer-se do direito ao esquecimento para pleitear e obter que, seu nome e ocorrências de sua vida, não sejam passíveis de visualização em pesquisas de Internet, bastando acionar diretamente as empresas de motor de busca, sem qualquer necessidade de intermediação de órgãos públicos ou de ajuizamento de medidas judiciais, e simplesmente alegar que tais dados são desatualizados, inexatos e desprovidos de qualquer interesse jornalístico ou público, o que permite espelhar sua pessoa e trajetória em pesquisas públicas tal como realizado em mídias sociais, como Facebook, na medida em que a escolha do que pode ou não ser publicado fica a bel prazer de cada um, dificultando, sobremaneira, um dos pilares das liberdades de informação, expressão e imprensa, mais especificamente, o acesso a dados e informações, com o máximo de detalhe e precisão. (LEE, 2017, p. 141-142).

Tal precedente da Corte Europeia fez com que o próprio Google Spain se adequasse ao direito ao esquecimento, uma vez que hoje é possível ao usuário que se sentir incomodado com alguma situação, preencher um formulário no próprio site e requerer a retirada de conteúdo que lhe cause prejuízos, mesmo que na esfera moral.

Além da informação apontada, tal precedente junto com as normas europeias sobre o tema, serviram de base para o recente julgado do STJ sobre o tema, somando então à decisão já proferida no caso Lebach. Inegavelmente este é o principal julgado do direito comparado utilizado mundialmente quando se discute a possibilidade de aplicação do direito ao esquecimento.

Não há sequer um julgado posterior de Corte Constitucional de outros países que não mencione o caso Costeja na hora de fundamentar suas decisões. Pela primeira vez se fundamentava explicitamente sobre o direito ao esquecimento e a possibilidade de remoção de conteúdo indesejado. Muito embora Costeja quisesse se ver desvinculado da notícia da então dívida vinculada àquela época, na data da presente pesquisa, em uma simples busca por Mario Costeja no Google acarreta em aproximadamente 50.000 (cinquenta) mil resultados, isto apenas na língua portuguesa.

O caso Costeja serviu como alicerce de possibilidade de aplicação do direito ao esquecimento em todo o mundo, servindo inclusive, de base de fundamentação quando da recente análise do caso Denise Pieri Nunes *versus* Yahoo! Do Brasil que será analisado em momento oportuno no presente estudo.

2.2.1.3 Corte Constitucional da Colômbia: Glória *versus* El Tiempo

Glória, nos anos 2000, trabalhava como vendedora em uma agência de viagens. A autora vendeu passagens aéreas a uma pessoa investigada pelo crime de tráfico de pessoas, venda esta que de acordo com a promotoria da Colômbia, acabou ligando-a a esta rede delituosa, notícia essa vinculada e noticiada pela empresa de comunicação.

Ocorre que, em decorrência da prescrição da ação criminal, Glória foi absolvida da ação criminal, mas, diferentemente do esperado, o El Tiempo não noticiou a absolvição da mesma, mantendo disponível apenas a informação da prática delituosa da mesma. A manutenção da informação em sua base de dados, de acordo com a autora lhe trazia sérios danos perante a sociedade colombiana, acarretando prejuízos até mesmo para seus familiares.

Glória formalizou um pedido junto a empresa para que fosse removido tal conteúdo, sob o argumento que a manutenção da notícia lhe trazia dificuldades até mesmo para conseguir trabalhar. A empresa por sua vez, não lhe forneceu resposta satisfatória, baseando-se apenas no fato de que as notícias eram verdadeiras e imparciais, não cometendo assim, nenhum ato ilícito em desfavor da mesma.

Com fundamento nessas ponderações, Glória buscou através da o juiz constitucional monocrático que a empresa excluísse de todos os mecanismos de busca, em especial do Google, quaisquer informações negativas sobre a suposta prática do crime de tráfico de pessoas do qual a mesma fora investigada.

Em sede de decisão de primeira instância, o juiz entendeu pela manutenção das informações no site da empresa, justificado pelo interesse público da informação e, ainda, da impossibilidade de ponderação da liberdade de expressão, e ao direito à informação, porém, determinou que a empresa retificasse a notícia e trouxesse a informação que Glória havia sido absolvida por prescrição durante o curso da investigação criminal.

Insatisfeita com a decisão obtida, Glória recorreu da decisão ao Tribunal, do qual entendeu que pela reforma da decisão monocrática, determinando assim, que o portal de notícias da internet retirasse de seu banco de dados, qualquer informação negativa relacionada com a mesma a respeito da suposta prática de tráfico de pessoas. Como fundamento da decisão, o Tribunal entendeu que o direito à liberdade de expressão não é absoluto, podendo este ter limites quando colidem com outros direitos constitucionais.

Irresignado, o site recorreu da decisão junto a Corte Constitucional da Colômbia que assim julgou:

[...] 2.1. De conformidad con los antecedentes expuestos, le corresponde a la Sala determinar, en primer lugar, si la información incompleta publicada por la Casa Editorial El Tiempo en su portal de Internet sobre la captura y vinculación de la señora Gloria a un proceso penal por el delito de trata de personas, vulnera los derechos de la accionante a la honra, buen nombre, intimidad y debido proceso, por cuanto no se informa en la publicación que la accionante no fue vencida en juicio, debido a que se presentó la prescripción de la acción penal.

2.2. En segundo lugar, deberá decidir si la indexación del portal de Internet donde se publicó la noticia de la Casa Editorial El Tiempo por parte del buscador lesiona los derechos fundamentales de la tutelante.

2.3. El tercer lugar, y en caso de que se responda de manera afirmativa a cualquiera de los problemas iniciales, deberá establecer cuál es el remedio constitucional que ha de destinarse para superar la lesión a las garantías fundamentales comprometidas, en consideración a las libertades de expresión, información y prensa.

2.4. Para el análisis del caso se aplicará la siguiente metodología: en primer lugar, se analizará la procedencia de la acción de tutela. Luego, se harán algunas consideraciones conceptuales y doctrinarias respecto a los derechos a la honra y al buen nombre, así como a las libertades de expresión e información. Acto seguido, se precisará el fundamento y alcance del derecho a la libertad de expresión en internet, así como del derecho al *habeas data*. A continuación, se hará un recuento de la jurisprudencia constitucional sobre casos en que la publicación de informaciones sobre procesos judiciales o hechos delictivos desencadenó en una vulneración de derechos fundamentales de terceros, y se dedicará un aparte especial a la decisión C-131/14 del Tribunal de Justicia de la Unión Europea. Por último, se abordará y resolverá el caso concreto.

Primero.- LEVANTAR la suspensión de términos del presente proceso de tutela, ordenada mediante auto de veintitrés (23) de julio de dos mil catorce (2014).

Segundo.- CONFIRMAR PARCIALMENTE la sentencia del dos (02) de diciembre de dos mil trece (2013) proferida por el Tribunal Superior de Cali-Sala Penal, que a su vez confirmó el fallo del once (11) de octubre de dos mil trece (2013) dictado por el Juzgado Sexto Penal del Circuito de Cali, la cual concedió del amparo de los derechos fundamentales a la intimidad, debido proceso y petición de la señora Gloria.

Tercero.- REVOCAR el numeral primero de la parte resolutive de la sentencia proferida por el Tribunal Superior de Cali-Sala Penal, el cual ordenó adicionar el fallo del juez de primera instancia en el sentido de ordenar a la Casa Editorial El Tiempo eliminar y borrar de su página web la información negativa acerca de la señora Gloria, en relación con la investigación penal por el delito de trata de personas y concierto para delinquir. Para en su lugar, **ORDENAR** a la Casa Editorial El Tiempo que actualice la información publicada en su página web respecto a los hechos que relacionan a la accionante con el delito de trata de personas, de tal manera que se informe que la misma no fue vencida en juicio. De igual forma, se dispone **ORDENAR** a la Casa Editorial el Tiempo que, por medio de la herramienta técnica “*robots.txt*”, “*metatags*” u otra similar, neutralice la posibilidad de libre acceso a la noticia “*Empresa de Trata de Blancas*” a partir de la mera digitación del nombre de la accionante en los buscadores de internet.

Cuarto.- Por la Secretaría General, **LÍBRESE** la comunicación a que alude el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991. Notifíquese, comuníquese, publíquese y cúmplase. (COLÔMBIA, 2015, s.p.).

Observa-se que a Corte Constitucional Colombiana em decisão muito bem fundamentada, ponderou pela manutenção dos dados, mas, ao mesmo tempo, entendeu que a pessoa não pode ser lembrada apenas pela conduta desabonadora, devendo assim a empresa, complementar a notícia trazendo a informação que a parte envolvida fora absolvida do processo criminal.

Entende-se que, muito embora não se tenha entendido pela aplicação do direito ao esquecimento ao ponto de ter a notícia apagada, a Corte entendeu que ninguém poderia ficar eternamente vinculado a uma notícia negativa, uma vez que, muito embora a primeira notícia fosse verdadeira à época da vinculação, hoje a mesma traria prejuízos para a esfera moral da envolvida, devendo então a empresa complementar a informação vinculada anteriormente.

2.2.1.4 Suprema Corte do Chile: A.G.L. *versus* El Mercurio

A.G.L. ingressou judicialmente contra a empresa El Mercurio com o objetivo de ter retirado de seus bancos de dados, informações a respeito de um processo criminal de abuso de menores, com desfecho há mais de 10 anos, que muito embora fosse verdade à época da divulgação, hoje lhe traziam prejuízos à integridade psíquica, e ainda, acarreta dificuldades em sua ressocialização.

O interessado solicitou formalmente a retirada de tais informações de seus bancos de dados, porém, como resposta a tal requerimento, a empresa solicitou diversos documentos dos quais comprovariam o prejuízo de manutenção da notícia, tais como termo de demissão, documento de absolvição do crime, documento de renúncia de ingresso com ações judiciais, entre outros.

Em decorrência da resposta obtida, A.G.L. ingressou judicialmente sob o argumento que a empresa não possuiria competência judicial ou de autoridade para solicitar o envio daqueles documentos, de caráter particular e, ainda, que tal posição da empresa contrariaria os direitos constitucionais chilenos, uma vez que a manutenção de tais informações trazia prejuízos ao mesmo.

O litigante utilizou como base o D.L. 409, que expressa a respeito da eliminação de registro judicial como possibilidade de reinserção social do indivíduo, evitando assim, a estigmatização da pessoa que tenha cumprido pena de crime anterior e que não tenha mais pendências com a justiça chilena.

Asseverou ainda A.G.L. que a manutenção das informações nos bancos de dados da empresa ré feriam sua integridade psíquica, tendo em vista que na atual realidade tecnológica qualquer pessoa que buscasse seu nome, encontraria e descobriria sobre os crimes cometidos, e ainda, que em decorrência dos delitos cometidos (abuso de menores), por mais que já houvesse cumprido integralmente a pena, correria risco de vida, uma vez que a sociedade não tolera esse tipo de crime, e por muitas vezes matam os acusados.

A empresa, por sua vez, ao responder o recurso de A.G.L, alegou que o fato noticiado era um fato público, divulgado pela mídia impressa e em seus portais eletrônicos, e que, a empresa ré se bastaria apenas a armazenar o link da notícia de sites de terceiros em seu portal. Argumentou ainda, que seria impossível a exclusão dessas informações uma vez que estas não estariam na base de dados da empresa, e sim, em sites de terceiros, e que, caso fosse determinado a exclusão de tais dados, isso feriria a liberdade de informação, base do exercício do jornalismo.

O Tribunal chileno entendeu pela não procedência do pedido de A.G.L., sob argumento que haveria interesse público na manutenção das informações e que, por serem tais informações verdadeiras, a empresa não estaria violando direito algum do mesmo. Inconformado com referida decisão, A.G.L. recorreu a Suprema Corte Chilena, buscando a aplicação do direito ao esquecimento, que assim decidiu, *in verbis*:

[...] Que, como puede colegirse de la jurisprudencia reseñada, no hay una posición uniforme en la materia, pero sí puede concluirse, en lo que interesa al análisis, que el denominado derecho al olvido en los casos en que éste es aplicado “entra en conflicto con el derecho a la información; el tiempo es el criterio para resolver el conflicto. El derecho al olvido debe dar prioridad a las exigencias del derecho a la información cuando los hechos que se revelan presentan un interés específico para su divulgación. [...] Pero con el transcurso del tiempo, cuando ya no se trata de una cuestión de actualidad o noticiable, y siempre y cuando ya no exista una razón que justifique una nueva divulgación de la información como noticia, el derecho al olvido anula el derecho a la información. Aún se puede mencionar el caso, pero no se deben incluir los nombres de las partes o los datos identificados. Por lo tanto, el valor informativo de un caso inclina la balanza a favor del derecho a difundir a costa del derecho al olvido. Y en cuanto deja de tener valor como noticia, la balanza se inclina en la otra dirección. Se pueden admitir dos excepciones. Esto significa que el derecho a la información anulará el derecho al olvido a pesar del tiempo transcurrido: • para los hechos relacionados con la historia o cuando se trate de un tema de interés histórico y • para los hechos vinculados al ejercicio de la actividad pública por parte de una figura pública. El interés histórico y el interés público también se deben tener en cuenta para resolver el conflicto entre el derecho al olvido y el derecho a la información”. (Terwangne, Cécile: “Privacidad en Internet y el derecho

a ser olvidado/derecho al olvido”, en Revista de los Estudios de Derecho y Ciencia Política de la UOC IDP Número 13 (Febrero 2012), pp.53-66). [...] Que otro aspecto a considerar para decidir el recurso planteado dice relación con la existencia de un interés público. Del Mensaje de la Ley N° 20.594, enviado al Congreso el 19 de mayo de 2010, surge en forma clara el interés público respecto de los delitos que atentan en contra de la integridad sexual de las personas. Para graficar lo expuesto, basta citar uno de los párrafos del aludido Mensaje, que se refiere a “ la gravedad del daño que los delitos sexuales causan a la víctima y el temor que generan en la sociedad, particularmente en los casos en que son cometidos contra niños, niñas y adolescentes, plantea la necesidad de mejorar el sistema de penas con el que actualmente se sanciona estas conductas, como asimismo, la habilidad de éstas no sólo para lograr la reinserción del condenado, sino también, de minimizar el temor de la ciudadanía, los riesgos de reincidencia y de perfeccionar los resguardos y mecanismos de protección de la población”. (Historia de la Ley N° 20.594. Biblioteca del Congreso Nacional. www.google.cl/#q=historia+de+la+ley+20594) En este contexto cobra relevancia efectuar un análisis pormenorizado del caso, en orden a definir la procedencia de eliminar una información periodística sólo por el transcurso del tiempo, que en este caso, como se explicitó, no alcanza a llegar a los 5 años. [...] Que lo razonado, permite a esta disidente concluir que en este caso, no es procedente otorgar la cautela a las garantías constitucionales solicitadas por el recurrente de protección, con base en el fundamento esgrimido en el recurso planteado, de aplicar en la especie el derecho al olvido, por cuanto, en el evento de considerarse éste procedente en un delito de abusos sexuales, el tiempo transcurrido no justifica la aplicación del mismo. [...] Que por las consideraciones expuestas, esta disidente es de la opinión de confirmar la sentencia apelada y rechazar el recurso de protección interpuesto, por no haber incurrido el recurrido en un acto ilegal o arbitrario que lesione los derechos fundamentales del recurrente. (CHILE, 2016, s.p.).

A Suprema Corte do Chile, se baseando nos julgados de casos análogos no direito comparado, em especial na Corte Alemã e no Tribunal de Justiça da União Europeia, entendeu pela aplicabilidade do *El derecho al olvido*, ou seja, o direito ao esquecimento. No caso em tela, a Suprema Corte fez uma ponderação sobre o interesse público da notícia mantido no banco de dados da empresa e, ao mesmo tempo, na obrigação do Estado no auxílio da ressocialização do ex-presos na sociedade.

A manutenção dos fatos e notícias desabonadores na internet provoca a sensação de perpetuação de pena do indivíduo, uma vez que por mais que o tempo passe, a qualquer momento aquele fato desabonador ressurgirá trazendo sérios prejuízos à pessoa. Observamos que no mesmo sentido de outros países, o Chile entendeu pela aplicabilidade do direito ao esquecimento, mas devendo esse ser ponderado e analisado ao caso concreto, sob pena de violar outros direitos constitucionais, como é o caso da liberdade de expressão e ainda do direito à informação.

2.2.2 No Brasil

O primeiro julgado do STJ no Brasil a respeito da possível aplicação do direito ao esquecimento foi o caso Aída Curi x Rede Globo de Televisão, caso esse levado até o Poder Judiciário pelo familiares de Aída, sob o argumento que após 50 anos da ocorrência do homicídio desta, os familiares não queriam novamente sofrer as angústias da crime depois de tantos anos.

Outro julgamento que chama a atenção a respeito do tema versa a respeito do caso Jurandir x Rede Globo, caso esse que decorre da exibição em programa televisivo após anos do crime denominado “Chacina da Candelária”, crime esse que deixou o país perplexo com tamanha crueldade. Tal exibição utilizou nome e foto de um acusado a época, informando que este seria um dos acusados do crime e que fora absolvido pelo Tribunal do Júri.

Caso que também merece análise no presente estudo, consiste na demanda judicial levada por Xuxa, na qual a artista buscava a exclusão de resultados por buscas de expressões que, de acordo com a mesma, lhe traziam prejuízos na ordem moral, muito embora não se tenha acolhido a aplicação do direito ao esquecimento, neste caso se analisa os efeitos resultantes de uma possível aplicação do instituto em toda a sociedade.

Por fim, será analisado o recente julgado do STJ, onde Denise Pieri buscou, através do Poder Judiciário brasileiro, a aplicação do direito ao esquecimento, requerendo que fosse desindexado toda e qualquer matéria que a vinculasse em uma suposta fraude em concurso do qual fora inocentada anos atrás. Nesse caso, o STJ aplicou favoravelmente o direito ao esquecimento no Brasil, trazendo como resultado a desindexação de links que levasse ao resultado de busca do nome de uma promotora de justiça que fora investigada e absolvida por suposto envolvimento em fraude de um determinado concurso público.

2.2.2.1 Superior Tribunal de Justiça: Aída Curi versus Rede Globo de Televisão

Os irmãos de Aída Curi, vítima de homicídio no final da década de 50, promoveram ação indenizatória de danos morais, materiais e à imagem em desfavor da Rede Globo de Televisão. Este crime ficou conhecido em todo o Brasil, uma vez que a imprensa, naquela época, promoveu forte cobertura a respeito do homicídio e de todo o

desenrolar do processo criminal.

Filha de imigrantes sírios, Aída Jacob Curi nasceu em Belo Horizonte, em dezembro de 1939. Na noite de 14 de julho de 1958, foi achada morta na Avenida Atlântica, próxima à Rua Miguel Lemos, no bairro de Copacabana, bairro da Zona Sul do Rio de Janeiro. Embora muitas dúvidas pairassem acerca do caso, concluíram as investigações que a jovem fora jogada do 12º andar do Edifício Rio-Nobre, localizado no nº 3.388 da Avenida Atlântica, aonde teria sido levada a convite de Ronaldo Guilherme de Souza Castro, de 19 anos. O menor de idade Cássio Murilo Ferreira da Silva, filho do síndico do edifício, e Antonio João de Souza, porteiro do prédio, estariam acompanhando Ronaldo. Em processo bastante tumultuado, acompanhado de perto pela imprensa e pela população, o porteiro Antonio João veio a ser absolvido no segundo julgamento ao qual foi submetido, enquanto Ronaldo Guilherme foi condenado, em um terceiro julgamento, à pena de oito anos de reclusão, aliada à imposição de medida de segurança. Cássio Murilo não foi submetido a julgamento em função de sua menoridade, tendo respondido perante legislação especial. O caso Aída Curi tornou-se nacionalmente famoso, havendo inúmeros livros e reportagens a seu respeito. (PASSOS; DA SILVA, 2014, p. 410).

O crime à época teve grande repercussão nacional, uma vez que a vítima era conhecida nacionalmente, e a violência de sua morte despertou a curiosidade de toda a população, combustível esse para a grande cobertura da imprensa nacional. Uma das imprensas da época que deu mais destaque ao crime foi a revista semanal “O Cruzeiro” que através de seu repórter Arlindo José, dedicou cobertura intensa ao acontecimento.

A revista semanal O Cruzeiro ofereceu ampla e sensacionalista cobertura ao caso, primeiro na figura do repórter Arlindo José e depois por meio do jornalista David Nasser que, militando apaixonadamente em favor da vítima, acabou por escrever talvez as páginas de jornalismo mais pessoais, passionais e virulentas da história da mídia impressa brasileira no século XX. Em reportagem de 2 de abril de 1960, intitulada “O júri oficializou a curra”, o jornalista se refere a um dos acusados como “tarado currador, asqueroso e monstro cínico”. (VERUNSCHK, 2016, p. 72).

Conforme argumentado pelos familiares, o crime e a dor foram esquecidos, mas no ano de 2008, através do programa “Linha Direta Justiça”, a emissora de televisão, exibiu um especial sobre a morte de Aída, reabrindo antigas feridas nos familiares, que há muito tempo já haviam superado.

Este programa tinha como objetivo realizar reportagens percorrendo sobre todos os acontecimentos das vidas dos envolvidos. Com uma mistura de ar de suspense com pitadas de programa policial, a reportagem ia se desenrolando trazendo detalhes e

simulações dos crimes, sendo que por muitas vezes, utilizando de atores e atrizes reconstituía a cena do crime e seu *modus operandi*. Nitidamente o telespectador desse programa ansiava por doses de sensacionalismo cumulado com violência.

Em referido programa, fora exibida a vida, morte e ainda o desenrolar de todos os acontecimentos a respeito da investigação e julgamento do processo criminal da vítima Aída, exibição essa que, de acordo com os familiares, havia sido ilícita, tendo inclusive estes, notificado a empresa para que não vinculasse a reportagem. Na visão dos irmãos de Aída, e autores da demanda judicial, a Rede Globo estaria buscando enriquecimento ilícito, uma vez que estaria explorando toda a tragédia ocorrida buscando lucros decorrentes da audiência e ainda da publicidade vinculada no programa de TV.

A ação indenizatória foi distribuída junto a 47ª Vara Cível da Comarca do Rio de Janeiro, sendo julgada improcedente, sentença essa que fora mantida junto ao Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, nos seguintes termos:

INDENIZATÓRIA. PROGRAMA "LINHA DIRETA JUSTIÇA". AUSÊNCIA DE DANO. Ação indenizatória objetivando a compensação pecuniária e a reparação material em razão do uso, não autorizado, da imagem da falecida irmã dos Autores, em programa denominado "Linha Direta Justiça". [...]. 2 – A Constituição Federal garante a livre expressão da atividade de comunicação, independente de censura ou licença, franqueando a obrigação de indenizar apenas quando o uso da imagem ou informações é utilizada para denegrir ou atingir a honra da pessoa retrata, ou ainda, quando essa imagem/nome foi utilizada para fins comerciais. Os fatos expostos no programa eram do conhecimento público e, no passado, foram amplamente divulgados pela imprensa. A matéria foi, é discutida e noticiada ao longo dos últimos cinquenta anos, inclusive, nos meios acadêmicos. A Ré cumpriu com sua função social de informar, alertar e abrir o debate sobre o controvertido caso. Os meios de comunicação também têm este dever, que se sobrepõe ao interesse individual de alguns, que querem e desejam esquecer o passado. O esquecimento não é o caminho salvador para tudo. Muitas vezes é necessário reviver o passado para que as novas gerações fiquem alertas e repensem alguns procedimentos de conduta do presente. Também ninguém nega que a Ré seja uma pessoa jurídica cujo fim é o lucro. Ela precisa sobreviver porque gera riquezas, produz empregos e tudo mais que é notório no mundo capitalista. O que se pergunta é se o uso do nome, da imagem da falecida, ou a reprodução midiática dos acontecimentos, trouxe, um aumento de seu lucro e isto me parece que não houve, ou se houve, não há dados nos autos. Recurso desprovido, por maioria, nos termos do voto do Desembargador Relator. (STJ, 2013, p. 4-5).

Observa-se que o Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro entendeu por não aplicar o direito ao esquecimento, tendo em vista que a aplicação de tal instituto poderia ferir o

direito de expressão, e ainda, que o “esquecimento não é o caminho salvador para tudo” (STJ, 2013, p. 4), assim, fora mantida a decisão negativa do juiz monocrático ao ser julgado o recurso de apelação.

Irresignados com a decisão do TJRJ, os familiares de Aída interpuseram Recurso Especial, sendo estes inadmitidos pelo Tribunal de Origem, sendo então interposto Agravo em Recurso Especial, momento em que o Ilmo. Ministro Relator Luis Felipe Salomão deu-lhe provimento para análise da questão.

