



DIREITO AO ESQUECIMENTO E ESQUECIMENTO DO DIREITO: CONSIDERAÇÕES SOBRE A SOCIEDADE DA INFORMAÇÃO, DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E O MARCO CIVIL DA INTERNET NO BRASIL

RIGHT TO BE FORGOTTEN AND THE OBLIVION OF LAW: NOTES ABOUT INFORMATION SOCIETY, HUMAN DIGNITY AND THE “MARCO CIVIL” OF INTERNET IN BRAZIL

Elisandro Machado¹
Vinícius Oliveira Braz Deprá²

RESUMO: A internet tem causado um impacto significativo sobre a vida social, especialmente no que diz respeito à chegada de informações sobre o mundo. Dentre esse complexo de direitos e deveres fundamentais, já se associam conceitos relacionados com a potencialidade de lesão a tais direitos que ocorre com a ampliação do uso da Internet, nascendo, a partir desse vetor, o chamado “direito ao esquecimento”. Nesse sentido, partindo-se do método de abordagem dedutivo e do método de procedimento monográfico, apresentam-se considerações sobre a sociedade da informação, numa contextualização histórica, para, em seguida tratar sobre a dignidade da pessoa humana nesse contexto, abordando inclusive a jurisprudência internacional quanto ao conflito entre o direito à privacidade e o direito à informação. Posteriormente, fala-se sobre a proteção de dados no Brasil, sua relação com os direitos fundamentais e o marco civil da internet, apresentando-se, ao final, enunciado do Conselho Nacional de Justiça que trata expressamente do direito ao esquecimento, possibilitando inclusive a supressão de dados e informações pessoais dos mecanismos de busca da internet, como pressuposto da dignidade da pessoa humana. Ao final, observa-se que a tutela dos direitos fundamentais, notadamente da dignidade da pessoa humana, passa, sobretudo, pelos novos direitos inerentes a essa mesma Sociedade, inserindo-se nesse contexto a maneira por meio da qual o Brasil tem a acompanhado.

¹ Mestrando em Direito na área de Concentração Direitos Emergentes na Sociedade Global na Linha de Pesquisa Direitos da Sociedade em Rede na Universidade Federal de Santa Maria (UFSM). Pós Graduado em Segurança Pública e Direitos Humanos pela Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). Pós Graduado em Gestão Pública Municipal pela Universidade Federal de Santa Maria (UFSM). Graduado em Direito pela Faculdade Metodista de Santa Maria (2009). Oficial do Corpo de Bombeiros Militar do Rio Grande do Sul. Email: elisandro82@gmail.com.

² Mestrando em Direito pela Universidade de Santa Cruz do Sul – UNISC, na linha de pesquisa “Constitucionalismo Contemporâneo”. Pesquisador do grupo de pesquisa “Jurisdição Constitucional Aberta”, vinculado ao CNPq e coordenado pela Prof^a. Pós-Dr^a. Mônia Clarissa Hennig Leal. Especialista em Direito Tributário (Anhanguera). Bacharel em Direito pelo Centro Universitário Franciscano – UNIFRA, e bacharel em Ciências Militares - Área de Defesa Social, pela Brigada Militar. Capitão QOEM da Brigada Militar. E-mail: depra@mx2.unisc.br.

Palavras-chave: Sociedade de Informação. Direitos Fundamentais. Dignidade da pessoa humana. Direito ao Esquecimento. Direito à informação.

ABSTRACT: The internet has caused a significant impact on social life, especially with regard to the arrival of information about the world. Among this complex of fundamental rights and duties, as associate concepts related to the injury potential of such rights that occurs with increased use of the Internet, being born from this vector, called the "right to be forgotten". In this sense, starting from the deductive method of approach and monographic procedure method are presented considerations on the information society in a historical context, to then treat on the dignity of the human person in this context, including addressing the case law international as the conflict between the right to privacy and the right to information. Later, talking about data protection in Brazil, its relation to fundamental rights and civil framework of the internet, appearing at the end, the statement of the National Council of Justice is expressly the right to be forgotten, making possible the deletion of data and personal information of internet search engines, as a presupposition of human dignity. Finally, it is observed that the protection of fundamental rights, especially the dignity of the human person, passes mainly by new rights inherent in that same society, inserting this context the way through which Brazil has followed.

Keywords: Information Society. Fundamental rights. Dignity of human person. Right to be forgotten. Right to information.

INTRODUÇÃO

O conflito entre a liberdade de informação, liberdade de imprensa, e tutela dos direitos da personalidade tem se acentuado no atual cenário jurídico de nossa sociedade, especialmente em virtude dos avanços tecnológicos, que tornou possível a divulgação de dados e informações de forma quase que instantânea e para um grande número de pessoas, por meio da rede mundial de computadores.

Nesse sentido, as novas Tecnologias da Informação e da Comunicação – TICs – permitem uma maior facilidade no que diz respeito à interação entre as pessoas, facilitando igualmente a disponibilização e propagação de conteúdos na internet. Nesse contexto, a Internet acaba por delinear novos modos de interação social, exigindo bem assim proteção jurídica assegurada pelo legislação, porquanto

essa abordagem deve(ria) estar lastreada na proteção dos direitos humanos por assegurar a proteção dos direitos fundamentais.

