



Centro Universitário de Brasília - UniCEUB

FELIPE AIRES COELHO ARAÚJO DIAS

**ESTUDO DO DIREITO AO ESQUECIMENTO EM FACE DA MÍDIA
TELEVISIVA: RECURSO ESPECIAL Nº 1.334.097-RJ**

BRASÍLIA
2014

FELIPE AIRES COELHO ARAÚJO DIAS

**ESTUDO DO DIREITO AO ESQUECIMENTO EM FACE DA MÍDIA
TELEVISIVA: RECURSO ESPECIAL Nº 1.334.097-RJ**

Monografia apresentada como requisito para
conclusão do curso de bacharelado em Direito
do Centro Universitário de Brasília - UniCEUB
Orientadora: Prof^a. Lara Salles de Moraes

BRASÍLIA
2014

FELIPE AIRES COELHO ARAÚJO DIAS

**ESTUDO DO DIREITO AO ESQUECIMENTO EM FACE DA MÍDIA
TELEVISIVA: RECURSO ESPECIAL Nº 1.334.097-RJ**

Monografia apresentada como requisito para
conclusão do curso de bacharelado em Direito
do Centro Universitário de Brasília - UniCEUB
Orientadora: Prof^a. Lara Salles de Moraes

Brasília/DF, ____ de _____ de 2014.

Banca Examinadora

Prof^a. Lara Salles de Moraes
Orientadora

Prof. Examinador

Prof. Examinador

AOS MEUS PAIS COM O MAIOR AMOR QUE HOVER.

Agradeço aos meus pais, pelas oportunidades que sempre me proporcionaram.
Ao Ulysses, por todo o aprendizado.
À minha irmã, Mariana, por todo o apoio, que, sem dúvida alguma, foi essencial para
a minha vitória.
À Rafaela, por todo o incentivo e carinho.

RESUMO

Diante do intenso fluxo de informações, na sociedade moderna, não são incomuns casos de divulgação e transmissão de fatos pretéritos, que causam danos aos envolvidos, a partir do momento que ferem o direito à intimidade e o direito à privacidade daqueles. É nesse contexto, que surge a teoria do direito ao esquecimento, que apesar de ter origem no campo das condenações criminais, visando o direito à ressocialização de ex-condenados, possui, na atualidade, aplicabilidade nas mais diversas áreas, a partir do momento que busca resguardar o direito das pessoas de serem deixadas em paz. O presente trabalho tem, assim, o escopo de analisar a teoria do direito ao esquecimento em face da mídia televisiva, de forma mais específica, a sua aplicação pelo Superior Tribunal de Justiça, a partir do estudo do Recurso Especial 1.334.097-RJ, buscando verificar se a sua aplicação, neste caso, ocorreu em conformidade com o ordenamento jurídico brasileiro, e mais, se permitiu a melhor solução para o conflito.

Palavras-Chaves: Direito Civil-Constitucional. Direitos da personalidade. Liberdade de imprensa. Direito ao esquecimento. Mídia televisiva.

SUMÁRIO

| | |
|---|-----------|
| INTRODUÇÃO | 8 |
| 1 OS DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS | 10 |
| 1.1 Considerações introdutórias | 10 |
| 1.2 Direito à intimidade, à vida privada, à honra e à imagem | 13 |
| <i>1.2.1 Os direitos da personalidade.....</i> | <i>17</i> |
| 1.3 Liberdade de expressão | 21 |
| <i>1.3.1 A liberdade de imprensa.....</i> | <i>22</i> |
| 2 A TEORIA DO DIREITO AO ESQUECIMENTO | 25 |
| 2.1 Apontamentos gerais | 25 |
| 2.2 A teoria do direito ao esquecimento pelo mundo..... | 29 |
| 2.3 A teoria do direito ao esquecimento no Brasil..... | 35 |
| 3 O RECURSO ESPECIAL N° 1.334.097-RJ | 37 |
| 3.1 Caso Candelária - O contexto fático | 37 |
| 3.2 A aplicação da teoria do direito ao esquecimento | 41 |
| 3.3 Análise crítica do julgamento | 49 |
| CONCLUSÃO..... | 52 |
| REFERÊNCIA | 53 |

INTRODUÇÃO

A sociedade moderna depara-se com um grande volume de informações, que se espalham pelo mundo de forma rápida, impossibilitando, inclusive, a assimilação de tudo o que se produz. Diante desse cenário, é que torna-se perfeitamente cabível, classificar o atual momento como a era da hiperinformação.

Cabe destacar que, este intenso fluxo de informações conduz, em muitas circunstâncias, à violação do direito à intimidade, à privacidade, à honra e à imagem, afinal, não são raros os casos em que o transmissor repassa determinado conteúdo, sem mesmo parar e analisar as reais consequências desse ato, e mais, sem mesmo analisar a sua veracidade, podendo, de fato, causar prejuízos aos envolvidos.

Dentre as mazelas da hiperinformação, tem-se a divulgação e transmissão de fatos pretéritos, que em muitos casos, já encontram-se até mesmo sanados, causando um verdadeiro óbice àquele que, ligado ao respectivo fato, pretende ser esquecido. Afinal, os fatos podem ser transmitidos indefinidamente no tempo?

É nesse contexto, que surge a teoria do direito ao esquecimento, correspondendo, diante dessa problemática, à efetiva tutela daqueles que, envolvidos em um determinado fato, buscam não mais ter o seu nome e imagem àquele atrelado, afinal as pessoas tem o direito de serem esquecidas, de serem deixadas em paz.

Assim, o presente trabalho tem como finalidade analisar a aplicação da teoria do direito ao esquecimento em face da mídia televisiva, utilizando-se, para tanto, a metodologia de pesquisa exploratória, e desenvolvendo todo o estudo a partir do Recurso Especial 1.334.097-RJ.

No capítulo de abertura, o que se propõe é o estudo dos direitos e garantias fundamentais presentes na Constituição Federal de 1988, e, de forma ainda mais detalhada, do direito à intimidade, à vida privada, à honra e à imagem, e por outro lado, da liberdade de expressão, devidamente tutelados pelo constituinte originário, e que circundam a aplicação da teoria do direito ao esquecimento.

No segundo capítulo, por sua vez, busca-se o estudo da teoria do direito ao esquecimento, oportunidade em que será analisado tanto o seu conceito, como as suas raízes, a sua posição nos ordenamentos jurídicos estrangeiros e, por fim, a sua posição no ordenamento jurídico brasileiro.

Finalmente, no último capítulo, o que se propõe é a análise crítica do Recurso Especial 1.334.097-RJ, correspondente ao ponto chave do presente trabalho. Nessa oportunidade, busca-se o estudo da aplicação da teoria do direito ao esquecimento em face da mídia televisiva, pelo Superior Tribunal de Justiça, bem como todos os seus desdobramentos.

1 OS DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS

Inicialmente, com o intuito de proporcionar uma análise crítica da aplicação e dimensão prática da teoria do direito ao esquecimento, há que se fazer uma análise das garantias e direitos fundamentais previstos na Constituição Federal de 1988, que compõe a circunstância de sua topologia, uma vez que sua aplicação, como se verá ao final desse trabalho, traz consigo embates e antinomias envolvendo esses direitos e garantias.

1.1 Considerações introdutórias

Em um passado recente, vivemos um claro regime de exceção de caráter ditatorial, cenário esse em que a locução direitos e garantias fundamentais guardava sentido meramente retórico. Nesse ambiente vigorava, isto sim, com muita ênfase, um panorama de repressão, tortura, censura, autoritarismo, centralização de poder e imposição de medidas, características típicas de um governo ditatorial.

Em um determinado momento desse período, denominado Regime Militar, havido entre 1964 e 1985¹, esteve vigente a Constituição Federal de 1967, um texto que, na realidade, não buscava nada além de legitimar o poder instituído e fortalecer seus titulares, constituindo, por assim dizer, um papel desprovido de legitimidade nos moldes contemporâneos.

Em relação ao cenário e às circunstâncias que esse texto, fruto do Golpe Militar de 1964, foi promulgado, merecem destaque as palavras de Gilmar Mendes, Inocêncio Mártires e Paulo Gonet, que descrevem esse contexto

¹ KOSHIBA, Luiz. PEREIRA, Denise Manzi Frayze. *História Geral e do Brasil*. 1. ed. São Paulo: Atual Editora, 2004, p. 394.

conturbado, em que sequer havia uma separação de fato entre os três Poderes (Executivo, Legislativo e Judiciário), como um caos. Vejamos:

(...) com a pretensão de consolidar seus “ideais e princípios”, tivemos a Constituição de 1967, que foi aprovada pelo Congresso Nacional, para tanto constringido a deliberar em sessão extraordinária de apenas quarenta e dois dias – de 12-12-1966 a 24-01-1967 –, com base em proposta literalmente enviada “a toque de caixa” pelo Presidente da República, que para tanto dispunha do apoio da Forças Armadas, se necessário até mesmo para o fechamento das Casas Legislativas, àquela altura em recesso forçado e já desfalcadas dos principais líderes oposicionistas, cujos mandatos e direitos políticos tinham sido cassados pelos chefes da insurreição militar vitoriosa.²

Em 1969, portanto, ainda mergulhado nesse panorama sombrio, foi editada a Emenda nº 1 à Constituição Federal de 1967³, à qual alguns, até os dias atuais, ainda se referem como sendo a “Constituição de 1969”, com a justificativa de que correspondia sim a uma Constituição Federal, na medida em que repetia o texto da Carta Magna de 1967 com algumas mudanças, diga-se, mudanças estrategicamente traçadas com o intuito de tornar o regime ainda mais duro.

Contudo, o referido texto não deve, de fato, ser tratado como uma Constituição Federal, uma vez que não passou de um “simulacro de Constituição, editado pela Junta Militar que assumiu o poder”⁴, em razão da morte do então Presidente da República Costa e Silva, não merecendo, assim, entrar no rol das nossas Constituições.

De qualquer forma, cumpre observar que, tratando tanto da Constituição Federal de 1967, quanto da própria Emenda Constitucional nº 1, o que é realmente importante é a percepção da essência do regime autoritário nesses textos, que buscavam nada mais que legitimar a obscuridade, a sangria e a tirania,

² MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de Direito Constitucional*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 175.

³ MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de Direito Constitucional*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 179.

⁴ MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de Direito Constitucional*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 179.

fato que se alinha com a desatenção e desprezo para com os chamados direitos e garantias fundamentais⁵.

Decorridos anos no curso dos quais cada cidadão brasileiro teve seus direitos suprimidos, o Regime Militar foi perdendo sua força, até que, em meados da década de 80, chegou ao fim. Nesse ínterim, foi estabelecido um processo de redemocratização, que por si só exigia a edição de um novo texto constitucional, já que o anterior era incompatível com os pilares de um Estado Democrático de Direito⁶.

Restabelecida a democracia, no dia 05 de outubro de 1988, foi promulgado o novo texto constitucional, uma Constituição social, que ao ser promulgada, “nos permitia construir, com discernimento e firmeza, uma sociedade justa e solidária”⁷, e acima de tudo, uma sociedade pautada na dignidade da pessoa humana⁸.

O constituinte originário da Carta Magna de 88, decidiu por permitir a possibilidade de alteração do texto por meio de emendas, todavia, com o intuito de zelar pela segurança jurídica, estabeleceu limitações materiais ao poder constituinte derivado⁹, sob a alcunha de cláusulas pétreas.

Dentre os limites materiais, há que se destacar os direitos e garantias fundamentais, que recebem o status de cláusula pétrea, quando, por força do disposto no Art. 60, o constituinte afirma que esses direitos e garantias não poderão ser abolidos em nenhuma circunstância¹⁰. Portanto, os direitos e as

⁵ PAULO, Vicente; ALEXANDRINO, Marcelo. *Direito Constitucional Descomplicado*. 11. ed. São Paulo: Método, 2013, p. 30.

⁶ PAULO, Vicente; ALEXANDRINO, Marcelo. *Direito Constitucional Descomplicado*. 11. ed. São Paulo: Método, 2013, p. 31.

⁷ MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de Direito Constitucional*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 179.

⁸ Artigo 1º, inciso III, da Constituição Federal/1988.

⁹ JÚNIOR, Dirley da Cunha. *Curso de Direito Constitucional*. 3. ed. Salvador: Juspodivm, 2009, p. 249.

¹⁰ Artigo 60, parágrafo 4º, inciso IV, da Constituição Federal/1988.

garantias fundamentais, fundados no princípio da dignidade da pessoa humana¹¹, estão verdadeiramente garantidos sob o primado de nossa Carta.

