



O DIREITO AO ESQUECIMENTO E AS TECNOLOGIAS DA INFORMAÇÃO E COMUNICAÇÃO SOB A ÓPTICA DOS TRIBUNAIS.

Olívia Martins de Quadros Olmos¹

Rafaela Bolson Dalla Favera²

RESUMO: O presente artigo objetiva analisar o direito ao esquecimento e as Tecnologias da Informação e Comunicação, discutindo os fundamentos das decisões dos Tribunais Superiores e do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, relacionados ao tema. Para tal estudo, foi utilizado o método de abordagem dedutivo, pois a pesquisa partiu de uma abordagem geral do direito ao esquecimento na sociedade em rede para, depois, realizar o estudo de caso. Após, feita a abordagem teórica do tema, foi realizada pesquisa jurisprudencial com o auxílio do método de procedimento monográfico, a partir do qual foram investigados julgados sobre o direito ao esquecimento. Constatou-se que esse é o direito que a pessoa tem de poder anular os dados armazenados em bancos de dados eletrônicos, especialmente quando essas publicações podem lhe trazer algum prejuízo. Também, foi possível constatar que o direito ao esquecimento, embora reconhecido e aplicado por alguns, por outros não o é. Razão pela qual algumas questões, como a aplicação do princípio da primazia do interesse público sobre o particular, ou a constatação e quantificação do arrependimento, precisam ser melhor teorizadas e analisadas caso a caso.

PALAVRAS-CHAVE: Direito ao Esquecimento, Direitos Fundamentais, Novas Tecnologias.

ABSTRACT: This paper aims to analyze the right to oblivion and the Information and Communication Technologies, discussing the fundamentals of the decisions of the Higher Courts and the Court of Justice of the São Paulo State, related to the topic.

¹ Mestre em Letras pela Universidade Federal de Santa Maria (UFSM), Especialista em Língua Portuguesa pelo Centro Universitário Franciscano (UNIFRA), Bacharel em Direito pelo Centro Universitário Franciscano (UNIFRA). Pesquisadora do Núcleo de Direito Informacional (NUDI), da UFSM. E-mail: oliolmos@yahoo.com.br

² Mestranda em Direito na Sociedade em Rede pela Universidade Federal de Santa Maria (UFSM). Bacharel em Direito pelo Centro Universitário Franciscano (UNIFRA). Pesquisadora do Núcleo de Direito Informacional (NUDI) da UFSM. Advogada. E-mail: rafaeladallafavera@hotmail.com



For this study, it was used the deductive method of approach, because the research came from a general approach of the right to oblivion in the network society to then, conduct a case study. After made the theoretical approach of the theme, jurisprudential research was conducted with the assistance of the monographic procedure method, from which were investigated cases about the right to oblivion. It was found that this is the right people have the power to override the data stored in electronic databases, especially when these publications can bring them any harm. Also, it was found that the right to oblivion, though recognized and applied by some, for others it is not. Reason why some issues, such as the principle of the primacy of public interest over private, or the verification and quantification of repentance, need to be better theorized and analyzed case by case.

KEY-WORDS: Right to Oblivion, Fundamental Rights, New Technologies.

INTRODUÇÃO

Com o surgimento e desenvolvimento das novas Tecnologias da Informação e Comunicação, em especial a *Internet*, informações e dados sobre os diferentes atores, tais como governos, empresas e pessoas físicas, tornaram-se cada vez mais acessíveis, pois o *ciberespaço* proporciona uma ampla visibilidade sobre fatos e acontecimentos, seja do presente, passado ou até mesmo do futuro.

Ocorre que, a grande maioria das informações e dados publicados na rede mundial de computadores, tende a permanecer disponível por prazo indeterminado. Assim, por exemplo, se um indivíduo cometer um crime e essa notícia se espalhar pela rede, mesmo transcorridos anos da sua condenação e cumprimento da pena, tal fato permanecerá *online*, podendo ser lembrado a todo instante.

É nesse contexto que surge o direito ao esquecimento, como o direito a ser esquecido, principalmente no contexto do século XXI. Contudo, não se pode deixar de levar em consideração direitos fundamentais como o do acesso à informação pública, entre outros. Assim e diante das incertezas que envolvem o direito ao esquecimento, questiona-se: como os Tribunais Superiores e o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo estão se posicionando a respeito desse direito, especialmente quando atrelado à *Internet*?



Para responder a essa indagação utilizou-se o método de abordagem dedutivo, posto que a pesquisa partiu de uma análise geral do direito ao esquecimento na sociedade em rede para, depois, realizar o estudo de caso. Empregou-se o método de procedimento monográfico para a análise jurisprudencial e, finalmente, as técnicas de pesquisa adotadas foram a bibliográfica e a documental. Assim, o artigo restou dividido em duas seções, a seguir exploradas.