RECURSO ESPECIAL. DIREITO CIVIL-CONSTITUCIONAL. LIBERDADE DE IMPRENSA VS. DIREITOS DA PERSONALIDADE. LITÍGIO DE SOLUÇÃO TRANSVERSAL. COMPETÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. DOCUMENTÁRIO EXIBIDO EM REDE NACIONAL. LINHA DIRETA - JUSTIÇA. HOMICÍDIO DE REPERCUSSÃO NACIONAL OCORRIDO NO ANO DE 1958. CASO "AIDA CURTI". VEICULAÇÃO, MEIO SÉCULO DEPOIS DO FATO, DO NOME E IMAGEM DA VÍTIMA. NÃO CONSENTIMENTO DOS FAMILIARES. DIREITO AO ESQUECIMENTO. ACOLHIMENTO. NÃO APLICAÇÃO NO CASO CONCRETO. RECONHECIMENTO DA HISTORICIDADE DO FATO PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE DE DESVINCULAÇÃO DO NOME DA VÍTIMA. ADEMAIS, INEXISTÊNCIA, NO CASO CONCRETO, DE DANO MORAL INDENIZÁVEL. VIOLAÇÃO AO DIREITO DE IMAGEM. SÚMULA N. 403/STJ. NÃO INCIDÊNCIA. (STJ, 2013, p. 1).

Em análise do voto do Ilmo. Min. Relator, o mesmo traz algumas ponderações até então não ventiladas junto ao poder judiciário brasileiro, nas quais as vítimas e seus familiares podem desejar a aplicação do direito ao esquecimento para assim, não submeterem a lembranças dolorosas. A aplicação do direito ao esquecimento tem dois vieses, um da vítima ou de seus familiares, onde esses desejam apagar as dores sofridas quando do cometido do crime, e, por outro lado, o condenado, que para a completa ressocialização depende que seus atos desabonadores sejam esquecidos. (STJ, 2013)

No caso sob análise, o crime teve repercussão nacional, sendo amplamente divulgado pelas mais diversas formas de imprensa daquela época, além de que a vítima em alguns casos, “por torpeza do destino – frequentemente se torna elemento indissociável do delito, circunstância que, na generalidade das vezes, inviabiliza a narrativa do crime caso se pretenda omitir a figura do ofendido”. (STJ, 2013, p. 2).

Assim, nesse julgado paradigmático, muito embora tenha-se discutido o direito ao esquecimento, entendeu-se por não o aplicar, uma vez que o crime de Aída teria entrado para o domínio público, sendo impossível retratar o “caso Aída Curi, sem Aída Curi”

(STJ, 2013, p. 2).

No caso de familiares de vítimas de crimes passados, que só querem esquecer a dor pela qual passaram em determinado momento da vida, há uma infeliz constatação: na medida em que o tempo passa e vai se adquirindo um “direito ao esquecimento”, na contramão, a dor vai diminuindo, de modo que, lembrar o fato trágico da vida, a depender do tempo transcorrido, embora possa gerar desconforto, não causa o mesmo abalo de antes. 8. A reportagem contra a qual se insurgiram os autores foi ao ar 50 (cinquenta) anos depois da morte de Aída Curi, circunstância da qual se conclui não ter havido abalo moral apto a gerar responsabilidade civil. Nesse particular, fazendo-se a indispensável ponderação de valores, o acolhimento do direito ao esquecimento, no caso, com a consequente indenização, consubstancia desproporcional corte à liberdade de imprensa, se comparado ao desconforto gerado pela lembrança. 9. Por outro lado, mostra-se inaplicável, no caso concreto, a Súmula n. 403/STJ. As instâncias ordinárias reconheceram que a imagem da falecida não foi utilizada de forma degradante ou desrespeitosa. Ademais, segundo a moldura fática traçada nas instâncias ordinárias – assim também ao que alegam os próprios recorrentes –, não se vislumbra o uso comercial indevido da imagem da falecida, com os contornos que tem dado a jurisprudência para franquear a via da indenização. 10. Recurso especial não provido. (STJ, 2013, p. 2-3).

Assim, observamos que muito embora o STJ tenha discutido o direito ao esquecimento no julgamento do caso Aída Curi, esta corte entendeu pela não aplicabilidade do instituto, sob o argumento da impossibilidade de desvinculação do nome da vítima e, ainda, em decorrência da notoriedade e ampla cobertura à época do crime. Ademais, conforme verificado na decisão acima transcrita, a reportagem realizada pela empresa não havia ferido o direito de imagem da vítima, uma vez que em momento algum da reportagem fora desrespeitado a imagem de Aída, ou ainda sua honra.

O caso Aída Curi ainda será muito lembrando tendo em vista que os familiares da vítima, insatisfeitos com a decisão do Superior Tribunal de Justiça, recorreram ao Supremo Tribunal Federal requerendo a aplicação do direito ao esquecimento, e ainda a condenação da empresa de televisão no pagamento de danos morais e materiais decorrentes da exibição da reportagem em questão.

DIREITO CONSTITUCIONAL. VEICULAÇÃO DE PROGRAMA TELEVISIVO QUE ABORDA CRIME OCORRIDO HÁ VÁRIAS DÉCADAS. AÇÃO INDENIZATÓRIA PROPOSTA POR FAMILIARES DA VÍTIMA. ALEGADOS DANOS MORAIS. DIREITO AO ESQUECIMENTO. DEBATE ACERCA DA HARMONIZAÇÃO DOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DA LIBERDADE DE EXPRESSÃO E DO DIREITO À INFORMAÇÃO

COM AQUELES QUE PROTEGEM A DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E A INVIOABILIDADE DA HONRA E DA INTIMIDADE. PRESENÇA DE REPERCUSSÃO GERAL. (STF, 2015, s.p.).

Conforme se verifica, o Recurso Extraordinário foi recebido e a repercussão geral fora reconhecida. Muito provavelmente esse será o caso paradigma no Brasil de aplicação (ou não) do direito ao esquecimento, uma vez que, pela primeira vez a Corte Constitucional brasileira irá julgar um caso concreto de aplicação do direito ao esquecimento de forma literal.

2.2.2.2 Superior Tribunal de Justiça: Maria da Graça Xuxa Meneghel *versus* Google Brasil

O direito ao esquecimento encontra barreira de aplicação quando arguido pelas chamadas pessoas públicas, podendo estas serem famosas em decorrência das atividades realizadas, ou ainda, públicas em função do cargo ocupado. Nessas situações, a possibilidade de aplicação do direito ao esquecimento passa por uma maior ponderação do que quando pleiteado pelas pessoas comuns, sem notoriedade na sociedade na qual estão inseridas.

O julgamento do caso em tela retrata bem a situação narrada, notadamente quando se fala na pessoa Xuxa, automaticamente se remete a artista que por muitos anos conduziu programa infantil de grande audiência no Brasil. Em decorrência de sua trajetória de trabalho, a artista buscou através do Poder Judiciário se desvincular da expressão “Xuxa pedófila”.

A artista no início da carreira participou de um filme denominado “Amor Estranho Amor”, juntamente com outros famosos, onde praticava atos sexuais com uma criança de 9 (nove) anos. Este drama erótico nacional produzido em 1982, voltou a ser vinculado à imagem da artista em decorrência dos avanços da internet.

De acordo com o relato da interessada, ao ser buscada no Google a expressão “Xuxa pedófila”, o site remetia à produção artística que, do ponto de vista da mesma, lhe trazia sérios prejuízos no aspecto moral e de imagem, causando-lhe imenso martírio.

[...] o Juiz de primeiro grau de jurisdição deferiu o pedido de tutela antecipada, determinando que a recorrente se abstenha de disponibilizar aos seus usuários, no site de buscas Google, quaisquer resultados/links na hipótese de utilização dos critérios de busca “Xuxa”, “pedófila”,

“Xuxa Meneghel”, ou qualquer grafia que se assemelhe a estas, isoladamente ou conjuntamente, com ou sem aspas, no prazo de 48 horas, a contar desta intimação, pena de multa cominatória de R\$ 20.000,00 por cada resultado positivo disponibilizado ao usuário. (STJ, 2012, p. 71-72).

Após recurso de Agravo de Instrumento interposto pelo Google, a decisão foi reformada parcialmente, determinando que a empresa apenas ocultasse imagens relacionadas com as expressões buscadas, mas reformou a decisão monocrática isentando a empresa de excluir os links resultantes da pesquisa com os termos buscados.

A empresa insatisfeita com a decisão do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, interpôs Recurso Especial, que fora decidido nos seguintes termos:

CIVIL E CONSUMIDOR. INTERNET. RELAÇÃO DE CONSUMO. INCIDÊNCIA DO CDC. GRATUIDADE DO SERVIÇO. INDIFERENÇA. PROVEDOR DE PESQUISA. FILTRAGEM PRÉVIA DAS BUSCAS. DESNECESSIDADE. RESTRIÇÃO DOS RESULTADOS. NÃO-CABIMENTO. CONTEÚDO PÚBLICO. DIREITO À INFORMAÇÃO. 1. A exploração comercial da internet sujeita as relações de consumo daí advindas à Lei nº 8.078/90. [...] 3. O provedor de pesquisa é uma espécie do gênero provedor de conteúdo, pois não inclui, hospeda, organiza ou de qualquer outra forma gerencia as páginas virtuais indicadas nos resultados disponibilizados, se limitando a indicar links onde podem ser encontrados os termos ou expressões de busca fornecidos pelo próprio usuário. 4. A filtragem do conteúdo das pesquisas feitas por cada usuário não constitui atividade intrínseca ao serviço prestado pelos provedores de pesquisa, de modo que não se pode reputar defeituoso, nos termos do art. 14 do CDC, o site que não exerce esse controle sobre os resultados das buscas. 5. Os provedores de pesquisa realizam suas buscas dentro de um universo virtual, cujo acesso é público e irrestrito, ou seja, seu papel se restringe à identificação de páginas *web* onde determinado dado ou informação, ainda que ilícito, estão sendo livremente veiculados. Dessa forma, ainda que seus mecanismos de busca facilitem o acesso e a consequente divulgação de páginas cujo conteúdo seja potencialmente ilegal, fato é que essas páginas são públicas e compõem a rede mundial de computadores e, por isso, aparecem no resultado dos *sites* de pesquisa. 6. Os provedores de pesquisa não podem ser obrigados a eliminar do seu sistema os resultados derivados da busca de determinado termo ou expressão, tampouco os resultados que apontem para uma foto ou texto específico, independentemente da indicação do URL da página onde estiver inserido. 7. Não se pode, sob pretexto de dificultar a propagação de conteúdo ilícito ou ofensivo na *web*, reprimir o direito da coletividade à informação. Sopesados os direitos envolvidos e o risco potencial de violação de cada um deles, o fiel da balança deve pender para a garantia da liberdade de informação assegurada pelo art. 220, § 1º, da CF/88, sobretudo considerando que a internet representa, hoje, importante veículo de comunicação de massa. 8. Preenchidos os requisitos indispensáveis à exclusão, da *web*, de uma determinada página virtual, sob a alegação de veicular conteúdo ilícito ou ofensivo

– notadamente a identificação do URL dessa página – a vítima carecerá de interesse de agir contra o provedor de pesquisa, por absoluta falta de utilidade da jurisdição. Se a vítima identificou, via URL, o autor do ato ilícito, não tem motivo para demandar contra aquele que apenas facilita o acesso a esse ato que, até então, se encontra publicamente disponível na rede para divulgação. (STJ, 2012a, s.p.).

No caso em tela, o STJ entendeu que caso fosse acolhido o pleito de Xuxa, restringindo assim as buscas pelas expressões por ela pontuadas, geraria um prejuízo em toda coletividade, uma vez que, a exemplo, um estudante fazendo pesquisa acadêmica a respeito do termo “pedofilia”, teria seus resultados prejudicados. Não se pode em favor de um, gerar prejuízos em toda uma coletividade.

Na fundamentação de seu voto a Ilma. Ministra Nancy Andrighi, argumentou sobre a extensão que a decisão proferida poderia gerar a toda coletividade, nos seguintes termos:

Na hipótese específica dos autos, por exemplo, a proibição de que o serviço da recorrente aponte resultados na pesquisa da palavra “pedofilia” impediria os usuários de localizarem reportagens, notícias, denúncias e uma infinidade de outras informações sobre o tema, muitas delas de interesse público. A vedação restringiria, inclusive, a difusão de entrevista concedida recentemente pela própria recorrida, abordando a pedofilia e que serve de alerta para toda a sociedade. Curiosamente, a vedação dificultaria até mesmo a divulgação do próprio resultado do presente julgamento! (STJ, 2012a, s.p.).

O julgado demonstra de forma clara que a aplicação do direito ao esquecimento deve não apenas trazer proveito ao interessado, mas também deve ser observado se da aplicação de tal instituto não acarreta prejuízos para a sociedade. No caso hipotético do STJ ter acolhido a tese da autora, muito provavelmente toda a coletividade sofreria prejuízos diretos. Ademais, conforme relatado nos próprios votos, é sabido que a proibição de indexação de links na internet, por si só, não extermina para sempre os objetos buscados.

Na atual evolução da sociedade, e ainda observando que na rede existem usuários com capacidade técnica destacada, em pouco tempo, estes trocariam os termos das buscas com o objetivo de se encontrar o material censurado. Tal realidade foi experimentada pela artista Carolina Dieckmann, que fundamentou até mesmo a criação de uma lei específica, mas facilmente pode ser encontrado o material “vazado” de seu celular no ano de 2012, ainda hoje nos buscadores na internet.

2.2.2.3 Superior Tribunal de Justiça: Jurandir Gomes França versus Rede Globo de Televisão

Em junho de 2006, a Rede Globo vinculou no programa “Linha Direta”, especial “Justiça”, uma matéria jornalística na qual foram lembrados os detalhes dos sangrentos homicídios ocorridos em 23 de julho de 1993, na cidade do Rio de Janeiro, que recebeu o nome de “Chacina da Candelária”. Naquela época, tal crime causou repúdio e comoção nacional, sendo amplamente divulgado pela imprensa nacional e estrangeira.

Tal programa, com caráter de documentário, trouxe à tona toda a história de violência que havia ocorrido há treze anos. A exibição do programa causou enormes prejuízos à Jurandir Gomes França, uma vez que ele havia sido indiciado naquela época por suspeita de coparticipação nesses crimes, mas, após julgamento pelo júri popular, foi inocentado por negativa de autoria.

Jurandir foi muito prejudicado diante da exposição do programa, pois mesmo sendo informado no documentário que ele havia sido inocentado pelo tribunal do júri, a rede de TV vinculou seu nome e foto ao programa, reacendendo sua participação em fatos que haviam ocorridos 13 anos antes.

Após a exibição da matéria no programa, Jurandir foi obrigado a vender sua casa e a se mudar, pois sua foto e nome voltou a estar relacionada à de um chacinador. Até mesmo a família do mesmo recebeu ameaças de morte, uma vez que a comunidade em que ele residia não tinha ciência, até a divulgação do programa, de que ele havia sido acusado de ser um dos autores daqueles crimes.

O Superior Tribunal de Justiça brasileiro assim julgou o caso em tela:

RECURSO ESPECIAL Nº 1.334.097 - RJ (2012/0144910-7)
RELATOR: MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO RECORRENTE:
GLOBO COMUNICAÇÕES E PARTICIPAÇÕES S/A RECORRIDO:
J. G. F EMENTA RECURSO ESPECIAL. DIREITO CIVIL-
CONSTITUCIONAL. LIBERDADE DE IMPRENSA VS. DIREITOS
DA PERSONALIDADE. LITÍGIO DE SOLUÇÃO TRANSVERSAL.
COMPETÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.
DOCUMENTÁRIO EXIBIDO EM REDE NACIONAL. LINHA
DIRETA-JUSTIÇA. SEQUÊNCIA DE HOMICÍDIOS CONHECIDA
COMO CHACINA DA CANDELÁRIA. REPORTAGEM QUE
REACENDE O TEMA TREZE ANOS DEPOIS DO FATO.
VEICULAÇÃO INCONSENTIDA DE NOME E IMAGEM DE

INDICIADO NOS CRIMES. ABSOLVIÇÃO POSTERIOR POR NEGATIVA DE AUTORIA. DIREITO AO ESQUECIMENTO DOS CONDENADOS QUE CUMPRIRAM PENA E DOS ABSOLVIDOS. ACOLHIMENTO. DECORRÊNCIA DA PROTEÇÃO LEGAL E CONSTITUCIONAL DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E DAS LIMITAÇÕES POSITIVADAS À ATIVIDADE INFORMATIVA. PRESUNÇÃO LEGAL E CONSTITUCIONAL DE RESSOCIALIZAÇÃO DA PESSOA. PONDERAÇÃO DE VALORES. PRECEDENTES DE DIREITO COMPARADO. (STJ, 2012b, s.p.).

A discussão em tal julgado dizia respeito a contemporaneidade da notícia dos fatos ocorridos depois de mais de uma década. A reportagem em questão trouxe à tona novamente, antigas feridas de Jurandir, fatos esses que já haviam sido superados. Ademais, a exibição do programa “Linha Direta Justiça – Especial Chacina da Candelária”, reacendeu a dúvida de sua índole pela sociedade. (STJ, 2012b)

Jurandir buscou o Poder Judiciário com o objetivo de ver aplicado o direito ao esquecimento, em especial, o direito de não ser lembrado, tendo em vista o caráter desabonador de condutas criminais dos quais esteve envolvido, e que após a instrução criminal foi absolvido.

Como fundamento de seu voto, o Ilmo. Min. Relator, baseando-se nos ensinamentos de Bauman, assim dispôs:

Um dos danos colaterais da "modernidade líquida" tem sido a progressiva eliminação da "divisão, antes sacrossanta, entre as esferas do 'privado' e do 'público' no que se refere à vida humana", de modo que, na atual sociedade da hiperinformação, parecem evidentes os "riscos terminais à privacidade e à autonomia individual, emanados da ampla abertura da arena pública aos interesses privados [e também o inverso], e sua gradual mas incessante transformação numa espécie de teatro de variedades dedicado à diversão ligeira" (STJ, 2012, s.p. *apud* BAUMAN, Zygmunt. Danos colaterais: desigualdades sociais numa era global. Tradução de Carlos Alberto Medeiros. Rio de Janeiro: Zahar, 2013, pp. 111-113).

A evolução da velocidade e forma da informação trouxeram inegáveis avanços à própria democracia, mas, em contrapartida, essa mesma velocidade de informação e direito de informar, por muitas vezes extrapola os preceitos fundamentais do indivíduo. No caso em tela, resta claro que mesmo após ser inocentado da conduta criminosa, o fato de noticiar novamente o crime, e ainda, a exposição do nome e imagem do indivíduo, traz prejuízos inimagináveis ao mesmo.

No julgado, fora abordado a linha tênue entre a liberdade de imprensa, necessária

para a manutenção da própria ordem democrática, e ao mesmo tempo a inviolabilidade da vida privada, intimidade, honra, imagem e a dignidade humana do indivíduo, sendo observado ainda a perpetuação da possibilidade de veiculação de notícias ou reportagens que envolvem caráter criminal e que expõem os acusados de tais condutas.

Na verdade, 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 significar permissão de um segundo abuso à dignidade humana, simplesmente porque o primeiro já fora cometido no passado. Por isso, nesses casos, o reconhecimento do "direito ao esquecimento" pode significar um corretivo – tardio, mas possível – das vicissitudes do passado, seja de inquéritos policiais ou processos judiciais pirotécnicos e injustos, seja da exploração populista da mídia. (STJ, 2012b, s.p.).

Se por um lado deve ser preservado o interesse público, no mesmo sentido deve ser levado em conta a impossibilidade de “execração pública, praxeamento da pessoa humana, condenação sumária e vingança continuada” (STJ, 2012b, s.p.), ademais, existem previsões legais constitucionais e infraconstitucionais que indiretamente aplicam o direito ao esquecimento, como é o caso da “prescrição, decadência, perdão, anistia, irretroatividade da lei, respeito ao direito adquirido, ato jurídico perfeito, coisa julgada, prazo máximo para que o nome de inadimplentes figure em cadastros restritivos de crédito, reabilitação penal [...]” (STJ, 2012b, s.p.), entre outros institutos.

[...] 16. Com efeito, o reconhecimento do direito ao esquecimento dos condenados que cumpriram integralmente a pena e, sobretudo, dos que foram absolvidos em processo criminal, além de sinalizar uma evolução cultural da sociedade, confere concretude a um ordenamento jurídico que, entre a memória – que é a conexão do presente com o passado – e a esperança – que é o vínculo do futuro com o presente –, fez clara opção pela segunda. E é por essa ótica que o direito ao esquecimento revela sua maior nobreza, pois afirma-se, na verdade, como um direito à esperança, em absoluta sintonia com a presunção legal e constitucional de regenerabilidade da pessoa humana. 17. Ressalvam-se do direito ao esquecimento os fatos genuinamente históricos - historicidade essa que deve ser analisada em concreto -, cujo interesse público e social deve sobreviver à passagem do tempo, desde que a narrativa desvinculada dos envolvidos se fizer impraticável. 18. No caso concreto, a despeito de a Chacina da Candelária ter se tornado – com muita razão – um fato histórico, que expôs as chagas do País ao mundo, tornando-se símbolo da precária proteção estatal conferida aos direitos humanos da criança e do adolescente em situação de risco, o certo é que a fatídica história seria bem contada e de forma fidedigna sem que para isso a imagem e o nome do autor precisassem ser expostos em rede nacional. Nem a liberdade de imprensa seria tolhida, nem a

honra do autor seria maculada, caso se ocultassem o nome e a fisionomia do recorrido, ponderação de valores que, no caso, seria a melhor solução ao conflito. 19. Muito embora tenham as instâncias ordinárias reconhecido que a reportagem se mostrou fidedigna com a realidade, a receptividade do homem médio brasileiro a noticiários desse jaez é apta a reacender a desconfiança geral acerca da índole do autor, o qual, certamente, não teve reforçada sua imagem de inocentado, mas sim a de indiciado. No caso, permitir nova veiculação do fato, com a indicação precisa do nome e imagem do autor, significaria a permissão de uma segunda ofensa à sua dignidade, só porque a primeira já ocorrera no passado, uma vez que, como bem reconheceu o acórdão recorrido, além do crime em si, o inquérito policial consubstanciou uma reconhecida "vergonha" nacional à parte. 20. Condenação mantida em R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), por não se mostrar exorbitante. 21. Recurso especial não provido. (STJ, 2012, s.p.).

Nessa ementa paradigma de 21 parágrafos, o direito ao esquecimento é cuidadosamente explicado e fundamentado, onde foi exposta toda a racionalidade para se concluir de que a matéria vinculada no programa “Linha Direta Justiça – Especial Chacina da Candelária”, do jeito que fora exibida, violou direitos fundamentais de Jurandir, devendo a empresa indenizá-lo pelos danos sofridos.

No mesmo sentido, em resumo, os Ilmos. Ministros entenderam que o exercício da liberdade de expressão e o direito à informação não seriam prejudicados se a imagem e o nome das partes envolvidas naquela chacina não fossem divulgados. Não obstante, a exibição da matéria vinculando conteúdo de 13 anos atrás trouxe à tona feridas que já haviam sido superadas pelo Jurandir e ainda reacendeu toda a desconfiança quanto a índole do mesmo.

Não há que se questionar que a privacidade das pessoas merece atenção especial no sentido da aplicação dos direitos fundamentais, qualquer redução de aplicação de preceito fundamental só seria válida se restar claro o confronto com outros direitos fundamentais, e mais, deve vir acompanhado de sistemática justificativa. (RODOTÀ, 2008).

O acórdão paradigma, ou seja, o caso da Chacina da Candelária, ainda hoje é utilizado como paradigma para julgamentos análogos, mas, em decorrência do recente e importantíssimo julgado do STJ no caso da Promotora de Justiça Denise Pieri Nunes *versus* Yahoo do Brasil e Google Brasil, necessário se faz abordá-lo de forma autônoma abaixo, pois bem provavelmente, esta será a nova tese a ser adotada pelos Tribunais do Brasil.

2.2.2.4 Superior Tribunal de Justiça: Denise Pieri Nunes *versus* Yahoo do Brasil e Google

Brasil

Denise Pieri Nunes, hoje promotora de justiça do estado do Rio de Janeiro, em 2007, teve seu nome relacionado a reportagens sobre suspeita de fraude no XLI Concurso Público da Magistratura do Rio de Janeiro. Naquela época Denise foi reprovada no concurso e após investigação do Conselho Nacional de Justiça, chegou-se ao entendimento que não havia elementos suficientes para confirmar a fraude, mas reconheceu problemas na aplicação e organização do referido concurso e, após este fato emitiu recomendações para os exames subsequentes.

Denise ingressou com demanda judicial contra a Google Brasil, Yahoo do Brasil e Microsoft, em 2009, questionando a existência de resultado de buscas na internet envolvendo seu nome a eventual fraude já mencionada. O caso chegou ao Superior Tribunal de Justiça em 2017 depois do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro condenar as empresas a instalarem filtros de conteúdos que retirassem o nome de Denise das notícias que a envolvessem na suposta fraude, sob pena de multa diária.