Como se nota, a Constituição Federal de 1988 inaugura “uma etapa de amplo respeito pelos direitos fundamentais”¹², assegurando-os com efeito no ordenamento jurídico, o que é de extrema importância, na medida em que o nível de maturidade democrática pode ser mensurado pela dimensão, importância e efetividade com que tal conjunto principiológico é reconhecido e afirmado¹³.

As garantias e os direitos fundamentais restam estabelecidos no Título II da Carta Magna, do Art. 5º ao 17. Todavia, para o presente trabalho, merece especial atenção o Art. 5º do texto constitucional, que estabelece os direitos e deveres individuais e coletivos.

De forma ainda mais categórica, passaremos, neste momento, a analisar apenas dois planos inseridos no Art. 5º: o direito à intimidade, à vida privada, à honra e à imagem (inciso X) e a liberdade de expressão (incisos IV e IX), que permitirão, ao final do presente estudo, uma análise crítica a respeito da forma com que é tratada a figura central deste estudo, tal seja, o direito ao esquecimento.

1.2 Direito à intimidade, à vida privada, à honra e à imagem

Preconiza o inciso X, do artigo 5º, da Constituição Federal de 1988, que “são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas,

¹¹ MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de Direito Constitucional*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 237.

¹² JÚNIOR, Dirley da Cunha. *Curso de Direito Constitucional*. 3. ed. Salvador: Juspodivm, 2009, p. 617.

¹³ JÚNIOR, Dirley da Cunha. *Curso de Direito Constitucional*. 3. ed. Salvador: Juspodivm, 2009, p. 531.

assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação”¹⁴.

Em verdade, o dispositivo em questão traz consigo garantias essenciais de um Estado Democrático de Direito, ou seja, garantias típicas de um regime democrático, em que se busca a preservação de direitos intimamente ligados à pessoa humana, resguardando a intimidade e privacidade de cada um, o que não ocorre, de forma alguma, em um regime tirano, onde sequer existe o íntimo.

Não obstante, como se nota pela transcrição do disposto no Art. 5º, inciso X, os direitos e garantias fundamentais, ora analisados, são tão significativos, que o próprio constituinte já previu a possibilidade de indenização, caso ocorra uma violação a qualquer dessas garantias, que acarrete danos morais, ou mesmo materiais¹⁵.

Vale lembrar que, “a indenização, na hipótese de violação a um desses bens da pessoa, poderá ser cumulativa, vale dizer, poderá ser reconhecido o direito à indenização pelo dano material e pelo dano moral, simultaneamente”¹⁶, claro, se realmente restarem violados esses dois planos.

Torna-se válido ressaltar, que não são incomuns lides em que se discutam ofensas à esses direitos e garantias, bastando, inclusive, uma rápida pesquisa pelos Tribunais pátrios, para identificar julgados que retratam essa realidade, diga-se, preocupante, já que estamos falando em violações à direitos e garantias fundamentais.

Passando a uma análise ainda mais profunda do dispositivo em questão, há que se confrontar o direito à intimidade e o direito à vida privada, uma

¹⁴ Artigo 5º, inciso X, da Constituição Federal/1988.

¹⁵ Artigo 5º, inciso X, da Constituição Federal/1988.

¹⁶ PAULO, Vicente; ALEXANDRINO, Marcelo. *Direito Constitucional Descomplicado*. 11. ed. São Paulo: Método, 2013, p. 136.

vez que, por corresponderem a expressões tão próximas, levam, em muitas circunstâncias, a dúvidas e imprecisões¹⁷.

Cumprido destacar, que a privacidade tem suas raízes no conteúdo da Declaração Universal dos Direitos do Homem¹⁸, na Convenção Europeia dos Direitos do Homem¹⁹ e no Pacto de São José da Costa Rica²⁰. Esse último, por exemplo, que pode ser visto como o maior tratado de liberdades civis da modernidade, explicita em seu conteúdo:

Ninguém pode ser objeto de ingerências arbitrárias ou abusivas em sua vida privada, em sua família, em seu domicílio ou em sua correspondência, nem de ofensas ilegais à sua honra ou reputação.²¹

Presume-se, à luz do Pacto do São José da Costa Rica, que a privacidade seria o atributo da reserva e proteção da esfera em torno do ambiente geral de existência do indivíduo: seus relacionamentos, seus objetos, suas propriedades, sua documentação, suas conversas. A intimidade, por seu turno, estaria relacionada com o plano da reserva mental, com os credos, com a ideologia, os sentimentos, a opção sexual e toda forma de processo decisório do indivíduo, no plano psicológico²².

Contudo, como anteriormente exposto, por corresponderem a expressões tão próximas, existem divergências conceituais. Por exemplo, para Gilmar Mendes, Inocêncio Mártires e Paulo Gonet, o direito à privacidade deve ser entendido como aquele que tem por objeto o plano externo dos relacionamentos (o indivíduo em face da sociedade em geral)²³, enquanto o direito à intimidade, deve

¹⁷ MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de Direito Constitucional*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 377.

¹⁸ Artigo 12, da Declaração Universal dos Direitos do Homem.

¹⁹ Artigo 8º.1, da Convenção Europeia dos Direitos do Homem.

²⁰ Artigo 11, do Pacto de São José da Costa Rica.

²¹ Artigo 11.2, do Pacto de São José da Costa Rica.

²² Artigo 11.2, do Pacto de São José da Costa Rica.

²³ MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de Direito Constitucional*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 377.

ser entendido como sendo aquele cujo objeto estaria na dimensão interna das relações familiares e de relacionamento mais próximo²⁴.

Por fim, buscando a análise completa do inciso X, não se pode deixar de estudar o direito à honra, bem como o direito à imagem. Em relação ao primeiro, pode-se afirmar que está relacionado com a proteção valorativa e normativa do indivíduo no plano moral, ou seja, a honra se identifica com o acervo da integridade da pessoa, na dimensão de proteger sua idoneidade e dignidade em face de tudo o que lhe possa ver imputado em sentido contrário aos próprios valores²⁵.

O direito à imagem, por sua vez, condiz com o conjunto de valores referenciais a tudo que identifique, no plano social, aquela pessoa. Independentemente do direito de não ter sua vida devassada, sua consciência e credos conspurcados, ou sua conduta julgada, o direito à imagem garante ao indivíduo o direito de controle ao uso de sua figura pessoal e de todos os contornos e adereços que a identifiquem de alguma forma, ou que possam fazer presumir sua relação com alguma circunstância fática ou lógica²⁶.

Delineada a essência dos direitos e garantias fundamentais estabelecidos no inciso X, do Art. 5º, da Carta Magna, há que se ressaltar que, devido a sua forte expressão no ordenamento jurídico brasileiro, o legislador do Código Civil de 2002 buscou da mesma forma tratar dessas garantias, ou seja, se não bastasse estarem inseridas no texto constitucional, desde a edição do Novo Código Civil, passamos também a ter a tutela infraconstitucional desses direitos e garantias, com a inserção dos direitos da personalidade, que passamos a analisar.

²⁴ MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de Direito Constitucional*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 377.

²⁵ JÚNIOR, Dirley da Cunha. *Curso de Direito Constitucional*. 3. ed. Salvador: Juspodivm, 2009, p. 681.

²⁶ JÚNIOR, Dirley da Cunha. *Curso de Direito Constitucional*. 3. ed. Salvador: Juspodivm, 2009, p. 681.

1.2.1 Os direitos da personalidade

Ao analisar o Código Civil de 2002, podemos verificar que a preocupação do legislador infraconstitucional foi a de valorizar e de trazer à efetividade, no plano das relações cíveis, uma tutela já consolidada em prol dos direitos e garantias fundamentais presentes na Constituição Federal de 1988. Assim, antes de iniciar o estudo dos direitos da personalidade, assim intitulados pelo legislador de 2002, vale frisar as palavras de Flávio Tartuce:

Como inovação festejada, o Código Civil de 2002 passou a tratar dos direitos da personalidade entre os seus arts. 11 a 21. Destaque-se que a proteção de direitos dessa natureza não é uma total novidade no sistema jurídico nacional, eis que a Constituição Federal de 1988 enumerou os direitos fundamentais postos à disposição da pessoa humana.²⁷

Percebe-se, que os Arts. 11 a 21 do Novo Código Civil, buscam, acima de tudo, dimensionar direitos e garantias fundamentais na legislação infraconstitucional, uma vez que estes correspondem exatamente ao reflexo daqueles.

Nesse contexto, Carlos Roberto Gonçalves esclarece ainda mais a origem dos direitos da personalidade, quando ensina que “o grande passo para a proteção dos direitos da personalidade foi dado com o advento da Constituição Federal de 1988, que expressamente a eles se refere no Art. 5º, X”²⁸, garantindo o direito à intimidade, à vida privada, à honra e à imagem.

Pela própria essência dos direitos da personalidade, que são considerados absolutos, ilimitados, imprescritíveis, impenhoráveis, inexpropriáveis e

²⁷ TARTUCE, Flávio. *Manual de Direito Civil*: volume único. 4. ed. São Paulo: Método, 2013, p. 86.

²⁸ GONÇALVES, Roberto Carlos. *Direito Civil Brasileiro, volume 1*: parte geral. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 184.

vitalícios²⁹, pode-se concluir também que correspondem a uma valiosa “herança da Revolução Francesa, que pregava os lemas liberdade, igualdade e fraternidade”³⁰.

Avançando um pouco mais e buscando uma análise ainda mais detalhada dos direitos da personalidade, que vale ressaltar, não possuem conteúdo econômico direto e imediato³¹, cumpre destacar os Arts. 20 e 21, evidentemente, do Código Civil de 2002, por possuírem significativa relevância para o presente trabalho.

O que se observa, basicamente, nos dispositivos em tela, é a proteção da honra, da vida privada e da boa fama, de forma que por estes artigos, o legislador de 2002 garante, inclusive, a possibilidade de se vedar a divulgação de escritos, a transmissão da palavra, ou a publicação, exposição ou utilização da imagem de uma pessoa, caso seja afetada a sua honra, boa fama ou respeitabilidade, ou em outra perspectiva, caso se destinem a fins comerciais³².

No momento corrente, o sentido semântico desses dispositivos encontra-se em franca discussão no “espaço público” jusnacional, na medida em que conflitos de ordem ética e econômica vêm sendo suscitados, colocando em conflito o princípio da liberdade de expressão e do direito ao conhecimento, de um lado, e, de outro, os valores consolidados nos direitos de personalidade.

O “espaço público” esboçou forte discussão recente na mídia, tendo por contendores artistas e celebridades em oposição a autores e editores, justamente no tocante à interpretação que vem sendo dada pelo judiciário aos dois dispositivos do Código Civil cuja transcrição providenciamos:

Art. 20. Salvo se autorizadas, ou se necessárias à administração da justiça ou à manutenção da ordem pública, a divulgação de escritos, a transmissão

²⁹ GONÇALVES, Roberto Carlos. *Direito Civil Brasileiro, volume 1: parte geral*. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 187.

³⁰ GONÇALVES, Roberto Carlos. *Direito Civil Brasileiro, volume 1: parte geral*. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 184.

³¹ VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito Civil, volume 1: parte geral*. 7. ed. São Paulo: Atlas, 2007, p. 170.

³² Artigos 20 e 21, do Código Civil Brasileiro de 2002.

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. Parágrafo único. Em se tratando de morto ou de ausente, são partes legítimas para requerer essa proteção o cônjuge, os ascendentes ou os descendentes.³³

Art. 21. A vida privada da pessoa natural é inviolável, e o juiz, a requerimento do interessado, adotará as providências necessárias para impedir ou fazer cessar ato contrário a esta norma.³⁴

Essa equação juspositiva e a interpretação que lhe vem sendo dada pelo judiciário pátrio têm operado no sentido de gerar o que autores e editores designam como uma severa violação ao princípio da liberdade de imprensa, na medida em que celebridades, retratadas em biografias não-autorizadas, têm se insurgido contra diversos trabalhos biográficos, obtendo tutela para garantir sua supressão do conhecimento público³⁵.

Como a tese dos artistas e celebridades – na discussão midiática – alcançou o grande público e obteve reações negativas, o grupo de celebridades que se via encabeçado pelo cantor Roberto Carlos recuou, e o outro grupo de celebridades, chamado “Procure saber”, também recuou, abrandando sua posição na mídia em relação ao assunto. Mas a discussão continua sendo tratada no “espaço público”, na medida em que foi judicializada e, simultaneamente, abraçada pelo legislativo federal³⁶.

No primeiro caso, trata-se do ajuizamento, no Supremo Tribunal Federal, de uma Ação Direta de Inconstitucionalidade, pela Associação Nacional dos

³³ Artigo 20, do Código Civil Brasileiro.