1 BREVES CONSIDERAÇÕES ACERCA DO DIREITO AO ESQUECIMENTO NA SOCIEDADE EM REDE.

O direito ao esquecimento não é um tema recente. Há muitos anos esse direito vem sendo discutido, principalmente nos Estados Unidos da América e na Europa, como pode ser observado na exposição de François Ost (2005, p. 161), o qual menciona importante decisão do ano de 1983, do Tribunal de última instância de Paris, no qual esse direito restou assegurado:

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

Corroborando o fato de que o direito ao esquecimento não é novidade, Sarlet (2015), considera que esse não pode ser qualificado como sendo tipicamente um novo direito humano e/ou fundamental. O autor, ainda, registra seu ceticismo pelo rótulo direito ao esquecimento. Para ele, essa prerrogativa “guarda relação com o já clássico conflito que tantas vezes se estabelece entre a proteção da personalidade e outros bens jurídicos, como a segurança e o interesse público etc. e a liberdade de expressão e informação”.

Entretanto, atualmente há muitas discussões sobre o assunto, em função do surgimento das novas Tecnologias da Informação e Comunicação, especialmente da *Internet*. Essa praticamente “eterniza” informações e acontecimentos de pessoas, vulnerando, muitas vezes, diversos de seus direitos, como privacidade e intimidade. Esse fato ocorre facilmente, pois ao acessar um navegador é possível ler



reportagens sobre eventos ocorridos há muito tempo, até mesmo com fotos e vídeos. Além disso, os dados e informações disponibilizadas na *Internet* são ligeiramente compartilhadas, por meio de redes sociais, por exemplo, e ficam armazenadas em servidores espalhados pelo mundo.

Pode-se considerar o direito ao esquecimento como o direito de ser deixado em paz, conforme destacam Patricia Martinez Almeida e Vladimir Oliveira da Silveira (2015). Para eles, “o direito ao esquecimento se insere como adensamento ao direito de privacidade”.

De acordo com Ferreira (2013), o direito ao esquecimento é um:

[...] elemento dos multifacetários direitos da personalidade, funciona como um tipo de isolamento direcionado à informação intertemporal. Não se trata exatamente de um direito de estar só, mas de estar só sem ser obrigado a conviver com pedaços do passado trazidos inadvertidamente por atores sociais interessados apenas na exploração de fatos depositados no fundo do lago do tempo, sem que haja qualquer interesse público na busca de tais recortes da história.

A partir da citação, compreende-se que o direito ao esquecimento é a prerrogativa que a pessoa tem de poder estar livre de acontecimentos passados. Tem relação com o sossego do indivíduo e com a paz espiritual.

Sarlet (2015) considera que o pensamento central que orienta a noção de um direito ao esquecimento conta com a pretensão das pessoas, físicas e, até mesmo, jurídicas, no sentido de que determinados acontecimentos e informações, que lhes dizem respeito, não sejam mais divulgados de modo a impedir que sejam objeto de acesso por parte de terceiros, tudo isso para propiciar uma espécie de esquecimento no corpo social. O autor destaca principalmente as informações relacionadas aos direitos de personalidade, ou, no caso das pessoas jurídicas, à imagem e bom nome.

Sobre o denominado esquecimento social, Sarlet (2015) expõe que esse “difere do esquecimento individual, pois não se espera que a vítima de certos fatos, ou familiares dessa, não recordem mais do ocorrido, mas sim, que os fatos não tenham mais repercussão social”. Ou seja, os terceiros não precisam lembrar o que ocorreu, nem repercutir os fatos para que a pessoa atingida possa viver tranquilamente e ter sua vida privada, sua honra, imagem e nome protegidos. Então, a partir da visão de Sarlet (2015), pode-se afirmar que o direito ao esquecimento é um direito humano e fundamental.



No Brasil, pode-se verificar expressamente o direito ao esquecimento no artigo 7º, inciso X, do Marco Civil da *Internet*³, o qual dispõe que os usuários possuem o direito de exclusão definitiva de seus dados pessoais. No entanto, Sarlet (2015) sopesa que como se trata de um direito fundamental, o âmbito de proteção do indivíduo é bem mais amplo que o previsto no Marco Civil. Diante disso, há algumas consequências, “especialmente o fato de que a legislação infraconstitucional está vinculada pelo direito e deve respeitá-lo e concretizá-lo nas suas mais diferentes dimensões”.

Raimundo (2012), em sua Dissertação de Mestrado, expõe que devido ao avanço das tecnologias e pelo fato de a *Internet* ser muito acessada, o que se divulga na rede não é esquecido. O pesquisador dispõe que:

[...] se “a Internet não esquece”, o maior constrangimento residirá no fato de ela nos fornecer as ferramentas para encontrar qualquer tipo de informação, sobre qualquer cidadão, por mais anonimamente que este conduza a sua vida. É cada vez mais difícil apercebermo-nos de quando os nossos dados pessoais estão a ser recolhidos, já que esta recolha se faz, na grande maioria das vezes, e como é apanágio desta era digital, de forma automática, sendo estes mesmos dados usados pelas empresas que fornecem os mais variados serviços online, para nos brindar com conteúdos selecionados em função das nossas preferências. No mesmo sentido, também as próprias autoridades públicas de inúmeros ordenamentos jurídicos têm vindo a fazer uso crescente das informações pessoais dos cidadãos, sob o pretexto da luta contra o terrorismo e outros crimes de similar gravidade.

