



Centro Universitário de Brasília - UniCEUB
Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais - FAJS
Curso de Bacharelado em Direito

JÚLLIA LOBÃO LIMA

**O DIREITO AO ESQUECIMENTO SOBRE O PRISMA DA RESPONSABILIDADE
CIVIL: ANÁLISE DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO Nº 1.010.606/RJ**

**BRASÍLIA
2021**

JÚLLIA LOBÃO LIMA

**O DIREITO AO ESQUECIMENTO SOBRE O PRISMA DA RESPONSABILIDADE
CIVIL: ANÁLISE DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO Nº 1.010.606/RJ**

Monografia apresentada como requisito parcial para obtenção do título de Bacharel em Relações Internacionais pela Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais - FAJS do Centro Universitário de Brasília (UnICEUB).

Orientadora: Prof^ª. Debora Soares Guimaraes.

**BRASÍLIA
2021**

JÚLLIA LOBÃO LIMA

**O DIREITO AO ESQUECIMENTO SOBRE O PRISMA DA RESPONSABILIDADE
CIVIL: ANÁLISE DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO Nº 1.010.606/RJ**

Monografia apresentada como requisito parcial
para obtenção do título de Bacharel em
Relações Internacionais pela Faculdade de
Ciências Jurídicas e Sociais - FAJS do Centro
Universitário de Brasília (UniCEUB).

Orientadora: Prof^ª. Debora Soares Guimaraes.

Brasília, _____ de _____ de 2021.

BANCA AVALIADORA

Professor(a) Orientador(a)
Prof^ª. Debora Soares Guimaraes.

Professor(a) Avaliador(a)

RESUMO

O presente trabalho de conclusão de curso tem como objeto averiguar a existência do direito ao esquecimento no ordenamento jurídico brasileiro, e debater a matéria no prisma da responsabilidade civil. O ponto inicial dessa análise se faz a partir do conceito e da origem do direito ao esquecimento no âmbito nacional e internacional. Intenta-se realizar um levantamento bibliográfico sobre o tema, a fim de examinar os motivos que correlacionam o direito “de ser deixado em paz” com os Direitos Fundamentais, tais como direito à Privacidade, Intimidade e Imagem, existentes na legislação brasileira e conseqüentemente os impactos que ocorrem quando há conflitos entre dois direitos fundamentais. Em segundo momento, serão analisadas as hipóteses que envolvem a responsabilidade civil no ordenamento jurídico brasileiro, elencando o conceito da matéria, além de seus efeitos no ordenamento jurídico, requisitos e espécies. Pretendemos, por fim, verificar se, à luz do recente entendimento do Superior Tribunal Federal no Recurso Extraordinário (RE) 1010606/RJ, o direito ao esquecimento existe no ordenamento jurídico brasileiro, e se é cabível indenização no âmbito cível, nos casos de violação ao “direito de ser deixado em paz”. A pesquisa será bibliográfica e documental utilizando doutrinas, artigos, leis e jurisprudências.

Palavras-chave: direito ao esquecimento; responsabilidade civil; direitos de personalidade; direito à imagem; direito à informação; direitos fundamentais.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	05
1 O DIREITO AO ESQUECIMENTO NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO.....	07
1.1 Conceito e Origem	07
1.2 Natureza Jurídica e sua correlação com os Direitos à Privacidade, Intimidade e Imagem	11
1.2.1 <i>Direitos da Personalidade</i>	14
1.2.1.1 <i>Direito à Privacidade</i>	16
1.2.1.2 <i>Direito à Intimidade</i>	18
1.2.1.3 <i>Direito à imagem</i>	19
1.3 Regulamentação Jurídica	20
2 A RESPONSABILIDADE CIVIL NO BRASIL	25
2.1 Conceito	25
2.2 Espécies	29
2.3 Requisitos	33
2.4 Efeitos	38
3 A RESPONSABILIDADE CIVIL DECORRENTE DA VIOLAÇÃO AO DIREITO AO ESQUECIMENTO	41
3.1 Posição Jurisprudencial	41
CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	63
REFERÊNCIAS	65

INTRODUÇÃO

Em decorrência da evolução tecnológica, o acesso à informação se renova constantemente. A Internet promoveu aos seres humanos a facilidade de se pesquisar e checar uma informação ou um fato ocorrido no exato momento ou em um passado distante. Ressalta-se que o surgimento das redes sociais impactou diretamente na forma dos indivíduos se comunicarem e se informarem.

Sucedem em razão da exposição excessiva das pessoas nas redes sociais bem como a imortalidade das informações no mundo cibernético, adveio a busca por institutos de proteção à imagem, aos dados pessoais e o "direito de ser deixado em paz".

Em consequência do acima mencionado, convivemos com um difícil dilema: a colisão entre direitos fundamentais, como por exemplo o direito de informar e de ser informado, em contraponto ao direito à intimidade, direito à privacidade e direito à imagem.

O presente trabalho de conclusão de curso tem como objetivo analisar a existência e aplicabilidade do direito ao esquecimento no ordenamento jurídico brasileiro, à luz do recente entendimento do Superior Tribunal Federal no Recurso Extraordinário (RE) 1010606/RJ, compreendendo os motivos que correlacionam o direito “de ser deixado em paz” com os direitos fundamentais e consequentemente os impactos que ocorrem quando há conflitos entre dois direitos fundamentais, além da existência ou não da responsabilidade civil decorrente da violação do direito ao esquecimento.

Para realização do trabalho usaremos a metodologia dogmática instrumental, com levantamento de conceitos doutrinários, artigos científicos, bem como entendimentos jurisprudenciais, além de enunciados e doutrina específicas sobre o tema em tela.

Nesta perspectiva, será abordado no capítulo inaugural a natureza jurídica e a regulamentação do direito ao esquecimento, bem como a origem e o conceito da matéria, retratando casos emblemáticos, como por exemplo o famoso “Caso Lebach I”, ocorrido no ano de 1969 na Alemanha, os quais introduziram a matéria para o centro dos recentes debates. Outro ponto que será examinado no capítulo, é a correlação do direito ao esquecimento com os direitos à privacidade, intimidade e imagem.

No segundo capítulo, por sua vez, abordará o conceito de responsabilidade civil, oportunidade em que será analisado tanto o seu conceito como suas espécies, requisitos e efeitos na legislação brasileira.

Por fim, o último capítulo se debruça no aspecto jurisprudencial do tema, em principal no Recurso Extraordinário nº 1.010.606/RJ, evidenciando os principais argumentos empregados pelos Ministros do Supremo Tribunal Federal na resolução do caso Aída Curi contra o programa televisivo Linha Direta: Justiça.

1. O DIREITO AO ESQUECIMENTO NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

Neste capítulo 1 será abordado o surgimento do princípio, direito ao esquecimento, no ordenamento brasileiro juntamente com o seu conceito respaldado na doutrina. Outro ponto a ser analisado será em relação à natureza jurídica do direito ao esquecimento, examinando, conseqüentemente, a sua regulamentação jurídica.

1.1 Origem e Conceito

Não há como negar que a era cibernética da informação trouxe mais notoriedade para o direito ao esquecimento¹. Na medida em que a informação evolui e conseqüentemente se aperfeiçoa no mundo, ocorre um impacto direto nas relações interpessoais. Acarretando, portanto, em uma busca maior pelos indivíduos à institutos de proteção à imagem e aos seus dados pessoais.

Para dissertar a respeito do Direito ao Esquecimento no ordenamento Jurídico Brasileiro, é necessário, em um primeiro momento, tratar de sua origem normativa nos Sistemas Jurídicos Internacionais.

O Direito ao esquecimento possui eclosão no Tribunal Constitucional Alemão, em decorrência do famoso “Caso Lebach” no ano de 1969. O caso tomou grande repercussão, visto que seria exibido o filme a respeito do “assassinato dos soldados Lebach”². Contudo, em sede de recurso constitucional, ajuizado por um dos acusados, a Corte Constitucional decidiu pela proibição da transmissão do filme.

O Tribunal Constitucional Alemão entendeu pela preservação do direito da personalidade de um dos condenados, em razão da lesão que este passaria ao ter sua imagem vinculada eternamente ao fato criminoso cometido. Diante do caráter sensacionalista do programa de televisão que iria realizar a transmissão do filme, os julgadores do tribunal decidiram por negar a exibição, possuindo como embasamento jurídico o princípio da dignidade humana do cidadão-egresso³.

¹ RUARO, Regina Linden; MACHADO, Fernando Inglez de Souza. Ensaio a propósito do direito ao esquecimento: limites, origem e pertinência no ordenamento jurídico brasileiro. *Revista do Direito Público*, Londrina, v. 12, n. 1, p. 204-233, abr. 2017. DOI: 10.5433/1980-511X.2016v11n2p204.

² ALEXY, Robert. *Teoria dos Direitos Fundamentais*. São Paulo: Malheiros Editores, 2008. p. 100

³ RODRIGUES JR., Otavio Luiz. Não há tendências na proteção do direito ao esquecimento. *Conjur*, 25 dez. 2013. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2013-dez-25/direito-comparadonao-tendencias-protECAo-direito-esquecimento>. Acesso em: 21 mar. 2021.

Portanto a decisão do Tribunal Constitucional Federal Alemão, em proibir a transmissão no canal de televisão alemão ZD, foi em caráter de proteção aos condenados, devida a intensidade da violação ao direito fundamental, uma vez, que o programa revelaria o nome e de fotografias dos envolvidos⁴.

Após quase 27 anos da decisão do caso Lebach I, outro canal de televisão da Alemanha empenhou-se para realizar a transmissão de um documentário com o mesmo tema, o “assassinato dos soldados Lebach”. Contudo dessa vez a decisão foi diferente do caso Lebach I, a Corte Constitucional Alemã deliberou acerca da liberdade de comunicação. Sustentou o Tribunal da Alemanha, que o documentário não interferiria na ressocialização do indivíduo em razão do grande lapso temporal desde de sua saída do sistema prisional.⁵

O direito ao esquecimento é um direito aplicado em vários lugares do mundo a muito tempo, um exemplo é o recurso por parte do condenado no caso Lebach em 1973 na Alemanha. Contudo em decorrência dos avanços tecnológicos juntamente com os embates jurídicos, doutrinários e jurisprudencial o tema voltou a ser objeto de estudo.⁶

Nos Estados Unidos da América, o Direito ao Esquecimento é conhecido como “*the right to be alone*”, sendo traduzido como “direito de ser deixado em paz”.⁷ O objetivo do instituto “*the right to be alone*”, decorre da garantia da proteção dos indivíduos em relação aos seus dados. Desta forma os dados de um cidadão só poderão ser conservados no decurso de tempo substancial para que sua finalidade seja atingida.⁸

No Direito Italiano, o direito ao esquecimento é amparado no *Diritto all’oblio*.⁹ O *Diritto all’oblio* proporciona ao indivíduo o direito de reescrever sua história perante a opinião

⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário 1010606/RJ. Brasília, 23 de agosto de 2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346473757&ext=.pdf>. Acesso em: 27 set. 2021.

⁵ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário 1010606/RJ. Brasília, 23 de agosto de 2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346473757&ext=.pdf>. Acesso em: 27 set. 2021.

⁶ CRUZ, Marco Aurélio Rodrigues da Cunha. O direito ao esquecimento na internet e o Superior Tribunal de Justiça. *Revista de Direito das Comunicações*, São Paulo, v. 7, p. 335-355, 2014.

⁷ RULLI JÚNIOR, Antônio; RULLI NETO, Antônio. Direito ao esquecimento e o superinformacionismo: apontamentos no direito brasileiro dentro da sociedade da informação. *Revista Esmat*, Palmas, ano 5, n. 6, p. 11-30, jul./dez. 2013. p. 20.

⁸ RULLI JÚNIOR, Antônio; RULLI NETO, Antônio. Direito ao esquecimento e o superinformacionismo: apontamentos no direito brasileiro dentro da sociedade da informação. *Revista Esmat*, Palmas, ano 5, n. 6, p. 11-30, jul./dez. 2013.p.20

⁹ CICCIO, Maria Cristina de. O direito ao esquecimento na experiência estrangeira. *Revista Brasileira de Direito Civil*, v. 10, n.1, p. 1-9, 2021.

pública e perante a imprensa, não sendo este taxado, por toda sua vida, pelo ato ilícito cometido anteriormente.¹⁰

No ordenamento Brasileiro, o Direito ao Esquecimento é empregado também no Direito Penal, em decorrência do direito do detento em se reintegrar na sociedade em razão do cumprimento de sua pena perante o Estado. Segundo Rodrigo Felberg, o direito ao esquecimento advém do direito dos cidadãos-egressos de se reintegrarem na sociedade, não concedendo o direito de apagar os fatos acontecidos, mas de assegurar a eles o modo e a finalidade de como serão lembrados.¹¹ Portanto, ao se utilizar o direito ao esquecimento no âmbito do Direito Penal, preservamos o direito de personalidade dos cidadãos-egressos e evitamos a censura de informação.

Em decorrência do avanço tecnológico atual, juntamente com a facilidade de acesso ao uso constante dos dados coletados sem autorização dos indivíduos detentores da informação. O direito ao esquecimento impactou a esfera do Direito Civil, colidindo particularmente com os direitos da personalidade.

No Brasil, o aparecimento do tema surge com a edição do Enunciado 531 da VI Jornada de Direito Civil, promovida pelo Conselho da Justiça Federal (CJF), em março de 2013. O autor do Enunciado 531, o promotor de Justiça do Rio de Janeiro Guilherme Magalhães Martins, ressalta que o enunciado não possui força normativa, contudo foi redigido usando como parâmetro de interpretação os direitos da personalidade do Código Civil.

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.¹²

Desta forma, o Enunciado 531 dispõe em seu texto o direito ao esquecimento como instituto de proteção à dignidade da pessoa humana. Trazendo a possibilidade do indivíduo desvincular sua imagem e nome de fatos anteriormente realizados, com a finalidade de evitar

¹⁰ FRAJHOF, Isabella Zalcborg. O “direito ao esquecimento” na internet: conceito, aplicação e controvérsias. 2018. Dissertação (Mestrado em Direito) - Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro.

¹¹ FELBERG, Rodrigo. *A reintegração social dos cidadãos egressos: uma nova dimensão de aplicabilidade às ações afirmativas*. São Paulo: Atlas, 2015. p. 115.

¹² BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Revista das jornadas do CJF: direito civil, direito comercial, direito processual civil, prevenção e solução extrajudicial de litígios*. Brasília: Superior Tribunal de Justiça, 2018.

situações futuras desconfortáveis. Contudo é válido ressaltar que o texto do Enunciado não viabiliza o direito de apagar os fatos ocorridos ou de reescrever a sua própria história.

Em decorrência do Enunciado 531, surgem três correntes doutrinárias acerca do tema. Em primeiro lugar temos a corrente pró-informação, nesta os doutrinadores entendem que o direito ao esquecimento não existe na esfera Jurídica Brasileira. Na corrente pró-esquecimento, é defendido, pelos doutrinadores que, o direito ao esquecimento além de existir deve sempre ser aplicado a fim de cumprir as garantias constitucionais. Por fim, temos intermediária ou mista, nesta corrente é defendido a função das duas correntes acima mencionadas, sendo aplicado o “direito ao esquecimento” de modo responsável e respeitando as garantias constitucionais sem apagar o fato histórico ocorrido.¹³

O Direito ao Esquecimento é vinculado ao direito que o indivíduo tem, em determinadas situações, de excluir informações prejudiciais de seu passado de maneira ampla. Para Pablo Stolze, o direito ao esquecimento é respaldado no direito que o indivíduo possui de não divulgar certos acontecimentos de sua vida, ainda que real, visto que estas informações pode prejudicar o indivíduo¹⁴.

Quanto a esse aspecto, Bellizze inclui em sua obra que:

Essa é a essência do direito ao esquecimento: não se trata de efetivamente apagar o passado, mas de permitir que a pessoa envolvida siga sua vida com razoável anonimato, não sendo o fato desabonador corriqueiramente rememorado e perenizado por sistemas automatizados de busca.¹⁵

O direito ao esquecimento possui a finalidade de evitar que os dados e os fatos pessoais de uma pessoa sejam utilizados contra ela mesma em ocasiões futuras de formas desconexas com a presente realidade. Destacam os autores Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald, que há fatos íntimos que ao serem exteriorizadas na sociedade geram gatilhos ao indivíduo, fazendo com que o titular dos fatos possuísse a vontade de retirá-los de circulação da pauta cotidiana.¹⁶

É importante destacar que a possibilidade de concessão do direito ao esquecimento será analisada caso a caso e que sua constatação não implica necessariamente no dever de

¹³ CASSETTARI, Christiano. *Elementos de direito civil*. 9. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2021.p.45.

¹⁴ GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo curso de direito civil: parte geral*. 22. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020. v. 1.p. 226.

¹⁵ CASSETTARI, Christiano. *Elementos de direito civil*. 9. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2021.p.45.

¹⁶ FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Curso de direito civil: parte geral e UNDB I*. 15. ed. Salvador: Ed. JusPodivm, 2017.

impedir a informação. Em relação a esta afirmação Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald compreendem que o simples fato da existência do direito ao esquecimento não acarreta no impeditivo dever de abdicar da informação.¹⁷

Segundo os autores, não há a possibilidade de não informar o ocorrido, visto que, existem fatos que estão entranhados na história da sociedade, estabelecendo por muitas vezes a identidade cultural de um povo. Assim, para os doutrinadores, é necessário uma análise do caso para que ocorra a ponderação dos interesses conflitantes (liberdade de imprensa e direito da personalidade) resultando em uma solução válida ao caso.¹⁸

Cabe ressaltar que em recente decisão, o Supremo Tribunal Federal por maioria dos votos, negou provimento ao Recurso Extraordinário (RE) 1010606, com repercussão geral reconhecida para o caso emblemático da Aída Curi em face do programa “Linha Direta”, da TV Globo. A tese firmada em repercussão geral foi pela incompatibilidade da Constituição Federal de 1988 com a ideia de um direito ao esquecimento.

É incompatível com a Constituição a ideia de um direito ao esquecimento, assim entendido como o poder de obstar, em razão da passagem do tempo, a divulgação de fatos ou dados verídicos e lícitamente obtidos e publicados em meios de comunicação social analógicos ou digitais. Eventuais excessos ou abusos no exercício da liberdade de expressão e de informação devem ser analisados caso a caso, a partir dos parâmetros constitucionais - especialmente os relativos à proteção da honra, da imagem, da privacidade e da personalidade em geral - e as expressas e específicas previsões legais nos âmbitos penal e cível.¹⁹

Por se tratar de uma matéria recentemente julgada no ordenamento jurídico brasileiro, o Recurso Extraordinário (RE) 1010606, será abordado e aprofundado ao longo dos capítulos, em virtude da colisão de entendimentos entre a tese firmada e o direito ao esquecimento decorrente dos direitos da personalidade.

1.2 Natureza Jurídica e sua correlação com os Direitos à Privacidade, Intimidade e imagem

¹⁷ FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Curso de direito civil: parte geral e UNDB I*. 15. ed. Salvador: Ed. JusPodivm, 2017.

¹⁸ FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Curso de direito civil: parte geral e UNDB I*. 15. ed. Salvador: Ed. JusPodivm, 2017.

¹⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 1010606/RJ*. Brasília, 23 de agosto de 2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346473757&ext=.pdf>. Acesso em: 27 set. 2021.

A respeito da natureza jurídica do direito ao esquecimento, existem divergências de entendimentos entre a doutrina e a jurisprudência. Há doutrinadores, como Simón Castellano²⁰, aderentes a corrente pró-esquecimento, que defendem que o instituto tem caráter de direito da personalidade²¹, contudo existe os juristas não adeptos ao reconhecimento do direito ao esquecimento como um direito fundamental autônomo.

Marco Aurélio Rodrigues da Cunha e Cruz, destaca que devido a reinvenção da privacidade o direito ao esquecimento deve ser reconhecido como direito da personalidade. O autor constata que o mencionado direito deve ser entendido em um conceito unívoco, evolutivo e de indeterminação semântica de privacidade em razão da conjugação no âmbito de preservação do inciso III, do art. 1º (dignidade humana) e do inciso X (vida privada, intimidade, honra, imagem) do art. 5º ambos da CF/88..²²

Por fim, ainda existem os doutrinadores, como Arthur M. Ferreira Neto Ingo Wolfgang Sarlet²³, adeptos à posição em que reconhece o direito ao esquecimento como um direito fundamental explícito²⁴. Em relação ao entendimento que não reconhece o instituto como direito autônomo, para essa vertente o direito ao esquecimento possui caráter de integrante do suporte fático dos direitos fundamentais do art. 5º, inciso X²⁵, possuindo reflexos no direito ordinário.

Destaca Luiz Fernando Moncau, que o direito ao esquecimento é confundido com os direitos à intimidade, privacidade, vida privada ou proteção de dados pessoais. Segundo o autor, a utilização da expressão “direito ao esquecimento” pode remeter, de forma renovada, aos direitos já existentes ou a seus fundamentos jurídicos.²⁶

²⁰ PERE Simón Castellano. The right to be forgotten under European Law: a Constitutional debate. *Lex Electronica*, v. 16, n. 1, Hiver/Winter, 2012.

²¹ CASSETTARI, Christiano. *Elementos de direito civil*. 9. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2021.p.45.

²² CRUZ, Marco Aurélio Rodrigues da Cunha. O direito ao esquecimento na internet e o Superior Tribunal de Justiça. *Revista de Direito das Comunicações*, São Paulo, v. 7, p. 335-355, 2014.p. 335-355.

²³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 1010606/RJ*. Brasília, 23 de agosto de 2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346473757&ext=.pdf>. Acesso em: 27 set. 2021.

²⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 1010606/RJ*. Brasília, 23 de agosto de 2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346473757&ext=.pdf>. Acesso em: 27 set. 2021.

²⁵ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 1010606/RJ*. Brasília, 23 de agosto de 2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346473757&ext=.pdf>. Acesso em: 27 set. 2021.

²⁶ MONCAU, Luiz Fernando. *Direito ao esquecimento: entre a liberdade de expressão, a privacidade e a proteção de dados pessoais*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020.

Em contraponto ao entendimento doutrinário que reconhece o direito ao esquecimento como direito da personalidade, o Ministro Relator Dias Toffoli em seu voto, no Recurso Extraordinário 1.010.606 Rio De Janeiro, argumenta a inexistência do direito no ordenamento jurídico brasileiro.

Esclarece o Ministro Relator do Recurso Extraordinário 1.010.606 Rio De Janeiro, que:

A meu ver, a resposta para tais questionamentos é claramente no sentido da inexistência no ordenamento jurídico brasileiro de um direito genérico com essa conformação, seja expressa ou implicitamente. O que existe no ordenamento são expressas e pontuais previsões em que se admite, sob condições específicas, o decurso do tempo como razão para supressão de dados ou informações.²⁷

Destaca-se o entendimento do presidente do Supremo Tribunal Federal, ministro Luiz Fux. Para o ministro o direito ao esquecimento é uma derivação do princípio da dignidade da pessoa humana²⁸. Desta forma, nas situações em que ocorrer hostilidade entre os valores constitucionais deverá optar pela preponderância de um dos princípios.