³⁴ Artigo 21, do Código Civil Brasileiro.

³⁵ ÚLTIMO SEGUNDO. *Entenda a polêmica sobre a publicação de biografias não autorizadas*. Disponível em: < <http://ultimosegundo.ig.com.br/cultura/livros/2013-10-21/entenda-a-polemica-sobre-a-publicacao-de-biografias-nao-autorizadas.html>>. Acesso em: 29 setembro 2014.

³⁶ ÚLTIMO SEGUNDO. *Entenda a polêmica sobre a publicação de biografias não autorizadas*. Disponível em: < <http://ultimosegundo.ig.com.br/cultura/livros/2013-10-21/entenda-a-polemica-sobre-a-publicacao-de-biografias-nao-autorizadas.html>>. Acesso em: 29 setembro 2014.

Editores de Livros – ANEL, entidade de classe de âmbito nacional que congrega a categoria econômica dos editores bibliográficos³⁷.

O pedido formulado pela ANEL é direcionado não para o texto direto da Lei, mas à interpretação que lhe é dada frequentemente (mas não com unanimidade). O escopo, portanto, é a interpretação conforme a Constituição, visando afastar a ideia de que deva prevalecer a autorização dos autores, identificada, na pretensão da ANEL, como caracterizadora de “censura privada”, inadmissível no contexto da Constituição³⁸.

No segundo caso, por sua vez, trata-se do Projeto de Lei nº 393/2011, de autoria do Deputado Newton Lima Neto (PT-SP), que encaminha a proposta de inserção, no Art. 20 do Código Civil de 2002, de um segundo parágrafo, que lhe daria a seguinte feição:

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.

(...)

§ 2º A mera ausência de autorização não impede a divulgação de imagens, escritos e informações com finalidade biográfica de pessoa cuja trajetória pessoal, artística ou profissional tenha dimensão pública ou esteja inserida em acontecimentos de interesse da coletividade.³⁹

³⁷ ÚLTIMO SEGUNDO. *Entenda a polêmica sobre a publicação de biografias não autorizadas*. Disponível em: < <http://ultimosegundo.ig.com.br/cultura/livros/2013-10-21/entenda-a-polemica-sobre-a-publicacao-de-biografias-nao-autorizadas.html>>. Acesso em: 29 setembro 2014.

³⁸ ÚLTIMO SEGUNDO. *Entenda a polêmica sobre a publicação de biografias não autorizadas*. Disponível em: < <http://ultimosegundo.ig.com.br/cultura/livros/2013-10-21/entenda-a-polemica-sobre-a-publicacao-de-biografias-nao-autorizadas.html>>. Acesso em: 29 setembro 2014.

³⁹ CÂMARA DOS DEPUTADOS. *Projeto de Lei 393/2011*. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=5C0975A5E868B3073E8093AE3D5811CA.proposicoesWeb1?codteor=840265&filename=PL+393/2011>. Acesso em: 29 setembro 2014.

A ideia, portanto, é combater positivamente a ideia de que o protagonista célebre de fatos teria, pelo simples fato de estar ali mencionado, o direito de exercer isso que os críticos da interpretação corrente chamam “censura privada”.

Para melhor discussão deste e de outros temas que tangenciam o tema do direito ao esquecimento, passemos à discussão do conceito de liberdade de expressão.

1.3 Liberdade de expressão

Dentre as espécies de direitos fundamentais inseridas no artigo 5º da Constituição Federal de 1988, merece especial atenção a liberdade de expressão, entendida como “um dos mais relevantes e preciosos direitos fundamentais, correspondendo a uma das mais antigas reivindicações dos homens de todos os tempos”⁴⁰.

Ao longo do Art. 5º, dentre seus numerosos incisos, há que se destacar dois, de forma mais específica: os incisos IV e IX, uma vez que foram nestes que o legislador concebeu a liberdade de expressão como uma garantia e como autêntico direito fundamental⁴¹.

Ambos dão forma à liberdade de expressão, a partir do momento que o primeiro garante a livre manifestação de pensamento, vedando apenas o anonimato, e o segundo, por sua vez, a livre expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação⁴².

⁴⁰ MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de Direito Constitucional*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 359.

⁴¹ Artigo 5º, da Constituição Federal/1988.

⁴² Artigo 5º, incisos IV e IX, da Constituição Federal/1988.

Em verdade, quando se analisa os traços da liberdade de expressão, bem como os dispositivos constitucionais que lhe dão forma, é que se torna possível perceber a importância desse direito fundamental tão relegado no curso do longo e recente período obscuro de nossa história política, em que a censura e o controle das manifestações artísticas, documentais, jornalísticas e até técnico-científicas, impunham uma releitura imediata dos fatos de acordo com as conveniências do poder dominante.

Como se nota, não é por acaso que a liberdade de expressão é típica de Estados Democráticos de Direito, servindo, inclusive, como já dito acima, de parâmetro do nível de democracia presente em um determinado ordenamento⁴³.

Delineados os traços da liberdade de expressão, não é preciso dizer que existem diversas formas dessa liberdade se materializar, como exemplo, por meio de uma música, por meio de uma pintura artística, ou mesmo por meio de uma notícia. Assim, levando-se em consideração que o presente trabalho visa, acima de tudo, analisar a teoria do direito ao esquecimento em face da mídia televisiva, torna-se de suma importância, uma dedicação especial à liberdade de imprensa.

1.3.1 A liberdade de imprensa

A liberdade de imprensa, típica da atividade jornalística, razão pela qual também é denominada de liberdade de informação jornalística, consiste, basicamente, no direito de geração e transmissão de notícias e da produção de referência a fatos da vida cotidiana, em atendimento ao interesse coletivo⁴⁴ e em contrapartida ao “direito de conhecer” (direito ao conhecimento).

⁴³ MORAES, Maria Celina Bodin de; KONDER, Carlos Nelson. *Dilemas de Direito Civil-Constitucional: casos e decisões*. Rio de Janeiro: Renovar, 2012, p. 3.

⁴⁴ JÚNIOR, Dirley da Cunha. *Curso de Direito Constitucional*. 3. ed. Salvador: Juspodivm, 2009, p. 669.

Ainda em relação à liberdade de imprensa especificamente, há que se destacar também, o Art. 220 da Constituição Federal de 1988, dispositivo esse que é categórico ao determinar que “a manifestação do pensamento, a criação, a expressão e a informação, sob qualquer forma, processo ou veículo não sofrerão qualquer restrição”⁴⁵.

Não obstante, a Carta Magna garante, da mesma forma, a impossibilidade da edição de qualquer lei que cause o “embaraço à plena liberdade de informação jornalística em qualquer veículo de comunicação social”⁴⁶, bem como a impossibilidade de qualquer censura, seja de natureza política, ideológica, ou mesmo artística⁴⁷.

O texto constitucional busca, a todo custo, uma garantia plena da liberdade de imprensa, ou seja, uma liberdade completa, para que, independentemente do meio de comunicação adotado, o faça de forma ampla, sem sofrer qualquer espécie de restrição.

Contudo, convém ressaltar que, a liberdade de expressão, e conseqüentemente a liberdade de imprensa, por si só, não correspondem a um direito absoluto, já que poderão, em casos excepcionais, sofrer certas limitações, sem, contudo, restar caracterizada a censura. Nessa linha de raciocínio, Vicente Paulo e Marcelo Alexandrino ensinam:

(...) a liberdade de expressão, mesmo com o fim da censura prévia, não dispõe de caráter absoluto, visto que encontra limites em outros valores protegidos constitucionalmente, sobretudo, na inviolabilidade da privacidade e da intimidade do indivíduo e na vedação ao racismo.⁴⁸

⁴⁵ Art. 220, *caput*, da Constituição Federal/1988.

⁴⁶ Art. 220, § 1º, da Constituição Federal/1988.

⁴⁷ Art. 220, § 2º, da Constituição Federal/1988.

⁴⁸ PAULO, Vicente; ALEXANDRINO, Marcelo. *Direito Constitucional Descomplicado*. 11. ed. São Paulo: Método, 2013, p. 133.

Assim, em que pese a ideia de uma liberdade de imprensa plena, e em que pese o fato de o constituinte originário ter vedado, inclusive, a edição de leis que de alguma forma direcionem à censura, tal liberdade poderá, eventualmente, sofrer certa limitação.

Por outro lado, há que se destacar que, como o presente trabalho, ao tratar do direito ao esquecimento, busca uma análise exatamente em torno das possibilidades de limitação da liberdade de imprensa, deixaremos essa análise para mais adiante.

2 A TEORIA DO DIREITO AO ESQUECIMENTO

Após a análise dos direitos da personalidade e da liberdade de imprensa, passamos agora ao estudo do direito ao esquecimento, conhecido também como *the right to be let alone*⁴⁹, no ordenamento jurídico norte-americano, e ainda conhecido como *derecho al olvido*⁵⁰, nos países de língua espanhola. Trata-se de um estudo importante, uma vez que o direito ao esquecimento corresponde ao eixo do presente trabalho.

2.1 Apontamentos gerais

Antes de se discutir qualquer questão, tal como a aplicabilidade do direito ao esquecimento, torna-se de extrema importância conceituar esse direito. Essa definição pode ser produzida com poucas palavras: o direito ao esquecimento é a proteção à pessoa contra os efeitos perversos do estigma, e representa a rejeição à indevida perenização das referências negativas ou indesejáveis, na medida em que todos têm direito à integração social, ao auto-aperfeiçoamento, à reinserção, à correção e reparação consciente dos erros cometidos.

O direito de ser deixado em paz ou o direito de estar só tem muito que ver sobretudo com o princípio da dignidade da pessoa humana e, de alguma forma, se conecta, em suas raízes, com o repúdio a penas perpétuas⁵¹.

Segundo Paulo Márcio Reis e Roberta Santos, o direito ao esquecimento “diz respeito à possibilidade de alguém que cometeu erros no

⁴⁹ DIZER O DIREITO. *O direito ao esquecimento*. Disponível em: <<http://www.dizerodireito.com.br/2013/11/direito-ao-esquecimento.html>>. Acesso em: 01 maio 2014.

⁵⁰ DIZER O DIREITO. *O direito ao esquecimento*. Disponível em: <<http://www.dizerodireito.com.br/2013/11/direito-ao-esquecimento.html>>. Acesso em: 01 maio 2014.

⁵¹ LIMA, Erik Noleta Kirk Palma Lima. Direito ao Esquecimento: discussão europeia e sua repercussão no Brasil. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília, v. 50, n. 199, p. 272, jul./set. 2013.

passado ter seu nome desvinculado daqueles, pois o conhecimento dos atos por outras pessoas podem prejudicar a sua vida social, obrigando-o a conviver com situações preconceituosas”⁵².

Pensamos que a definição acima se mostra de alguma forma restritiva, na medida em que o direito ao esquecimento não exsurge apenas do cometimento de erros reprováveis pela pessoa à qual a proteção é dirigida. Mesmo alguém que não tenha cometido erro algum, tendo sido vítima ou mera testemunha de circunstâncias desagradáveis ou estigmatizantes, tem direito à abstenção de associação de sua imagem ao referido episódio.

Definição mais adequada a respeito do tema, seja pela amplitude, seja pela precisão técnica, encontra-se lavrada no sítio “Dizer o Direito”, onde se afirma que direito ao esquecimento é 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”⁵³.

O direito ao esquecimento tem origem no direito penal e “surgiu, de fato, para o caso de ex-condenados que, após determinado período, desejavam que esses antecedentes criminais não mais fossem expostos, o que lhes causava inúmeros prejuízos”⁵⁴. No entanto, com o passar do tempo, a aplicação desta teoria, tal seja, a teoria do direito ao esquecimento, passou a ser analisada sob diferentes enfoques.

Nos dias de hoje, vivemos a era da hiperinformação, caracterizada por uma sociedade em que tudo é registrado, gravado, filmado, documentado, e

⁵² SANTOS, Paulo Márcio Reis; SANTOS, Roberta de Souza. Direito ao Esquecimento. *ADV Advocacia Dinâmica*: boletim informativo semanal, Rio de Janeiro, n. 34, p. 530, ago. 2013.

⁵³ DIZER O DIREITO. O *direito ao esquecimento*. Disponível em: <<http://www.dizerodireito.com.br/2013/11/direito-ao-esquecimento.html>>. Acesso em: 01 maio 2014.

⁵⁴ DIZER O DIREITO. O *direito ao esquecimento*. Disponível em: <<http://www.dizerodireito.com.br/2013/11/direito-ao-esquecimento.html>>. Acesso em: 01 maio 2014.

para fechar o ciclo, tudo é compartilhado, e se não bastasse, tudo é compartilhado de forma imediata⁵⁵.