O Superior Tribunal de Justiça, assim julgou o caso em tela, *in verbis*:

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

decurso do tempo. 5. Nessas situações excepcionais, o direito à intimidade e ao esquecimento, bem como a proteção aos dados pessoais deverá preponderar, a fim de permitir que as pessoas envolvidas sigam suas vidas com razoável anonimato, não sendo o fato desabonador corriqueiramente rememorado e perenizado por sistemas automatizados de busca. 6. O rompimento do referido vínculo sem a exclusão da notícia compatibiliza também os interesses individual do titular dos dados pessoais e coletivo de acesso à informação, na medida em que viabiliza a localização das notícias àqueles que direcionem sua pesquisa fornecendo argumentos de pesquisa relacionados ao fato noticiado, mas não àqueles que buscam exclusivamente pelos dados pessoais do indivíduo protegido. 7. No caso concreto, passados mais de uma década desde o fato noticiado, ao se informar como critério de busca exclusivo o nome da parte recorrente, o primeiro resultado apresentado permanecia apontando link de notícia de seu possível envolvimento em fato desabonador, não comprovado, a despeito da existência de outras tantas informações posteriores a seu respeito disponíveis na rede mundial. 8. O arbitramento de multa diária deve ser revisto sempre que seu valor inicial configure manifesta desproporção, por ser irrisório ou excessivo, como é o caso dos autos. 9. Recursos especiais parcialmente providos. (STJ, 2018, p. 12).

O acórdão do julgado da ementa acima citado, composto de 94 páginas foi um avanço na interpretação do direito ao esquecimento no direito brasileiro. Tal julgado se baseou, entre outras fontes, no Enunciado 531, da VI Jornada de Direito Civil, promovida pelo CJP/STJ, cujo teor segue abaixo:

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. (STJ, 2018, p. 11).

Conforme se verifica no mencionado enunciado, o direito ao esquecimento é fundamentado na tutela da dignidade da pessoa humana. A não observância de tal preceito, sinaliza uma forma de punição de forma perpétua ao indivíduo que em algum momento de sua vida teve conduta desabonadora. Quando discutido no âmbito criminal, o direito ao esquecimento é fomento à própria ressocialização do ex-preso, uma vez que esta pessoa já cumpriu com a sanção prevista em lei e deve ser reintegrada a sociedade.

A Exma. Sra. Ministra Nancy Andriahi, definiu o direito esquecimento como

“direito 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”. (STJ, 2018, p. 12).

Ademais, a Exma. Min. ainda trouxe à baila ao fundamentar o seu voto a Lei 12.965/2014, que instituiu o Marco Civil da Internet, uma vez que não há no Brasil uma lei geral que disponha sobre a proteção de dados pessoais. (STJ, 2018)

Assim, necessário se faz transcrever o conteúdo expresso no art. 7, I e X, da referida norma:

Art. 7º O acesso à internet é essencial ao exercício da cidadania, e ao usuário são assegurados os seguintes direitos:
I - inviolabilidade da intimidade e da vida privada, sua proteção e indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação;
[...]
X - exclusão definitiva dos dados pessoais que tiver fornecido a determinada aplicação de internet, a seu requerimento, ao término da relação entre as partes, ressalvadas as hipóteses de guarda obrigatória de registros previstas nesta Lei; (BRASIL, 2014, s.p.).

A relatora argumentou que o acórdão recorrido teria aplicado o direito ao esquecimento de forma indiscriminada e em contrariedade à finalidade do instituto, uma vez que no caso não se pretendia a exclusão do conteúdo disponibilizado por terceiros na internet, mas a instalação de filtros para que o conteúdo não fosse encontrado. (STJ, 2018).

Ademais, em seu voto, a mesma alegou que condicionar os buscadores a competência de desvincular nas pesquisas nomes ou fatos desabonadores de pessoas poderia acarretar em uma forma de censura digital. No caso em tela a d. julgadora entendeu pela não aplicabilidade do direito ao esquecimento. Por sorte o voto da relatora foi vencido por seus pares não sendo a tese acolhida pela maioria.

No presente acórdão, o voto vencedor foi do Ilmo., Ministro Marco Aurélio Bellizze, que em sentido diverso da relatora apresentou argumentos (inovadores) junto a corte que abrem novo paradigma quando se discute o direito ao esquecimento. O Ministro entendeu pela aplicabilidade do direito ao esquecimento tendo como base a legislação e julgados de outros países. (STJ, 2018)

Esse julgado sem sombra de dúvidas mudou todo o entendimento de possibilidade de aplicação do direito ao esquecimento no Brasil, uma vez que os julgados até então proferidos pelo STJ entendiam pela aplicação do direito ao esquecimento, mas sem a ideia

de desvinculação de nomes ou fatos em buscadores na internet. Tal julgado se baseou no direito comparado, em especial na legislação europeia para aplicação de tal entendimento.

O precedente do caso em tela é atualmente o principal paradigma para os Tribunais de Justiça do Estados, havendo hoje múltiplos julgados de diversos Estados que acompanham e seguem tal entendimento. A doutrina ainda engatinha a respeito do tema, mas todos aguardam a posição do STF para assim definir a linha de aplicação do direito ao esquecimento no Brasil.

- **Direito ao Esquecimento como Direito da Personalidade**

Após retratar a amplitude dos direitos da personalidade no Capítulo I do presente estudo, inegável é a aproximação do direito ao esquecimento com os chamados direitos da personalidade. Em suma, as proteções jurídicas buscadas através do pleito de aplicação do instituto do esquecimento, como regra, são os direitos de personalidade.

A premissa maior de motivação de aplicação do direito ao esquecimento, é a dignidade humana, mas, não se limita a esse direito, podendo ser aplicado em todas (ou quase todas) vertentes dos direitos da personalidade.

[...] o direito ao esquecimento pode ser considerado um direito fundamental implícito que ao lado dos demais direitos da personalidade como imagem, honra e intimidade impede o reavivamento de fatos pretéritos indesejáveis pelo seu titular e que não tenham legítimo interesse público, protegendo a dignidade da pessoa humana contra exposições banais ou não que servem para o mero deleite do público. Tem efeito *erga omnes*, pois trata-se de abstenção de ingerência da sociedade e do Estado, portanto, de efeito horizontal e vertical. Isso significa que o direito ao esquecimento tem o direito de não ter a memória individual revirada a todo instante, por vontade de terceiros (REIS; PIACENTIN, 2017, p. 80 *apud* MARTINEZ, 2014, p. 80), consubstanciando um direito ao indivíduo de mudar seu comportamento, seus pensamentos e suas ideias ao longo de sua vida, permitindo que haja mudanças em sua história pessoal para que ele não fique preso ao seu passado. (REIS; PIACENTIN, 2017, p. 80 *apud* BUCAR, 2016, s.p.).

Muito embora o direito ao esquecimento não esteja previsto na Carta Constitucional de 1988, ou ainda no Código Civil de 2002, na esfera criminal este encontra previsão de forma implícita, tendo em vista que após o cumprimento integral da pena e, ainda, atendendo nos requisitos dispostos na legislação penal, o indivíduo tem sua ficha criminal apagada, ou seja, o delito cometido é esquecido.

A teoria do direito ao esquecimento surgiu exatamente a partir da ideia de que, mesmo quem comete um crime, depois de determinado tempo, vê apagadas todas as consequências penais do seu ato. No Brasil, dois anos após o cumprimento da pena ou da extinção da punibilidade por qualquer motivo, o autor do delito tem direito à reabilitação. Depois de cinco anos, afasta-se a possibilidade de considerar-se o fato para fins de reincidência, apagando-o de todos os registros criminais e processuais públicos. [...] Ora, se assim é, até mesmo em relação a quem é condenado criminalmente, não parece justo que os atos da vida privada, uma vez divulgados, possam permanecer indefinidamente nos meios de informação virtuais. Essa é a origem da teoria do direito ao esquecimento, consagrada do 'right to be let alone', ou seja, o direito a permanecer sozinho, esquecido, deixado em paz. (CJF, 2013, s.p.).

A aplicação do direito ao esquecimento na seara criminal já se encontra pacificada, uma vez que a própria legislação pertinente ao tema se incube de positivizar tal instituto de forma analógica, tendo em vista que o indivíduo após cumprir integralmente sua pena, ou ainda, extinta a punibilidade, poderá após 2 (dois) anos pleitear a reabilitação. Ademais, passados 5 (cinco) anos, após o cumprimento integral da pena, ou ainda, da extinção da punibilidade, volta a ser réu primário.

Observa-se que na esfera criminal o direito ao esquecimento é aplicado tacitamente, enquanto na esfera cível, este não possui legislação específica, sendo aplicada a ponderação de preceitos fundamentais para sua aplicabilidade.

Como observado, o direito ao esquecimento também é reconhecido no ordenamento jurídico como um dos direitos da personalidade, tendo em vista que vivemos em uma sociedade de informação, e a evolução da tecnologia, mais precisamente o uso da internet, possibilita propagar informações, mesmo ultrapassadas ou pretéritas, por serem facilmente encontradas. (RIBEIRO *et al*, 2018, p. 307).

O STJ ao julgar o caso Aída Curi, entendeu pela notoriedade do caso, argumentando que seria impossível a desvinculação da reportagem sem que fosse ventilado o nome de Aída e, ainda, a reportagem em questão em nenhum momento fez menção que desabonasse a conduta da mesma. Assim, nesse caso, o STJ entendeu pela não incidência de danos morais e materiais, mantendo as decisões proferidas anteriormente nas outras instâncias. Tal caso merece destaque, uma vez que insatisfeitos com a decisão proferida pelo STJ, os irmãos de Aída interpuseram Recurso Extraordinário junto ao STF, sendo que este recurso ainda se encontra pendente de julgamento.

Diferentemente, nos casos Jurandir e Denise Peri, o STJ entendeu por aplicar o

direito ao esquecimento em respeito aos direitos da personalidade, em especial à dignidade humana, à imagem e à honra dos envolvidos.

Ponto que merece destaque tange no sentido de que o direito ao esquecimento não é absoluto e deve ser analisado caso a caso, uma vez que a inobservância de outros preceitos fundamentais, poderiam acarretar em prejuízos a toda sociedade, como, por exemplo, na tentativa de se reescrever a história.

Cumprindo registrar que o Direito ao esquecimento não atribui a ninguém o direito de apagar fatos ou de reescrever a História (ainda que se trate tão somente da sua própria história). O que o Direito ao esquecimento assegura é a possibilidade de se discutir o uso que é dado aos fatos pretéritos, mais especificamente o modo e a finalidade com que são lembrados. E não raro o exercício do direito de esquecimento impõe ponderação com o exercício de outros direitos, como a liberdade de informação, sendo certo que a ponderação nem sempre se resolverá em favor do Direito ao esquecimento. O caso concreto deve ser analisado em suas peculiaridades, sopesando-se a utilidade informativa na continuada divulgação da notícia com os riscos trazidos pela recordação do fato à pessoa envolvida. Como em outros conflitos já analisados, não há aqui solução simples. Impõe-se, ao contrário, delicado balanceamento entre os interesses em jogo. (REIS; PIACENTIN, 2017, p. 81 *apud* SCHREIBER, 2014. p. 174).

Contribuindo com a ideia de caracterização do direito ao esquecimento como direito da personalidade o Enunciado 531 da VI Jornada de Direito Civil promovida pelo CJF/STJ, entendeu que a proteção da dignidade da pessoa humana na sociedade hiperinformada, abrange o direito ao esquecimento, nesse sentido:

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. (STJ, 2018, p. 11).

Da leitura do Enunciado observa-se que o direito ao esquecimento é ferramenta de aplicação dos direitos da personalidade, em especial, a proteção da dignidade humana, prevista na Constituição Federal de 1988, assim como no Código Civil de 2002. Tal avanço de entendimento demonstra a importância do instituto para a própria preservação

dos direitos da personalidade, servindo, assim, de mais uma arma para combater os abusos e desrespeitos à esses direitos.

Do próprio texto do enunciado podemos extrair aspectos importantes, como o fato de o direito ao esquecimento ser instrumento de tutela da dignidade da pessoa humana, importando sua inclusão no rol dos direitos da personalidade e sua estreita correlação com a atual sociedade informativa. É importante ressaltar que mesmo desprovidos de força normativa, os enunciados de Direito Civil possuem autoridade doutrinária, pois servem de referência interpretativa, compõem fundamentações judiciais e incitam estudos sobre o tema. (ANDRADE; DAMÁZIO, 2016, p.84).

Muito embora destacado enunciado não tenha poder de norma, os Tribunais vêm lançando mão de referido enunciado para fundamentar suas decisões, tendo em vista a ausência de normas específicas sobre o tema, e a necessidade de salvaguardar os direitos da personalidade. Corroborando com esse entendimento, o TJSP assim decidiu:

AÇÃO – OBRIGAÇÃO DE FAZER CUMULADA COM INDENIZAÇÃO – MATÉRIA JORNALÍSTICA PUBLICADA NA INTERNET NARRANDO O FATO DE O AUTOR TER SIDO PRESO PELA PRÁTICA DE CRIME – AUTOR QUE VEIO A SOFRER AÇÃO PENAL PELO DELITO NOTICIADO NA MATÉRIA, TENDO JÁ CUMPRIDO A PENA IMPOSTA PELA JUSTIÇA CRIMINAL – DIREITO DE VER RETIRADA A MATÉRIA DA INTERNET, ANTE O LONGO TEMPO DECORRIDO ENTRE A PUBLICAÇÃO DA NOTÍCIA, O CUMPRIMENTO DA PENA, O ARQUIVAMENTO DA AÇÃO PENAL E AJUIZAMENTO DESTA – DIREITO AO ESQUECIMENTO – ENUNCIADO 531 DA VI JORNADA DE DIREITO CIVIL DO CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL – PRECEDENTES DO STJ E DESTA CORTE – DANO MORAL, PORÉM NÃO CONFIGURADO, NAS CIRCUNSTÂNCIAS – AÇÃO PROCEDENTE EM PARTE – APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA. (TJSP, 2019c, s.p.).

Resta claro que o Enunciado 531 não possui força de lei, mas, ao mesmo tempo, vem servido de ferramenta, juntamente com as decisões do STJ para a aplicação do direito ao esquecimento nos casos de lesão dos direitos da personalidade. Todos estudiosos do tema aguardam o julgamento do caso Aída Curi pelo STF, uma vez que o caso ao ser julgado pelo STJ entendeu pela não aplicabilidade do direito ao esquecimento naquele caso em específico.

Observa-se, assim, que o direito ao esquecimento não é exclusividade de aplicabilidade da seara criminal, onde o sujeito busca a exclusão da mácula de seus

antecedentes criminais, ou mesmo das informações dificultando sua ressocialização. Esse direito pode também ser aplicado nos atos da vida privada, como no caso de vazamento de imagens íntimas, situações desabonadoras ou mesmo vexatórias de exposição da imagem, vídeos indesejados, dentre outras.

Assim, após os devidos apontamentos, atualmente o direito ao esquecimento pode ser considerado um direito da personalidade, todos têm o direito de serem esquecidos, de terem fatos desabonadores acontecidos no passado remoto retirados das redes virtuais. Entender de forma diversa, violaria os próprios preceitos fundamentais expressos na Carta Constitucional de 1988.

- **A Aplicação do Direito ao Esquecimento na Seara Criminal**

Para grande parte da doutrina, o direito ao esquecimento tem como origem a seara criminal, tendo em vista que grande parte das legislações sobre o tema proíbe a pena perpétua, não podendo, assim, o indivíduo cumprir pena eternamente pelo delito cometido. No mesmo diapasão, transcorridos o prazo de 5 (cinco) anos após o cumprimento ou extinção da pena e não tendo cometido novo delito, o indivíduo restitui seu caráter de réu primário.

Nesse sentido, assim dispõe o Código Penal sobre a matéria:

Artigo 64. Para efeito de reincidência:

I - não prevalece a condenação anterior, se entre a data do cumprimento ou extinção da pena e a infração posterior tiver decorrido período de tempo superior a 5 (cinco) anos, computado o período de prova da suspensão ou do livramento condicional, se não ocorrer revogação. (BRASIL, 1940, s.p.).

Observa-se que o indivíduo que após 5 anos do cumprimento ou extinção da pena tem sua ficha criminal apagada, não podendo gerar a reincidência em caso de cometimento de novo delito. O ideal do legislador ao prever tal norma foi clara, uma pessoa não pode carregar pelo resto de sua vida o peso de uma condenação em sua ficha criminal, ao contrário, isso impediria a ressocialização do indivíduo.

Sem sombra de dúvidas, a manutenção de informações desabonadoras na ficha de uma pessoa lhe acarreta inúmeros prejuízos, como a dificuldade de conseguir emprego, a desconfiança da sociedade, entre outros. Da mesma forma, no Brasil ficou vedado a possibilidade de aplicação de pena perpétua, conforme disciplina o art. 5, XLVII, da

CF/88, que expõe que “XLVII - não haverá penas: [...] b) de caráter perpétuo;” (BRASIL, 1988, s.p.).

Essa proteção constitucional fora positivada para dar fiel cumprimento ao respeito à dignidade humana. Entender de forma diversa, aplicando pena perpétua certamente contrariaria as mais básicas cartas de direitos humanos.

De outro lado, muito embora a pessoa possa ter apagado de sua ficha criminal condutas desabonadoras, e ainda, sendo vedada a possibilidade de pena de caráter perpétuo, estes arcaram com o peso das vinculações em mídias impressas e eletrônicas, mesmo após o fiel cumprimento da pena. Seria justo manter nas mídias eletrônicas notícias antigas que, ainda hoje desabonariam a honra do delituoso, mesmo não sendo devedor de pena a cumprir? Diante desse ensejo surgiu o chamado direito ao esquecimento.

Há casos, principalmente aqueles de grande comoção social, que, após o término do cumprimento de sua pena, quando o indivíduo é posto em liberdade, a mídia noticia a sua saída, reacendendo o sentimento de repúdio em toda a sociedade. [...] desse modo, a mídia é responsável por reavivar esses casos, o que com que esse mesmo indivíduo, que passou anos cumprindo a pena que lhes foi cominada, terá que encarar a continuidade da condenação por parte da sociedade e pela mídia. (SANTANA; CRUZ, 2015, p. 304).

O já estudado caso Lebach retrata exatamente essa situação, mesmo após o fiel cumprimento da pena, a rede de televisão em busca de audiência, transmite reportagem narrando em detalhes os acontecimentos do crime, os nomes dos envolvidos, suas condenações, ou seja, reaviva fatos já esquecidos pela sociedade.

Mesmo sendo vedada a pena perpétua no Brasil, o indivíduo que cometer algum crime, e esse crime for noticiado nos sites jornalísticos on-line, “pagará” eternamente pelo delito na internet, quando esse menos esperar, através de uma busca simples em algum site de busca com seu nome, lá estará a narrativa do crime.

Levando-se em conta essa realidade é que surge o direito ao esquecimento, sendo esse “o direito que uma pessoa possui de não permitir que um fato, ainda que verídico, ocorrido em determinado momento de sua vida, seja exposto ao público em geral, causando-lhe sofrimento ou transtornos”. (CAVALCANTE, 2014, p. 198).

Inicialmente, o direito ao esquecimento se projetou nessa sistemática, ou seja, permitir que fatos do passado possam ser esquecidos ou apagados, sob o fundamento que ninguém poderia arcar pelo resto de sua vida (e mesmo após a morte) por algum fato

desabonador cometido em dado momento.

O egresso do sistema penitenciário deve ser tratado como uma pessoa comum, que tem direito à intimidade e à vida privada, e para isso é necessário que o sigilo às suas informações, processuais, sejam respeitadas, conforme já previsto em lei. Desse modo, o direito ao esquecimento pode ser tido como uma consequência do direito à vida privada, intimidade e honra. (SANTANA; CRUZ, 2015, p. 305).

A busca pela ressocialização do preso é obrigação do Estado, assim como de toda sociedade. A manutenção de informações desabonadoras a respeito do ex-detento não contribui com esse processo, uma vez que a simples menção de conduta delituosa, mesmo que antiga, a respeito de um indivíduo pode prejudicá-lo seriamente na busca pela reintegração na sociedade.

Corroborando com o posicionamento doutrinário, assim vem sendo entendida a matéria pela jurisprudência brasileira.

APELAÇÃO CRIMINAL – CRIME DE TRÂNSITO – ANTECEDENTES – CONDENAÇÕES CUJAS PENAS FORAM EXTINTAS HÁ MAIS DE 16 ANOS – DIREITO AO ESQUECIMENTO – PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE – EXPURGO DO JUÍZO NEGATIVO. Tratando-se de condenações cujas penas foram extintas há mais de 16 anos, o princípio da razoabilidade, fundamento da chamada “teoria do direito ao esquecimento”, justifica o expurgo do juízo negativo dos antecedentes penais. Recurso a que, contra o parecer, dá-se provimento. (TJMS, 2017b, s.p.).

Em algumas hipóteses, os julgadores vêm entendendo por omitir o nome dos indivíduos nas notícias desabonadoras, mantendo-se assim a notícia, porém sem mencionar o nome dos sujeitos. Nesse sentido:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA PROVISÓRIA. DIREITO AO ESQUECIMENTO. IMPUTAÇÃO DE FATO CRIMINOSO. POSTERIOR ABSOLVIÇÃO. NECESSIDADE DE DESVINCULAÇÃO, EM PROVEDORES DE PESQUISA NA INTERNET, DO NOME DO AGRAVANTE AO FATO DESABONADOR. PRECEDENTES DO STJ. RECURSO PROVIDO. I – É evidente que o direito ao esquecimento pode incorrer em algum tipo de choque com o direito à informação. Sendo assim, a proteção da dignidade humana e o da liberdade de expressão e informação constituem preceitos de estatura constitucional e, portanto, requerem solução que abrigue a coexistência de ambas as garantias, tal como preconiza a técnica da ponderação e o princípio de interpretação da concordância prática ou harmonização. II. O contexto fático dos autos

revela que o agravante foi acusado de participação em ação criminosa de grande repercussão. Contudo, foi absolvido da acusação que lhe havia sido imputada. III – O Superior Tribunal de Justiça (STJ), em caso muitíssimo semelhante, entendeu pelo rompimento do vínculo digital existente entre o nome da pessoa e a situação depreciativa, sem que as notícias outrora publicadas fossem excluídas. IV – Adota-se referido entendimento, pois, de um lado, resguarda o interesse da coletividade ao manter o conteúdo das publicações na rede de computadores e, de outro lado, assegura o direito à intimidade e ao esquecimento do agravante ao desvincular os seus dados pessoais dos critérios de pesquisa relativos ao fato desabonador [...] (TJAM, 2019, s.p.).

Observa-se que o direito ao esquecimento possui raízes de aplicação na seara criminal, expandindo essa para outras áreas posteriormente. A própria conceituação básica do instituto já traz marcas de sua aplicabilidade e seu objetivo principal sendo o de apagar fatos desabonadores de determinado sujeito no campo das notícias ou outras informações. O esquecer nos tempos atuais deixou de ser atributo biológico e passou a ser tecnológico. Não pode uma pessoa ficar marcada eternamente por alguma conduta que queira esquecer.

- **Direito ao Esquecimento e a Lei de Proteção de Dados no Brasil**

A discussão do direito ao esquecimento e ainda sua aplicação como forma de preservação e proteção dos direitos da personalidade visivelmente pode gerar conflitos com outros fundamentos constitucionais. A possibilidade ponderação da liberdade de expressão, do direito à informação e ainda da liberdade de imprensa, vem gerando muitas discussões no âmbito jurídico.

Se os referidos conflitos entre preceitos fundamentais na análise de casos concretos possuem interpretação não pacífica, o resultado de aplicação do direito ao esquecimento podem gerar ainda mais discussões, tendo em vista que como resultado de aplicação do instituto, este poderá gerar a exclusão e até mesmo desindexação de links, que trazem referência à pessoa que busca ser esquecida.

Há quem defenda que a aplicação do direito ao esquecimento geraria uma espécie de censura nas mídias jornalísticas, gerando prejuízo a toda coletividade. Contrapondo tal posicionamento, assim expõe Salomão:

O fato é que há muita confusão, embaralham-se os conceitos tentando-se enxergar o direito ao esquecimento como uma espécie de censura. Evidentemente que ninguém em sã consciência defende censura, evidentemente que isso é um tumulto na tese. Aqui já há uma diretiva e também uma decisão no tribunal europeu sobre o impacto disso na

internet, então é tempo sim de debatermos esses pontos. (SALOMÃO, 2018, s.p.).

Muito embora a aplicação do direito ao esquecimento possa gerar limitação à outros direitos fundamentais, argumentar que essa ponderação tenha caráter de censura é extremamente radical. Se a liberdade de expressão e o direito à informação não pudessem sofrer nenhum tipo de ponderação, esses trariam um caráter que nem mesmo os preceitos mais vitais da Carta Constitucional possuem. O direito ao esquecimento como já demonstrado no presente estudo, é aplicado de acordo com o caso concreto, sendo analisados os possíveis efeitos e consequências que tal aplicação geraria em toda a coletividade.

Ponto que merece análise, consiste na aplicação do direito ao esquecimento frente a nova Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD) do Brasil. A Lei n. 13.709, aprovada em 2018, editada pela MP 869/18, que entra em vigor em agosto de 2020, trouxe uma série de proteções aos titulares de dados veiculados na internet, conforme se verifica, *in verbis*:

Art. 1º Esta Lei dispõe sobre o tratamento de dados pessoais, inclusive nos meios digitais, por pessoa natural ou por pessoa jurídica de direito público ou privado, com o objetivo de proteger os direitos fundamentais de liberdade e de privacidade e o livre desenvolvimento da personalidade da pessoa natural.

[...]

