



UNIVERSIDADE DE BRASÍLIA  
FACULDADE DE DIREITO

JOSÉ VICTOR HENRIQUE PESSOA  
11/0125207

**O DIREITO AO ESQUECIMENTO NA INTERNET: FUNDAMENTOS E  
CRITÉRIOS APLICÁVEIS À REALIDADE BRASILEIRA**

Brasília  
Dezembro, 2015

JOSÉ VICTOR HENRIQUE PESSOA

11/0125207

**O DIREITO AO ESQUECIMENTO NA INTERNET: FUNDAMENTOS E  
CRITÉRIOS APLICÁVEIS À REALIDADE BRASILEIRA**

Monografia apresentada à Faculdade de Direito da  
Universidade de Brasília, como requisito parcial  
para obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Orientador: Thiago Luís Sombra

Brasília

Dezembro, 2015

José Victor Henrique Pessoa

**O DIREITO AO ESQUECIMENTO NA INTERNET: FUNDAMENTOS E  
CRITÉRIOS APLICÁVEIS À REALIDADE BRASILEIRA**

Monografia apresentada como requisito parcial para  
obtenção do grau de bacharel em Direito pela Faculdade  
de Direito da Universidade de Brasília à banca  
examinadora composta por:

---

Prof. Thiago Luís Sombra

Orientador

---

Prof.<sup>a</sup> Ana de Oliveira Frazão

Membro

---

Prof. Paulo Burnier da Silveira

Membro

Brasília, 10 de dezembro de 2015

## **AGRADECIMENTOS**

A Deus, por tudo.

A esta Universidade, por ter representado um sonho.

A Verônica, minha mãe, pelo amor, pela amizade e pela coragem.

A meu orientador, Professor Thiago L. Sombra, pelo exemplo.

## **RESUMO**

O presente trabalho acadêmico envolve uma temática que nasceu e permanece controversa, com inúmeros adeptos e críticos, o que demanda um exame mais detalhado do tema, sobretudo no Brasil, onde essa questão ainda é muito incipiente. O principal objetivo foi identificar os critérios e fundamentos aplicados ao direito ao esquecimento, a partir da análise dos desdobramentos de algumas experiências internacionais. Os resultados demonstraram a compatibilidade do direito ao esquecimento com as liberdades comunicativas, desde que sejam respeitados alguns critérios de aplicação. Ademais, concluiu-se que o Brasil ainda carece de um sistema de proteção de dados mais abrangente, que vincule os responsáveis pelo tratamento de dados e possibilite, entre outras coisas, a autodeterminação informativa dos usuários da internet.

**PALAVRAS-CHAVE:** Direito ao esquecimento; direitos fundamentais; direitos da personalidade; privacidade; proteção de dados; internet.

**ABSTRACT**

The present thesis refers to a controversial theme, with many adepts and much criticism, which requires a more insightful approach especially in Brazil, where it is still a beginner. The main objective is to identify the criteria and the main elements in order to be able to enforce the right to be forgotten, based on analysis of the outcomes of some international experiences. The results will demonstrate the compatibility between the right to be forgotten and the freedom of expression, assuming some criteria for its proper application were adopted. Moreover, it will be concluded that Brazil still needs a more tools related to data protection, in order to connect the people in charge for the treatment of data and allows, within other things, the informational self-determination of the internet users.

**KEYWORDS:** Right to be forgotten; fundamental rights; personality rights; oblivion ; privacy; information; data protection; internet; public interest.

## SUMÁRIO

<b>INTRODUÇÃO .....</b>	<b>9</b>
<b>1. A NATUREZA JURÍDICA DO DIREITO AO ESQUECIMENTO.....</b>	<b>11</b>
1.1 As origens do direito ao esquecimento e suas terminologias.....	11
1.2 Conflito aparente de direitos fundamentais.....	11
1.3 Aspectos das liberdades comunicativas .....	14
1.4 Privacidade, identidade e um novo direito da personalidade .....	16
1.5 O direito ao esquecimento na doutrina civilista e na jurisprudência brasileira.....	19
<b>2. EXPERIÊNCIAS INTERNACIONAIS E SEUS DESDOBRAMENTOS .....</b>	<b>21</b>
2.1 Regulamentação Europeia.....	21
2.2 O reconhecimento pelo Tribunal de Justiça da União Europeia .....	24
2.3 Os primeiros resultados práticos .....	26
<b>3. INFORMAÇÃO E ESQUECIMENTO .....</b>	<b>29</b>
3.1 Autodeterminação e variáveis da informação .....	29
3.2 Proteção de dados e estruturas de funcionamento na internet.....	31
3.2.1 Segurança da informação.....	31
3.2.2 Proteção de dados no Brasil.....	33
3.3 Perfil dos pedidos de desindexação.....	34
<b>4. ESTRUTURAS DO DIREITO AO ESQUECIMENTO.....</b>	<b>38</b>
4.1 Limitações e critérios de aplicação .....	38
4.1.1 Utilidade da informação e externalidade negativas.....	38
4.1.2 Exceções ao esquecimento.....	40
4.1.3 Personalidades públicas e interesse específico.....	41
4.1.4 Finalidade: dados pessoais desprovidos de interesse público.....	43
4.2 Esquecimento pela identidade .....	44
4.3 Esquecimento pela privacidade .....	46
4.4 Conceito .....	47
4.5 Perspectivas de aplicação e soluções .....	48
<b>CONCLUSÃO.....</b>	<b>53</b>
<b>REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS .....</b>	<b>56</b>

**LISTA DE SIGLAS**

AEPD – Agência Espanhola de Proteção de Dados

CCB – Código Civil Brasileiro.

CEDH – Convenção Europeia dos Direitos Humanos

CFRB – Constituição da República Federativa do Brasil

CJF – Conselho da Justiça Federal

CP – Código Penal Brasileiro

CPP – Código de Processo Penal Brasileiro

DP – Data Protection

Enisa – Agência Europeia para a Segurança das Redes e da Informação

EU – União Europeia

LEP – Lei de Execução Penal

STJ – Superior Tribunal de Justiça

TFUE – Tratado sobre o funcionamento da União Europeia

TJUE – Tribunal de Justiça da União Europeia

URL - Uniform Resource Locator

## INTRODUÇÃO

Hodiernamente, o uso da expressão “sociedade da informação” é cada vez mais comum para fazer referência às transformações sociais decorrentes da globalização e dos avanços tecnológicos vivenciados pela humanidade. Apesar de logo ter se transformado em um jargão, a nova terminologia substituiu o conceito de “sociedade pós-industrial”, que remete à expansão do capitalismo na década de 80, a fim de se adequar ao novo paradigma da tecnologia da informação, marcada, sobretudo, pelo desenvolvimento da microeletrônica e das telecomunicações<sup>1</sup>. E após tantas mudanças, a internet se consolidou como marco interativo, notável por uma difusão cada vez mais rápida e abrangente de dados.

Antes feita para usuários, a internet agora também é feita por eles. Os indivíduos operam na construção do conteúdo disponível em rede, seja através de redes sociais ou de qualquer dispositivo que permita a participação de terceiros. Os meios informáticos tornaram-se onipresentes, propiciando inúmeros benefícios de comunicabilidade instantânea, assim como os riscos decorrentes da exposição generalizada de informações<sup>2</sup>.

A adesão em massa de usuários só amplia a conectividade entre eles. Um cidadão comum compartilha fotos e se comunica através das redes sociais, faz pesquisas em sites de busca, lê notícias em jornais eletrônicos e compra produtos em lojas virtuais com uma facilidade jamais vista. As informações coletadas em cada uma das atividades citadas acima deixam rastros para uma nova busca, seja para quem as disponibilizou ou para terceiros. Constrói-se, dessa forma, um sistema de conexões no qual as pessoas se tornam cada vez mais visíveis, nos termos propostos por Shaviro<sup>3</sup>.

Como se sabe, a memória digital, ao contrário da humana, é quase infalível, podendo reter informações por anos, além de ser acessível, na maioria das vezes, a um número indeterminado de pessoas<sup>4</sup>. O Presidente da Google, Eric Schmidt, já declarou publicamente<sup>5</sup> que a falta de um botão “delete” na internet é um problema significativo, já que em algumas o ato de apagar informações da internet seria a medida mais adequada.

O tema ainda é obscuro e controverso, longe de ser esgotado pela doutrina. Muitos o interpretam ora como desdobramento do direito à identidade ora do direito à privacidade. Para outros, há ainda princípios constitucionais que impedem a implementação desse direito, como

---

<sup>1</sup> WERTHEIN, 2000, p. 71–77.

<sup>2</sup> MENDES, 2013, p. 245-260.

<sup>3</sup> SHAVIRO, 2003.

<sup>4</sup> TERWANGNE, 2012, p. 53-66.

<sup>5</sup> GOTHARD, 2013.

a liberdade de informação e de expressão, previstos na CRFB. Embora a privacidade seja uma utopia nesse contexto, não são raras as hipóteses em que a simples inércia agravaria ainda mais a situação de uma pessoa comprometida pelo conteúdo de uma notícia. Considerando ainda que a multiplicação de casos assim é a tendência atual, o direito não poderia se abster de propiciar ferramentas adequadas de controle.

O ponto de partida deste trabalho será avaliar a natureza jurídica do direito ao esquecimento na internet, considerando os aspectos abordados pela doutrina brasileira e as implicações do conflito entre os direitos fundamentais em questão, a saber, entre a dignidade humana e as liberdades comunicativas. Adiante, serão abordadas algumas experiências internacionais, sobretudo a regulação na Europa, destacando-se alguns de seus aspectos práticos. Por fim, serão considerados a estrutura do direito ao esquecimento, seus objetos, limites e critérios de aplicação, com o intuito de identificar as perspectivas desse instituto no cenário jurídico nacional.

## 1. A NATUREZA JURÍDICA DO DIREITO AO ESQUECIMENTO

### 1.1 *As origens do direito ao esquecimento e suas terminologias*

O direito ao esquecimento costuma ser bastante associado à expressão *right to be let alone*, empregada inicialmente em 1890 por Warren e Brandeis<sup>6</sup>, em um artigo sobre privacidade, o qual enunciava o surgimento de novos direitos a partir das transformações políticas, sociais e econômicas. Na doutrina internacional ainda encontramos outras variações, embora nem sempre utilizadas com o mesmo valor semântico: *right to be forgotten*, *right to be let alone*, *right to oblivion*, *right of erasure*, *derecho al olvido*, *droit à l'oubli* etc.

Não obstante sua relação com o direito de privacidade, o direito ao esquecimento ganhou grande notoriedade no âmbito penal, vinculado à ideia de ressocialização dos condenados, a partir da concepção que os registros não poderiam ser para sempre utilizados contra eles<sup>7</sup>. Outros dispositivos legais no direito penal brasileiro também contemplam a ideia de reinserção do indivíduo na sociedade, como o art. 5º, XLVII, “b”, da CRFB, que veda penas de caráter perpétuo; art. 93, CP<sup>8</sup>; art. 748 do CPP<sup>9</sup>; e o art. 202 da Lei de Execução Penal<sup>10</sup>.

Foi nos Estados Unidos, país onde a liberdade de expressão é tão venerada, que o direito ao esquecimento deu seus primeiros passos. Inicialmente associado à ideia de privacidade, logo incorporou o folclore estadunidense, baseado no ímpeto da segunda chance, própria daqueles que construíram o país<sup>11</sup>. E agora parece ter encontrado seu maior desafio, em um novo patamar de exposição social: a internet.

### 1.2 *Conflito aparente de direitos fundamentais*

O direito ao esquecimento ainda não é uma expressão bem difundida na sociedade. Suscita inúmeras dúvidas quanto ao seu alcance, estando constantemente associado a alguns

---

<sup>6</sup> WARREN; BRANDEIS, 1890.

<sup>7</sup> RULLI JÚNIOR; RULLI NETO, 2012.

<sup>8</sup> Art. 93, CP: “A reabilitação alcança quaisquer penas aplicadas em sentença definitiva, assegurando ao condenado o sigilo dos registros sobre o seu processo e condenação. Parágrafo único - A reabilitação poderá, também, atingir os efeitos da condenação, previstos no art. 92 deste Código, vedada reintegração na situação anterior, nos casos dos incisos I e II do mesmo artigo”.

<sup>9</sup> Art. 748, CPP: “A condenação ou condenações anteriores não serão mencionadas na folha de antecedentes do reabilitado, nem em certidão extraída dos livros do juízo, salvo quando requisitadas por juiz criminal”.

<sup>10</sup> Art. 202, LEP: “Cumprida ou extinta a pena, não constarão da folha corrida, atestados ou certidões fornecidas por autoridade policial ou por auxiliares da Justiça, qualquer notícia ou referência à condenação, salvo para instruir processo pela prática de nova infração penal ou outros casos expressos em lei”.

<sup>11</sup> AMBROSE; AUSLOOS, 2013, p. 1-23.

preconceitos. Com a internet, a comunicabilidade entre as pessoas atingiu um novo patamar, sendo incontáveis os benefícios propiciados, como a maior propagação de conhecimento e a rápida interatividade entre usuários de todo o Mundo. Por conta disso, há um paradigma visível, em que se teme que o direito ao esquecimento na internet não seria compatível com as liberdades de expressão, de informação e de imprensa. Estas se revelam como o principal impasse à aplicação do direito ao esquecimento e, sendo assim, é necessário averiguar as circunstâncias desse conflito “aparente”.

Outro argumento contrário ao “esquecimento” seria sua predisposição ao fracasso, posto que a possibilidade de remover dados não é garantia que a informação seria deletada de forma definitiva<sup>12</sup>. O ceticismo aqui decorre da complexidade dos mecanismos de rede e o do aspecto “viral” da propagação de dados e, sendo assim, as consequências desse tipo de tutela não seriam eficazes, a custo da vulnerabilidade das liberdades comunicativas. Essa posição encontra adeptos entre usuários e também entre alguns representantes de sites de busca.

Sabe-se que o Presidente do Google se mostrou receptível à ideia de um botão “delete” na internet<sup>13</sup>. Entretanto, essa aceção não é unânime no segmento, havendo inúmeras declarações contrárias ao direito ao esquecimento, principalmente nos processos judiciais em que o Google está envolvido. Segundo a companhia americana, a possibilidade de edição dos índices traz três efeitos negativos<sup>14</sup>: compromete a objetividade da internet; não protege efetivamente a privacidade; e viola a liberdade de expressão. Permite ainda aos indivíduos selecionarem as informações pessoais numa remontagem do que apenas lhes interessa.

A memória é o mecanismo de resgate do passado, mas ela não faz distinção entre aspectos positivos e negativos. Há outros valores que devem ser sopesados. Isto porque os constrangimentos do passado poderão ser invocados, impedindo o exercício de alguns direitos e gerando sofrimento aos envolvidos com a informação. Os erros, de todas as proporções, são marcas constantes na vida de qualquer indivíduo, servindo como fonte de aprendizagem e de amadurecimento. O arrependimento e a evolução são, portanto, marcas intrínsecas do ser humano e devem ser resguardados<sup>15</sup>.

O princípio da dignidade humana “inspira os típicos direitos fundamentais, atendendo à exigência do respeito à vida, à liberdade, à integridade física e íntima de cada ser

---

<sup>12</sup> NOLETA; PALMA, 2013, p. 271–283.

<sup>13</sup> WELCH, 2013.

<sup>14</sup> FLOCK, 2011.

<sup>15</sup> CHEHAB, p. 563–596, 2015.

humano, ao postulado da igualdade em dignidade de todos os homens e à segurança”<sup>16</sup> de elementos da própria pessoa a qual o conteúdo das informações se refere<sup>17</sup>.

Dessa forma, a implementação do direito ao esquecimento como decorrência do princípio da dignidade humana, na colisão aparente entre liberdades comunicativas e direitos da personalidade (que também têm como alicerce o referido fundamento da República), demanda um estudo mais aprofundado do conteúdo das referidas normas. Em voto sobre o tema, o Ministro Luiz Felipe Salomão destacou alguns desses dos principais pontos de equilíbrio sujeitos à consideração e sopesamento<sup>18</sup>:

“i) o acolhimento do chamado direito ao esquecimento constitui atentado à liberdade de expressão e de imprensa; ii) o direito de fazer desaparecer as informações que retratam uma pessoa significa perda da própria história, o que vale dizer que o direito ao esquecimento afronta o direito à memória de toda a sociedade; iii) cogitar de um direito ao esquecimento é sinal de que a privacidade é a censura do nosso tempo; iv) o mencionado direito ao esquecimento colidiria com a própria ideia de direitos, porque estes têm aptidão de regular a relação entre o indivíduo e a sociedade, ao passo que aquele finge que essa relação não existe - um "delírio da modernidade"; v) o direito ao esquecimento teria o condão de fazer desaparecer registros sobre crimes e criminosos perversos, que entraram para a história social, policial e judiciária, informações de inegável interesse público; vi) ou uma coisa é, na sua essência, lícita ou é ilícita, não sendo possível que uma informação lícita transforme-se em ilícita pela simples passagem do tempo; vii) quando alguém se insere em um fato de interesse coletivo, mitiga-se a proteção à intimidade e privacidade em benefício do interesse público e, ademais, uma segunda publicação (a lembrança, que conflita com o esquecimento) nada mais faz do que reafirmar um fato que já é de conhecimento público; viii) e, finalmente, que programas policiais relatando acontecimentos passados, como crimes cruéis ou assassinos célebres, são e sempre foram absolutamente normais no Brasil e no exterior, sendo inerente à própria atividade jornalística”.