Diante disso, compreende-se que o direito ao esquecimento objetiva preservar a privacidade dos cidadãos, visto que seus dados pessoais podem ser encontrados com facilidade na *Internet*, podendo, com essa prática, prejudicá-los muitas vezes. Para Raimundo (2012), com as novas tecnologias, as quais possibilitam que as pessoas estejam ligadas e que podem transmitir informações para qualquer lugar do mundo, sem esquecer-las, “amplia-se o espectro de preocupação e desconforto, motivado pelas influentes redes sociais, por motores de busca capazes de ir buscar a informação mais recôndita e por uma imprensa digital atualizada ao minuto”. Por isso, a importância do direito ao esquecimento.

Esse, segundo Raimundo (2012),

³ “Art. 7º O acesso à internet é essencial ao exercício da cidadania e ao usuário são assegurados os seguintes direitos: X – exclusão definitiva dos dados pessoais que tiver fornecido a determinada aplicação da internet, a seu requerimento, ao término da relação entre as partes, ressalvadas as hipóteses de guarda obrigatória de registros previstos nesta lei.” (BRASIL, 2016).



[...] na sua faceta estreitamente ligada à proteção de dados pessoais dos utilizadores na Internet, que aqui nos ocupa, é um direito moldado à imagem das novas tecnologias, procurando impor-se como um travão à coleta e processamento desenfreados de dados pessoais, ainda que fornecidos pelos próprios titulares, um problema que atingiu uma dimensão sem precedentes nesta era digital.

Assim, pode-se concluir, a partir do exposto, que o direito ao esquecimento versa sobre um direito, que necessita que o titular dos dados pessoais tenha autonomia para decidir o destino das informações relacionadas a ele e que foram lançadas na *Internet*. O objetivo, portanto, é possibilitar que as pessoas possam ter a faculdade de excluir informações, na falta de motivos legítimos que justifiquem a sua manutenção, evitando que esses dados sejam alcançados por terceiros, os quais poderão fazer um uso abusivo deles.

Nessa senda, Luño (2005, p. 357) trata da autodeterminação informativa, caracterizando-a, como:

[...] a intimidade, mais que um estado de autoconfinamento, supõe uma determinada qualidade da relação com os outros. Trata-se, portanto, de uma condição ou qualidade social da pessoa, que é objeto de tutela constitucional, na medida em que esta pode ter legítimo direito a não revelar, aos demais indivíduos, determinados aspectos das suas relações com outras pessoas, que o titular do direito jurídico julga que devem permanecer em um plano reservado ou privado. Precisamente, essa faculdade de eleição da pessoa, sobre a revelação ou não de informações que diretamente a concernem, constitui o núcleo da autodeterminação informativa (*informationelle Selbstbestimmung*), quanto a aspectos básicos da intimidade. (Tradução nossa)

Diante disso, compreende-se que a autodeterminação informativa consiste no direito de o usuário controlar seus dados pessoais, optando por revelar ou não suas informações. A pessoa deve ter o direito de retificar e anular os arquivos armazenados em bancos de dados eletrônicos, especialmente quando tais publicações podem lhe trazer algum prejuízo.

Na concepção de Limberger (2007, p. 196), a grande questão enfrentada pelos juristas, a respeito das invasões que ocorrem nos bancos de dados, é “garantir a efetividade dos direitos fundamentais, em geral, e da intimidade diante do fenômeno informático, em particular”. A informática está presente em todo o mundo, e, com isso, as pessoas são vigiadas constantemente, principalmente nas redes



sociais. Portanto, elas devem estar protegidas e ter o direito a autodeterminação informativa e ao esquecimento, garantidos.

Frente a essas primeiras considerações a respeito do direito ao esquecimento na sociedade em rede, a seguir será apresentada a visão dos Tribunais Superiores e do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo sobre o assunto, que será contrastada com o posicionamento dos doutrinadores em apresso.

2 A VISÃO DOS TRIBUNAIS SUPERIORES E DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO SOBRE O DIREITO AO ESQUECIMENTO.

Na seção anterior deste trabalho foram traçadas breves considerações acerca do direito ao esquecimento na sociedade em rede, em especial na *Internet*. Nesta seção serão apresentados julgados dos Tribunais Superiores e do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, com o objetivo de identificar o posicionamento dos julgadores a respeito do tema. Para tanto, foram inseridas as palavras chave “direito ao esquecimento e *Internet*” nos buscadores do Supremo Tribunal Federal (STF), Superior Tribunal de Justiça (STJ) e Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (TJSP), e selecionadas as jurisprudências mais recentes, mais precisamente, de janeiro a setembro de 2016.

Optou-se por analisar os acórdãos do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo por duas razões, quais sejam, ainda não há posicionamento pacífico nos Tribunais Superiores sobre o assunto. Além disso, em recente pesquisa realizada pelo Comitê Gestor da *Internet* no Brasil, TIC Domicílios 2014, constatou-se que a proporção de domicílios com acesso à rede mundial de computadores, por área, é maior na região Sudeste, chegando a 60% (BRASIL, 2015, p. 141). Isso faz com que na região Sudeste do Brasil mais pessoas tenham acesso às informações disponibilizadas na *Internet*, inclusive as “esquecíveis”. Isso é corroborado pela consulta de jurisprudência no TJSP, quando ao digitar “direito ao esquecimento e *Internet*” são apresentados mais de cem resultados.