Art. 2º A disciplina da proteção de dados pessoais tem como fundamentos:

I - o respeito à privacidade;

II - a autodeterminação informativa;

III - a liberdade de expressão, de informação, de comunicação e de opinião;

IV - a inviolabilidade da intimidade, da honra e da imagem;

[...]

VII - os direitos humanos, o livre desenvolvimento da personalidade, a dignidade e o exercício da cidadania pelas pessoas naturais. (BRASIL, 2018, s.p.).

A Lei Geral de Proteção de dados traz inicialmente em seus artigos 1º e 2º, os fundamentos da norma, demonstrando como a norma privilegia os direitos da personalidade de forma expressa, enquanto no artigo 6º, a lei traz uma série de princípios, sendo eles: I) finalidade; II) adequação; III) necessidade; IV) livre acesso; V) qualidade de dados; VI) transparência; e VII) segurança.

Dentre os princípios, destaca-se a finalidade, que pode ser classificada como um metaprincípio porque não só norteia os demais princípios

elencados como os consubstancia. A finalidade condiciona toda a cadeia de tratamento dos dados ao objetivo da atividade que os justifica. Da mesma forma, exige que o consentimento inequívoco do titular seja conferido com informações precisas dessa justificativa. (BUZZI, 2019, 49).

A LGPD brasileira em muito se assemelha a norma europeia, uma vez que os dados sensíveis, ou seja, aqueles que podem remeter à identificação direta do usuário, ou ainda, podem gerar reflexos nos direitos da personalidade do indivíduo, recebem tratamento de proteção mais rigoroso. Essa proteção decorre do fato de que através de atributos inalienáveis de identidade do usuário, estes estariam sujeitos à alguma forma de estigmatização, caso divulgados.

O artigo 7º e seus referidos incisos da LGPD, normatiza a respeito do tratamento de dados pessoais, disciplinando como deve ocorrer a forma de consentimento do titular. Dentre as ressalvas da obrigatoriedade de consentimento do titular, a norma expõe a respeito dos dados manifestamente públicos disponibilizados pelo titular, ou seja, aqueles que de forma espontânea resolve disponibilizar.

A Lei Geral de Proteção de Dados, diferentemente da legislação europeia, não trouxe de forma expressa a possibilidade de aplicação do direito ao esquecimento, mas positivou tão somente que as empresas não podem manter os dados pessoais do usuário eternamente armazenados.

A LGPD confere ferramentas para que os indivíduos que desejem ser esquecidos tenham controle sobre suas informações online. Importa mencionar que o conteúdo jornalístico não se submete ao controle de dados nos termos da alínea a) do inciso II do Art. 4º da LGPD, de modo que as informações do caso concreto veiculadas na notícia não poderiam ser objeto de pedido de exclusão por serem reflexos da liberdade de imprensa, mas a indexação da informação que tratarem de pessoa não pública podem ser objeto de pedidos nesse sentido. (BUZZI, 2019, p. 59).

O artigo 18 da LGPD traz uma série de direitos aos titulares do dados, trazendo inclusive a possibilidade de anonimização, bloqueio ou eliminação de dados desnecessários, excessivos ou manipulados em discordância com a referida lei, porém, em momento algum se vislumbra na LGPD a possibilidade de requerimento de aplicação do direito ao esquecimento, nesse sentido:

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:

[...]

IV - anonimização, bloqueio ou eliminação de dados desnecessários, excessivos ou tratados em desconformidade com o disposto nesta Lei;

[...]

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

[...]

IX - revogação do consentimento, nos termos do § 5º do art. 8º desta Lei.

[...]

§ 3º Os direitos previstos neste artigo serão exercidos mediante requerimento expresso do titular ou de representante legalmente constituído, a agente de tratamento.

[...]

§ 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. (BRASIL, 2018, s.p.).

Observa-se no texto legal que muito embora a lei tenha sido um enorme avanço na proteção de dados dos seus titulares no Brasil, e ainda, mesmo que tenha imposto limites na manipulação desses dados, de outro lado, a LGPD foi omissa no que se refere a possibilidade de aplicação do direito ao esquecimento, ao contrário da GPDR europeia, que em seu texto legal previu a possibilidade do usuário fazer o requerimento de exclusão de matéria, desde que o pedido fosse devidamente fundamentado.

- **A APLICAÇÃO DO DIREITO AO ESQUECIMENTO E OS POSSÍVEIS CONFLITOS ENTRE PRECEITOS FUNDAMENTAIS NO BRASIL**

Durante o presente estudo fora observado que a aplicação do direito ao esquecimento merece cautela, uma vez que em cada caso de aplicação de tal instituto, o julgador teve que analisar o conflito de preceitos fundamentais. Se de um lado deve ser preservada a dignidade humana, o direito à imagem, o nome, à intimidade e à privacidade do indivíduo, de outro lado também deve ser observado o direito à informação, à verdade, à liberdade de expressão, dentre outros direitos. Neste capítulo, analisaremos a aplicação do direito ao esquecimento e os possíveis conflitos entre preceitos fundamentais.

3.1 Liberdade de Expressão

A busca pela aplicação do direito ao esquecimento pode contrariar inevitavelmente a liberdade de expressão, por isso, o julgador ao analisar o caso concreto deverá observar qual dos preceitos fundamentais deverá prevalecer sobre o outro. Valorar preceitos fundamentais é sempre algo muito desafiador para o aplicador do direito, uma vez que, ao se limitar a aplicação de determinado preceito, conseqüentemente dá-se valores diferentes a normas fundamentais.

Alexy (2005), formulou uma ferramenta de ponderação de princípios, na qual se consideraria o peso de cada um dos princípios conflitantes do caso concreto, com o objetivo de saber qual dos princípios em colisão deveria ser sacrificado. Na fórmula criada pelo autor, analisa-se a proporcionalidade em sentido estrito, assim como a adequação e a necessidade.

A colisão ocorre sempre no caso concreto, ou seja, as normas em abstrato são coniventes, porém, diante de determinada situação fática, elas passam a divergir, permitindo que apenas uma delas seja aplicada. No caso de uma colisão entre regras, por se tratarem de normas dotadas de critérios de hierarquia e passíveis de declaração de ilegalidade, aplica-se apenas uma delas. A grande questão surge, assim, diante da colisão entre dois ou mais princípios. (MAIA; CARNEIRO, 2013, p. 207).

A liberdade de expressão não é princípio do qual não esteja sujeita a ponderação,

como qualquer outro princípio, este também pode passar por ponderações. A análise da possibilidade de aplicação do direito ao esquecimento por vezes poderá acarretar na limitação ou mesmo ponderação desse princípio.

Necessário se faz pontuar, que não existe fórmula exata para ponderações de princípios, devendo o julgador analisar caso a caso qual dos preceitos deverá limitar sua aplicação.

Nesse sentido, necessário se faz demonstrar o julgado do TJMG a respeito do tema, onde no caso sob análise prevaleceu a aplicação da liberdade de expressão ao revés da intimidade do indivíduo.

APELAÇÃO CÍVEL – AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E OBRIGAÇÃO DE FAZER – DIREITO À INFORMAÇÃO, DE LIBERDADE DE EXPRESSÃO E PENSAMENTO – ABUSO DE DIREITO NÃO CONFIGURADO – RETIRADA DA NOTÍCIA – APLICAÇÃO DA TEORIA DO ESQUECIMENTO – NÃO CABIMENTO – ENTENDIMENTO DO STJ – SENTENÇA MANTIDA. A veiculação de fatos reais, sem qualquer intenção de injuriar ou difamar, não tem condão de gerar responsabilidade por parte da empresa de comunicação, ainda mais levando-se em conta que o exercício equilibrado do *jus narrandi* não configura ato ilícito. [...] Inexistindo ilicitude na veiculação da matéria jornalística, resta impossibilitado o acolhimento do pedido de exclusão da reportagem do portal de notícias mantido pelo requerido (apelado) na internet, ou, a substituição de seu nome pelas iniciais. Nos reiterados julgados do Colendo STJ, a teoria do esquecimento tem aplicabilidade aos casos em que o interesse público não mais se justifica, haja vista o tempo decorrido e a absolvição do sujeito, ou o efetivo cumprimento da pena. No caso dos autos, como o autor (apelante) está respondendo a processo criminal relacionado aos fatos veiculados na notícia, não há que se falar em aplicação da teoria do esquecimento. (TJMG, 2019c, s.p.).

No julgado em tela, é possível observar que para a aplicação do direito ao esquecimento deve-se observar alguns requisitos, como por exemplo o lapso temporal da ocorrência do fato, o cumprimento integral da pena nos casos de notícias relacionadas a crimes, ou ainda, quando não se sustenta mais o chamado interesse público.

O interesse público merece pontual destaque, uma vez que em algumas situações mesmo ocorrendo o lapso temporal da ocorrência do fato desabonador, observado o interesse público, impossível se torna a aplicação do direito ao esquecimento. Como fundamento de interesse público, é possível ao analisar a jurisprudência pátria, observar que as pessoas públicas, sejam elas artistas ou ainda em exercício de função pública, não detém o atributo para aplicação do direito ao esquecimento, tendo em vista que as

informações pertinentes a estes interessam toda a coletividade.

Para fundamentar uma eventual aplicação do direito ao esquecimento, é necessário avaliar cada situação em concreto e aplicar critérios objetivos, de forma a se evitar que as liberdades fundamentais, como as liberdades de expressão, pensamento e imprensa, resem indevidamente restringidas. Direito ao esquecimento é uma forma de expressão da tutela da privacidade, não servindo, portanto, para viabilizar a censura privada de informações na rede ou a edição e alteração de dados relevantes para a coletividade. Superados longos períodos de regimes autoritários, vive-se no continente um momento propenso ao lembrar e não ao esquecer. (TEFFÉ, 2017, p. 1).

Em decorrência da restrição dos direitos fundamentais antes da Constituição Federal de 1988, a aplicação do direito ao esquecimento, sobrepondo a liberdade de expressão deve ser aplicada cautelosamente. O direito ao esquecimento não pode ser acobertado com o caráter de censura das informações de interesse público, pois esse não é o objetivo de tal direito.

De forma pacífica, tanto a doutrina como a jurisprudência é pacífica em defender que o direito ao esquecimento não se presta a reescrever a história política de um país, uma vez que é notável o interesse público no caminhar histórico de um povo. Não se presta este instituto com o condão de apagar os fatos desabonadores cometidos por líderes políticos, pois se assim se objetivasse tal direito, claramente censuraria os anos de ditaduras, crimes cometidos por pessoas públicas, manobras políticas, e até mesmo condutas íntimas desabonadoras praticadas por famosos.

As liberdades de expressão e de informação têm valor fundamental no sistema da Constituição de 1988, mas a inviolabilidade da intimidade e da vida privada tem igual assento constitucional e decorre diretamente da dignidade humana. Não é válido, portanto, hierarquizar esses direitos de forma rígida e em abstrato. Diante de um conflito, haverá necessidade de ponderação caso a caso pelo juiz, que deverá levar em conta a posição preferencial das liberdades referidas, o que, porém, não exclui a possibilidade de tutela tanto específica quanto indenizatória para a proteção de direito personalíssimo. (BARCELLOS, 2014, p. 48-49).

O conflitos entre a liberdade de expressão e os direitos da personalidade não são fruto da atual evolução da sociedade, este apenas se intensificou em decorrência da rapidez e novas formas de veiculação de notícias. Por diversas vezes, a tentativa forçosa de apagar o passado acarreta na curiosidade popular, e como consequência na busca por informações a respeito da notícia que se busca o esquecimento. (BRANCO, 2017)

Para Sérgio Branco (2017), o direito ao esquecimento deve ser aplicado de forma cautelosa e excepcional, uma vez que sua aplicação de forma errônea, pode acarretar limitação indevida à liberdade de expressão e ainda prejudicar a própria história e memória de um país.

Diferentemente dos fatos de interesse público, as notícias vinculadas em jornais ou sites que não trazem esse objetivo, podem acarretar em sérios danos aos direitos de personalidade da pessoa. Nesse sentido, assim decidiu o TJSP, *in verbis*:

ACÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. Tutela antecipada. Decisão que determinou a remoção dos mecanismos de pesquisa relacionados com o fato narrado na inicial e com o nome do autor. Para solução da antinomia entre a liberdade de expressão e os direitos de personalidade do autor agravado, devem ser ponderadas as circunstâncias, de modo a estabelecer limites de ambos os direitos e alcançar o saldo mais favorável ao caso que se apresenta. No caso concreto, o direcionamento a páginas que trazem informações relativas ao episódio mencionado, ao se inserir o nome do agravado no site de busca da ré, traz sérios incômodos a este, ainda mais se levando em conta o fato de que o procedimento em que se apurou sua conduta foi arquivado. Direito ao esquecimento. Decisão mantida. Recurso não provido. (TJSP, 2015, s.p.).

É possível constatar que o julgador deverá analisar o caso concreto para ponderar sobre a aplicação ou não do direito ao esquecimento. Em alguns casos o julgador entende pela aplicação do instituto e, em outros, não. O tema não é pacífico e carece de mais estudos sobre sua aplicação, principalmente no que concerne os requisitos para acolhimento de tal direito.

A liberdade de expressão não colidindo com outros direitos fundamentais, garante o direito de opinião, convicção, comentário, avaliação ou julgamento sobre as mais diversas temáticas, e que envolvam quaisquer pessoa, sendo o assunto de interesse público ou não. (MENDES; BRANCO, 2012).

Conforme anteriormente analisado na presente pesquisa, a liberdade de expressão é matéria de inúmeras cartas internacionais, além de previsão na Constituição Federal de 1988. Tal proteção jurídica, decorre da própria busca pela redemocratização do país após duros anos de censura nas liberdades mais básicas dos brasileiros.

A liberdade de expressão, assim como qualquer outro direito fundamental, não é absoluto, pois em casos de conflitos, o julgador deverá analisar o caso concreto para saber qual fundamento deverá prevalecer. Quando se discute a possibilidade de aplicação do

direito ao esquecimento em colisão com a liberdade de expressão, por muitas vezes o magistrado tece uma série de ponderações para chegar a uma decisão.

Desta feita, pode-se deduzir que, no exercício da liberdade de imprensa, apenas a verdade da notícia não é suficiente para legitimá-la em qualquer circunstância ou que qualquer assunto de interesse do público venha a justificar a divulgação jornalística de um fato de forma desmedida. Além da veracidade e do interesse público, a liberdade de informação jornalística restará configurada nos casos em que houver, também, alguma relevância social nos acontecimentos veiculados e for transmitida de forma adequada. (RAMOS FILHO, 2014, p. 19).

O simples fundamento de que a notícia é verdadeira não é suficiente para que a mesma possa vigorar eternamente, outros elementos também devem ser analisados pelo repórter ou editor antes de veicular uma notícia. Ademais, por muitas vezes, mesmo a notícia sendo verdadeira, lhe falta o interesse público, sendo esse um dos principais pontos a ser analisado na aplicação do direito ao esquecimento pelo julgador.

Observa-se na jurisprudência brasileira que o julgador na hora de analisar o caso concreto utiliza de outros argumentos para decidir sobre o tema, a exemplo, pode o julgador ponderar a respeito da contemporaneidade do fato retratado, ou seja, do lapso temporal da notícia publicada e o interesse público na manutenção da matéria.

APELAÇÃO CÍVEL. PROCESSO CIVIL E CONSTITUCIONAL. APARENTE CONFLITO ENTRE DIREITOS FUNDAMENTAIS. JUÍZO DE PONDERAÇÃO. VEICULAÇÃO EM MATÉRIA JORNALÍSTICA. REPORTAGEM. *ANIMUS NARRANDI*. DANO MORAL. NÃO CONFIGURADO. DIREITO DE RESPOSTA. NÃO CABIMENTO. DIREITO AO ESQUECIMENTO. [...] 4. Diante desse contexto, em suma, destaca-se que o caso dos autos reflete uma aparente colisão de direitos fundamentais, uma vez que tanto a liberdade de imprensa quanto os direitos da personalidade estão tutelados pela Constituição. [...] O exercício da ponderação nos casos envolvendo a liberdade de informação e o direito à honra deve ter por base os limites toleráveis de um e outro. [...] 8. Tendo o órgão de notícias e os jornalistas que subscrevem o artigo em questão agido dentro dos limites da liberdade de expressão, não há que se falar em dano moral passível de compensação. [...] O transcurso de considerável quantidade de tempo é elemento essencial para aplicação do direito ao esquecimento haja vista que se baseia nos efeitos advindos do passar do tempo, ou seja, da ilegitimidade da lembrança de acontecimentos depois de determinado lapso temporal. 10.1. Inaplicável na hipótese dos autos a teoria do direito ao esquecimento, diante do lapso temporal curto entre a publicação das matérias, o ajuizamento da ação e seu julgamento, especialmente considerada a função pública exercida pela apelante, a atualidade e relevância do interesse em fiscalizar o poder público e suas relações pertinentes. (TJDFT, 2019, s.p.).

Quando existe conflito entre a aplicação do direito ao esquecimento e à liberdade de expressão, não existe regra pronta para se chegar à conclusão sobre qual dos preceitos deve prosperar. Recai ao magistrado analisar o caso concreto e, diante de diversas premissas (interesse social, relevância da informação, lapso temporal e notoriedade do interessa), chegar a conclusão se é viável a aplicação desse direito ou não. Não é uma análise fácil para o julgador, pois se de um lado é invocado o respeito à dignidade da pessoa humana, a intimidade e a privacidade, do outro, existe um preceito fundamental importantíssimo protegido na ordem constitucional que é a liberdade de expressão.

3.2 Direito à Informação

Esse direito está previsto na Constituição Federal de 1988, no art. 5º, XIV, onde assegura que todos têm direito de acesso à informação, protegendo ainda, o sigilo da fonte quando for necessário para o próprio exercício profissional. O direito à informação é garantido a todos, sem qualquer tipo de distinção, uma vez que se fundamenta essa proteção, com o objetivo de formação de senso crítico dos indivíduos.

O direito de receber informações consiste em um direito de liberdade caracterizado essencialmente por ser dirigido a todos os cidadãos, independentemente de raça, credo ou convicção político-filosófica, tendo como finalidade o fornecimento de subsídios para a formação da opinião acerca de assuntos públicos. (RAMOS FILHO, 2014, p. 13).

A liberdade de informação, abrange a busca, “o acesso, o recebimento e a difusão de informações ou ideias, por qualquer meio, e sem dependência de censura, respondendo cada qual pelos abusos que cometer”. (SILVA, 2005, p. 246).

A Constituição Federal de 1988, previu ainda no art. 5º, IX, a liberdade de expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, e ainda criou uma barreira positivando que estas independem de censura ou licença. A previsão constitucional dessa liberdade foi o resultado da busca de ampliação das liberdades cerceadas no período ditatorial no Brasil. Durante mais de 20 anos, o país foi assolado pela redução abrupta de todas as liberdades até então alcançadas.

A liberdade de expressão e o direito à informação são direitos fundamentais que caminham lado a lado em um estado democrático de direito. Impossível se falar em democracia sem a previsão e respeito a esses preceitos fundamentais. O direito à

informação consiste na possibilidade de fomento ao próprio senso crítico do indivíduo, pois não havendo filtros ou censuras no que se busca, o sujeito pode ter acesso a inúmeras informações sobre os mais variados temas e posições políticas.

O direito à informação desdobra-se em três diferentes dimensões: o direito de informar, que é uma faceta das liberdades de expressão e de imprensa; o direito de se informar, também conhecido como direito de acesso à informação que envolve a faculdade de buscar informações por todos os meios lícitos; e o direito de ser informado, que é o direito da coletividade de receber informações do Estado e dos meios de comunicação sobre temas de interesse público. (SARMENTO, 2016, p. 105).

Quando se discute o direito ao esquecimento, uma das principais barreiras encontradas é o direito à informação, partindo-se da premissa que este possa se dividir em três linhas distintas, o simples fato do direito de acesso à informação ser uma garantia constitucional, por si só não bastaria para a impossibilidade de aplicação do direito ao esquecimento. Em muito se diverge o direito de acesso à informação e o chamado interesse público. O interesse público, conforme será analisado em momento oportuno na presente pesquisa, extrapola o interesse pessoal, gera efeitos na coletividade, e é esse o ponto a ser analisado quando se discute a aplicação do direito ao esquecimento.

O fato do direito à informação ser um preceito constitucional não é suficiente para que esse não sofra limitações. Muito embora o sujeito tenha o direito assegurado de pesquisar e se informar sobre o que quiser, um fato desabonador cometido por um desconhecido há muitos anos e retratado em determinada matéria em algum site de notícias, não geraria interesse público para ser mantido por exemplo em sites de pesquisa, a não ser pela mera curiosidade do usuário em pesquisar o nome do sujeito.

É cediço que a Constituição Federal, ao proclamar a liberdade de informação e de expressão, bem assim a liberdade de imprensa, o faz traçando diversas diretrizes principiológicas de acordo com as quais essas liberdades deverão ser exercidas, afirmando, assim, que os direitos e garantias, apesar de protegidos constitucionalmente, não são, em regra, absolutos e ilimitados. (RAMOS FILHO, 2014, p.18).

A manutenção de informações desabonadoras em sites eletrônicos sob o argumento de respeito ao direito à informação, poderia gerar sérios prejuízos ao envolvido na notícia em questão. A exemplo, suponhamos que um recrutador de determinada empresa ao realizar uma pesquisa em site de buscas na internet utilizando o nome de

candidatos à determinado cargo encontre uma notícia de 10 anos atrás, a qual narra o cometimento de grave crime pelo candidato, muito provavelmente esse indivíduo seria eliminado da seleção, pouco importando ao recrutador se este foi ou não absolvido de tal crime, ou ainda, que este tenha cumprido fielmente a pena imposta e busca através daquele emprego sua ressocialização.

Sobre o interesse público ou social, assim se posicionou o TJRS, *in verbis*:

APELAÇÃO. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. PROVEDOR DE BUSCA DA INTERNET. FOTOS SENSUAIS REALIZADAS PELA AUTORA HÁ 10 ANOS E ESPALHADAS PELA REDE. EXCLUSÃO DE RESPOSTA AO CRITÉRIO DE BUSCA JUNTO AO SISTEMA DO RÉU EM RELAÇÃO AO NOME DA AUTORA E SITES ESPECÍFICOS QUE VEICULAM AS FOTOGRAFIAS. POSSIBILIDADE. DEMANDANTE QUE NÃO É PESSOA PÚBLICA. FOTOS PRIVADAS. AUSÊNCIA DE OFENSA AO DIREITO DE INFORMAÇÃO, POIS NÃO É POSSÍVEL CONSIDERAR QUE FOTOGRAFIAS DOS GLÚTEOS E DOS SEIOS DESNUDOS DA DEMANDANTE OSTENTEM CARÁTER PÚBLICO OU SOCIAL. DIREITO AO ESQUECIMENTO. APELO PROVIDO. (TJRS, 2018e, s.p.).

Observa-se que havendo conflito entre a aplicação do direito ao esquecimento buscando proteger direitos da personalidade e, de outro lado, o direito de informação, o julgador deverá analisar alguns fatores na hora de proferir sua decisão, sendo eles o interesse público ou social da matéria envolvida, a notoriedade ou não do sujeito envolvido e o lapso temporal da notícia ou fato desabonador.

3.3 Direito à verdade

A busca pela verdade é um direito inerente ao próprio ser humano, a todos deve ser garantido o direito de saber o que realmente aconteceu, mas ponto que merece análise mais aprofundada consiste no conteúdo que se busca tal almejada verdade. Se o conteúdo do qual se busca a verdade é meramente especulativo ou tange sobre interesse da coletividade.

A curiosidade sobre a vida alheia não é o fundamento do chamado direito à verdade, tal direito consiste na busca da verdade de situações ocorridas que influenciaram ou podem influenciar toda a sociedade, ou ainda fatos pessoais ou de familiares que

resultaram em dúvidas ou restrições de informações. O direito à verdade está intimamente ligada ao direito à memória. Ambas se completam, uma vez que enquanto o direito à verdade busca responder anseios e questionamentos a respeito de acontecimentos, o direito a memória traz como objetivo direto a lembrança ou memória como elemento que impossibilite a realização novamente do acontecido.

Como fundamento de proteção jurídica do chamado direito à verdade no Brasil, podemos elucidar o ocorrido durante o final da Segunda Guerra Mundial, que gerou reflexos diretos em nosso país.

Após a Segunda Guerra Mundial, o mundo foi dividido em duas esferas, os Estados com viés ideológicos capitalistas e os Estados comunistas e socialistas, sendo esses regidos pelos Estados Unidos e União Soviética, esta divisão trouxe como resultado o uso de regimes políticos repressivos e autoritários com o objetivo de manutenção de poder, golpes militares, uso da força, abuso de poder, retirada de legitimidade do Poder Judiciário e do Poder Legislativo, entre outras atrocidades.

Nesse contexto histórico denominado Guerra Fria, o continente sul-americano não ficou de fora, havendo regimes políticos repressivos em todos os países do referido continente, como exemplo temos o Brasil (1964), Argentina (1966 e 1976), Uruguai (1973), Chile (1973).