A Constituição Federal de 1988 é composta por inúmeras regras e princípios que convivem sistematicamente, conforme a concepção de unidade constitucional. Todavia, isso não implica a ausência de hierarquia entre as regras constitucionais, senão a velha necessidade de se evitar contradições entre elas<sup>19</sup>. Na mesma linha argumentativa, Mendes e Branco<sup>20</sup> afirmam que a unidade constitucional “postula que não se considere uma norma da

---

<sup>16</sup> MENDES, G. F.; BRANCO, 2012.

<sup>17</sup> KHOURI, 2013, p. 463-464.

<sup>18</sup> BRASIL. *Superior Tribunal de Justiça*. Acórdão no REsp 1335153/RJ, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 28/05/2013, DJe 10/09/2013. Disponível em: <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1237428&num\\_registro=201100574280&data=20130910&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1237428&num_registro=201100574280&data=20130910&formato=PDF)>. Acesso em: 10 out. 2015.

<sup>19</sup> SILVA, 2005, p. 125-127.

<sup>20</sup> MENDES, G. F.; BRANCO, 2012, p. 106.

Constituição fora do sistema em que se integra; dessa forma, evitam-se contradições entre as normas constitucionais”.

Nesse cenário, é claro o papel do legislador na definição do conteúdo das normas, mas não se pode excluir a responsabilidade do intérprete na aplicação do direito. Ambos têm competência decisória<sup>21</sup>. Assim, considerando os inúmeros métodos de interpretação constitucional<sup>22</sup>, o literal não vigora sozinho, o que propicia ao aplicador do Direito novas margens de atuação, conforme o caso concreto.

Embora alguns autores, como Barroso<sup>23</sup>, defendam a utilização do sopesamento na resolução de conflitos de princípios na Constituição, tal método não encontra suporte para todas as hipóteses de desenvolvimento da atividade hermenêutica em Virgílio Afonso da Silva<sup>24</sup> e em vários outros constitucionalistas<sup>25</sup>. Não é escopo deste trabalho, contudo, adentrar muito na seara constitucional, a fim de avaliar qual seria o método mais adequado de interpretação. Afinal, para Silva:

“[...] a discussão não pode se limitar à mera análise de métodos. A interpretação constitucional pressupõe uma discussão acerca da concepção de constituição, da tarefa do direito constitucional, da interação da realidade constitucional com a realidade política do Brasil e, ainda, acerca da contextualização e da evolução histórica dos institutos constitucionais brasileiros”.<sup>26</sup>

Não há pretensão de se esgotar as características desses institutos jurídicos, mas de identificar pontos de convergência e de divergência a partir delas. Em um primeiro momento, é preciso entender o conteúdo jurídico do que está sendo discutido, para que assim possamos vislumbrar, na prática, hipóteses em que direito ao esquecimento possa prevalecer sobre os demais direitos em jogo.

### 1.3 *Aspectos das liberdades comunicativas*

As liberdades comunicativas possuem inúmeras funções sociais, das quais se destaca a construção da memória coletiva. Esta corresponde “ao processo de acumulação, compartilhamento e ressignificação de aspectos individuais e coletivos no contexto social”<sup>27</sup>,

---

<sup>21</sup> BARROSO, 2004.

<sup>22</sup> MENDES, G. F.; BRANCO, 2012, p. 93-110.

<sup>23</sup> BARROSO, 2004.

<sup>24</sup> SILVA, 2005.

<sup>25</sup> Cf., NEVES, 2013, p. 103-111.

<sup>26</sup> SILVA, 2005, p. 143.

<sup>27</sup> ALVES; RODRIGUES, 2014, p. 84-90.

condição indissociável do desenvolvimento cultural. Ademais, é interessante diferenciarmos a memória coletiva da individual, a fim de delinear a função do esquecimento na internet.

Os indivíduos são incapazes de se lembrarem de todos os fatos que os cercam.<sup>28</sup> A memória individual é construída sob a influência da memória coletiva, de tal forma que, para Maurice Halbwachs<sup>29</sup> esta segunda prevalece sobre a primeira nas interações sociais. Isso significa que, por mais que sejamos autodetermináveis, não há como se alienar completamente das notícias, dos preconceitos e de “verdades” alheias, já que, em maior ou menor grau, sempre seremos influenciáveis.

A internet intensificou o processo de memorização social. A memória digital, ao contrário da humana, é praticamente infalível<sup>30</sup>. Ao digitarmos uma palavra-chave em qualquer site de busca são localizadas instantaneamente inúmeras com assuntos relacionados, dos atuais aos mais remotos. Adaptando a frase célebre de Lavoisier: quase nada se perde, muito se cria. E é na criação (e difusão) de informações que atuam as liberdades de expressão.

Utilizamos aqui “liberdades de expressão”, no plural, como gênero, do qual seriam espécies a liberdade de expressão (singular), de informação (ou direito à informação) e de imprensa. Trata-se de direitos fundamentais consagrados no art. 5º, IV, V, IX e XIV; e no art. 220, ambos da CRFB. É importante distingui-los e o faremos a seguir, mas optamos – para o restante do trabalho - por abordar suas características em modo conjunto, já que na prática costumam se mostrar indissociáveis.

O direito à informação pressuporia o acesso à informação (informar e ser informado), sendo menos abrangente que a liberdade de expressão. Esta se caracterizaria pelo direito de externar pensamentos, cujo pressuposto é o pluralismo de ideias. Por fim, a liberdade de imprensa vislumbra proteger a atuação dos veículos de comunicação, a fim de coibir meios de censura. De acordo com Barroso:

“A doutrina brasileira distingue as liberdades de informação e de expressão, registrando que a primeira diz respeito ao direito individual de comunicar livremente fatos e ao direito difuso de ser deles informado; a liberdade de expressão, por seu turno, destina-se a tutelar o direito de externar ideias, opiniões, juízos de valor, em suma, qualquer manifestação do pensamento humano [...]; há ainda uma terceira locução que se tornou tradicional no estudo do tema e que igualmente tem assento constitucional: a liberdade de imprensa. A expressão designa a liberdade reconhecida (na verdade, conquistada ao longo do tempo) aos meios de comunicação em geral (não apenas impressos, como o termo poderia sugerir) de comunicarem fatos e ideias, envolvendo, desse modo, tanto a liberdade de informação como a de

---

<sup>28</sup> ALVES; RODRIGUES, 2014, p. 84-90.

<sup>29</sup> HALBWACHS, 1990.

<sup>30</sup> TERWANGNE, 2012, p. 53-66.

expressão”.<sup>31</sup>

Superadas as peculiaridades, seguimos para os aspectos gerais das liberdades de expressão. Primeiramente, as liberdades de expressão são, antes de confrontadas com a dignidade humana, uma manifestação desta. Segundo Paulo Gustavo Gonet Branco e Gilmar Ferreira Mendes<sup>32</sup>, tais liberdades são um instrumento de preservação do sistema democrático, na medida em que sustentam o pluralismo de opiniões. Não obstante, seriam inerentes à formação da personalidade, visto que o conhecimento e suas diversas interpretações moldariam o desenvolvimento cultural e intelectual dos indivíduos:

“O ser humano se forma no contato com o seu semelhante, mostrando-se a liberdade de se comunicar como condição relevante para a própria higidez psicossocial da pessoa. O direito de se comunicar livremente conecta-se com a característica da sociabilidade, essencial ao ser humano”.<sup>33</sup>

Consideramos ainda que “[...]toda opinião, convicção, comentário, avaliação ou julgamento sobre qualquer assunto ou sobre qualquer pessoa, envolvendo tema de interesse público, ou não, de importância e de valor, ou não”<sup>34</sup>, poderão ser tuteladas pelas liberdades de expressão, desde que não abranjam violência nem distorção proposital dos fatos. A verdade seria, portanto, um excludente de responsabilidade, mas a doutrina constitucionalista já é uníssona ao reconhecer a necessidade de ponderação em casos que envolvam privacidade e intimidade.

Em termos gerais, o pleno exercício das liberdades de expressão estaria consubstanciado em um interesse público *per se*<sup>35</sup>. Este interesse público, porém, é diferente do interesse público da informação, oriundo da repercussão que um fato ganha na mídia. Ou seja, independente a relevância de uma informação, sempre haverá atrelado a ela um interesse público decorrente da função social das liberdades comunicativas. Mas o que efetivamente está sendo tutelado? Privacidade, esquecimento ou identidade? Quais seriam as diferenças entre esses direitos da personalidade, tão comumente associados?

#### 1.4 *Privacidade, identidade e um novo direito da personalidade*

O direito ao esquecimento não possui previsão expressa no Código Civil 2002, sendo reconhecido pela doutrina como uma espécie de direito da personalidade e, por isso, um

---

<sup>31</sup> Cf. BARROSO, 2004.

<sup>32</sup> MENDES, G. F.; BRANCO; 2012.

<sup>33</sup> Idem, 2012, p. 334.

<sup>34</sup> Idem, 2012, p. 334.

<sup>35</sup> BARROSO, 2004.

desdobramento do direito fundamental da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, da CF/1988). Flávio Tartuce<sup>36</sup> obtempera que os direitos fundamentais seriam a garantia do povo perante o Estado, enquanto os direitos da personalidade seriam a efetivação desses valores nas relações privadas. Para Maria Helena Diniz<sup>37</sup>, o direito da personalidade como “o direito da pessoa de defender o que lhe é próprio, como a vida, a identidade, a liberdade, a imagem, a privacidade, a honra etc.”. Ademais, tais acepções já encontram respaldo na doutrina civilista através do Enunciado 274<sup>38</sup>, aprovado na IV Jornada de Direito Civil. O direito ao esquecimento é normalmente definido como sendo o direito das pessoas físicas em fazer com que se apague uma informação sobre elas após o decurso do tempo<sup>39</sup>. Para Pires e Freitas,

“O direito ao esquecimento tem sido abordado como uma espécie de defesa para proteger o indivíduo da invasão de privacidade pelas mídias sociais, blogs, provedores de conteúdo ou buscadores de informações, especialmente em relação a fatos públicos referentes ao passado do indivíduo”<sup>40</sup>.

Dessa forma, a questão envolve a manipulação de dados já disponibilizados nos meios de comunicação social, mas ainda não resta clara a justificativa do direito ao esquecimento: seria privacidade, intimidade, honra ou identidade?

Primeiramente, a honra não nos parece um elemento primordial na construção do direito ao esquecimento. Como já fora delineado em tópicos anteriores, as informações falsas não encontram respaldo nas liberdades comunicativas previstas constitucionalmente e, portanto, não necessitam da tutela de nosso objeto de estudo. A honra abrange justamente as circunstâncias em que falsas informações prejudicam a reputação do indivíduo diante de si e do grupo social ao qual está vinculado<sup>41</sup>. Em termos gerais, a tutela da honra se ocupa das informações falsas, enquanto o direito ao esquecimento abrange as informações verdadeiras, sejam elas fatos ou dados.

Já entre intimidade e privacidade haveria uma diferença sutil, em que a primeira estaria contida na segunda. A intimidade estaria relacionada a relações afetivas e sentimentais mais resguardadas do indivíduo<sup>42</sup>, enquanto a privacidade implicaria o isolamento do

---

<sup>36</sup> TARTUCE, 2014, p. 137-138.

<sup>37</sup> DINIZ, 2012, p. 135-136.

<sup>38</sup> BRASIL. *Conselho da Justiça Federal*. Enunciados aprovados na VI Jornada de Direito Civil. “Enunciado 274 – Art. 11, CC/2002. Os direitos da personalidade, regulados de maneira não-exaustiva pelo Código Civil, são expressões da cláusula geral de tutela da pessoa humana, contida no art. 1º, III, da Constituição (princípio da dignidade da pessoa humana). Em caso de colisão entre eles, como nenhum pode sobrelevar os demais, deve-se aplicar a técnica da ponderação”. Disponível em: <<http://www.cjf.jus.br/CEJ-Coedi/jornadas-cej/enunciados-vi-jornada>>. Acesso em: 10 out. 2015.

<sup>39</sup> TERWANGNE, 2012, p. 53-66.

<sup>40</sup> PIRES; FREITAS, 2013.

<sup>41</sup> BARROSO, 2004.

<sup>42</sup> MENDES, G. F.; BRANCO, 2012, p. 347-348.

indivíduo do campo de visão da sociedade<sup>43</sup>, ou ainda, caracteriza-se pela reclusão do conhecimento de algum fato particular ao público<sup>44</sup>. De qualquer forma, a jurisprudência e a doutrina têm considerado, com razão, as duas expressões equivalentes, e assim partimos para a análise da identidade.

Norberto Nuno Gomes de Andrade<sup>45</sup>, por sua vez, constrói um novo conceito de direito ao esquecimento fundamentado na identidade em detrimento da privacidade, explicitando as peculiaridades de cada uma.

A privacidade se ocuparia da informação privada que ainda não se tornou pública, isto é, que ainda não foi difundida pelos meios de comunicação<sup>46</sup>. Ou seja, a partir do momento em que uma informação fosse disponibilizada para o público, perderia o *status* de privada, sendo necessário recorrer a outro recurso que pudesse fazer frente ao interesse público.

O direito à identidade envolve particularidades pessoais, como a aparência, o nome, a história de vida, que, ao serem representados perante a sociedade, invocam a imagem pessoal, de forma exclusiva e diversa da imagem de qualquer outra pessoa. Trata-se de um direito de ser diferente dos demais e, por que não, de si mesmo<sup>47</sup>. A identidade não isola, senão diferencia as pessoas, sendo facultada a cada um a reconstrução contínua da própria personalidade. A consequência primordial da identidade para o esquecimento seria, portanto, a desvinculação do passado.

Reitera Andrade<sup>48</sup> que o “derecho al olvido” persegue a identidade quando estabelece que cada um pode ser diferente do que já foi um dia e não teria como objetivo ocultar uma informação privada, já que seu objeto seria sempre uma informação pública, a ser eliminada ou ter sua difusão reduzida. As consequências básicas desse raciocínio implicam em dois momentos de informação distintos: a informação seria privada até a sua disponibilização na internet; a partir daí, tornar-se-ia pública pelo simples fato de gerar algum tipo de interesse para a sociedade; e por fim, o direito ao esquecimento seria consequência de uma tentativa de reconstrução da identidade.

A fórmula exposta acima é interessante, mas não é suficiente para satisfazer todas as circunstâncias que demandam a aplicação do direito a ser deixado em paz. A privacidade não

---

<sup>43</sup> WEST, 1967, p. 31.

<sup>44</sup> ANDRADE, 2012, p. 67-83.

<sup>45</sup> Ibid.

<sup>46</sup> Ibid.

<sup>47</sup> Ibid.

<sup>48</sup> Ibid.

pode ser simplesmente desconsiderada na construção de uma teoria do esquecimento, porque, se assim o fosse, estaríamos desvalendo os postulados de inúmeros autores e disposições normativas, sobretudo nos pontos de encontro entre o direito ao esquecimento e a proteção de dados.

### 1.5 *O direito ao esquecimento na doutrina civilista e na jurisprudência brasileira*

Inicialmente, será aqui apresentado um breve panorama do direito ao esquecimento na doutrina civilista brasileira, sobretudo sua abordagem por alguns dos principais autores contemporâneos. São raras as obras que mencionam o direito ao esquecimento e, as que o fazem revelam um ou outro aspecto geral.

De acordo com Tartuce<sup>49</sup>, o direito ao esquecimento é espécie do gênero “direitos da personalidade”, embora não conste expressamente em nosso Código Civil. Não obstante, o autor ressalta a existência *direitos de quinta geração*, “relacionados com a proteção do ambiente ou intimidade virtual, existente no âmbito da Internet e do mundo cibernético”<sup>50</sup> dentre os quais podemos citar a tutela do esquecimento. Assim, o principal atributo dessa constatação será considerar a incidência das características comuns aos direitos da personalidade em nosso objetivo de estudo, o que será feito em outro tópico.