Dessa forma, tem-se que no STF não foram encontrados acórdãos, no STJ apenas um, e no TJSP cinco. Quanto ao Superior Tribunal de Justiça, trata-se do Recurso em Mandado de Segurança Nº 49.920-SP (2015/0312729-6), julgado pelo relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca em 02 de agosto de 2016, onde é



recorrente Eduardo Silveira Machado e recorridos o Ministério Público Federal e o Estado de São Paulo⁴.

Trata-se de crime cometido pelo recorrente, tipificado no art. 241, *caput*, e 241-B da Lei Nº 8.069/90, e art. 70 do Código Penal, ou seja, diz respeito ao fornecimento, divulgação e publicação de arquivos contendo cenas pornográficas e de sexo explícito envolvendo crianças e adolescentes, por meio da *Internet*. Esse requereu sigilo de justiça em face do direito à intimidade, em função da repulsa pública da sociedade quando do conhecimento do delito. Além da “retirada do Sistema de Informações Processuais da Justiça Federal de todas as informações

⁴ **EMENTA:** PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. AÇÃO PENAL. SUPOSTO FORNECIMENTO E DIVULGAÇÃO, VIA INTERNET, DE IMAGENS PORNOGRÁFICAS E DE SEXO EXPLÍCITO ENVOLVENDO CRIANÇAS E ADOLESCENTES. INDICAÇÃO, NO SISTEMA ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL, DO NOME DE RÉU MAIOR DE IDADE E DA TIPIFICAÇÃO LEGAL DO DELITO DO QUAL É ACUSADO EM AÇÃO PENAL: AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO À INTIMIDADE DO RÉU. PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA PUBLICIDADE DOS ATOS PROCESSUAIS. SEGREDO DE JUSTIÇA QUE SE ESTENDE APENAS A FASES DO PROCESSO E, EM SE TRATANDO DE DELITOS PREVISTOS NO ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE - ECA, À PROTEÇÃO DA INTIMIDADE DAS VÍTIMAS. EXEGESE DOS ARTS. 1º E 2º DA RESOLUÇÃO 121/2010, DO CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **1. Muito embora o delito de divulgação de pornografia infantil possa causar repulsa à sociedade, não constitui violação ao direito de intimidade do réu a indicação, no sítio eletrônico da Justiça Federal, do nome de acusado maior de idade e da tipificação do delito pelo qual responde em ação penal, ainda que o processo tramite sob sigilo de justiça.** 2. A CF, em seu art. 5º, XXXIII e LX, erigiu como regra a publicidade dos atos processuais, sendo o sigilo a exceção, visto que o interesse individual não pode se sobrepor ao interesse público. Tal norma é secundada pelo disposto no art. 792, *caput*, do CPP. A restrição da publicidade somente é admitida quando presentes razões autorizadas, consistentes na violação da intimidade ou se o interesse público o determinar. **3. Nessa mesma esteira, a Quarta Turma desta Corte, examinando o direito ao esquecimento em leading case de repercussão social (REsp 1.334.097/RJ, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 28/05/2013, DJe 10/09/2013), reconheceu ser "evidente o legítimo interesse público em que seja dada publicidade da resposta estatal ao fenômeno criminal."** 4. Os dispositivos constantes nos arts. 1º e 2º da Resolução n. 121/2010 do CNJ, que definem os dados básicos dos processos judiciais passíveis de disponibilização na internet, assim como a possibilidade de restrição de divulgação de dados processuais em caso de sigilo ou sigilo de justiça, não têm o condão de se sobrepor ao princípio constitucional da publicidade dos atos processuais (art. 5º, LV, da CF), nem tampouco podem prescindir da obrigatoriedade de fundamentação das decisões judiciais (art. 93, IX, da CF). 5. Assim sendo, eventual decretação de uma exceção que justificaria a imposição de sigilo absoluto aos dados básicos de um processo judicial não constitui direito subjetivo da parte envolvida em processo que tramita sob sigilo de justiça, demandando, ao contrário, uma avaliação particular que delimite o grau de sigilo aconselhável em cada caso concreto, avaliação essa devidamente fundamentada em decisão judicial. 6. Nesse sentido, a mera repulsa que um delito possa causar à sociedade não constitui, por si só, fundamento suficiente para autorizar a decretação de sigilo absoluto sobre os dados básicos de um processo penal, sob pena de se ensejar a extensão de tal sigilo a toda e qualquer tipificação legal de delitos, com a conseqüente priorização do direito à intimidade do réu em detrimento do princípio da publicidade dos atos processuais. 7. Em se tratando de ação penal envolvendo delitos previstos no Estatuto da Criança e do Adolescente - ECA, é perfeitamente razoável a decisão judicial que restringe o sigilo de justiça a algumas fases do processo com a finalidade de resguardar o direito à intimidade das crianças e adolescentes vítimas dos delitos, de forma a evitar o acesso irrestrito a material contendo pornografia infantil. 8. Recurso ordinário a que se nega provimento. (RMS 49.920/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 02/08/2016, DJe 10/08/2016). **Grifo nosso.**



conceituadas como dados básicos, notadamente de seu nome e da tipificação legal do delito que lhe é imputado” (BRASIL, 2016, p. 8).