Por essas razões, pode-se dizer que a atual sociedade, caracterizada por um imenso fluxo de informações, acaba por criar, em muitos casos, um conflito entre a vida pública e a vida privada, a partir do momento em que, muitas vezes, são deixadas de lado a intimidade e a privacidade.

Tais características da sociedade moderna, por si só nos permitem um estudo sob outra perspectiva da teoria do direito ao esquecimento, distante do enfoque penal e distante, também, da mídia televisiva tradicional. A análise da internet à luz do direito ao esquecimento é ponto indispensável desta agenda de estudos, uma vez que a internet, em muitas circunstâncias, tem sido palco de afronta ao objeto de proteção, deixando, por vezes, marcas perpétuas que exsurgem de forma descontrolada, sem que o próprio poder público possa interferir de modo efetivo⁵⁶.

Resta clara a possibilidade de se pensar uma forma de garantir o direito ao esquecimento, quando se tem, por exemplo, imerso na rede virtual uma foto exibindo fato que a pessoa quer que seja esquecido, mas que diante da velocidade de compartilhamento de informações na rede, diante da capilaridade e da possibilidade de reinserção do conteúdo, já não pode mais ser deletada, criando um verdadeiro óbice ao direito de ser deixado em paz, ao direito de ser esquecido, causando os mais variados tipos de transtorno na vida pessoal⁵⁷.

Em linhas gerais, a internet, que corresponde ao meio mais fácil e eficaz de atingir, com baixo investimento, um grande número de pessoas⁵⁸, pode se

⁵⁵ BOLETIM JURÍDICO. *O Direito ao Esquecimento frente à Liberdade de Expressão e de Informação*. Disponível em: <<http://www.boletimjuridico.com.br/doutrina/texto.asp?id=3376>>. Acesso em: 29 setembro 2014.

⁵⁶ LIMA, Erik Noleta Kirk Palma Lima. Direito ao Esquecimento: discussão europeia e sua repercussão no Brasil. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília, v. 50, n. 199, p. 273, jul./set. 2013.

⁵⁷ LIMA, Erik Noleta Kirk Palma Lima. Direito ao Esquecimento: discussão europeia e sua repercussão no Brasil. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília, v. 50, n. 199, p. 273, jul./set. 2013.

⁵⁸ LIMA, Erik Noleta Kirk Palma Lima. Direito ao Esquecimento: discussão europeia e sua repercussão no Brasil. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília, v. 50, n. 199, p. 272, jul./set. 2013.

relacionar com o direito ao esquecimento, quando pensamos, por exemplo, em informações e dados que, jogados na rede “em um momento de imaturidade podem ter repercussão nas mais variadas esferas de interação social”⁵⁹, uma vez que permanecerão na nuvem virtual por toda a eternidade, sem serem jamais esquecidos.

Por tais razões, ao analisar a teoria do direito esquecimento, não podemos nos atentar apenas ao direito penal, tanto é verdade que, o direito ao esquecimento tem “sido abordado na defesa dos cidadãos diante de invasões de privacidade pelas mídias sociais, blogs, provedores de conteúdo ou buscadores de informações”⁶⁰.

Assim, o estudo e a aplicação da teoria do direito ao esquecimento em relação à internet tem, de fato, sido objeto de muitos estudos, o que se dá, inclusive, pelo significativo papel que a internet cumpre nos dias atuais. Por outro lado, levando-se em consideração que o presente trabalho busca um estudo específico do direito ao esquecimento em relação à mídia televisiva, esta interação não pode ser deixada de lado.

Tratando-se da mídia televisiva, que na era da hiperinformação também tem o seu peso, há que se falar da mesma forma no direito ao esquecimento, a partir do momento que temos fluxo de informação, ou seja, transmissão de conteúdo, o que permite questionar se o conteúdo que é transmitido afronta ou não o direito de qualquer pessoa de vir a ser esquecida ou deixada em paz.

Em linhas gerais, o que se percebe é que a teoria do direito ao esquecimento, nascida nos debates jurídicos europeus, vem ganhando força pelo mundo, o que se dá principalmente em razão das mazelas da hiperinformação, tal qual a violação à intimidade e à privacidade. Nesse passo, pode-se dizer que, na

⁵⁹ LIMA, Erik Noleta Kirk Palma Lima. Direito ao Esquecimento: discussão europeia e sua repercussão no Brasil. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília, v. 50, n. 199, p. 273, jul./set. 2013.

⁶⁰ CONSULTOR JURÍDICO. *Direito ao esquecimento é garantido por Turma do STJ*. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2013-out-21/direito-esquecimento-garantido-turma-stj-enunciado-cjf>>. Acesso em: 01 maio 2014.

atualidade, tomando emprestadas as palavras de Erick Noleta, “esquecer deixou de ser apenas um comportamento individual para tornar-se uma conduta da sociedade”⁶¹.

2.2 A teoria do direito ao esquecimento pelo mundo

A teoria do direito ao esquecimento corresponde, na atualidade, a objeto de estudo não só no Brasil, mas em diversos ordenamento jurídicos, caracterizando-se como um tema que provoca grandes debates por todo o mundo, o que se dá, inclusive, pelo fato de não estar positivada, consolidada ou concretizada em nenhum ordenamento vigente, o que gera grandes confusões e embates sempre que se propõe a sua aplicação.

Nessa esteira, ao analisar a sua aplicação pelo mundo, não se pode deixar de lado o Caso Lebach, sem dúvida, o mais famoso tratando-se de direito ao esquecimento. Os fatos que deram vida a esse tão famoso caso, ocorreram no interior da Alemanha, em um lugarejo chamado Lebach⁶².

Em 1969, três homens assassinaram brutalmente quatro soldados que guardavam um depósito de munição, ferindo ainda gravemente um quinto soldado e roubando as armas e munições do referido depósito. Em relação aos três agentes, dois foram condenados à prisão perpétua e um deles, cuja conduta foi menos gravosa, foi condenado a seis anos de reclusão⁶³.

Passados quatro anos da condenação dos autores, com o terceiro perto de ser solto, um canal alemão, ZDF (*Zweites Deutsches Fernsehen*), decidiu

⁶¹ LIMA, Erik Noleta Kirk Palma Lima. Direito ao Esquecimento: discussão europeia e sua repercussão no Brasil. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília, v. 50, n. 199, p. 281, jul./set. 2013.

⁶² MORAES, Maria Celina Bodin de; KONDER, Carlos Nelson. *Dilemas de Direito Civil-Constitucional: casos e decisões*. Rio de Janeiro: Renovar, 2012, p. 292.

⁶³ MORAES, Maria Celina Bodin de; KONDER, Carlos Nelson. *Dilemas de Direito Civil-Constitucional: casos e decisões*. Rio de Janeiro: Renovar, 2012, p. 292.

por publicar um documentário, com o intuito de retratar todo o episódio, por meio de uma representação do crime com atores⁶⁴.

Ocorre que, ao tomar conhecimento do inteiro teor da obra, o terceiro acusado buscou, via judiciário, a concessão de uma medida liminar para impedir a transmissão do programa, alegando, para tanto, que o documentário dificultaria o seu processo de ressocialização⁶⁵.

O Judiciário tedesco, nas instâncias ordinárias, teve a respectiva medida liminar indeferida. Contudo, recorrendo ao Tribunal Constitucional Federal, o ex-detento obteve atendimento ao seu pleito, com determinação de impedimento à transmissão do documentário, caso a imagem do acusado ou mesmo o seu nome fossem mencionados⁶⁶.

Trata-se de um verdadeiro marco do direito ao esquecimento, uma vez que o Tribunal Constitucional Federal alemão optou claramente por proteger o direito do autor de ser esquecido em relação àquela barbárie, razão pela qual torna-se válido, inclusive, destacar a ementa deste histórico julgado:

1. Uma instituição de Rádio ou Televisão pode se valer, em princípio, em face de cada programa, primeiramente da proteção do Art. 5 I 2 GG. A liberdade de radiodifusão abrange tanto a seleção do conteúdo apresentado como também a decisão sobre o tipo e o modo da apresentação, incluindo a forma escolhida de programa. Só quando a liberdade de radiodifusão colidir com outros bens jurídicos pode importar o interesse perseguido pelo programa concreto, o tipo e o modo de configuração e o efeito atingido ou previsto. 2. As normas dos §§ 22, 23 da Lei da Propriedade Intelectual-Artística (Kunsturhebergesetz) oferecem espaço suficiente para uma ponderação de interesses que leve em consideração a eficácia horizontal (Ausstrahlungswirkung) da liberdade de radiodifusão segundo o Art. 5 I 2 GG, de um lado, e a proteção à personalidade segundo o Art. 2 I c. c. Art. 5 I 2 GG, do outro. Aqui não se pode outorgar a nenhum dos dois valores constitucionais, em princípio, a

⁶⁴ MORAES, Maria Celina Bodin de; KONDER, Carlos Nelson. *Dilemas de Direito Civil-Constitucional: casos e decisões*. Rio de Janeiro: Renovar, 2012, p. 292.

⁶⁵ MORAES, Maria Celina Bodin de; KONDER, Carlos Nelson. *Dilemas de Direito Civil-Constitucional: casos e decisões*. Rio de Janeiro: Renovar, 2012, p. 292.

⁶⁶ MORAES, Maria Celina Bodin de; KONDER, Carlos Nelson. *Dilemas de Direito Civil-Constitucional: casos e decisões*. Rio de Janeiro: Renovar, 2012, p. 292.

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 (resocialização).⁶⁷

Certamente esse é o caso de maior destaque ao tratar da teoria do direito ao esquecimento, correspondendo para muitos doutrinadores como um verdadeiro marco dessa doutrina, que vem ganhando forma a cada dia que passa. Inobstante, o que se percebe na ementa supracitada, é a verdadeira atenção que os Julgadores dão aos direitos da personalidade, buscando uma efetiva tutela jurisdicional desses direitos.

Após essa inovadora decisão na Alemanha, a mesma lógica do direito de ser esquecido, foi sendo utilizada para fundamentar decisões por toda a Europa. Fato é que diversos casos emblemáticos foram responsáveis por colocar em discussão o direito ao esquecimento⁶⁸.

Com o passar dos anos, a teoria do direito ao esquecimento vem ganhando força, e, até os dias atuais, vem fundamentando decisões pelo mundo e sendo objeto de discussão intensa, já que, apesar de ter ganho corpo ao longo desses anos, não há um entendimento certo em relação a sua aplicação.

⁶⁷ NOLETO, Mauro. *O caso Lebach: o sopesamento*. Disponível em: <<http://www.constitucional1.blogspot.com.br/2008/11/o-caso-lebach-o-sopesamento.html>>. Acesso em: 01 maio 2014.

⁶⁸ LIMA, Erik Noleta Kirk Palma. *Direito ao Esquecimento: discussão europeia e sua repercussão no Brasil*. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília, v. 50, n. 199, p. 275, jul./set. 2013.

Outra famosa decisão europeia, desta vez do Tribunal Civil de Bruxelas e do ano de 2001, refere-se a um caso ocorrido na Bélgica, em que um canal de televisão belga, o RTL-TVI, produziu e transmitiu, em 1993, um filme retratando a fuga frustrada de um preso, que havia sido condenado à prisão perpétua⁶⁹.

Considerando que o canal sequer tinha autorização do condenado para o uso de sua imagem, este alegou ter sofrido danos morais, buscando ainda uma ordem para que o respectivo filme não fosse retransmitido. O Tribunal acatou os seus pedidos, reconhecendo o direito de ser esquecido do condenado⁷⁰.

O que se percebe, nesse caso, é uma decisão bem próxima da que foi proferida pela justiça alemã, fato que chama atenção em razão do lapso temporal existente entre ambas, permitindo a conclusão de que essa teoria, que tem o continente europeu como berço, vem se desenvolvendo e buscando uma formulação consolidada em diversos países.

Apesar da internet e da tecnologia da informação não corresponderem ao foco do presente trabalho, não se pode ignorar que ambas têm trazido, igualmente, casos importantes em termos de referência da aplicação da doutrina do direito ao esquecimento.

A exemplo disso, é o caso do Senhor Mario Costeja González, advogado espanhol, que, em um processo executório, quase teve um bem próprio vendido em hasta pública. Esse fato passou a ser sucessivamente repetido e perpetuado na internet, por intermédio dos motores de busca do aplicativo Google⁷¹.

⁶⁹ LIMA, Erik Noleta Kirk Palma. Direito ao Esquecimento: discussão europeia e sua repercussão no Brasil. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília, v. 50, n. 199, p. 276, jul./set. 2013.