Em 2013, na VI Jornada de Direito Civil, foi aprovado o Enunciado n. 531: “A tutela da dignidade da pessoa humana na sociedade da informação inclui o direito ao esquecimento”. Seu maior mérito talvez esteja na justificativa<sup>51</sup>, a qual expressa a finalidade primordial do direito ao esquecimento, a despeito de alguns “temores” sociais:

“Os danos provocados pelas novas tecnologias de informação vêm-se acumulando nos dias atuais [...] 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”.

Já na jurisprudência dos tribunais superiores, temos a decisão prolatada pela sua Quarta Turma, no Recurso Especial 1.335.153 – RJ (2011/0057428-0), do caso Aída Curi<sup>52</sup>.

<sup>49</sup> TARTUCE, 2014, p. 141-142.

<sup>50</sup> Idem, 2014, p. 160.

<sup>51</sup> BRASIL. *Conselho da Justiça Federal*. Enunciados aprovados na VI Jornada de Direito Civil. Disponível em: <<http://www.cjf.jus.br/CEJ-Coedi/jornadas-cej/enunciados-vi-jornada>>. Acesso em: 08 out. 2015.

<sup>52</sup> BRASIL. *Superior Tribunal de Justiça*. Acórdão no REsp 1335153/RJ, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 28/05/2013, DJe 10/09/2013. Disponível em: <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1237428&num\\_registro=201100574280&data=20130910&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1237428&num_registro=201100574280&data=20130910&formato=PDF)>. Acesso em: 10 out. 2015. Destaca-se: “O REsp nº 1.335.153 – RJ (2011/0057428-0) foi movido pelos irmãos de Aída Curi pleiteando indenização por danos morais, materiais e à imagem decorrente da divulgação da imagem da vítima (Aída Curi) sem o consentimento

Os autores alegaram que a ausência de contemporaneidade da notícia havia reaberto “feridas” quanto a um evento trágico do passado. Todavia, o acórdão não reconheceu o direito ao esquecimento em razão de um fato que já havia entrado para o domínio público.

Ainda na Quarta Turma do STJ, reconheceu-se o mesmo direito ao esquecimento a Jurandir Gomes de França<sup>53</sup>, retratado em programa televisivo da Rede Globo como um dos envolvidos na chacina da Candelária, embora já absolvido criminalmente. A emissora foi condenada a indenizá-lo por danos morais. Para o Relator, a “[...] a receptividade do homem médio brasileiro a noticiários desse jaez é apta a reacender a desconfiança geral acerca da índole do autor [...]”. Assim, preponderou a proteção da dignidade do autor em detrimento do direito à informação.

Anderson Schreiber<sup>54</sup>, em seu livro “Direitos da Personalidade”, aborda a questão de forma um pouco mais aprofundada. Afirma que “a internet não esquece”, podendo os fatos antigos se insurgir como se atuais fossem, com a clareza de parecer ignorar o decurso do tempo. O direito ao esquecimento pressuporia “[...] que nem todas as pegadas que deixei da minha vida devem me seguir implacavelmente, em cada momento da minha existência”<sup>55</sup>.

O direito ao esquecimento, entre os meios de comunicação, foi inicialmente aplicado em jornais e revistas, a fim de se evitar que notícias fossem ressuscitadas de modo aleatório, ocasionando prejuízos aos envolvidos, continua o autor.<sup>56</sup> A internet, ao guardar informações e torná-las acessíveis de forma indiscriminada, reaquece o debate, exigindo novos mecanismos de controle.

Sobral<sup>57</sup> é breve ao tratar do assunto, enfatizando a possibilidade de mudança do atributo da imagem como elemento desencadeador do direito ao esquecimento.

Quando falamos no direito de remover conteúdo da internet, não podemos nos restringir apenas a informações degradantes e ofensivas. A escolha seletiva não deve ser

---

da família, durante a exibição da história do crime pela Globo Comunicações e Participações S/A no programa Linha Direta Justiça, após 50 anos do acontecimento do fato”. Disponível em: <<http://direitoaoesquecimento.com.br/esquecimentowp/?p=16>>. Acesso em: 10 out. 2015.

<sup>53</sup> BRASIL. STJ. Acórdão no REsp 1334097/RJ, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 28/05/2013, DJe 10/09/2013. Disponível em: <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=31006510&num\\_registro=201201449107&data=20130910&tipo=5&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=31006510&num_registro=201201449107&data=20130910&tipo=5&formato=PDF)>. Acesso em: 10 out. 2015. Destaco ainda as seguintes palavras do Relator: “A ideia de um direito ao esquecimento ganha ainda mais visibilidade - mas também se torna mais complexa - quando aplicada à internet, ambiente que, por excelência, não esquece o que nele é divulgado e pereniza tanto informações honoráveis quanto aviltantes à pessoa do noticiado, sendo desnecessário lembrar o alcance potencializado de divulgação próprio desse cyberspaço”.

<sup>54</sup> SCHREIBER, 2013, p. 170.

<sup>55</sup> RODOTÁ, 1998.

<sup>56</sup> SCHREIBER, 2013, p. 171.

<sup>57</sup> Cf. PINTO, 2014.

admitida. Os dados na internet são manejados por inúmeros agentes, sejam eles grandes companhias ou até pessoas comuns. Não é sem razão que a grande preocupação mundo afora é definir políticas efetivas de proteção de dados, estimulando sua manipulação responsável e resguardando a privacidade dos usuários.

Considera-se ainda que, assim como os demais direitos da personalidade, o “direito de ser deixado em paz” não é absoluto, sendo recomendável o uso da ponderação nas hipóteses de conflito aparente com outros direitos fundamentais, com as ressalvas de Virgílio Afonso e Marcelo Neves citados anteriormente. De um lado, temos a dignidade humana. De outro, as liberdades comunicativas. Estas se revelam como o principal impasse à aplicação do direito ao esquecimento e, sendo assim, é necessário averiguar as circunstâncias desse conflito “aparente”.

## **2. EXPERIÊNCIAS INTERNACIONAIS E SEUS DESDOBRAMENTOS**

### *2.1 Regulamentação Europeia*

Ao analisarmos alguns dos fundamentos do direito ao esquecimento, vimos que se trata de uma construção preponderantemente doutrinária no Brasil, sobretudo após a elaboração do Enunciado 531/CJF, sendo incipiente ainda a produção legislativa e jurisdicional em torno do tema. Isto posto, surge a necessidade de se buscar em experiências internacionais os aspectos mais relevantes relacionados à implementação de políticas de esquecimento, bem como as repercussões de tais medidas. E é na Europa que encontramos os debates mais acalorados.

Antes de qualquer coisa, o direito ao esquecimento se encontra intimamente relacionado com a segurança da informação. O fundamento de tal direito é a autodeterminação informativa, que, por sua vez, tem sido tutelada pelo direito à proteção dos dados pessoais<sup>58</sup>. Há, portanto, pontos de intersecção entre “esquecimento” e proteção de dados pessoais, e utilizaremos alguns dispositivos legais europeus que ajudam a elucidá-los.

Como se sabe, há no Direito Comunitário europeu um sistema de proteção de dados, consubstanciado por inúmeros dispositivos, pois “o Parlamento Europeu insiste na necessidade de alcançar um equilíbrio entre a melhoria da segurança e a preservação dos direitos humanos, incluindo a privacidade e proteção de dados”<sup>59</sup>. Um dos primeiros

---

<sup>58</sup> TERWANGNE, 2012, p. 53-66.

<sup>59</sup> AVOLI, 2015.

dispositivos criados<sup>60</sup>, e talvez o mais relevante até agora, foi a Diretiva 95/46/EC, também conhecida como *Personal Data Protection (DP)*, mas a regulamentação não parou por aí.

O Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia (TFUE), em seu art. 16<sup>61</sup>, e a Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia, arts. 7º e 8º, constituem a base jurídica<sup>62</sup> da proteção de dados no *Velho Continente*. No primeiro, delimitam-se o caráter pessoal do direito à proteção de dados e a competência legislativa do Parlamento Europeu e do Conselho para estabelecerem as normas atinentes. Já os artigos<sup>63</sup> do segundo documento ressaltam a privacidade e a necessidade de uma efetiva proteção de dados.

Há ainda outros documentos que regulam o tema, como a Convenção 108 de 1981, a Convenção Europeia dos Direitos Humanos (CEDH), a Diretiva 2002/24/CE etc. Em 2012, a Comissão Europeia apresentou um novo projeto legislativo, em razão da constante necessidade de atualização sobre o tema. Apesar da grande quantidade de documentos, a ideia central muitas vezes se repete. Traremos, de forma sintética, os principais pressupostos da regulação europeia.

A Diretiva 95/45/CE, de 1995, é ainda o principal documento relativo à proteção (e circulação) de dados<sup>64</sup> singulares. Em suma, podemos resumi-la na seguinte tríade: (i) legitimidade de tratamento; (ii) direitos das pessoas relativas aos dados; e (iii) autores de supervisão. Destacam-se o art. 17, “1”, o qual resguarda a proteção de dados contra “[...] a destruição acidental ou ilícita, a perda acidental, a alteração, a difusão ou acesso não autorizados, nomeadamente quando o tratamento implicar a sua transmissão por rede [...]”, e o art. 23, que estabelece a possibilidade de reparação de danos pelo responsável pelo tratamento de dados.

---

<sup>60</sup> LIMA, 2015, p. 511 – 543.

<sup>61</sup> UNIÃO EUROPEIA. *Tratado sobre o funcionamento da União Europeia*. Artigo 16º: (ex-artigo 286.o TCE) 1. Todas as pessoas têm direito à proteção dos dados de caráter pessoal que lhes digam respeito. 2. O Parlamento Europeu e o Conselho, deliberando de acordo com o processo legislativo ordinário, estabelecem as normas relativas à proteção das pessoas singulares no que diz respeito ao tratamento de dados pessoais pelas instituições, órgãos e organismos da União, bem como pelos Estados-Membros no exercício de atividades relativas à aplicação do direito da União, e à livre circulação desses dados. A observância dessas normas fica sujeita ao controlo de autoridades independentes. Disponível em: <<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:2012:326:FULL:PT:PDF>>. Acesso em 20/10/2015.

<sup>62</sup> AVOLI, 2015.

<sup>63</sup> UNIÃO EUROPEIA. *Diretiva 94/45/CE*. Artigo 7º. Respeito pela vida privada e familiar Todas as pessoas tem direito ao respeito pela sua vida privada e familiar, pelo seu domicílio e pelas suas comunicações. [...] Artigo 8º. Proteção de dados pessoais 1. Todas as pessoas têm direito à proteção dos dados de caráter pessoal que lhes digam respeito. 2. Esses dados devem ser objeto de um tratamento leal, para fins específicos e com o consentimento da pessoa interessada ou com outro fundamento legítimo previsto por lei. Todas as pessoas têm o direito de aceder aos dados coligidos que lhes digam respeito e de obter a respectiva retificação [...]. Disponível em: <[http://ec.europa.eu/food/fs/sfp/addit\\_flavor/flav13\\_pt.pdf](http://ec.europa.eu/food/fs/sfp/addit_flavor/flav13_pt.pdf)>. Acesso em 25/10/2015.

<sup>64</sup> AVOLI, 2015.

É ainda na Diretiva 95/45/CE que encontramos um conceito imprescindível ao estudo do direito ao esquecimento, qual seja o de dados pessoais, previsto no art. 2º, “a”:

“Qualquer informação relativa a uma pessoa singular identificada ou identificável (pessoa em causa); é considerado identificável todo aquele que possa ser identificado, direta ou indiretamente, nomeadamente por referência a um número de identificação ou a um ou mais elementos específicos da sua identidade física, fisiológica, psíquica, económica, cultural ou social”.

Em janeiro de 2012, a Comissão Europeia propôs uma reforma global das regras de proteção de dados<sup>65</sup>, com o intuito unificar a legislação, reforçar os direitos em questão e impulsionar a economia digital (ao eliminar alguns requisitos administrativos desnecessários para as empresas). Entre as principais mudanças estão a imposição das novas regras aos dados pessoais tratados fora da UE (quando relativos a cidadãos europeus), a necessidade de consentimento explícito (e não presumido) e, sobretudo, a previsão do direito a ser esquecido, pelo qual as pessoas “poderão obter a supressão dos seus dados se não existirem motivos legítimos para a sua conservação”<sup>66</sup>. Dessa forma, o exercício das liberdades comunicativas não seria, por si, suficiente para garantir a manutenção definitiva dos dados em rede.

Além da legislação específica, a UE também se preocupou em reforçar as atribuições<sup>67</sup> da *Enisa* (Agência da União Europeia para a Segurança das Redes e da Informação), através do Regulamento 526/2013. Tal agência inclusive já publicou um *paper* intitulado de *The right to be forgotten – between expectations and practice*<sup>68</sup>, onde traz algumas recomendações para uma efetiva aplicação desse direito. A atuação de agências como a *Enisa* tem o condão de aprimorar os aspectos práticos do direito ao esquecimento, institucionalizando-o, na medida em que se fortalece o elo entre as disposições normativas e seus destinatários.

Viviane Reding<sup>69</sup>, em discurso<sup>70</sup> sobre a reforma de 2012 (*The EU Data Protection Reform*<sup>71</sup>), declarou: “se um indivíduo não quer que seus dados pessoais sejam processados ou armazenados por um controlador de dados, e se não há nenhuma razão legítima para mantê-los, os dados devem ser removidos” (*tradução própria*). Alertou ainda que o direito ao

<sup>65</sup> UNIÃO EUROPEIA. *Comissão Europeia*. Disponível em: [http://europa.eu/rapid/press-release\\_IP-12-46\\_pt.htm](http://europa.eu/rapid/press-release_IP-12-46_pt.htm). Acesso em: 03 nov. 2015.

<sup>66</sup> *Idem*.

<sup>67</sup> MENDES, 2013, p. 245-260.

<sup>68</sup> UNIÃO EUROPEIA. *Enisa*. Disponível em: <https://www.enisa.europa.eu/activities/identity-and-trust/library/deliverables/the-right-to-be-forgotten>. Acesso em: 03 nov. 2015

<sup>69</sup> Membro do Parlamento Europeu que já ocupou o cargo de comissária da Comissão Europeia de Justiça, Direitos Fundamentais e Cidadania

<sup>70</sup> REDING, 2012.

<sup>71</sup> UNIÃO EUROPEIA. *Comissão Europeia*. Disponível em: <http://ec.europa.eu/justice/data-protection/document/review2012/com>. Acesso em: 03 nov. 2015.

esquecimento não era absoluto nem prevalecia sobre as liberdades de expressão, e tampouco seria um direito de total apagamento da história.

A nova proposta de regulamentação, em muitos aspectos, trabalha com pressupostos abstratos. Fala-se em “motivos legítimos”<sup>72</sup> para a conservação de dados, mas não há nenhum dispositivo que os especifique. Todavia, Reding<sup>73</sup> afirma que ambiguidade existente é intencional. Para a parlamentar europeia, a regulamentação precisa “repousar por 30 anos”, isto é, precisa ser clara e imprecisa ao mesmo tempo, aberta às mudanças da opinião pública e dos mercados. De fato, por se tratar de uma temática controversa, o real sentido das normas a ela relacionadas será uma construção permanente, a depender da satisfação dos usuários e da efetividade dos mecanismos utilizados no âmbito prático.

Em uma linha contrária e, por que não, conservadora, Jeffrey Rosen<sup>74</sup> afirma que tais propostas de regulamentação seguem a tradição europeia de “declarar direitos de privacidade abstratos em teoria, os quais eles não conseguem fazer valer na prática” (*tradução própria*). O ceticismo do autor americano não é uma posição isolada, mas já não é tão forte como fora há alguns anos. São cada vez mais recorrentes exemplos práticos em que o esquecimento na internet é reconhecido, judicial ou extrajudicialmente.

Em termos gerais, o propósito de regular o direito ao esquecimento é, para a EU, fornecer um mecanismo jurídico que garanta a autodeterminação das pessoas em face do “poder informativo”. As principais críticas ao sistema europeu de proteção de dados giram em torno de uma espécie de maniqueísmo, em que necessariamente as liberdades informativas deveriam prevalecer sobre a privacidade. A grande virtude europeia não é encerrar a discussão declarando um “vencedor”, mas incentivar hipóteses em que convivência entre esses valores seja possível.