O entendimento do ministro presidente, é pela a aplicação do direito ao esquecimento no ordenamento jurídico, contudo em relação ao caso do Recurso Extraordinário 1.010.606 Rio De Janeiro o ministro reconheceu que os fatos do caso Aída Curi, assumiram domínio público.²⁹

Deste modo, para os adeptos a corrente pró-esquecimento, o direito ao esquecimento existe no ordenamento jurídico brasileiro e possui amparo na proteção dos direitos da personalidade³⁰. Portanto, o direito ao esquecimento é considerado como o instituto de proteção aos cidadãos, principalmente aos usuários de tecnologia, em virtude da possibilidade de se preservarem contra fatos de seu passado que lhe causem gatilhos psíquicos/emocionais.³¹

²⁷ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário* 1010606/RJ. Brasília, 23 de agosto de 2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346473757&ext=.pdf>. Acesso em: 27 set. 2021.

²⁸ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *STF conclui que direito ao esquecimento é incompatível com a Constituição Federal*. 11 fev. 2021. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=460414&ori=1>. Acesso em: 21 mar. 2021.

²⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *STF conclui que direito ao esquecimento é incompatível com a Constituição Federal*. 11 fev. 2021. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=460414&ori=1>. Acesso em: 21 mar. 2021.

³⁰ RODRIGUES, Vinicius Magno Duarte. O direito ao esquecimento. *Conteúdo Jurídico*, Brasília-DF 25 jul. 2014. Disponível em: <http://www.conteudojuridico.com.br/consulta/Artigos/40265/o-direito-ao-esquecimento>. Acesso em: 28 mar. 2021.

³¹ COSTA, Deborah Regina Lambach Ferreira da; DANELUZZI, Maria Helena Marques Braceiro. O Direito ao Esquecimento (Ou De Ser Esquecido) e a Pessoa Jurídica. *RJLB*, ano 3, n. 5, p. 537-572, 2017.

Ao inserir o direito ao esquecimento no rol dos direitos dos direitos personalíssimos ocorre uma colisão com o direito às liberdades comunicativas, visto que o cenário em questão abarca dois direitos fundamentais assegurados pela Constituição Brasileira no art. 5º, incisos IV e IX e art. 220³².

O direito ao esquecimento busca garantir a proteção do indivíduo na esfera privada, visando o asilo a seus dados pessoais juntamente com sua imagem. Contudo as liberdades de expressão e de informação optam por dar publicidade e transparências aos fatos ocorridos priorizando o fluxo livre das informações³³. Desta forma o direito à informação e o direito de proteção aos dados pessoais e imagem concorrem entre si e entre outros princípios constitucionais, levando à sua aplicabilidade inúmeros debates jurídicos.

Por fim, em relação à colisão entre o direito ao esquecimento e os direitos fundamentais, Edilsom Pereira de Farias assevera que as colisões ocorrem dentro do ordenamento jurídico e que para solucionar o conflito não deve se utilizar do método de suprimir uma regra em favor da outra³⁴. Para o autor a solução para a resolução da colisão entre os direitos, se dá na observância da importância ou da carga que aquele princípio possui. Desta forma, havendo o conflito, deverá ser escolhido o princípio que, diante o caso concreto, menos sofrer constrição³⁵.

1.2.1 Direitos da Personalidade

Os direitos da personalidade surgem em decorrência da proteção da dignidade do ser humano. O instituto é pautado sob a ótica material, a qual visa assegurar a integridade física e moral do indivíduo, ou seja, busca proteger a vida, à liberdade, à imagem, à honra, direito moral, dentre outros.³⁶

³² GUERRA, Sidney Cesar Silva. *A liberdade de imprensa e o direito à imagem*. Rio de Janeiro: Renovar, 1999. p. 80

³³ RAMOS, Filho; ALMEIDA, Evilásio. *Direito ao esquecimento vs liberdade de informação e de expressão: a tutela de um direito constitucional da personalidade em face de uma sociedade da informação*. Tese (Monografia em Direito) - Curso de Especialização em Direito Constitucional da Escola Superior da Magistratura do Estado do Ceará – ESMEC, Fortaleza, p. 75. 2014.

³⁴ FARIAS, Edilsom Pereira de. *Colisão de direitos: a honra, a intimidade, a vida privada e a imagem versus a liberdade de expressão e informação*. Porto Alegre: Fabris, 1996. p. 96.

³⁵ FARIAS, Edilsom Pereira de. *Colisão de direitos: a honra, a intimidade, a vida privada e a imagem versus a liberdade de expressão e informação*. Porto Alegre: Fabris, 1996. p. 96.

³⁶ ANDRADE, André Gustavo Corrêa de. O princípio fundamental da dignidade humana e sua concretização judicial. *Revista de Argumentação e Hermeneutica Jurídica*, v.4, n.1, p. 94 – 118, 2018. Disponível em: http://www.tjrj.jus.br/c/document_library/get_file?uuid=5005d7e7-eb21-4fbb-bc4d-12affde2dbbe. Acesso em: 7 abr. 2021.

No decorrer do tempo, os direitos da personalidade demandaram análise sobre a ótica civil-constitucional³⁷. Em face da proclamação dos princípios constitucionais da cidadania, bem como o princípio da dignidade da pessoa humana (art, 1º, incisos II e III da CF/88), estes princípios mencionados, conduziram os direitos da personalidade a um novo conteúdo, dando ênfase na pessoa humana como ponto essencial na ordem jurídica.³⁸

Os doutrinadores Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald sumarizam os direitos da personalidade, como um direito inevitavelmente conectado ao desenvolvimento da pessoa humana, caracterizando assim, como garantia de proteção a dignidade da pessoa humana.³⁹

A Constituição Federal de 1988 traz em seu art. 1º, III, a Dignidade da Pessoa Humana. Assim a dignidade é um pilar fundamental para reger a República, uma vez que este direito acima mencionado serve como norte para todas as regras jurídicas do ordenamento jurídico brasileiro⁴⁰. Para o autor Paulo Lôbo, os direitos fundamentais são qualificados como gênero e conseqüentemente os direitos da personalidade são suas espécies, desta forma, para o doutrinador não são todos os direitos fundamentais que são direitos da personalidade visto que os direitos fundamentais concedem direitos a organizações que não são pessoas.⁴¹

Deve-se ressaltar o caminho percorrido pelos direitos da personalidade no Brasil. Por serem direitos não patrimoniais e intrínsecos à pessoa, resultam na concretização da dignidade da pessoa humana no âmbito civil⁴². O Código Civil de 2002, por sua vez, aborda na parte geral um capítulo dedicado aos direitos da personalidade, a saber: direito à integridade física, direito à identidade pessoal, direito à imagem, direito à honra, direito à vida privada.⁴³

Os direitos da personalidade são dotados de certas características singulares em razão de serem inerentes e essenciais para o indivíduo, são elas a intransmissibilidade, indisponibilidade, irrenunciabilidade, inexpropriabilidade, imprescritibilidade e vitaliciedade⁴⁴. Destaca-se que em razão da inerência à pessoa em si, o direito da personalidade

³⁷ FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Curso de direito civil: parte geral e UNDB I*. 15. ed. Salvador: Ed. JusPodivm, 2017. p.184

³⁸ FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Curso de direito civil: parte geral e UNDB I*. 15. ed. Salvador: Ed. JusPodivm, 2017. p.184.

³⁹ FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Curso de direito civil: parte geral e UNDB I*. 15. ed. Salvador: Ed. JusPodivm, 2017. p.184.

⁴⁰ CASSETTARI, Christiano. *Elementos de direito civil*. 9. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2021.p.35.

⁴¹ LÔBO, Paulo. *Direito civil: parte geral*. 10. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2021. v. 1. p. 60.

⁴² LÔBO, Paulo. *Direito civil: parte geral*. 10. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2021. v. 1. p.60.

⁴³ LÔBO, Paulo. *Direito civil: parte geral*. 10. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2021. v. 1. p.60.

⁴⁴ LÔBO, Paulo. *Direito civil: parte geral*. 10. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2021. v. 1. p.61.

deriva de relação jurídica específica, ou seja, só ocorre mediante a sua violação por terceiros resultando, assim, em deveres e obrigações de fazer, ou de não fazer ou de reparar o dano.⁴⁵

1.2.1.1 Direito à Privacidade

A primeira aparição do direito à personalidade foi no ano de 1890 nos Estados Unidos. Os autores Samuel Dennis Warren e Louis Brandeis publicaram na *Harvard Law Review*, n. 193, o primeiro texto a respeito do diploma legal⁴⁶. Os autores americanos nortearam como núcleo privado o direito de estar só ou de ser deixado só. Para o autor Paulo Lôbo, este direito é uma espécie de propriedade individual estendida, desta forma, esta propriedade individual estendida se torna inviolável pelo Estado e pela sociedade⁴⁷.

A Constituição Federal de 1988, em seu art. 5º, ampara o direito à privacidade de duas formas. Primeiramente o mencionado artigo nos incisos V e X tutela de forma ampla, contudo nos incisos XI, XII e LX o diploma legal assegura o direito de forma mais explícita⁴⁸. No ordenamento jurídico brasileiro compete aos direitos da personalidade preservar os cidadãos de interferências externas, portanto por fazer parte dos direitos da personalidade, o direito à privacidade deve assegurar proteção aos fatos da esfera íntima de uma pessoa contra terceiros⁴⁹.

Desta forma, os cidadãos possuem o direito de não tornar as suas informações públicas, pois estas são consideradas pertencentes ao direito da privacidade⁵⁰. São exemplos de informações privadas: as que se encontram em laudos médicos, prontuários escolares. Portanto, por decorrer do direito da personalidade as informações privadas dos cidadãos são protegidas por lei, não sendo divulgadas informações que os mesmos pretendem manter em segredo⁵¹.

Sobre o direito em tela, Paulo Lôbo assegura que o termo “privacidade” possui origem anglo-saxônica e que o termo passou a ser implementado no dicionário brasileiro na década de 1970. Para o doutrinador, é contemplado nos direitos à privacidade os direitos à intimidade, à

⁴⁵ LÔBO, Paulo. *Direito civil*: parte geral. 10. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2021. v. 1. p.61

⁴⁶ LÔBO, Paulo. *Direito civil*: parte geral. 10. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2021. v. 1. p.64

⁴⁷ LÔBO, Paulo. *Direito civil*: parte geral. 10. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2021. v. 1. p.64.

⁴⁸ FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Curso de direito civil*: parte geral e UNDB I. 15. ed. Salvador: Ed. JusPodivm, 2017. p.268.

⁴⁹ FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Curso de direito civil*: parte geral e UNDB I. 15. ed. Salvador: Ed. JusPodivm, 2017. p.266.

⁵⁰ COELHO, Fábio Ulhoa. *Curso de direito civil*: parte geral. 2. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020. v. 1. p.125.

⁵¹ COELHO, Fábio Ulhoa. *Curso de direito civil*: parte geral. 2. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020. v. 1. p.125.

vida privada, ao sigilo e à imagem e que nos termos do artigo 21 do Código Civil, estes são direitos invioláveis e oponíveis ao Estado, à sociedade e à própria pessoa.⁵²

O direito à privacidade é um instrumento da dignidade humana tanto na esfera social quanto na econômica, em virtude de se amparar a um dispositivo de proteção contra violência perpetrada. Desta forma, o direito à privacidade se torna fundamental em decorrência do surgimento das redes sociais, uma vez que na Internet ocorre a vulnerabilidade da privacidade de terceiros, independentemente da vontade do titular⁵³.

A autora Maria Helena Diniz defende que o direito à privacidade garante aos cidadãos proteções contra as intervenções indevidas ao sigilo bancário, bem como ao valor do salário e do patrimônio, ao laudo médico, às faturas de cartão de crédito e aos hábitos de consumo. Contudo salienta-se que o presente direito possui limitações impostas pelo princípio da diferença e pelo princípio da exclusividade das opções pessoais⁵⁴.

A respeito dos limites os quais delimitam o direito à privacidade, Fábio Ulhoa assevera que:

O direito à privacidade é limitado. Não pode ser arguido, por exemplo, como fundamento para desobediência a ordem judicial. Também não pode servir de escudo a sonegadores de tributos. Cede, enfim, diante de imperativos de segurança da sociedade ou repressão penal⁵⁵.

Ressalta-se ainda, a diferença entre o direito à privacidade e o direito à intimidade, subtópico que irá ser apresentado mais adiante. Ocorre que o instituto do direito à privacidade é caracterizado como gênero e possui como espécies o direito à intimidade, honra e imagem das pessoas⁵⁶. Portanto, este direito está direcionado a esfera dos aspectos externos da existência humana, ou seja, está ligado a escolha do modo de viver, hábitos, comunicação via epistolar ou telefônica⁵⁷.

⁵² LÔBO, Paulo. *Direito civil: parte geral*. 10. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2021. v. 1. p.64.

⁵³ FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Curso de direito civil: parte geral e UNDB I*. 15. ed. Salvador: Ed. JusPodivm, 2017. p.269.

⁵⁴ DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil brasileiro: teoria geral do direito civil*. 29. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. v. 1. p. 140.

⁵⁵ COELHO, Fábio Ulhoa. *Curso de direito civil: parte geral*. 2. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020. v. 1. p.126.

⁵⁶ NOLASCO, Leonardo; REI, Luciana. Privacidade (vida privada) x intimidade. *Canal Ciência Criminal*, 2020. Disponível em: <https://canalcienciascriminais.com.br/privacidade-vida-privada-x-intimidade/#:~:text=J%C3%A1%20o%20direito%20%C3%A0%20intimidade,cunho%20extremamente%20pessoal%20bem%20como>. Acesso em: 05 abr. 2021.

⁵⁷ DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil brasileiro: teoria geral do direito civil*. 29. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. v. 1. p. 140.

1.2.1.2 Direito à Intimidade

O direito à intimidade por se configurar como espécie do direito à privacidade diz respeito a esfera dos aspectos internos da vivência humana, desta forma, este direito está conectado as ligações subjetivas, podendo ser tipificada como “relação da pessoa com ela mesma”⁵⁸. Portanto, este instituto está relacionado aos segredos pessoais, relações familiares e de amizades, assim como, ao relacionamento amoroso e situação de pudor⁵⁹.

Os dados e documentos possuem esta proteção em virtude do manto tutelar da intimidade. Deste modo, nos casos em que ocorrem os vazamentos das informações possui como consequência o prejuízo e constrangimento à reputação dos cidadãos vítimas da divulgação indevida.⁶⁰

Salienta-se que o conceito de intimidade possui variação, assim, deve sempre ser observado o caso concreto em questão. Outro ponto de oscilação é em razão da época em que ocorreu o fato, bem como o local que se desenvolveu o projeto existencial do direito⁶¹. Deste modo, devido ao avanço do mundo tecnológico a vida privada dos indivíduos encontra-se em um situação de vulnerabilidade, tornando-se a cada dia mais passível de violação⁶².

Para o autor Tércio Sampaio Ferraz Júnior assegura que a:

Intimidade é o âmbito do exclusivo que alguém reserva para si, sem nenhuma repercussão social, nem mesmo ao alcance de sua vida privada, que, por mais isolada que seja, é sempre um viver entre os outros (na família, no trabalho, no lazer em comum).⁶³

O direito à intimidade se refere à personalidade do seu titular, portanto não está relacionado com a proteção contra a terceiros. Segundo o autor Carlos Alberto Goulart Ferreira, o instituto está conectado ao fato do indivíduo viver sua vida sem interferência ou influência outras pessoas⁶⁴.

⁵⁸ NOLASCO, Leonardo; REI, Luciana. Privacidade (vida privada) x intimidade. *Canal Ciência Criminal*, 2020. Disponível em: <https://canalcienciascriminais.com.br/privacidade-vida-privada-x-intimidade/#:~:text=J%C3%A1%20o%20direito%20C3%A0%20intimidade,cunho%20extremamente%20pesoal%2C%20bem%20como>. Acesso em: 05 abr. 2021.

⁵⁹ DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil brasileiro: teoria geral do direito civil*. 29. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. v. 1. p. 140

⁶⁰ LÔBO, Paulo. *Direito civil: parte geral*. 10. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2021. v. 1. p.64.

⁶¹ LÔBO, Paulo. *Direito civil: parte geral*. 10. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2021. v. 1. p.64.

⁶² LÔBO, Paulo. *Direito civil: parte geral*. 10. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2021. v. 1. p.64.

⁶³ FERRAZ JÚNIOR, Tércio Sampaio. Sigilo de dados: o direito à privacidade e os limites à função fiscalizadora do Estado. *Cadernos de Direito Constitucional e Ciência Política*, São Paulo, n. 1, 1992. p.79.

⁶⁴ FERREIRA, Carlos Alberto Goulart. Espaço jurídico vazio e a tutela da intimidade. Curitiba: Juruá, 2008.

Assim, conforme acima abordado, as redes sociais trouxeram a mudança das relações interpessoais. Desta forma, com os altos índices de níveis de exposição social o direito à intimidade, previsto do artigo 5º inciso X, da Constituição Federal, torna-se um direito fundamental aos indivíduos⁶⁵.

1.2.1.3 Direito à imagem

O direito à imagem está relacionado com o aspecto da reprodução da figura humana, tanto em sua totalidade quanto em sua parcialidade. Destaca-se que o direito à imagem não se assemelha ao direito à honra, reputação ou consideração social de um indivíduo⁶⁶. Portanto as violações ao direito à imagem possuem baliza na esfera moral, uma vez que os efeitos incidem na moral do indivíduo.⁶⁷

Sobre o instituto em tela, este é um direito autônomo e independente em razão de sua inerência à própria personalidade. Sublinhe-se, que o conceito autônomo do direito à imagem está amparada constitucionalmente no artigo 5º, incisos V e X da Constituição Federal de 1988, ou seja, está assegurado dentro dos direitos fundamentais.⁶⁸

Os autores Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosendal, destacam duas vertentes do direito à imagem. A primeira vertente é em relação a imagem interna do indivíduo bem como em relação a externalidade física, a qual faz menção ao art. 5º, inciso X. Já a segunda vertente conecta-se a imagem-atributo, desta forma, está correlacionada com a externalidade comportamental, esta vertente está referenciada no 5º, inciso V.⁶⁹

O autor Souza, destaca que a imagem-atributo se origina do uso banal do termo “imagem”. Para o autor, o termo não exprime somente a ideia de fisionomia e a sua reprodução, passando a simbolizar a idealização de um agrupamento de características comportamentais que passaram a identificar o sujeito.⁷⁰

Em virtude da abrangência do direito à imagem, a Lei de Direitos Autorais (Lei n. 9.610/98) tutela a proteção tanto para o inventor quanto para o retratado e ao artista

⁶⁵ FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Curso de direito civil: parte geral e UNDB I*. 15. ed. Salvador: Ed. JusPodivm, 2017. p.269.

⁶⁶ LÔBO, Paulo. *Direito civil: parte geral*. 10. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2021. v. 1. p.67.

⁶⁷ ARAÚJO, Luiz Alberto David. A proteção constitucional da própria imagem. São Paulo: Verbatim, 1989.

⁶⁸ FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Curso de direito civil: parte geral e UNDB I*. 15. ed. Salvador: Ed. JusPodivm, 2017. p.258.

⁶⁹ LÔBO, Paulo. *Direito civil: parte geral*. 10. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2021. v. 1. p.67.

⁷⁰ SOUZA, Carlos Affonso Pereira de. Contornos atuais do direito à imagem. *Revista Trimestral de Direito Civil*, v. 13, 2003, p. 33-71. Disponível em: <https://civilistica.emnuvens.com.br>. Acesso em: 7 abr. 2021.

intérprete/executante. A lei mencionada estabelece como direito ao autor a preservação de sua imagem com nexa ao XXVIII do art. 5 da Lex Legum.⁷¹

Traz o Enunciado 279 do CJF a ponderação entre a proteção à imagem e os outros direitos constitucionais como o acesso à informação e a liberdade de imprensa⁷². O doutrinador Christiano Cassettari aborda que quando ocorre a colisão entre os direitos tutelados constitucionalmente, deve-se ser levado em conta a notoriedade do retratado e dos fatos questionado, assim como, a veracidade de ambos e sua finalidade (comercial, informativa, biográfica)⁷³. Portanto, deve-se analisar o caso concreto para que não ocorra a contenção da divulgação de informações.

Para a autora Maria Helena Diniz, a imagem é a individualização figurativa do indivíduo permitindo operação contra adulteração da identidade pessoal, divulgação indevida, desta forma, é gerado o dever de reparar o dano moral e patrimonial do fato gerador.⁷⁴

Por fim, o direito à privacidade assim como o direito à intimidade são fundamentos essenciais do direito à imagem, visto que é direito do particular selecionar onde e como utilizar a representação externa (imagem-retrato) ou sua imagem-atributo⁷⁵. Em virtude disso, o art. 20 do Código Civil prevê que a proteção à imagem só ocorreria em decorrência da violação da honra ou exploração econômica⁷⁶.

1.3 Regulamentação Jurídica

O instituto do direito ao esquecimento não possui uma previsão expressa e legal no ordenamento jurídico brasileiro. Contudo o instituto jurídico é amparado tanto na esfera constitucional quanto na esfera infraconstitucional⁷⁷. Com base no argumento, Milena Felizola explícita sobre as correntes do direito ao esquecimento.

Para a autora acima mencionada, Milena Felizola, a primeira corrente reconhece que o direito ao esquecimento possui caráter infraconstitucional, uma vez que o direito viola a

⁷¹ FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Curso de direito civil: parte geral e UNDB I*. 15. ed. Salvador: Ed. JusPodivm, 2017. p. 258.

⁷² CASSETTARI, Christiano. *Elementos de direito civil*. 9. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2021. p.27.

⁷³ CASSETTARI, Christiano. *Elementos de direito civil*. 9. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2021. p.27.

⁷⁴ CASSETTARI, Christiano. *Elementos de direito civil*. 9. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2021. p.147.

⁷⁵ DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil brasileiro: teoria geral do direito civil*. 29. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. v. 1. p. 147.

⁷⁶ FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Curso de direito civil: parte geral e UNDB I*. 15. ed. Salvador: Ed. JusPodivm, 2017. p.2.