A decisão foi no sentido de negar provimento ao recurso. Quanto ao direito ao esquecimento, entendeu-se que a publicidade da resposta estatal ao fenômeno criminal é de legítimo interesse público. Consta no julgado, “e esse interesse público, que é, em alguma medida, satisfeito pela publicidade do processo penal, finca raízes essencialmente na fiscalização social da resposta estatal que será dada ao fato” (BRASIL, 2016, p. 12). Percebe-se, portanto, que o direito ao esquecimento não foi aplicado ao caso concreto. Essa decisão, no entanto, não representa um posicionamento pacífico do STJ a esse respeito, pois ainda não consolidada pelo Tribunal Superior.

No que tange às decisões extraídas do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, essas serão apresentadas por ordem de julgamento. A primeira, julgada pelo relator Cláudio Godoy em 23 de fevereiro de 2016, possui como apelante Samia Gaspar Metran e como apelado Google Brasil Internet S/A⁵. Nesse caso a apelante interpôs recurso para que a apelada retirasse de seu mecanismo de busca, na rede mundial de computadores, referência a processos judiciais que lhe foram movidos (BRASIL, 2016, p. 2).

Todavia, foi negado provimento ao apelo. Isso porque, em primeiro lugar, não se sabe se os processos aludidos pela apelante são criminais ou não. Não se tem conhecimento sobre seu teor, nem suas datas de julgamento e tampouco como decididos. Ademais, “a autora não apresentou réplica e, instada a especificar provas, silenciou”, razão pela qual o direito ao esquecimento não foi aplicado ao presente caso concreto (BRASIL, 2016, p. 5).

O segundo caso deste Tribunal, julgado pelo relator Luiz Antonio Costa em 19 de fevereiro de 2016, também é uma apelação, em que são apelantes Madepar S/A Indústria e Comércio, Wilson Dissenha, Wilson Eduardo Dissenha, André Carlos

⁵ **EMENTA:** Obrigação de fazer, cumulada com indenização. Mecanismo de busca na internet. Pretensão de supressão de qualquer referência, em pesquisas virtuais realizadas, a processos envolvendo a autora. Ausência de indicação precisa do teor das informações cujo acesso se quer ver obviado pelo mecanismo de busca. Processos públicos, mas cujo conteúdo se desconhece, tanto quanto sua época e deslinde. **Inviabilidade inclusive de aferição do direito ao esquecimento.** Descabimento. Verba honorária bem arbitrada. Sentença mantida. Recurso de apelação desprovido. (Relator(a): Claudio Godoy; Comarca: São Paulo; Órgão julgador: 1ª Câmara de Direito Privado; Data do julgamento: 23/02/2016; Data de registro: 24/02/2016). **Grifo nosso.**



Dissenha e Luci Zini Dissenha, e apelado Google Brasil Internet Ltda⁶. Consta nos autos que os apelantes foram inseridos no “cadastro de empregadores que submeteram trabalhadores a condições análogas a de escravos”. Em razão disso, ajuizaram ação para requerer a exclusão de seus nomes da lista, pois tais fatos eram desatualizados, incorretos e inverídicos, conforme corroborado por decisão transitada em julgado (BRASIL, 2016, p. 3).

Na decisão, o julgador mencionou dois direitos constitucionais que se opõem, quais sejam, a liberdade de imprensa, em que a manifestação do pensamento está inclusa, e o direito ao esquecimento, reconhecido como um direito fundamental (BRASIL, 2016, p. 4). Também citou o Enunciado 531, da VI Jornada de Direito Civil do Conselho da Justiça Federal, que reconheceu que a tutela da dignidade da pessoa humana na sociedade da informação inclui o direito ao esquecimento. Ora, “as pessoas têm o direito de serem esquecidas pela opinião pública e pela imprensa e os atos do passado não devem ecoar a qualquer tempo, no futuro, como punições eternas” (BRASIL, 2016, p. 5).

Com isso, houve a aplicação do direito ao esquecimento, tendo em vista que: 1) os fatos noticiados eram pretéritos; 2) descobriu-se que os acusados não possuíam reponsabilidade; e 3) não havia interesse público, nem relevância capaz de afastar tal pretensão. Diante disso, foi dado provimento ao apelo com relação ao reconhecimento e aplicação desse direito, e negado com relação a pretensão indenizatória (BRASIL, 2016, p. 10-11).

Na sequência, tem-se uma apelação cível com revisão, julgada pelo relator José Aparício Coelho Prado Neto em 05 de abril de 2016, cuja apelante é Google Internet Brasil Ltda. e apelada Maria Helena Jurado Melillo, participante e vencedora do *reality show* Big Brother Brasil (BBB), transmitido pela Rede Globo de Televisão,

⁶ **EMENTA:** Obrigação de fazer cumulada com indenizatória por danos morais – Inclusão do nome dos autores em cadastro de empregadores que submeteram trabalhadores a condições análogas a de escravo – Fato publicado em diversas páginas da internet – Ajuizamento de ação na Justiça Federal que resultou na exclusão do nome da empresa ré do cadastro – **Pedido de que as páginas que mencionam a exclusão sejam inibidas pela ré dos resultados apresentados por seu buscador – Possibilidade – Direito ao esquecimento** – Irrelevância do tema e ausência de interesse público a justificar a manutenção da notícia, especialmente diante da sentença favorável – Dano moral não caracterizado – Fato que era considerado verídico e atual ao tempo da inserção das matérias jornalísticas – Recurso Parcialmente Provido. (Relator(a): Luiz Antonio Costa; Comarca: São Paulo; Órgão julgador: 7ª Câmara de Direito Privado; Data do julgamento: 01/03/2016; Data de registro: 02/03/2016). **Grifo nosso.**



em 2011⁷. Nesse caso, verifica-se situação inversa aos julgados anteriormente citados, posto que quem se encontra no polo ativo da demanda é o provedor de *Internet* e não a pessoa física ou jurídica que almeja o direito ao esquecimento.