Neste contexto, a proposta do presente estudo é abordar esses novos delineamentos dos direitos fundamentais diante da era informacional, especialmente no que diz respeito à proteção à privacidade e ao direito ao esquecimento.

Para esse mister, apresenta-se uma breve contextualização da Sociedade da Informação, a partir de uma visão quanto às novas tecnologias, notadamente o impacto advindo pelo uso da internet. Em seguida, fala-se sobre os direitos fundamentais e a tutela da dignidade da pessoa humana em relação a esse contexto informacional para, no capítulo seguinte, tratar acerca dessa relação a partir do marco civil da internet, da jurisprudência e do estabelecimento de enunciado do Conselho da Justiça Federal, justificando-se, por isso, a evidência da presente pesquisa com o eixo dos direitos fundamentais.

1. A SOCIEDADE DA INFORMAÇÃO

Sem sombra de dúvidas, a internet tem causado um impacto significativo sobre a vida social, especialmente no que diz respeito à chegada de informações sobre o mundo (FERRAZ JUNIOR, 2014, p. XIX). A rede mundial de computadores se tornou um dos principais meios de comunicação, e isso num curto passado, pouco mais de vinte anos. Aliado a essa nova dimensão da nossa sociedade, “problemas complexos surgem em decorrência do estreitamento das fronteiras entre as comunidades e em decorrência do fácil acesso à informação” (MARTINEZ, 2014, p. 174).

Deve-se esclarecer que o intelectualismo nos meios comunicacionais e midiáticos é ainda mais antigo, desenvolvendo-se a partir do movimento pós-68, no sentido de uma releitura agora na pós-modernidade. Veja-se que a comunicação passa a ser um mecanismo de propulsão para o entendimento dos fenômenos sociais, econômicos, políticos, tecnológicos e culturais desta era, no sentido de que as interações humanas se desenvolvem por meio de redes e interfaces nos mais variados campos do conhecimento humano (MARSHALL, 2003, p. 34-35).

Com isso, se de um lado as novas tecnologias têm conduzido melhoras ao desenvolvimento e na condição da humanidade, os maus usos e os abusos dessa nova tecnologia tem traduzido ameaças às liberdades (PÉREZ LUÑO, 2012, p. 20). Como se vê, juntamente com essa revolução difundida entre os anos 1970 e 1990

tem carreado uma velocidade tecnológica que invade o cotidiano das pessoas, inserindo-se na raiz de se refletir sobre as informações que se sucedem de maneira ininterrupta (CASTELLS, 2003, p. 70).

O tempo presente nos foge: a aceleração decorrente da banalização e da sucessão alucinante tem sido uma marca constante da contemporaneidade (SANTOS, 2008, p. 28), e, de uma maneira quase paradoxal, fatos ocorridos há muitos anos são facilmente resgatados e dificilmente esquecidos, consubstanciados mais ainda pela prática quase ilimitada de armazenamento dos meios virtuais, suscitando questões importantes sobre a relação entre o ser humano e o tempo numa relação mediada pela tecnologia.

Com isso a Sociedade de Informação nasce sob uma vertente comunitária, especialmente a partir da década de 1980 em que a Comunidade Econômica Europeia reuniu estudiosos para avaliar o futuro da nova sociedade, “tendo em vista a regulamentação da liberdade de circulação de serviços e medidas para a implementação de acesso aos bens e serviços por parte dos Estados membros.” (MARTINS, 2014, p. 6)

No mesmo sentido, ensina Manuel Castells (2005, p. 57), para quem “as novas tecnologias da informação estão integrando o mundo em redes globais de instrumentalidade. A comunicação mediada por computadores gera uma gama enorme de comunidades virtuais.”

A então revolução informacional pressupõe a substituição da produção pela informação pela interpenetração complexa entre as mais diversas áreas, na medida em que essas mesmas premissas “discutem a idéia de uma *substituição* da produção pela informação, defendendo a tese de uma *interpenetração* complexa entre indústria e serviços, concepção e fabricação, ciência e experiência e, conseqüentemente, entre assalariados da produção e assalariados da concepção” (LOJKINE, 2002, p. 238-239).

A propósito, defende-se que “a tecnologia do computador é para a era da informação o que a mecanização foi para a Revolução Industrial” (NAISBITT *apud* KUMAR, 2006, p. 48). Ou ainda, “O computador, por si só, transformaria muitas das operações da sociedade industrial. Mas o que gerou a sociedade da informação, argumenta Bell, foi a convergência explosiva de computador e telecomunicações.” (KUMAR, 2006, p. 49)

As modificações sociais implicam uma redefinição direta do papel e da função do Direito, na medida em que se parte de um tempo existencial busca regular as ações futuras, pois “o destino do tempo físico introduz-se a cultura (ética, religião) e, em especial, o *direito positivado* como uma capacidade reflexiva do passado e antecipação reflexiva do futuro. Trata-se de um tempo *existencial*, que o direito, mediante a positivação normativa, manipula e controla na forma de uma capacidade tecnológica de reinterpretar o passado (sem anulá-lo ou apaga-lo).” (FERRAZ JÚNIOR, 2014, p. 12).