⁷⁰ LIMA, Erik Noleta Kirk Palma. Direito ao Esquecimento: discussão europeia e sua repercussão no Brasil. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília, v. 50, n. 199, p. 275, jul./set. 2013.

⁷¹ CONSULTOR JURÍDICO. *Direito de apagar dados e a decisão do tribunal europeu no caso Google Espanha*. Disponível em: < <http://www.conjur.com.br/2014-mai-21/direito-apagar-dados-decisao-tribunal-europeu-google-espanha> >. Acesso em: 29 setembro 2014.

Por tais razões, este Senhor iniciou uma longa briga com a Google, visando nada mais do que a retirada dos seus dados pessoais dos motores de busca. Após muito desgaste, o embate foi resolvido pelo Tribunal de Justiça da União Europeia, que proferiu decisão curiosa, na medida em que seu teor revela preocupação tanto no sentido de proteger o direito ao esquecimento, quanto o direito à informação, vejamos:

Pelos fundamentos expostos, o Tribunal de Justiça (Grande Secção) declara: 1) 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 acepção 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 acepção do referido artigo 2.º, alínea d). 2) 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 acepção 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. 3) 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. 4) 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.⁷²

Como se pode ver, a decisão busca proteger não apenas o direito de ser esquecido, mas, ao mesmo tempo, pronuncia suporte positivo em prol do direito de terceiros à informações dessa natureza.

Ainda na Europa, outro caso que se tornou igualmente famoso, foi o do estudante de direito austríaco Maximilian Schrems, quando em um trabalho relacionado ao direito de privacidade, decidiu utilizar seu próprio caso, como usuário do Facebook, ao perceber que suas informações jamais eram eliminadas do acervo desta rede social. Constatou que, por mais que o titular das informações insistisse formalmente em fazê-lo, até mesmo apagando a sua conta, as suas informações permaneciam armazenadas⁷³.

Em virtude desses acontecimentos, a Comissão Europeia regrou a atuação de serviços de redes sociais, pronunciando formalmente o direito ao esquecimento e a obrigatoriedade das informações de sus usuários serem efetivamente apagadas, quando solicitado.

⁷² TRIBUNAL DE JUSTIÇA DA UNIÃO EUROPEIA. Disponível em: <http://www.cnpd.pt/bin/legis/juris/decisooes/20140513_TJUE_motoresBusca.pdf>. Acesso em: 29 setembro 2014.

⁷³ VEJA. *Entenda porque o estudante de Direito austríaco processou o Facebook*. Disponível em: <<http://veja.abril.com.br/blog/ricardo-setti/tema-livre/importante-entenda-por-que-o-estudante-de-direito-austriaco-processou-o-facebook/>>. Acesso em: 29 setembro 2014.

2.3 A teoria do direito ao esquecimento no Brasil

Em relação ao nosso ordenamento jurídico, a teoria do direito ao esquecimento tem ganho notoriedade, correspondendo a objeto de diversos estudos, e grandes embates jurídicos, tanto dentro dos Tribunais pátrios, quanto fora, nas salas de aula das universidades de direito.

Tratando-se do amadurecimento do direito ao esquecimento no Brasil, há que se destacar o grande avanço que se deu na VI Jornada de Direito Civil, na qual foi aprovado o enunciado de nº 531, que afirma que “a tutela da dignidade da pessoa humana na sociedade da informação inclui o direito ao esquecimento”⁷⁴.

Percebe-se tamanho avanço do debate em nosso território, a partir da edição do respectivo enunciado visando à tutela do direito ao esquecimento, e ainda reconhecendo a íntima ligação desse direito com a dignidade da pessoa humana, o que de fato ocorre.

Nesse contexto, para delinear os traços do respectivo debate no Brasil, é importante destacar a justificativa para a aprovação 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 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.⁷⁵

O que se depreende da respectiva justificativa, é a confirmação de

⁷⁴ CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL. *Enunciados aprovados na VI Jornada de Direito Civil*. Disponível em: <<http://www.cjf.jus.br/cjf/CEJ-Coedi/jornadas-cej/vijornada.pdf>>. Acesso em: 01 maio 2014.

⁷⁵ CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL. *Enunciados aprovados na VI Jornada de Direito Civil*. Disponível em: <<http://www.cjf.jus.br/cjf/CEJ-Coedi/jornadas-cej/vijornada.pdf>>. Acesso em: 01 maio 2014.

diversos pontos já elencados no presente trabalho, tal qual a necessidade de uma atenção especial à teoria do direito ao esquecimento em decorrência da hiperinformação, bem como a origem dessa teoria no direito penal, ratificando pontos já elencados acima.

Em relação à aplicação concreta do direito ao esquecimento em nossos Tribunais, há que se dizer que o avanço é ainda mais recente, uma vez que, o grande marco desta teoria no nosso ordenamento jurídico, se deu no Recurso Especial 1.334.097-RJ, ou seja, no julgado central deste trabalho.

Nessa toada, ao mesmo tempo que já nos deparamos com a aprovação de um enunciado tratando especificamente do tema, o direito ao esquecimento não deixa de estar em uma fase embrionária, já que o julgado supracitado corresponde a uma decisão do ano de 2013.

De qualquer forma, certo é, que com o posicionamento do Superior Tribunal de Justiça na decisão em questão, muitos outros Magistrados passarão a se sentir, inclusive, mais a vontade para aplicação da teoria do direito ao esquecimento, reproduzindo o entendimento daquela Corte Superior.

Por fim, considerando que a ideia central do presente trabalho é o estudo do referido julgado, destacamos sua apreciação no capítulo seguinte, oportunidade em que será examinado em detalhe.

3 O RECURSO ESPECIAL Nº 1.334.097-RJ

Estudados os direitos e garantias fundamentais, os direitos da personalidade, a liberdade de imprensa e a teoria do direito ao esquecimento, chega o momento mais importante do presente trabalho, tal seja, a análise crítica do Recurso Especial 1.334.097-RJ, correspondente à aplicação da teoria do direito ao esquecimento pelo Superior Tribunal de Justiça.

3.1 Caso Candelária – O contexto fático

Para uma melhor compreensão do Recurso Especial em questão, faz-se necessário a análise do contexto fático em que se deu a aplicação da teoria do direito ao esquecimento, a partir de um exame tanto dos fatos que ensejaram o início do processo, como também de todo o tramite processual, até o julgamento pelo Superior Tribunal de Justiça.

Eis que, na madrugada de 23 de julho de 1993, um grupo de homens encapuzados, parou em frente à Igreja de Nossa Senhora da Candelária, localizada no centro do Rio de Janeiro, sacaram suas armas e começaram a disparar contra dezenas de jovens carentes que ali se encontravam, dormindo na porta da igreja⁷⁶.

A tal episódio, que acabou resultando na morte de oito jovens inocentes, deu-se o nome de Chacina da Candelária, episódio este que, por seu extremo grau de violência, acabou chocando não só o Brasil, como todo o mundo,

⁷⁶ FOLHA DE S.PAULO. *Para entender o caso.* Disponível em: <<http://www1.folha.uol.com.br/fsp/1996/4/21/cotidiano/20.html>>. Acesso em: 10 setembro 2014.

pela dificuldade de compreender por que via de raciocínio seres humanos foram capaz de cometer tamanha atrocidade⁷⁷.

Nessa toada, após o choque e toda a repercussão do caso, a Polícia Civil do Estado do Rio de Janeiro deu início às investigações, e, ao concluir o inquérito, chegou ao nome de alguns suspeitos. Seguindo o tramite legal, foi oferecida a denúncia pelo Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro e iniciado o processo criminal⁷⁸.

Ocorre que, posteriormente, em novas investigações realizadas, restou constatado que a acusação de três dos acusados, Marcelo Ferreira Cortes, Cláudio Luiz Andrade dos Santos e Jurandir Gomes de França, que encontravam-se presos desde o massacre, mais especificamente, há dois anos e nove meses, não havia passado de um erro, tanto que, seguidamente, quando levados à Júri, a própria Promotoria acabou pedindo a absolvição desses homens, que acabaram sendo absolvidos, por negativa de autoria, e mais, por unanimidade⁷⁹.

Passados anos de todo o ocorrido, em 2006, o Senhor Jurandir Gomes de França foi procurado pela TV Globo, que queria entrevistá-lo, pois pretendiam recriar o caso e transmiti-lo no programa Linha Direta. Contudo, naquela ocasião, este Senhor, depois de ter passado por todo aquele sofrimento, tal seja, ficar aproximadamente três anos preso, acabou por rejeitar o pedido realizado, já que não tinha qualquer interesse em reacender o caso, bem como de ter, novamente, sua imagem exposta em rede nacional⁸⁰.

⁷⁷ ISTO É. *Chacina da Candelária*. Disponível em: <http://www.istoe.com.br/reportagens/27224_CHACINA+DA+CANDELARIA+>. Acesso em: 10 setembro 2014.

⁷⁸ FOLHA DE S.PAULO. *Para entender o caso*. Disponível em: <<http://www1.folha.uol.com.br/fsp/1996/4/21/cotidiano/20.html>>. Acesso em: 10 setembro 2014.

⁷⁹ FOLHA DE S.PAULO. *Justiça absolve 3 acusados de chacina*. Disponível em: <<http://www1.folha.uol.com.br/fsp/1996/12/11/cotidiano/34.html>>. Acesso em: 10 setembro 2014.

⁸⁰ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Relatório. *REsp 1.334.097-RJ*. Quarta Turma. Recorrente: Globo Comunicações e Participações S/A. Recorrido: Jurandir Gomes de França. Brasília, 10, de setembro de 2013. Disponível em: <<https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?tipoPesquisa=tipoPesquisaNumeroRegistro&termo=201201449107&totalRegistrosPorPagina=40&aplicacao=processos.ea>>. Acesso em: 10 setembro 2014.

No entanto, se não bastasse o Sr. Jurandir ter negado a entrevista, não fosse suficiente ter deixado claro o seu desinteresse em ter seu nome novamente vinculado à Chacina da Candelária, naquele mesmo ano de 2006, foi ao ar o programa, recriando o caso e ainda apontando o Sr. Jurandir como um dos acusados, mas que havia sido absolvido⁸¹.

Assim, este Senhor, inconformado, propôs uma ação em face da TV Globo, pleiteando trezentos salários mínimos a título de indenização por danos morais, por entender que a exposição de sua imagem em rede nacional havia sido ilícita, já que não tinha autorizado, e o programa acabou levando a público uma situação que já havia sido superada⁸².

Segundo o Sr. Jurandir, o referido programa acabou “reacendendo na comunidade em que reside, a imagem de chacinador e o ódio social, ferindo, assim, seu direito à paz, anonimato e privacidade pessoal, com prejuízos diretos também a seus familiares”⁸³ a ponto, inclusive, de ter que “abandonar a comunidade para não ser morto por ‘justiceiros’ e traficantes”⁸⁴.

Proposta a referida ação, o Juízo da 3ª Vara Cível da Comarca da Capital/RJ, ao colocar na balança, de um lado, o interesse público à divulgação de

⁸¹ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Relatório. *REsp 1.334.097-RJ*. Quarta Turma. Recorrente: Globo Comunicações e Participações S/A. Recorrido: Jurandir Gomes de França. Brasília, 10, de setembro de 2013. Disponível em: <<https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?tipoPesquisa=tipoPesquisaNumeroRegistro&termo=201201449107&totalRegistrosPorPagina=40&aplicacao=processos.ea>>. Acesso em: 10 setembro 2014.

⁸² BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Relatório. *REsp 1.334.097-RJ*. Quarta Turma. Recorrente: Globo Comunicações e Participações S/A. Recorrido: Jurandir Gomes de França. Brasília, 10, de setembro de 2013. Disponível em: <<https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?tipoPesquisa=tipoPesquisaNumeroRegistro&termo=201201449107&totalRegistrosPorPagina=40&aplicacao=processos.ea>>. Acesso em: 10 setembro 2014.

⁸³ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Relatório. *REsp 1.334.097-RJ*. Quarta Turma. Recorrente: Globo Comunicações e Participações S/A. Recorrido: Jurandir Gomes de França. Brasília, 10, de setembro de 2013. Disponível em: <<https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?tipoPesquisa=tipoPesquisaNumeroRegistro&termo=201201449107&totalRegistrosPorPagina=40&aplicacao=processos.ea>>. Acesso em: 10 setembro 2014.