O recurso foi interposto contra sentença que julgou procedente ação para que a empresa Google excluísse de suas páginas de consulta na *Internet*, o nome artístico e vídeos de “Meg Mellilo”, ora apelada. Isso em função de que, no passado, essa prostituía-se, tendo seu corpo, associado ao seu apelido, exposto na rede mundial de computadores. Contudo, o julgador entendeu pelo provimento do recurso, afastando o direito ao esquecimento (BRASIL, 2016, p. 3-4).

As razões foram no seguinte sentido: 1) a imagem da apela sempre esteve associada ao erotismo e à pornografia; 2) as informações disponibilizadas na *Internet* não lhe trouxeram prejuízo profissional, pois apesar disso, ou por causa disso, logrou êxito ao participar e vencer o BBB, auferindo um milhão e quinhentos mil reais como prêmio; 3) a apelada não demonstrou arrependimento com relação ao seu passado ao participar de um *reality show* e deixar suas partes íntimas à mostra na televisão brasileira, e, além disso, praticar sexo com outro participante; e 4) como se já não fosse o bastante, a mesma posou nua para a revista *Playboy* logo após o encerramento daquela edição do Big Brother (BRASIL, 2016, p. 7-8).

Para o relator Prado Neto, não houve arrependimento, tampouco preocupação com o direito à privacidade e à intimidade e, assim, impossível aplicar o direito ao esquecimento no caso em apresso. Entendeu que,

Com efeito, se como acima citado, o direito ao esquecimento guarda relação direta com a privacidade, por permitir ao cidadão o direito de se manter na solidão, no anonimato, na reserva ou na intimidade, forçoso é considerar que a autora não demonstrou ao longo do processo ter preocupação com sua privacidade, o que torna injustificada sua pretensão de esquecimento de fatos passados que, sinale-se, repetem-se no presente (BRASIL, 2016, p. 8-9).

⁷ **EMENTA:** APELAÇÃO – Ação de Obrigação de Fazer – Pedido de exclusão de seu nome artístico, “Meg Mellilo”, das páginas de pesquisa da ré, Google, na Internet – Tutela antecipada concedida – Sentença de procedência – Inconformismo – **Inaplicável ao caso em tela o direito ao esquecimento, pois a imagem da autora, por sua própria vontade, jamais deixou de ser associada ao erotismo e à pornografia – Autora não demonstrou ao longo do processo ter preocupação com sua privacidade, o que torna injustificada sua pretensão de esquecimento de fatos passados que, sinale-se, repetem-se no presente** – Recurso provido. (Relator(a): José Aparício Coelho Prado Neto; Comarca: São Paulo; Órgão julgador: 9ª Câmara de Direito Privado; Data do julgamento: 05/04/2016; Data de registro: 15/04/2016). **Grifo nosso.**



Examinado o quarto julgado do TJSP, trata-se de uma apelação solucionada pelo relator Roberto Maia em 25 de abril de 2016, em que é apelante Google Brasil Internet Ltda. e apelado Dulcimar Vilela de Queiroz⁸. Entre outras reivindicações, a empresa Google requereu a não aplicação do direito ao esquecimento, alegando que os direitos à liberdade de manifestação do pensamento e outros, devem prevalecer em detrimento do direito à intimidade (BRASIL, 2016, p. 3). O objeto do direito ao esquecimento, nesse caso, são informações sobre processos criminais inseridas no *site* Google Search, no que diz respeito ao apelado.

O julgador votou pelo não provimento do recurso, mantendo a sentença original, posto que, no seu entender, o direito fundamental do recorrido à inviolabilidade de sua intimidade e vida privada deve prevalecer em face do direito à liberdade de informação. Ademais, foi concedida a parte reabilitação criminal, não havendo interesse público na divulgação daquelas informações, especialmente em função de já haver decorrido quase dez anos da extinção da punibilidade (BRASIL, 2016, p. 5-6).

Conforme Maia,

[...] embora haja doutrinadores que critiquem a existência de um “direito ao esquecimento”, pois constituiria um suposto atentado à liberdade de expressão e de imprensa, além de fazer desaparecer informações, com afronta ao direito de memória histórica da própria sociedade, reconhecem eles que deve ser perguntado, em cada caso, se há algum interesse público em manter a informação (BRASIL, 2016, p. 5).