A ditadura militar brasileira não foi um fato isolado na história da América Latina. Na mesma época, regimes semelhantes nasceram de rupturas na ordem constitucional de outros países no subcontinente, tendo as Forças Armadas assumido o poder em consonância com a lógica da Guerra Fria. O mundo estava dividido em dois grandes blocos. Um pólo era comandado pelos Estados Unidos e o outro pela União Soviética. Essa divisão de poder mundial teve como cenário de fundo o resultado da Segunda Guerra, com as potências vencedoras dividindo o planeta em duas grandes áreas de influência. (BRASIL, 2007, p. 19).

Esses poderes autoritários eram caracterizados pela forte coerção contra os sindicatos de trabalhadores, prendendo e até executando suas lideranças, extinção da quase totalidade dos partidos políticos, em especial os de oposição, parlamento com limitação ou até mesmo fechados. Em todas as situações o uso da força e do abuso de poder era basilar nas atuações, existindo inclusive, tribunais de exceção para julgamento daqueles que não coadunavam com as políticas implantadas.

Com o golpe de 1964 e a ascensão ao poder dos militares, todas as conquistas democráticas conquistadas nas cartas constitucionais no

decorrer de mais de um século, foram reprimidas pela nova ordem revolucionária. O General Costa e Silva, O brigadeiro Francisco Correia de Melo e o Almirante Augusto Rademaker, criaram o chamado Supremo Comando da Revolução, e em 9 de abril de 1964, baixaram o ato institucional nº 1, pautado em inúmeras restrições à democracia. (OLIVEIRA, 2019, p. 341-342).

O Ato Institucional n. 1, de 09 de abril de 1964, foi a ferramenta utilizada pelo Comando Supremo da Revolução, para desencadear e implementar o então regime militar no Brasil. Como objeto do A.I. n. 1 ocorreu cassação de mandatos, suspensão dos direitos políticos, demissão do serviço público, expurgo de militares, aposentadorias compulsórias, intervenção direta nos sindicatos e ainda, a prisão de brasileiros sem qualquer justo motivo.

O A.I. n. 1, trazia inicialmente um comunicado à nação, nos seguintes termos:

A revolução se distingue de outros movimentos armados pelo fato de que nela se traduz, não o interesse e a vontade de um grupo, mas o interesse e a vontade da Nação.

A revolução vitoriosa se investe no exercício do Poder Constituinte. Este se manifesta pela eleição popular ou pela revolução. Esta é a forma mais expressiva e mais radical do Poder Constituinte. Assim, a revolução vitoriosa, como Poder Constituinte, se legitima por si mesma. Ela destitui o governo anterior e tem a capacidade de constituir o novo governo. Nela se contém a força normativa, inerente ao Poder Constituinte. Ela edita normas jurídicas sem que nisto seja limitada pela normatividade anterior à sua vitória. Os Chefes da revolução vitoriosa, graças à ação das Forças Armadas e ao apoio inequívoco da Nação, representam o Povo e em seu nome exercem o Poder Constituinte, de que o Povo é o único titular. O Ato Institucional que é hoje editado pelos Comandantes-em-Chefe do Exército, da Marinha e da Aeronáutica, em nome da revolução que se tornou vitoriosa com o apoio da Nação na sua quase totalidade, se destina a assegurar ao novo governo a ser instituído, os meios indispensáveis à obra de reconstrução econômica, financeira, política e moral do Brasil, de maneira a poder enfrentar, de modo direto e imediato, os graves e urgentes problemas de que depende a restauração da ordem interna e do prestígio internacional da nossa Pátria. A revolução vitoriosa necessita de se institucionalizar e se apressa pela sua institucionalização a limitar os plenos poderes de que efetivamente dispõe. (BRASIL, 1964, s.p.).

O objetivo deste A.I. era muito claro, eliminar toda a forma de oposição política ao então governo e dar poderes para o Presidente para escolher os componentes do Congresso, que posteriormente iriam o eleger. Tal manobra era uma tentativa de legitimar democraticamente a eleição presidencial, uma vez que, o Presidente teria sido eleito por representantes do povo, eleitos através o voto.

Os militares criaram o Serviço Nacional de Informações (SNI), um órgão

destinado a realizar grampos telefônicos, censura postal e investigações sobre todos aqueles que eram opositores ao governo estão implementados.

A Doutrina de Segurança Nacional se assentava na tese de que o inimigo da Pátria não era mais externo, e sim interno. Não se tratava mais de preparar o Brasil para uma guerra tradicional, de um Estado contra outro. O inimigo poderia estar em qualquer parte, dentro do próprio país, ser um nacional. Para enfrentar esse novo desafio, era urgente estruturar um novo aparato repressivo. Diferentes conceituações de guerra – guerra psicológica adversa, guerra interna, guerra subversiva – foram utilizadas para a submissão dos presos políticos a julgamentos pela Justiça Militar. (BRASIL, 2007, p. 22).

A criação do SNI possuía fundamento claro, implementar e defender o governo de exceção. Em um primeiro momento, o grande inimigo do povo brasileiro e do Estado, eram os comunistas, depois, o inimigo passou a ser o próprio povo brasileiro que se opunha a forma de governo instaurada. Com frases de impacto no estilo “Brasil ame-o ou deixe-o”, ou ainda “Este é um país que vai pra frente”, o governo realizou os mais diversos atos de atrocidade contra a própria população brasileira sob o argumento que era subversores, comunistas, contrários à pátria etc.

Se os resultados de implementação do A.I. n. 1, trouxeram enormes retrocessos democráticos ao país, ainda foram baixados pelo governo militar os A.I. n. 2, A.I. n. 3, A.I. n.4 e, por fim, como última tentativa de manutenção do poder, o A.I. n. 5 datado de 13 de dezembro de 1968, que foi considerado a maior carta de violação de direitos fundamentais já implementadas pelo governo militar durante a ditadura vivenciada no Brasil.

Em decorrência da falta de popularidade dos Presidentes Militares, somado aos visíveis abusos de poder, inicia-se um período de manifestações, principalmente motivados pelos estudantes, que tomam as ruas de todo o Brasil, principalmente dos grandes centros urbanos. Como resposta, o governo baixou em 13 de dezembro de 1968, o Ato Institucional nº 05. (OLIVEIRA, 2019, p. 343).

Em resposta ao A.I. n. 5, surge no Brasil a chamada “resistência armada”, grupo de opositores ao governo militar que buscavam de todas as maneiras enfraquecer o então governo, realizando atos públicos e, até mesmo, atentados, com o objetivo de demonstrar a insatisfação com a forma de governar e ainda, combater a extensa limitação dos preceitos fundamentais impostas através dos Atos Institucionais.

Assim, já no final de 1969, estava caracterizada a instalação de um aparelho de repressão que assumiu características de verdadeiro poder paralelo ao Estado no país. Seus agentes podiam utilizar os métodos mais sórdidos, mas contavam com o manto protetor representado pelo AI-5 e pela autoridade absoluta dos mandatários militares, incluindo-se aí a suspensão do direito de *habeas-corpus*, a formalização de decretos secretos e a edição de uma terceira Lei de Segurança Nacional (DL 898), introduzindo prisão perpétua e até mesmo a pena de morte para opositores envolvidos em ações armadas que tivessem causado morte.[...] As Forças Armadas passaram a se adaptar para enfrentamento da guerra de guerrilhas. A estrutura de informação montada fortaleceu sua capacidade para travar a guerra surda que se deu por meio dos interrogatórios com torturas, das investigações sigilosas, da escuta telefônica, do armazenamento e processamento de informações sobre atividades consideradas subversivas. Eram enquadradas nesse campo, desde simples reivindicações salariais e pregações religiosas, até as formas de oposição por métodos militares. (BRASIL, 2007, p. 22).

A Comissão Nacional da Verdade (CNV), órgão criado em 16 de maio de 2012, com o objetivo de investigar as violações de direitos humanos ocorridas nos 21 anos de ditadura militar no Brasil, reconheceu o número de 434 pessoas mortas ou desaparecidas entre 1946 e 1985. Como resultado dos chamados “anos de chumbo”, vivenciados no Brasil, os familiares buscam até hoje a verdade por trás dos desaparecimentos de seus familiares.

O grande obstáculo enfrentado em busca do direito à verdade, é que muitos dos documentos que comprovariam a verdade buscada foram destruídos, como forma de isenção criminal dos atos cometidos.

O direito ao esquecimento é ponderado em situações como as acontecidas durante a ditadura militar no Brasil, uma vez que, o objeto a ser discutido não versa apenas e tão somente sobre interesse pessoal da vítima ou de seus familiares. A resposta aos acontecidos durante esse período interessa à toda a sociedade.

Diferentemente da situação apresentada acima, fatos desabonadores cometidos por um indivíduo ocorridos há vários anos, mas que não geram reflexo em toda a sociedade podem ser matéria de aplicação do direito ao esquecimento, uma vez que, por mais que seja verdade o conteúdo, o indivíduo não pode pagar pelo resto da vida pelo ato desabonador realizado. Nesse sentido:

APELAÇÃO CRIMINAL – CRIME DE TRÂNSITO – ANTECEDENTES – CONDENAÇÕES CUJAS PENAS FORAM EXTINTAS HÁ MAIS DE 16 ANOS – DIREITO AO ESQUECIMENTO – PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE –

EXPURGO DO JUÍZO NEGATIVO. Tratando-se de condenações cujas penas foram extintas há mais de 16 anos, o princípio da razoabilidade, fundamento da chamada “teoria do direito ao esquecimento”, justifica o expurgo do juízo negativo dos antecedentes penais. Recurso a que, contra o parecer, dá-se provimento. (TJMS, 2017a, s.p.).

O direito à verdade é peça fundamental para o próprio caminhar da sociedade, uma vez que um povo que não conhece verdadeiramente sua história não pode dizer que usufruiu da plena democracia. De outro lado, nem todas as informações necessitam de ser perpetuadas por longos períodos de tempo, como é o caso do julgado acima referenciado. Mesmo após 16 anos de extinção da pena, não é plausível que seja mantido nos antecedentes criminais do indivíduo seus dados desabonadores. Tendo em vista que o indivíduo cumpriu sua pena, não voltou a delinquir e visivelmente se encontra ressocializado junto na sociedade, manter seus dados criminais, nada mais é do que uma pena perpétua ao indivíduo.

3.4 Direito à memória

A memória é a capacidade dos seres vivos em adquirir, armazenar e lembrar de informações. Através da memória sabemos quem somos, a que grupo pertencemos, as funções que devemos realizar durante o dia, como devemos realizar, quais trajetões devemos seguir. Por muitas vezes realizamos atividades e nem ao menos observamos o porquê de estarmos fazendo, mas tudo isso está armazenado em nossa memória.

A memória é um dos mais importantes processos psicológicos, pois além de ser responsável pela nossa identidade pessoal e por guiar em maior ou menor grau nosso dia a dia, está relacionada a outras funções corticais igualmente importantes, tais como a função executiva e o aprendizado. Ainda que sem perceber, estamos fazendo uso desse importante recurso cognitivo a todo momento. Se entramos no carro para ir para a faculdade, temos necessariamente que nos lembrar para onde estamos indo. Lembrar envolve diretamente a memória. Não fosse assim, estaríamos impossibilitados de chegar ao nosso destino. Não fosse a memória, sequer saberíamos que cursamos uma faculdade, não saberíamos nem mesmo nosso nome, e tampouco o nome de nossos pais, amigos etc. Em outras situações da vida, somos capazes de identificar comportamentos automáticos que estão, também, intrinsecamente relacionados à memória. Voltando ao exemplo do carro, muitas pessoas (aquelas com um tempo considerável de prática) não estão atentas aos seus movimentos enquanto estão ao volante e dirigem perfeitamente. Acontece ainda de a pessoa fazer o mesmo trajeto para o trabalho há tanto tempo, que, não raro, chega ao seu destino sem se lembrar do percurso que tomou. Isso se dá porque

realizamos tão repetidamente certas atividades que é como se nosso corpo memorizasse os movimentos e pudesse realizá-los automaticamente, sem que nós tenhamos que estar conscientes dos mesmos. (MOURÃO JUNIOR; FARIA, 2015, p. 780-781).

A memória é tema de profundos estudos na área da psicologia e da neurociência cognitiva. Impossível seria no presente estudo aprofundar nessa área da ciência tão complexa e que merece toda atenção, o objeto da presente pesquisa é entender a respeito do direito à memória, tema atual e que merece atenção.

Analisando o final das ditaduras implementadas na América Latina ao final da Segunda Guerra Mundial e durante a Guerra Fria, observamos a edição de várias leis e outros instrumentos jurídicos que buscavam a retomada da democracia, mas ao mesmo tempo concedia a impunidade aos agentes opressores através das chamadas anistias. (GALLO, 2017).

A anistia é uma ferramenta com o objetivo de extinção das consequências de fatos puníveis. Esse instituto teve origem na Grécia Antiga, sendo aplicada no séc. V a.C., através das normas que beneficiaram os Trinta Tiranos que haviam estado no poder ao final da Guerra do Peloponeso (ELSTER, 2006)

“A transição à democracia no Brasil foi um projeto político articulado de dentro do próprio regime autoritário, tendo sido encabeçado pelo ditador-presidente Ernesto Geisel com o auxílio do mentor da DSN, o general Golbery do Couto e Silva”. (GALLO, 2017, p. 82).

No Brasil, a edição da Lei nº 6.683/79, conhecida como Lei da Anistia, trouxe como objetivo a anistia ampla, geral e (quase) irrestrita. A edição da lei em comento fez parte do processo de negociação de transição do governo militar para o governo democrático. (BRASIL, 1979).

A Lei de Anistia preserva os interesses dos integrantes do então governo militar, mas excetuava os líderes e participantes de movimentos de oposição, tendo em vista que o art. 1º, §2º da referida lei, excetuava do benefício da anistia aqueles crimes cometidos com o caráter de terrorismo, assalto, sequestro e atentado pessoal.

Assim, parte da doutrina entende que a Lei de anistia pode ser considerada como “restrita”, “mesquinha”, “discriminatória”, “burocrática”, “casuística”, “parcial”, “arbitrária”, “omissa” e até “odienta” por integrantes da oposição”. (MEZAROBBA, 2003, p. 35 *apud* GALLO, 2017, p. 84).

A transição da ditadura militar para um governo democrático foi extremamente longa e minuciosamente controlada. Essa transição não ocorreu de forma gratuita, muitas

eram as mercadorias em jogo, e a principal delas era a anistia para todos aqueles que haviam cometido algum tipo de crime durante o período de repressão. O processo de redemocratização do país não iniciou da noite para o dia, todos os envolvidos diretamente e mesmo indiretamente queriam preservar seus interesses.

[...] o sucessor de Geisel, o general Figueiredo, continuou a abertura, revogando algumas das medidas de emergência mais repressivas, empreendendo uma reforma dos partidos políticos, normalizando o funcionamento do parlamento e estabelecendo um calendário eleitoral. Como houve eleições livres, o processo de transformação do regime se acelerou, mas, mesmo assim, os militares mantiveram um elevado nível de controle sobre o processo. Como parte da abertura política, o Congresso aprovou a Lei da Anistia [...] (BRITO, 2013, p. 236).

A Lei de Anistia aprovada pelo Congresso Nacional e sancionada pelo então general Figueiredo não satisfaz os anseios formulados pelos movimentos sociais e demais lideranças nos anos que a antecederam, pois a lei não era “ampla, geral e irrestrita”. A referida norma dava margem para uma interpretação extremamente abrangente, sendo usufruído por seus apoiadores e militares, que ainda estavam no poder, garantindo assim a impunidade dos agentes que haviam desrespeitado preceitos fundamentais e direitos humanos dos presos e perseguidos políticos, usando como argumento o texto expresso no §1º do art. 1º da Lei de Anistia, que também concedia anistia aos chamados “crimes conexos” praticados por motivação política ou crimes políticos.

O desaparecimento de presos políticos foi moeda corrente na América Latina dos anos 70, principalmente no Cone Sul. Essa prática consistia em sequestrar e fazer sumir opositores políticos dos regimes ditatoriais. No Brasil, o processo não foi diferente. Com o desaparecimento, não havia como acionar qualquer dispositivo legal para tentar salvar a vida das vítimas. Não havia vestígios, nem provas. Em muitos casos comprovados, a pessoa desaparecida permaneceu semanas ou meses em local incerto, sendo torturada por seus algozes. (BRASIL, 2007, p. 48).

Em decorrência da Lei de Anistia e do silêncio dos órgãos oficiais, os familiares de vítimas dos desaparecidos e mortos durante o período de repressão ficaram abandonados e esquecidos, travando lutas solitárias em busca de notícias a respeito de seus entes queridos.

Ao ser sancionada a referida norma da forma que foi expressa, o então governo conseguiu impor “três silêncios em torno da questão: um silêncio sobre a tortura e os torturadores; um silêncio sobre o apoio da sociedade à ditadura; e um silêncio sobre as

propostas revolucionárias de esquerda derrotadas pela repressão”. (REIS FILHO, 2013, p. 217-218).

A Lei de Anistia claramente buscava uma coisa, apagar tudo o que aconteceu no período de governo militar, tal hipótese torna-se evidente quando até nos dias atuais muitos ainda argumentam que a ditadura militar nem ao menos tenha acontecido, e se aconteceu, não foi da forma que “alguns” aduzem ter acontecido. Ou seja, a Lei de Anistia cumpriu o seu papel, apagou a memória, escondeu os fatos e não puniu os culpados das atrocidades cometidas contra os brasileiros e contra as normas de direitos humanos.

O direito à memória é intrínseco ao ser humano, é direito, aqui não se pode tentar aplicar o direito ao esquecimento. Não é esse o objetivo da teoria do direito ao esquecimento, a história deve ser lembrada para não ser mais repetida. A todos é garantido o direito à memória, mas ponto que merece destaque é sobre qual conteúdo a ser lembrado, ou mesmo resgatado. Aqui não se discute o caso do indivíduo “x” que cometeu determinado crime contra o indivíduo “y”, sendo que “x” fora punido, cumpriu sua pena e encontra-se ressocializado na sociedade. É necessário a manutenção dos antecedentes criminais de “x” mesmo após anos depois do cumprimento da sua pena? É direito à memória da coletividade a permanência desta informação junto aos órgãos oficiais?

O conteúdo a ser protegido no direito à memória merece certo respaldo, pois nenhuma norma do direito é tão absoluta que não possa passar por nenhuma ponderação ou mesmo limitação, e esse é o caso do direito à memória. O direito à verdade, direito à memória e as questões históricas relevantes devem ser somadas na análise da manutenção da informação em discussão, ou a aplicação do direito ao esquecimento no caso prático.

3.5 Questões históricas relevantes

Para alguns doutrinadores, um aspecto que merece total atenção quando se discute direito do esquecimento, é o risco de que a aplicação desse direito possa de forma direta interferir na formação histórica de um país. O direito ao esquecimento, como condão principal, não traz como objetivo reescrever a história, ou ainda na pior das hipóteses, apagar parte da história de um povo.

A Constituição Federal de 1988, trouxe de forma expressa em seu artigo 226, que “Constituem patrimônio cultural brasileiro os bens de natureza material e imaterial, tomados individualmente ou em conjunto, portadores de referência à identidade, à ação, à memória dos diferentes grupos formadores da sociedade brasileira” (BRASIL, 1988,

s.p.).

Verifica-se que a Carta Constitucional previu a importância de preservação do patrimônio cultural e histórica do Brasil. A doutrina denomina esses bens de memória coletiva, e os classifica como “toda produção humana de ordem emocional intelectual e material independentemente de sua origem época ou aspecto formal bem como a natureza que propiciem o conhecimento e a consciência do homem sobre si mesmo e sobre o mundo que o rodeia”. (GODOY, 1985, p. 4).

O direito ao esquecimento não pode ser aplicado com o objetivo de apagar a história, se nem mesmo os governos mais autoritários são capazes de apagar ou ainda de tentar rescrever a história de um país, não seria um instituto que poderia alcançar tamanho disparate.

É certo que a ponderação nem sempre se resolverá em favor do direito ao esquecimento. O caso concreto deve ser analisado em suas peculiaridades, sopesando-se a utilidade informativa na reiteração do fato pretérito, o modo de sua representação e os riscos trazidos por ela à pessoa envolvida. Não há direito a reescrever a história ou a apagar o registro de dados pretéritos, mas há direito de evitar que tais fatos sejam rerepresentados (muitas vezes, de maneira sensacionalista) fora do seu contexto originário (tempo e espaço) de modo a oferecer um retrato incompatível com a atual identidade da pessoa (SCHREIBER, 2013, p. 468).

Durante a ditadura implementada em nosso país durante o período militar e a busca pelo silêncio das barbáries cometidas, e ainda, a própria tentativa de apagar e reescrever a história, foram flagrantes quando da edição da Lei n. 6.683/79, lei essa denominada de Lei da Anistia. Através de tal norma, o Estado buscou silenciar e apagar parte da história do Brasil, tentativa esta frustrada, uma vez que até nos regimes ditatoriais mais fechados espalhados pelo mundo, nunca se conseguiu omitir os fatos históricos eternamente. A respeito da Lei de Anistia, assim se posiciona Ricoeur:

[...] a anistia põe fim a todos os processos em andamento e suspende todas as ações judiciais. Trata-se mesmo de um esquecimento jurídico limitado, embora de vasto alcance, na medida em que a cessação dos processos equivale a apagar a memória em sua expressão de atestação e a dizer que nada ocorreu. (RICOEUR, 2010, p. 462).

Por outro lado, muitas são as tentativas de não se deixar apagar a história de um povo, a exemplo, na esfera internacional, a França buscou através da Lei *Égalité et Citoyenneté*, não deixar que as atrocidades do passado sejam apagados. A ideia de

proteção da história possui o objetivo de não permitir que os genocídios acontecidos se repitam nos dias atuais.

Um exemplo que deixa claro que muitas vezes há de um lado o interesse da população em preservar a memória coletiva; e de outro, a persistência em deixar a história restar em silêncio, percebe-se no projeto de lei - *Égalité et Citoyenneté* - (Igualdade e Cidadania) aprovado pela França em 2012. O projeto foi alterado, por unanimidade, em 2016, com o intuito de penalizar quem negar ou banalizar todos os crimes contra a humanidade, incluindo a escravidão e o genocídio armênio. (ALTAMAYER, 2017, p. 3-4).

No Brasil, após mais de 30 anos depois da Lei de Anistia, foi criada a Comissão Nacional da Verdade no ano de 2011, essa comissão teve como objetivo principal esclarecer os fatos ocorridos durante a ditadura militar, buscando assegurar o resgate da memória e, ainda, a verdade sobre muitos acontecimentos que violaram os preceitos mais básicos de direitos humanos, fortalecendo, assim, os valores democráticos do país.

Quando se discute o direito ao esquecimento e seus possíveis reflexos em questões históricas relevantes, deve-se partir de um norte em que a memória coletiva deve superar a memória individual, nesse sentido: “quando se começa a tratar da memória coletiva, percebe-se que a importância da memória individual se torna cada vez menos relevante face ao compartilhamento de informações e experiências coletivas”. (BITTENCOURT, 2018, p. 26).

O julgador ao analisar o caso prático, deverá observar e levar em conta que se ao aplicar o direito ao esquecimento, este poderá gerar prejuízos à memória coletiva, ultrapassando, assim, o simples desejo do sujeito em ver apagada parte de sua própria história.

[...] é extremamente problemático que se reconheça o direito ao esquecimento quando se trata de grande ameaça à memória coletiva, tendo em vista que se está diante de manifesto conflito entre conceder ao indivíduo o direito de ser esquecido por fato vexatório, desagradável, de seu passado e cercear o direito da sociedade de compartilhar a memória sobre o caso, podendo até mesmo levá-la como ensinamento para que não se cometa o mesmo erro futuramente. (BITTENCOURT, 2018, p. 28).

Deve existir muita cautela nos fatos dos quais se busca a aplicação do direito ao esquecimento, devendo ser observada a extensão dos efeitos acarretados na memória coletiva e, ainda, na própria história de um povo. A exemplo, imaginemos uma situação

hipotética em que, em meados dos anos 70, um jornal escreve matéria a respeito de suposta tortura cometida por um governante, contra um sujeito de oposição ideológica política do então governo de situação.

Tal matéria vinculada naquele período era contemporânea e gerou grande repercussão nacional e, posteriormente fora verificada sua autenticidade através da condenação criminal do indivíduo pelo Poder Judiciário, condenação essa cumprida integralmente. Nos dias atuais, após tantos anos, esse mesmo sujeito é líder religioso e muito respeitado por seus devotos e na comunidade do qual está inserido, tendo superado seu próprio passado e omitido para todos que o cercam sobre o mesmo.

O neto daquele indivíduo, ao realizar uma pesquisa escolar na internet sobre os crimes cometidos em referido período histórico, toma ciência que seu avô foi o protagonista de tal atrocidade e, diante desse fato, o sujeito busca através do Poder Judiciário apagar todas as menções a respeito do crime cometido naquele período.

Analisando tal caso hipotético algumas ponderações serão feitas pelo julgador ao analisar o caso concreto, em especial a notoriedade da pessoa envolvida, que, nesse caso, exercia função ou cargo público à época, o interesse público ou social, que nessa situação fica verificado uma vez que em decorrência do cargo assumido, o interesse público sobrepõe o interesse particular e, por fim, ao analisar se o caso envolve questão histórica relevante, melhor sorte não assiste ao indivíduo, uma vez que a manutenção da informação possui função de não apagar a história de determinada sociedade, e ainda serve como alerta para que tais fatos não possam ser repetidos em algum momento do futuro.