## 2.2 O reconhecimento pelo Tribunal de Justiça da União Europeia

Em maio de 2014<sup>75</sup>, o Tribunal de Justiça da União Europeia (TJUE) reconheceu a aplicação do direito ao esquecimento no caso em que envolvia, de um lado, a Google Spain e

---

<sup>72</sup> UNIÃO EUROPEIA. *Parlamento Europeu*. Disponível em: <<http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+REPORT+A7-2013-0402+0+DOC+XML+V0//PT>>. Acesso em: 12 out. 2015. Destaca-se: “No entanto, deve ser permitido prolongar a conservação dos dados quando tal se revele necessário para efeitos de investigação histórica, estatística ou científica, bem como por motivos de interesse público no domínio da saúde pública, ou de exercício da liberdade de expressão, se esta for exigida por lei, ou se existir um motivo para limitar o tratamento dos dados em vez de os apagar”.

<sup>73</sup> REDING, 2012.

<sup>74</sup> ROSEN, 2012.

<sup>75</sup> TRAVIS; ARTUR, 2014.

a Google Inc., e de outro, a Agência Espanhola de Proteção de Dados (AEPD) e Mario Costeja González. O acórdão<sup>76</sup> estabelecia que, em determinadas condições, sites de busca, como Google, Yahoo, Bing etc., seriam obrigados a excluir de seus resultados de busca *links* de páginas da *web* com informações relativas a uma pessoa, mesmo que a página fosse publicada por terceiros.

Mario entrou com reclamação contra um jornal de grande circulação e contra a Google, visando à supressão de páginas relacionadas a seu nome, as quais relacionavam o nome do reclamante a um anúncio de 1998, decorrente “[...] de uma venda de imóveis em hasta pública decorrente de um arresto com vista à recuperação de dívidas à Segurança Social”<sup>77</sup>, embora as dívidas já houvessem sido pagas. Sempre que qualquer usuário inserisse o nome de Mário em buscador, deparava-se com aquelas informações.

Com a decisão, os usuários passaram a ter a prerrogativa de solicitar diretamente aos sites de busca, como o Google, a retirada de suas informações pessoais, claro, desde que consubstanciada por justificativas relevantes. Não sendo os pedidos atendidos, abre-se espaço para a apreciação do judiciário, caso a caso. Estabeleceu-se, portanto, a responsabilidade dos “buscadores” pelas informações que constam em seus resultados de busca (tratamento de dados pessoais). Importante ressaltar que, pouco antes da decisão do TJUE, o advogado geral da EU, Niilo Jääskinen, manifestou-se em sentido contrário<sup>78</sup>.

Outro ponto relevante discutido no acórdão foi a extensão jurisdicional dos motores de busca. Como se sabe, a Google Inc. é uma companhia multinacional com sede nos Estados Unidos, onde é feito todo o tratamento de dados, enquanto a Google Spain é apenas uma filial responsável apenas pelos negócios publicitários da marca em território espanhol. Para a AEPD, o simples fato de a Google Inc. constituir sucursal ou filial na Espanha já submeteria a companhia às leis daquele país. Esse também foi o entendimento do TJUE.

Por fim, o Tribunal ratificou a opinião de Mário Costeja González e dos Governos espanhol e italiano, expressa a seguir:

“[...] a pessoa em causa se pode opor à indexação dos seus dados pessoais por um motor de busca, quando a difusão desses dados por intermédio desse motor a possa prejudicar e quando os seus direitos fundamentais à proteção dos referidos dados e ao respeito pela vida privada, que englobam o «direito

---

<sup>76</sup>UNIÃO EUROPEIA. *Tribunal de Justiça da União Europeia*. Acórdão disponível em: <<http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?jsessionid=9ea7d2dc30dd7eef30b85f144696a4a690667953e43a.e34KaxiLc3qMb40Rch0SaxuPchf0?text=&docid=163494&pageIndex=0&doclang=PT&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=287033>>. Acesso em: 12 nov. 2015.

<sup>77</sup> Idem.

<sup>78</sup> JÄÄSKINEN, 2013.

a ser esquecido», prevaleçam sobre os interesses legítimos do operador do referido motor e sobre o interesse geral da liberdade de informação”<sup>79</sup>.

A decisão do TJUE se mostra coerente com os pressupostos já estudados na regulamentação europeia. O “esquecimento” aqui implica o direito de desindexação, na medida em que se atribui aos sites de busca (e não somente aos hospedeiros) a responsabilidade pelo tratamento de dados. Não obstante, considerou-se, em regra, a preponderância da privacidade e da proteção de dados sobre as liberdades de expressão, desde que a manutenção dos dados seja prejudicial e não esteja justificada em alguma outra razão especial, como ocorre nos casos das “personalidades públicas”.

Dentre as inúmeras contribuições para a construção do direito ao esquecimento, o precedente judicial em questão, embora recente, repercutiu intensamente, ao solucionar alguns casos similares engessados – só na Espanha havia, na época do julgado, 200 pendências, segundo Pere Simón<sup>80</sup>-, além de impulsionar o surgimento de novas demandas particulares e de novos mecanismos de controle.

### 2.3 Os primeiros resultados práticos

Pouco tempo após a decisão do TJUE, a Google já havia registrado cerca de 70 mil petições na Europa, relativas à retirada de informações na internet<sup>81</sup>. No final de 2014, o número de pedidos aumentou para 174 mil, sobre 600 mil URLs, dos quais 41,5 % foram removidos<sup>82</sup>. E em dados mais recentes, os requerimentos superavam a marca de 250 mil, sobre mais de um milhão de URLs<sup>83</sup>, segundo informações da companhia americana.

A Google tem disponibilizado mecanismos baseados em formulários, a serem preenchidos pelos usuários, explicitando os dados e as razões para a retirada de dados pessoais relacionados a *links* de sites, e em nada afeta a coleta de dados direcionada para estratégias publicitárias<sup>84</sup>. As decisões serão tomadas de acordo com a pertinência dos pedidos, de modo que cada um deles será avaliado de forma individual, a fim de se obter um

---

<sup>79</sup> UNIÃO EUROPEIA. *Tribunal de Justiça da União Europeia*. Acórdão disponível em: <<http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?jsessionid=9ea7d2dc30dd7eef30b85f144696a4a690667953e43a.e34KaxiLc3qMb40Rch0SaxuPchf0?text=&docid=163494&pageIndex=0&doclang=PT&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=287033>>. Acesso em: 12 nov. 2015.

<sup>80</sup> FARIZA; GOMEZ, 2014.

<sup>81</sup> EL PAÍS, 2014.

<sup>82</sup> DREDGE, 2014.

<sup>83</sup> WILLIAMS, 2015.

<sup>84</sup> STIVANIN, 2014.

equilíbrio razoável entre o direito de privacidade e de informação<sup>85</sup>. Ademais, a aceitação dos pedidos daria conforme os aspectos culturais e jurídicos de cada país<sup>86</sup>.

Para a Google, o trabalho de avaliar tais pedidos é marcado por algumas dificuldades. O aparato disponibilizado para a remoção de *links* possui um custo bastante elevado, e além disso, não nos parece ser uma tarefa simples julgar a procedência ou não de cada demanda<sup>87</sup>. O uso de formulários<sup>88</sup> por sites de busca é preocupante, de algum modo, por ainda não estar imune a abusos que podem passar despercebidos em meio aos milhares de pedidos. Todavia, por se tratar de um processo ainda incipiente, é normal que surja esse tipo de desconfiança, mas é provável que tais técnicas sejam aperfeiçoadas com o tempo. É cedo ainda para condenar ou superestimar a eficiência desse tipo de mecanismo.

Até agora, utilizamos o Google como buscador “parâmetro”, já que ele responsável por aproximadamente 90% do mercado de buscas na internet<sup>89</sup>, embora as prerrogativas também se apliquem aos outros, como o *bing* e o *yahoo*.

Após a análise dos primeiros formulários, surgiu uma nova controvérsia. Como se sabe, os buscadores não possuem apenas um único domínio global, como o “google.com”, havendo inúmeras outras extensões, como o “google.uk” e o “google.fr”, por exemplo, a depender do país em que é feito o uso desses serviços. Qual seria, contudo, a extensão da decisão do TJUE? Estaria restrita aos domínios locais ou se aplicaria em âmbito global?

Em setembro de 2015, a Comissão de Informática e Liberdade da França (CNIL) rejeitou recurso da Google, mantendo a decisão em que determinava a supressão de informações pessoais em todas as extensões da multinacional americana, sejam europeias ou não<sup>90</sup>. Apesar de concordar em suprimir os dados na Europa, a Google havia se negado a fazê-lo fora do continente, alegando que qualquer medida nesse sentido estaria ultrapassando os limites jurisdicionais e que cerca de 95% das buscas feitas na Europa partem dos domínios locais<sup>91</sup>. Não entraremos no mérito da abrangência jurisdicional da supressão de dados, mas consideramos que o propósito da desindexação não pode se restringir ao domínio local,

---

<sup>85</sup> EL PAIS, 2014.

<sup>86</sup> TIPPMANN, 2015.

<sup>87</sup> EL PAIS, 2014.

<sup>88</sup> Após o requerimento, aparece a seguinte mensagem no google.uk: “Some results may have been removed under data protection law in Europe”. Disponível em: <[http://www.theguardian.com/technology/2015/jul/14/google-accidentally-reveals-right-to-be-forgotten-requests?CMP=tw\\_t\\_gu](http://www.theguardian.com/technology/2015/jul/14/google-accidentally-reveals-right-to-be-forgotten-requests?CMP=tw_t_gu)>. Acesso em: 12 de nov. 2015.

<sup>89</sup> STIVANIN, 2014.

<sup>90</sup> GLOBO, 2015.

<sup>91</sup> EL COMERCIO, 2015.

permanecendo os resultados de busca igualmente acessíveis a partir de outros domínios relacionados.

O precedente europeu corroborou o desenvolvimento de meios de desindexação nos sites de busca, a partir do uso de formulários, garantindo, ao menos na Europa, a possibilidade de se pleitear a não associação de dados pessoais com os resultados de pesquisa. Todavia, exemplos não estão restritos a UE.

O Parlamento russo aprovou recentemente a “lei do direito ao esquecimento”<sup>92</sup>, em moldes próximos ao que foi decidido pelo TJUE. Os usuários especificarão as páginas a serem removidas e os sites de busca terão um prazo de 10 dias para cumprir o requerimento. A *Yandex*, buscador mais popular da Rússia, foi um pouco mais pessimista, declarando que a companhia não teria como decidir sobre a confiabilidade das informações<sup>93</sup>. Complementa: “É um paradoxo que a lei exija a remoção de links com conteúdo confiável, embora o conteúdo permaneça em seus próprios sites”<sup>94</sup> (tradução livre).

A declaração da *Yandex*, de que a desindexação seria o paradoxo do direito ao esquecimento, não é de todo modo adequada. Muitos dos constrangimentos causados pela associação dos resultados de pesquisa a dados pessoais ocorrem involuntariamente. Encontrar uma notícia degradante sobre determinada pessoa não implica que estejamos procurando aquilo diretamente. E é a isso que visa a desindexação: minimizar associações indevidas. O acesso à fonte da informação estaria condicionado ao conhecimento prévio dos fatos e da página onde o conteúdo se encontra armazenado.

O precedente judicial europeu, bem como a nova lei russa, instituiu a desindexação como uma das formas de manifestação do “esquecimento” na internet. O que ainda preocupa é a não explanação dos parâmetros utilizados para definir o que será ou não apagado. É preciso, portanto, esclarecer tais critérios, bem como transpô-los para além dos motores de busca, compreendendo as diversas estruturas de funcionamento da internet.

---

<sup>92</sup> REUTERS, 2015.

<sup>93</sup> STEPHENS, 2014.

<sup>94</sup> WHEATLEY, 2015.

### 3. INFORMAÇÃO E ESQUECIMENTO

#### 3.1 *Autodeterminação e variáveis da informação*

A privacidade costuma estar associada à intimidade e ao “secretismo” das informações, mas não podemos reduzi-la isso. Há uma outra dimensão da privacidade, menos conhecida e mais importante, diagnosticada a partir da autonomia individual, a qual significa a capacidade de mantermos controle sobre os diversos aspectos de nossa vida<sup>95</sup>. Como o meio digital é uma extensão do meio social, a internet não pode afastar dos indivíduos a condição de gerência sobre seus próprios dados ou, em outras palavras, não pode ignorar a autodeterminação informativa.

Esquecer é muito mais do que se esconder. É a faculdade de não conviver com o passado, seja através das próprias recordações ou das memórias sociais. E na internet não há um limite para o que se deseja lembrar. Em termos gerais, autodeterminação informativa possibilita um controle condicionado sobre o que de nós é disponibilizado em rede, sobretudo porque tal disponibilidade nem sempre é voluntária e, quando o é, pode configurar arrependimentos.

Contudo, não se trata de uma tarefa simples controlar o que é e o que não publicado. Para Terwangne<sup>96</sup>, a internet nos proporciona dois grandes problemas: primeiro, o momento em que é feita a divulgação pode torná-la permanente, mesmo que não seja essa a intenção; e segundo, não há como controlar os destinatários da informação. É o que acontece, por exemplo, quando compartilhamos um conteúdo íntimo com um grupo restrito de pessoas. Mesmo que tomemos todos os cuidados necessários, a informação poderá extrapolar, por inúmeros razões, os limites desse círculo social. Dessa forma, basta a disponibilidade em rede para a perda de controle sobre o alcance da informação.

São inúmeros os fatores que influenciam na disposição das informações na internet. Trata-se de um sistema complexo, cuja distribuição de dados específicos depende, de forma simplificada, da interação entre os agentes cibernéticos e o local de armazenamento. Considerando tais variáveis, identificamos algumas diferenças conceituais imprescindíveis ao nosso estudo.

Consideramos a primeira variável a atuação dos “autores da informação”, aqueles responsáveis pela disponibilização – publicação ou compartilhamento – do conteúdo em rede.

---

<sup>95</sup> TERWANGNE, 2012, p. 53-66.

<sup>96</sup> Ibid.

Peter Fleischer<sup>97</sup> sugere a divisão do direito ao esquecimento em três categorias, formuladas a partir das seguintes questões: (i) “se eu posto alguma informação pessoal, tenho o direito de deletá-la? ”; (ii) “se eu posto alguma informação pessoal, mas alguém resolve publicá-la novamente em seu canal, tenho o direito de deletá-la? ”; e (iii) “se alguém posta alguma informação pessoal minha, tenho o direito de deletá-la? ”.

Na primeira categoria, a menos controversa, o “sim” parece ser a resposta mais adequada, já que a maioria dos sites apagam as informações de seus usuários, quando solicitado, embora excluir o conteúdo do site não necessariamente implique excluí-lo da internet. Na segunda, a mais clássica delas, o executivo da Google considera que a plataforma, onde os dados estão hospedados, deveriam decidir a partir de suas próprias políticas; ou seja, a resposta seria “depende”. Já na terceira, Fleischer considera que não há como introduzir a privacidade sem infringir gravemente a liberdade de expressão. “*This is why I think privacy is the new black in censorship fashion*”, disse ele.

As categorias de Fleischer podem até estar corretas quanto aos níveis de complexidade. A divisão é didática e ajuda a esclarecer a relação entre a pessoa a quem o conteúdo se refere e aquela que o manuseia. Tais categorias, contudo, em nada inovam o direito ao esquecimento e, deste modo, representam aquilo que já é feito pela grande maioria dos sites.

A segunda variável está relacionada ao *locus* da informação. Deve-se estabelecer uma distinção importante, entre informação eliminada e informação inacessível<sup>98</sup>. Quando solicitamos, por exemplo, a exclusão de um perfil particular em rede social, nossos dados ainda permanecem nos servidores locais dos responsáveis pelo tratamento de dados. Ocultam-se os dados, causando a impressão de que foram completamente apagados.

Em situações como essa, o direito ao esquecimento visa, em regra, à eliminação efetiva dos dados. Caso isso não sendo possível, pressupõe ao menos um tratamento de dados responsável, com garantias de que as informações não excederão os limites da finalidade pela qual foram disponibilizados.

Também não se pode esquecer dos casos em que há desindexação. Em situações assim, como já fora discutido, o esquecimento seria aparente. Apenas se dificultaria o acesso às informações sem que isso importasse a eliminação delas. Dessa forma, eliminar e restringir o acesso são categorias distintas, porém, úteis ao “esquecimento”, a depender do tipo de informação e do fim que se queira dar a ela.

---

<sup>97</sup> FLEISCHER, 2011.

<sup>98</sup> TERWANGNE, 2012, p. 53-66.

Após a breve análise de algumas das variáveis informativas, pode-se concluir que a efetividade do direito ao esquecimento não se resume à exclusão de informações pessoais de um ou outro serviço<sup>99</sup>.