Essa redefinição reforça o fato de que a cognição intelectual não se limita com a função meramente lógica ou dedutiva, mas advém de símbolos linguísticos decorrentes de jogos de linguagem, produzido a partir de uma natureza social, integrando o conjunto dos membros de uma comunidade. Desse modo, o intelectual passa de mero observador da inteligência como também aperfeiçoa a inteligência em nível coletivo (LEVI, 2007).

Além disso, Manuel Castells indica as principais características da Sociedade da Informação:

A primeira característica do novo paradigma é que a informação é sua matéria prima: são *tecnologias para agir sobre a informação*, não apenas informação para agir sobre a tecnologia [...]. O segundo aspecto refere-se à *penetrabilidade dos efeitos das novas tecnologias*. Como a informação é uma parte integral de toda atividade humana todos os processos de nossa existência individual e coletiva são diretamente moldados (embora, com certeza, não determinados) pelo novo meio tecnológico. A terceira característica refere-se à *lógica de redes* em qualquer sistema ou conjunto de relações, usando essas novas tecnologias da informação. A morfologia da rede parece estar bem adaptada à crescente complexidade da interação e aos modelos imprevisíveis do desenvolvimento derivado do poder criativo dessa interação [...]. Em quarto lugar, referente ao sistema de redes, mas sendo um aspecto claramente distinto, o paradigma da tecnologia da informação é baseado na *flexibilidade*. Não apenas os processos são reversíveis, mas organizações e instituições podem ser modificadas, e até mesmo fundamentalmente alteradas, pela reorganização de seus componentes [...]. Torna-se possível inverter as regras sem destruir a organização, porque a base material da organização pode ser reprogramada e realterada. [...] Então, uma quinta característica dessa revolução tecnológica é a crescente *convergência de tecnologias específicas para um sistema altamente integrado*, no qual as trajetórias tecnológicas antigas ficam literalmente impossíveis de se distinguir em separado. Assim, a microeletrônica, as telecomunicações, a optoeletrônica e os computadores são todos integrados nos sistemas de informação. (CASTELLS *apud* MARTINS, 2014, p. 4)

E como ficam os direitos humanos diante dessa nova sociedade? Para Álvares Sanchez Bravo (2010), “A reivindicação dos direitos humanos no momento atual se apresenta com novas perspectivas, articulando-se em torno de questões, tais como direitos dos consumidores, o direito à qualidade de vida e, especialmente, à liberdade informática” (p. 65). É preciso observar que “os direitos humanos surgem com um marcado de caráter individualista, como liberdades particulares, tendentes a assegurarem o conjunto de interesses individuais juridicamente protegíveis frente à atividade do Estado.

É a consagração da liberdade em sentido negativo” (BRAVO, 2010, p. 65). No entanto, a complexidade própria da Sociedade da Informação exige uma releitura do tema, motivo pelo qual alguns doutrinadores – e parte da jurisprudência – têm advogado no sentido da existência de um novo direito: o direito ao esquecimento, derivado diretamente do princípio da dignidade da pessoa humana. Em seguida, serão trazidos ao trabalho alguns conceitos acerca da referida dignidade, a fim de avaliar se, efetivamente está-se frente a um novo direito da personalidade.

2 DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA NA SOCIEDADE DA INFORMAÇÃO

Falar sobre a dignidade da pessoa humana é resgatar o pensamento kantiano, a partir da dimensão moral da personalidade, tomando por premissa a liberdade e autonomia da pessoa (PÉREZ LUÑO, 2012, p. 118). Tanto essa liberdade quanto essa autonomia estão associados a uma característica indelével dos direitos humanos: a sua historicidade. Com efeito, “a expansão incessante dos direitos é a principal característica de sua história: direitos políticos e civis foram ampliados para direitos sociais e econômicos e, depois, para direitos na cultura e no meio ambiente.” (DOUZINAS, 2009, p. 261)

Com isso, os direitos humanos assegurados internamente integram os então chamados direitos fundamentais, na medida em que os “direitos fundamentais são os direitos do homem, jurídico-institucionalmente garantidos e limitados espaciotemporalmente”. (CANOTILHO, 1998, p. 359). Essa compreensão não se limita ao texto constitucional, porquanto são direitos “reconhecidos como tal pelas autoridades, às quais se atribui o poder político de editar normas, tanto no interior

dos Estados quanto no plano internacional; são os direitos humanos positivados nas Constituições, nas leis, nos Tratados Internacionais” (COMPARATO, 2001, p. 56).

Como se sabe, esse contexto resultou no aparecimento de sucessivas gerações³ de direitos, sendo que atualmente já se reivindicam direitos humanos em torno da paz, da manipulação genética e, bem assim, à liberdade informática (PÉREZ LUÑO, 2012, p. 16-17).