3.6 Interesse Público

A intimidade e a privacidade são direitos fundamentais, expressos na Constituição Federal de 1988 e, ainda, com previsão em normas infraconstitucionais, como é o caso do Código Civil de 2002, porém, em algumas circunstâncias, esses direitos são ponderados em favor de um bem maior, o interesse público. Ponto que merece destaque consiste na ideia do indivíduo público, que em decorrência de seu talento, cargo ocupado ou ainda envolvimento em crimes de grande repercussão nacional, acaba por ter tacitamente uma redução desses direitos fundamentais.

Muito embora os direitos fundamentais seja irrenunciáveis, em decorrência das circunstâncias, algumas pessoas acabam por ter uma redução, e não eliminação, desses

direitos. Nesse sentido:

Existem vários tipos de “pessoas notórias” e três grupos chamam a atenção desde logo. Um primeiro grupo é formado por indivíduos que se tornaram famosos por conta de sua participação (voluntária ou não) em eventos de grande repercussão, como, por exemplo, criminosos e suas vítimas. Crimes são eventos públicos, de interesse da sociedade, e sua apuração e punição, ademais, é levada a cabo por agentes públicos. A situação, porém, é particularmente sensível para as vítimas e suas famílias, cujo envolvimento no evento – e a notoriedade daí decorrente – em nada se relaciona com uma escolha pessoal. Também no caso do criminoso que já cumpriu pena e se reintegrou à sociedade, discute-se como lidar com o chamado direito ao esquecimento e a natureza pública dos fatos nos quais ele se envolveu, que integram a história daquela coletividade. Em segundo lugar, existem os agentes públicos, isto é, pessoas notórias por conta de seus vínculos com o Estado, considerados de forma ampla. Em uma democracia, o exercício do poder político decorre de delegação, e a regra geral é a da publicidade, devendo o agente público dar satisfações de todo seu ofício à população. [...] Um terceiro grupo, especialmente importante para o presente estudo, congrega as pessoas que se tornaram famosas por conta de suas atividades profissionais que, embora privadas, têm repercussão pública: artistas, esportistas, escritores, jornalistas de grande projeção, etc. Também aqui, ainda que por razões diferentes, o âmbito de proteção da vida privada e da intimidade do indivíduo será menor que a de um anônimo, já que parte relevante da vida da pessoa se desenvolve publicamente por força de suas próprias opções existenciais. Os fatos relacionados com a atividade pública da pessoa, que a tornou notória, são naturalmente públicos e sobre eles não incide a inviolabilidade da vida privada. Mesmo momentos pessoais – como o choro depois da derrota, da vitória, da vaia ou da ovação – estarão fora da proteção da privacidade se vinculados à atividade pública do indivíduo. (BARCELLOS, 2014, p. 54-55).

Em uma análise doutrinária mais superficial e simplista a respeito das normas fundamentais, estas seriam irrenunciáveis, porém a ideia de que estes direitos são absolutamente irrenunciáveis não prospera quando analisamos casos concretos. Se de um lado temos a privacidade e a intimidade, de outro temos a liberdade e autonomia individual. Por exemplo, uma pessoa não pode divulgar fotos ousadas de terceiros sem a devida autorização, uma vez que tal conduta violaria a intimidade e a imagem desta. Porém, o indivíduo pode de forma voluntária expor uma foto sua em uma rede social, ou seja, por ato de vontade, esta divulga algo que limita sua privacidade.

No mesmo sentido, ninguém pode obrigar outro a fazer cirurgia plástica estética, uma vez que isso violaria a integridade física do sujeito, porém a pessoa pode de forma voluntária optar por uma cirurgia desse tipo. É perceptível que a pessoa pode de alguma forma dispor – mesmo que parcialmente – de seus direitos fundamentais. Vale ressaltar,

que essa opção de renúncia do direito não possui caráter de renúncia geral e permanente, uma vez que ao disponibilizar uma foto ousada em uma determinada rede social, isso não significa que terceiros podem livremente divulgar essa mesma imagem à terceiros.

As chamadas pessoas notórias, ao assumirem um cargo público, se tornar famoso, se destacar em determinado esporte, ou ainda participar de crimes de grande repercussão nacional, renunciam tacitamente, ou pelo menos, sofrem redução drástica em seus direitos de intimidade, privacidade e imagem.

É certo que pessoas notórias – quaisquer pessoas, a rigor – podem decidir abrir mão da inviolabilidade da sua intimidade e tornar públicos detalhes de sua vida íntima que não têm relação com a atividade que lhes dá fama. Não é incomum, aliás, que pessoas notórias, por exemplo, falem sobre suas opções sexuais ou sobre problemas de saúde que as afetam. Tanto a exposição da própria intimidade quanto o esforço de preservação da vida pessoal, quaisquer que sejam os fundamentos, são decisões existenciais legítimas. Entretanto, a escolha por um ou outro caminho – ou por qualquer das possibilidades intermediárias – é pessoal e intransferível. (BARCELLOS, 2014, p. 56-57).

As pessoas notórias, também chamadas de pessoas públicas por parte da doutrina, sofrem visível limitação do direito à intimidade e privacidade e, em especial, os artistas e esportistas, esses dispõem ainda mais desses direitos da personalidade. Não é raro visualizar na imprensa exposições gratuitas de pensamentos e atitudes, que de alguma forma só interessariam seus amigos mais próximos, como é o caso de fotos realizando refeições, aflições do dia a dia, comentários sobre situações ocorridas por terceiros, ente outros.

De outro lado, existem as pessoas notórias em decorrência do cargo ou função que ocupam. Estes, diferentemente dos primeiros, sofrem limitações de seus direitos de personalidade em decorrência do interesse público e, principalmente, em respeito ao princípio da publicidade.

DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO AO ESQUECIMENTO X DIREITO À INFORMAÇÃO. PONDERAÇÃO NO CASO CONCRETO. RAZOABILIDADE. VEICULAÇÃO DE MATÉRIA. SUPOSTO DANO MORAL. MATÉRIA VERÍDICA. OCORRÊNCIA DE FATO NOVO QUE DETERMINOU O REVOLVIMENTO DE FATO PRETÉRITO FACE AO INTERESSE PÚBLICO. AGENTE QUE EXERCIA O MUNUS PÚBLICO. MATÉRIA JORNALÍSTICA QUE DETERMINOU O CONHECIMENTO PELA AUTORIDADE DE EVENTO RELEVANTE. AUSÊNCIA DE FATO DANOSO A DETERMINAR O DANO MORAL. INTERESSE PÚBLICO QUE DEVE PREVALECER NO CASO CONCRETO. COLETIVO QUE

PREPONDERA ANTE AO INDIVIDUAL. ERROR IN IUDICANDO. PRECEDENTES DO STF E STJ. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA. PEDIDO JULGADO IMPROCEDENTE. DANO MORAL NEGADO. [...] II. Tratando-se de fato de interesse público atual, não se pode aventar o direito ao esquecimento; III. Ao agente que exerce ou exercera cargo público não resta razoável alegar o direito ao esquecimento de fato que poderá implicar diretamente em requisitos para sua admissão e fiel exercício da função [...]. (TJAM, 2017, s.p.).

Conforme se verifica no julgado acima, a pessoa que ocupa, ou mesmo que ocupou cargo ou função pública, nitidamente tem seus direitos da personalidade ponderados, tendo em vista o interesse social. Ademais, os atos e fatos praticados por estes indivíduos, como regra, não podem ser beneficiados pelo direito ao esquecimento, tendo em vista que o interesse da coletividade sobrepõe o interesse particular do sujeito.

Obrigação de fazer c/c indenização – Retirada de conteúdo da internet – Direito ao esquecimento – Ponderação – Autor juiz federal que respondeu a processo criminal relacionado ao exercício de sua função pública – Interesse público e histórico – Publicação clara quanto ao trancamento das ações penais e seu retorno ao cargo – Exclusão indevida – Recurso improvido. (TJSP, 2018, s.p.).

Observa-se que o agente público tem clara limitação dos seus direitos da personalidade e, ainda, os atos cometidos no exercício de suas funções não podem ser acobertados pelo direito ao esquecimento. A jurisprudência vem entendendo que o ponto que merece análise a respeito das informações veiculadas sobre pessoas notórias, consiste no teor de veracidade da publicação. Os julgadores analisam se a notícia divulgada é verídica ou não, sendo verídica, não se aplica o direito ao esquecimento. Não sendo verídica a informação veiculada, resta ao sujeito a busca pela reparação indenizatória do dano causado.

Na colisão entre a liberdade de informação e de expressão de um lado, e os direitos da personalidade, de outro, destacam-se como elementos de ponderação: a veracidade do fato, a licitude do meio empregado na obtenção da informação a personalidade pública ou estritamente privada da pessoa objeto da notícia, o local do fato a natureza do fato, a existência de interesse público na divulgação especialmente quando o fato decorra da atuação de órgãos ou entidades públicas e a preferência por medidas que não envolvam a proibição prévia da divulgação. Tais parâmetros servem de guia para o intérprete no exame das circunstâncias do caso concreto e permitem certa objetividade às suas escolhas. (BARROSO, 2004, p. 35).

O autor traz de forma clara alguns critérios que devem ser observadas no momento de ponderação dos direitos da personalidade e assim, poderá ser invocado a aplicação do direito ao esquecimento. Se de um lado existe proteção constitucional da liberdade de expressão e de informação, de outro, deve ser observado o perfil do indivíduo do qual se queria noticiar algo, sempre levando-se em conta o interesse público da notícia ou da informação.

Chama a atenção que enquanto o indivíduo “comum”, ou seja, aquele que não exerce atividade ou cargo público, ou ainda, aquele que não possui notoriedade, tem o benefício de requisitar ser esquecido, de outro lado, aquelas pessoas notórias não podem usufruir de tal benesse. No mesmo sentido de inaplicabilidade do direito ao esquecimento a respeito de notícias que possuem com ato principal pessoas públicas, assim decidiu o TJDF, *in verbis*:

APELAÇÃO. CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA POR CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. PRETENSÃO DE EXCLUSÃO DE ENDEREÇO ELETRÔNICO EM RESULTADO DE BUSCA. CONTEÚDO REFERENTE À CPI DOS FUNDOS DE PENSÃO. IMPOSSIBILIDADE. RESPONSABILIDADE DO PROVEDOR DE PESQUISA. LEI N. 12.965/2014. MARCO CIVIL DA INTERNET. PRINCÍPIO DA PUBLICIDADE NA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. DIREITO À INFORMAÇÃO. INAPLICABILIDADE DO DIREITO AO ESQUECIMENTO. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. [...] 4. Ademais, verifica-se que o conteúdo divulgado relaciona-se à CPI dos Fundos de Pensão, razão pela qual o direito ao esquecimento invocado pelos apelante não tem condão de se sobrepor ao exercício regular do direito de informação e ao princípio constitucional da publicidade na administração pública, nos termos dos arts. 5º XXXIII, e 220, § 1º, ambos da Constituição Federal [...]. (TJDFT, 2018b, s.p.).

Observa-se que o direito ao esquecimento não é acessível a todas as pessoas indiscriminadamente, a exemplo, conforme demonstrado, as pessoas de grande notoriedade, sejam pelo cargo ou função ocupada, ou ainda, em decorrência de se destacarem nos esportes ou vida artística, sofrem limitação direta em seus direitos da personalidade. A esse rol de notoriedade ainda pode-se incluir as pessoas que não se encontram em nenhuma das duas primeiras categorias, mas em virtude de cometimento de crimes, principalmente aqueles de grande divulgação na imprensa, também sofrem ponderações naqueles direitos.

O parâmetro mais aplicado pela jurisprudência diz respeito à mitigação

dos direitos da personalidade de pessoas públicas, como os agentes públicos e os artistas em geral. Nesse esteio, em nome de um suposto interesse público na informação, visualiza-se uma justificada pertinência na divulgação de qualquer dado que possa influenciar de algum modo a opinião pública, sejam questões afetas às atividades do personagem público, sejam questões íntimas ou familiares (MARTINEZ, 2014, p. 161).

Outro ponto que merece destaque, consiste no interesse público da notícia ou fato, tendo em vista que mesmo as pessoas públicas, muito embora tenham seus direitos a privacidade e intimidade reduzidos, ainda preservam os mesmos, observado, por exemplo, que os atos praticados pelo agente público no exercício de sua função, geram interesse público, mas os atos realizados fora desse contexto e que não gerem efeitos na coletividade, esses são íntimos ou privados.

Pouco interessa a coletividade em saber qual sua comida ou cor preferida, ou ainda, sua opção sexual, dentre outros. O julgador ao analisar o caso concreto deverá ponderar se o fato do qual se busca aplicar o direito ao esquecimento gera ou não reflexos no interesse coletivo. Nos parece bem pacífico, após análise da doutrina e jurisprudência nacional, esse entendimento, uma vez que a própria Carta Magna de 1988 trouxe de forma expressa o Princípio da Publicidade.

CONCLUSÃO

O presente trabalho buscou compreender a falta de previsão expressa no sistema jurídico brasileiro a respeito do chamado direito ao esquecimento, utilizando como base os princípios e fundamentos que poderiam, de alguma forma, ser atingidos pela aplicabilidade desse direito.

Ao se analisar o direito ao esquecimento primeiramente no sentido mais genérico, observou-se que o “direito de esquecer” é inato ao próprio ser humano frente aos obstáculos e problemas que enfrenta durante toda sua vida e que o ato de superar essas circunstâncias decorre do tempo e do esquecimento, principalmente o esquecimento biológico.

Com o avanço da internet e das novas tecnologias, o modo de memorizar os atos corriqueiros mudou, se antes as memórias eram restritas apenas ao indivíduo, ou ainda, nas mídias de imprensa físicas, hoje as informações são propagadas pela internet, e essas informações podem vir à tona novamente a qualquer momento.

Ao mesmo tempo que a sociedade teve ganhos democráticos imensuráveis com o

avanço da internet, de outro, somos reféns eternamente do que vinculamos, ou mesmo é vinculado na rede. Como colocar em cheque toda a vida de um indivíduo apenas por um ato desabonador? Se antes a superação dependia exclusivamente do ser humano, hoje a superação sobrepõe a capacidade física do sujeito.

No Brasil, assim como em muitos países, é vedado a prisão perpétua, mas e quando estamos presos eternamente a um conteúdo disponibilizado na internet, isso não seria a perpetuação de uma sanção?

O instituto do direito ao esquecimento vem como resposta a esses questionamentos na busca pela proteção dos direitos de personalidade. O direito de esquecer ou mesmo o direito de não ser lembrado já é uma realidade na seara jurídica.

No presente estudo foi possível vislumbrar a aplicação do direito ao esquecimento em diversos julgados com motivos ensejadores diferentes. Conforme explicitado na presente pesquisa, hoje é admissível a arguição e aplicação desse direito, tanto no direito brasileiro, como no direito comparado.

A aplicação do direito ao esquecimento restou comprovada que não fere o princípio da liberdade de expressão ou ainda o direito de informação e de imprensa, tendo em vista que a tese aplicada não é uma censura ao direito de informar, mas sim, respeito aos direitos de personalidade e da dignidade da pessoa humana do indivíduo que se sente lesado.

Para que o julgador julgue o caso concreto que envolva conflito de preceitos fundamentais, este deve observar alguns fatores, sendo eles: a notoriedade da pessoa envolvida, que pode decorrer do cargo ou função pública exercida ou que já exerceu; a notoriedade advinda de ser destaque em esportes ou ainda na carreira artística; o interesse público ou social da manutenção da notícia ou fato; a relevância histórica ou a memória da coletividade; e, ainda, o lapso temporal envolvido da ocorrência do fato desabonador.

O recente julgamento do STJ através do RE 1.660.168 (RJ 2014/0291777-1) veio como resposta aos anseios da ausência legislativa no Brasil quanto ao direito ao esquecimento. Tal decisão servirá como paradigma na ordem jurídica.

Dizer que não há mais pontuações, avanços ou mesmo retrocessos sobre o tema, é um tanto quanto perigoso. É sabido que o tema “direito ao esquecimento” encontra-se em pauta para julgamento futuro junto a Corte Constitucional brasileira no caso Aída Curi. Se a interpretação do direito ao esquecimento foi um tanto quanto expansiva no STJ, doutrinadores mais descrentes já pontuam uma interpretação mais rígida no STF, onde este limitaria a aplicação de tal instituto.

Por fim, entende-se que a medida cabível a assegurar a aplicabilidade do direito ao esquecimento no ordenamento jurídico brasileiro seria a criação de norma específica pelo poder competente, ou ainda, a inclusão expressa desse conteúdo junto ao Marco Civil da Internet e a Lei Geral de Proteção de Dados.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ABBAGNANO, Nicola. **Dicionário de filosofia**. São Paulo: Martins Fontes, 1998.

ALBUQUERQUE; Letícia; PERTILLE, Thais Silveira. **O princípio da dignidade humana como salvaguarda da proteção ao refugiado**. Revista Jurídica UNICURITIBA. vol. 03, n. 48, Curitiba, 2017. p. 358-387.

ALEXY, Robert. **Teoria da argumentação jurídica: A teoria do discurso racional como teoria da justificação jurídica**. 2. ed. São Paulo: Landy, 2005

_____, Robert. **Teoria dos direitos fundamentais**. Tradução de Viroílio Afonso da Silva da 5ª edição alemã *Theorie der Grundrechte* publicada pela Suhrkamp Verlag no ano de 2006. São Paulo: ed. Malheiros Editores, 2008.

_____, Robert. **Teoria dos direitos fundamentais**. 2 ed. São Paulo: Malheiros, 2011.

ALTAMAYER, Juliana. **O direito ao esquecimento e o direito à memória coletiva: Parâmetros para a sua aplicação**. 2017. Disponível em: <www.pucrs.br/direito/wp-content/uploads/sites/11/2017/09/juliana_almayer_20171.pdf> Acesso em: 10 de dez. 2019.

AMARAL, Francisco. **Da irretroatividade da condição suspensiva no direito civil brasileiro**. Rio de Janeiro: Forense, 1984.

AMORIM, Hêica Souza. **O direito ao esquecimento na perspectiva do STJ e sua**

possibilidade jurídica frente às novas mídias. CienteFico. v. 14, n. 28, Fortaleza, p. 125-142, 2014.

AMORIM, José Roberto Neves; AMORIM, Vanda Lúcia Cintra Amorim. **Direito ao nome da pessoa física.** 2 ed. Rio de Janeiro: Elsevier, 2010.

ANDRADE, Diogo de Calasans Melo; DAMÁZIO, Marcela Queiroz de França. **Direito ao esquecimento como direito da personalidade versus liberdade de expressão como direito à informação: Ponderação entre direitos fundamentais com a aplicação da proporcionalidade e razoabilidade.** Interfaces Científicas – Direito. Aracajú, v. 4, n. 2, fev. 2016.

ANDRADE, Fábio Siebeneichler de; GUDDE, Andressa da Cunha. **O desenvolvimento dos direitos da personalidade, sua aplicação às relações de trabalho e o exercício da autonomia privada.** Cadernos do Programa de Pós-Graduação em Direito – PPGDir./UFRGS, Porto Alegre, v. 8, n. 2, dez. 2013. Disponível em: <<https://seer.ufrgs.br/ppgdir/article/view/43134/33356>>. Acesso em: 03 set. 2019.

ARAÚJO, Adriano Carmo Sampaio de. **Direitos do Homem: Uma Reflexão da sua Evolução com Enfoque na Dignidade da Pessoa Humana.** Revista Eletrônica do Tribunal Regional da Bahia, Salvador, BA, vol. 2, n. 3, p. 6-28, out. 2013.

ASTURIANO, Gisele. **Direito à imagem na internet e a responsabilidade civil: a (re)significação do *homo virtualis*.** 1. ed. Birigui, SP: Ed. Boreal, 2017.

AVILA, Ana Paula Oliveira; WOLOSZYN, André Luis. **A tutela jurídica da privacidade e do sigilo na era digital: doutrina, legislação e jurisprudência.** Revista de Investigações Constitucionais. Curitiba, vol. 4, n. 3, p. 167-200, set./dez. 2017

AVILA, Priscila de Oliveira Pinto. **Exercício do direito à intimidade no ambiente de trabalho: Limites ao poder diretivo do empregador.** Dissertação Mestrado em Direito do Trabalho. Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo – USP. 2011. Disponível em <www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2138/tde-12092012-160324/publico/VERSAO_SIMPLIFICADA_Priscila_de_Oliveira_Pinto_Avila.pdf> Acesso em 01 de set. 2019.

AZEVEDO, Antônio Junqueira de. **Caracterização Jurídica da Dignidade da Pessoa Humana.** Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo – USP. V. 97, pp. 107-125, 2002.

AZEVEDO, Fábio de Oliveira. **Direito civil. Introdução e teoria geral.** 2 ed. rev. e ampl. Rio de Janeiro. Ed. Lumen Juris. 2009.

BARBOSA E. SILVA, Adrian; GUIMARAES DE OLIVEIRA, Felipe; RABELO, Victor Alberto P. de Albuquerque. **A liberdade de expressão na constituição federal de 1988 e no supremo tribunal federal: uma análise sobre o caso Siegfried Ellwanger.** Estudios constitucionales, Santiago, v. 9, n. 2, p. 771-790, 2011.

BARROSO, Luís Roberto. **A dignidade da pessoa humana no direito constitucional contemporâneo: a construção de um conceito jurídico à luz da jurisprudência mundial.** Belo Horizonte: Fórum, 2013.

_____, Luís Roberto. **Colisão entre liberdade de expressão e direitos da personalidade. Critérios de ponderação, interpretação constitucionalmente adequada do Código Civil e da Lei de Imprensa.** In. Revista do Direito Administrativo, Rio de Janeiro. N. 235, jan/ mar, 2004.

BARCELLOS, Ana Paula de. **Intimidade e pessoas notórias. Liberdades de expressão e de informação e biografias. Conflito entre direitos fundamentais. Ponderação, caso concreto e acesso à justiça. Tutelas específica e indenizatória.** Direito público: Instituto Brasiliense de Direito Público (IDP), v. 10, n. 55, p. 47- 91, jan./fev. 2014

BASTOS, Celso Ribeiro. **Curso de direito constitucional.** 21. ed. São Paulo: Saraiva, 2000.

BAUMAN, Zygmunt. **Danos colaterais: desigualdades sociais numa era global.** Tradução de Carlos Alberto Medeiros. Rio de Janeiro: Zahar, 2013.

BEZERRA, Isabel Cecília de Oliveira. **Dos direitos da personalidade.** Revista Jurídica Da UNI7, 3(1), 11-23, 2006.

BISPO, Ingrid. **O aborto e suas multifacetadas no estado brasileiro.** Revista CEJ, v. 21, n. 72, p. 54-67, mai./ago. 2017.

BITTAR, Carlos Alberto. **O direito civil na constituição de 1988.** 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1991.

_____, Carlos Alberto. **Os direitos da personalidade.** 3ª ed. rev. e atual. por Eduardo Carlos Bianca Bittar: revisão técnica: Carla Bianca Bittar. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1999.

_____, Carlos Alberto. **Os direitos da personalidade.** 6ª ed. atualizada por Eduardo Carlos Bianca Bittar. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2003.

BITTENCOURT, Alessandra Torres. **O direito ao esquecimento e seus contrapontos: direito à memória coletiva, ao conhecimento histórico e às garantias constitucionais de liberdade de expressão e de informação.** 2018. 67 f. TCC (Graduação) - Curso de Direito, Faculdade Nacional de Direito, Universidade Federal do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2018.

BITTENCOURT, Ila Barbosa; VEIGA, Marcellaro. **Direito ao esquecimento.** Revista Direito Mackenzie. V. 8, nº 2, 2014.

BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos** Tradução Carlos Nelson Coutinho. Apresentação de Celso Lafer. 7ª reimpressão. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004.

_____, Norberto; MATTEUCCI, Nicola; PASQUINO, Gianfranco. **Dicionário de política.** 11. ed. Brasília: Universidade de Brasília, 1998.

BORBA, Guilherme A. **Tratado de derecho civil: parte general.** 10 ed. Buenos Aires: Perrot, 1991.

BOLDRINI, Fernanda. **O direito ao esquecimento no ordenamento jurídico**

brasileiro: o conflito entre a liberdade de expressão, de informação e de imprensa versus os direitos de personalidade. Trabalho de Conclusão de Curso. Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul – PUCRS. 22 de novembro de 2016.

BRANCO, Sérgio. **Memória e esquecimento na internet.** Porto Alegre: Arquipélago Editorial, 2017.

BRASIL. **Ato Institucional nº 1, de 09 de Abril de 1964.** Brasília, DF. 1964. Disponível em <www.planalto.gov.br/ccivil_03/AIT/ait-01-64.htm> Acessado em 07 de set. 2019.

_____. **Ato Institucional nº 5, de 13 de Dezembro de 1968.** Brasília, DF. 1968. Disponível em <www.planalto.gov.br/ccivil_03/AIT/ait-05-68.htm> Acessado em 06 de set. 2019.