⁷⁷ RUARO, Regina Linden; MACHADO, Fernando Inglez de Souza. Ensaio a propósito do direito ao esquecimento: limites, origem e pertinência no ordenamento jurídico brasileiro. *Revista do Direito Público*, Londrina, v. 12, n. 1, p. 204-233, abr. 2017. DOI: 10.5433/1980-511X.2016v11n2p204.

liberdade de expressão, manifestação e de imprensa. Para esta corrente o fato cometido pelo agente, o qual o envergonha, é mero resultado dos atos praticados, não podendo assim ser apagado de sua história. Já a segunda corrente decorre do entendimento que o direito ao esquecimento é compreendido como direito de ser deixado em paz e não como uma maneira de apagar os fatos praticados pelos agentes em seu passado.⁷⁸

Milena Felizola assevera, ao longo do capítulo, que para a segunda corrente do direito ao esquecimento os indivíduos que foram condenados pelo poder Judiciário e que já tiverem cumprido devidamente a pena, não devem ter a sua imagem, principalmente no mundo virtual, vinculada eternamente ao ocorrido. Desta forma, para a corrente secundária a liberdade de expressão não deve ultrapassar os limites do direito de personalidade, da privacidade ou vida íntima da pessoa, a fim de evitar o perigo de pôr em risco a integridade física e psíquica do indivíduo.⁷⁹

Segundo Paulo R. Khouri, a primeira referência do instituto foi no Direito Penal em decorrência da busca pela efetiva ressocialização dos cidadãos-egressos⁸⁰. Dispunha a Lei n. 7.210, de 11 de julho de 1984, em seu artigo 202, a possibilidade de não constar notícias a respeito da condenação sofrida pelo agente em folha corridas ou em certidões fornecidas por autoridade policial, apenas para os casos que a pena tenha sido cumprida ou extinta.⁸¹

Ainda na esfera do direito penal, outros exemplos a ser mencionados são textos dos artigos 93 a 95 do diploma legal, visto que estes abordam temas quanto à prescrição e a decadência; o sigilo dos registros do processo e à reabilitação do condenado. Nesta esfera, destacamos o artigo 41, VIII da Lei de Execução Penal (LEP) de 1984, dado que o conteúdo deste artigo destaca a proteção, do preso, contra qualquer forma de sensacionalismo, fazendo assim, menção direta com o conceito do direito ao esquecimento.

Por dispor de uma inter-relação com os direitos inerentes à pessoa humana, o direito ao esquecimento encontra suporte na Constituição Federal de 1988. No artigo 1º, inciso III da

⁷⁸ FELIZOLA, Milena. *Os direitos humanos e o direito ao esquecimento: a preservação da privacidade no tempo*. Salvador: Fabris Editor, 2015. p. 55.

⁷⁹ FELIZOLA, Milena. *Os direitos humanos e o direito ao esquecimento: a preservação da privacidade no tempo*. Salvador: Fabris Editor, 2015. p. 55.

⁸⁰ KHOURI, Paulo R. O direito ao esquecimento na sociedade de informação e o Enunciado 531 da VI Jornada de Direito Civil. *Revista de Direito do Consumidor*, v. 89, p. 463, 2013.

⁸¹ BRASIL *Lei n° 7.210 de 11 de julho de 1984*. Lei de Execução Penal. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/17210.htm. Acesso em: 27 mar. 2021.

Carta Magna, encontramos os parâmetros do princípio da dignidade da pessoa humana. Já no artigo 5º, incisos X, XI e XII, está previsto o direito à privacidade dos indivíduos.⁸²

Ocorre que no artigo 5º. do mencionado diploma legal, é garantido a inviolabilidade da intimidade, da honra, bem como da imagem dos cidadãos, estabelecidos aos sujeitos o direito de indenização por dano material ou moral em casos de violação à algum artigo acima aludido.

Segundo Sérgio Branco, por não ter previsão expressa no rol dos direitos da personalidade, esse empecilho não acarretaria na averiguação do instituto do direito ao esquecimento. Desta forma, o autor ressalta que o “direito ao esquecimento” é incorporado aos direitos da personalidade, principalmente aos direitos à imagem e à privacidade, em decorrência da sua conexão com a teoria geral do direito civil.⁸³

Com o advém da evolução da tecnologia, o instituto do Marco Civil da Internet, prevista pela Lei nº 12.965/14, assegura aos cidadãos consumidores de internet brasileira princípios, garantias, direitos e deveres para disciplinar o seu funcionamento⁸⁴. A Lei 12.965/2014, em seus artigos 2º e 3º, fazem menção ao direito ao esquecimento, visto que, assevera como fundamento o respeito à liberdade de expressão, bem como a proteção da privacidade; e proteção dos dados pessoais, na forma da lei, dentre outros⁸⁵. Já em seu artigo 7º, inciso I está assegurado a inviabilidade da intimidade e da vida privada podendo acarretar em indenização pelo dano material ou moral caso ocorra a violação deles.

Quanto a esse prisma, Damásio Jesus compreende em sua obra que:

Embora a proteção à intimidade e à vida privada esteja prevista na Constituição Federal, em seu art. 5o, inc. X, o Marco é a primeira lei infraconstitucional que regulamenta o tema e bem esclarece ser cabível indenização por dano moral ou material decorrente de violações à intimidade e vida privada no âmbito da internet.⁸⁶

Por fim, ainda a respeito do Marco Civil da Internet, o artigo 7º, inciso X, proporciona a exclusão definitiva dos dados pessoais dos usuários, os quais tiverem fornecidos a

⁸² SZANIASKI, Elimar. Direitos da personalidade e sua tutela. *Revista dos Tribunais*. v 2, p. 138-139. 2005. Disponível em: <https://revistas.ufpr.br/direito/article/view/9004>. Acesso em: 28 mar. 2021.

⁸³ BRANCO, Sérgio. *Memória e esquecimento na Internet*. Porto Alegre. Arquipélago Editorial, 2017. p. 131-146.

⁸⁴ LEITE, George Salomão; LEMOS, Ronaldo. *Marco Civil da Internet*. São Paulo: Atlas, 2014.

⁸⁵ BRASIL. *Lei nº 12.965, de 23 de abril de 2014*. Estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da Internet no Brasil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/112965.htm. Acesso em: 28 mar. 2021.

⁸⁶ JESUS, Damásio de; MILAGRE, José Antonio. *Marco Civil da Internet: comentários à Lei n. 12.965, de 23 de abril de 2014*. São Paulo: Saraiva, 2014.

determinada aplicação de internet, em virtude de seu requerimento ou nos casos em que tiver encerrado a relação inter partes ⁸⁷.

Um direito que nasce para o usuário de internet do Brasil, previsto no inc. X do art. 7º do Marco Civil, é o direito de exclusão. Recentemente, quando deixávamos um serviço na internet, não sabíamos se efetivamente os provedores apagavam nossos dados. Em muitos casos era cedo, embora excluíssemos nossas contas, nossos dados permaneciam disponíveis ou armazenados. Com o Marco Civil, o usuário poderá requerer a exclusão definitiva de seus dados pessoais fornecidos a uma aplicação de internet, e o provedor deverá atender, ressalvados, logicamente, os dados que deva guardar por disposição legal⁸⁸.

Ainda a respeito dos direitos fundamentais, ou seja, os direitos à honra, imagem, privacidade, intimidade, não se deve deixar de fora o campo do Direito Civil. O Código Civil de 2002 contempla dispositivos os quais visam proteger o direito à privacidade da pessoa. Portanto, encontramos referências do direito ao esquecimento no artigo 11 e seguintes do diploma legal, bem como nos artigos 20 e 21 do mesmo Código⁸⁹.

Em decorrência do entendimento que o direito ao esquecimento não possui existência de forma expressa ou implicitamente no ordenamento jurídico brasileiro. O Ministro Relator do Recurso Extraordinário 1.010.606 Rio De Janeiro defende a tese que os diplomas legais acima citados não equivalem à presunção do direito ao esquecimento, pois estes artigos se associam diretamente com o efeito do lapso temporal.⁹⁰

Tais previsões, todavia, não configuram a pretensão do direito ao esquecimento. Relacionam-se com o efeito temporal, mas não consagram um direito a que os sujeitos não sejam confrontados quanto às informações do passado. Desse modo, eventuais notícias que tenham sido formuladas – ao tempo em que os dados/informações estiveram acessíveis – não são alcançadas pelo efeito de ocultamento. Elas permanecem passíveis de circulação se os dados nelas contidos tenham sido, a seu tempo, lícitamente obtidos e tratados.⁹¹

⁸⁷ BRASIL. *Lei nº 12.965, de 23 de abril de 2014*. Estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da Internet no Brasil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/112965.htm. Acesso em: 28 mar. 2021.

⁸⁸ JESUS, Damásio de; MILAGRE, José Antonio. *Marco Civil da Internet: comentários à Lei n. 12.965, de 23 de abril de 2014*. São Paulo: Saraiva, 2014.

⁸⁹ BRASIL. *Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002*. Institui o Código Civil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406compilada.htm. Acesso em: 27 set. 2021.

⁹⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 1010606/RJ*. Brasília, 23 de agosto de 2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346473757&ext=.pdf>. Acesso em: 27 set. 2021.

⁹¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 1010606/RJ*. Brasília, 23 de agosto de 2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346473757&ext=.pdf>. Acesso em: 27 set. 2021.

Em março do ano de 2013, foi editado o Enunciado 531 das Jornadas de Direito Civil do CJF/STJ com o intuito de incluir o direito ao esquecimento na tutela da dignidade da pessoa humana em relação à sociedade da informação⁹². Para o autor, partir da publicação do presente Enunciado, o direito ao esquecimento voltou a ser pauta jurisdicional, uma vez que seu texto foi elaborado com base no Código Civil e ampara o direito de ser esquecido à um direito da personalidade⁹³.

Destaca-se a justificativa do Enunciado n. 531 na VI Jornada de Direito Civil, motivada pelo Conselho de Justiça Federal/STJ. O presente enunciado assegura em sua justificativa que o direito ao esquecimento decorre do âmbito das condenações criminais, desta forma, surge em virtude do direito de ressocialização do cidadão-egresso. O enunciado n. 531 ressalta que não ocorre a concessão de direito de apagar os fatos ocorridos, no entanto é possibilitado aos condenados o direito de discutir o uso de dados decorrentes de fatos pretéritos.⁹⁴

Desta forma, o enunciado ampara o direito do cidadão de discutir o modo e a finalidade de como serão lembrados em relação aos fatos praticados anteriormente, cujo a pena do ocorrido já tenha sido devidamente cumprida⁹⁵. Assim, devida a criação do Enunciado 531, restou entendido que o direito ao esquecimento assevera uma tentativa de nortear o exercício da liberdade de comunicação, uma vez que o instituto promove a preservação da dignidade do indivíduo em face da disseminação dos fatos.⁹⁶

⁹² CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL. *Enunciado VI*. Jornada de Direito Civil. Disponível em: <https://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/142>. Acesso em: 05 abr. 2021.

⁹³ CASSETTARI, Christiano. *Elementos de direito civil*. 9. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2021.p.45.

⁹⁴ CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL. *Enunciado VI*. Jornada de Direito Civil. Disponível em: <https://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/142>. Acesso em: 05 abr. 2021

⁹⁵ BOZÉGIA MOREIRA, P. Direito ao esquecimento. *Revista de Direito*, v. 7, n. 02, p. 293-317, 2016. Disponível em: <https://periodicos.ufv.br/revistadir/article/view/1572>. Acesso em: 7 abr. 2021.

⁹⁶ BOZÉGIA MOREIRA, P. Direito ao esquecimento. *Revista de Direito*, v. 7, n. 02, p. 293-317, 2016. Disponível em: <https://periodicos.ufv.br/revistadir/article/view/1572>. Acesso em: 7 abr. 2021.

2. A RESPONSABILIDADE CIVIL NO BRASIL

No capítulo 2 do presente trabalho de conclusão de curso, será conceituado a responsabilidade civil no ordenamento brasileiro e, em consequência, serão expostos e analisados as espécies e os requisitos que regem a responsabilidade civil, juntamente com os seus efeitos no âmbito jurídico brasileiro.

2.1 Conceito

A responsabilidade civil surge em decorrência dos conflitos entre as relações dos indivíduos, em particular nas relações obrigacionais⁹⁷. Na construção, dentro do ordenamento jurídico, a responsabilidade civil presume uma atividade danosa originada, *a priori*, de forma ilícita⁹⁸. Ocorrendo o descumprimento de uma norma jurídica pré-determinada recai para o causador do ato o dever de reparar⁹⁹. Deste modo, destaca-se que o instituto é fundado diante um tema bastante dinâmico, em decorrência do surgimento a cada dia, de inúmeras teses jurídicas com o propósito de amparar as diversas necessidades sociais dos indivíduos.¹⁰⁰

Segundo Henry Capitant, diante do prefácio ao Tratado teórico e prático da responsabilidade civil, enfatiza que ocorreu a comparação da responsabilidade contratual com a responsabilidade delitual¹⁰¹. Com base na análise, constatou-se que o ofensor deve ser responsabilizado, não somente pelos danos causados a outrem quando configurado a culpa, mas que existem casos onde o prejuízo decorre do risco de sua atividade, ou seja, exercendo a atividade, que cause risco a terceiro, o ofensor será obrigado reparar o ofendido em decorrência do risco.

Para os autores Alex Weill e François Terré, não há ao certo um marco da responsabilidade civil¹⁰². Contudo ao analisar as legislações mais antigas, monumentos legislativos estes que antecedem as civilizações mediterrâneas, é presumível que o presente tema fora objeto de discussão no decorrer do convívio destes povos.¹⁰³

⁹⁷ TARTUCE, Flávio. *Responsabilidade civil*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020. p.1.

⁹⁸ TARTUCE, Flávio. *Responsabilidade civil*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020. p.1.

⁹⁹ GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo curso de direito civil: parte geral*. 22. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020. v. 1. p.16.

¹⁰⁰ SANTOS, Pablo de Paula Saul. Responsabilidade civil: origem e pressupostos gerais. *Âmbito Jurídico*. Maranhão, 1 de jun. 2012. Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-civil/responsabilidade-civil-origem-e-pressupostos-gerais/>. Acesso em 27 abr. 2021.

¹⁰¹ MAZEAUD, Leon; CAPITANT, Henry. *Traité théorique et pratique de la responsabilité civile*. Délictuelle et Contractuelle. Paris: Librairie du Recueil Sirey, 1947. p. 19.

¹⁰² ALEX Weill et François Terré. *Droit civil: les obligations*. Dalloz, v.4 n. 580, p. 596. 1971. Disponível em: <https://www.worldcat.org/title/droit-civil-les-obligations/oclc/490707831>. Acesso em 27 abr. 2021.

¹⁰³ PEREIRA, Caio Mário da Silva; TEPEDINO, Gustavo. *Responsabilidade Civil*. 12. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018. p.4.

A origem da palavra "responsabilidade" deriva do latim. O termo latino “*respondere*”, o qual está vinculado à expressão “*spondeo*”¹⁰⁴, retrata o dever do indivíduo em arcar com os resultados jurídicos decorrentes de suas ações¹⁰⁵. Salienta-se que na Antiga Roma o surgimento do delito decorre da criação do elemento genético da responsabilidade, conceituado como “*delicta*”, prevalecendo assim a ideia de vingança privada.¹⁰⁶

O conceito da vingança privada surge nos primórdios da humanidade, neste período a culpa não era elemento essencial para a caracterização da responsabilidade. Para a população da época, em casos que ocorresse dano a outrem, ao ofensivo era permitido uma reação imediata, instintiva e brutal ao ofensor¹⁰⁷. O autor Alvíno Lima assevera a vingança privada como comportamento espontâneo e natural do indivíduo em face do prejuízo sofrido, ou seja, configura uma resolução comum, a toda sociedade, para a reparação do mal pelo mal.¹⁰⁸

Após a regulamentação da vingança privada, surge a pena de talião, praticados pelos povos sumérios e repassado para as tribos semitas nômades¹⁰⁹. No período de Talião o castigo era utilizado como punição pelo ilícito causado a outrem, podendo ser empregado de forma equivalente ou superior ao ato cometido anteriormente pelo autor do fato¹¹⁰. Neste período a culpa também não era elemento fundamental da responsabilidade civil, ressaltando a concepção da vingança¹¹¹. Por fim, o período retratado é lembrado pela expressão “olho por olho, dente por dente”, não existindo distinção entre responsabilidade civil e responsabilidade penal.¹¹²

Destaca-se que o Direito Romano é desenvolvido com base nas decisões dos juízes e dos pretores, assim como, pelas respostas dos juriconsultos e constituições imperiais, não havendo assim preocupação teórica de sistematização de institutos¹¹³. Em razão da falta de regras ou limitações reaparece no Direito Romano a Pena do Talião¹¹⁴.

O talião, aplicado primeiramente pelos povos do Oriente Médio e depois por outros que foram influenciados por eles, como os da bacia mediterrânea (chegando à Roma

¹⁰⁴ DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil brasileiro: teoria geral do direito civil*. 29. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. v. 1. p.29.

¹⁰⁵ GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo curso de direito civil: parte geral*. 22. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020. v. 1. p.16

¹⁰⁶ PEREIRA, Caio Mário da Silva; TEPEDINO, Gustavo. *Responsabilidade Civil*. 12. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018. p.4

¹⁰⁷ GONÇALVES, Carlos Roberto. *Responsabilidade civil*. 19. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020. p.10

¹⁰⁸ LIMA, Alvíno. *Culpa e risco*. 2. ed. São Paulo: RT, 1999. p. 10.

¹⁰⁹ GONÇALVES, Carlos Roberto. *Responsabilidade civil*. 19. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020. p.10

¹¹⁰ TARTUCE, Flávio. *Responsabilidade civil*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020. p.1

¹¹¹ LIMA, Alvíno. *Culpa e risco*. 2. ed. São Paulo: RT, 1999. p. 21.

¹¹² TARTUCE, Flávio. *Responsabilidade civil*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020. p.1

¹¹³ GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo curso de direito civil: parte geral*. 22. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020. v. 1. p.16.

¹¹⁴ GONÇALVES, Carlos Roberto. *Responsabilidade civil*. 19. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020. p.44.

do tempo da Lei das XII Tábuas, que é de meados do século V a.C.), representou outro progresso, com a reciprocidade que representava, entre ofensa e castigo.¹¹⁵

Em face do acima mencionado, a Lei das XII Tábuas, 460 a.c, demonstra resquícios da Lei de Talião no que se refere aos delitos¹¹⁶. Deste modo, dispõe a Tábua Sétima da Lei das XII Tábuas que:

1. Se um quadrúpede causa qualquer dano, que o seu proprietário indenize o valor desse dano ou abandone o animal ao prejudicado. 2. Se alguém causa um dano premeditadamente, que o repare. 3. Aquele que fez encantamentos contra a colheita de outrem; 4. ou a colheu furtivamente à noite antes de amadurecer, ou a cortou depois de madura, será sacrificado a Ceres. 5. Se o autor do dano é impúbere, que seja fustigado a critério do pretor e indenize o prejuízo em dobro. 6. Aquele que fez pastar o seu rebanho em terreno alheio; 7. E o que intencionalmente incendiou uma casa ou um monte de trigo perto de uma casa, seja fustigado com varas e em seguida lançado ao fogo; 8. Mas se assim agiu por imprudência, que repare o dano; se não tem recursos para isso, que seja punido menos severamente do que se tivesse agido intencionalmente. 9. Aquele que causar dano leve indenizará 25 asses. 10. Se alguém difama outrem com palavras ou cânticos, que seja fustigado. 11. Se alguém fere a outrem, que sofra a pena de Talião, salvo se houver acordo [...].¹¹⁷

Mesmo após o advento da Lei de Talião, a ideia de vingança privada se preservou nas seguintes civilizações. Desta forma, no ordenamento jurídico da Mesopotâmia, mais precisamente no Código de Hamurabi, reaparece a ideia de vingança privada, ou seja, a punição do autor do dano com o mesmo sofrimento passado pela vítima.¹¹⁸

Após o Código de Hammurabi, do império babilônico, a doutrina estabelece o Código de Manu, instituído na Índia, como uma evolução do código mencionado¹¹⁹. No Código de Manu o prejudicado, o qual fora lesado pelo ato ilícito cometido, teria a opção de ser reparado em forma de multa ou indenização, superando a essência da vingança.¹²⁰

Com a constituição da *Lex Aquilia* em 286 a.c, ocorre dentro do conceitos jus-romanísticos uma revolução jurídica no instituto da responsabilidade civil¹²¹. Foi apenas com o advento da *Lex Aquilia*, que o elemento “culpa” se tornou um componente fundamental para

¹¹⁵ NORONHA, E. Magalhães, *Direito Penal*, 1º vol., 11ª ed., São Paulo, Saraiva, 1974, p. 92.

¹¹⁶ MEIRA, Sílvio. A. B. *A Lei das XII Tábuas: Fonte do direito público e privado*. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1972.

¹¹⁷ DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil brasileiro: teoria geral do direito civil*. 29. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. v. 1. P.29.

¹¹⁸ HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. *Responsabilidade pressuposta*. Belo Horizonte: Del Rey, 2005. p. 45.

¹¹⁹ TARTUCE, Flávio. *Responsabilidade civil*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020. p.1.

¹²⁰ HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. *Responsabilidade pressuposta*. Belo Horizonte: Del Rey, 2005. p. 48.

¹²¹ PEREIRA, Caio Mário da Silva; TEPEDINO, Gustavo. *Responsabilidade Civil*. 12. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018.p.4.

a possibilidade de se pleitear a reparação do dano. Salienta-se que por meio desta ocorre a nova denominação da responsabilidade civil, a responsabilidade delitual ou extracontratual.¹²²

O autor Alvino Lima retrata que na Responsabilidade Civil no Direito da Antiguidade ocorre uma leve libertação dos romanos da ideia de fixação da responsabilidade aquiliana, utilizando como fundamento jurídico a ideia de pena, em virtude do aumento gradual das obrigações delituosas.¹²³

A função da pena transformou-se, tendo por fim indenizar, como nas ações reipersecutórias, embora o modo de calcular a pena ainda fosse inspirado na função primitiva da vingança; o caráter penal da ação da lei Aquília, no direito clássico, não passa de uma sobrevivência¹²⁴

Complementa o autor Alvino Lima, que em razão do comportamento violento, a culpabilidade é perdida de vista na tentativa de alcançar a retratação do dano, bem como na tentativa de se aplicar a penalidade ao causador do ato lesivo¹²⁵. Segundo o autor, a pena criminal e a reparação no âmbito civil se embaralham, em razão da falta de discernimento entre a responsabilidade penal e a responsabilidade civil. Foi em decorrência da inserção da responsabilidade civil subjetiva, durante a evolução da matéria, que ocorreu a diferenciação da responsabilidade civil da responsabilidade penal, em face da introdução do elemento culpa.¹²⁶

O direito francês trouxe a evolução da responsabilidade civil¹²⁷. Foi neste período que se instituiu notoriamente um princípio geral da responsabilidade, desligando-se do método de enumerar os casos de composição obrigatória¹²⁸. Com a introdução dos princípios no instituto da responsabilidade civil, certas alterações em relação ao tema surgem, por exemplo, ocorre a reparação da responsabilidade civil (perante a vítima) e da responsabilidade penal (perante o Estado), juntamente com o direito à reparação, o qual passa a ser devido nos casos em que ocorre culpa.¹²⁹

Ao analisarmos o instituto da responsabilidade civil no ordenamento jurídico brasileiro, não resta dúvidas que a matéria possui como base o Código francês¹³⁰. A exemplo de referência do código mencionado, o artigo 159 do Código Civil de 1916, previa em seu texto

¹²² PEREIRA, Caio Mário da Silva; TEPEDINO, Gustavo. *Responsabilidade Civil*. 12. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018. p.4.

¹²³ LIMA, Alvino. *Culpa e risco*. 2. ed. São Paulo: RT, 1999. p.26.