⁸⁴ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Relatório. *REsp 1.334.097-RJ*. Quarta Turma. Recorrente: Globo Comunicações e Participações S/A. Recorrido: Jurandir Gomes de França. Brasília, 10, de setembro de 2013. Disponível em: <<https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?tipoPesquisa=tipoPesquisaNumeroRegistro&termo=201201449107&totalRegistrosPorPagina=40&aplicacao=processos.ea>>. Acesso em: 10 setembro 2014.

uma notícia sobre fato que havia marcado a história, e de outro, o direito à paz e anonimato do Sr. Jurandir, acabou por deixar prevalecer o primeiro, julgando a demanda improcedente.

Irresignado, o autor recorreu à Segunda Instância do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, que, por maioria, reformou a sentença, nos seguintes termos:

Apelação. Autor que, acusado de envolvimento na Chacina da Candelária, vem a ser absolvido pelo Tribunal do Júri por unanimidade. Posterior veiculação do episódio, contra sua vontade expressa, no programa Linha Direta, que declinou seu nome verdadeiro e reacendeu na comunidade em que vivia o autor o interesse e a desconfiança de todos. Conflito de valores constitucionais. Direito de Informar e Direito de Ser Esquecido, derivado da dignidade da pessoa humana, prevista no art.1º, III, da Constituição Federal. I - O dever de informar, consagrado no art. 220 da Carta de 1988, faz-se no interesse do cidadão e do país, em particular para a formação da identidade cultural deste último. II - Constituindo os episódios históricos patrimônio de um povo, reconhece-se à imprensa o direito/dever de recontá-los indefinidamente, bem como rediscuti-los, em diálogo com a sociedade civil. III - Do Princípio Constitucional da Dignidade da Pessoa Humana, e do direito que tem todo cidadão de alcançar a felicidade, restringe-se a informação, contudo, no que toca àqueles que, antes anônimos, foram absolvidos em processos criminais e retornaram ao esquecimento. IV - Por isto, se o autor, antes réu, viu-se envolvido em caráter meramente lateral e acessório, em processo do qual foi absolvido, e se após este voltou ao anonimato, e ainda sendo possível contar a estória da Chacina da Candelária sem a menção de seu nome, constitui abuso do direito de informar e violação da imagem do cidadão e a edição de programa jornalístico contra a vontade expressamente manifestada de quem deseja prosseguir no esquecimento. V – Precedentes dos tribunais estrangeiros. Recurso ao qual se dá provimento para condenar a ré ao pagamento de R\$ 50.000,00 a título de indenização.⁸⁵

O primeiro aspecto em que a dita decisão merece ser criticada, por seus fundamentos, está no fato de que o direito ao esquecimento se faz, ali,

⁸⁵ BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. Ementa. *APC 2008.001.48862*. Décima Sexta Câmara Cível. Recorrente: Jurandir Gomes de França. Recorrido: Globo Comunicações e Participações S/A. Rio de Janeiro, 11, de novembro de 2008. Disponível em: <<http://www1.tjrj.jus.br/gedcacheweb/default.aspx?UZIP=1&GEDID=0003EED189BD70D943FB4DF9D32CC4F954CF62C40213455F>>. Acesso em: 29 setembro 2014.

valorizado apenas em face do caráter lateral e incidental do envolvimento do autor. Essa lógica estremece o fundamento do princípio do “direito ao esquecimento”, pois ainda que o autor tivesse sido condenado, o próprio princípio da reinserção social e a origem mesma do direito em discussão (penal) chamaria a adoção do princípio. Aplicar o princípio dessa forma é concedê-lo com uma mão e retirar sua força e desenvolvimento com outra.

Diante deste novo cenário, a TV Globo, insatisfeita com o acórdão proferido, opôs Embargos Infringentes, que acabaram sendo rejeitados, e, em seguida, Embargos Declaratórios, que da mesma, foram rejeitados. Por tais razões, buscando ainda a reversão do julgado, interpôs Recurso Especial e Extraordinário, que tiveram o seguimento negado, o que levou a interposição de Agravos, tanto para o Supremo Tribunal Federal, quanto para o Superior Tribunal de Justiça⁸⁶.

No Supremo Tribunal Federal, o processo encontra-se parado, e até a presente data, o Tribunal não analisou o caso. Por outro lado, quanto ao Agravo interposto perante o Superior Tribunal de Justiça, foi deferido, fazendo com o Recurso Especial, anteriormente interposto, subisse à Corte, para o seu julgamento.

3.2 A aplicação da teoria do direito ao esquecimento

Como mencionado no primeiro capítulo deste trabalho, e corroborado pelos fatos acima narrados, a matéria do julgado em questão, tal seja, a transmissão do programa expondo o Sr. Jurandir, bem como a sua condição de acusado na Chacina da Candelária, envolve garantias e direitos fundamentais claramente previstos na Constituição Federal de 1988, uma vez que, temos de um

⁸⁶ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Relatório. *REsp 1.334.097-RJ*. Quarta Turma. Recorrente: Globo Comunicações e Participações S/A. Recorrido: Jurandir Gomes de França. Brasília, 10, de setembro de 2013. Disponível em: <<https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?tipoPesquisa=tipoPesquisaNumeroRegistro&termo=201201449107&totalRegistrosPorPagina=40&aplicacao=processos.ea>>. Acesso em: 10 setembro 2014.

lado a liberdade de expressão, materializada pela liberdade de imprensa, e de outro, o direito à intimidade, à privacidade, à honra e à imagem deste Senhor.

Por tais razões, o fato de envolver matéria constitucional, neste caso, matéria prevista no Título II da Constituição Federal de 1988, muito se pode discutir quanto à competência do Superior Tribunal de Justiça para o julgamento do feito, já que, o “conflito aparente entre a liberdade de expressão/imprensa, ora materializada na liberdade de imprensa, e atributos individuais da pessoa humana – como intimidade, privacidade e honra – possui estatura constitucional”⁸⁷.

Tal debate é, de início, superado pelo Ministro Luis Felipe Salomão, Relator do recurso ora estudado, que soluciona a questão, ao afirmar que “atribui à jurisdição infraconstitucional a incumbência de aferição da ilicitude de condutas potencialmente danosas e, de resto, da extensão do dano delas resultante”⁸⁸, evidenciando o caso, em um litígio de solução transversal, interdisciplinar, cuja competência é do Superior Tribunal de Justiça.

O Ministro Relator declina, ainda, que apesar do embate em análise estar inserido no plano constitucional, é possível a sua solução advir de uma interpretação do Código Civil, mais especificamente, dos direitos da personalidade estudados no primeiro capítulo, que, como exposto, se encontram presentes nesse diploma legal⁸⁹.

⁸⁷ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Relatório. *REsp 1.334.097-RJ*. Quarta Turma. Recorrente: Globo Comunicações e Participações S/A. Recorrido: Jurandir Gomes de França. Brasília, 10, de setembro de 2013. Disponível em: <<https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?tipoPesquisa=tipoPesquisaNumeroRegistro&termo=201201449107&totalRegistrosPorPagina=40&aplicacao=processos.ea>>. Acesso em: 10 setembro 2014.

⁸⁸ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Relatório. *REsp 1.334.097-RJ*. Quarta Turma. Recorrente: Globo Comunicações e Participações S/A. Recorrido: Jurandir Gomes de França. Brasília, 10, de setembro de 2013. Disponível em: <<https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?tipoPesquisa=tipoPesquisaNumeroRegistro&termo=201201449107&totalRegistrosPorPagina=40&aplicacao=processos.ea>>. Acesso em: 10 setembro 2014.

⁸⁹ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Relatório. *REsp 1.334.097-RJ*. Quarta Turma. Recorrente: Globo Comunicações e Participações S/A. Recorrido: Jurandir Gomes de França. Brasília, 10, de setembro de 2013. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?tipoPesquisa=tipoPesquisaNumeroRegistro&termo=201201449107&totalRegistrosPorPagina=40&aplicacao=processos.ea>. Acesso em: 10 setembro 2014.

Assim sendo, superada a questão quanto à competência do Superior Tribunal de Justiça para o julgamento da causa, o Ministro Relator passa, enfim, à análise do mérito, destrinchando e afastando os contra-argumentos trazidos pela TV Globo, dentre os quais, que a transmissão do programa não implicou qualquer ilicitude, tampouco violou a privacidade ou a intimidade do Sr. Jurandir, já que os fatos eram públicos, e ainda, que a eventual aplicação da teoria do direito ao esquecimento afastaria a liberdade de informar⁹⁰.

Para o Julgador, o ponto crucial da matéria, reside no fato de que, diferentemente de outros casos trazidos ao Tribunal, a ilicitude não se encontra no conteúdo difamatório ou mesmo na sua falsidade, mas sim na transmissão de fatos verdadeiros, contudo, passados, referentes ao Sr. Jurandir, que acabaram por violar o seu direito de ser deixado em paz⁹¹, ou seja, a transmissão foi ilícita, a partir do momento em que o direito ao esquecimento do Sr. Jurandir foi violado, ensejando danos morais.

Contudo, em uma simples análise do julgado, o que se observa é que a solução do embate não é tão simples, uma vez que, ao trazer a teoria do direito ao esquecimento e julgar ilícita a transmissão do referido programa, surgem questões como: o Poder Judiciário não estaria censurando a liberdade de imprensa? Tal limitação não estaria comprometendo a historicidade de um tempo? E como fica o interesse público subjacente ao delito?

Como exposto, a matéria analisada traz consigo um conflito de valores, em que se tem de um lado, a liberdade de imprensa e, do outro, o direito à

⁹⁰ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Relatório. *REsp 1.334.097-RJ*. Quarta Turma. Recorrente: Globo Comunicações e Participações S/A. Recorrido: Jurandir Gomes de França. Brasília, 10, de setembro de 2013. Disponível em: <<https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?tipoPesquisa=tipoPesquisaNumeroRegistro&termo=201201449107&totalRegistrosPorPagina=40&aplicacao=processos.ea>>. Acesso em: 10 setembro 2014.

⁹¹ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Relatório. *REsp 1.334.097-RJ*. Quarta Turma. Recorrente: Globo Comunicações e Participações S/A. Recorrido: Jurandir Gomes de França. Brasília, 10, de setembro de 2013. Disponível em: <<https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?tipoPesquisa=tipoPesquisaNumeroRegistro&termo=201201449107&totalRegistrosPorPagina=40&aplicacao=processos.ea>>. Acesso em: 10 setembro 2014.

intimidade, à vida privada, à honra e à imagem, assim, ao optar pelo segundo plano, de fato, é possível depararmos-nos com a alegação de que o Poder Judiciário estaria censurando a liberdade de imprensa.

Contudo, segundo o Ministro Relator, diante desse cenário, não há que se falar em censura, uma vez que, “no conflito aparente entre esse bens jurídicos de especialíssima grandeza, há, de regra, uma inclinação ou predileção constitucional para soluções protetivas da pessoa humana”⁹².

No dizer do Julgador, “a Constituição Federal mostrou sua vocação antropocêntrica no momento em que gravou, já na porta de entrada (art. 1º, inciso III), a dignidade da pessoa humana como – mais que um direito – um fundamento da República”⁹³.

Por tais razões, no caso em análise, deve prevalecer o direito à intimidade, à vida privada, à honra e à imagem, e como derivação destes, os direitos da personalidade, aplicando-se a teoria do direito ao esquecimento e solucionando a lide, de forma que, tal saída não caracterizaria por si só a censura da liberdade de imprensa, correspondendo tão somente a uma ponderação de princípios, em que a dignidade da pessoa humana, fundamento da República Federativa do Brasil, acaba encaminhando para a ilicitude da transmissão do programa⁹⁴.

⁹² BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Relatório. *REsp 1.334.097-RJ*. Quarta Turma. Recorrente: Globo Comunicações e Participações S/A. Recorrido: Jurandir Gomes de França. Brasília, 10, de setembro de 2013. Disponível em: <<https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?tipoPesquisa=tipoPesquisaNumeroRegistro&termo=201201449107&totalRegistrosPorPagina=40&aplicacao=processos.ea>>. Acesso em: 10 setembro 2014. 22:53.

⁹³ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Relatório. *REsp 1.334.097-RJ*. Quarta Turma. Recorrente: Globo Comunicações e Participações S/A. Recorrido: Jurandir Gomes de França. Brasília, 10, de setembro de 2013. Disponível em: <<https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?tipoPesquisa=tipoPesquisaNumeroRegistro&termo=201201449107&totalRegistrosPorPagina=40&aplicacao=processos.ea>>. Acesso em: 10 setembro 2014. 22:53.

⁹⁴ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Relatório. *REsp 1.334.097-RJ*. Quarta Turma. Recorrente: Globo Comunicações e Participações S/A. Recorrido: Jurandir Gomes de França. Brasília, 10, de setembro de 2013. Disponível em: <<https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?tipoPesquisa=tipoPesquisaNumeroRegistro&termo=201201449107&totalRegistrosPorPagina=40&aplicacao=processos.ea>>. Acesso em: 10 setembro 2014.