No entanto, “até o final do Século XVIII a dignidade não estava relacionada com os direitos humanos” (BARROSO, 2013, p. 13). Isso porque, “foi apenas em 1486, com Giovanni Picco, Conde de Mirandola, que a *ratio philosophica* começou a se afastar de sua subordinação à *ratio theologica*” (BARROSO, 2013, p. 17).

Mas foi, sobretudo, com os horrores vivenciados na Segunda Grande Guerra que a dignidade da pessoa humana começa a delinear o discurso político dos países vitoriosos e passa a consolidar um mundo lastreado no respeito e na busca pela concretização dos direitos humanos e da democracia para a promoção de uma paz duradoura.

Neste contexto, em uma sociedade contemporânea profundamente influenciada por valores éticos, a dignidade da pessoa humana desempenha um valor crescente: o advento das TICs pressupõe o compromisso político e jurídico em face da dignidade inerente a todos os seres humanos.

Aliás, no Brasil a dignidade da pessoa humana é fundamento da República, conforme menção expressa na Carta Maior, servindo como elemento basilar para a interpretação de todo o sistema normativo. Muito embora seja difícil buscar uma conceituação apropriada para essa terminologia, Ingo Wolfgang Sarlet assim define a dignidade da pessoa humana:

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 uma vida saudável, além de propiciar e promover sua participação ativa co-responsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos, mediante o devido

³ Mantém-se o termo *gerações* conforme o autor expõe, mesmo entendendo-se que o mais adequado é se falar em dimensões, conforme defende Ingo Wolfgang Sarlet. para quem o termo “gerações pode ensejar a falsa impressão da substituição gradativa de uma geração por outra”, o que não se mostra uma verdade, pois os direitos não se substituem com o tempo e estão sempre em processo de evolução, cumulação e fortalecimento (2012, p. 45).

respeito aos demais seres que integram a rede da vida (SARLET, 2012, p. 73).

Dentre esse complexo de direitos e deveres fundamentais, já se associam conceitos relacionados com a potencialidade de lesão a tais direitos que ocorre com a ampliação do uso da Internet, nascendo, a partir desse vetor, o chamado “direito ao esquecimento”, veja-se:

O direito ao esquecimento não é uma descoberta atual. [...] o direito ao esquecimento já foi utilizado em diversas situações, inclusive em casos há mais de um século. Em realidade, o que erigiu mundialmente o tema à ordem do dia foi o surgimento e a consolidação da *Internet*, que, em razão de sua possibilidade ilimitada de armazenamento, permite que questões consolidadas no tempo possam ser debatidas, prejudicando interesses de terceiros. (MARTINEZ, 2014, P. 88)

A propósito, Marcel Leonardi refere que já existem conceitos unitários de privacidade, que podem ser enquadrados em quatro itens: a) o direito a ser deixado só (*the right to be let alone*); b) o resguardo contra interferências alheias; c) o segredo ou sigilo; d) o controle sobre informações e dados pessoais (LEONARDI, 2012, p. 52).

Para fundamentar esse entendimento, destaca-se na jurisprudência alemã o Caso Lebach, decidido pelo pelo Tribunal Constitucional Alemão em 5 de junho de 1973, e que foi inclusive mencionado na fundamentação do voto condutor de julgados do Superior Tribunal de Justiça (REsp. 1.335.153/RJ e REsp. 1.334.097/RJ). Veja-se,

a lide discutia o conflito entre liberdade de imprensa e afronta aos direitos da personalidade. Tratava-se de um pedido liminar formulado por um reclamante que se envolvera auxiliando empreitada criminosa, junto a outros dois homens, em ação que resultou na morte de quatro soldados, deixando um gravemente ferido. O crime ocorreu á noite, quando os soldados protegiam um depósito de munições, que foram roubadas. Os dois principais acusados foram condenados, em agosto de 1970, à prisão perpétua. O reclamante foi condenado, em razão do auxílio na preparação da ação criminosa, a seis anos de reclusão, cumprindo sua pena integralmente. Momentos antes da soltura do reclamante, a ZDF (*Zwites Deutsches Fernsehen* – Segundo Canal Alemão), em razão do interesse da opinião pública no caso, produziu um documentário sobre o ocorrido. (MARTINEZ, 2014, p. 90)

Assim, muito embora tenha havido a tentativa de impedir a exibição do programa, ele foi ao ar, pois se visualizou o interesse público em conhecer melhor as informações nele trazidas. No entanto, em grau de recurso o Tribunal Constitucional Alemão entendeu que havia violação ao direito de desenvolvimento da personalidade, de modo que a reprodução dos fatos se daria citando os nomes e mostrando as fotos dos acusados, com detalhes da relação existente entre os mesmos, incluindo suas relações homossexuais, o que afastava o interesse público relevante necessário à preservação da memória coletiva (MARTINS, 2014, p. 6).