Por fim, o último acórdão analisado foi julgado pelo relator Salles Rossi em 29 de junho de 2016, em que são apelantes e apelados, concomitantemente, Google Brasil Internet Ltda., Gazeta Digital Ltda. e Diário de Cuiabá Ltda.⁹. Solicitou-se a

⁸ **EMENTA:** Ação de obrigação de fazer – Informações sobre processos criminais inseridos no site de buscas da Internet denominado "Google Search" – Pretensão de exclusão dos dados, em virtude da reabilitação criminal concedida – Possibilidade – **Aplicação do instituto conhecido como "direito ao esquecimento" – Não configurado o interesse público em manter tais informações** – Sentença mantida – Recurso não provido. (Relator(a): Roberto Maia; Comarca: Jales; Órgão julgador: 20ª Câmara de Direito Privado; Data do julgamento: 25/04/2016; Data de registro: 27/04/2016). **Grifo nosso.**

⁹ **EMENTA:** RESPONSABILIDADE CIVIL – OBRIGAÇÃO DE FAZER – INTERNET – Autor que busca a retirada de informações sobre sua pessoa (proferidas por terceiros) encontradas em site de buscas da ré – Decreto de procedência – Inadmissibilidade – Ausência de ato ilícito imputável ao provedor/hospedeiro do site de buscas (que não pode responder pelo conteúdo de matérias inseridas por terceiros) – Requerida que apenas permite o acesso dos usuários mediante a ferramenta de busca que disponibiliza na rede, não podendo ser responsável pelo conteúdo das notícias ali veiculadas – Conteúdo das matérias, aliás, verídico – O fato de o autor já haver cumprido pena pelos crimes que lhe foram imputados, não autoriza a retirada de tais informes sobre sua pessoa que,



supressão de informações relativas à processo criminal do *site* da empresa Google, posto que o requerente já havia cumprido sua pena (BRASIL, 2016, p. 4).

No entanto, o julgador optou por dar provimento ao apelo da corrê Google, no sentido da não aplicação do direito ao esquecimento, porque tal direito não deve se sobrepor ao da informação e da publicidade dos processos judiciais. Conforme Rossi, “o fato de já haver cumprido tal pena não lhe garante a supressão de informes sobre sua condenação que possuem inegável interesse público” (BRASIL, 2016, p. 5).

Frente ao exposto, pode-se dizer que a maioria dos acórdãos explorados diz respeito à solicitação de esquecimento de informações sobre processos judiciais disponibilizados *online*, mais especificamente na área criminal. Não obstante, para afastar o direito ao esquecimento, os julgadores se utilizam do princípio da primazia do interesse público sobre o particular, mas não conceituam ou apresentam os elementos que configuram a aplicação desse princípio na prática, o que pode fazer com que cada relator o utilize de forma diversa.

Além disso, o arrependimento quanto aos fatos pretéritos também é relevante para os relatores quando da aplicação do direito ao esquecimento associado à rede mundial de computadores. Contudo, quantificar, se é que isso é possível, o arrependimento de um ser não é tarefa fácil, posto que esse sentimento pode se manifestar de inúmeras formas, ou, até mesmo, não se manifestar.

Portanto, o direito ao esquecimento, embora reconhecido e aplicado por alguns, por outros não o é, ou então suscita dúvidas. Razão pela qual algumas questões, como a aplicação do princípio da primazia do interesse público sobre o particular, ou a constatação e quantificação do arrependimento, precisam ser melhor teorizadas e analisadas caso a caso.

CONCLUSÃO

ademais, são públicos – **Descabido que o chamado 'Direito ao Esquecimento' se sobreponha ao da informação e publicidade dos processos judiciais, consagrados pelo artigo 5º, LX, da Constituição da República** – Precedentes – Inócua ainda seria a retirada das matérias relativas ao autor, já que as mesmas também podem ser encontradas em outros sítios de busca – Decreto de improcedência – Medida que se impõe – Mantida a extinção do feito em relação ao corrê Diário de Cuiabá (diante da comprovação da exclusão da reportagem envolvendo o autor, à data do ajuizamento da demanda) – Sentença reformada – Recurso da corrê GOOGLE provido, improvido o do autor. (Relator(a): Salles Rossi; Comarca: São Paulo; Órgão julgador: 8ª Câmara de Direito Privado; Data do julgamento: 29/06/2016; Data de registro: 08/07/2016). **Grifo nosso.**



Levando-se em consideração todo o exposto no presente trabalho, é possível chegar a algumas conclusões. Primeiro constatou-se que o direito ao esquecimento é um direito humano e fundamental. Com esse direito assegurado, a pessoa estará protegendo sua honra, privacidade, intimidade, pois como foi possível observar ao longo deste trabalho, a grande maioria das informações e dados publicados na *Internet*, tende a continuar disponível por prazo indeterminado. Dessa forma, por exemplo, se uma pessoa cometer um crime e esse fato se espalhar pela rede, mesmo transcorridos anos da sua condenação e cumprimento da pena, tal ocorrência permanecerá *online*, podendo ser lembrada a todo momento.

As Tecnologias da Informação e Comunicação, usadas de maneira inadequada, aliadas com empresas detentoras de informações que baseiam-se somente em interesses mercantis, possibilitaram a disponibilização para a *Internet* de número expressivo de dados pessoais, gerando exposição e uso impróprio por terceiros.

A partir disso, foi possível constatar que o direito ao esquecimento é o direito que o cidadão tem de esquecer os acontecimentos passados e que esse, titular dos dados pessoais divulgados na rede mundial de computadores, deve ter a faculdade para decidir o destino das informações relacionadas a ele. O objetivo, por conseguinte, é evitar que esses dados sejam alcançados por terceiros, os quais poderão fazer uso abusivo deles.