¹²⁴ LIMA, Alvino. *Culpa e risco*. 2. ed. São Paulo: RT, 1999. p.26.

¹²⁵ LIMA, Alvino. *Culpa e risco*. 2. ed. São Paulo: RT, 1999. p.27

¹²⁶ LIMA, Alvino. *Culpa e risco*. 2. ed. São Paulo: RT, 1999. p.27

¹²⁷ GONÇALVES, Carlos Roberto. *Responsabilidade civil*. 19. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020. p.45.

¹²⁸ GONÇALVES, Carlos Roberto. *Responsabilidade civil*. 19. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020. p.45.

¹²⁹ GONÇALVES, Carlos Roberto. *Responsabilidade civil*. 19. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020. p.45.

¹³⁰ TARTUCE, Flávio. *Responsabilidade civil*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020. p.6.

que “*aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência, ou imprudência, violar direito, ou causar prejuízo a outrem, fica obrigado a reparar o dano*”¹³¹.

Para o Direito a terminologia da responsabilidade civil retrata o descumprimento de determinada obrigação jurídica por parte de um agente, o qual ocasiona um dano material ou moral contra a parte lesada, devendo assim ser reparada¹³². Para M. A. Sourdat a responsabilidade é compreendida como um dever, pelo autor indireto ou direto, de reparar o dano derivado de um fato cometido¹³³.

Com base na doutrina do autor Sérgio Cavalieri, a responsabilidade no sentido etimológico alude à concepção da obrigação, do encargo, da contraprestação. No sentido jurídico da palavra, o autor reitera que o termo possui o mesmo sentido, ou seja, reitera a ideia de obrigatoriedade¹³⁴. Destaca ainda Cavalieri, que a responsabilidade associa-se à ideia de conduta ilícita, portanto o termo se relaciona às condutas danosas realizadas de forma contrárias ao direito de outrem¹³⁵.

2.2 Espécies

O instituto da responsabilidade civil no âmbito do fenômeno jurídico provém das relações conflituosas da sociedade. Contudo, em razão das peculiaridades dogmáticas, a doutrina brasileira estabelece classificações sistemáticas em face da matéria¹³⁶. Em primeiro lugar salienta-se a responsabilidade civil subjetiva, nesta classificação o dano causado é resultado de ato doloso ou culposos.¹³⁷

Na teoria clássica a culpa era uma preliminar da responsabilidade. A culpa na responsabilidade civil subjetiva, está definida no comportamento do agente causador do dano, quando este causar o prejuízo com negligência ou imprudência¹³⁸. Para o autor Carlos Roberto Gonçalves, se denomina “subjetiva” a responsabilidade visto que está se fundamenta na ideia de culpa, desta forma, a demonstração do dolo do agente é pressuposto essencial da reparação

¹³¹BRASIL. Lei n° 3.071 de 1° de janeiro de 1916. Código Civil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/13071.htm#:~:text=Art.,1.,bens%20e%20C3%A1s%20suas%20rela%C3%A7%C3%B5es.&text=A%20personalidade%20civil%20do%20homem,concep%C3%A7%C3%A3o%20os%20direitos%20do%20nascituro. Acesso em: 27 set. 2021.

¹³² NADER, Paulo. Curso de direito civil: *responsabilidade civil*. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016. v. 7. p.6.

¹³³ SOURDAT, M. A. Traite general de la responsabilite ou de l'action en dommages-interets en dehors des contrats : . ed. revue et augmentee. Paris: Marchal et Billard, 1872. 2 v.

¹³⁴ CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de responsabilidade civil*. 14. ed. São Paulo: Atlas, 2020.p. 10.

¹³⁵ CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de responsabilidade civil*. 14. ed. São Paulo: Atlas, 2020. p. 10.

¹³⁶ GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo curso de direito civil: parte geral*. 22. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020. v. 1. p.44.

¹³⁷ GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo curso de direito civil: parte geral*. 22. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020. v. 1. p.17.

¹³⁸ GONÇALVES, Carlos Roberto. *Responsabilidade civil*. 19. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020. p.19.

do dano. Portanto, a responsabilidade do acusado só se concretiza se demonstrada o dolo ou culpa.¹³⁹

A introdução da responsabilidade objetiva decorreu de forma lenta e complexa. Para se consolidar a responsabilidade objetiva, os tribunais da época, permitiram, na responsabilidade subjetiva, a realização da prova da culpa com maior simplicidade, extraindo-a da própria situação ensejadora do ato ilícito, a qual ocasionou o dano¹⁴⁰. Com o passar do tempo, a responsabilidade subjetiva avança para o assentimento da culpa presumida, neste caso, o autor do dano é presumido culpado até que se prove o contrário.¹⁴¹

Segundo o autor Sérgio Cavalieri, após a ampliação dos números de casos em decorrência da responsabilidade contratual, a responsabilidade civil passou a contemplar, em casos determinados, a responsabilidade sem culpa¹⁴². Para o autor, nos casos em que comprovados o dano, o nexo causal, e ônus da vítima surge a obrigação de reparar, inobstante a presença da culpa. Nestes casos a obrigação de reparar só se afastava nos casos em que se demonstrasse as causas de exclusão do nexo causal.¹⁴³

Ao analisar o mundo dos negócios, é perceptível que as relações negociais são suscetíveis ao empregado do risco em suas atividades, visto que essas atuações possuem o potencial de afetar a integridade física e patrimonial das pessoas¹⁴⁴. Portanto, em razão dessas atividades, é notório que a responsabilidade subjetiva, fundada na culpa, não é capaz de apreciar integralmente a ambição de justiça presente nas relações sociais, surgindo assim, do pensamento jurídico, a teoria do risco ou a responsabilidade objetiva, para o amparo das vítimas¹⁴⁵.

Desta forma, em se tratando de matérias onde ocorre a dificuldade de se comprovar a culpa do agente, restou estabelecido pelo legislador, a presunção da culpa em benefício do ofendido¹⁴⁶. O autor Paulo Nader em sua doutrina tem abordado, como exemplo, em face da responsabilidade civil objetiva, a matéria de acidente de trabalho. Se aplica a teoria do risco, no acidente de trabalho, visto que, o agente que obtêm proveito em face dos benefícios

¹³⁹ GONÇALVES, Carlos Roberto. *Responsabilidade civil*. 19. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020. p.19.

¹⁴⁰ GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo curso de direito civil: parte geral*. 22. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020. v. 1. p. 190.

¹⁴¹ GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo curso de direito civil: parte geral*. 22. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020. v. 1. p. 190.

¹⁴² GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo curso de direito civil: parte geral*. 22. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020. v. 1. p. 25.

¹⁴³ CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de responsabilidade civil*. 14. ed. São Paulo: Atlas, 2020. p. 25.

¹⁴⁴ NADER, Paulo. *Curso de direito civil: responsabilidade civil*. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016. v. 7. p. 31.

¹⁴⁵ NADER, Paulo. *Curso de direito civil: responsabilidade civil*. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016. v. 7. p. 31.

¹⁴⁶ NADER, Paulo. *Curso de direito civil: responsabilidade civil*. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016. v. 7. p. 31.

decorrentes de uma atividade, a qual resulta em risco ao empregado, possui o dever de suportar o ônus decorrente do negócio¹⁴⁷. Nestes casos, a vítima não possui o ônus de comprovar a culpa do titular da empresa¹⁴⁸.

A teoria objetiva possui origens doutrinárias variadas. O autor Paulo Nader evidencia o entendimento mais intrínseco dentre as doutrinas, a concepção do *risco integral*. Nesta concepção, a culpa, bem como, a comprovação do nexo de causalidade, em relação a conduta do agente e o prejuízo material ou moral de outrem, são elementos dispensáveis¹⁴⁹. Utiliza-se esta teoria, para justificar o dever de indenizar mesmo nos casos de culpa exclusiva da vítima, fato de terceiro, caso fortuito ou de força maior.¹⁵⁰

Ressalta-se que a teoria do risco integral para algumas doutrinas, como por exemplo para o autor Hely Lopes Meirelles, remete-se a teoria do risco administrativo¹⁵¹. Um dos requisitos principais para que possa ocorrer a caracterização do dever de indenizar do Estado, é a presença da relação de causalidade entre a sua atividade administrativa e o dano suportado pelo particular¹⁵².

Em relação a teoria do risco integral o autor Hely Lopes Meirelles conceitua como:

teoria do risco integral" é a modalidade extremada da doutrina do risco administrativo, abandonada na prática, por conduzir ao abuso e à iniquidade social. Para essa fórmula radical, a Administração ficaria obrigada a indenizar todo e qualquer dano suportado por terceiros, ainda que resultante de culpa ou dolo da vítima.¹⁵³

A teoria adotada pelo Código Civil de 2002, foi a teoria do risco criado, a qual se encontra disposta no artigo 927, parágrafo único do Código mencionado¹⁵⁴. O dispositivo mencionado prevê a obrigação de reparar o dano nos casos em que fora previsto pelo legislador, bem como nas circunstâncias em que a atividade do agente provoque risco para os direitos de outrem¹⁵⁵. Segundo Flour e Aubert, nos casos em que o agente promova perigo à vida social, o risco da atividade deverá ser seu, uma vez que toda atividade danosa, mesmo não culpável, gera responsabilidade¹⁵⁶. Destaca-se que tanto na teoria objetiva quanto na teoria subjetiva da responsabilidade civil, existe a figura de um denominador comum entre as teorias, são elas: a

¹⁴⁷ NADER, Paulo. *Curso de direito civil: responsabilidade civil*. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016. v. 7. p. 31.

¹⁴⁸ NADER, Paulo. *Curso de direito civil: responsabilidade civil*. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016. v. 7. p. 31.

¹⁴⁹ NADER, Paulo. *Curso de direito civil: responsabilidade civil*. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016. v. 7. p. 31.

¹⁵⁰ CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de responsabilidade civil*. 14. ed. São Paulo: Atlas, 2020. p. 283.

¹⁵¹ CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de responsabilidade civil*. 14. ed. São Paulo: Atlas, 2020. p. 283.

¹⁵² CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de responsabilidade civil*. 14. ed. São Paulo: Atlas, 2020. p. 283.

¹⁵³ MEIRELLES, HELY LOPES. *Direito Administrativo Brasileiro – 37 Ed.* São Paulo: Editora Malheiros Editores LTDA, 2011.

¹⁵⁴ NADER, Paulo. *Curso de direito civil: responsabilidade civil*. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016. v. 7. p.31.

¹⁵⁵ BRASIL. *Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002*. Institui o Código Civil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406compilada.htm. Acesso em: 27 set. 2021.

¹⁵⁶ NADER, Paulo. *Curso de direito civil: responsabilidade civil*. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016. v. 7. p. 31.

ocorrência de danos e o nexo de causalidade entre a conduta do ofensor e as consequências nocivas à vítima¹⁵⁷.

Outra classificação doutrinária, a respeito da responsabilidade civil, a ser destacada é a responsabilidade contratual (negocial) e a extracontratual (extranegocial) ou aquiliana. Em ambas classificações está presente o elemento do ato ilícito¹⁵⁸. No âmbito da responsabilidade extracontratual, o ilícito localiza-se na conduta do agente ao descumprir a obrigação jurídica prevista pelo ordenamento jurídico¹⁵⁹.

O Código Civil prevê, genericamente, em seus artigos 186 a 188 e 927 a 954¹⁶⁰, a responsabilidade extracontratual. Segundo o autor Carlos Roberto Gonçalves, alcança a matéria da responsabilidade civil extracontratual, os descumprimentos aos deveres gerais de abstenção ou omissão.¹⁶¹

Portanto, na responsabilidade civil extracontratual o agente causador dano não possui vínculo jurídico com a vítima lesada, este apenas viola uma obrigação legal¹⁶². Leciona o autor Silvio de Salvo Venosa nesse sentido:

Na responsabilidade extracontratual ou extranegocial, também denominada aquiliana, **em razão de sua origem romana, não preexiste um contrato. É o caso de alguém que ocasiona um acidente de trânsito agindo com culpa e provocando prejuízo indenização.** Antes do acidente, não havia relação contratual ou negocial alguma. Tal fato difere do que ocorre no descumprimento, ou cumprimento defeituoso, de um contrato no qual a culpa decorre de vínculo contratual.¹⁶³

A responsabilidade civil contratual está disposta nos artigos 389 e seguintes, bem como, nos artigos 395 e seguintes do Código Civil¹⁶⁴. Nesta classificação o ilícito contratual ocorre em razão do inadimplemento da obrigação do negócio jurídico¹⁶⁵. O autor Pontes de Miranda, em sua doutrina, assevera que os atos ilícitos próprios decorrentes da responsabilidade negocial configuram-se como relativos, visto que o ato ilícito “*concerne à vinculação negocial, que se infringiu*”¹⁶⁶.

¹⁵⁷ NADER, Paulo. *Curso de direito civil: responsabilidade civil*. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016. v. 7. p. 31.

¹⁵⁸ NADER, Paulo. *Curso de direito civil: responsabilidade civil*. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016. v. 7. p. 31.

¹⁵⁹ NADER, Paulo. *Curso de direito civil: responsabilidade civil*. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016. v. 7. p. 31.

¹⁶⁰ BRASIL. *Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002*. Institui o Código Civil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406compilada.htm. Acesso em: 27 set. 2021.

¹⁶¹ ANTUNES Varela, A responsabilidade no direito. 10 ed. São Paulo: Almedina, 1982. v.1. p. 10.

¹⁶² GONÇALVES, Carlos Roberto. *Responsabilidade civil*. 19. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020. p.18.

¹⁶³ VENOSA, Silvio de Salvo. *Código Civil Interpretado*. São Paulo: Atlas, 2010. p.485.

¹⁶⁴ BRASIL. *Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002*. Institui o Código Civil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406compilada.htm. Acesso em: 27 set. 2021.

¹⁶⁵ NADER, Paulo. *Curso de direito civil: responsabilidade civil*. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016. v. 7. p. 31.

¹⁶⁶ FRANCISCO, Cavalcanti Pontes de Miranda. Pontes de Miranda. *Tratado de Direito Privado. Parte Geral*. 4 ed. São Paulo: RT, 1983, v. 2. p. 263.

Por fim, destaca-se o autor Antunes Varela, que a responsabilidade contratual engloba as matérias do inadimplemento obrigacional, assim como a mora relativa a qualquer obrigação, mesmo que decorram de um negócio unilateral (como o testamento, a procuração ou a promessa de recompensa) ou da lei (como a obrigação de prestar alimentos)¹⁶⁷.

No campo das classificações da responsabilidade, ocorre a distinção entre a responsabilidade de natureza civil e a de natureza penal. A primeira diferenciação se estende a norma ferida em decorrência ato danoso, na responsabilidade civil o ato ilícito praticado viola norma de Direito Privado, já no âmbito penal o agente infringe uma norma penal, de Direito Público ¹⁶⁸.

Outra distinção está relacionada ao interesse afetado, no campo penal, o ato danoso constrange a sociedade como um todo e em razão do ato praticado ocorre a imposição de pena privativa de liberdade ou multa ¹⁶⁹. Na responsabilidade civil a ação se restringe à pessoa lesada, ocorrendo, por parte do autor do dano, a reparação *in natura ou pecuniária*.¹⁷⁰

O fato jurídico pode ensejar responsabilidade civil e penal simultaneamente, contudo ambas são institutos independentes ¹⁷¹. Um exemplo a ser destacado, a respeito da autonomia, é nos casos em que o agente pratique um ato danoso, o qual cause prejuízo a terceiro, em face da legítima defesa ou em estado de necessidade, este será absolvido na esfera criminal, contudo no âmbito civil deverá o ofensor reparar os danos causados.¹⁷²

2.3 Requisitos

A responsabilidade civil, em razão de sua complexidade, faz-se necessário apontar os requisitos essenciais para a caracterização do instituto no ordenamento jurídico. Destaca-se que em face da densidade da matéria, ocorre na doutrina divergência acerca dos requisitos/pressupostos da responsabilidade civil, não havendo uma aceitação preponderante.¹⁷³

Alguns doutrinadores como Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald, adotam a classificação tetrapartida dos requisitos da responsabilidade civil, cujos elementos são: (a)

¹⁶⁷ ANTUNES Varela, A responsabilidade no direito.10 ed. São Paulo: Almedina, 1982. v.1. p. 10.

¹⁶⁸ CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de Responsabilidade Civil*. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2000. p. p.24

¹⁶⁹ NADER, Paulo. *Curso de direito civil: responsabilidade civil*. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016. v. 7. p. 18.

¹⁷⁰ NADER, Paulo. *Curso de direito civil: responsabilidade civil*. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016. v. 7. p. 18.

¹⁷¹ NADER, Paulo. *Curso de direito civil: responsabilidade civil*. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016. v. 7. p. 18.

¹⁷² NADER, Paulo. *Curso de direito civil: responsabilidade civil*. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016. v. 7. p. 18.

¹⁷³ FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Curso de direito civil: parte geral e UNDB I*. 15. ed. Salvador: Ed. JusPodivm, 2017. p.152.

ato ilícito; (b) culpa; (c) dano; (d) nexo causal¹⁷⁴. Contudo há doutrinadores adeptos à doutrina francesa, como o doutrinador Sérgio Cavalieri, nesta existem apenas três elementos para caracterizar a responsabilidade civil, são eles: a) a conduta culposa do agente; b) o nexo causal e c) o dano.¹⁷⁵

Ressalta-se que, para os autores Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosendal, o elemento “nexo de imputação” não se refere a um quinto requisito da matéria de responsabilidade civil¹⁷⁶. Segundo os doutrinadores o “nexo de imputação” é o elemento utilizado para que ocorra a imposição da responsabilidade a um determinado indivíduo, contudo, para os autores, a atribuição da responsabilidade já é imposta pelo próprio ato ilícito.¹⁷⁷

Para alguns doutrinadores, como Maria Helena Diniz, a conduta humana bem como a culpa são requisitos que podem ser combinados em um só elemento subjetivo da responsabilidade civil. A conduta humana pode ser promovida por ação – conduta positiva –, ou omissão – conduta negativa podendo ser na modalidade voluntária, ou por negligência, imprudência ou imperícia.¹⁷⁸

Para os doutrinadores adeptos da corrente tetrapartida, o primeiro requisito é o ato ilícito. Deve-se destacar que o Direito Romano não consolidou a definição da matéria do ato ilícito¹⁷⁹. Foi apenas no Direito Romano que surge o conceito do *jus publice respondendi*, em decorrência do surgimento dos pretores, constituições imperiais e com as *responsa prudentium* – pareceres da lavra de eminentes juristas.¹⁸⁰

Conforme a doutrina, a exemplo do autor Paulo Nader, o ato ilícito é contemplado como espécie e a *ilicitude* é apreciada como gênero¹⁸¹. O ilícito é conceituado como atividade realizada contra o disposto no ordenamento jurídico, sendo este abrangido pelos atos negociais os quais o agente se vincula¹⁸². O autor Sérgio Cavalieri Filho assevera que a conduta, a qual diverge da norma jurídica, deve ser classificada como ilícita, ainda que não decorra de vontade

¹⁷⁴ FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Curso de direito civil: parte geral e UNDB I*. 15. ed. Salvador: Ed. JusPodivm, 2017. p.152.

¹⁷⁵ CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de Responsabilidade Civil*. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2000. p. 26.

¹⁷⁶ FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Curso de direito civil: parte geral e UNDB I*. 15. ed. Salvador: Ed. JusPodivm, 2017. p.152.

¹⁷⁷ FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Curso de direito civil: parte geral e UNDB I*. 15. ed. Salvador: Ed. JusPodivm, 2017. p.152.

¹⁷⁸ TARTUCE, Flávio. *Responsabilidade civil*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020. p.242.

¹⁷⁹ NADER, Paulo. *Curso de direito civil: responsabilidade civil*. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016. v. 7. p.67.

¹⁸⁰ NADER, Paulo. *Curso de direito civil: responsabilidade civil*. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016. v. 7. p.67.

¹⁸¹ NADER, Paulo. *Curso de direito civil: responsabilidade civil*. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016. v. 7. p.67.

¹⁸² NADER, Paulo. *Curso de direito civil: responsabilidade civil*. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016. v. 7. p.67.

consciente e livre¹⁸³. Para o autor existe um assentimento unânime acerca do conceito de ilicitude, portanto, consiste no fato – evento ou conduta – os quais divergem do Direito, ou seja não seguem os valores da ordem jurídica.¹⁸⁴

Salienta-se que o legislador ao elaborar os artigos do Código Civil do Direito Brasileiro, se inspirou no Código Civil Francês¹⁸⁵. Desta forma, no tocante ao requisito da culpa, ao utilizar o termo “faute” no Código Civil Francês desencadeou uma imprecisão entre os doutrinadores, existindo uma confusão a respeito da responsabilidade jurídica e responsabilidade moral¹⁸⁶. A respeito da divergência doutrinária acerca do tema, o autor Alvino Lima assegura:

Estava, todavia, reservado à teoria clássica da culpa o mais intenso dos ataques doutrinários que talvez se tenha registrado na evolução de um instituto jurídico. As necessidades prementes da vida, o surgir dos casos concretos, cuja solução não era prevista na lei, ou não era satisfatoriamente amparada, leva-ram a jurisprudência a ampliar o conceito de culpa e acolher, embora excepcionalmente, as conclusões de novas tendências doutrinárias.¹⁸⁷

Para os doutrinadores como Savatier, a culpa é caracterizada como moral de culpabilidade, desta forma seu conceito abrange o aspecto subjetivo¹⁸⁸. Portanto para esta corrente, se o ofensor é capaz de prever o resultado e evitar o dano, caso quisesse, contudo o agente age livremente, resta caracterizada a culpa¹⁸⁹.

Contudo, para os doutrinadores que adotam o critério objetivo no conceito da culpa, a exemplo os irmãos Mazeaud, nos casos em que ocorra a paridade entre a conduta do ofensor e o comportamento de um homem médio, ou seja um comportamento esperado como padrão perante a sociedade, resta demonstrado que o dano se originou de uma imprudência, imperícia ou negligência do ofensor caracteriza-se a culpa, visto que o comportamento do homem médio se definiria diferente ao do causador do dano.¹⁹⁰

Em razão da discussão acerca do termo “faute” utilizado no Código Francês, o legislador brasileiro ao inserir o requisito no ordenamento jurídico brasileiro, se vale da concepção do ato ilícito como causa da responsabilidade civil¹⁹¹. Portanto o artigo 186 do

¹⁸³ CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de Responsabilidade Civil*. 6. ed. São Paulo: Malheiros, 2005. p.31.

¹⁸⁴ CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de Responsabilidade Civil*. 6. ed. São Paulo: Malheiros, 2005. p.31.

¹⁸⁵ GONÇALVES, Carlos Roberto. *Responsabilidade civil*. 19. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020. p.13.

¹⁸⁶ GONÇALVES, Carlos Roberto. *Responsabilidade civil*. 19. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020. p.13.

¹⁸⁷ LIMA, Alvino. *Culpa e risco*. 2. ed. São Paulo: RT, 1999. p.40.

¹⁸⁸ GONÇALVES, Carlos Roberto. *Responsabilidade civil*. 19. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020. p.13.