Uma das decisões que adquiriu notável celebridade, em âmbito de Tribunal Constitucional Espanhol, refere-se à ação movida por Isabel Pantoja em face da comercialização de um vídeo que reproduzia a agonia de seu marido, o toureiro Paquirri, decisão esta de outubro de 1986. O Tribunal Constitucional anulou decisão anterior na qual o Tribunal Supremo entendia que a morte do toureiro não constituíam sua esfera íntima. O Tribunal Constitucional entendeu que as cenas vividas dentro da enfermaria não faziam parte do espetáculo taurino (PÉREZ LUÑO, 2012, p. 102). Sendo assim, demonstra-se que o tema já vinha sido efetivamente trabalhado na doutrina e na jurisprudência, assumindo relevância nos últimos anos.

3 A PROTEÇÃO DE DADOS PESSOAIS, DIREITOS FUNDAMENTAIS E O MARCO CIVIL DA INTERNET NO BRASIL

Buscando traçar as diretrizes da utilização da Internet no Brasil, efetivando o compromisso com a democracia e com o respeito aos direitos humanos, foi promulgada a Lei 12.965/14, que busca “estabelecer princípios, garantias, direitos e deveres para uso da Internet no Brasil,” sendo chamada de “Marco Civil da Internet”. De acordo com a referida Lei, “a disciplina do uso da internet no Brasil tem como fundamento o respeito à liberdade de expressão, comunicação e manifestação do pensamento, bem como a proteção da privacidade e proteção dos dados pessoais na forma da lei”.

Como se pode observar, evidencia-se uma tríplice vertente: (1) preservação da neutralidade da rede, a (2) privacidade e a (3) liberdade de expressão. A propósito, o art. 7º da mencionada lei repete o exposto no art. 5, X, da Constituição Federal, ao garantir a inviolabilidade da intimidade e da vida privada.

Além disso, no que tange à autodeterminação informativa dos usuários, a Lei 12.965/2014 dispõe a possibilidade de “exclusão definitiva de 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”.

Destaca-se, ainda, o disposto na Lei 12.527/11, que desde então regula o acesso à informação, prevendo a existência de informações limitadas ao acesso público em virtude de interesses do Estado ou da sociedade (informação reservada, secreta, ou ultrassecreta).

Apesar disso, não há uma especificação clara e precisa sobre o que seriam esses dados pessoais, sendo também controvertida a judicialização de questões que já estavam sendo resolvidas por outros mecanismos legais (MARTINS, 2014, p. 18).

O que se poderia dizer é que a proteção aos dados pessoais está associada com o direito à privacidade, no sentido de configurar um resguardo contra interferências alheias, invocando o direito de caber à própria pessoa quais assuntos irá submeter à publicidade e discussões públicas (LEONARDI, 2012, P. 55-56).

Na jurisprudência internacional, essa relação entre o direito ao esquecimento e a proteção da privacidade remonta ao Caso Lebach, decidido pelo Tribunal Constitucional Alemão em 5 de junho de 1973 (decisão essa inclusive citada como fundamentação voto condutor dos julgados do Superior Tribunal de Justiça acerca do direito ao esquecimento no REsp. 1.335.153/RJ e no REsp. 1.334.097/RJ), conforme referido anteriormente. Na ocasião, discutia-se a possibilidade de veicular, em um programa de televisão, informações – inclusive de âmbito privado -, acerca de criminosos condenados.

O programa acabou indo ao ar, pois o pedido de restrição à veiculação da matéria havia sido negado nos tribunais ordinários. No entanto, em sede do Tribunal Constitucional Alemão, a Reclamação Constitucional foi julgada procedente, pois os julgadores entenderam haver violação ao direito de desenvolvimento da personalidade (MARTINEZ, 2014, p. 90).

Outro caso interessante já havia ocorrido anteriormente na Califórnia em 1931, conhecido como *Melvin versus Reid*. Na ocasião, foi reconhecida a existência do direito ao esquecimento em favor da recorrente, Gabrielle Darley, que teve a vida exposta por meio da produção de um filme chamado *Red Kimono*, no qual sua

biografia era apresentada, contendo fatos como prostituição, e acusação de homicídio, de que fora absolvida em 1928 (MARTINS, 2014, p. 7).

No Brasil, já existem diversos precedentes sobre esse conflito entre o direito à privacidade e a liberdade de expressão. No REsp 1.316.921/RJ, discutia-se pedido formulado pela apresentadora Maria da Graça Xuxa Meneghel em face da empresa Google Brasil Internet Ltda, para que não fosse apresentado qualquer resultado no mecanismo de pesquisa quando fosse associado o nome Xuxa a uma prática criminosa qualquer. Entendeu-se que, no caso, o fiel da balança penderia para a liberdade de informação. Veja-se trecho da ementa:

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 na '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 conseqüente 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 este estiver inserido.

7. Não se pode, sob o 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 social de massa. (BRASIL, 2011)

Avançando sobre esse tema, o direito ao esquecimento foi trazido à luz de forma expressa, em âmbito brasileiro, por meio do Enunciado 531 do Conselho de Justiça Federal, no qual está explicitado que “a tutela da dignidade da pessoa humana na Sociedade da Informação inclui o direito ao esquecimento.”