Com a análise dos julgados dos Tribunais Superiores e do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, selecionados para a presente pesquisa, foi possível verificar, em um deles, que a tutela da dignidade da pessoa humana na sociedade da informação compreende o direito ao esquecimento. Conforme foi exposto, os indivíduos têm o direito de serem esquecidos pela opinião pública e pela imprensa e as ações do passado não devem refletir eternamente.

O estudo do tema direito ao esquecimento, como citado no início do presente artigo, não é recente e, ainda que reconhecido e aplicado por alguns, por outros não o é. Logo, ainda há muito o que se pesquisar e dúvidas a se esclarecer.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Patricia Martinez; SILVEIRA, Vladmir Oliveira. O direito ao esquecimento e a privacidade. In: DE LUCCA, Newton; SIMÃO FILHO, Adalberto; LIMA, Cíntia



Rosa Pereira. **Direito e Internet III: Marco Civil da Internet III – tomo I.** São Paulo: Quartier Latin, 2015, p. 619-642.

BRASIL. Comitê Gestor da Internet no Brasil. **TIC domicílios 2014:** pesquisa sobre o uso das tecnologias de informação e comunicação nos domicílios brasileiros. São Paulo, 2015. Disponível em:
<http://www.cetic.br/media/docs/publicacoes/2/TIC_Domicilios_2014_livro_eletronico.pdf>. Acesso em: 25 set. 2016.

_____. **Lei 12.965, de 23 de Abril de 2014.** Marco Civil da Internet. Vade Mecum OAB e concursos. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso em Mandado de Segurança Nº 49.920-SP (2015/0312729-6).** Relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca. Brasília-DF, 02 de agosto de 2016. Disponível em:
<https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1524796&num_registro=201503127296&data=20160810&formato=PDF>
Acesso em: 25 set. 2016.

_____. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. **Apelação Cível Nº 0004144-77.2015.8.26.0297.** Relator Roberto Maia. São Paulo, 25 de abril de 2016. Disponível em:
<<https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/getArquivo.do?cdAcordao=9388070&cdForo=0&vICaptcha=xmqjy>>. Acesso em: 27 set. 2016.

_____. **Apelação Cível Nº 1002904-21.2015.8.26.0011.** Relator Cláudio Godoy. São Paulo, 23 de fevereiro de 2016. Disponível em:
<<https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/getArquivo.do?cdAcordao=9198921&cdForo=0&vICaptcha=dvmeb>>. Acesso em: 25 set. 2016.

_____. **Apelação Cível Nº 1013774-86.2014.8.26.0100.** Relator Salles Rossi. São Paulo, 29 de junho de 2016. Disponível em:
<<https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/getArquivo.do?cdAcordao=9591020&cdForo=0&vICaptcha=fzrzd>>. Acesso em: 27 set. 2016.

_____. **Apelação Cível Nº 1082816-28.2014.8.26.0100.** Relator Luiz Antonio Costa. São Paulo, 19 de fevereiro de 2016. Disponível em:
<<https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/getArquivo.do?cdAcordao=9225268&cdForo=0&vICaptcha=nyxte>> Acesso em: 25 set. 2016.

_____. **Apelação Cível com Revisão Nº 0160205-48.2010.8.26.0100.** Relator José Aparício Coelho Prado Neto. São Paulo, 05 de abril de 2016. Disponível em:
<<https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/getArquivo.do?cdAcordao=9361778&cdForo=0&vICaptcha=shpjt>>. Acesso em: 26 set. 2016.

FERREIRA, João Gabriel Lemos. Os direitos da personalidade em evolução: o direito ao esquecimento. In: **Direito Civil.** Publicação do XXII Congresso Nacional do CONPEDI-UNICURITIBA, p. 94-120. Disponível em



<<http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=4a46bfca3f1465a>>. Acesso em: 28 set. 2016.

LIMBERGER, T. **Direito e informática**: o desafio de proteger os direitos do cidadão. In: SARLET, I. W.; MICHELMAN, F. I. (Orgs.) **Direitos fundamentais, informática e comunicação**: algumas aproximações. Porto Alegre: Livraria do Advogado Ed., 2007.

LUÑO, A. E. P. **Derechos humanos, estado de derecho y constitución**. 9. ed. Madrid: Editorial Tecnos (Grupo Anaya, S.A.), 2005.

OST, François. **O tempo do direito**. Trad. Élcio Fernandes. Bauru: Edusc, 2005, p. 160.

RAIMUNDO, João Pedro Sargaço Dias. **Uma nova frente da proteção de dados pessoais**: a (im)possibilidade de assegurar um eventual direito ao esquecimento. Dissertação de Mestrado em Direito. Faculdade de Direito. Universidade do Porto. Disponível em: <<https://repositorio-aberto.up.pt/bitstream/10216/75966/2/12211.pdf>>. Acesso em: 29 set. 2016.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Tema da moda, direito ao esquecimento é anterior à internet**. Revista Consultor Jurídico, 22 de maio de 2015. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2015-mai-22/direitos-fundamentais-tema-moda-direito-esquecimento-anterior-internet>>. Acesso em: 28 set. 2016.