¹⁸⁹ GONÇALVES, Carlos Roberto. *Responsabilidade civil*. 19. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020. p.13.

¹⁹⁰ GONÇALVES, Carlos Roberto. *Responsabilidade civil*. 19. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020. p.13.

¹⁹¹ GONÇALVES, Carlos Roberto. *Responsabilidade civil*. 19. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020. p.13.

Código Civil brasileiro dispõe como comportamento culposo do agente causador do dano: “ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência”.¹⁹²

O dano se torna um requisito indispensável, visto que para que ocorra a configuração da responsabilidade civil é essencial, na relação jurídica, a caracterização do prejuízo a outrem¹⁹³. Para o autor Pablo Stolze, nas situações em que ocorra a responsabilidade civil contratual, incorre o inadimplemento da parte, ou seja, o descumprimento da obrigação pactuada entre as partes caracteriza a presunção do dano.¹⁹⁴

O autor Sérgio Cavalieri Filho salienta que, o dano é elemento essencial para que ocorra a indenização, o ressarcimento ao ofendido, tanto nas condutas culposas quanto na forma dolosa¹⁹⁵. Para o doutrinador, é possível que a responsabilidade civil ocorra sem o elemento culpa, ou seja, que ocorra na modalidade objetiva da matéria civil, mas não sem o elemento dano¹⁹⁶. Nesta modalidade objetiva, o fundamento se baseia no risco da atividade profissional, risco proveito, risco criado¹⁹⁷.

Portanto, o dano possui a concepção de lesão ao bem ou interesse juridicamente tutelado, independente de natureza jurídica, desta forma o bem pode ter natureza, por exemplo patrimonial¹⁹⁸. Destaca-se que a lesão é passível de integrar a personalidade da vítima, como por exemplo a honra, a imagem, a liberdade¹⁹⁹. Devido o instituto do dano ressarcível, a doutrina classifica a matéria em duas modalidades tradicionais: o dano material ou patrimonial e o dano moral ou extrapatrimonial.²⁰⁰

A respeito do dano patrimonial, alcança os bens componentes ao patrimônio do ofendido, isto significa que será apreciado o conjunto de relações jurídicas, no âmbito econômico, do indivíduo²⁰¹. Ressalta-se que, o conceito de relações jurídicas, no contexto do dano, representa todos os bens e direitos do sujeito²⁰². Desta forma, segundo o autor Sérgio

¹⁹² BRASIL. *Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002*. Institui o Código Civil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406compilada.htm. Acesso em: 27 set. 2021.

¹⁹³ GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo curso de direito civil: parte geral*. 22. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020. v. 1. p.26.

¹⁹⁴ GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo curso de direito civil: parte geral*. 22. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020. v. 1. p.26.

¹⁹⁵ CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de Responsabilidade Civil*. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2000. p. 70.

¹⁹⁶ CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de Responsabilidade Civil*. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2000.p. 70.

¹⁹⁷ CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de Responsabilidade Civil*. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2000.p.70.

¹⁹⁸ CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de Responsabilidade Civil*. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2000.p. 70.

¹⁹⁹ CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de responsabilidade civil*. 14. ed. São Paulo: Atlas, 2020. p.87.

²⁰⁰ CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de responsabilidade civil*. 14. ed. São Paulo: Atlas, 2020. p.88.

²⁰¹ CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de responsabilidade civil*. 14. ed. São Paulo: Atlas, 2020. p.88.

²⁰² CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de responsabilidade civil*. 14. ed. São Paulo: Atlas, 2020. p.88.

Cavaliere Filho, a expressão contempla bens corporais, a exemplo: casa, automóvel, livro, direito de propriedade, como também os bens incorpóreos, tais como os direitos de crédito.²⁰³

Em relação ao dano moral, a indenização da lesão sofrida não possui caráter patrimonial, ou seja o prejuízo não é causado por uma perda pecuniária²⁰⁴. Portanto o dano moral é decorrente de um sofrimento sentimental, como: a dor, o vexame, o sofrimento, o desconforto, a humilhação²⁰⁵.

Por fim será abordado o nexo de causalidade, o último requisito. O nexo de causalidade está conceituado como vínculo de causa e efeito vigente entre a conduta do agente e o dano causado, portanto é um requisito imaterial da responsabilidade civil²⁰⁶. Segundo o autor Caio Mário da Silva Pereira, para que ocorra a materialização da responsabilidade civil é necessário que se estabeleça uma inter-relação entre a ofensa à norma e a lesão sofrida pelo lesado, portanto para o autor, o dano só se concretizou “porque” o ofensor procedeu em desacordo com o direito.²⁰⁷

Fundamentalmente, existem três principais teorias (qual é aplicada no Brasil) que exemplificam o nexo de causalidade. Em primeiro lugar tem-se a teoria da equivalência de condições, nesta o nexo causal é retratado em seu espectro amplo, ou seja, o elemento causal será todo o antecedente que exista participado da cadeia de ocorrência que vertem no dano²⁰⁸. A segunda teoria é a teoria da causalidade adequada, o nexo de causalidade será apenas os antecedentes competentes para a produção do efeito danoso²⁰⁹. Por fim, a teoria da causalidade direta ou imediata (interrupção do nexo causal) foi adotada pelo Código Civil brasileiro²¹⁰, nesta o antecedente fático que, interligado ao vínculo de necessidade ao resultado danoso, definisse este último como uma consequência sua, direta e imediata.²¹¹

²⁰³ CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de responsabilidade civil*. 14. ed. São Paulo: Atlas, 2020. p.88.

²⁰⁴ CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de responsabilidade civil*. 14. ed. São Paulo: Atlas, 2020. p.98.

²⁰⁵ CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de responsabilidade civil*. 14. ed. São Paulo: Atlas, 2020. p.98.

²⁰⁶ TARTUCE, Flávio. *Responsabilidade civil*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020. p.305.

²⁰⁷ PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Responsabilidade civil*. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2000. p.84.

²⁰⁸ GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo curso de direito civil: parte geral*. 22. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020. v. 1. p.48.

²⁰⁹ GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo curso de direito civil: parte geral*. 22. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020. v. 1. p.48.

²¹⁰ GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo curso de direito civil: parte geral*. 22. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020. v. 1. p.48.

²¹¹ GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo curso de direito civil: parte geral*. 22. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020. v. 1. p.48.

2.4 Efeitos

Com a edição da *Lex Aquilia* no período romano, ocorre no instituto da responsabilidade civil uma significativa transformação²¹². Foi através da Lei Aquilina que incorre a modificação da reparação do dano²¹³. Anteriormente a referida lei, a restituição ao lesado ocorreria por meio de multas fixadas ao autor do dano, contudo após a *Lex Aquilia* o dano passa a ser restituído através da pena proporcional ao dano causado.²¹⁴

Com base na doutrina do autor Caio Mário, a organização do dever de reparar se dava, anteriormente a edição da *Lex Aquilia*, por meio das próprias mãos do prejudicado, configurando assim a “vingança”²¹⁵. Em decorrência da transformação do instituto da reparação, faz-se necessário, para que ocorra a restituição ao lesado, o pedido ao Estado em busca da imposição de sanção, a título de reparação do dano sofrido.²¹⁶

A pretensão de submeter ao agente causador do dano o instituto de reparação do dano sofrido pela vítima, remete para o autor Sérgio Cavalieri Filho, o sentimento de justiça²¹⁷. Segundo o autor, o prejuízo ocasionado em decorrência do ato ilícito rompe o vínculo jurídico-econômico presente na relação da vítima com o causador do dano²¹⁸. Desta forma, faz-se fundamental a tentativa de reposição do prejudicado ao *statu quo ante*, a fim de se reconstituir o equilíbrio da relação jurídica entre as partes.²¹⁹

A respeito do *statu quo ante*, a matéria implica no campo do princípio da *restitutio in integrum*, ou seja, trata-se da tentativa de ressarcir a vítima à situação anterior à lesão, por meio do mecanismo da indenização fixada em proporção ao dano provocado²²⁰. Para o autor Clayton Reis, ao provocar o dano, o causador da ofensa obterá a punição equivalente ao dano sofrido, na repreensão social, até que se alcance a concretização da obrigação²²¹. Ainda segundo o autor, a punição inclusa na norma legal, possui como pressuposto o entendimento dos fundamentos os quais regem o equilíbrio social, são eles: a reparação, a punição e por fim a educação.²²²

²¹² PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Responsabilidade civil*. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2000. p.84.

²¹³ PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Responsabilidade civil*. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2000. p.84.

²¹⁴ PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Responsabilidade civil*. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2000. p.84.

²¹⁵ PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Responsabilidade civil*. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2000. p.84.

²¹⁶ PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Responsabilidade civil*. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2000. p.84.

²¹⁷ CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de responsabilidade civil*. 14. ed. São Paulo: Atlas, 2020. p.21.

²¹⁸ CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de responsabilidade civil*. 14. ed. São Paulo: Atlas, 2020. p.21.

²¹⁹ CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de responsabilidade civil*. 14. ed. São Paulo: Atlas, 2020. p.21.

²²⁰ CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de responsabilidade civil*. 14. ed. São Paulo: Atlas, 2020. p.21.

²²¹ REIS, Clayton. *Avaliação do Dano Moral*. 3. ed., Rio de Janeiro: Forense: 2000, p. 78-79.

²²² REIS, Clayton. *Avaliação do Dano Moral*, 3. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2000, p. 78-79.

Foi no Direito Francês, em seu artigo 1.149 do *Code Civil* que ocorre o surgimento do princípio da reparação integral²²³. Restou estabelecido na legislação francesa, que o direito de instituir a indenização a favor dos prejuízos decorrido do inadimplemento de obrigação oriunda de contrato, o qual compreende os danos emergentes e os lucros cessantes²²⁴.

O princípio da reparação integral foi recepcionada pela doutrina francesa, contudo para os doutrinadores o princípio contempla apenas “a soma devida a título de danos deve corresponder rigorosamente à perda causada pelo fato danoso”²²⁵, registrada pela expressão *tout le dommage, mais rien que le dommage* – “todo o dano, mas não mais que o dano”.

A respeito do princípio da reparação integral, o Código Civil de 1916 em seu artigo 1.059 prever “as perdas e danos devidas ao credor abrangem, além do que ele efetivamente perdeu, o que razoavelmente deixou de lucrar”²²⁶, fazendo referência, ainda que subentendida ao direito francês²²⁷. Atualmente o Código Civil de 2002, abrange o princípio em seu artigo 944 caput, ao dispor que “a indenização mede-se pela extensão do dano.”²²⁸

No tocante ao tema, o Ministro Sanseverino assegura três elementos essenciais para a reparação integral:

A plena reparação do dano deve corresponder à totalidade dos prejuízos efetivamente sofridos pela vítima do evento danoso (**função compensatória**), não podendo, entretanto, ultrapassá-los para evitar que a responsabilidade civil seja causa para o enriquecimento injustificado do prejudicado (**função indenitária**), devendo-se estabelecer uma relação de efetiva equivalência entre a indenização e os prejuízos efetivos derivados dos danos com avaliação em concreto pelo juiz (**função concretizadora**).²²⁹

A respeito dos efeitos da responsabilidade civil, as correntes doutrinárias, como o autor como Paulo Nader, expõe em três dimensões, são elas: a reparação, a prevenção de danos e a punição, destaca-se que este último não integra o sistema brasileiro²³⁰. Em primeiro lugar tem-se o instituto da reparação, neste o ofensor deve indenizar, se plausível retornando a lesão ao *status anterior*, conforme o princípio, já explicado anteriormente, da *restitutio in*

²²³ CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de responsabilidade civil*. 14. ed. São Paulo: Atlas, 2020. p.21.

²²⁴ CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de responsabilidade civil*. 14. ed. São Paulo: Atlas, 2020. p.21.

²²⁵ CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de responsabilidade civil*. 14. ed. São Paulo: Atlas, 2020. p.21.

²²⁶ BRASIL. *Lei nº 3.071 de 1º de janeiro de 1916*. Código Civil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/13071.htm#:~:text=Art.,1.,bens%20e%20C3%A1s%20suas%20rela%C3%A7%C3%B5es.&text=A%20personalidade%20civil%20do%20homem,concep%C3%A7%C3%A3o%20os%20direitos%20do%20nascituro. Acesso em: 27 set. 2021.

²²⁷ CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de responsabilidade civil*. 14. ed. São Paulo: Atlas, 2020. p.21.

²²⁸ BRASIL. *Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002*. Institui o Código Civil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406compilada.htm. Acesso em: 27 set. 2021.

²²⁹ SANSEVERINO, Paulo de Tarso Vieira. *Princípio da reparação integral*. Saraiva, 2011. p. 58.

²³⁰ NADER, Paulo. *Curso de direito civil: responsabilidade civil*. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016. v. 7.p.13.

*integrum*²³¹. Ressalta-se que se tratando de indenização em razão dos danos de natureza moral ou quando se tem a destruição da coisa, estas são reparadas mediante pecúnia sendo observados os elementos para compensar a lesão sofrida pelo ofendido e conseqüentemente observando o grau da culpa, visto que a culpa impacta diretamente o quantum da indenização ou compensação do dano.²³²

Tendo em vista o direito de restituição do prejuízo à vítima, é necessário destacar a importância da ação regressiva decorrentes das responsabilidades indiretas²³³. Para o autor Caio Mário, a ação regressiva decorre do direito autônomo, em face do indivíduo o qual sustenta seus efeitos, desta forma, este possui o direito a ação de in rem verso contra aquele pelo qual tenha pago, se assegurando, portanto, o direito ao ressarcimento indivíduo²³⁴.

Na previsão legal ou contratual, esta é incorporada com intuito de ressaltar para a sociedade a percepção de *não lesar outrem*, ou seja, de não imputar prejuízo a outro indivíduo²³⁵. Não bastando apenas a prática de desestimular a realização do ilícito civil ou o inadimplemento da obrigação, faz-se necessário a eficiência de um poder judiciário eficaz para que ocorra a resolução do litígio de maneira inócua²³⁶. Os autores Margareth Brazier e John Murphy asseguram que a responsabilidade civil não se caracteriza apenas na transferência dos danos causados à vítima para seu causador, mas consiste também no dever de impedir que a lesão ocorra a outrem.²³⁷

Em relação a punição e os *punitive damages*, ressalta-se que este instituto não se aplica ao sistema brasileiro. Para o autor Reglero Campos a responsabilidade civil não possui efeito punitiva, uma vez que, nas hipóteses de o legislador instituir infrações civis com valores altos no instituto desinstalar a prática de danos a outrem, faz-se necessário a instituição de outras medidas legais, as quais acompanhe as infrações, exemplo a imposição de capitais adicionais no custo de produtos e serviços.²³⁸

²³¹ NADER, Paulo. *Curso de direito civil: responsabilidade civil*. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016. v. 7.p.13.

²³² NADER, Paulo. *Curso de direito civil: responsabilidade civil*. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016. v. 7.p.13.

²³³ PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Responsabilidade civil*, 5. ed., cit., p.132

²³⁴ PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Responsabilidade civil*, 5. ed., cit., p.132

²³⁵ NADER, Paulo. *Curso de direito civil: responsabilidade civil*. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016. v. 7. p.13.

²³⁶ NADER, Paulo. *Curso de direito civil: responsabilidade civil*. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016. v. 7.p.13.

²³⁷ ANDRADE, André Gustavo Corrêa de. O princípio fundamental da dignidade humana e sua concretização judicial. *Revista de Argumentação e Hermeneutica Jurídica*, v.4, n.1, p. 94 – 118, 2018. Disponível em: http://www.tjrj.jus.br/c/document_library/get_file?uuid=5005d7e7-eb21-4fbb-bc4d-12affde2dbbe. Acesso em: 7 abr. 2021.

²³⁸ ANDRADE, André Gustavo Corrêa de. O princípio fundamental da dignidade humana e sua concretização judicial. *Revista de Argumentação e Hermeneutica Jurídica*, v.4, n.1, p. 94 – 118, 2018. Disponível em: http://www.tjrj.jus.br/c/document_library/get_file?uuid=5005d7e7-eb21-4fbb-bc4d-12affde2dbbe. Acesso em: 7 abr. 2021.

3 A RESPONSABILIDADE CIVIL DECORRENTE DA VIOLAÇÃO AO DIREITO AO ESQUECIMENTO

Após estudo detalhado e aprofundado, a respeito do surgimento do direito ao esquecimento no ordenamento jurídico brasileiro, juntamente com seu conceito amparado na doutrina brasileira, este capítulo será dedicado para a análise crítica do Recurso Extraordinário 1.010.606/Rio De Janeiro, visando compreender a recente posição estabelecida pelo Supremo Tribunal Federal.

3.1 Posição Jurisprudencial

O Recurso Extraordinário 1.010.606/RJ, de relatoria do Ministro Dias Toffoli, trata-se de recurso interposto contra a decisão da Décima Quinta Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, que por maioria, decidiu indeferir a ação de indenização movida por familiares de Aida Curi, contra o programa televisivo Linha Direta: Justiça.²³⁹

O Recurso Extraordinário 1.010.606/RJ, fora interposto por Nelson Curi, Roberto Curi, Waldir Cury e Maurício Curi, irmãos da vítima do crime retratado pelo programa televisivo, contra a empresa Globo Comunicação e Participações S/A, com fundamento no art. 102, III, “a”, da Constituição Federal²⁴⁰,

Ocorre que no ano de 1958, Aída Curi foi vítima de tentativa de estupro, seguida de assassinato, a jovem fora arremessada da cobertura de um prédio no bairro de Copacabana, na cidade do Rio de Janeiro²⁴¹. Em 12 de agosto de 2004, o programa “Linha Direta – Justiça”, transmitido pela empresa ré – TV Globo -, exibe em sua programação o crime sofrido pela jovem Aída Curi, mesmo após prévia, expressa e extrajudicialmente notificação, dos autores do recurso extraordinário, para a não veiculação dos fatos.²⁴²

²³⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 1010606/RJ*. Brasília, 23 de agosto de 2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346473757&ext=.pdf>. Acesso em: 27 set. 2021.

²⁴⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 1010606/RJ*. Brasília, 23 de agosto de 2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346473757&ext=.pdf>. Acesso em: 27 set. 2021.

²⁴¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 1010606/RJ*. Brasília, 23 de agosto de 2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346473757&ext=.pdf>. Acesso em: 27 set. 2021.

²⁴² BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 1010606/RJ*. Brasília, 23 de agosto de 2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346473757&ext=.pdf>. Acesso em: 10 ago. 2021.

Os recorrentes, irmãos da jovem, objetivam o reconhecimento do instituto do direito ao esquecimento ao caso Aída Curi versus o programa televisivo Linha Direta: Justiça²⁴³. Os recorrentes pleiteiam a reparação pecuniária de danos morais, materiais e à imagem, em razão da exibição, da morte trágica de sua irmã, no programa de televisão mencionado.²⁴⁴

Os recorrentes embasam o pedido na garantia constitucional da dignidade da pessoa humana, juntamente com o resguardo da inviolabilidade da personalidade, dos direitos à imagem, à honra, à vida privada e à intimidade, em razão, segundo os recorrentes, do exercício ilícito e abusivo da liberdade de expressão e de imprensa, realizada por parte do programa de televisão.²⁴⁵

Em seu voto, o Ministro Relator Dias Toffoli apresenta, em um primeiro momento, o contexto histórico do instituto do direito ao esquecimento no mundo jurídico internacional²⁴⁶. O Ministro relator relembra os casos mais marcantes da matéria, como por exemplo a decisão conhecida como “*l’affaire Landru*” (1967), que fora julgado pela Corte de Apelação de Paris (Cour d’appel)²⁴⁷.

Outro caso citado pelo Ministro, fora o artigo de Louis Brandeis e Samuel Worren, *The Right to Privacy* (Harvard Law Review – 1890)²⁴⁸. O mencionado texto compreendia o instituto do direito à privacidade na concepção do direito de ser deixado em paz (the right to be let alone), locução mais tarde conhecida como representação do direito ao esquecimento²⁴⁹. Ao analisar o caso concreto do artigo acima mencionado, o eminente relator arremata que, no

²⁴³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 1010606/RJ*. Brasília, 23 de agosto de 2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346473757&ext=.pdf>. Acesso em: 10 ago. 2021.

²⁴⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 1010606/RJ*. Brasília, 23 de agosto de 2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346473757&ext=.pdf>. Acesso em: 10 ago. 2021.

²⁴⁵ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 1010606/RJ*. Brasília, 23 de agosto de 2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346473757&ext=.pdf>. Acesso em: 10 ago. 2021.

²⁴⁶ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 1010606/RJ*. Brasília, 23 de agosto de 2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346473757&ext=.pdf>. Acesso em: 10 ago. 2021.

²⁴⁷ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 1010606/RJ*. Brasília, 23 de agosto de 2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346473757&ext=.pdf>. Acesso em: 10 ago. 2021.

²⁴⁸ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 1010606/RJ*. Brasília, 23 de agosto de 2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346473757&ext=.pdf>. Acesso em: 10 ago. 2021.

²⁴⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 1010606/RJ*. Brasília, 23 de agosto de 2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346473757&ext=.pdf>. Acesso em: 10 ago. 2021.

caso em questão o interesse público, da circunstância ocorrida, se evidencia sobre a concepção de um “direito a ser deixado só”.²⁵⁰

A Suprema Corte da Califórnia chegou a citar o conceito de privacidade constante do artigo como “o direito de viver em reclusão, sem estar sujeito a publicidade injustificada e indesejada” e “o direito de ser deixado em paz”, mas o afastou no caso concreto, sob a compreensão de que os fatos em si seriam públicos.²⁵¹

No decorrer da contextualização histórica da matéria, o Ministro relator identificou três posições a respeito da existência de um direito fundamental ao esquecimento. Entre as concepções estão: a existência do direito ao esquecimento como direito fundamental explícito; a segunda destaca como direito fundamental implícito e por fim, o terceiro entendimento, adepto pelo ministro, acentua o não reconhecimento da existência do instituto, como direito fundamental autônomo, e sim como componente dos direitos fundamentais, elencados no art. 5º, inciso X da Constituição Federal²⁵².

A meu ver, a resposta para tais questionamentos vai claramente no sentido da inexistência no ordenamento jurídico brasileiro de um direito genérico com essa conformação, seja expressa ou implicitamente. O que existe no ordenamento são expressas e pontuais previsões em que se admite, sob condições específicas, o decurso do tempo como razão para supressão de dados ou informações.²⁵³

Após a apresentação do contexto histórico e temporal do direito ao esquecimento, o Ministro relator, em seu voto, ressalva que não ocorreu no caso de Aída Curi e o programa Linha Direta: Justiça, a inconstitucionalidade da violação dos direitos da personalidade, como alegado pelos recorrentes, visto que durante a exibição do programa não sucedeu a disseminação desprezível à imagem, bem como ao nome da vítima falecida ou de seus familiares.²⁵⁴

O programa, revisitando alguns crimes que abalaram o Brasil, apresentou episódios de outras vítimas de violência contra a mulher (como Ângela Diniz), cumprindo um papel jornalístico não apenas de informar, mas também de promover questionamentos

²⁵⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 1010606/RJ*. Brasília, 23 de agosto de 2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346473757&ext=.pdf>. Acesso em: 10 ago. 2021.