_____. **Constituição da República Federativa do Brasil.** Brasília, DF. 1988. Disponível em <www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm> Acesso em 25 de ago. 2019.

_____. **Direito à Memória e à Verdade: Comissão Especial sobre Mortos e Desaparecidos Políticos.** Secretaria Especial dos Direitos Humanos. Comissão Especial sobre Mortos e Desaparecidos Políticos. Brasília: 1ª ed., 2007.

_____. **Lei n. 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Código Penal.** Diário Oficial da União, Brasília, DF, 31 dez. 1940. Disponível em <www.planalto.gov.br/ccivil_03/decre-to-lei/del2848compilado.htm> Acesso em: 09 de set. 2019.

_____. **Lei n. 3.071, de 1º de janeiro de 1916. Institui o Código Civil de 1916.** Diário Oficial da União, Brasília, DF, 05 jan. 1916. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L3071.htm>. Acesso em: 19 ago. 2019.

_____. **Lei n. 6.015, de 31 de dezembro de 1973. Dispõe sobre os registros públicos, e dá outras providências.** Diário Oficial da União, Brasília, DF, 31 de dez. 1973. Disponível em: <www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L6015original.htm> Acesso em: 18 de set. 2019.

_____. **Lei n. 6.683, de 28 de agosto de 1979. Concede anistia e dá outras providências.** Diário Oficial da União, Brasília, DF, 28 de ago. 1979. Disponível em: <www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6683.htm> Acesso em: 07 de set. 2019.

_____. **Lei n. 8.501, de 30 de novembro de 1992. Dispõe sobre a utilização de cadáver não reclamado, para fins de estudos ou pesquisas científica e dá outras providências.** Diário Oficial da União, Brasília, DF, 15 de dez. 1992. Disponível em: <www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18501.htm> Acesso em: 11 de set. 2019.

_____. **Lei n. 9.434, de 4 de fevereiro de 1997. Dispõe sobre a remoção de órgãos, tecidos e partes do corpo humano para fins de transplante e tratamento e dá outras providências.** Diário Oficial da União, Brasília, DF, 05 de fev. 1997. Disponível em: <www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9434.htm> Acesso em: 10 de set. 2019.

_____. **Lei n. 10.211, de 23 de março de 2001. Altera dispositivos da Lei nº 9.434, de 4 de fevereiro de 1997, que "dispõe sobre a remoção de órgãos, tecidos e partes do**

corpo humano para fins de transplante e tratamento". Diário Oficial da União, Brasília, DF, 24 de mar. 2001. Disponível em: <www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/LEIS_2001/L10211.htm> Acesso em: 11 de set. 2019.

_____. **Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil de 2002.** Diário Oficial da União, Brasília, DF, 11 jan. 2002. Disponível em: <www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/2002/L10406compilada.htm>. Acesso em: 19 ago. 2019.

_____. **Lei n. 10.406, de 18 de novembro de 2011. Regula o acesso a informações previsto no inciso XXXIII do art. 5º, no inciso II do § 3º do art. 37 e no § 2º do art. 216 da Constituição Federal; altera a Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990; revoga a Lei nº 11.111, de 5 de maio de 2005, e dispositivos da Lei nº 8.159, de 8 de janeiro de 1991; e dá outras providências.** Diário Oficial da União, Brasília, DF, 18 nov. 2011. Disponível em: <www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2011/Lei/L12527.htm> Acesso em: 15 de set. 2019.

_____. **Lei n. 12.965, de 23 de abril de 2014. Estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da internet no Brasil.** Diário Oficial da União, Brasília, DF, 24 abr. 2014. Disponível em: <www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/112965.htm> Acesso em: 17 de set. 2019.

_____. **Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil de 2015.** Diário Oficial da União, Brasília, DF, 17 mar. 2015. Disponível em <www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm> Acesso em: 08 de set. 2019.

_____. **Lei n. 13.709, de 14 de agosto de 2018. Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD).** Diário Oficial da União, Brasília, DF, 15 ago. 2018. Disponível em <www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13709.htm> Acesso em: 09 dez. 2019.

_____. **Projeto de Lei n. 4.385, de 2016.** Câmara dos Deputados. Dá nova redação ao art. 11 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 - Código Civil. Coordenação de Comissões Permanentes - DECOM - P_7159. Disponível em <www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=72D5BC04B56294C0D837E82795F1BA_FB.proposicoesWebExterno1?codteor=1435676&filename=Avulso+-PL+4385/2016> Acesso em 04 de set. 2019.

BRITO, Alexandra Barahona de. **“Justiça transicional” em Câmara Lenta: o caso do Brasil.** In: PINTO, António Costa; MARTINHO, Francisco Carlos Palomanes (Orgs.). O passado que não passa: a sombra das ditaduras na Europa do Sul e na América Latina. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2013.

BUZZI, Érico Leandro. **O direito ao esquecimento e a lei geral de proteção de dados pessoais.** TCC (graduação) - Universidade Federal de Santa Catarina. Centro de Ciências Jurídicas. Direito. 2018. Disponível em <<https://repositorio.ufsc.br/handle/123456789/197775>> Acesso em: 09 de dez. 2019.

CARMONA, Paulo Afonso Cavichioli; CARMONA, Flávia Nunes de Carvalho Cavichioli. **A aplicação do direito ao esquecimento aos agentes delitivos: uma análise acerca da ponderação entre o direito à imagem e as liberdades de expressão e de**

informação. Rev. Bras. Polít. Públicas, Brasília, v. 7, nº 3, 2017.

CARVALHO, Francisco Pessanha Vilaça Bessa de. **Autolimitação de direitos de personalidade em especial a não contrariedade à ordem pública.** Dissertação de Mestrado. Universidade Católica Portuguesa. Faculdade de Direito – Escola De Lisboa. Outubro de 2015. Disponível em: <<https://repositorio.ucp.pt/bitstream/10400.14/20168/1/Tese%20Francisco%20Bessa%20de%20Carvalho%20142713145.pdf>> Acesso em 04 de set. 2019.

CARVALHO, Manuel Vilhena de. **O nome das pessoas e o direito.** Coimbra: Almedina, 1989.

CARVALHO NETTO, M.; SCOTTI, G.. **Os direitos fundamentais e a (in)certeza do direito - Produtividade das tensões principiológicas e a superação do sistema de regras.** Belo Horizonte: Fórum, 2011.

CASTELLANO, Pere Simón: “El régimen constitucional del derecho al olvido en Internet”, en “Neutralidad de la red y otros retos para el futuro de Internet. Actas del VII Congreso Internacional Internet, Derecho y Política. Universitat Oberta de Catalunya, Barcelona, 11-12 de julio de 2011”, Huygens Editorial, Barcelona, 2011, pp.391-406

CASTELLS, Manuel; CARDOSO, Gustavo. **A sociedade em rede: do conhecimento à acção política.** Lisboa, Portugal: Centro Cultural de Belém; Imprensa Nacional – Casa da Moeda, 2006.

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

CEDH, Convenção Europeia dos Direitos do Homem. **Convenção para a protecção dos direitos do homem e das liberdades fundamentais.** Roma. 04 de novembro de 1950. Disponível em: <www.echr.coe.int/Documents/Convention_POR.pdf> Acesso em: 18 de set. 2019.

CFM, Conselho Federal de Medicina. **Resolução CFM n. 2.121/2015. Adota as normas éticas para a utilização das técnicas de reprodução assistida – sempre em defesa do aperfeiçoamento das práticas e da observância aos princípios éticos e bioéticos que ajudarão a trazer maior segurança e eficácia a tratamentos e procedimentos médicos – tornando-se o dispositivo deontológico a ser seguido pelos médicos brasileiros e revogando a Resolução CFM nº 2.013/13, publicada no D.O.U. de 9 de maio de 2013, Seção I, p. 119.** Brasília, DF, publicada no D.O.U. em 24 de setembro de 2015, Seção I, p. 117.

CHAVES, Antônio. **Direito à vida, ao próprio corpo e às partes do mesmo (transplantes). Esterilização e operações cirúrgicas para "mudança de sexo". Direito ao cadáver e a partes do mesmo.** Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, v. 72, n. 1, p. 243-298, 1977.

CHILE, Suprema Corte do Chile. **Causa nº 22243/2015 (Apelación). Resolución nº 36142 de Corte Suprema, Sala Tercera (Constitucional) de 21 de Enero de 2016.**

CHIUSI, Tiziana. **A dimensão abrangente do Direito privado romano**. In: MONTEIRO, António Pinto; NEUNER, Jörg; SARLET, Ingo Wolfgang (Orgs.). Direitos fundamentais e direito privado. Coimbra: Almedina, 2007.

CIDH. Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Convención americana sobre derechos humanos**. Assinada na Conferência Especializada Interamericana sobre Direitos Humanos, San José, Costa Rica, em 22 de novembro de 1969. Disponível em <www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao_america.htm> Acesso em: 06 de set. 2019.

_____, Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Caso Herrera Ulloa vs. Costa Rica**. Exceções preliminares, mérito, reparações e custas. Sentença de 2-7-2004. Disponível em <www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_107_esp.pdf> Acesso em: 06 de set. 2019.

_____, Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Caso Lagos del Campo vs. Peru**. Exceções preliminares, mérito, reparações e custas. Sentença de 31-8-2017. Disponível em <www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/resumen_340_esp.pdf> Acesso em: 06 de set. 2019.

CIGANA, Paula Fabíola; ROCHA, Maria Célia Albino da. **Direito ao esquecimento: Os limites do direito à informação e a liberdade de expressão na era tecnológica**. XXVI Congresso Nacional do CONPEDI. Direitos e garantias fundamentais II. Maranhão. P. 212-228. 2017.

COIMBRA, Clarice Helena de Miranda; QUAGLIOZ, Flaviano Ribeiro. **Direitos fundamentais e direito da personalidade**. Revista eletrônica da Faculdade de Direito de Campos, Campos dos Goytacazes, RJ, v. 2, n. 2, abr. 2007.

COLÔMBIA, Corte Constitucional da Colômbia. **Sentencia T-277/15. Acción de tutela instaurada por Gloria contra la Casa Editorial El Tiempo**. Magistrada Ponente: María Victoria Calle Correa. 2015. Disponível em: <www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2015/t-277-15.htm> Acesso em: 10 de dez. 2019.

CORREA, H.; BARRERO, S. P. **O suicídio ao longo dos tempos**. Em H. Correa, & S. P. Barrero (Orgs.), Suicídio uma morte evitável (pp. 3-10). São Paulo, Atheneu. 2006.

COSTA NETO, João. **Liberdade de expressão: O conflito entre o legislador e o juiz constitucional**. Série IDP: Linha Pesquisa Acadêmica. São Paulo: ed. Saraiva, 2017.

CJF, Conselho da Justiça Federal. **Enunciado trata do direito ao esquecimento na sociedade da informação**. 2013. Disponível em: <www.cjf.jus.br/noticias-do-cjf/2013/abril/enunciado-trata-do-direito-ao-esquecimento-na-sociedade-da-informacao> Acesso em: 10 de dez. 2019.

CJF, Conselho da Justiça Federal. **Jornadas de direito civil I, III, IV e V: enunciados aprovados**. Coordenador científico Ministro Ruy Rosado de Aguiar Júnior. – Brasília: Conselho da Justiça Federal, Centro de Estudos Judiciários, 2012. Disponível em <<https://www.cjf.jus.br/cjf/corregedoria-da-justica-federal/centro-de-estudos-judiciarios-1/publicacoes-1/jornadas-cej/EnunciadosAprovados-Jornadas-1345.pdf>> Acesso em: 03 de set. 2019.

DE CUPIS, Adriano. **Os direitos da personalidade**. JARDIM, Adriano Vera; CAEIRO, Antonio Miguel (trad.). Lisboa: Morais Editora, 1961.

_____, Adriano. **Os direitos da personalidade**. 1 ed.. Campinas: Romana Jurídica, 2004.

_____, Adriano. **Os direitos da personalidade**. 2 ed. São Paulo: Quorum, 2008.

_____, Adriano. *I Diritti Delia Personalità*. Milão: Giuffré, 1950.

DELGADO, Mário Luiz. **Direitos da personalidade nas relações de família**. V Congresso Brasileiro de Direito de Família. 2005. Disponível em <www.ibdfam.org.br/img/congressos/anais/34.pdf> Acesso em: 04 de set. 2019.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro - Vol. 1 - Teoria geral do direito civil**. 29ª. São Paulo: ed. Saraiva, 2012.

DODGE, Raquel Elias Ferreira. **Eutanásia: aspectos jurídicos**. Revista Bioética. V. 7, n. 1. 1999, p. 113-120.

DONEDA, Danilo. **A proteção dos dados pessoais como um direito fundamental**. Espaço Jurídico Journal of Law [EJL], 12(2), p. 91-108, 2011.

_____, Danilo. **A tutela da privacidade no código civil de 2002**. Revista eletrônica do Curso de Direito Opet. 1ª ed. 2009.

_____, Danilo. **Da privacidade à proteção de dados pessoais**. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

_____, Danilo; *et al.* **Considerações iniciais sobre inteligência artificial, ética e autonomia pessoal**. Pensar, Fortaleza, v. 23, n. 4, p. 1-17, out./dez. 2018.

_____, Danilo. **Os direitos da personalidade no código civil**. Revista da Faculdade de Direito de Campos, Ano VI, Nº 6 - Junho de 2005, p. 71-99.

DWORKIN, Ronald. **A virtude soberana – a teoria e a prática da igualdade**. Tradução de Jussara Simões. São Paulo: Martins Fontes, 2005.

ELER, Kalline Carvalho Gonçalves. **A releitura da privacidade: Do “direito de ser deixado só” ao direito à autodeterminação informativa**. Revista Internacional de Tecnologia, Ciencia y Sociedad, [S.l.], v. 5, n. 2, p. 185-196, oct. 2016. Disponível em: <<https://journals.epistemopolis.org/index.php/tecnoysoc/article/view/1351/904>>. Acesso em: 22 ago. 2019.

ELSTER, Jon. *Rendición de cuentas: la justicia transicional en perspectiva histórica*. Buenos Aires: Katz, 2006.

ESPAÑA. **Proceso C-131/12. JO C 165, de 09.06.2012**. Acórdão do Tribunal de Justiça (Grande Secção) de 13 de maio de 2014 (pedido de decisão prejudicial da Audiencia Nacional - Espanha) – Google Spain SL, Google Inc./Agencia de Protección de Datos (AEPD), Mario Costeja González. Tribunal de Justiça Europeia. InfoCuria –

Jurisprudência do Tribunal de Justiça. Disponível em: <<http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=153853&pageInde=0&doclang=PT&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=652090>> Acesso em: 18 de mai. 2018.

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de direito civil: parte geral e LINDB**. Volume 1, 13. ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Atlas, 2015.

FERRAZ JÚNIOR, Tércio Sampaio. **Sigilo de dados: o direito à privacidade e os limites à função fiscalizadora do Estado**. Revista da Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, v. 88, p. 439-459, 1993.

FRANÇA. *Déclaration des droits de l'homme et du citoyen*. 1789. Disponível em <www.conseil-constitutionnel.fr/le-bloc-de-constitutionnalite/declaration-des-droits-de-l-homme-et-du-citoyen-de-1789> Acesso em 29 de ago. 2019.

FRANÇA, Rubens Limongi. **Direitos da personalidade – Coordenadas fundamentais**. Revista da Academia Brasileira de Letras. Rio de Janeiro, a. VII, n. 4, p.37-50, 1993.

_____, Rubens Limongi. **Direitos da personalidade – Coordenadas fundamentais**. In Direito Civil Parte Geral. Vol. III. Pessoas e Domicílio. MENDES, Gilmar Ferreira; STOCO, Rui. (orgs.). São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais. 2011.

_____, Rubens Limongi. **Instituições de direito civil**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 1999.

FIUZA, César. **Direito civil – Curso completo**. 9a edição. Belo Horizonte: Editora Del Rey, 2006.

FRIAS, Lincoln; LOPES, Nairo. **Considerações sobre o conceito de dignidade humana**. Revista Direito GV, [S.l.], v. 11, n. 2, p. 649-670, jul. 2015.

GALLO, Carlos Artur. **O Brasil entre a memória, o esquecimento e a (in)justiça: uma análise do julgamento da ADPF nº 153 pelo Supremo Tribunal Federal**. Revista Brasileira de Ciência Política. Brasília, n. 24, p. 81-114, dez. 2017.

GODOY, Maria. **Patrimônio cultural: conceituação e subsídios para uma política**. In: Encontro estadual de história e historiografia em minas gerais. 1985.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro, volume I: Parte geral – De acordo com a Lei n. 12.874/2013**. 12 ed., São Paulo: Saraiva, 2014.

GLANCY, Dorothy J. *The invention of the right to privacy*. Arizona Law Review. Vol. 21, n. 1, 1979. Disponível em <<http://law.scu.edu/wp-content/uploads/Privacy.pdf>> Acesso em: 22 de ago. 2019.

HABERMAS, Jürgen. **O futuro da natureza humana: a caminho de uma eugenia liberal?** Tradução por Karina Jannini; revisão da tradução por Eurides Avance de Souza. 2ª ed. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2010.

_____, Jürguem. **Soberania popular como procedimento – um conceito normativo de espaço público**. Tradução de Márcio Suzuki. Novos estudos, São Paulo, Cebrap, n. 26, março de 1990.

HAMMERSCHMIDT, Denise. **Intimidade genética & direitos da personalidade**. Curitiba: Juruá, 2007.

HARLOW, H.; McGAUGH, J. L.; THOMPSON, R. F. *Psychology*. San Francisco: Albion, 1971.

HESS, Heliana Maria Coutinho. **Apontamentos sobre o princípio da proporcionalidade na Alemanha e no Brasil – aplicações ao Direito midiático**. In *Interpretação Constitucional no Brasil*. Escola Paulista da Magistratura. São Paulo, p. 271-296. 2017. Disponível em <www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produtos/BibliotecaDigital/BibDigitalLivros/TodosOsLivros/Interpetacao_constitucional_no_Brasil.pdf> Acesso em 19 de ago. 2019.

HOERSTER, N. Zur. *Bedeutung des Prinzips der Menschenwürde*. In: *Juristische Schulung*, München: C.H. Beck, vol. 82, 1983.

IZQUIERDO, Iván; BEVILAQUA, Lia R. M.; CAMMAROTA, Martín. **A arte de esquecer**. *Estudos Avançados* v. 20, n. 58, 2006.

JUNIOR, Antônio Rulli; NETO, Antônio Rulli. **Direito ao esquecimento e o superinformacionismo: Apontamentos no direito brasileiro dentro do contexto de sociedade da informação**. *Revista Esmat*, Palmas, Ano 5, nº 6, pag. 11 a 30 - jul/dez 2013.

KANT, Immanuel. **Fundamentos para a metafísica dos costumes**. Tradução: Leopoldo Holzbach. São Paulo, SP: Martin Claret, 2005

_____, Immanuel. **Metafísica dos costumes**. Edições 70, Lisboa, 2004.

KRIELE, Martin. *Introducción a la teoría del Estado*. Buenos Aires: De Palma, 1980.

LEE, Yun Kin. **Direito ao esquecimento: Seu alcance pelos precedentes do tribunal de justiça da união europeia e superior tribunal de justiça e reflexos nas liberdades de informação, expressão e imprensa**. *Revista Pensamento Jurídico – São Paulo – Vol. 11, n. 2, jul./dez. 2017*.

LEITE, Carlos Henrique Bezerra. **Direitos humanos**. Rio de Janeiro: ed. Lumen Juris, 2010.

LIMA, Erik Noleta Kirk Palma. **Direito ao esquecimento: discussão europeia e sua repercussão no Brasil**. *Revista de informação legislativa*, v. 50, n. 199, p. 271-283, jul./set. 2013.

MAIA, Isabela Rebouças; CARNEIRO, Wálber Araújo. **O que é isto – ponderação de princípios?** XII SEPA – Seminário Estudantil de Produção Acadêmica, UNIFACS, 2013. Disponível em: <<https://revistas.unifacs.br/index.php/sepa/article/viewFile/2825/2055>> Acesso em: 10 de dez. 2019.

MALLET, Estevão. **Direitos da personalidade e direito do trabalho**. *Revista Magister de Direito Trabalhista e Previdenciário*. Porto Alegre, a. I, V. I, ago. 2004.

MALUSCHKE, Günther. **A dignidade humana como princípio ético-jurídico**. Revista do Curso de Mestrado em Direito da UFC. V. 27, 2007.

MARQUES, Lorena Fyama Pereira. **Considerações sobre o conceito de liberdade na teoria de Jean-Jacques Rousseau**. Saberes: Revista interdisciplinar de Filosofia e Educação, n. 15, 8 jul. 2017.

MARTÍNEZ, Ángela Vivanco. **El derecho al olvido y el el derecho al olvido y el eventual poder que t eventual poder que tenemos sobre nuestra propia “historia”**. Sentencias Destacadas, 2016. Disponível em: <<https://lyd.org/wp-content/uploads/2018/01/pp-349-382-EL-DERECHO-AL-OLVIDO-Y-EL.pdf>> Acesso em: 10 de dez. 2019.

MARTINEZ, Pablo Dominguez. **Direito ao esquecimento: A proteção da memória individual na sociedade da informação**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2014.

MARX, Karl. **Sobre o suicídio**. São Paulo: Boitempo, 2006.

MAZEAUD, Henri; MAZEAUD, Léon; MAZEAUD, Jean. *Leçons de droit civil*. Paris: Ed. Montchrestien, v. 1, t. 1; 1969.

MELLO, Cleyson M. **Direitos da personalidade**. Revista Interdisciplinar de Direito, [S.l.], v. 8, n. 01, p. 157-166, jun. 2017.

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

_____, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de direito constitucional**. 9 ed. rev. E atual. São Paulo: Saraiva, 2014.

MENDES, Laura Schertel. **Privacidade, proteção de dados e defesa do consumidor: linhas gerais de um novo direito fundamental**. Série IDP: linha de pesquisa acadêmica. São Paulo: Saraiva, 2014.

MEZAROBBA, Glenda. **Um acerto de contas com o futuro: a anistia e suas consequências – um estudo do caso brasileiro**. Dissertação Mestrado em Ciência Política – Universidade de São Paulo, São Paulo, 2003.

MIRANDA, Pontes de. **Tratado de direito privado: parte especial**. v. 7. 3.ed. Rio de Janeiro: Borsoi, 1971.

MORAIS, Lorena Ribeiro de. **A legislação sobre o aborto e seu impacto na saúde da mulher**. Senatus, Brasília, v. 6, n. 1, p. 50-58, maio 2008.

MORAL, Caio Fernando Yamamoto. **Breves considerações sobre os crimes contra a honra praticados por meio da internet**. REGRAD - Revista de Graduação UNIVEM. Marília-SP, v.1, ano 2, 2009, pg. 99-111.

MOREIRA, Lenice Carrilho de Oliveira; BASTOS, Paulo Roberto Haidamus de Oliveira. **Prevalência e fatores associados à ideação suicida na adolescência: revisão de**

literatura. Revista Quadrimestral da Associação Brasileira de Psicologia Escolar e Educacional, SP. Volume 19, Número 3, Setembro/Dezembro de 2015.

MOURAO JUNIOR, Carlos Alberto; FARIA, Nicole Costa. **Memória.** Psicologia Reflexão e Crítica. Porto Alegre, v. 28, n. 4, p. 780-788, Dec. 2015.

NERY JUNIOR, Nelson. **Código civil comentado.** 6ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

NEVES, José Roberto de Castro. **Os direitos da personalidade e a liberdade de expressão. Parâmetros para a ponderação.** Revista EMERJ, Rio de Janeiro, v. 16, n. 62, p. 88 – 120, abr. – set. 2013.

OLIVEIRA, Luiz Gustavo Caratti de. **“Todo poder emana do povo”:** um estudo das constituições brasileiras em comemoração aos 30 anos da constituição cidadã de 1988. In Ensaios sobre os 30 anos da Constituição Federal. PAULO, Rodolfo Fares; OLIVEIRA, Luiz Gustavo Caratti de (Orgs.). Porto Alegre, RS: Editora Fi, 2019.

ONU, Organização das Nações Unidas. **Declaração universal dos direitos humanos.** 10 de dezembro de 1948. Disponível em <<https://nacoesunidas.org/wp-content/uploads/2018/10/DUDH.pdf>> Acessado em: 26 de ago. de 2019.

ORSELLI, Helena de Azevedo; FLORES, Paola Cristina Santos. **A reprodução humana assistida na forma heteróloga: apontamentos sobre os principais aspectos bioéticos, médicos e jurídicos.** Revista Jurídica FURB. V. 17, n. 34, 2013.

PAIANO, Daniela Braga. **Direito à intimidade e à vida privada.** Revista Notices. V. 1, p. 108-121, 2007.

PASSOS, Ana Beatriz Guimarães; DA SILVA, Roberto Baptista Dias. **Entre lembrança e olvido: Uma análise das decisões do STJ sobre o direito ao esquecimento.** Revista Jurídica da Presidência. Brasília. V. 16, n. 109, jun/set 2014.