A desconexão, ao contrário da desindexação e de outros meios de ocultação, impediria que os dados permanecessem armazenados em outros servidores ou sites, garantindo assim a real tutela do esquecimento. Obviamente, a desconexão não serve como parâmetro para todos os casos que requerem “esquecimento”, mas pode se contrapor a situações em que o tratamento de dados é feito de forma abusiva.

Dessa forma, embora o esquecimento efetivo, nos moldes da ampla desconexão, ainda seja uma utopia, não podemos menosprezar alguns avanços promovidos ao redor do mundo. A desindexação, por mais que não elimine o conteúdo propriamente dito, já minimiza em demasia a exposição pessoal decorrente dos resultados de pesquisa em sites de busca. Afinal, o direito ao esquecimento ainda necessita ser internalizado pela sociedade, superando diversas etapas e obstáculos a sua completa implementação.

### 3.2 *Proteção de dados e estruturas de funcionamento na internet*

#### 3.2.1 Segurança da informação

Quando falamos em proteção de dados, não podemos esquecer sua relação com a segurança da informação. As medidas de privacidade dependem de políticas de segurança, como ocorrera na regulamentação europeia, bem como de uma gestão de riscos de incidentes de informação<sup>100</sup>. A segurança é imprescindível à confiabilidade dos sistemas informáticos. Dessa forma, aos usuários é preciso garantir meios que assegurem a proteção de seus dados pessoais contra os riscos inerentes à internet.

Como não poderia ser diferente, o direito à proteção de dados é regido por alguns princípios. De todos eles, destacaremos os dois mais importantes para o direito ao esquecimento: o princípio da qualidade e o princípio do consentimento.

O princípio da qualidade é a base de qualquer sistema de proteção de dados. Engloba, entre outros princípios, o da adequação e da proibição do excesso, bem como os da finalidade legítima e o da exatidão da informação<sup>101</sup>. Em termos gerais, os dados devem ser tratados de forma idônea, de acordo com a finalidade pela qual foram disponibilizados, a saber, interesses periódicos, artísticos, históricos, etc.

---

<sup>99</sup> SANTANA JÚNIOR; LIMA, C. O. de Almeida; NUNES, p. 106-121, 2015.

<sup>100</sup> MENDES, 2013, p. 245-260.

<sup>101</sup> ABRIL; MORENO, 2014.

Em contrapartida, temos o princípio do consentimento, que consubstancia o tratamento de dados a partir da anuência do usuário<sup>102</sup>. Em regra, não há serviço na internet sem consentimento, o que, de certa forma, é fundamental para que os indivíduos tenham, ao menos previamente, a privacidade assegurada. Todavia, discute-se se tal princípio admite ou não a revogação do consentimento, o que seria a base para a remoção de informações pelo simples aspecto volitivo.

Tanto Patricia Abril quanto Eugenio Pizarro Moreno<sup>103</sup> defendem que há duas abordagens para a privacidade na internet. Na primeira, teríamos a perspectiva americana, para a qual o consentimento seria elemento suficiente para a manutenção do tratamento de dados, não cabendo revogação, em regra. Já na segunda, predominantemente europeia, a privacidade na internet teria como principal pressuposto, em detrimento do consentimento, a dignidade humana.

Propositivamente, os autores utilizam terminologias diferentes em “privacidade americana” e “intimidade europeia”, dando a entender o caráter mais humanizado da segunda. Esta segunda abordagem, por sua vez, seria a mais adequada, haja vista a predominância do princípio da qualidade (e por que não, da finalidade) na proteção de dados. A qualidade teria o condão de corrigir as falhas do sistema, propiciando aos usuários a requisitada autodeterminação informativa, posto que o consentimento não poderia ser encarado como uma decisão definitiva. Aliás, não é demais lembrar que a anuência na internet nem sempre expressa a vontade real do indivíduo.

Outra questão importante são as opções de compartilhamento de dados entre sites e aplicativos. Trata-se do que chamamos de *data skimming*, “baseado na transferência (cópia) dos dados do serviço original para o serviço destino”<sup>104</sup>. Ocorre, por exemplo, quando acessamos uma rede social a partir do cadastro de outra. Nesse caso, não há maiores problemas para a privacidade, já que normalmente o compartilhamento de dados nesses casos consentido e se justifica pela comodidade.

O *data skimming* revela, em parte, a quantidade de conexões invisíveis que existem na internet<sup>105</sup>. Temos a falsa sensação de controle sobre as nossas informações, quando, na verdade, elas estão sendo trocadas entre inúmeras companhias. O compartilhamento de dados,

---

<sup>102</sup> ABRIL, MORENO, 2014.

<sup>103</sup> Ibid.

<sup>104</sup> SANTANA JÚNIOR; LIMA, C. O. de Almeida; NUNES, p. 106-121, 2015.

<sup>105</sup> SANTANA JÚNIOR; LIMA, C. O. de Almeida; NUNES, p. 106-121, 2015.

quando consentido, não afeta a privacidade, mas traduz a vulnerabilidade que os dados encontram quando estão disponíveis em rede.

A principal contribuição do sistema de segurança da informação para o direito ao esquecimento é seu caráter preventivo. São, portanto, duas as frentes em que direito ao esquecimento deve ser implementado: uma preventiva, a fim de evitar o vazamento e o uso indevido de dados particulares; e outra corretiva, sanando as disfunções do manuseio de informações. Quanto mais responsável for o tratamento de dados, menor será o número de requisições ou formulários pleiteando a remoção de informações na internet.

Ademais, ressalta-se que não é escopo deste trabalho se aprofundar no presente tema, visto aqui em caráter acessório ao direito ao esquecimento.

### 3.2.2 Proteção de dados no Brasil

O Marco Civil (Lei 12.965/2014), embora mencione a segurança da informação, não aborda de forma suficiente os aspectos essenciais da proteção de dados nem do direito ao esquecimento. Regulamenta o uso da internet no Brasil, a partir dos princípios da liberdade de expressão, proteção da privacidade e dos dados pessoais, preservação da estabilidade e segurança da rede etc. Assim, as previsões legais do Marco Civil apresentam, de certa forma, algum avanço, mas ainda são abstratas, havendo a necessidade de complementação posterior, a fim de sanar as deficiências em nosso ordenamento.

Destacamos ainda o projeto de lei nº 2.712/2015, que visa à inclusão de um dispositivo que contemple diretamente o direito ao esquecimento. Vejamos:

“Art. 7º [...] XIV – remoção, por solicitação do interessado, de referências a registros sobre sua pessoa em sítios de busca, redes sociais ou outras fontes de informação na internet, desde que não haja interesse público atual na divulgação da informação e que a informação não se refira a fatos genuinamente históricos”.<sup>106</sup>

Para Mendes<sup>107</sup>, o Brasil apresenta déficits na política de proteção da informação, como a “falta de normas vinculantes, padrões mínimos de conduta, aplicáveis aos responsáveis pelos sistemas de informação”. As regras existentes estão esparsas e não há uma política pública centralizada, nos moldes do que é feito na Europa. Como já vimos no tópico

---

<sup>106</sup> BRASIL. PL 2712/2015. “Modifica a Lei nº 12.965, de 23 de abril de 2014, obrigando os provedores de aplicações de internet a remover, por solicitação do interessado, referências a registros sobre sua pessoa na internet, nas condições que especifica”. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=1672348>>. Acesso em 20 out. 2015.

<sup>107</sup> MENDES, 2013, p. 245-260.

anterior, tão importante como aplicar o direito ao esquecimento é evitar a necessidade de sua aplicação e, em ambos os cenários o Brasil pouco tem feito.

Ademais, é cedo a existência de um anteprojeto sobre proteção de dados na internet. Como sua última versão<sup>108</sup>, finalizada pelo Ministério da Justiça, fora disponibilizada há pouquíssimo tempo, tornou-se inviável abordá-la aqui.

### 3.3 *Perfil dos pedidos de desindexação*

Os “buscadores” na internet, como o termo já sugere, não têm a prerrogativa de armazenar conteúdo, senão a de facilitar pesquisas. Até agora o que se tem garantido, sobretudo na Europa, é o direito à desindexação. Através desta, pode-se remover, dos resultados de pesquisa em motores, *links* de sites associados ao sujeito titular das informações, que continuam armazenadas nos sites hospedeiros. A ideia, portanto, é minimizar os efeitos da ampla exposição propiciada pelo “buscadores”.

No Brasil, a desindexação encontra mais obstáculos. O Google e outros sites de busca transferem a responsabilidade pelo esquecimento aos sites hospedeiros. Mas como seria esse processo? Primeiro, aconselha-se ao usuário atacar diretamente a fonte da informação. Após a retirada do conteúdo pelo site hospedeiro, o *link* da informação ainda permanecerá nos resultados de busca, mas não haverá redirecionamento. O formulário é então preenchido com o endereço removido, para que o Google retire definitivamente os resultados de pesquisa relacionados<sup>109</sup>.

Assim, a desindexação aqui só ocorre em momento posterior à exclusão dos dados, cuja justificativa se baseia principalmente na “não disponibilidade da página na internet”. Em razão disso, avaliaremos os critérios adotados pelo Google na Europa, a fim de delinear um perfil dos critérios utilizados para a concessão dos pedidos.

Em seu portal de transparência<sup>110</sup>, a Google informou que, desde quando o processo de solicitação de dados se iniciou (de 29 de maio de 2014 até o presente momento, novembro de 2015), cerca de 42% das requisições de remoção de URLs foram atendidas. O total de URLs avaliados já ultrapassa a casa de um milhão. Vejamos o gráfico:

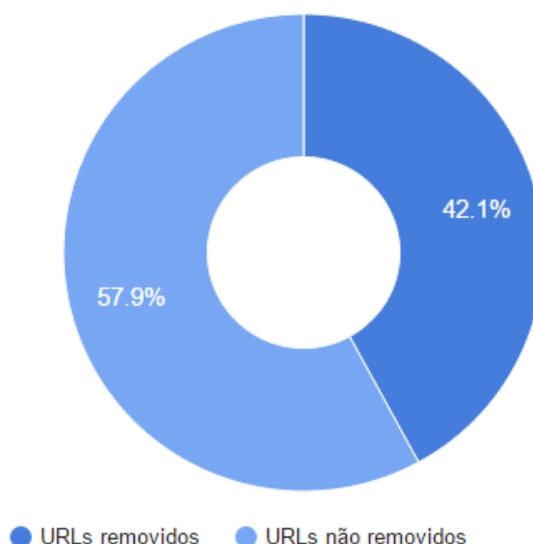
---

<sup>108</sup> PRESCOTT, 2015.

<sup>109</sup> Observar termos em: <<https://support.google.com/websearch/troubleshooter/3111061?hl=pt-BR>>. Acesso em: 11 out. 2015.

<sup>110</sup> Observar termos em: <<http://www.google.com/transparencyreport/removals/europeprivacy/>>. Acesso em: 11 out. 2015.

Figura 1 - Total de solicitações de remoção de URL - Google Europa



Fonte: Google – Europe Privacy <sup>111</sup>

A Google ainda revelou que 9% de todas essas solicitações decorreriam de dez sites, entre os quais estão o *Facebook* – que encabeça a lista –, *Youtube*, *Badoo*, *Google Plus* e *Twitter*<sup>112</sup>. Desses dados, pode-se inferir que a maioria dos pedidos são formulados em face de informações contidas em redes sociais<sup>113</sup> que, nos últimos anos, passaram a ser utilizadas incessantemente no cotidiano das pessoas, facilitando a comunicação interpessoal e o compartilhamento de dados entre seus usuários. Não são um mal em si, longe disso, já que facilitam a interação entre pessoas de todas as partes do mundo, porém, o uso inadequado de suas potentes ferramentas pode comprometer o exercício de direitos fundamentais<sup>114</sup>. O problema surge quando os dados pessoais são compartilhados por terceiros, propagando-se como verdadeiros “vírus”, o que, de certa forma, aumentam a exposição pessoal do titular dos dados e, por conseguinte, seus eventuais danos.

Ademais, a Google traça um perfil de solicitações atendidas ou não. Vamos aos exemplos reais. Na Suécia, “uma mulher solicitou a remoção de páginas dos resultados de pesquisa que exibem o endereço dela”; na Alemanha, “uma vítima de estupro solicitou a remoção do link para um artigo de jornal sobre o crime”; já na Bélgica, “um indivíduo que foi condenado por um crime grave nos últimos cinco anos, mas cuja condenação foi anulada por

<sup>111</sup> GOOGLE, 2015.

<sup>112</sup> Idem.

<sup>113</sup> Para Rodríguez (2011), as redes sociais são plataformas que permitem conectar seus usuários mediante o intercâmbio de diversos conteúdos, como mensagens de texto, fotos, vídeos, etc.

<sup>114</sup> RODRÍGUEZ, 2011.

meio de um recurso, solicitou a remoção de um artigo sobre o incidente”; nesses casos, os links foram removidos dos resultados de pesquisa. Quanto às respostas negativas, citam-se as seguintes situações: “um funcionário público de alto escalão solicitou a remoção de artigos recentes sobre uma condenação criminal de décadas atrás” (Hungria); “um médico solicitou a remoção de mais de 50 links para artigos de jornal sobre um procedimento mal executado” (Reino Unido); “um casal acusado de fraude comercial solicitou a remoção de artigos sobre o crime” (Áustria); “um profissional de mídia solicitou a remoção de quatro links relacionados a artigos de conteúdo constrangedor que ele postou na Internet” (Reino Unido). Conforme os casos relatados, não há muito que se criticar o papel desempenhado pela Google na aplicação do direito ao esquecimento, embora seja preciso destacar alguns critérios.

O primeiro ponto é a aceitação do direito ao esquecimento pela privacidade. O simples fato de ter informações pessoais, como endereço, data de nascimento ou dados profissionais, disponíveis na internet enseja o direito de remoção pelo simples aspecto volitivo. Seja o conteúdo disponibilizado pelo próprio usuário ou por terceiros, sua manutenção na internet dependeria de consentimento, visto que não haveria nenhum interesse público sobre a informação que justificasse a manutenção.

Os demais casos trazem a abordagem do esquecimento pela identidade. Para situações que envolvam crimes, a tendência é que se aplique o direito ao esquecimento em casos de absolvição ou de cumprimento total da pena. De outro modo, as acusações e as penas em andamento não seriam circunstâncias suficientes para se aplicar a desindexação. Não há muito o que mudar nessa perspectiva, afinal, o crime é por si um elemento de interesse coletivo, devendo o interesse particular do acusado prevalecer somente após o cumprimento da pena, como uma forma de reinserção social.

Não obstante, as notícias relacionadas a personalidades públicas e aquelas de grande repercussão midiática – relacionadas a fatos históricos, jornalísticos, artísticos, etc. – geralmente estão contidas no domínio público de determinada sociedade. Nessas conjunturas, não há que se falar, ao menos em regra, em direito ao esquecimento. Pertencer ao domínio público afasta, inclusive, o esquecimento em situações comuns, como a absolvição criminal.

Por fim, temos as situações constrangedoras que, apesar de não constituírem crime, acarretam inúmeros prejuízos à vida privada. Em um primeiro momento, a Google tem afastado a incidência do esquecimento, embora não esteja clara a dimensão temporal (ou da utilidade) das decisões. Ressalta-se que o constrangimento em si não é elemento suficiente para caracterizar o esquecimento de forma instantânea. A tutela desse direito necessita, entre outras coisas, da intensidade do sofrimento gerado pela informação (externalidade negativa) e

da perda de utilidade do conteúdo, o que se daria com o tempo. Dessa forma, a dignidade não poderia ser ignorada em hipóteses onde o sofrimento fosse bem superior aos benefícios decorrentes da disponibilidade dos dados pessoais.

Das informações fornecidas, podemos identificar alguns critérios já utilizados para a aplicação do direito ao esquecimento e, por consequência, estruturá-lo. Chegamos ao principal capítulo deste trabalho, cujo intuito será estabelecer as principais formas de manifestação do esquecimento, bem como delinear as expectativas para o seu desenvolvimento, sobretudo no Brasil.

## 4. ESTRUTURAS DO DIREITO AO ESQUECIMENTO

### 4.1 *Limitações e critérios de aplicação*

#### 4.1.1 Utilidade da informação e externalidade negativas

Lima destaca que a incidência do direito ao esquecimento dependeria de três requisitos: “1) que o fato tenha ocorrido em tempo remoto; 2) e, portanto, sem utilidade pública ou social; 3) desde que não pretenda alterar a verdade dos fatos; 4) não se aplica às instituições de cunho jornalístico, literário e científico”<sup>115</sup>. Desenvolveremos os dois primeiros pontos neste tópico.