Veja-se, ainda, a justificativa do referido enunciado:

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 exdetento à ressocialização. Não atribui a ninguém o direito de apagar fatos ou reescrever a própria história, mas apenas assegura a possibilidade de discutir o uso que é

dado aos fatos pretéritos, mais especificamente o modo e a finalidade com que são lembrados.

No contexto do presente estudo, e associado ao Enunciado 531, entende-se por direito ao esquecimento a possibilidade de supressão de dados e informações pessoais dos mecanismos de busca da internet, como pressuposto da dignidade da pessoa humana, tendo em vista a necessidade de que os fatos passados não persigam o ser humano por toda a vida. Muito embora o Enunciado não possua caráter normativo ou vinculante, o que se percebe é que existe uma tendência em se reconhecer esse novo direito, o direito ao esquecimento, enquanto decorrência da dignidade da pessoa humana.

Em âmbito internacional – ao menos nas sociedades desenvolvidas tecnologicamente -, o tema tem sido objeto de discussão. Verifica-se que na Europa, assim como em praticamente todo mundo ocidental, a proteção de dados possui um caráter muito importante, podendo se afirmar que o “*derecho al olvido*”, o direito de que determinados fatos do passado não persigam o indivíduo por toda a vida, já é considerado um direito tradicional.

Entretanto, a nova face que se apresenta tem relação com a aplicação do direito ao esquecimento nos mecanismos de busca da Internet, especialmente após o Tribunal de Justiça da União Europeia (TJUE)⁴ publicar, em 13 de maio de 2014, uma sentença na qual estabelece que o tratamento de dados que realizam os motores de busca está submetido às normas de proteção de dados da União Europeia, sendo que as pessoas têm direito de solicitar, mediante certas condições, que determinadas vinculações a seus dados pessoais não figurem entre os resultados nos mecanismos de busca da Internet realizados em seu nome.

Em síntese, o referido Tribunal autoriza a supressão de informações quando esta é considerada (1) obsoleta, ou (2) não tem relevância para o interesse público, mesmo que a informação seja verdadeira. Nos últimos anos, o tema tem ganhado amplo destaque, merecendo a atenção não só de profissionais da área do direito,

⁴ O tratado que estabelece uma Constituição para a Europa, assinado em Roma, datado de 29 de outubro de 2004, situa o Tribunal de Justiça da União Europeia como o Tribunal responsável pelo direito de interpretação e aplicação da Constituição. Pouco a pouco, foram reconhecidos pelo Tribunal direitos alheios não previstos expressamente pelas disposições originárias da União, ante a ausência de direitos fundamentais nos Tratados, motivo pelo qual as sentenças tiveram que criar soluções jurídicas, apelando para os princípios gerais, categoria utilizada no *civil law* para superar a ausência de lei ante a exigência de submissão do juiz à Lei (LIMBERGER, 2007).

mas também de profissionais de outras áreas, como do campo da Tecnologia da Informação⁵.

Tais iniciativas têm relação com o julgado acima citado, qual seja, o Processo n.º. C-131/12, do qual são partes a *Google Spain SL* e a *Google Inc.* em face da Agência Espanhola de Protección de Datos (AEPD) e Mario Costeja González. No caso em tela, algumas informações relacionados a Mario Costeja González haviam sido publicados por um jornal espanhol, em duas de suas edições impressas, no ano de 1998, sendo republicadas, em data posterior, em sua versão eletrônica, disponibilizada na Internet. Desde então, toda a vez em que se pesquisava por Mario Costeja González nos mecanismos de busca a referida informação era disponibilizada. Na época, o jornal publicara dois anúncios relativos a uma venda de imóvel em hasta pública devido a dívidas com a seguridade social.

Não obtendo êxito por meio de requerimento junto à *Google Spain*, o cidadão Mario Costeja González apresentou uma reclamação à *Agência Espanhola de Protección de Datos –AEPD*, requerendo que fosse exigido a eliminação ou modificação da publicação, para que seus dados pessoais deixassem de ser exibidos, sendo que o diretor da AEDP deferiu a solicitação em face da empresa Google, mas não em relação ao editor. Em seguida, tanto a *Google Spain* quanto a *Google Inc.* interpuseram recursos para o órgão jurisdicional de reenvio, requerendo que a decisão da AEPD fosse declarada nula, sendo que órgão jurisdicional suspendeu a instância e submeteu ao Tribunal de Justiça da União Europeia algumas questões prejudiciais (INFOCÚRIA, 2013).