²⁵¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 1010606/RJ*. Brasília, 23 de agosto de 2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346473757&ext=.pdf>. Acesso em: 10 ago. 2021.

²⁵² BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 1010606/RJ*. Brasília, 23 de agosto de 2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346473757&ext=.pdf>. Acesso em: 10 ago. 2021.

²⁵³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 1010606/RJ*. Brasília, 23 de agosto de 2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346473757&ext=.pdf>. Acesso em: 10 ago. 2021.

²⁵⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 1010606/RJ*. Brasília, 23 de agosto de 2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346473757&ext=.pdf>. Acesso em: 10 ago. 2021.

jurídico-sociais importantes, máxime quando considerado que debates sobre a violência contra a mulher têm fomentado a edição de normas mais rigorosas para os casos como o versado nestes autos.²⁵⁵

Outro ponto salientado pelo eminente relator, foi a respeito da ADI n. 4.815²⁵⁶. A mencionada ADI reconhece que conforme a Constituição Federal, em concordância com os direitos fundamentais à liberdade de discernimento, de produção científica, artística, é prescindível, ou seja desnecessária, a autorização de indivíduos exibidos como coadjuvantes, ou de seus familiares, em se tratando de pessoas falecidas ou ausentes²⁵⁷. A respeito do proveito financeiro, ressalta-se o ministro que, o eventual lucro na divulgação dos fatos, por parte do programa televisivo, não é considerado violador dos direitos de personalidade, uma vez que esta é a atividade comercial precípua da recorrida.

Ao final do voto, o Ministro relator preconiza a tese que, a matéria do direito ao esquecimento como meio de obstaculizar, em razão do decurso do tempo, a propagação lícita de fatos ou dados verídicos em meios de comunicação social, é incompatível com a Constituição Federal²⁵⁸. Para o Ministro, em casos em que ocorra a imoderação no exercício da liberdade de expressão e de informação, a análise do caso será realizada a partir dos parâmetros constitucionais, bem como dos preceitos legais nos âmbitos penal e cível.²⁵⁹

Divergindo parcialmente do Ministro Relator, o Ministro Nunes Marques em seu voto, apresenta o seguinte questionamento: ocorreu, no caso em epígrafe, o abuso do poder de informar, apto a conceber o dever de indenizar previsto na Constituição (art. 5º, X)?²⁶⁰. Após o questionamento, o Ministro afirma que a matéria jornalística, apresentada pelo programa

²⁵⁵ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 1010606/RJ*. Brasília, 23 de agosto de 2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346473757&ext=.pdf>. Acesso em: 13 ago. 2021.

²⁵⁶ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 1010606/RJ*. Brasília, 23 de agosto de 2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346473757&ext=.pdf>. Acesso em: 13 ago. 2021.

²⁵⁷ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 1010606/RJ*. Brasília, 23 de agosto de 2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346473757&ext=.pdf>. Acesso em: 13 ago. 2021.

²⁵⁸ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 1010606/RJ*. Brasília, 23 de agosto de 2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346473757&ext=.pdf>. Acesso em: 13 ago. 2021.

²⁵⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 1010606/RJ*. Brasília, 23 de agosto de 2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346473757&ext=.pdf>. Acesso em: 21 ago. 2021.

²⁶⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 1010606/RJ*. Brasília, 23 de agosto de 2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346473757&ext=.pdf>. Acesso em: 21 ago. 2021.

Linha Direta: Justiça, desrespeita a memória de Aida Curi, restabelecendo, de forma brusca, as velhas feridas sem qualquer propósito informativo ou justificativa nos fatos presentes.²⁶¹

Em continuidade, o Ministro do Supremo Tribunal Federal, ressalva que a exibição do nome da vítima no programa televisivo fora realizada de forma inadequada e cruel, visto que a matéria não possui importância pública²⁶². Para o Ministro, a adversidade não se estabeleceu no assunto abordado pelo programa jornalístico, e sim que a disseminação do caso Aída Curi pode resultar em dano, uma vez que a notícia não atentou aos padrões éticos do bom jornalismo, além de não coincidir com interesse público, o qual justifique a sua exibição.²⁶³

Admitir a exibição de cenas assim leva a um paradoxo: a vítima viva, que pode protestar e defender-se, por lei não deve ter o nome revelado, mas vítima morta, que não mais tem meios para defender a sua honra e imagem, pode ser exposta e ter o seu nome sempre repetido por gerações e gerações depois de seu falecimento.²⁶⁴

Seguindo o entendimento acima abordado, o Ministro Nunes Marques reafirma que o crime de Aída Curi não possui relevância pertinente para o país ou mesmo para a cidade do Rio de Janeiro, visto que se trata de um crime de caráter comum e cruel²⁶⁵. Para o Ministro o reavivamento de um fato não o torna um fato histórico, apenas retrata a midiaticização incessante do acontecimento.²⁶⁶

Concluindo o seu entendimento acerca do dano moral, o excelentíssimo Ministro ressalta que houve a categorização do dano moral em relação à proteção da imagem dos indivíduos, primordialmente às vítimas de crimes sexuais, no que diz respeito às publicações exibidas com caráter supérfluo, fora dos padrões éticos do bom jornalismo.²⁶⁷

²⁶¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 1010606/RJ*. Brasília, 23 de agosto de 2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346473757&ext=.pdf>. Acesso em: 21 ago. 2021.

²⁶² BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 1010606/RJ*. Brasília, 23 de agosto de 2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346473757&ext=.pdf>. Acesso em: 27 ago. 2021.

²⁶³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 1010606/RJ*. Brasília, 23 de agosto de 2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346473757&ext=.pdf>. Acesso em: 27 ago. 2021.

²⁶⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 1010606/RJ*. Brasília, 23 de agosto de 2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346473757&ext=.pdf>. Acesso em: 27 ago. 2021.

²⁶⁵ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 1010606/RJ*. Brasília, 23 de agosto de 2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346473757&ext=.pdf>. Acesso em: 27 ago. 2021.

²⁶⁶ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 1010606/RJ*. Brasília, 23 de agosto de 2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346473757&ext=.pdf>. Acesso em: 27 ago. 2021.

²⁶⁷ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 1010606/RJ*. Brasília, 23 de agosto de 2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346473757&ext=.pdf>. Acesso em: 27 ago. 2021.

Em relação ao direito ao esquecimento, o Ministro vota em concordância com o Ministro Relator, ou seja assentindo que no sistema jurídico brasileiro não há o instituto do direito ao esquecimento como categoria jurídica individualizada e autônoma²⁶⁸.

O Ministro, durante o voto, relata três circunstâncias em que a matéria tem sido adotada no direito brasileiro²⁶⁹. Em primeiro lugar, para impossibilitar os registros criminais antigos no agravamento de penas ou medidas administrativas; A segunda ocasião, é em face da condenação de emissoras de TV para a realização de indenização em face da veiculação de notícias sobre pessoas cujo os crimes já prescritos, anistiados, com pena cumprida ou com absolvição transitada em julgado; E por fim, para desvincular o nome do interessado de alguma notícia antiga em sites de buscas.²⁷⁰

No voto, o Ministro afirma que não há, no ordenamento jurídico brasileiro, norma infraconstitucional, expressa ou tácita, ou cuja a sua interpretação constitucional assegure o amplo direito, como a que a matéria questionada garante²⁷¹. Com base no voto do excelentíssimo Ministro, para a existência do instituto no Brasil será necessário, em razão da heterogeneidade dos litígios, o adequamento institucionalizado, com indicação precisa dos sujeitos ativo e passivo, do conteúdo, das formas de aquisição e dos procedimentos para a sua realização, não sendo possível assim, estabelecer direito ao esquecimento contra a imprensa, visto que o fato pretérito pode reaparecer de forma repentina e relevante. como por exemplo a pandemia.²⁷²

O ministro Alexandre de Moraes em seu voto, a fim de esclarecer o debate ressaltado pelo uso do direito ao esquecimento, cita vários casos em que o instituto do direito ao esquecimento fora utilizado no cenário internacional, como por exemplo o caso *Google Spain*²⁷³. Neste caso as empresas provedoras de busca, quando solicitadas pelos cidadãos

²⁶⁸ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 1010606/RJ*. Brasília, 23 de agosto de 2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346473757&ext=.pdf>. Acesso em: 27 ago. 2021.

²⁶⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 1010606/RJ*. Brasília, 23 de agosto de 2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346473757&ext=.pdf>. Acesso em: 27 ago. 2021.

²⁷⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 1010606/RJ*. Brasília, 23 de agosto de 2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346473757&ext=.pdf>. Acesso em: 27 ago. 2021.

²⁷¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 1010606/RJ*. Brasília, 23 de agosto de 2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346473757&ext=.pdf>. Acesso em: 27 ago. 2021.

²⁷² BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 1010606/RJ*. Brasília, 23 de agosto de 2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346473757&ext=.pdf>. Acesso em: 27 ago. 2021.

²⁷³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 1010606/RJ*. Brasília, 23 de agosto de 2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346473757&ext=.pdf>. Acesso em: 27 ago. 2021.

européus, devem remover os links que remetem às páginas cuja as exponham seus dados pessoais, quando estas forem consideradas imprecisas, inadequadas ou irrelevantes.²⁷⁴

Em relação ao caso de Aída Curi, o eminente ministro ressalta a importância da aplicação do binômio constitucional consagrado no artigo 5º da Constituição Federal no tocante à liberdade de expressão²⁷⁵.

O binômio é traçado entre a Liberdade e a Responsabilidade, ou seja, existe a liberdade em se divulgar o fato ocorrido, incontáveis vezes, utilizando os meios comunicativos como a televisão, livro ou até mesmo por meio de palestras²⁷⁶. Contudo, ressalta o ministro, ao divulgar determinados fatos, deve se observar a responsabilidade, na esfera civil ou criminal, quando ocorrer a desvirtuação das circunstâncias ou até os eventuais excessos a respeito do fato.²⁷⁷

Ao final do voto do Ministro Alexandre de Moraes, o excelentíssimo ministro refere-se ao direito do esquecimento como inconstitucional, acompanhando o eminente Ministro Relator no voto, por se tratar de mecanismo genérico, abstrato e amplo²⁷⁸. Para o Ministro, o instituto possui características marcantes de censura prévia, visto que inibe o conteúdo que se pretende futuramente expressar, enquanto a liberdade de expressão se desenvolve em meios a crítica das diversas opiniões e análises.²⁷⁹

Em antecipação de seu voto, o Ministro Edson Fachin, dirigiu seu voto pelo acolhimento parcial da procedência da ação, no que tange, ao reconhecimento da existência de um direito ao esquecimento no ordenamento constitucional brasileiro, negando, desta forma, a pretensão dos requerentes²⁸⁰. No início do voto, ressalta o ministro, que os materiais utilizados na realização do programa televisivo demonstra o interesse público, visto que foram auferidos

²⁷⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 1010606/RJ*. Brasília, 23 de agosto de 2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346473757&ext=.pdf>. Acesso em: 27 ago. 2021.

²⁷⁵ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 1010606/RJ*. Brasília, 23 de agosto de 2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346473757&ext=.pdf>. Acesso em: 27 ago. 2021.

²⁷⁶ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 1010606/RJ*. Brasília, 23 de agosto de 2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346473757&ext=.pdf>. Acesso em: 27 ago. 2021.

²⁷⁷ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 1010606/RJ*. Brasília, 23 de agosto de 2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346473757&ext=.pdf>. Acesso em: 27 ago. 2021.

²⁷⁸ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 1010606/RJ*. Brasília, 23 de agosto de 2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346473757&ext=.pdf>. Acesso em: 28 ago. 2021.

²⁷⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 1010606/RJ*. Brasília, 23 de agosto de 2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346473757&ext=.pdf>. Acesso em: 28 ago. 2021.

²⁸⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 1010606/RJ*. Brasília, 23 de agosto de 2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346473757&ext=.pdf>. Acesso em: 28 ago. 2021.

de arquivos públicos e bancos de reportagens disponíveis em bibliotecas e na internet²⁸¹. O excelentíssimo Ministro esclarece que o termo “direito ao esquecimento” possui característica multifária, ou seja, a concepção do vocábulo representa uma pluralidade de direitos singulares, em outras palavras, um conjunto das liberdades fundamentais.²⁸²

Na perspectiva do Ministro, a idealização de se possuir um direito ao esquecimento na ordem jurídica brasileira, não prescinde de exame minucioso do corpo de precedentes do Supremo Tribunal Federal²⁸³. Rememora o Ministro Edson Fachin, do julgamento da ADPF 130, onde fora analisado, pela corte do Supremo Tribunal Federal, a compatibilidade da Lei nº 5.250/1967, nomeada como Lei de Imprensa, em relação à Constituição Federal de 1988, a qual não fora recepcionada pelo Tribunal.²⁸⁴

Em continuação, destaca o Ministro que, ocorrendo confronto entre o direito ao esquecimento e a liberdade de informação, deve se atentar a posição de prioridade que o ordenamento constitucional brasileiro dispõe a respeito da liberdade de expressão, visando a proteção dos direitos da personalidade do indivíduo²⁸⁵.

No decorrer do parecer, o Ministro Edson Fachin, pautou três premissas acerca do caso concreto²⁸⁶. A primeira tese se remete que a informação, veiculada pela empresa ré, integra um vasto acervo público de notícias de jornais, revistas, e de trabalhos acadêmicos, consistindo, portanto, de elementos públicos. Em razão da dimensão histórica que o caso Aída Curi possui, a segunda tese retrata que o artifício narrativo, empregado pela requerida, não sobeja o exercício da liberdade de expressão, visto que fora empregado, na reconstituição do caso, dispositivos cênicos²⁸⁷. Para arrematar, o ministro na terceira premissa ressalta que o

²⁸¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 1010606/RJ*. Brasília, 23 de agosto de 2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346473757&ext=.pdf>. Acesso em: 28 ago. 2021.

²⁸² BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 1010606/RJ*. Brasília, 23 de agosto de 2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346473757&ext=.pdf>. Acesso em: 28 ago. 2021.

²⁸³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 1010606/RJ*. Brasília, 23 de agosto de 2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346473757&ext=.pdf>. Acesso em: 28 ago. 2021.

²⁸⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 1010606/RJ*. Brasília, 23 de agosto de 2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346473757&ext=.pdf>. Acesso em: 28 ago. 2021.

²⁸⁵ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 1010606/RJ*. Brasília, 23 de agosto de 2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346473757&ext=.pdf>. Acesso em: 28 ago. 2021.

²⁸⁶ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 1010606/RJ*. Brasília, 23 de agosto de 2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346473757&ext=.pdf>. Acesso em: 28 ago. 2021.

²⁸⁷ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 1010606/RJ*. Brasília, 23 de agosto de 2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346473757&ext=.pdf>. Acesso em: 28 ago. 2021.

programa não profana a essência dos direitos da personalidade dos requerentes, visto que a matéria jornalística se conteve na seara própria de discussão pública do caso, não gerando prejuízo substancial à memória da vítima e de seus familiares.²⁸⁸

Ao final, o ministro propôs, como tese de repercussão geral, que a liberdade de expressão e o direito à informação dispõe prioridade sobre o direito ao esquecimento, inobstante o transcurso do tempo concedendo essa primazia a pretensão de vítimas ou familiares, quando se averiguar interesse transindividual, ou de natureza pública da informação, sendo estes compatíveis com a Constituição Federal.²⁸⁹

A Senhora Ministra Rosa Weber, acompanhando o eminente relator, destaca que o foco principal no debate, quando se refere ao direito ao esquecimento, é “o direito das pessoas naturais terem informações sobre elas apagadas após um certo período de tempo”²⁹⁰. Relembrou a excelentíssima ministra em seu voto da ADI 4815 (Relatora Ministra Cármen Lúcia), a qual permitia a publicação de biografias sem a necessidade de autorização prévia dos indivíduos retratadas como coadjuvantes (ou de seus familiares no caso de pessoas falecidas), para a publicação ou veiculação de obras de caráter biográfico, obras literárias, audiovisuais.²⁹¹

No caso em exame, a sujeição da produção televisiva de cunho histórico-jornalístico à autorização dos familiares para o uso da imagem de pessoa falecida, envolvida nos acontecimentos tratados, aniquilaria a proteção às liberdades de manifestação do pensamento, de expressão da atividade intelectual, artística e científica e de informação.²⁹²

Ao analisar o caso em tela, destaca a ministra que o caso de Aída Curi foi retratado pela empresa ré como obra televisiva de cunho análogo, a evidenciar um acontecimento sucedido no passado²⁹³. Complementa a Ministra Rosa Weber, que o programa não retratou a vida de Aída Curi ou de seus familiares, e sim um fato específico ocorrido há muitos anos, uma

²⁸⁸ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 1010606/RJ*. Brasília, 23 de agosto de 2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346473757&ext=.pdf>. Acesso em: 28 ago. 2021.

²⁸⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 1010606/RJ*. Brasília, 23 de agosto de 2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346473757&ext=.pdf>. Acesso em: 28 ago. 2021.

²⁹⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 1010606/RJ*. Brasília, 23 de agosto de 2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346473757&ext=.pdf>. Acesso em: 10 ago. 2021.

²⁹¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 1010606/RJ*. Brasília, 23 de agosto de 2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346473757&ext=.pdf>. Acesso em: 28 ago. 2021.

²⁹² BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 1010606/RJ*. Brasília, 23 de agosto de 2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346473757&ext=.pdf>. Acesso em: 28 ago. 2021.

²⁹³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 1010606/RJ*. Brasília, 23 de agosto de 2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346473757&ext=.pdf>. Acesso em: 28 ago. 2021.

vez que o passado, seja ele coletivo ou particular, é tema frequente de produtos culturais designado ao grande público, a chamada cultura de massa: filmes, novelas, documentários e programas de televisão.²⁹⁴

Enfatiza a ministra, que no Estado Democrático de Direito a liberdade de expressão é a regra, havendo exceções quando previsto em lei, devendo estas contemplar as balizas materiais emanadas da Constituição²⁹⁵. Torna-se incompatível com o Estado Democrático de Direito as restrições às liberdades de manifestação do pensamento, expressão, informação e imprensa, configurando assim censura prévia.²⁹⁶

Em relação ao direito ao esquecimento, a Ministra Rosa Weber salienta que o instituto mencionada põe em risco a preponderância do pleno exercício dos direitos culturais (art. 215, caput, da CF), assim como a promoção e o estímulo à educação com base na liberdade de aprender, ensinar e divulgar o pensamento, a arte e o saber, podendo ocorrer, ao longo prazo, o empobrecimento cultural do País²⁹⁷. Para a eminente ministra, o direito ao esquecimento deve se estender apenas aos atos incapazes de gerar qualquer interesse público ou social, devendo se relacionar tão somente à vida privada do indivíduo e cuja divulgação provoque prejuízos individuais sem nenhuma contrapartida ao interesse de outrem.²⁹⁸

No que diz respeito a publicização de fatos acima mencionado, a senhora Ministra, salienta que no ordenamento jurídico brasileiro existe nos diplomas como o Código de Defesa do Consumidor, o Marco Civil da Internet e a Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais a proteção constitucional à inviolabilidade da intimidade, bem como a proteção de dados pessoais, não necessitando portanto de um alargamento jurisprudencial.²⁹⁹

Em mais uma antecipação do voto, a Ministra Cármen Lúcia, enfatiza que discutir o direito ao esquecimento como um direito a imposição do silêncio ou segredo de fato assemelha,

²⁹⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 1010606/RJ*. Brasília, 23 de agosto de 2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346473757&ext=.pdf>. Acesso em: 28 ago. 2021.

²⁹⁵ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 1010606/RJ*. Brasília, 23 de agosto de 2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346473757&ext=.pdf>. Acesso em: 28 ago. 2021.

²⁹⁶ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 1010606/RJ*. Brasília, 23 de agosto de 2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346473757&ext=.pdf>. Acesso em: 28 ago. 2021.

²⁹⁷ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 1010606/RJ*. Brasília, 23 de agosto de 2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346473757&ext=.pdf>. Acesso em: 28 ago. 2021.

²⁹⁸ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 1010606/RJ*. Brasília, 23 de agosto de 2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346473757&ext=.pdf>. Acesso em: 28 ago. 2021.

²⁹⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 1010606/RJ*. Brasília, 23 de agosto de 2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346473757&ext=.pdf>. Acesso em: 28 ago. 2021.

segundo a ministra, um desaforo jurídico para geração anterior, a qual lutou pelo direito de lembrar³⁰⁰. A ministra acentua, que a matéria poderá ser mecanismo de mentiras, falseamento de verdade, recriação de fatos, bem como instrumento de supressão de fatos e circunstâncias históricas.³⁰¹

A Ministra rememora o voto do Ministro-Relator, e reitera que não há como se extrair do ordenamento jurídico brasileiro, de forma genérica, o direito ao esquecimento como direito fundamental, limitador da liberdade de expressão, uma vez que todos os indivíduos possuem direito à memória coletiva³⁰². Para a excelentíssima Ministra, a memória é o patrimônio que faz com que haja o progresso histórico civilizatório e, neste caso, integra a memória coletiva, ressalta-se que para se analisar a legitimidade de uma determinada divulgação é necessário considerar o caso concreto, não examinar apenas o reconhecimento de um direito genérico e abstrato ao esquecimento.³⁰³

A ministra persevera em seu voto que cada indivíduo dispõe o direito pessoal de desmemoriar-se do fato que quiser, contudo este não possui capacidade de instituir a outro indivíduo que se esqueça do ato, ou seja, não há o direito de impedir o conhecimento, bem como o acesso a fatos que compõem a história de uma sociedade³⁰⁴. Afirma a excelentíssima ministra, concordando com o Ministro-Relator, que não se pode assentir que um fato verídico obtido de forma lícita, o qual já tenha ocorrido apreciação de acordo com o que prevalecia em dado momento da história, não seja capaz de ser exibido, desde que devidamente contextualizado.³⁰⁵

Encaminhando para o final do parecer, a Ministra Cármen Lúcia ressalta que a conciliação dos direitos fundamentais de intimidade e liberdade de expressão são elementos essenciais a serem apreciados em casos que se alegue o direito de esquecimento, portanto deve

³⁰⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 1010606/RJ*. Brasília, 23 de agosto de 2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346473757&ext=.pdf>. Acesso em: 28 ago. 2021.

³⁰¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 1010606/RJ*. Brasília, 23 de agosto de 2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346473757&ext=.pdf>. Acesso em: 28 ago. 2021.

³⁰² BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 1010606/RJ*. Brasília, 23 de agosto de 2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346473757&ext=.pdf>. Acesso em: 28 ago. 2021.

³⁰³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 1010606/RJ*. Brasília, 23 de agosto de 2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346473757&ext=.pdf>. Acesso em: 28 ago. 2021.

³⁰⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 1010606/RJ*. Brasília, 23 de agosto de 2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346473757&ext=.pdf>. Acesso em: 28 ago. 2021.