Quanto ao tempo, não há necessidade que seja remoto, longínquo. Trata-se de um requisito acessório, apto a descaracterizar a utilidade informativa (requisito principal), o que pode ocorrer em algumas semanas ou até em anos. Já o interesse jornalístico também não seria definitivo, perdurando enquanto as discussões em torno do tema forem atuais e recorrentes, ou seja, enquanto prevalecesse a atualidade das discussões.

O tempo é utilizado como um dos critérios para resolver a incidência do esquecimento em face do direito à informação<sup>116</sup>. De um lado, o interesse público inerente à informação; de outro, o interesse específico próprio de seu conteúdo. Se, para alguns, não há como se afastar o interesse público da veiculação de dados, desconsideramos que ele, por si só, seja suficiente.

O interesse público sobre a informação (ou utilidade da informação) é imprescindível contra atos de censura e contra o apagamento indesejado de informações<sup>117</sup>. Defender o esquecimento é também defender seus limites, já que eventuais deturpações em seu exercício poderiam comprometer a credibilidade desse instituto jurídico a longo prazo. Mas como será feito esse juízo de admissibilidade entre o que é esquecimento e o que está amparado pelo domínio público?

A manutenção das informações só deve ser imperativa quando o interesse específico do conteúdo assim o justificar, de modo que dele poderão decorrer outras manifestações de interesse público. O critério temporal não pode ser objetivo ou quantificado, em uma espécie de prazo decadencial. Com o tempo, claramente, o conteúdo da informação pode perder a importância de outrora, tornando-se inútil, sem qualquer tipo de benefício social. Até o interesse comercial para o divulgador acaba se perdendo com a desatualização. Afinal, alguns

---

<sup>115</sup> LIMA, 2015, p. 511 – 543.

<sup>116</sup> TERWANGNE, 2012, p. 53-66.

<sup>117</sup> ABRIL; MORENO, 2014.

fatos têm a capacidade de sobreviver ao passar dos anos, outros não, e isso dá por razões alheias.

Portanto, embora a doutrina considere o tempo um critério essencial à aplicação do direito ao esquecimento, aqui o consideramos secundário. O que deve prevalecer para a manutenção de qualquer dado pessoal é a relevância do conteúdo para a sociedade. Uma publicação pode nascer irrelevante, tornar-se irrelevante (com um ou dez anos) ou entrar para o domínio público de forma definitiva. O tempo tem a prerrogativa de desgastar o interesse público substancial, mas não é garantia de que a exclusão ocorrerá.

É importante ressaltar ainda a diferença entre utilidade e finalidade da informação. A primeira está associada à serventia, ao proveito inerente à informação. A segunda está relacionada aos objetivos e propósitos da publicação.

Quando publicamos um texto sobre alguém – pressupomos aqui sua veracidade –, por exemplo, há duas finalidades envolvidas: a primeira, é a finalidade pública inerente à expressão; a segunda, é a finalidade particular que nos motivou a publicar tal texto. Podemos nos arrepender do feito, apagando-o posteriormente. Mas há outro fator que independe da nossa vontade: a utilidade.

Quando uma informação é útil ou, de outro modo, seu conteúdo seja apto a gerar repercussão, outras pessoas passam a disseminá-la, de forma que imediatamente se perde o controle pessoal sobre ela. Digamos que o texto publicado, verídico, gere repercussão e cause constrangimentos a alguém. Enquanto a informação for atual, provavelmente será útil, suscitando o interesse de inúmeras pessoas. Todavia, novas estórias surgem com o tempo, e as mais antigas acabam naturalmente perdendo a importância de outrora. Permanecem, contudo, os vestígios, capazes de suscitar associações negativas por tempo indeterminado.

Além da utilidade da informação, consideramos que a presença de externalidades negativas - prejuízos pessoais decorrentes de fatos passados – seria um fator determinante para se cogitar a incidência ao esquecimento. Quando uma situação, mesmo superada, permanece gerando consequências negativas na vida de uma pessoa, surge um novo fator que converge para o esquecimento. O pressuposto aqui, mais do que nunca, é a identidade pessoal ou a perspectiva de mudança para o indivíduo. Em termos gerais, esse critério engloba acontecimentos constrangedores e os casos de ressocialização penal.

Obviamente, tais externalidades não são suficientes para justificarem o esquecimento sozinhas. Fatos históricos, jurídicos, artísticos, ou que envolvam personalidades públicas, mesmo que importem algum tipo sofrimento pessoal, não configuram esquecimento, visto que o interesse público sobre a informação seria presumido.

Os critérios de aplicabilidade do direito ao esquecimento seriam, na verdade, diretrizes. O equilíbrio para a aplicação desse instituto será revelado pelo interesse prevalecente, e não pelo interesse superior<sup>118</sup>. Mesmo em situações dúbias, onde o limiar entre informação útil e esquecimento não esteja claro, é preciso determinar o que irá prevalecer. Sendo assim, os aspectos conjunturais determinarão a incidência de um ou outro interesse.

#### 4.1.2 Exceções ao esquecimento

Terwangne<sup>119</sup> admite duas exceções para se anular o direito ao esquecimento: o interesse histórico e o interesse decorrente dos atos de personalidades públicas. A primeira se impõe através da utilidade informativa, em que a transmissão de conhecimento é necessária para o próprio desenvolvimento cultural de uma comunidade. A segunda, por sua vez, é marcada pela repercussão subjetiva, ou seja, o ato já é notório em razão da pessoa envolvida, cuja condição pública se mostra suficiente para minimizar alguns aspectos da privacidade.

Não obstante o interesse histórico, podemos considerar que o esquecimento está limitado ao conteúdo da informação quando este diz respeito a quatro formas de liberdade de expressão: científica, artística, literária e jornalística<sup>120</sup>. Ainda sobre utilidade social, não podemos nos esquecer que notícias relacionadas a temáticas jurídicas acabam ganhando bastante repercussão.

Tais exceções são, na verdade, manifestações plenas do direito à informação. Fazem parte do desenvolvimento cultural de uma sociedade, na medida em que tais informações seriam imprescindíveis à construção do conhecimento da coletividade. A notoriedade dos dados aqui é justificativa suficiente para afastar o esquecimento, considerando que o interesse público acaba se sobrepondo diante interesses particulares.

São exemplos os eventos naturais, políticos, econômicos, esportivos, artísticos e quaisquer outros que ganhem repercussão midiática suficiente para compor o domínio público por tempo indeterminado.

O direito à informação também pressupõe meios de conservação, pelos quais os dados são retidos e transmitidos durante certo tempo, servindo como fonte educacional e histórica. Todavia, a função primordial da imprensa está relacionada ao caráter periódico da notícia, de tal forma que o arquivamento de dados pessoais constitui apenas papel secundário.<sup>121</sup>

---

<sup>118</sup> ABRIL; MORENO, 2014.

<sup>119</sup> TERWANGNE, 2012, p. 53-66.

<sup>120</sup> LIMA, 2015, p. 511 – 543.

<sup>121</sup> TERWANGNE, 2012, p. 53-66.

Outrossim, destacamos que, em regra, essas informações se incorporam definitivamente ao domínio público. Permaneceram irretocáveis, a menos que o tempo acabe por descaracterizá-las gradativamente, até que a baixa utilidade delas possa vir a justificar a remoção.

Não basta, contudo, que os fatos gerem efeitos negativos para que esteja configurado o direito ao esquecimento. Afinal, o acesso à informação não se restringe apenas àquilo que é agradável. Há situações em que o conteúdo de um fato é indissociável da pessoa que o praticou. Nesses casos, mesmo que publicação ocasione prejuízos individuais, a informação resguarda sua utilidade particular para a sociedade e, dessa forma, deve ser mantida. Não sendo tal utilidade uma condição definitiva, assim também não será a sua manutenção.

#### 4.1.3 Personalidades públicas e interesse específico

O interesse sobre as personalidades públicas nada mais é que um dos desdobramentos do interesse público sobre a informação. A condição subjetiva também não seria um atributo definitivo, “se a pessoa deixou de atrair notoriedade, desaparecendo o interesse público em torno dela, merece ser deixada de lado, como desejar”<sup>122</sup>. Obviamente, o esquecimento nesses casos não estaria caracterizado imediatamente, após o indivíduo decidir deixar os “holofotes” midiáticos. A descaracterização do interesse público em torno de uma personalidade demanda tempo e, dependendo de quem seja, pode não acontecer.

Recentemente, repercutiu na imprensa a situação que envolvia o Senador Aécio Neves<sup>123</sup>, que teve negado pedido, pelo Tribunal de Justiça de São Paulo, para a desindexação de notícias relacionadas ao seu nome na internet. O Senador alegou que as informações seriam falsas, em uma clara tentativa de seus adversários políticos de caluniá-lo. Deixemos de lado o mérito das acusações e imaginemos dois cenários: um de improcedência explícita; outro de veracidade (ou de apuração) dos fatos.

No primeiro caso, não haveria que se falar em direito ao esquecimento propriamente dito, senão em “direito ao apagamento”. Sendo as informações expressamente falsas, o direito à informação não pode ser utilizado para sustentar tipos criminais, como a calúnia e a difamação. Não haveria que se satisfazer os requisitos do direito ao esquecimento, bem como não se poderia utilizar seus limites – como o fato de ser o Senador uma personalidade pública – para a manutenção da informação. Portanto, basta a inverdade para assegurar a remoção pelo simples “apagamento”, e não pelo esquecimento.

---

<sup>122</sup> MENDES, G. F.; BRANCO, 2012, p. 353.

<sup>123</sup> SETTI, 2014.

Já na segunda hipótese, em que os fatos seriam verídicos ou ainda estariam sob investigação, o esquecimento não se mostra aplicável. Trata-se da regra geral para famosos de toda espécie, como artistas, esportistas, políticos, entre outros. Essas pessoas estão mais expostas à mídia, de forma que o esquecimento na internet, além de se mostrar prejudicial ao interesse coletivo, não seria tão eficaz, visto que as notícias ou os dados poderiam ser facilmente ressuscitados por qualquer interessado.

Embora o interesse coletivo atinente a personalidades públicas seja um dos limites ao direito ao esquecimento, a jurisprudência brasileira tem optado, na contramão do que está sendo desenvolvido na Europa, pelo argumento da não responsabilização dos motores de busca. É o que aconteceu no caso Aécio e, com maior repercussão, no caso Xuxa Meneghel, discutido no REsp 1.316.921<sup>124</sup>, em que a autora demandava perante a Google a desindexação de sites que associassem seu nome ao termo “pedofilia”.

Claramente, tais decisões se deram em uma perspectiva anterior à decisão do Tribunal de Justiça da União Europeia, uma vez que essa nova tendência poderia elevar as discussões para além do destinatário judicial da demanda. Em suma, o interesse coletivo sobre personalidades públicas é uma condição apta a afastar a incidência do direito ao esquecimento, tanto pela inviabilidade técnica – multiplicidade de interessado e de páginas na internet –, quanto pela preponderância do interesse público.

---

<sup>124</sup> Vejamos a seguinte ementa: STJ. CIVIL E CONSUMIDOR. INTERNET. RELAÇÃO DE CONSUMO. INCIDÊNCIA DO CDC.GRATUIDADE DO SERVIÇO. INDIFERENÇA. PROVEDOR DE PESQUISA. FILTRAGEMPRÉVIA DAS BUSCAS. DESNECESSIDADE. RESTRIÇÃO DOS RESULTADOS.NÃO-CABIMENTO. CONTEÚDO PÚBLICO. DIREITO À INFORMAÇÃO. [...] 5. Os provedores de pesquisa realizam suas buscas dentro de um universo virtual, cujo acesso é público e irrestrito, ou seja, seu papel se restringe à identificação de páginas na web onde determinado dado ou informação, ainda que ilícito, estão sendo livremente veiculados. Dessa forma, ainda que seus mecanismos de busca facilitem o acesso e a consequente divulgação de páginas cujo conteúdo seja potencialmente ilegal, fato é que essas páginas são públicas e compõem a rede mundial de computadores e, por isso, aparecem no resultado dos sites de pesquisa. 6. Os provedores de pesquisa não podem ser obrigados a eliminar do seu sistema os resultados derivados da busca de determinado termo ou expressão, tampouco os resultados que apontem para uma foto ou texto específico, independentemente da indicação do URL da página onde este estiver inserido. 7. Não se pode, sob o pretexto de dificultar a propagação de conteúdo ilícito ou ofensivo na web, reprimir o direito da coletividade à informação. Sopesados os direitos envolvidos e o risco potencial de violação de cada um deles, o fiel da balança deve pender para a garantia da liberdade de informação assegurada pelo art. 220, § 1º, da CF/88, sobretudo considerando que a Internet representa, hoje, importante veículo de comunicação social de massa. 8. Preenchidos os requisitos indispensáveis à exclusão, da web, de uma determinada página virtual, sob a alegação de veicular conteúdo ilícito ou ofensivo - notadamente a identificação do URL dessa página - a vítima carecerá de interesse de agir contra o provedor de pesquisa, por absoluta falta de utilidade da jurisdição. Se a vítima identificou, via URL, o autor do ato ilícito, não tem motivo para demandar contra aquele que apenas facilita o acesso a esse ato que, até então, se encontra publicamente disponível na rede para divulgação. 9. Recurso especial provido. (Grifou-se). (STJ, Relator: Ministra NANCY ANDRIGHI, Data de Julgamento: 26/06/2012, T3 - TERCEIRA TURMA).

#### 4.1.4 Finalidade: dados pessoais desprovidos de interesse público

Por fim, o esquecimento deverá ser imperativo em situações em que o tratamento de dados extrapole os motivos pessoais de sua disponibilização. Enquadramos a finalidade como o terceiro critério, propositalmente apartado dos dois anteriores, já que aqui não se contrapõe o interesse coletivo sobre o conteúdo.

Para Ambrose e Ausloos, o direito ao esquecimento, ou melhor, *the right to be forgotten* admite duas acepções distintas: *right to oblivion* e *right to erasure*<sup>125</sup>. A divisão é coerente porque passa a tratar o “esquecimento” em suas formas distintas de incidência. Os pressupostos do direito ao esquecimento variam conforme o tipo de informação que se deseja resolver e, em razão disso, é importante que se desenvolva essas duas categorias de forma separada.

*Oblivion* estaria relacionada à antiga versão de *droit à l’oubli*, cujas origens remetem ao direito penal e a situações mais excepcionais. A dignidade, a identidade e a reputação constituem a base do *oblivion* – esquecimento –, na medida em que o conteúdo da informação afeta negativamente o desenvolvimento pessoal dos indivíduos<sup>126</sup>. Assim, seria escopo do “esquecimento” garantir às pessoas uma oportunidade, quando possível, de viver sem a influência das externalidades negativas de fatos passados.

*Right to erasure* (ou em tradução literal, direito ao apagamento), estaria configurado em situações de remoção de dados pessoais disponibilizados em processos automatizados<sup>127</sup>. As hipóteses de apagamento seriam, portanto, aquelas em que as pessoas geram dados sobre si em determinado site ou aplicativo, mas por algum motivo, não desejam mais a manutenção deles. Trata-se, portanto, de uma tentativa de dividir o poder sobre os dados entre controladores e usuários, isto é, propiciando a autodeterminação informativa destes.

Dessa forma, *the right to erasure* se aplicaria aos dados pessoais disponibilizados geralmente em cadastros ou em buscas na internet, em regra, não apresentam nenhum tipo de utilidade para a sociedade, senão para as companhias tecnológicas (interesse econômico). Foram disponibilizados através de uma finalidade particular, como o uso de uma rede social ou um cadastro em uma empresa qualquer.

---

<sup>125</sup> AMBROSE; AUSLOOS, 2013, p. 1-23.

<sup>126</sup> Ibid.

<sup>127</sup> Ibid.

O direito ao esquecimento, nesses casos, está ligado ao fim desse interesse particular, visto que, não havendo nenhuma outra utilidade pública, a responsável pelo tratamento de dados não poderia extrapolar os limites de uso conferidos pelo usuário.

Em síntese, seriam três critérios fundamentais para a aplicação do direito ao esquecimento: utilidade informativa; externalidades negativas; e finalidade (ou consentimento).

Ademais, é importante ressaltar que *Erasure* e *oblivion* são estruturas de esquecimento que demandam tratamentos diferenciados, apesar da separação dessas duas categorias ainda não ser clara, nem na doutrina nem na regulação europeia. Para Ambrose e Ausloos, os sistemas de proteção de dados podem até abarcar o “esquecimento” em suas duas formas, mas com predomínio do “erasure”<sup>128</sup>.