PAULA; Bárbara Rodrigues de; SILVA, Denis Franco. **A proteção à integridade física e discursos normativos de justificação e aplicação: considerações acerca da validade e adequação das regras dos arts. 11 e 13 do cc/2002.** In Relações privadas e democracia. Organização CONPEDI/UFSC; coordenadores: Roberto Senise Lisboa, Elcio Nacur Rezende, Ilton Garcia da Costa. – Florianópolis: CONPEDI, 2014.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de direito civil.** v. 1, 19. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

QUEIROZ, Juliane Fernandes. **[Paternidade: aspectos jurídicos e técnicas de inseminação artificial : doutrina e legislação.](#)** Belo Horizonte: Del Rey, 2001.

RAMOS, Edith Maria Barbosa; ROCHA, Jefferson Fernando Lima. **Liberdade religiosa como direito fundamental: uma análise inicial.** Revista do Curso De Direito – UFMA, São Luís, Ano III, n. 6, jul/dez 2013.

RAMOS FILHO, Evilásio Almeida. **Direito ao esquecimento versus liberdade de informação e de expressão: A tutela de um direito constitucional da personalidade**

em face da sociedade da informação. Escola Superior da Magistratura do Estado do Ceará. Curso de Pós-graduação *lato sensu* em Direito Constitucional. 2014. Disponível em < <http://portais.tjce.jus.br/esmec/wp-content/uploads/2014/12/Direito-ao-Esquecimento-vs-Liberdade-de-Informa%C3%A7%C3%A3o.pdf>> Acesso em: 09 de dez. 2019.

REIS FILHO, Daniel Aarão. **O governo Lula e a construção da memória do regime civil-militar.** In: PINTO, Antônio Costa; MARTINHO, Francisco Carlos Palomanes (Orgs.). O passado que não passa: a sombra das ditaduras na Europa do Sul e na América Latina. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2013.

RIBEIRO, Diaulas Costa; SANTOS, Júlio Edstron S.; SOUSA, Maria Sariane de C. **Direito ao esquecimento: Uma análise jurídica da jurisprudência atual do tribunal de justiça do distrito federal e dos territórios (TJDFT).** Revista do Direito Público, Londrina, v. 13, n. 1, arb. 2018.

RICOEUR, Paul. **A memória, a história, o esquecimento.** Campinas: Unicamp, 2010.

RODOTÀ, Stefano. **A vida na sociedade da vigilância: a privacidade hoje.** Organização, seleção e apresentação de Maria Celina Bodin de Moraes. Tradução: Danilo Doneda e Luciana Cabral Doneda. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

RODRIGUES, Silvio Rodrigues. **Direito civil.** v. 1, 32. ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

RUGGIERO, Roberto de. **Instituições de direito civil.** Campinas: Booksellers, vol. I, 1999.

ROUSSEAU, Jean-Jacques. **O Contrato Social.** São Paulo: Editora Martins Fonte, 2001.

SALOMÃO, Luis Felipe. **Direito ao esquecimento e fake News.** In MIGALHAS, TV. 2018. Disponível em <www.youtube.com/watch?v=Q3mM4mBL9XE> Acesso em: 09 de dez. 2019.

SALOMÃO, Paulo Cesar. **Comunicação e Direitos Fundamentais.** In O confronto entre o direito à intimidade e o direito à informação. Instituto Jurídico da Comunicação. Faculdade de Direito. Universidade de Coimbra. Portugal. 2005. Disponível em: <www.tjrj.jus.br/c/document_library/get_file?uuid=3ad735ca-1573-4ce5-b536-a1e11fb4de5b&groupId=10136> Acesso em: 09 de dez. 2019.

SANDEL, Michael. **Justiça – O que é fazer a coisa certa.** Tradução de Heloisa Matias e Maria Alice Máximo. 10ª Edição. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2013.

SANTANA, Mirian Ilza. **Censura no período da ditadura.** 2015. Disponível em: <www.infoescola.com/historia/censura-no-periodo-da-ditadura> Acesso em: 13 de mai. de 2018.

SANTANA, Everaldo Ferreira; CRUZ, Aline Ribeiro da. **O direito ao esquecimento: Os reflexos da mídia no processo de ressocialização.** Revista Paradigma, Ribeirão Preto/SP, a. XX, V. 24, N. 1, p. 295-314. Jan./jun. 2015.

SANTOS NETO, Antônio Tavares dos. **Direito ao esquecimento: Uma exigência Contemporânea.** UNB, Brasília, DF. 47f, 2015. Disponível em <<http://bdm.unb.br/bitst>>

ream/10483/10796/1/2015_AntonioTavaresdosSantosNeto.pdf. Acessado em 03 de maio de 2018.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Comentário ao art. 1º, III.** In: CANOTILHO, José Joaquim G. *et al.* (coords.). **Comentários à Constituição do Brasil.** São Paulo: Saraiva, 2013. p. 121-128.

_____, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na constituição federal de 1988.** 5ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.

_____, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na constituição federal de 1988.** 10ª ed. Porto Alegre: Livraria do advogado, 2015.

SARMENTO, Daniel. **Dignidade da pessoa humana: conteúdo, trajetórias e metodologia.** Belo Horizonte: Fórum, 2016.

SCHREIBER, Anderson. **Direitos da personalidade.** 2. ed. - São Paulo: Atlas, 2013.

_____, Anderson. **Direitos da Personalidade.** 3. ed. rev. e atual. – São Paulo: Atlas, 2014.

SCHWAB, Jürgen. **Cinquenta anos de jurisprudência do tribunal constitucional alemão.** Montevideo: *Konrad Adenauer Stiftung*, 2006.

SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo.** 25. ed. São Paulo: Malheiros, 2005.

_____, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo.** 33 ed. São Paulo: Malheiros, 2010.

SILVA; Terezinha Elisabeth da; *Et al.* **O acesso à informação e o parlamento brasileiro: estudo sobre a produção legislativa no período da ditadura militar (1964-1985).** *Perspectivas em Ciência da Informação*, v. 22, n. 4, p. 22-34, abr./jun. 2017.

SILVEIRA, Andrés Sobalvarro Côrtes da. **O direito à imagem, intimidade e privacidade das pessoas famosas.** EMERJ - Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro. 2011. Disponível em: <www.emerj.tjrj.jus.br/paginas/trabalhos_conclusao/1semestre2011/trabalhos_12011/AndresSobalvarroCortesdaSilveira.pdf> Acesso em: 17 de set. 2019.

SOUZA, Sérgio Iglesias Nunes de. **Responsabilidade civil por danos à personalidade.** São Paulo: Manole, 2002.

STF, Supremo Tribunal Federal. **RE 795467SP.** Tribunal Pleno. Julgamento: 05/06/2014. Publicação 24/06/2014. Relator: Min. Teori Zavascki. Disponível em: <<https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/311628990/repercussao-geral-no-recurso-extraordinario-rg-re-795467-sp-sao-paulo?ref=serp>> Acesso em: 16 de set. 2019.

_____, Supremo Tribunal de Justiça. **Recurso Extraordinário 898450/SP.** Tribunal Pleno. Relator: Min. Luiz Fux. Julgamento: 17/08/2016. Publicação: 31/05/2017. Disponível em: <<http://stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28RE%24%2>>

[ESCLA%2E+E+898450%2ENUME%2E%29+OU+%28RE%2EACMS%2E+ADJ2+898450%2EACMS%2E%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/p2g44ly](http://tinyurl.com/p2g44ly)

Acesso em: 10 de set. 2019.

STJ, Superior Tribunal de Justiça. **REsp 230268/SP**. Segunda Seção. Julgamento: 11/12/2002. Publicação DJ: 04/03/2003. Relator: Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira. Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/19632282/embargos-de-divergencia-em-recurso-especial-eresp-230268-sp-2001-0104907-7/inteiro-teor-19632283>>

Acesso em: 17 de set. 2019.

_____, Superior Tribunal de Justiça. **RE no REsp 1334097 RJ 2012/0144910-7**. Relator: Min. Humberto Martins. Julgamento: 04/10/2017 Publicação DJ: 11/10/2017. Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/509639798/re-no-recurso-especial-re-no-resp-1334097-rj-2012-0144910-7>> Acesso em: 19 de set. 2019.

_____, Superior Tribunal de Justiça. **REsp 2011/0307909-6**. Terceira Turma. Julgamento: 26/06/2012. Publicado DJe: 29/06/2012a. Relatora: Min. Nancy Andrichi. Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/22026857/recurso-especial-resp-1316921-rj-2011-0307909-6-stj/inteiro-teor-22026859>> Acesso em: 10 de dez. 2019.

_____, Superior Tribunal de Justiça. **REsp 331517/GO**. Quarta Turma. Julgamento: 27/11/2001. Publicado DJ: 25/03/2002, p. 292. Relator: Min. Cesar Asfor Rocha. Disponível em: <[https://scon.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?i=1&b=ACOR&livre=\(\(%27RESP%27.clas.+e+@num=%27331517%27\)+ou+\(%27REsp%27+adj+%27331517%27.suce.\)\)&thesaurus=JURIDICO&fr=veja](https://scon.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?i=1&b=ACOR&livre=((%27RESP%27.clas.+e+@num=%27331517%27)+ou+(%27REsp%27+adj+%27331517%27.suce.))&thesaurus=JURIDICO&fr=veja)> Acesso em: 17 de set. 2019.

_____, Superior Tribunal de Justiça. **REsp 1.660.168 RJ 2014/0291777-1**. Julgamento: 08/05/2018. Publicação DJe: 05/06/2018. Relatora: Min. Nancy Andrichi. Disponível em <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/595923405/recurso-especial-resp-1660168-rj-2014-0291777-1/inteiro-teor-595923409?ref=juris-tabs>> Acesso em: 19 de set. 2019.

_____, Superior Tribunal de Justiça. **REsp 1209474-2010 SP**. 3ª Turma. Julgamento: 10/09/2013. Publicação: 23/09/2013. Relator: Min. Paulo de Tarso Sanseverino. Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/24224396/recurso-especial-resp-1209474-sp-2010-0148220-2-stj?ref=serp>> Acesso em: 08 de set. 2019.

_____, Superior Tribunal de Justiça. **REsp 1445240 SP**. 4ª Turma. Julgamento: 10/10/2017. Publicação: 22/11/2017. Relator: Min. Luis Felipe Salomão. Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/523916700/recurso-especial-resp-1445240-sp-2013-0214154-2?ref=serp>> Acesso em: 17 de set. 2019.

_____, Superior Tribunal de Justiça. **REsp 1.335.153 RJ**. 4ª Turma. Julgamento: 28/05/2013. Publicação: 10/09/2013. Relator: Min. Luis Felipe Salomão. Disponível em <www.internetlab.org.br/wp-content/uploads/2017/02/STJ-REsp-1335153.pdf> Acesso em 04 de dez. 2019.

_____, Superior Tribunal de Justiça. **RHC 75055/DF 0219888-7**. 5ª Turma. Julgamento: 21/03/2017. Publicação DJe: 27/03/2017. Relator: Min. Ribeiro Dantas. Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/450534245/recurso-ordinario-em-habeas-cor>>

[pus-rhc-75055-df-2016-0219888-7?ref=serp](#)> Acesso em: 17 de set. 2019.

_____, Superior Tribunal de Justiça. **Súmula 403**. Segunda Seção. Julgamento: 28/10/2009. Publicado DJe: 24/11/2009. Disponível em: <<https://scon.stj.jus.br/SCON/sumanot/toc.jsp#TIT1TEMA0>> Acesso em: 17 de set. 2019.

TAVARES, André Ramos. **Curso de direito constitucional**. 12 ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2014.

TEFFÉ, Chiara Spadaccini de. **Direito ao esquecimento e liberdade de expressão: como compatibilizar os interesses em jogo? Resenha à obra “Memória e esquecimento na internet”, de Sérgio Branco (Arquipélago Editorial, 2017)**. Revista Civilista.com, a. 6, n. 2, 2017.

TEPEDINO, Gustavo; BARBOZA, Heloisa Helena; DE MORAES, Maria Celina Bodin. **Código civil interpretado conforme a constituição da república**. vol. I, Rio de Janeiro: Renovar, 2004.

TEPEDINO, Gustavo. **Cidadania e os direitos da personalidade**. Revista Jurídica Notadez: Porto Alegre, a. 51, n. 305, mar. 2003.

TERWANGNE, Cécile. *Privacidad en Internet y el derecho a ser olvidado/derecho al olvido*. Revista de Internet, derecho y política. Revista de los Estudios de Derecho y Ciencia Política de la UOC, febrero 2012.

TJAM, Tribunal de Justiça do Estado de Amazonas. **AI 40018090820198040000**. 3ª Câmara Cível. Julgamento: 11/11/2019. Publicação: 11/11/2019. Relator: João de Jesus Abdala Simões. Disponível em: <<https://tj-am.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/786874245/agravo-de-instrumento-ai-40018090820198040000-am-4001809-0820198040000?ref=serp>> Acesso em: 09 de dez. 2019.

_____, Tribunal de Justiça do Estado de Amazonas. **Apelação 06047398320178040001**. 3ª Câmara Cível. Julgamento: 18/06/2018. Publicação: 20/06/2018. Relatora: Nélia Caminha Jorge. Disponível em: <https://tj-am.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/592377241/6047398320178040001-am-0604739-8320178040001?ref=serp>> Acesso em: 15 de set. 2019.

_____, Tribunal de Justiça do Estado de Amazonas. **Apelação 02268486920118040001**. Terceira Câmara Cível. Julgamento: 17/12/2017. Publicação: 18/12/2017. Relator: Yedo Simões de Oliveira. Disponível em: <<https://consultasaj.tjam.jus.br/cjsg/getArquivo.do?cdAcordao=2782283&cdForo=0>> Acesso em: 10 de dez. 2019.

TJDFT, Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios. **Agravo de Instrumento 20160020387122**. 2ª Turma Cível. Julgamento: 07/12/2016a. Publicação: 13/12/2016. Disponível em <<https://tj-df.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/425810114/20160020387122-0041135-6420168070000?ref=serp>> Acesso em: 08 de set. 2019.

_____, Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios. **Agravo de Instrumento 20150020301496**. 6ª Turma Cível. Julgamento: 24/02/2016. Publicação DJe: 01/03/2016b. Relatora: Ana Maria Duarte Amarante Brito. Disponível em: <<https://tj-df.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/310272563/agravo-de-instrumento-agi-2015002030149>>

6?ref=serp> Acesso em: 17 de set. 2019.

_____, Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios. **Apelação 07073052920178070001**. 8ª Turma Cível. Julgamento: 11/10/2018. Publicação DJe: 18/10/2018a. Relator: Eustáquio de Castro. Disponível em: <<https://tj-df.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/639308595/7073052920178070001-df-0707305-2920178070001?ref=se rp>> Acesso em: 17 de set. 2019.

_____, Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios. **Apelação 07302585020188070001**. 7ª Turma Cível. Julgamento: 22/05/2019. Publicação no DJe: 27/05/2019. Relatora: Gislene Pinheiro. Disponível em <<https://tj-df.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/713553335/7302585020188070001-df-0730258-5020188070001?ref=ser p>> Acesso em: 09 dez. 2019

_____, Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios. **Apelação 07187539620178070001**. 2ª Turma Cível. Julgamento: 09/05/2018. Publicação DJe: 16/05/2018b. Relatora: Sandra Reves. Disponível em: <<https://tj-df.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/582993977/7187539620178070001-df-0718753-9620178070001?ref=serp>> Acesso em: 10 de dez. 2019.

_____, Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios. **Apelação 07124511720188070001**. 7ª Câmara Cível. Julgamento: 06/02/2019. Publicação: 08/02/2019a. Relatora: Gislene Pinheiro. Disponível em: <<https://tj-df.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/673303583/7124511720188070001-df-0712451-1720188070001?ref=serp>> Acesso em 14 de set. 2019.

TJES, Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo. **AC: 32050011652**. 2ª Câmara Cível. Julgamento: 27/07/2007. Publicação: 21/09/2007. Relator Elpídio José Duque. Disponível em: <<https://tj-es.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/5020389/apelacao-civel-ac-32050011652?ref=serp>> Acesso em: 19 de set. 2019.

TJMG, Tribunal de Justiça de Minas Gerais. **Apelação Cível 10439160126108001**. 16ª Câmara Cível. Julgamento: 20/03/2019. Publicação: 29/03/2019a. Relator José Marcos Vieira. Disponível em: <<https://tj-mg.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/692203639/apelacao-civel-ac-10439160126108001-mg?ref=serp>> Acesso em: 08 de set. 2019.

_____, Tribunal de Justiça de Minas Gerais. **Apelação Cível 10313140048098001**. Julgamento: 26/03/2019. Publicação: 29/03/2019b. Relator Sérgio André da Fonseca Xavier. Disponível em: <<https://tj-mg.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/692202865/apelacao-civel-ac-10313140048098001-mg?ref=serp>> Acesso em: 09 dez. 2019.

_____, Tribunal de Justiça de Minas Gerais. **Apelação Cível 10000180234536004**. Julgamento: 12/02/2019. Publicação: 15/02/2019c. Relatora Shirley Fenzi Bertão. Disponível em: <<https://tj-mg.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/676511259/apelacao-civel-ac-10000180234536004-mg?ref=serp>> Acesso em: 10 dez. 2019.

TJMS, Tribunal de Justiça de Mato Grosso do Sul. **Apelação 0000635-47.2014.8.12.0012 MS**. 3ª Câmara Criminal. Julgamento: 13/07/2017. Publicação: 14/07/2017a. Relator: Des. Luiz Cláudio Bonassini da Silva. Disponível em <<https://tj-ms.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/509851819/6354720148120012-ms-0000635-4720148120012?ref=serp>>

Acesso em: 07 de set. 2019.

TJMT, Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso. **Apelação 00267066720058110000**. 6ª Câmara Cível. Julgamento: 26/04/2006. Publicação: 23/05/2006. Relator: Des. Juracy Persiani. Disponível em: <<https://tjmt.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/322384352/apelacao-apl-267066720058110000-26706-2005?ref=serp>> Acesso em: 08 de set. 2019.

TJPA, Tribunal de Justiça do Estado do Pará. **APL. 00011602320058140051**. 1ª Câmara Cível Isolada. Julgamento: 13/05/2013. Publicação DJe: 22/05/2013. Relator: Leonardo de Noronha Tavares. Disponível em: <<https://tj-pa.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/344037763/apelacao-apl-11602320058140051-belem?ref=serp>> Acesso em: 17 de set. 2019.

TJRJ, Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. **Apelação 00029838820088190065**. 17ª Câmara Cível. Julgamento: 10/12/2008. Publicação DJe: 12/12/2008. Relator: Elton Martinez Carvalho Leme. Disponível em: <<https://tj-rj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/397339277/apelacao-apl-29838820088190065-rio-de-janeiro-vassouras-1-vara?ref=serp>> Acesso em 10 de set. 2019.

TJRS, Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. **Apelação Cível 70078263225**. 9ª Câmara Cível. Julgamento: 26/09/2018. Publicação DJe: 28/09/2018a Relator: Eugênio Facchini Neto. Disponível em: <www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta/download/exibe_documento_att.php?numero_processo=70078263225&ano=2018&codigo=1661940> Acesso em 07 de set. 2019.

_____, Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. **Mandado de Segurança n. 70078677192**. 2ª Câmara Criminal. Julgamento: 30/08/2018. Publicação: 05/09/2018b. Relator: Luiz Mello Guimarães. Disponível em: <<https://tjrs.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/622037283/mandado-de-seguranca-ms-70078677192-rs?ref=serp>> Acesso em 10 de set. 2019

_____, Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. **Apelação Cível AC 70077451334**. 9ª Câmara Cível. Julgamento: 29/08/2018. Publicação: 31/08/2018c. Relator: Eugênio Facchini Neto. Disponível em: <<https://tj-rs.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/620320388/apelacao-civel-ac-70077451334-rs?ref=serp>> Acesso em: 16 de set. 2019.

_____, Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. **Apelação Cível 70079494126**. 10ª Câmara Cível. Julgamento: 29/11/2018. Publicação: 13/12/2018d. Relator: Marcelo Cezar Muller. Disponível em: <<https://tj-rs.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/659225622/apelacao-civel-ac-70079494126-rs?ref=serp>> Acesso em: 17 de set. 2019.

_____, Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. **Apelação Cível 70073565913**. 1ª Câmara Cível. Julgamento: 11/07/2018. Publicação: 16/07/2018e. Relator: Bayard Ney de Freitas Barcellos. Disponível em <<https://tj-rs.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/601161840/apelacao-civel-ac-70073565913-rs?ref=serp>> Acesso em 10 de dez. 2019.

TJSP, Tribunal de Justiça de São Paulo. **Apelação APL 0141021-38.2012.8.26.0100 SP**. 1ª Câmara de Direito Privado. Julgamento: 21/10/2014. Publicação: 22/10/2014. Relator: Rui Cascaldi. Disponível em: <<https://tj-sp.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/147653583/>>

[apelacao-apl-1410213820128260100-sp-0141021-3820128260100?ref=serp](https://tj-sp.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/178239859/agra-vo-de-instrumento-ai-20313851020158260000-sp-2031385-1020158260000?ref=serp)> Acesso em 04 de set. 2019.

_____, Tribunal de Justiça de São Paulo. **AI 20313851020158260000**. 6ª Câmara de Direito Privado. Julgamento: 26/03/2015. Publicação: 27/03/2015. Relator: Francisco Loureiro. Disponível em < <https://tj-sp.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/178239859/agra-vo-de-instrumento-ai-20313851020158260000-sp-2031385-1020158260000?ref=serp> > Acesso em: 10 de dez. 2019.

_____, Tribunal de Justiça de São Paulo. **Apelação APL 1000622-86.2018.8.26.0566**. 3ª Câmara de Direito Privado. Julgamento: 26/03/2019. Publicação: 02/04/2019a. Relator: Carlos Alberto de Salles. Disponível em < <https://tj-sp.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/691478793/apelacao-civel-ac-10006228620188260566-sp-1000622-8620188260566?ref=serp> > Acesso em: 07 de set. 2019.

_____, Tribunal de Justiça de São Paulo. **Apelação AC:30013868920138260153**. 8ª Câmara de Direito Privado. Julgamento: 10/04/2019. Publicação: 10/04/2019b. Relatora: Mônica de Carvalho. Disponível em: <<https://tj-sp.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/696735933/apelacao-civel-ac-30013868920138260153-sp-3001386-8920138260153?ref=serp>> Acesso em: 11 de set. 2019.

_____, Tribunal de Justiça de São Paulo. **Apelação AC:10034597420168260020**. 22ª Câmara de Direito Privado. Julgamento: 14/11/2019. Publicação: 21/11/2019c. Relator: Matheus Fontes. Disponível em: <<https://tj-sp.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/783983325/apelacao-civel-ac-10034597420168260020-sp-1003459-7420168260020?ref=serp>> Acesso em: 10 de dez. 2019.

_____, Tribunal de Justiça de São Paulo. **Apelação 10069145420168260438**. 9ª Câmara Cível. Julgamento: 27/09/2017. Publicação: 27/09/2017. Relator: Rebouças de Carvalho. Disponível em: < <https://tj-sp.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/505292580/10069145420168260438-sp-1006914-5420168260438?ref=serp> > Acesso em 14 de set. 2019.

_____, Tribunal de Justiça de São Paulo. **APL: 10575417720148260100**. 6ª Câmara de Direito Privado. Julgamento: 25/10/2018. Publicação: 25/10/2018. Relator: Eduardo Sá Pinto Sandeville. Disponível em: <<https://tj-sp.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/642245765/apelacao-apl-10575417720148260100-sp1057541-7720148260100?ref=serp>> Acesso em: 10 de dez. 2019.

TOBEÑAS, José Castan. *Los derechos de la personalidad*. Madrid: Instituto Editorial Réus, 1952.

TOMAZ, Carlos Alberto Simões de. **Colisão entre os princípios da liberdade de pensamento e liberdade de circulação: uma solução a partir da teoria dos princípios de Robert Alexy**. Revista Jurídica. vol. 02, n.º. 47, Curitiba, 2017. pp. 199-222.

TRT 19ª, Tribunal Regional do Trabalho da 19ª Região. **Recurso Ordinário 529200800119001 AL**. Julgamento: 02/12/2008 Publicação: 12/12/2008. Relator: Pedro Inácio. Disponível em: <<https://trt-19.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/8992810/recurso-ordinario-record-529200800119001-al-0052920080011900-1?ref=serp>> Acesso em: 08 de set. 2019.

VERUNSCHK, Micheliny. **Filha da marquesinha de la sierpe: O caso Aída Curi e a mídia impressa do final dos anos 1950.** Bordas. Revista do Centro de Estudos da Oralidade, n.2, p. 70-84, 2016.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil: parte geral.** Coleção Direito Civil; v. 1. 10 ed., São Paulo: Atlas, 2010.

VIEIRA, Laísa Fernanda Alves. **O direito ao esquecimento na sociedade da informação.** Anais da XVIII Jornada de Iniciação Científica, Curitiba, v. 1, n. 7, p. 47-70, 2016.

WARREN, Samuel D.; BRANDEIS, Louis D. **The right to privacy.** Harvard Law Review, Boston, V. IV, n. 5, December 1890. Acesso em: 22 ago. 2019. Disponível em <<http://faculty.uml.edu/sgallagher/Brandeisprivacy.htm>>