Em relação ao argumento segundo o qual a aplicação da teoria do direito ao esquecimento pode prejudicar a historicidade de um tempo, afirma o Ministro Relator que, de fato, “a recordação de crimes passados pode significar uma análise de como a sociedade – e o próprio ser humano – evolui ou regride, especialmente no que concerne ao respeito por valores éticos e humanos”⁹⁵.

Por outro lado, quando se fala em historicidade e jornalismo policial, alerta, o Relator, que o caso deve ser visto com mais cautela, pois não são incomuns casos em que a mídia acaba levando a um verdadeiro populismo penal, condenando o acusado antes mesmo de qualquer decisão advinda do Poder Judiciário⁹⁶.

Com o intuito de corroborar as suas afirmativas, o Julgador destaca ainda as palavras de Schreiber, quando este detalha o formato do programa Linha Direta, bem como os meios que o programa se utiliza para recriar o caso, de forma que, ao final, acaba por promover um real julgamento por parte do telespectador:

1. Em primeiro lugar, pontua flashes das cenas violentas protagonizadas por atores (apenas flashes da reconstituição dramatizada dos fatos, retratando o momento exato do cometimento do crime, pois a reconstituição integral será apresentada ao longo do programa) e a apresentação da vítima, sua biografia, geralmente através de depoimentos de seus parentes e amigos, e naturalmente ressaltando suas qualidades e seus sonhos, dramaticamente interrompidos pela tragédia ocorrida. 2. A estória começa a ser contada através de dramatização, conjugada com depoimentos das testemunhas (estas reais). Aquele que é apontado como autor do fato criminoso raramente é ouvido e quando o é, sua versão dos fatos é imediatamente colocada em dúvida pelos esquetes de dramatização. O ator que desempenha o papel de criminoso, além de guardar sempre traços físicos parecidos com os do próprio,

⁹⁵ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Relatório. *REsp 1.334.097-RJ*. Quarta Turma. Recorrente: Globo Comunicações e Participações S/A. Recorrido: Jurandir Gomes de França. Brasília, 10, de setembro de 2013. Disponível em: <<https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?tipoPesquisa=tipoPesquisaNumeroRegistro&termo=201201449107&totalRegistrosPorPagina=40&aplicacao=processos.ea>>. Acesso em: 10 setembro 2014. 22:53.

⁹⁶ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Relatório. *REsp 1.334.097-RJ*. Quarta Turma. Recorrente: Globo Comunicações e Participações S/A. Recorrido: Jurandir Gomes de França. Brasília, 10, de setembro de 2013. Disponível em: <<https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?tipoPesquisa=tipoPesquisaNumeroRegistro&termo=201201449107&totalRegistrosPorPagina=40&aplicacao=processos.ea>>. Acesso em: 10 setembro 2014. 22:53.

semelhança que é acentuada pela constante transposição entre os arquivos jornalísticos e a dramatização, geralmente é apresentado como uma pessoa cruel, fria, qualidades destacadas pelo sorriso irônico, pelo olhar, pela fala, e ainda pelos recursos sonoros utilizados. 3. A principal técnica utilizada pelo Linha Direta é a conjugação de jornalismo e dramatização. A transposição de imagens e dados jornalísticos (fotos dos suspeitos, depoimentos dos familiares da vítima e de testemunhas, depoimentos de policiais e promotores responsáveis pelo caso) para o ambiente de dramatização se faz muitas vezes de maneira bastante sutil, de modo a criar no telespectador a certeza de que os fatos se passaram exatamente da maneira como estão sendo mostrados pelos esquetes de simulação. Ao final do programa, o telespectador estará convencido da versão apresentada, não restando qualquer dúvida de que os fatos se passaram daquela forma. A culpa do criminoso está definitivamente comprovada. Saltam aos olhos, entretanto, os riscos que podem advir de tal certeza. Não é difícil verificar em alguns casos a fragilidade da versão dos fatos apresentados na televisão.⁹⁷

Assim sendo, a conclusão a que se chega, é de que a recordação de crimes passados é de grande valor, contudo, o que não é possível é que a historicidade afaste o direito ao esquecimento. Para tanto, destaca, o Ministro Relator, que:

(...) a permissão ampla e irrestrita a que um crime e as pessoas nele envolvidas sejam retratados indefinidamente no tempo – a pretexto da historicidade do fato – pode significar permissão de um segundo abuso à dignidade da pessoa humana, simplesmente porque o primeiro já fora cometido no passado.⁹⁸

Por fim, quanto à aplicação da teoria do direito ao esquecimento aviltar o interesse público subjacente ao delito, o Relator defende que:

(...) é imperioso ressaltar que o interesse público – além de ser conceito de significação fluida – não coincide com o interesse do público, que é guiado, no mais das vezes, por sentimento de

⁹⁷ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Relatório. *REsp 1.334.097-RJ*. Quarta Turma. Recorrente: Globo Comunicações e Participações S/A. Recorrido: Jurandir Gomes de França. Brasília, 10, de setembro de 2013. Disponível em: <<https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?tipoPesquisa=tipoPesquisaNumeroRegistro&termo=201201449107&totalRegistrosPorPagina=40&aplicacao=processos.ea>>. Acesso em: 10 setembro 2014.

⁹⁸ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Relatório. *REsp 1.334.097-RJ*. Quarta Turma. Recorrente: Globo Comunicações e Participações S/A. Recorrido: Jurandir Gomes de França. Brasília, 10, de setembro de 2013. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?tipoPesquisa=tipoPesquisaNumeroRegistro&termo=201201449107&totalRegistrosPorPagina=40&aplicacao=processos.ea>>. Acesso em: 10 setembro 2014.

execração pública, praxeamento da pessoa humana, condenação sumária e vingança continuada.⁹⁹

Desse modo, o reconhecimento do direito de ser esquecido do Sr. Jurandir não afasta o interesse público subjacente ao delito, podendo tão somente afastar o interesse do público. Contudo, como este está ligado apenas à ideia de vingança dramatizada, por si só já merece ser afastado, uma vez que em nada contribui para o amadurecimento da imprensa.

Por meio de todos os argumentos supramencionados, o Ministro Relator opta pelo indeferimento do Recurso Especial, mantendo a condenação da TV Globo ao pagamento de R\$ 50.000 (cinquenta mil reais) a título de indenização por danos morais, já que a transmissão do programa afetou a intimidade e privacidade do Sr. Jurandir, devendo ser reconhecido o seu direito ao esquecimento, bem como a sua violação, ensejadora de indenização.

Portanto, a transmissão deve ser considerada ilícita, e, como exposto, não restará caracterizada a censura, perfazendo o caso de aplicação do princípio apenas em uma excepcional limitação, uma vez que o direito à intimidade, à vida privada, à honra e à imagem, e ainda os direitos da personalidade, quando em conflito com a liberdade de imprensa, devem se sobrepor¹⁰⁰.

Ponto fundamental da decisão está na afirmação, pelo Julgador, de que todo o dilema poderia ter sido evitado com a simples ocultação do nome e imagem do Sr. Jurandir, o que sequer teria prejudicado o programa, já que esta

⁹⁹ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Relatório. *REsp 1.334.097-RJ*. Quarta Turma. Recorrente: Globo Comunicações e Participações S/A. Recorrido: Jurandir Gomes de França. Brasília, 10, de setembro de 2013. Disponível em: <<https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?tipoPesquisa=tipoPesquisaNumeroRegistro&termo=201201449107&totalRegistrosPorPagina=40&aplicacao=processos.ea>>. Acesso em: 10 setembro 2014.

¹⁰⁰ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Relatório. *REsp 1.334.097-RJ*. Quarta Turma. Recorrente: Globo Comunicações e Participações S/A. Recorrido: Jurandir Gomes de França. Brasília, 10, de setembro de 2013. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?tipoPesquisa=tipoPesquisaNumeroRegistro&termo=201201449107&totalRegistrosPorPagina=40&aplicacao=processos.ea>. Acesso em: 10 setembro 2014.

simples prática nem mesmo afetaria de forma significativa o conteúdo veiculado¹⁰¹. Este fato, torna-se de extrema relevância, quando se analisa, por exemplo, o Recurso Especial 1.335.153-RJ, também da Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça.

Trata-se de um caso bem semelhante, em que a TV Globo recriou, também pelo programa Linha Direta, o Caso Aída Curi, que comoveu o Brasil dos anos 50, quando esta Senhora foi abusada sexualmente e atirada do topo do Edifício Rio Nobre, localizado no Rio de Janeiro¹⁰².

Segundo a família, a veiculação do programa, expondo o nome e fotos da vítima, trouxe de volta todo o sofrimento, motivo pelo qual, foi proposta ação em face da TV Globo, pleiteando indenização por danos morais. Contudo, para os Ministros, referido crime era indissociável da vítima, motivo pelo qual, as fotos divulgadas não seriam, por si só, suficientes para ensejar uma indenização¹⁰³.

Pois bem, retornando ao julgado central do presente trabalho, cumpre salientar que, os demais Ministros que compõem a Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça, acataram na integridade a tese do Ministro Luis Felipe Salomão, de forma que, todos decidiram pelo indeferimento do Recurso Especial.

A TV Globo interpôs Recurso Extraordinário em face do acórdão proferido, que teve o seu seguimento denegado. Por tais razões, interpôs novo

¹⁰¹ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Relatório. *REsp 1.334.097-RJ*. Quarta Turma. Recorrente: Globo Comunicações e Participações S/A. Recorrido: Jurandir Gomes de França. Brasília, 10, de setembro de 2013. Disponível em: <<https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?tipoPesquisa=tipoPesquisaNumeroRegistro&termo=201201449107&totalRegistrosPorPagina=40&aplicacao=processos.ea>>. Acesso em: 10 setembro 2014.

¹⁰² CONSULTOR JURÍDICO. *Direito ao esquecimento é garantido por Turma do STJ*. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2013-out-21/direito-esquecimento-garantido-turma-stj-enunciado-cjf>>. Acesso em: 01 maio 2014.

¹⁰³ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Relatório. *REsp 1.335.153-RJ*. Quarta Turma. Recorrente: Nelson Curi, Recorrido: Globo Comunicações e Participações S/A. Brasília, 10, de setembro de 2013. Disponível em: <<https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?tipoPesquisa=tipoPesquisaNumeroRegistro&termo=201100574280&totalRegistrosPorPagina=40&aplicacao=processos.ea>>. Acesso em: 29 setembro 2014.

Agravo perante o Supremo Tribunal Federal, que até o momento, também não foi analisado.

3.3 Análise crítica do julgamento

Diante dos fatos acima narrados, bem como do posicionamento dos Ministros acima evidenciado, o grande questionamento que se faz, é se a aplicação da teoria do direito ao esquecimento para a solução do caso, se deu de forma coerente, e mais, em conformidade com o ordenamento jurídico brasileiro.

Por uma análise simples e pura de todo o ocorrido, por si só, já é permitida a conclusão de que o posicionamento dos Ministros, ao reconhecer o direito ao esquecimento do Sr. Jurandir, bem como a ilicitude da transmissão do programa, pautou-se por uma melhor adequação geral aos fundamentos do princípio do “direito ao esquecimento” que a decisão de segundo grau recorrida.

Em primeiro lugar pelo fato de que evidencia, de modo simétrico com o já citado enunciado da VI Jornada de Direito Civil, a grande lesividade de informações inconveniente em tempos de novas tecnologias, em que a vulnerabilidade e a perenidade do dano são mais agudas. A ressalva do Ministro Relator, no tocante a esse aspecto, é extremo valor:

Cabe desde logo separar o joio do trigo e assentar uma advertência. A ideia de um direito ao esquecimento ganha ainda mais visibilidade - mas também se torna mais complexa - quando aplicada à internet, ambiente que, por excelência, não esquece o que nele é divulgado e pereniza tanto informações honoráveis quanto aviltantes à pessoa do noticiado, sendo desnecessário lembrar o alcance potencializado de divulgação próprio desse cyberspaço. Até agora, tem-se mostrado inerente à internet - mas não exclusivamente a ela -, a existência de um "resíduo informacional" que

supera a contemporaneidade da notícia e, por vezes, pode ser, no mínimo, desconfortante àquele que é noticiado.¹⁰⁴

Por outro lado, ao corrigir a inadequação do fundamento original de concessão (posição *a latere* do interessado), o *decisum* da Corte Superior foi extremamente saneador na recuperação dos fundamentos perdidos (ou desprezados) na prolação da decisão *a quo*.