Dividiremos, portanto, o direito ao esquecimento em dois ramos, por questões didáticas: esquecimento pela identidade e esquecimento pela privacidade. Embora as propostas regulamentárias (e por que não, a doutrina) tendam a não diferenciar expressamente aquilo que, para Ambrose e Ausloos<sup>129</sup>, seja *oblivion* e *erasure*, compartilhamos a ideia sobre a divisão do direito ao esquecimento – *right to be forgotten* – em duas ramificações: esquecimento pela identidade e esquecimento pela privacidade.

#### 4.2 *Esquecimento pela identidade*

Os erros sempre foram inerentes ao comportamento humano. A diferença de hoje para as sociedades tradicionais está no registro deles e na capacidade atual de reconstrução do passado<sup>130</sup>. Antes, o tempo já se encarregava de desfigurar o passado e, na maioria das vezes, os acontecimentos nem extrapolavam o âmbito em que se deram. A internet, por outro lado, ignora os processos naturais de esquecimento, permitindo o constante resgate das ações pretéritas.

A identidade pessoal hoje não se dissocia daquilo que está disponível na internet e, com isso, as informações depreciativas têm o condão de afetar diretamente a reputação das pessoas<sup>131</sup>.

Destarte, os resultados de pesquisa sobre o nome de uma pessoa afetam a sua reputação, por conseguinte, suas oportunidades. Embora não sejam bem vistos, os preconceitos ainda estão muito presentes em nossa sociedade. Somos incessantemente

---

<sup>128</sup> AMBROSE; AUSLOOS, 2013, p. 1-23.

<sup>129</sup> Ibid.

<sup>130</sup> MAYER-SCHONBERGER, 2009.

<sup>131</sup> MAYER-SCHONBERGER, 2009.

julgados, menos pelo que realmente somos e mais pelo que dizem sobre nós. Esquecer, nesse aspecto, é conferir a oportunidade de mudar, de melhorar, sem que os erros passados encurtem as perspectivas.

O esquecimento pela identidade depende estritamente de dois fatores: a utilidade da informação e suas externalidades. No primeiro, devemos analisar o conteúdo dos dados, elaborando as seguintes questões: a manutenção é imprescindível ao direito à informação? Há interesse algum interesse jurídico, histórico, científico, jornalístico etc.? Trata-se de assunto atual, que ainda suscite debates e discussões? Os fatos dizem respeito a alguma personalidade pública? Se as respostas forem negativas, não há razão que torne a conservação dos dados imperativa. Novamente, destaca-se que o tempo é um elemento importante, mas acessório à utilidade. Outrossim, a presença de externalidades negativas é o segundo fator, caracterizado pelo potencial de fatos passados gerarem no presente prejuízos, afetivos ou profissionais, ou algum tipo de constrangimento.

As externalidades negativas e a não utilidade da informação são pesos diferentes, mas que convergem no sentido de caracterizar a autodeterminação informativa do indivíduo em detrimento do interesse público imanente das liberdades comunicativas. Nesses casos, as perdas não são significativas para as liberdades de expressão, sobretudo porque a restrição é feita em momento posterior à publicação, após a informação já ter cumprido bem sua função social. Prevalecendo os resquícios negativos, dever-se-á garantir as condições de dignidade.

Vamos ao caso “*drunken pirate*”<sup>132</sup>. Em 2006, Stacy Snyder, então professora em treinamento na *Conestoga Valley High School*, publicou uma foto<sup>133</sup> em sua rede social – *MySpace* – fantasiada de pirata e bebendo algo, com a seguinte legenda: “*drunken pirate*”. Ao ver a foto, o supervisor de Stacy comunicou o fato ao decanato da instituição de ensino. A Faculdade posteriormente negou a colação de grau de Stacy, sob o argumento de que tal comportamento não seria condizente com o esperado para uma professora. Obviamente, a decisão da Faculdade merece inúmeras críticas, mas não vamos nos ater a isso.

O caso ganhou bastante repercussão, embora essa não fosse a consequência esperada por Stacy. Tratava-se de uma foto comum em um ambiente de socialização com os amigos. A imagem prejudicou a formação profissional de Stacy, que teve sua estória relatada em inúmeros jornais, sites, livros e agora neste trabalho acadêmico.

---

<sup>132</sup> ROSEN, 2010.

<sup>133</sup> SANCHEZ, 2008.

A situação vivida pela estudante apenas reforça a importância do esquecimento na era digital. Para Stacy, a autodeterminação informacional é hoje uma utopia, sendo impraticável a exclusão de todas as notícias relacionadas a seu nome, ou até mesmo a desindexação delas dos sites de busca, visto que o assunto acabou entrando para o domínio público. Todavia, há casos como o dela, porém de menor repercussão, em que o direito ao esquecimento pode ser aplicado, eliminando notícias, imagens ou dados – sem utilidade e com externalidades negativas – que possam comprometer a vida e as oportunidades do “personagem da informação”.

O esquecimento pela identidade é, portanto, uma forma de expressão da dignidade humana. Seu maior propósito é possibilitar que o indivíduo dê continuidade em sua vida sem as cicatrizes e os transtornos do passado. Está configurado, dessa forma, nas hipóteses em que o potencial dos fatos pretéritos em gerar externalidades negativas supera os benefícios decorrentes da manutenção da informação. Assim, seu escopo seria garantir aos indivíduos o desenvolvimento pessoal pleno e o controle sobre sua identidade perante a sociedade.

#### 4.3 *Esquecimento pela privacidade*

Como se sabe, boa parte dos serviços oferecidos na internet, como o Google e Facebook, lucra a partir do tratamento de dados pessoais de seus usuários<sup>134</sup>. A economia da informação explora justamente o potencial desses dados, atraindo empresas que procuram desenvolver seus produtos ou oferecê-los sobre as características dos usuários, extraídas de sua atividade na internet. Todavia, algumas companhias tecnológicas acabam por cometer abusos, dando uma destinação aos dados que extrapola a finalidade pela qual foram disponibilizados.

O esquecimento pela privacidade não se mostra incompatível com a economia da informação. As companhias tecnológicas sobrevivem graças aos negócios que conseguem atrair pela exposição de dados e, em razão disso, aperfeiçoam seus serviços, o que traz grandes benefícios e comodidade para a sociedade em geral. O que se pretende é tratamento responsável de dados – para isso, é necessária uma política adequada de segurança da informação, como já foi visto –, bem como conferir aos usuários o direito de remover uma informação quando sua manutenção se mostre desnecessária para ele. Embora a privacidade total seja uma utopia, deve-se propiciar um mínimo de gerência individual sobre nossos dados, após sua disponibilização.

---

<sup>134</sup> LIMA, 2015, p. 511 – 543.

O registro de dados pessoais nos serviços de internet geralmente depende do consentimento do usuário. Temos acesso aos termos de uso e, através de um *click*, aderimos à política de privacidade da companhia responsável pelos serviços. O consentimento obtido, porém, nem sempre é real. O desejo do usuário é utilizar os serviços, embora para ele não esteja clara a destinação de seus dados. Portanto, deve-se contemplar o direito do usuário de remover suas informações, com base no esquecimento pela privacidade, isto é, a decisão de um momento não pode ser considerada imutável, até porque a real vontade do indivíduo não estaria sendo respeitada.

Ao contrário do esquecimento pela identidade, o esquecimento pela privacidade independe da constatação de algum constrangimento pela manutenção da informação. Também não há muita discussão sobre a utilidade da informação (nem sobre tempo), visto que, na maioria dos casos, demanda-se a remoção de dados objetivos, como endereços ou cadastros pessoais. Discute-se, contudo, a finalidade da manutenção dos dados na internet e a destinação que a eles é dada. Desse modo, o não consentimento e a privacidade, por si, já seriam suficientes para justificar a autodeterminação informacional e, por que não, o direito ao esquecimento.

#### 4.4 *Conceito*

O conceito de direito ao esquecimento é uma construção ainda recente para os aplicadores do direito e encontra inúmeras variações propostas mundo a fora. Vejamos algumas dessas definições e os principais elementos avaliados.

De acordo com Cíntia Rosa Pereira de Lima, o direito ao esquecimento se configura como

“um direito autônomo de personalidade através do qual o indivíduo pode excluir ou deletar as informações a seu respeito quando tenha passado um período de tempo desde a sua coleta e utilização e desde que não tenham mais utilidade ou não interfiram no direito de liberdade de expressão, científica, artística, literária e jornalística”<sup>135</sup>.

Ferreira e Amaral ensinam que:

“Qualquer cidadão possui o direito a não desejar pertencer a uma determinada memória, seja esta coletiva ou individual. É neste contexto que o direito ao esquecimento, por meio do direito à autodeterminação da informação, começa a ser exercido não só no Brasil, mas em todo o mundo, tendo em vista as diversas violações ocorridas diariamente pelos meios de comunicação aos direitos à honra, à privacidade e à intimidade, todos eles, por sua vez, resultantes das proteções constitucionais conferida à dignidade da pessoa humana, uma vez que ninguém é obrigado a conviver para sempre

---

<sup>135</sup> LIMA, 2015, p. 511 – 543.

com um passado que não representa mais a condição atual de um indivíduo”.<sup>136</sup>

Já Chehab afirma que

“O direito ao esquecimento está intimamente associado à dignidade da pessoa humana. É uma expressão de vários direitos fundamentais como a privacidade, a intimidade e não discriminação. Seu escopo primeiro não é o de suprimir a memória ou a lembrança de um fato, mas de preservar a pessoa humana. Não se pretende, com ele, apagar a história, que deve ser preservada e estudada e que é fonte de evolução para a raça humana. Procura-se, contudo, criar condições para uma vida digna no presente e no futuro”.<sup>137</sup>

Rodríguez, por sua vez, considera o direito ao esquecimento consistiria na faculdade de se apagar o passado quando este cause algum tipo de constrangimento pessoal, bem como de se exigir a remoção de dados quando estes deixem de atender à finalidade pela qual foram disponibilizados, revogando-se, assim, o consentimento para seu processamento<sup>138</sup>. O conceito aqui expresso é bastante adequado, pois não se restringe a um ou a outra categoria de esquecimento.

Em suma, pode-se concluir que o direito ao esquecimento na internet é um direito de personalidade autônomo, baseado na autodeterminação informativa, que se manifesta sob duas formas: pela identidade pessoal, em razão da prerrogativa dos indivíduos em remover ou ocultar informações pretéritas quando o potencial lesivo destas superasse os benefícios de sua manutenção em rede, nos limites das liberdades comunicativas; e pela simples privacidade, através do direito de apagar dados pessoais cujo tratamento não se justificasse pelo consentimento de seu titular.

#### 4.5 *Perspectivas de aplicação e soluções*

A razão do esquecimento não é propriamente apagar o passado. É aceitar que, assim como a vida, os seres humanos estão em constante mudança<sup>139</sup>. Não devemos viver presos ao passado nem à internet, com receio de que qualquer deslize não possa ser revertido. Isto posto, o direito ao esquecimento não deve ser encarado como uma disfunção, senão como um ponto de equilíbrio em face da artificialidade da memória digital.

---

<sup>136</sup> FERREIRA; AMARAL, p.137-166, 2004.

<sup>137</sup> CHEHAB, p. 563–596, 2015.

<sup>138</sup> RODRÍGUEZ, 2011.

<sup>139</sup> MAYER-SCHONBERGER, 2009.

Não se pode pretender esgotar o esquecimento na internet com o argumento da “impossibilidade da contenção”<sup>140</sup>. Mesmo que as informações não possam ser removidas por completo, qualquer esforço contra os dados mais acessíveis já poderia minimizar os efeitos negativos da exposição. A desindexação, por exemplo, não garante o esquecimento efetivo, já que o conteúdo dos sites permanece, porém, na busca pela autodeterminação informativa, deve-se, no entanto, garantir aos usuários ao menos a possibilidade de se excluir aquilo que for possível (esquecimento aparente).

Após discutirmos as causas e as razões que invocam a aplicação do direito ao esquecimento, é preciso traçar perspectivas de como isso será feito. A intenção aqui é identificar alternativas que, apesar de envolverem aspectos técnicos de informática, teriam por escopo corresponder às expectativas jurídicas em torno do esquecimento. Nesse sentido, destacamos os mecanismos propostos por Jef Ausloos: *expire date*, *reputation managers* e *alternatives*<sup>141</sup>.

Quando compartilhamos qualquer tipo de informação, a tendência é que ela fique disponível na rede por tempo indeterminado. Já vivos que essa “memória digital”, quase perfeita, seria uma das razões que justifica o “esquecimento”. Com o *expire date*, as publicações teriam “prazo de validade”, uma vez que o usuário poderia escolher uma data para o fim da disponibilidade do conteúdo na rede<sup>142</sup>.

Ocorre que há, na internet, inúmeros meios de burlar o sistema do *expire date*. Afinal, enquanto disponíveis, os dados são suscetíveis a cópias e, em razão disso, podem se multiplicar antes do prazo previsto para o apagamento. Dessa maneira, o *expire date* não inspira tanta confiança aos propósitos do esquecimento.

Outra alternativa seria a contratação de *reputation managers* ou gerenciadores de reputação. Nada mais são do que pessoas ou grupos especializados em proteção de privacidade, oferecendo assessoria para pessoas que desejam remover algum tipo de informação pessoal da internet<sup>143</sup>. Trata-se de uma ferramenta louvável, que amplia o alcance do direito ao esquecimento entre os usuários, sobretudo os leigos.

Já existe na Europa o *forget.me*<sup>144</sup>, site especializado em remoção de dados, onde as pessoas podem requerer a retirada de informações inadequadas ou ultrapassadas em um procedimento mais simplificado. O site promete “um exercício simplificado do direito ao

---

<sup>140</sup> BARBOSA, p. 535-561, 2012.

<sup>141</sup> AUSLOOS, p. 143-152, 2012.

<sup>142</sup> Ibid.

<sup>143</sup> Ibid.

<sup>144</sup>Disponível em: <<https://forget.me/>>. Acesso em 22/09/2015.

esquecimento”, auxiliando até na identificação dos *links* prejudiciais. Não obstante, o *forget.me* não se restringe a indivíduos, sendo os serviços oferecidos a empresas com problemas de reputação *online*.

Por fim, Ausloos cita a “busca de alternativas que nasçam com a proteção da privacidade como estandarte do funcionamento normal da intercomunicação online”<sup>145</sup> (tradução livre). A ideia central das *alternatives* seria o desenvolvimento de plataformas digitais preventivas, com instrumentos de proteção à privacidade pré-configurados. Assim, o objetivo seria assegurar aos indivíduos mais controle e segurança diante a manipulação de dados pessoais.

Outra questão importante remete ao passado judicial das pessoas, encontrado facilmente na internet. Bastam algumas palavras-chave nos motores de busca para que os dados passem a estar disponíveis de forma rápida e gratuita. Uma medida interessante, que já vem sendo adotada em alguns países europeus, é a imposição da regra do anonimato<sup>146</sup>. Com isso, mantém-se o acesso ao conteúdo das decisões judiciais, mas sem expor os envolvidos.

Ocorre que o direito ao esquecimento poderia ser aplicado em sites sem que isso afastasse de vez aspectos importantes da informação da memória social. Tornar algumas informações anônimas e até mesmo armazená-las em “centros de informação local”, com acesso controlado, são alternativas que não podem ser descartadas, já que, a partir delas, vislumbrar-se-ia a satisfação da finalidade informativa<sup>147</sup> sem trazer os fatores negativos da exposição em massa. Nesse sentido, Andrade reforça a ideia de que não devemos prestar atenção somente na dicotomia eliminação-conservação, mas também na dicotomia eliminação-anonimização<sup>148</sup>.

Em termos gerais, teríamos duas ferramentas genéricas aplicáveis à proteção de dados: mecanismos informáticos e valores jurídicos superiores<sup>149</sup>. Os primeiros geralmente estão baseados nos segundos. Ao entrarmos na perspectiva da autodeterminação informativa, já demos o primeiro passo rumo à desindexação e passamos a amadurecer novas hipóteses de aplicação do direito ao esquecimento. Só através da associação dessas ferramentas propiciarão a construção de uma tutela efetiva, afinal, o direito ao esquecimento sem mecanismos de proteção de dados não passa de mera teoria.

---

<sup>145</sup> AUSLOOS, p. 143-152, 2012.

<sup>146</sup> TERWANGNE, 2012, p. 53-66.

<sup>147</sup> Nos termos da Diretiva 95/46, a manutenção de dados pessoais depende da finalidade de seu tratamento.

<sup>148</sup> ANDRADE, 2012, p. 67-83.

<sup>149</sup> RODRÍGUEZ, 2011.