Conforme visto, no referido julgado o Tribunal de Justiça da União Europeia analisou a questão por solicitação do Poder Judiciário espanhol, que encaminhou o processo após efetuar um cotejo entre a legislação espanhola e a Diretriz Europeia n.º 95/46-CE, a fim de que o Tribunal Europeu analisasse se o ordenamento jurídico europeu tutela o direito ao esquecimento (MARTINEZ, 2014). Em um primeiro momento, o Tribunal de Justiça da União Europeia precisou se posicionar a respeito

⁵ Alguns mecanismos estão sendo desenvolvidos a fim de possibilitar que determinada informação seja suprimida ou ocultada da Internet. Neste sentido, a empresa Google criou, em 2013, na Europa, um formulário por meio do qual as pessoas podem solicitar que o motor de busca deixe de mostrar links para conteúdos considerados inadequados, irrelevantes ou excessivos sobre a pessoa do requerente, avaliação que será efetuada pela empresa. Alguns sites (a exemplo do <http://www.borrarme.es/>, <http://www.borrardeinternet.com/>, <https://www.abine.com/deleteme>) se propõem a, mediante pagamento, excluir ou suprimir dados pessoais indesejados que estejam em blogs, redes sociais, buscadores como Google, Yahoo, etc., impedindo inclusive que os buscadores mostrem dados de caráter pessoal e que aparecem em boletins oficiais, além de prestar assessoria perante a Agência Espanhola de Proteção de Dados.

da questão territorial, ou seja, se haveria aplicação da legislação europeia ao caso em concreto, já que a *Google Spain* afirmava que seria apenas uma filial da *Google United States (US)*, cuja sede encontra-se em território americano, na Califórnia.

Após da decisão do Tribunal Europeu, “o gigante dos motores de busca *Google* passou a disponibilizar uma ferramenta que possibilita ao usuário efetuar pedidos para o apagamento de *links* de informações que lhes digam respeito”. (MARTINEZ, 2014, p. 126)

Verifica-se, assim, que doutrina e jurisprudência vêm efetivamente se debruçando sobre temas relacionados aos reflexos das novas Tecnologias da Informação e da Comunicação nos campos jurídico e social. Neste contexto, o direito ao esquecimento – entendido como o direito a que os fatos não persigam o indivíduo por toda a vida -, longe de ser uma descoberta atual, tem sido utilizado por meio de uma releitura, possibilitando inclusive a supressão de informações pessoais verdadeiras dos mecanismos de busca da internet, desde que desatualizadas ou que, efetivamente, não possuam interesse público.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Como todas as conquistas científicas e tecnológicas, a Internet traz possibilidades e riscos. Trata-se, é fato, de um avanço imprescindível no sentido de tornar o mundo mais interconectado, um sinal de progresso dos tempos. Nesse passo, a Sociedade da Informação traz consigo mecanismos inerentes ao desenvolvimento da sociedade e também problemas correlacionados com essa dimensão porque vivemos.

Neste contexto, a presente pesquisa teve como objetivo principal refletir acerca dos problemas jurídicos advindos da famigerada Sociedade da Informação, em especial os decorrentes da utilização maciça da Internet, fenômeno atual, o que demonstra a importância do tema do presente trabalho. Como todas as conquistas científicas e tecnológicas, a Internet traz possibilidades e riscos. Trata-se, é fato, de um avanço imprescindível no sentido de tornar o mundo mais interconectado, um sinal de progresso dos tempos. Inicialmente, tratava-se de um espaço totalmente livre, sendo tal fato considerado o grande incentivo para desenvolvimento da rede.

A proteção da privacidade é um princípio já enraizado na doutrina e na jurisprudência da maioria dos países ocidentais. No entanto, as tecnologias surgidas nos últimos anos fazem com que haja a preocupação com a atualização de determinados conceitos, redefinindo a natureza e o alcance jurídico de tal proteção. Atualmente, a proteção dos direitos da personalidade é desafiada pela ampliação do uso de ferramentas que tendem a tornar obscuros os contornos do que é considerado de interesse individual ou de aspecto público.

Pode-se concluir, portanto, que a tutela dos direitos humanos, lastreados na dignidade da pessoa humana, passa sobretudo pelos novos direitos inerentes a essa mesma Sociedade, inserindo-se nesse contexto a maneira por meio da qual o Brasil tem a acompanhado. Aqui, registrou-se o marco civil da internet como importante mecanismo que delimitou pontos importantes quanto ao regulamento no âmbito das novas tecnologias, especialmente a internet, muito embora não tenha havido uma regulamentação mais precisa quanto ao alcance da privacidade de dados pessoais.

A jurisprudência internacional tem diversos exemplos quanto ao enfrentamento da temática apresentada, como pode ser demonstrado em casos apreciados pelo Tribunal Constitucional Alemão, bem assim na jurisprudência norte-americana e também espanhola. No Brasil, um caso importante foi o Resp 1.316.921 - RJ / 2011, que trabalhou esse conflito entre direito à privacidade e o direito à liberdade de informação.

Além disso, e finalmente, mostrou-se que o Conselho da Justiça Federal editou o Enunciado 531, o qual expressamente traz à lume a inserção do direito ao esquecimento enquanto direito fundamental. A justificativa desse verbete é bastante elucidativo, ao referir que o direito ao esquecimento não se confunde com apagar a própria história, mas assegurar a possibilidade de discutir o modo e a finalidade pelo qual os fatos venham a ser lembrados.