O Relator demonstra, ali, que a nossa Corte Superior há muito já assentara entendimento de grande importância à proporcionalidade na aplicação da teoria: se até mesmo a condenados é dada proteção em prol do direito ao esquecimento, com muito mais razão essa proteção deve ser dada a quem, como o Sr. Jurandir, foi, ao final de contas, inocentado, por negativa de autoria.

É evidente que a decisão do Superior Tribunal de Justiça, nesse caso, parece realmente mais justa, uma vez que, como exposto, o Sr. Jurandir teve o seu nome envolvido na Chacina da Candelária, em virtude de investigações mal conduzidas pela Polícia do Estado do Rio de Janeiro, e, em razão de tamanho equívoco, acabou sendo preso, situação que perdurou por aproximadamente três anos, até, enfim, ser absolvido no Tribunal do Júri. No entanto, a tutela jurisdicional perseguida haveria de lhe ser conferida ainda que tivesse sido condenado e cumprido pena integral.

Por outro lado, é totalmente compreensível a indignação deste Senhor, assim como a sua angústia em ter o seu direito de ser esquecido reconhecido, já que, não se pode deixar de lado toda a repercussão que a acusação causou em sua vida, desde que foi indevidamente indiciado.

Ao ser acusado de cometer a chacina, o Sr. Jurandir não só teve sua liberdade cerceada por um longo período de tempo, como teve sua imagem

¹⁰⁴ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Relatório. *REsp 1.334.097-RJ*. Quarta Turma. Recorrente: Globo Comunicações e Participações S/A. Recorrido: Jurandir Gomes de França. Brasília, 10, de setembro de 2013. Disponível em: <<https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?tipoPesquisa=tipoP>>

constantemente divulgada e naturalmente denegrida em rede nacional, bem como em revistas e jornais, pois a partir do momento em que foi apontado como um dos autores da Chacina da Candelária, sua figura passou, naturalmente, a ser destaque em toda a imprensa.

Em virtude de tamanha exposição negativa, é evidente que, à época, antes mesmo de ser absolvido pelo Conselho de Sentença¹⁰⁵, o Sr. Jurandir já havia sido julgado e condenado por toda a sociedade, o que talvez tivesse sido mantido, caso não fossem identificadas, posteriormente, falhas nas investigações realizadas.

Quanto ao reconhecimento do direito ao esquecimento em proveito do Sr. Jurandir, não há dúvida. Mas seria razoável o reconhecimento de um dano moral e a decisão pela imputação de responsabilidade civil por dano moral?

Temos como certo que sim. Evidenciada a via crucis pela qual este Senhor passou, depois de identificada a injusteza de todo o sofrimento a que se submeteu, após o reequilíbrio de sua vida e sua reinserção na sociedade, levando em conta sua negativa e a explicitação de sua vontade no sentido de ser preservado, ver-se novamente vinculado à Chacina da Candelária, é realmente um prejuízo de ordem moral que nem mesmo precisa ser “comprovado”.

esquisaNumeroRegistro&termo=201201449107&totalRegistrosPorPagina=40&aplicacao=processos.e a>. Acesso em: 10 setembro 2014.

¹⁰⁵ FOLHA DE S.PAULO. *Justiça absolve 3 acusados de chacina*. Disponível em: <<http://www1.folha.uol.com.br/fsp/1996/12/11/cotidiano/34.html>>. Acesso em: 10 setembro 2014.

CONCLUSÃO

Considerada toda a ordem principiológica e fática acima relatada, o reconhecimento do direito de ser deixado em paz e a consequente aplicação da teoria do direito ao esquecimento para solucionar lides como a acima relatada, figura, em nosso direito, como uma depuração e um aperfeiçoamento de índole extremamente garantista e fundamental.

Se a forma de aplicação da doutrina do justo olvidamento, no plano internacional e mesmo em nossos tribunais pátrios, pode ser vista como “em desenvolvimento”, o formato e as razões de decidir do Superior Tribunal de Justiça, no caso em exame, representa, no nosso ponto de vista, base segura para um aperfeiçoamento e um adequado fortalecimento do princípio do “direito ao esquecimento”.

Não há dúvida quanto ao fato de que, em uma hipótese de conflito entre o direito à liberdade de expressão (ou de seu correlato direito ao conhecimento), de um lado, e os direitos de personalidade, de outro, a proteção a estes, identificados com os chamados *civil rights* e com o princípio da dignidade humana, deve prevalecer.

Naturalmente, não haverá espaço para tal solução nas hipóteses em que se esteja arguindo o direito ao esquecimento por mero capricho, ou com abuso de direito. Excluídas tais figuras, de qualquer modo, não haverá falar-se em censura ou em violação à liberdade de imprensa.

Importante o registro de que a decisão reconhecedora do direito ao olvido, que se funda na inocência ou na subsidiariedade da participação do interessado no fato a ser esquecido, deforma a aplicação e a integralidade do direito, pela forma como é concebido e aplicado, no plano internacional. Portanto, o justo olvido deve ser reconhecido e fundado sem ressalvas de mérito quanto às circunstâncias a serem esquecidas.

REFERÊNCIA

AIETA, Vania. *A garantia da intimidade como direito fundamental*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 1999.

ANDRADE, Ana Carolina Oliveira de. Repercussão jurídica do fim da Lei de Imprensa. *Revista de Direito Privado*, São Paulo, n. 44, p. 273-282, out./dez. 2010.

BOLETIM JURÍDICO. *O Direito ao Esquecimento frente à Liberdade de Expressão e de Informação*. Disponível em: <<http://www.boletimjuridico.com.br/doutrina/texto.asp?id=3376>>. Acesso em: 29 setembro 2014.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Relatório. *REsp 1.334.097-RJ*. Quarta Turma. Recorrente: Globo Comunicações e Participações S/A. Recorrido: Jurandir Gomes de França. Brasília, 10, de setembro de 2013. Disponível em: <<https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?tipoPesquisa=tipoPesquisaNumeroRegistro&termo=201201449107&totalRegistrosPorPagina=40&aplicacao=processos.ea>>. Acesso em: 10 setembro 2014.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *REsp 1.335.153-RJ*. Quarta Turma. Recorrente: Nelson Curi, Recorrido: Globo Comunicações e Participações S/A. Brasília, 10, de setembro de 2013. Disponível em: <<https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?tipoPesquisa=tipoPesquisaNumeroRegistro&termo=201100574280&totalRegistrosPorPagina=40&aplicacao=processos.ea>>. Acesso em: 29 setembro 2014.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. Ementa. *APC 2008.001.48862*. Décima Sexta Câmara Cível. Recorrente: Jurandir Gomes de França. Recorrido: Globo Comunicações e Participações S/A. Rio de Janeiro, 11, de novembro de 2008. Disponível em: <<http://www1.tjrj.jus.br/gedcacheweb/default.aspx?UZIP=1&GEDID=0003EED189BD70D943FB4DF9D32CC4F954CF62C40213455F>>. Acesso em: 29 setembro 2014.

CACHAPUZ, Maria Cláudia. *Intimidade e vida privada no novo Código Civil brasileiro: uma leitura orientada no discurso jurídico*. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris, 2006.

CÂMARA DOS DEPUTADOS. *Projeto de Lei 393/2011*. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=5C0975>

A5E868B3073E8093AE3D5811CA.proposicoesWeb1?codteor=840265&filename=PL+393/2011>. Acesso em: 29 setembro 2014.

CITTADINO, Gisele Guimarães. *Pluralismo, direito e justiça distributiva*. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 1999.

CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL. *Enunciados aprovados na VI Jornada de Direito Civil*. Disponível em: <<http://www.cjf.jus.br/cjf/CEJ-Coedi/jornadas-cej/vijornada.pdf>>. Acesso em: 01 maio 2014.

CONSULTOR JURÍDICO. *Direito ao esquecimento é garantido por Turma do STJ*. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2013-out-21/direito-esquecimento-garantido-turma-stj-enunciado-cjf>>. Acesso em: 01 maio 2014.

CONSULTOR JURÍDICO. *Direito de apagar dados e a decisão do tribunal europeu no caso Google Espanha*. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2014-mai-21/direito-apagar-dados-decisao-tribunal-europeu-google-espanha>>. Acesso em: 29 setembro 2014.

DELMAS-MARTY, Mireille. *A imprecisão do Direito: do Código Penal aos Direitos Humanos*. Tradução de Denise Radanovic Vieira. Barueri: Manole, 2005.

DIZER O DIREITO. *O direito ao esquecimento*. Disponível em: <<http://www.dizerodireito.com.br/2013/11/direito-ao-esquecimento.html>>. Acesso em: 01 maio 2014.

DONEDA, Danilo. *Da privacidade à proteção de dados pessoais*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

FARIAS, Edilson Pereira de. *Colisão de Direito: a honra, a intimidade, a vida privada e a imagem versus a liberdade de expressão e informação*. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris, 1999.

FOLHA DE S.PAULO. *Justiça absolve 3 acusados de chacina*. Disponível em: <<http://www1.folha.uol.com.br/fsp/1996/12/11/cotidiano/34.html>>. Acesso em: 10 setembro 2014.

FOLHA DE S.PAULO. *Para entender o caso*. Disponível em: <<http://www1.folha.uol.com.br/fsp/1996/4/21/cotidiano/20.html>>. Acesso em: 10 setembro 2014.

GONÇALVES, Roberto Carlos. *Direito Civil Brasileiro, volume 1: parte geral*. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

ISTO É. *Chacina da Candelária*. Disponível em:
<http://www.istoe.com.br/reportagens/27224_CHACINA+DA+CANDELARIA+>.
Acesso em: 10 setembro 2014.

JÚNIOR, Dirley da Cunha. *Curso de Direito Constitucional*. 3. ed. Salvador: Juspodivm, 2009.

KOSHIBA, Luiz. PEREIRA, Denise Manzi Frayze. *História Geral e do Brasil*. 1. ed. São Paulo: Atual Editora, 2004.

LEWICKI, Bruno. *A privacidade da pessoa humana no ambiente de trabalho*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

LIMA, Erik Noleta Kirk Palma Lima. Direito ao Esquecimento: discussão europeia e sua repercussão no Brasil. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília, v. 50, n. 199, p. 271-283, jul./set. 2013.

MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de Direito Constitucional*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

MORAES, Alexandre de. *Direito constitucional*. 11. ed. São Paulo: Atlas, 2002.

MORAES, Maria Celina Bodin de; KONDER, Carlos Nelson. *Dilemas de Direito Civil-Constitucional: casos e decisões*. Rio de Janeiro: Renovar, 2012.

NOLETO, Mauro. *O caso Lebach: o sopesamento*. Disponível em:
<<http://www.constitucional1.blogspot.com.br/2008/11/o-caso-lebach-o-sopesamento.html>>. Acesso em: 01 maio 2014.

PAULO, Vicente; ALEXANDRINO, Marcelo. *Direito Constitucional Descomplicado*. 11. ed. São Paulo: Método, 2013.

RODOTÀ, Stefano. *A vida na sociedade de vigilância: privacidade hoje*. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

SANTOS, Paulo Márcio Reis; SANTOS, Roberta de Souza. Direito ao Esquecimento. *ADV Advocacia Dinâmica*: boletim informativo semanal, Rio de Janeiro, n. 34, p. 530, ago. 2013.

SARMENTO, Daniel. *Livre e Iguais*: estudos de Direito Constitucional. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2004.

SCHREIBER, Anderson. *Direito Civil e Constituição*. São Paulo: Atlas, 2013.

SIBILIA, Paula. *O show do eu*: a intimidade como espetáculo. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 2008.

TARTUCE, Flávio. *Manual de Direito Civil*: volume único. 4. ed. São Paulo: Método, 2013.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DA UNIÃO EUROPEIA. Disponível em: <http://www.cnpd.pt/bin/legis/juris/decisooes/20140513_TJUE_motoresBusca.pdf>. Acesso em: 29 setembro 2014.

ÚLTIMO SEGUNDO. *Entenda a polêmica sobre a publicação de biografias não autorizadas*. Disponível em: <<http://ultimosegundo.ig.com.br/cultura/livros/2013-10-21/entenda-a-polemica-sobre-a-publicacao-de-biografias-nao-autorizadas.html>>. Acesso em: 29 setembro 2014.

VEJA. *Entenda porque o estudante de Direito austríaco processou o Facebook*. Disponível em: <<http://veja.abril.com.br/blog/ricardo-setti/tema-livre/importante-entenda-por-que-o-estudante-de-direito-austriaco-processou-o-facebook/>>. Acesso em: 29 setembro 2014.

VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito Civil, volume 1*: parte geral. 7. ed. São Paulo: Atlas, 2007.