³⁰⁵ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 1010606/RJ*. Brasília, 23 de agosto de 2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346473757&ext=.pdf>. Acesso em: 28 ago. 2021.

ser examinado a veracidade dos fatos, a licitude da obtenção dos dados, a demonstração de interesse público que disponha a divulgação do fato em benefício da sociedade³⁰⁶. Para a eminente ministra a tese do direito ao esquecimento, da forma posta ao caso concreto, sucedeu-se de forma genérica, plena e abstrata, acarretando assim no não recolhimento da tese por parte da excelentíssima ministra.³⁰⁷

Em voto sucinto e objetivo, o Ministro Marco Aurélio ressalta que a ação ajuizada pela parte recorrente, irmãos da vítima, requisita indenização contra o programa jornalístico Linha Direta: Justiça³⁰⁸. Em razão do pedido dos recorrentes, o eminente ministro rememora que a indenização é recorrente de prática de ato ilícito e cita como exemplo o previsto no inciso X do artigo 5º da Constituição Federal: a indenização pelo dano material ou moral nos casos em que se ocorrer a violação da intimidade, a vida privada, a honra e a imagem dos indivíduos.³⁰⁹

Complementa o excelentíssimo ministro que a manifestação do pensamento, a criação e a informação não suportará nenhuma restrição, observado o previsto na Constituição³¹⁰. O caso Aída Curi foi exibido pela parte recorrida de forma jornalística, e que é direito da empresa jornalística informar às novas gerações a respeito do ocorrido no passado.³¹¹

O Ministro Luís Roberto Barroso não participou do debate, visto que o mesmo se declarou suspeito por ter atuado em outro processo, quando o eminente ministro exercia a advocacia, da parte recorrida em tema parecido ao do julgamento em tela.³¹²

Em antecipação do voto, o Ministro-Presidente Luiz Fux assoma o caso do Tribunal Europeu, bem como o julgamento do caso Lebach, citado anteriormente pelos eminentes

³⁰⁶ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 1010606/RJ*. Brasília, 23 de agosto de 2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346473757&ext=.pdf>. Acesso em: 28 ago. 2021.

³⁰⁷ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 1010606/RJ*. Brasília, 23 de agosto de 2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346473757&ext=.pdf>. Acesso em: 28 ago. 2021.

³⁰⁸ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 1010606/RJ*. Brasília, 23 de agosto de 2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346473757&ext=.pdf>. Acesso em: 02 set. 2021.

³⁰⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 1010606/RJ*. Brasília, 23 de agosto de 2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346473757&ext=.pdf>. Acesso em: 02 set. 2021.

³¹⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 1010606/RJ*. Brasília, 23 de agosto de 2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346473757&ext=.pdf>. Acesso em: 02 set. 2021.

³¹¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 1010606/RJ*. Brasília, 23 de agosto de 2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346473757&ext=.pdf>. Acesso em: 02 set. 2021.

³¹² BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *STF conclui que direito ao esquecimento é incompatível com a Constituição Federal*. 11 fev. 2021. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=460414&ori=1>. Acesso em: 21 mar. 2021.

ministros, a alusão ressalta que o direito ao esquecimento foi empregado aos casos mencionado devido a proteção e garantia da ressocialização dos indivíduos envolvidos³¹³. O excelentíssimo ministro assevera que o caso de Aída Curi sucedeu uma relevância histórica se tornando um caso pedagógico, em razão do aumento expressivo dos casos de feminicídios.³¹⁴

Como destaquei em meu voto, na medida em que cresce a notoriedade dos fatos, reduz-se a esfera de privacidade das pessoas. A notoriedade do fato e dos sujeitos, adquirida pela comunhão de sentimentos públicos, trasmude o fato em evento histórico que revela a suma importância de informar e ser informado.³¹⁵

Ao realizar ponderação entre o direito ao esquecimento de um fato relevante para a sociedade brasileira, caso Aída Curi, e o direito à informação, deve prevalecer, com base na denominação estabelecida pelo sistema anglo-saxônico, a posição de preferência (*preferred position doctrine*), ou seja, o direito à informação, o direito à liberdade de pensamento, o direito à liberdade de imprensa devem sobressair sob o direito ao esquecimento³¹⁶. Portanto, em razão da pertinência do caso, destaca o ministro que é direito da população conhecer fatos históricos, fatos célebres, no caso em julgamento, crimes célebres, os quais são expostos diuturnamente à sociedade.³¹⁷

Integra o eminente ministro que o direito de se informar refere-se à liberdade de averiguar a informação em fonte não censurada, a qual seja tema de interesse do indivíduo, incorporando, ainda, a liberdade de pesquisa acadêmica e investigação científica³¹⁸. O ministro Luiz Fux proclama ao final de seu voto, que o direito ao esquecimento não é capaz de reescrever o passado ou de impossibilitar o acesso à memória, bem como impedir o direito de informação

³¹³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário 1010606/RJ. Brasília, 23 de agosto de 2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346473757&ext=.pdf>. Acesso em: 02 set. 2021.

³¹⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário 1010606/RJ. Brasília, 23 de agosto de 2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346473757&ext=.pdf>. Acesso em: 02 set. 2021.

³¹⁵ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário 1010606/RJ. Brasília, 23 de agosto de 2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346473757&ext=.pdf>. Acesso em: 02 set. 2021.

³¹⁶ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 1010606/RJ*. Brasília, 23 de agosto de 2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346473757&ext=.pdf>. Acesso em: 02 set. 2021.

³¹⁷ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 1010606/RJ*. Brasília, 23 de agosto de 2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346473757&ext=.pdf>. Acesso em: 02 set. 2021.

³¹⁸ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 1010606/RJ*. Brasília, 23 de agosto de 2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346473757&ext=.pdf>. Acesso em: 02 set. 2021.

e a liberdade de imprensa, visto que o estágio atual da jurisprudência da Suprema Corte, a guardiã das liberdades outrora suprimidas, prevê a concessão das liberdades públicas.³¹⁹

No início do voto-vogal, o Ministro Gilmar Mendes centra o debate para a questão da possibilidade de aplicar o direito ao esquecimento em casos que ocorreram a exibição, em matéria jornalístico-televisiva, da imagem e vida privada de vítimas de crimes ocorridos há décadas³²⁰. Para o ministro, se verificando esta situação deverá ocorrer a ponderação entre os direitos à intimidade, à privacidade e à liberdade de informação.³²¹

Ressalta o Ministro Gilmar Mendes que no ordenamento jurídico brasileiro não se faz presente uma disciplina normativa direta e intrínseca que abarca o “direito ao esquecimento”, uma vez que o instituto é decorrente de interpretações de casos ocorridos em outros países, como por exemplo o caso Lebach, ocorrido na Alemanha em 1973³²². Relembra o ministro dos inúmeros projetos de lei, os quais tramitam na Câmara dos Deputados, visando normatizar o direito ao esquecimento, como é o caso do PL n. 10.860/2018 de autoria do Deputado Augusto Carvalho, que pretende incorporar no parágrafo único do art. 11 do Código Civil a autêntica redação do Enunciado 531 da Jornada de Direito Civil do Conselho da Justiça Federal.³²³

ENUNCIADO 531 – A tutela da dignidade da pessoa humana na sociedade da informação inclui o direito ao esquecimento³²⁴.

Justificativa: Os danos provocados pelas novas tecnologias de informação vêm-se acumulando nos dias atuais. O direito ao esquecimento tem sua origem histórica no campo das condenações criminais. Surge como parcela importante do direito do ex-detento à ressocialização. Não atribui a ninguém o direito de apagar fatos ou reescrever a própria história, mas apenas assegura a possibilidade de discutir o uso que é dado aos fatos pretéritos, mais especificamente o modo e a finalidade com que são lembrados.³²⁵

³¹⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 1010606/RJ*. Brasília, 23 de agosto de 2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346473757&ext=.pdf>. Acesso em: 02 set. 2021.

³²⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 1010606/RJ*. Brasília, 23 de agosto de 2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346473757&ext=.pdf>. Acesso em: 02 set. 2021.

³²¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 1010606/RJ*. Brasília, 23 de agosto de 2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346473757&ext=.pdf>. Acesso em: 02 set. 2021.

³²² BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 1010606/RJ*. Brasília, 23 de agosto de 2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346473757&ext=.pdf>. Acesso em: 03 set. 2021.

³²³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 1010606/RJ*. Brasília, 23 de agosto de 2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346473757&ext=.pdf>. Acesso em: 03 set. 2021.

³²⁴ CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL. *Enunciado VI*. Jornada de Direito Civil. Disponível em: <https://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/142>. Acesso em: 05 abr. 2021.

³²⁵ CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL. *Enunciado VI*. Jornada de Direito Civil. Disponível em: <https://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/142>. Acesso em: 05 abr. 2021.

O ministro expõe em seu voto, que a nomenclatura ou a existência de um direito individual de ser esquecido não é o centro do debate do Recurso Extraordinário 1010606/RJ.³²⁶ O foco deve ser direcionado a provável colisão entre direitos fundamentais, como por exemplo o direito de informar e de ser informado, em contraponto ao direito da dignidade da pessoa humana, o direito vida privada e à imagem³²⁷. No caso em tela há dois direitos constitucionalmente assegurados: de um lado o direito à intimidade, à vida privada e à imagem, e de outro lado o direito à livre manifestação do pensamento, da liberdade jornalística e de comunicação.³²⁸

Explica o eminente ministro que o direito ao esquecimento deve ser compreendido como uma solução jurídica utilizada para evitar a exibição indiscriminada e/ou vexatóriamente de casos, ainda que verídico, ocorridos no passado remoto ou longínquo, perante pena de indenização, direito de resposta ou de outros elementos dispostos no ordenamento jurídico brasileiro³²⁹. Integra o ministro, que o “direito ao apagamento de dados” (como corolário do art. 5º, X, da CF) não possui correlação com a possibilidade apagar ou reescrever o fato ocorrido, se tratando apenas do modo que esta notícia será relatada, qual seja: o intuito e modo ou veículo empregado para propagar a informação, com os reflexos éticos e jurídicos os quais envolvem a publicação de fatos que, por sua vez, recriam situações passadas que os indivíduos preferem esquecer.³³⁰

No decorrer do parecer, o Ministro Gilmar Mendes difere o “direito ao esquecimento” da Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais, no que se refere ao primeiro instituto, o ministro enfatiza que o ponto principal são os fatos e a possível conotação pessoal negativa que compreende a exibição, bem como a obra, em que há a possibilidade de conter

³²⁶ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 1010606/RJ*. Brasília, 23 de agosto de 2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346473757&ext=.pdf>. Acesso em: 03 set. 2021.

³²⁷ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 1010606/RJ*. Brasília, 23 de agosto de 2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346473757&ext=.pdf>. Acesso em: 03 set. 2021.

³²⁸ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 1010606/RJ*. Brasília, 23 de agosto de 2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346473757&ext=.pdf>. Acesso em: 03 set. 2021.

³²⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 1010606/RJ*. Brasília, 23 de agosto de 2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346473757&ext=.pdf>. Acesso em: 03 set. 2021.

³³⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 1010606/RJ*. Brasília, 23 de agosto de 2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346473757&ext=.pdf>. Acesso em: 03 set. 2021.

involuntariamente dados pessoais acessórios³³¹. Ocorre que na Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD), os dados pessoais do indivíduo correspondem ao propósito da proteção normativa, pelo seu tratamento e divulgação, sendo os fatos anteriores mera informação acessória.³³²

Complementa o ministro que há a necessidade de se analisar algumas balizas, como por exemplo o grau de acessibilidade da informação, decurso do tempo entre o fato e a publicização, a divulgação anonimizada dos dados pessoais, quando se relaciona o direito à liberdade de imprensa e de informação, em contraponto ao direito à intimidade, à vida privada, à proteção à imagem, como elementos do direito de personalidade³³³. Para o Ministro Gilmar Mendes as publicações jornalísticas, artísticas ou acadêmicas de fato histórico ocorrida no passado, são lícitas, contudo deve ser observado o interesse histórico, social e público atual do ato retratado, bem como o grau de acessibilidade³³⁴. Ressalta o ministro, que nos casos em que suceda a anonimização do fato deve haver a desnaturação da informação, sob pena de direito de resposta e/ou indenização, utilizando como parâmetro a ADI 4.815 (biografias não autorizadas).³³⁵

Entendo que é possível compatibilizar o direito fundamental à privacidade e ao resguardo da imagem, além da dignidade da pessoa humana, com a liberdade de informação assegurada pela Constituição Federal, mormente ao assegurar que os fatos remotos ou distantes no tempo, que interessem à memória da sociedade, possam ser divulgados, desde que presentes o interesse público, histórico ou social atual(is) e observado o grau de acessibilidade da informação, de forma que, sem que ocorra a desnaturação da informação.³³⁶

³³¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 1010606/RJ*. Brasília, 23 de agosto de 2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346473757&ext=.pdf>. Acesso em: 03 set. 2021.

³³² BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 1010606/RJ*. Brasília, 23 de agosto de 2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346473757&ext=.pdf>. Acesso em: 03 set. 2021.

³³³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 1010606/RJ*. Brasília, 23 de agosto de 2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346473757&ext=.pdf>. Acesso em: 03 set. 2021.

³³⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 1010606/RJ*. Brasília, 23 de agosto de 2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346473757&ext=.pdf>. Acesso em: 03 set. 2021.

³³⁵ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 1010606/RJ*. Brasília, 23 de agosto de 2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346473757&ext=.pdf>. Acesso em: 03 set. 2021.

³³⁶ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 1010606/RJ*. Brasília, 23 de agosto de 2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346473757&ext=.pdf>. Acesso em: 03 set. 2021.

O ministro expõe em seu voto, que a nomenclatura ou a existência de um direito individual de ser esquecido não é o centro do debate do Recurso Extraordinário 1010606/RJ.³³⁷ O foco deve ser direcionado a provável colisão entre direitos fundamentais, como por exemplo o direito de informar e de ser informado, em contraponto ao direito da dignidade da pessoa humana, o direito à vida privada e à imagem³³⁸. No caso em tela há dois direitos constitucionalmente assegurados: de um lado o direito à intimidade, à vida privada e à imagem, e de outro lado o direito à livre manifestação do pensamento, da liberdade jornalística e de comunicação.³³⁹

Explica o ministro que o direito ao esquecimento deve ser compreendido como uma solução jurídica, utilizada para evitar a exibição indiscriminada e/ou vexatoriamente de casos, ainda que verídico, ocorridos no passado remoto ou longínquo, perante pena de indenização, direito de resposta ou de outros elementos dispostos no ordenamento jurídico brasileiro³⁴⁰. Integra o ministro, que o “direito ao apagamento de dados” (como corolário do art. 5º, X, da CF) não possui correlação com a possibilidade de apagar ou reescrever o fato ocorrido, se tratando apenas do modo que esta notícia será relatada, qual seja: o intuito e modo ou veículo empregado para propagar a informação, com os reflexos éticos e jurídicos os quais envolvem a publicação de fatos que, por sua vez, recriam situações passadas que os indivíduos preferem esquecer.³⁴¹

No decorrer do parecer, o Ministro Gilmar Mendes difere o “direito ao esquecimento” da Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais, no que se refere ao primeiro instituto, o ministro enfatiza que o ponto principal são os fatos e a possível conotação pessoal negativa que compreende a exibição, bem como a obra, em que há a possibilidade de conter involuntariamente dados pessoais acessórios³⁴². Ocorre que na Lei Geral de Proteção de Dados

³³⁷ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 1010606/RJ*. Brasília, 23 de agosto de 2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346473757&ext=.pdf>. Acesso em: 06 set. 2021.

³³⁸ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 1010606/RJ*. Brasília, 23 de agosto de 2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346473757&ext=.pdf>. Acesso em: 06 set. 2021.

³³⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 1010606/RJ*. Brasília, 23 de agosto de 2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346473757&ext=.pdf>. Acesso em: 06 set. 2021.

³⁴⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 1010606/RJ*. Brasília, 23 de agosto de 2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346473757&ext=.pdf>. Acesso em: 06 set. 2021.

³⁴¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 1010606/RJ*. Brasília, 23 de agosto de 2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346473757&ext=.pdf>. Acesso em: 06 set. 2021.

³⁴² BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 1010606/RJ*. Brasília, 23 de agosto de 2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346473757&ext=.pdf>. Acesso em: 06 set. 2021.

(LGPD), os dados pessoais do indivíduo correspondem ao propósito da proteção normativa, pelo seu tratamento e divulgação, sendo os fatos anteriores mera informação acessória.³⁴³

Complementa o ministro que há a necessidade de se analisar algumas balizas, como por exemplo o grau de acessibilidade da informação, decurso do tempo entre o fato e a publicização, a divulgação anonimizada dos dados pessoais, quando se relaciona o direito à liberdade de imprensa e de informação, em contraponto ao direito à intimidade, à vida privada, à proteção à imagem, como elementos do direito de personalidade³⁴⁴. Para o Ministro Gilmar Mendes as publicações jornalísticas, artísticas ou acadêmicas de fatos históricos ocorridas no passado, são lícitas, contudo deve ser observado o interesse histórico, social e público atual do ato retratado, bem como o grau de acessibilidade³⁴⁵. Ressalta o ministro, que nos casos em que suceda a anonimização do fato deve haver a desnaturação da informação, sob pena de direito de resposta e/ou indenização, utilizando como parâmetro a ADI 4.815 (biografias não autorizadas).³⁴⁶

Entendo que é possível compatibilizar o direito fundamental à privacidade e ao resguardo da imagem, além da dignidade da pessoa humana, com a liberdade de informação assegurada pela Constituição Federal, mormente ao assegurar que os fatos remotos ou distantes no tempo, que interessem à memória da sociedade, possam ser divulgados, desde que presentes o interesse público, histórico ou social atual(is) e observado o grau de acessibilidade da informação, de forma que, sem que ocorra a desnaturação da informação.³⁴⁷

Ao analisar o caso em tela, o Ministro votou pelo provimento parcial ao apelo extremo, visto que na opinião do Ministro Gilmar Mendes, ocorreu no caso Aída Curi a interpretação indevida e vexatória dos fatos transmitidos na reportagem televisiva, bem como a violação do direito à intimidade, à vida privada e a proteção ao nome e à imagem em razão da divulgação de fotos e histórico pessoal, devendo os autos, do caso apreciado, restituído ao Tribunal de origem para avaliação do pedido de indenização por danos morais disposto no art. 20 do Código

³⁴³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 1010606/RJ*. Brasília, 23 de agosto de 2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346473757&ext=.pdf>. Acesso em: 06 set. 2021.

³⁴⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 1010606/RJ*. Brasília, 23 de agosto de 2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346473757&ext=.pdf>. Acesso em: 06 set. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 1010606/RJ*. Brasília, 23 de agosto de 2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346473757&ext=.pdf>. Acesso em: 07 set. 2021.

³⁴⁶ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 1010606/RJ*. Brasília, 23 de agosto de 2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346473757&ext=.pdf>. Acesso em: 07 set. 2021.

³⁴⁷ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 1010606/RJ*. Brasília, 23 de agosto de 2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346473757&ext=.pdf>. Acesso em: 07 set. 2021.

Civil³⁴⁸. Para o ministro, a reportagem jornalística do programa televisivo, excedeu o direito de informar ao narrar e expor fatos como a ingenuidade da jovem em aceitar subir à cobertura do edifício, assim como as fotos pessoais da vítima, resultando em exposição indevida e desonrosa para a jovem vítima.³⁴⁹

Em razão da possibilidade de indenização em casos em que se ocorra a exibição de forma humilhante e/ou vexatória de dados pessoais, tais como imagem, nome e demais elementos de identificação, o eminente ministro sugere duas propostas de teses³⁵⁰. A primeira tese visa na aplicação da técnica da concordância prática, nos casos em que ocorrer a incompatibilidade entre as normas de igual hierarquia constitucional (direito à liberdade de imprensa e de informação em oposição aos direitos da proteção à imagem, honra e vida privada, além da dignidade da pessoa humana), necessita examinar qual norma deve preponderar, para fins de direito de resposta e/ou indenização³⁵¹. A segunda tese, tenciona para a observância de balizas, em casos similares, como por exemplo o decurso do tempo entre o fato e a publicização; a existência de interesse histórico, social e público atual; o grau de acessibilidade ao público.³⁵²

Ao final dos votos dos Ministros, a tese firma foi a de autoria do Ministro Dias Toffoli a qual dispõe que a ideia de um direito ao esquecimento é incompatível com a Constituição Federal de 1988, assim entendido como o poder de impossibilitar, em virtude do decurso temporal, a exibição de fatos ou dados verídicos adquiridos de forma lícita e divulgado comunicação social analógicos ou digitais³⁵³. Destaca o eminente ministro que ocorrendo excessos ou abusos no exercício da liberdade de expressão e de informação, estes serão

³⁴⁸ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 1010606/RJ*. Brasília, 23 de agosto de 2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346473757&ext=.pdf>. Acesso em: 07 set. 2021.

³⁴⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 1010606/RJ*. Brasília, 23 de agosto de 2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346473757&ext=.pdf>. Acesso em: 07 set. 2021.

³⁵⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 1010606/RJ*. Brasília, 23 de agosto de 2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346473757&ext=.pdf>. Acesso em: 07 set. 2021.

³⁵¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 1010606/RJ*. Brasília, 23 de agosto de 2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346473757&ext=.pdf>. Acesso em: 07 set. 2021.

³⁵² BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 1010606/RJ*. Brasília, 23 de agosto de 2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346473757&ext=.pdf>. Acesso em: 07 set. 2021.

³⁵³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 1010606/RJ*. Brasília, 23 de agosto de 2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346473757&ext=.pdf>. Acesso em: 07 set. 2021.

apreciados caso a caso, a partir dos parâmetros constitucionais, bem como nas expressas e específicas previsões legais nos âmbitos penal e cível.³⁵⁴

Em razão da tese firmada pelo Supremo Tribunal Federal, o Juiz Atalá Correia afirma, em seu recente artigo, que nas últimas décadas as decisões judiciais, tanto em maior ou menor grau, bem como os artigos científicos, assentiram que os indivíduos possuem o direito de serem esquecidos³⁵⁵. Esclarece o juiz, que em decisões recentes, havendo interesse público que justifique a primeira veiculação do fato, este não permanece no tempo, ou seja, pode o interessado impossibilitar a nova divulgação da notícia, sendo permitido a postulação do ressarcimento por danos ocasionados.³⁵⁶

Para o juiz a recente decisão no Resp 1010606/RJ do Supremo Tribunal Federal foi recebida com surpresa pelos juristas, visto que a decisão dos ministros diverge da evolução judiciária apresentada acima³⁵⁷. Rememora o juiz que a Corte, em decisão recente, afastou a existência de um direito fundamental ao esquecimento, portanto, este não possui caráter próprio dos direitos constitucionais.³⁵⁸

O juiz Atalá Correia afirma, que em razão da falta de um amparo jurídico ao direito ao esquecimento no ordenamento jurídico brasileiro, os interessados que pretende a reparação pela imprensa, por veicular notícias a seu respeito, terão que introduzir uma nova estratégia em seu ônus de argumentação, ou seja, deverão demonstrar a falta de interesse público, bem como

³⁵⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 1010606/RJ*. Brasília, 23 de agosto de 2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346473757&ext=.pdf>. Acesso em: 07 set. 2021.