Ressalta-se que a presente pesquisa não tem como objetivo ser um fim em si mesma, já que, tendo em vista as profundas transformações sociais que ocorrem em uma velocidade cada vez maior, torna-se necessária uma revisão permanente de qualquer trabalho, em especial daqueles cujo objetivo é analisar os reflexos das tecnologias da informação e da comunicação no espectro jurídico e social.

REFERÊNCIAS

BARROSO, Luis Roberto. **A dignidade da pessoa humana no direito constitucional contemporâneo**: a construção de um conceito jurídico à luz da jurisprudência mundial. 1ª Reimpressão. – Belo Horizonte: Fórum, 2013.

BRASIL. Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal. VI Jornada de Direito Civil. Enunciado n. 531. **A tutela da dignidade da pessoa humana na sociedade da informação inclui o direito ao esquecimento**. Coordenador Geral Ruy Rosado de Aguiar Júnior. Brasília, 12 de março de 2013. Disponível em: <<http://www.cjf.jus.br>> Acesso em: 06 mar 2014.

BRASIL. Lei nº 12.527, de 18 de novembro de 2011. Regula o Acesso à Informação. Diário Oficial da República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 18 de novembro de 2011. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/lei/l12527.htm> Acesso em: 22 fev. 2016

_____. Lei 12.965, de 23 de abril de 2014. Estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da Internet no Brasil. . Diário Oficial da República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 23 de abril de 2014. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/l12965.htm> Acesso em: 20 fev. 2016

BRAVO, Álvaro Sanchez. **A nova sociedade tecnológica**: da inclusão ao controle social. A Europ@ é exemplo? Tradução Clovis Gorczewski. – 1. Ed. – Santa Cruz do Sul: EDUNISC, 2010.

CASTELLS, Manuel. **A era da informação**: economia, sociedade e cultura. v. 01: Sociedade em rede. 8. ed. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 2005.

_____. **A galáxia da Internet**: reflexões sobre a internet, os negócios e a sociedade. Rio de Janeiro: Zahar, 2003.

CANOTILHO, J. J. Gomes. *Direito constitucional e teoria da Constituição*. Coimbra: Almedina, 1998.

COMPARATO, Fábio Konder. *A afirmação histórica dos direitos humanos*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2001.

DOUZINAS, Costas. **O FIM dos direitos humanos**. Tradução de Luzia Araújo. São Leopoldo: Unisinos, 2009.

FERRAZ JUNIOR, Tércio Sampaio. **O direito, entre o futuro e o passado**. São Paulo: Noeses, 2014.

JUSTIÇA FEDERAL. **Enunciados**. 2013. Disponível em: < <http://www.cjf.jus.br/enunciados/pesquisa/resultado>>. Acesso em: 03 out. 2015.

INFOCÚRIA. **Jurisprudência do Tribunal de Justiça**. Processo C-131/12. 2013. Disponível em: <<http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=138782&pageInDe x=0&doclang=pt&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=206540.>> Acesso em 14 dez. 2015.

LEONARDI, Marcel. **Tutela e privacidade na Internet**. São Paulo: Saraiva, 2012.

LÉVY, Pierre. **A inteligência possível do século XXI**. Revista FAMECOS n° 33: Porto Alegre. Agosto de 2007. Disponível em: <http://revistaseletronicas.pucrs.br/ojs/index.php/revistafamecos/article/download/3429/3925>.. Acesso em 01 de abril de 2016.

LIMBERGER, Têmis. **O direito à intimidade na era da informática: a necessidade de proteção dos dados pessoais**. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2007.

LOJKINE, Jean. **A revolução Informacional**. 3ª. Edição. São Paulo: Cortez Editora, 2002.

MARSHALL, Leandro. **O êxtase da comunicação no pensamento francês contemporâneo**. Revista FAMECOS, • Porto Alegre • n° 20 • abril 2003 • quadrimestral. Disponível em: www.revistas.univerciencia.org/index.php/famecos/article/view/339/270 Acesso em: 01 de março de 2016.

MARTINEZ, Pablo Domingues. **Direito ao esquecimento: a proteção da memória individual na sociedade da informação**. Rio de Janeiro: Lumem Juris, 2014.

MARTINS, Guilherme Magalhães. Nota do coordenador. In: MARTINS, Guilherme Magalhães (coord.). **Direito Privado e Internet**. – São Paulo: Atlas, 2014.

_____. O direito ao esquecimento na Internet. In: MARTINS, Guilherme Magalhães (coord.). **Direito Privado e Internet**. – São Paulo: Atlas, 2014.

PÉREZ LUÑO, Antonio-Enrique. **Los derechos humanos en la Sociedad Tecnológica**. Madrid: ed. Universitas S.A., 2012.

SARLET, Ingo Wolfgang, org. **Direitos Fundamentais, Informática e Comunicação: algumas aproximações**. Porto Alegre: Livraria do Advogado Ed., 2007.

_____. **Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais na Constituição Federal de 1998**. 9. Ed. rev. Atual. 2. Tir. – Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2012.

SANTOS, Milton. **Técnica, Espaço e Tempo: Globalização e Meio Técnico-científico-informacional**. 5ª Ed. – São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo, 2008.