³⁵⁵ CORREIA, Atalá. Liberdade de imprensa, direito ao esquecimento e a recente decisão do STF. *Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios*, 23 mar. 2021. Disponível em: <https://www.tjdft.jus.br/institucional/imprensa/campanhas-e-produtos/artigos-discursos-e-entrevistas/artigos/2021/liberdade-de-imprensa-direito-ao-esquecimento-e-a-recente-decisao-do-stf>. Acesso em: 19 set. 2021.

³⁵⁶ CORREIA, Atalá. Liberdade de imprensa, direito ao esquecimento e a recente decisão do STF. *Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios*, 23 mar. 2021. Disponível em: <https://www.tjdft.jus.br/institucional/imprensa/campanhas-e-produtos/artigos-discursos-e-entrevistas/artigos/2021/liberdade-de-imprensa-direito-ao-esquecimento-e-a-recente-decisao-do-stf>. Acesso em: 19 set. 2021.

³⁵⁷ CORREIA, Atalá. Liberdade de imprensa, direito ao esquecimento e a recente decisão do STF. *Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios*, 23 mar. 2021. Disponível em: <https://www.tjdft.jus.br/institucional/imprensa/campanhas-e-produtos/artigos-discursos-e-entrevistas/artigos/2021/liberdade-de-imprensa-direito-ao-esquecimento-e-a-recente-decisao-do-stf>. Acesso em: 19 set. 2021.

³⁵⁸ CORREIA, Atalá. Liberdade de imprensa, direito ao esquecimento e a recente decisão do STF. *Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios*, 23 mar. 2021. Disponível em: <https://www.tjdft.jus.br/institucional/imprensa/campanhas-e-produtos/artigos-discursos-e-entrevistas/artigos/2021/liberdade-de-imprensa-direito-ao-esquecimento-e-a-recente-decisao-do-stf>. Acesso em: 19 set. 2021.

a demonstração real de violação a sua intimidade e honra, para que assim seja proferida a reparação ao interessado e a retirada da notícia da mídia.³⁵⁹

Após a decisão proferida pelos Ministros do Supremo Tribunal Federal, o relator do caso Aída Curi no Superior Tribunal de Justiça, ministro Luis Felipe Salomão, assegura que deve ocorrer a manutenção da condenação à empresa jornalística, proferida pelo Superior Tribunal de Justiça, a qual reconheceu a existência do direito ao esquecimento para ofensores e ofendidos, visto que ocorreram excessos no exercício da liberdade de expressão e de informação³⁶⁰. Para o ministro relator, a decisão se encontra de acordo com a tese firmada pelo Supremo Tribunal Federal, uma vez que matéria jornalística retratou os condenados, mesmo os absolvidos, como indiciados e não inocentados, gerando inúmeros problemas aos envolvidos, como por exemplo a mudança de cidade.³⁶¹

Luiz Fernando Valladão, Procurador do Município de Belo Horizonte, em seu artigo a respeito do direito ao esquecimento e o mundo virtual, demonstra que o entendimento do Superior Tribunal de Justiça se mostra o mais adequado por analisar pontualmente caso a caso, evitando, portanto, o afastamento da garantia à honra e imagem, enquanto a tese fixada pelo Supremo Tribunal Federal, na visão do procurador, possui caráter de regra geral³⁶². Complementa o procurador, que existem circunstâncias que o indivíduo possui direito de ser esquecido, caracterizando um elemento de reinserção na sociedade, como no caso da absolvição no processo penal ou da prescrição da pena.³⁶³

No Estado Democrático é imprescindível o direito de lembrar e de informar, contudo os direitos não são absolutos e necessitam ser interpretados em consonância com o

³⁵⁹ CORREIA, Atalá. Liberdade de imprensa, direito ao esquecimento e a recente decisão do STF. *Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios*, 23 mar. 2021. Disponível em: <https://www.tjdft.jus.br/institucional/imprensa/campanhas-e-produtos/artigos-discursos-e-entrevistas/artigos/2021/liberdade-de-imprensa-direito-ao-esquecimento-e-a-recente-decisao-do-stf>. Acesso em: 19 set. 2021.

³⁶⁰ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Recurso Especial nº 1.335.153-RJ*. Brasília, 28 de maio de 2013. Disponível em: <https://www.internetlab.org.br/wp-content/uploads/2017/02/STJ-REsp-1335153.pdf>. Acesso em: 07 set. 2021.

³⁶¹ MARTINS, Guilherme Magalhães. Direito ao esquecimento no STF: A tese da repercussão geral 786 e seus efeitos. *Migalhas*, 18 fev. 2021. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/coluna/migalhas-de-responsabilidade-civil/340463/direito-ao-esquecimento-no-stf-repercussao-geral-786-e-seus-efeitos>. Acesso em: 20 set. 2021.

³⁶² NOGUEIRA, Luiz Fernando Valladão. O direito ao esquecimento no mundo virtual. O atual entendimento dos tribunais superiores. *Migalhas*, 25 mar. 2021. Disponível em: https://www.migalhas.com.br/arquivos/2021/3/0163078A1E0D0F_Direitoaoesquecimento-LuizFern.pdf. Acesso em: 21 set. 2021.

³⁶³ NOGUEIRA, Luiz Fernando Valladão. O direito ao esquecimento no mundo virtual. O atual entendimento dos tribunais superiores. *Migalhas*, 25 mar. 2021. Disponível em: https://www.migalhas.com.br/arquivos/2021/3/0163078A1E0D0F_Direitoaoesquecimento-LuizFern.pdf. Acesso em: 21 set. 2021.

ordenamento constitucional³⁶⁴. Em decorrência das teses acima apresentadas, é notório que a posição do Supremo Tribunal Federal é a de preferência pelas liberdades, logo a tutela dos direitos da personalidade decorre a posteriori, através do direito de resposta e da responsabilidade civil dos que efetuaram abusivamente sua expressão livre³⁶⁵. Portanto, a responsabilidade civil só poderá ocorrer em casos que derivam de excessos no exercício da liberdade de expressão ou do direito de informação, e não apenas quando o interessado se sentir ofendido pela matéria publicada.³⁶⁶

³⁶⁴ SIFUENTES, Jefferson Prado. A controvérsia do direito ao esquecimento e o conflito entre o direito individual de ser esquecido e o direito coletivo de ser lembrado. *Juristas*, 21 fev. 2021. Disponível em: <https://juristas.com.br/2021/02/21/direito-ao-esquecimento-2/>. Acesso em: 20 set. 2021.

³⁶⁵ MARTINS, Guilherme Magalhães. Direito ao esquecimento no STF: A tese da repercussão geral 786 e seus efeitos. *Migalhas*, 18 fev. 2021. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/coluna/migalhas-de-responsabilidade-civil/340463/direito-ao-esquecimento-no-stf-repercussao-geral-786-e-seus-efeitos>. Acesso em: 20 set. 2021.

³⁶⁶ MARTINS, Guilherme Magalhães. Direito ao esquecimento no STF: A tese da repercussão geral 786 e seus efeitos. *Migalhas*, 18 fev. 2021. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/coluna/migalhas-de-responsabilidade-civil/340463/direito-ao-esquecimento-no-stf-repercussao-geral-786-e-seus-efeitos>. Acesso em: 20 set. 2021.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O direito ao esquecimento retomou as pautas do Poder Judiciário em razão dos inúmeros avanços tecnológicos juntamente com os embates jurídicos, doutrinários e jurisprudenciais, acerca do tema no âmbito mundial. Iniciou-se o presente trabalho de conclusão de curso apresentando o conceito e a origem do direito ao esquecimento, conhecido como o “direito de ser deixado em paz”, rememorando casos como o Lebach I e II ocorrido na Alemanha em 1973 e 1999, além do Enunciado 531 da VI Jornada de Direito Civil Brasileiro.

De acordo com as pesquisas realizadas, nos casos acima citados, o direito ao esquecimento foi utilizado com o intuito de proteção à dignidade da pessoa humana, estabelecendo a possibilidade do indivíduo desvincular sua imagem e nome de fatos anteriormente realizados, com o intuito de evitar situações desconfortáveis futuras, principalmente em casos de ressocialização do agente criminoso.

Acontece que no ordenamento jurídico brasileiro, como foi demonstrado no trabalho em tela, não existe uma norma infraconstitucional, expressa ou tácita ou cuja sua interpretação assevera o amplo direito que o “direito de ser deixado em paz” atesta. Restou estabelecido no projeto, que não se pode estabelecer o direito ao esquecimento contra a imprensa, visto que o fato pretérito pode reaparecer de forma repentina e relevante para a sociedade brasileira e mundial, como por exemplo a análise de um caso criminal antigo que ajude a resolver um caso atual.

A matéria do direito ao esquecimento no Brasil apresenta divergência entre os doutrinadores, portanto há autores aderentes à corrente pró-esquecimento, os quais tutelam que o instituto possui caráter de direito da personalidade, contraponto com a corrente de juristas não adeptos ao reconhecimento do direito ao esquecimento como um direito fundamental autônomo.

Para os críticos da corrente pró-esquecimento, ao inserir o direito ao esquecimento no rol dos direitos dos direitos personalíssimos verifica-se uma colisão com o direito às liberdades comunicativas, uma vez que a matéria restringe o direito à liberdade de expressão e o direito à informação e o de ser informado. Restou demonstrado no projeto, que nestas situações em que se sucede o conflito entre dois direitos fundamentais assegurados pela Constituição Brasileira, deverá analisar o caso concreto e priorizar o princípio que menos sofre constrição.

No caso da responsabilidade civil na legislação brasileira, esta será apreciada em casos que derivam do descumprimento de determinada obrigação jurídica por parte de um agente, o qual ocasionou dano material ou moral contra a parte lesada, devendo assim ser reparado o dano praticado. A caracterização da indenização decorre da tentativa de ressarcir a vítima à situação anterior à lesão, observando a proporção do dano provocado.

Ressalta-se que, a matéria do direito ao esquecimento tem sido apreciada, no poder judiciário brasileiro, conjuntamente com o pedido de indenização por danos morais. Alegam as partes a violação dos direitos à imagem, à honra, à vida privada e à intimidade, em razão do suposto exercício ilícito e abusivo da liberdade de expressão e liberdade de imprensa ao informar fato ocorrido no passado, que enseje, na visão do indivíduo, prejuízo ao mesmo.

Dessa forma, para responder o objetivo do presente trabalho, se há no ordenamento jurídico brasileiro o “direito de ser deixado em paz”, e se caso exista, se sucede a possibilidade de ter indenização caso este direito tenha sido violado, portanto, analisou-se o Recurso Extraordinário 1010606/RJ, visando solucionar os problemas acima retratados.

Após exame do Recurso Extraordinário 1010606/RJ, restou consolidado pela maioria dos ministros, que a matéria do direito ao esquecimento não possui existência, tanto expressa ou implícita, no ordenamento jurídico brasileiro, se tornando incompatível com a Constituição, uma vez que tese do “direito de ser deixado em paz” é abordado e pautado no judiciário de forma genérica, plena e abstrata.

Acerca do direito de indenização restou entendido pelos eminentes ministros, que ao divulgar determinados fatos, deve se observar a responsabilidade, na esfera civil ou criminal, apenas quando ocorrer a desvirtuação das circunstâncias ou até os eventuais excessos a respeito do fato, sendo observada a particularidade de cada caso concreto.

Por fim, após refletir sobre o tema, conclui-se que o direito ao esquecimento não pode ser utilizado no ordenamento jurídico brasileiro para impedir o conhecimento de fatos, que compõem a história de uma sociedade, sob pena de caracterizar limitador da liberdade de expressão, rememora-se que direito de ser informado e de informar é assegurado a toda sociedade, prevalecendo sobre o direito pessoal de ser “deixado em paz”.

REFERÊNCIAS

- ALEX Weill et François Terré. *Droit civil: les obligations*. Dalloz, v.4 n. 580, p. 596. 1971. Disponível em: <https://www.worldcat.org/title/droit-civil-les-obligations/oclc/490707831>. Acesso em: 7 abr. 2021.
- ALEXY, Robert. *Teoria dos Direitos Fundamentais*. São Paulo: Malheiros Editores, 2008.
- ANDRADE, André Gustavo Corrêa de. O princípio fundamental da dignidade humana e sua concretização judicial. *Revista de Argumentação e Hermeneutica Jurídica*, v.4, n.1, p. 94 – 118, 2018. Disponível em: http://www.tjrj.jus.br/c/document_library/get_file?uuid=5005d7e7-eb21-4fbb-bc4d-12affde2dbbe. Acesso em: 7 abr. 2021.
- ANTUNES, Varela. *A responsabilidade no direito*. São Paulo: Almedina, 1982.
- ARAÚJO, Luiz Alberto David. *A proteção constitucional da própria imagem*. São Paulo: Verbatim, 1989.
- BOZÉGIA MOREIRA, P. Direito ao esquecimento. *Revista de Direito*, v. 7, n. 02, p. 293-317, 2016. Disponível em: <https://periodicos.ufv.br/revistadir/article/view/1572>. Acesso em: 7 abr. 2021.
- BRANCO, Sérgio. *Memória e esquecimento na Internet*. Porto Alegre. Arquipélago Editorial, 2017. p. 131-146.
- BRASIL. *Lei nº 3.071 de 1º de janeiro de 1916*. Código Civil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/13071.htm#:~:text=Art.,1.,bens%20e%20C3%A1s%20suas%20rela%C3%A7%C3%B5es.&text=A%20personalidade%20civil%20do%20homem,concep%C3%A7%C3%A3o%20os%20direitos%20do%20nascituro. Acesso em: 27 set. 2021.
- BRASIL. *Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002*. Institui o Código Civil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406compilada.htm. Acesso em: 27 set. 2021.
- BRASIL. *Lei nº 12.965, de 23 de abril de 2014*. Estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da Internet no Brasil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/112965.htm. Acesso em: 28 mar. 2021.
- BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Recurso Extraordinário 1010606/RJ*. Brasília, 23 de agosto de 2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346473757&ext=.pdf>. Acesso em: 27 set. 2021.
- BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *STF conclui que direito ao esquecimento é incompatível com a Constituição Federal*. 11 fev. 2021. Disponível em:

<https://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=460414&ori=1>. Acesso em: 21 mar. 2021.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Revista das jornadas do CJF: direito civil, direito comercial, direito processual civil, prevenção e solução extrajudicial de litígios*. Brasília: Superior Tribunal de Justiça, 2018.

CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de responsabilidade civil*. 14. ed. São Paulo: Atlas, 2020.

CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de Responsabilidade Civil*. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2000.

CASSETTARI, Christiano. *Elementos de direito civil*. 9. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2021.

CICCO, Maria Cristina de. O direito ao esquecimento na experiência estrangeira. *Revista Brasileira de Direito Civil*, v. 10, n.1, p. 1-9, 2021.

COELHO, Fábio Ulhoa. *Curso de direito civil: parte geral*. 2. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020. v. 1.

CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL. *Enunciado VI*. Jornada de Direito Civil. Disponível em: <https://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/142>. Acesso em: 05 abr. 2021.

CORREIA, Atalá. Liberdade de imprensa, direito ao esquecimento e a recente decisão do STF. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios, 23 mar. 2021. Disponível em: <https://www.tjdft.jus.br/institucional/imprensa/campanhas-e-produtos/artigos-discursos-e-entrevistas/artigos/2021/liberdade-de-imprensa-direito-ao-esquecimento-e-a-recente-decisao-do-stf>. Acesso em: 19 set. 2021.

COSTA, Deborah Regina Lambach Ferreira da; DANELUZZI, Maria Helena Marques Braceiro. O Direito ao Esquecimento (Ou De Ser Esquecido) e a Pessoa Jurídica. *RJLB*, ano 3, n. 5, p. 537-572, 2017.

CRUZ, Marco Aurélio Rodrigues da Cunha. O direito ao esquecimento na internet e o Superior Tribunal de Justiça. *Revista de Direito das Comunicações*, São Paulo, v. 7, p. 335-355, 2014.

DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil brasileiro: teoria geral do direito civil*. 29. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. v. 1.

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Curso de direito civil: parte geral e UNDB I*. 15. ed. Salvador: Ed. JusPodivm, 2017.

FARIAS, Edilson Pereira de. *Colisão de direitos: a honra, a intimidade, a vida privada e a imagem versus a liberdade de expressão e informação*. Porto Alegre: Fabris, 1996.

FELBERG, Rodrigo. *A reintegração social dos cidadãos egressos: uma nova dimensão de aplicabilidade às ações afirmativas*. São Paulo: Atlas, 2015.

- FELIZOLA, Milena. *Os direitos humanos e o direito ao esquecimento: a preservação da privacidade no tempo*. Salvador: Fabris Editor, 2015. p. 55.
- FERRAZ JÚNIOR, Tércio Sampaio. Sigilo de dados: o direito à privacidade e os limites à função fiscalizadora do Estado. *Cadernos de Direito Constitucional e Ciência Política*, São Paulo, n. 1, 1992.
- FERREIRA, Carlos Alberto Goulart. *Espaço jurídico vazio e a tutela da intimidade*. Curitiba: Juruá, 2008.
- FIUZA, César Augusto de Castro; HOGEMANN, Edna Raquel Rodrigues Santos (coord.). *Direito civil contemporâneo*. Florianópolis: CONPEDI, 2016. v. 2.
- FRAJHOF, Isabella Zalberg. *O “direito ao esquecimento” na internet: conceito, aplicação e controvérsias*. 2018. Dissertação (Mestrado em Direito) - Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro.
- FRANCISCO, Cavalcanti Pontes de Miranda. Pontes de Miranda. *Tratado de Direito Privado. Parte Geral*. 4 ed. São Paulo: RT, 1983.
- GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo curso de direito civil: parte geral*. 22. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020. v. 1.
- GONÇALVES, Carlos Roberto. *Responsabilidade civil*. 19. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020.
- GUERRA, Sidney Cesar Silva. *A liberdade de imprensa e o direito à imagem*. Rio de Janeiro: Renovar, 1999.
- HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. *Responsabilidade pressuposta*. Belo Horizonte: Del Rey, 2005.
- JESUS, Damásio de; MILAGRE, José Antonio. *Marco Civil da Internet: comentários à Lei n. 12.965, de 23 de abril de 2014*. São Paulo: Saraiva, 2014.
- LEITE, George Salomão; LEMOS, Ronaldo. *Marco Civil da Internet*. São Paulo: Atlas, 2014.
- LIMA, Alvino. *Culpa e risco*. 2. ed. São Paulo: RT, 1999.
- LÔBO, Paulo. *Direito civil: parte geral*. 10. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2021. v. 1.
- MAZEAUD, Leon; CAPITANT, Henry. *Traité théorique et pratique de la responsabilité civile. Délictuelle et Contractuelle*. Paris: Librairie du Recueil Sirey, 1947.
- MARTINS, Guilherme Magalhães. *Direito ao esquecimento no STF: A tese da repercussão geral 786 e seus efeitos*. *Migalhas*, 18 fev. 2021. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/coluna/migalhas-de-responsabilidade-civil/340463/direito-ao-esquecimento-no-stf-repercussao-geral-786-e-seus-efeitos>. Acesso em: 20 set. 2021.

MEIRELLES, HELY LOPES. *Direito Administrativo Brasileiro* – 37 Ed. São Paulo: Editora Malheiros Editores LTDA

MEIRA, Sílvio. A. B. *A Lei das XII Tábuas: Fonte do direito público e privado*. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1972.

MONCAU, Luiz Fernando. *Direito ao esquecimento: entre a liberdade de expressão, a privacidade e a proteção de dados pessoais*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020.

NADER, Paulo. *Curso de direito civil: responsabilidade civil*. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016. v. 7.

NOGUEIRA, Luiz Fernando Valladão. O direito ao esquecimento no mundo virtual. O atual entendimento dos tribunais superiores. *Migalhas*, 25 mar. 2021. Disponível em: https://www.migalhas.com.br/arquivos/2021/3/0163078A1E0D0F_Direitoaoesquecimento-LuizFern.pdf. Acesso em: 21 set. 2021.

NOLASCO, Leonardo; REI, Luciana. Privacidade (vida privada) x intimidade. *Canal Ciência Criminal*, 2020. Disponível em: <https://canalcienciascriminais.com.br/privacidade-vida-privada-x-intimidade/#:~:text=J%C3%A1%20o%20direito%20%C3%A0%20intimidade,cunho%20extramente%20pessoal%2C%20bem%20como>. Acesso em: 05 abr. 2021.

NORONHA, E. Magalhães, *Direito Penal*, 1º vol., 11ª ed., São Paulo, Saraiva, 1974, p. 92.

PERE Simón Castellano. The right to be forgotten under European Law: a Constitutional debate. *Lex Electronica*, v. 16, n. 1, Hiver/Winter, 2012.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Responsabilidade civil*. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2000.

PEREIRA, Caio Mário da Silva; TEPEDINO, Gustavo. *Responsabilidade Civil*. 12. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

RODRIGUES, Vinicius Magno Duarte. O direito ao esquecimento. *Conteúdo Jurídico*, Brasília-DF 25 jul. 2014. Disponível em: <http://www.conteudojuridico.com.br/consulta/Artigos/40265/o-direito-ao-esquecimento>. Acesso em: 28 mar. 2021.

RODRIGUES JR., Otavio Luiz. Não há tendências na proteção do direito ao esquecimento. *Conjur*, 25 dez. 2013. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2013-dez-25/direito-comparadonao-tendencias-protecao-direito-esquecimento>. Acesso em: 21 mar. 2021.

RUARO, Regina Linden; MACHADO, Fernando Inglez de Souza. Ensaio a propósito do direito ao esquecimento: limites, origem e pertinência no ordenamento jurídico brasileiro. *Revista do Direito Público*, Londrina, v. 12, n. 1, p. 204-233, abr. 2017. DOI: 10.5433/1980-511X.2016v11n2p204.

RULLI JÚNIOR, Antônio; RULLI NETO, Antônio. Direito ao esquecimento e o superinformacionismo: apontamentos no direito brasileiro dentro da sociedade da informação. *Revista Esmat*, Palmas, ano 5, n. 6, p. 11-30, jul./dez. 2013.

SANTOS, Pablo de Paula Saul. Responsabilidade civil: origem e pressupostos gerais. *Âmbito Jurídico*. Maranhão, 1 de jun. 2012. Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-civil/responsabilidade-civil-origem-e-pressupostos-gerais/>. Acesso em 27 abr. 2021.

SIFUENTES, Jefferson Prado. A controvérsia do direito ao esquecimento e o conflito entre o direito individual de ser esquecido e o direito coletivo de ser lembrado. *Juristas*, 21 fev. 2021. Disponível em: <https://juristas.com.br/2021/02/21/direito-ao-esquecimento-2/>. Acesso em: 20 set. 2021.

SOUZA, Carlos Affonso Pereira de. Contornos atuais do direito à imagem. *Revista Trimestral de Direito Civil*, v. 13, 2003, p. 33-71. Disponível em: <https://civilistica.emnuvens.com.br>. Acesso em: 7 abr. 2021.

TARTUCE, Flávio. *Responsabilidade civil*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

VENOSA, Silvio de Salvo. *Código Civil Interpretado*. São Paulo: Atlas, 2010.