O direito, portanto, gera os moldes para a criação de mecanismos informáticos. Nesse sentido, é importante a aceção dos conceitos de *privacy by design*<sup>150</sup> e de *privacy by default*. De acordo com Mendes:

“Enquanto o conceito de ‘privacy by design’ diz respeito à necessidade de que os sistemas informáticos sejam programados de modo a respeitar as normas vigentes, impedindo tecnicamente a realização de condutas consideradas ilegais, “*privacy by default*” designa a possibilidade de que o sistema destinado ao usuário final já venha programado, em um modo padrão, que proteja a privacidade e a proteção de dados pessoais”<sup>151</sup>.

Para Mendes, “é preciso utilizar a própria tecnologia para efetivar a proteção da privacidade e da proteção de dados pessoais”<sup>152</sup>. Sendo o direito ao esquecimento um mecanismo de proteção à dignidade pela não exposição de dados, é importante fomentar o desenvolvimento de mecanismos de prevenção na internet que assegurem, na medida do possível, a não difusão involuntária de informações. Quando não for possível assegurar a não disseminação, será ainda necessário garantir os meios necessários de desconexão, obviamente, quando satisfeitas os critérios de aplicação do “esquecimento”.

Os problemas relativos à privacidade não costumam se manifestar imediatamente. As consequências relativas à manipulação de dados não são determináveis, já que as informações extrapolam o âmbito de controle individual<sup>153</sup>. Por isso, é importante que a solicitação de remoção de dados – quando estes foram disponibilizados voluntariamente (e cujo conteúdo não tenha utilidade pública) – seja acolhida, a fim de cessar a propagação dessas informações de forma indevida.

Não basta que tenhamos um direito de controle sobre nossas informações para que o problema da proteção de dados esteja resolvido. É necessário garantir a confidencialidade e a autenticidade dos sistemas informáticos, já que as medidas preventivas costumam funcionar melhor do que as corretivas. Assim, os pressupostos da segurança da informação se mostram imprescindíveis à privacidade justamente por prevenir situações em que o direito ao esquecimento não necessitaria ser aplicado.

---

<sup>150</sup> Ann Cavoukian (2011) lista os sete princípios fundamentais do “privacy by design”: (i) tomar medidas proativas e não reativas; medidas preventivas e não corretivas; (ii) garantir a proteção implícita da vida privada; (iii) integrar a proteção da vida privada no modelo dos sistemas e das práticas; (iv) garantir uma funcionalidade total do tipo “todos ganham”, e não “se alguém ganha, o outro perde”; (v) garantir a segurança de um extremo ao outro, durante todo o período de proteção da informação; (vi) garantir a visibilidade e a transparência; (vii) rejeitar a vida privada dos utilizadores – manter a atenção centrada no utilizador.

<sup>151</sup> MENDES, 2013, p. 245-260.

<sup>152</sup> Idem.

<sup>153</sup> AMBROSE; J. AUSLOOS, 2013, p. 1-23.

São inúmeras, portanto, as ferramentas que poderiam auxiliar no processo de implementação do direito ao esquecimento. Em regra, a internalização dos fundamentos e dos critérios demanda regras jurídicas que possam ser transplantadas para mecanismos tecnológicos, capazes de garantir o esquecimento sem prejuízo das liberdades informativas. Ao Brasil, portanto, resta desenvolver uma regulamentação protetiva menos superficial e, ao mesmo tempo, aberta às novidades que poderão surgir ao longo do tempo. Seja judicial ou extrajudicialmente, a tutela do esquecimento não pode mais se restringir a uma mera utopia.

## CONCLUSÃO

Não há dúvidas de que a era da informação tenha revolucionado as relações interpessoais. A onipresença dos meios informáticos impulsionou a comunicabilidade instantânea e a exposição generalizada dos indivíduos. A internet, além de reforçar o papel social das liberdades comunicativas, relativizou a privacidade, que se transformou em uma espécie de utopia no mundo digital. Em um cenário onde a informação reina livremente, o direito ao esquecimento surge com o propósito de minimizar as disfunções do sistema. Resta, contudo, identificar as condições em que isso poderá ser feito.

As liberdades comunicativas, como o direito à informação e a liberdade de expressão, sustentam-se em um interesse público intrínseco: possibilitam o acesso à informação e sua difusão entre os indivíduos de uma sociedade, propiciando, por que não, o desenvolvimento pessoal de cada um. Por outro lado, a manutenção de certas informações acaba sendo prejudicial a certas pessoas, implicando empecilhos ao crescimento individual delas dentro de um determinado grupo social. Em um embate marcado por incertezas, foi necessária uma decisão jurisdicional de grande impacto para fomentar as discussões em torno do tema.

Em 2014, o Tribunal de Justiça da União Europeia reconheceu o direito à desindexação de dados em sites busca, nas hipóteses em que a manutenção da informação trouxesse repercussões negativas à vida do indivíduo. Foi um grande passo. Os europeus reforçaram o papel do esquecimento e a sua relação com a dignidade humana, afastando definitivamente a ideia de que as liberdades comunicativas seriam intransponíveis. Embora recente, a decisão fomentou o debate sobre a estrutura do direito ao esquecimento e os critérios aplicáveis no âmbito europeu e, por que não, global.

Quando disponibilizadas em meios midiáticos, as informações são dotadas de dois tipos de interesse público: um decorrente das liberdades comunicativas em si; e o outro relativo à utilidade do conteúdo. O primeiro é inquestionável. O segundo, por sua vez, estaria sujeito às vicissitudes do tempo. Quanto mais atual fosse o objeto, naturalmente, maior seria o interesse da coletividade sobre seu conteúdo específico. No entanto, os anos teriam a prerrogativa de transformar uma informação útil em algo descontextualizado, cuja manutenção ou exclusão da internet não traria maiores consequências ao interesse da coletividade.

Além da utilidade da informação, consideramos que a presença de externalidades negativas - prejuízos pessoais decorrentes de fatos passados – seria um fator determinante

para se cogitar a incidência do esquecimento. Afinal, não sendo a informação útil para a sociedade e, havendo prejuízos para o seu titular, qual seria a necessidade para a sua continuidade? O esquecimento, por estar consubstanciado na dignidade humana, imporia o direito das pessoas de serem diferentes do que já foram um dia.

Obviamente, tais externalidades não são suficientes para justificarem o esquecimento sozinhas. Fatos históricos, jurídicos, artísticos, ou que envolvam personalidades públicas, mesmo que importem algum tipo sofrimento pessoal, não configuram esquecimento, já que o interesse público sobre a informação estaria presumido. Em regra, os fatos de grande repercussão devem permanecer públicos, a fim de preservar o interesse sobre a informação.

Por fim, o último critério seria a finalidade da informação, em casos onde não haveria interesse sobre o conteúdo dos dados. É o que ocorre quando temos um endereço ou cadastros divulgados, sem que haja consentimento para isso ou quando tal disponibilidade extrapole os fins que justificaram a publicação. Nessas hipóteses, o não consentimento seria suficiente para caracterizar o direito ao esquecimento.

Seriam, portanto, três critérios fundamentais para a aplicação do direito ao esquecimento: utilidade informativa; externalidades negativas; e finalidade (ou consentimento).

Considerando os critérios expostos acima e, por razões didáticas, o direito ao esquecimento se divide em dois ramos: o esquecimento pela identidade e o esquecimento pela privacidade.

Para o esquecimento pela identidade, a maior virtude seria possibilitar aos indivíduos viver sem os transtornos do passado. Está caracterizado quando potencial dos fatos pretéritos em gerar externalidades negativas supere os benefícios decorrentes da manutenção da informação. Assim, seu escopo seria garantir aos indivíduos o desenvolvimento pessoal pleno e o controle sobre sua identidade perante a sociedade.

Ao contrário do esquecimento pela identidade, o esquecimento pela privacidade independe da constatação de algum constrangimento pela manutenção da informação. Também não há muita discussão sobre a utilidade da informação (nem sobre tempo). Discute-se, contudo, a finalidade da manutenção dos dados na internet e a destinação que a eles é dada. Desse modo, o não consentimento e a privacidade, por si, já seriam suficientes para justificar a autodeterminação informacional e, por que não, o direito ao esquecimento.

Em síntese, o direito ao esquecimento na internet seria um direito de personalidade autônomo, baseado na autodeterminação informativa, que se manifesta sob duas formas: pela identidade pessoal, em razão da prerrogativa dos indivíduos em remover ou ocultar

informações pretéritas quando o potencial lesivo destas superasse os benefícios de sua manutenção em rede, nos limites das liberdades comunicativas; e pela simples privacidade, através do direito de apagar dados pessoais cujo tratamento não se justificasse pelo consentimento de seu titular.

“Certa ou errada, a Internet é uma historiadora cruel”<sup>154</sup>. A memória digital, apesar de suas virtudes, apresenta como disfunção a qualidade de não diferenciar o útil do prescindível para a sociedade. Antes dela, a humanidade experimentava um processo natural de desconstrução da memória. O que não entrava para a história, caía em esquecimento. E como se sabe, esquecer sempre foi uma etapa imprescindível ao desenvolvimento de qualquer pessoal. Cabe ao direito, portanto, reequilibrar esse sistema, através de mecanismos que descaracterizem o paradoxo aparente entre memória e esquecimento. Afinal, a convivência de ambos é, antes de tudo, necessário.

---

<sup>154</sup> LEONARDI, 2012, p. 366

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ABRIL, Patrícia S.; MORENO, E. P. *La intimidación europea frente a la privacidad americana: Una visión comparativa del derecho al olvido*. Revista para el análisis del derecho, vol. 1, 2014. Disponível em <[www.indret.com](http://www.indret.com)>. Acesso em 22 ago. 2015.

ALVES, J. C. R.; RODRIGUES, M. W. *A memória coletiva e o direito ao esquecimento*. Anais do VII Congresso Brasileiro da Sociedade da Informação, vol. 7, 2014, p. 84-90.

AMBROSE, M. L.; AUSLOOS, J. *The right to be forgotten across the pond*. Journal of Information Policy, vol. 3, 2013, p. 1-23.

ANDRADE, N. N. G. de. *El olvido: El derecho a ser diferente... de uno mismo. Una reconsideración del derecho a ser olvidado*. Revista de los Estudios de Derecho y Ciencia Política de la UOC, vol. 13, 2012, p. 67-83. Disponível em: <<http://idp.uoc.edu>>. Acesso em 01 jun. de 2015.

AUSLOOS, Jef. *The right to be forgotten – Worth Remembering*. Computer Law & Security Review, Vol. 28, núm. 2, 2011, p. 143-152.

AVOLI, Alessandro. *Parlamento Europeu*. Disponível em: <[http://www.europarl.europa.eu/atyourservice/pt/displayFtu.html?ftuId=FTU\\_5.12.8.html](http://www.europarl.europa.eu/atyourservice/pt/displayFtu.html?ftuId=FTU_5.12.8.html)>. Acesso em: 01 de out. 2015.

BARBOSA, F. N. *Internet e consumo: o paradigma da solidariedade e seus reflexos na responsabilidade civil do provedor de pesquisa*. Revista dos Tribunais (São Paulo. Impresso), v. 924, p. 535-561, 2012.

BARROSO, Luís Roberto. *Colisão entre Liberdade de Expressão e Direitos da Personalidade. Critérios de Ponderação. Interpretação constitucionalmente adequada do Código Civil e da Lei de Imprensa*. R. Dir. Adm., vol. 235, 2004. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/45123/>>. Acesso em: 22 out. 2015.

BRASIL. *Conselho da Justiça Federal*. Enunciados aprovados na VI Jornada de Direito Civil. Disponível em: <<http://www.cjf.jus.br/CEJ-Coedi/jornadas-cej/enunciados-vi-jornada>>. Acesso em 08 out. 2015.

BRASIL. *Decreto-Lei nº 3.689 de 3 de outubro de 1941*. Código de Processo Penal. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/Del3689.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del3689.htm)>. Acesso em: 20 out. 2015.

BRASIL. *Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940*. Código Penal. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/Del2848.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848.htm)>. Acesso em: 20 out. 2015.

BRASIL. *Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984*. Institui a Lei de Execução Penal. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/LEIS/L7210.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L7210.htm)>. Acesso em: 20 out. 2015.

BRASIL. *PL 2712/2015*. “Modifica a Lei nº 12.965, de 23 de abril de 2014, obrigando os provedores de aplicações de internet a remover, por solicitação do interessado, referências a registros sobre sua pessoa na internet, nas condições que especifica”. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=1672348>>. Acesso em: 20 out. 2015.

BRASIL. *Superior tribunal de Justiça*. Acórdão no REsp 1334097/RJ, Rel. Ministro Luís Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 28/05/2013, DJe 10/09/2013. Disponível em: <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=31006510&num\\_registro=201201449107&data=20130910&tipo=5&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=31006510&num_registro=201201449107&data=20130910&tipo=5&formato=PDF)>.

BRASIL. *Superior Tribunal de Justiça*. Acórdão no REsp 1335153/RJ, Rel. Ministro Luís Felipe Salomão, quarta turma, julgado em 28/05/2013, DJe 10/09/2013. Disponível em: <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1237428&num\\_registro=201100574280&data=20130910&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1237428&num_registro=201100574280&data=20130910&formato=PDF)>. Acesso em 10 de out. 2015.

CHEHAB, G. C. *O direito ao esquecimento na sociedade da informação*. Doutrinas Essenciais de Direito Constitucional, v. 8, 2015, p. 563–596.

DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito Civil Brasileiro*. 29 Ed., São Paulo: Saraiva, 2012, p. 135-136.

DREDGE, S. *Microsoft and Yahoo respond to European ‘right to be forgotten’ requests*. Disponível em: <<http://www.theguardian.com/technology/2014/dec/01/microsoft-yahoo-right-to-be-forgotten>>. Acesso em: 10 out. 2015.

EL COMERCIO. *Google rechaza aplicar derecho al olvido globalmente*. Disponível em: <<http://elcomercio.pe/redes-sociales/google/google-rechaza-aplicar-derecho-al-olvido-globalmente-noticia-1829566>>. Acesso em: 04/11/2015.

EL PAIS. *Google y el derecho a ser olvidado*. Disponível em: <<http://www.elpais.com.uy/domingo/google-derecho-olvido.html>>. Acesso em: 12 de nov. 2015.

FARIZA, I.; GÓMEZ, R. G. *O Tribunal da EU endossa o Direito ao Esquecimento na internet*. Disponível em: <[http://brasil.elpais.com/brasil/2014/05/12/sociedad/1399921965\\_465484.html](http://brasil.elpais.com/brasil/2014/05/12/sociedad/1399921965_465484.html)>. Acesso em: 10 out. 2015.

FLEISCHER, P. *Foggy Thinking About the Right to Oblivion*. PRIVACY . . . ?, 2011. Disponível em: <<http://peterfleischer.blogspot.com/2011/03/foggy-thinking-about-right-to-oblivion.html>>. Acesso em: 10 out. 2015.

FLOCK, E. *Should we have a right to be forgotten online?*. Disponível em: <[http://www.washingtonpost.com/blogs/blogpost/post/should-we-have-a-right-to-be-forgottenonline/2011/04/20 /AF2iOPCE\\_blog.html](http://www.washingtonpost.com/blogs/blogpost/post/should-we-have-a-right-to-be-forgottenonline/2011/04/20 /AF2iOPCE_blog.html)>. Acesso em: 10 out. 2015.

GLOBO. *França rejeita recurso do Google contra o direito ao esquecimento*. Disponível em: <<http://g1.globo.com/tecnologia/noticia/2015/09/franca-rejeita-recurso-do-google-contra-o-direito-ao-esquecimento.html>>. Acesso em: 04 nov. 2015.

GOOGLE. *Europe Privacy*. Disponível em: <<http://www.google.com/transparencyreport/removals/europeprivacy/>>. Acesso em: 10 out. 2015.

GOTHARD, Peter. *The internet 'needs a delete button', says Google CEO Schmidt*. Disponível em: <<http://www.computing.co.uk/ctg/news/2266428/the-internet-needs-a-delete-button-says-google-ceo-schmidt>>. Acesso em: 10 out. 2015.

HALBWACHS, Maurice. *A memória coletiva*. Tradução de Laurente Léon Chaffter. Anais do VII Congresso Brasileiro da Sociedade da Informação, São Paulo: Revista dos Tribunais, 1990.

JÄÄSKINEN, Niilo. *Conclusões do Advogado-Geral sobre o caso Google Spain SL e Google Inc. contra a Agencia Española de Protección de Datos (AEPD) e Mario Costeja González*. Disponível em: <<http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?docid=138782&doclang=EN>>. Acesso em: 10 out. 2015.

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, 2013, 463-464.

LEONARDI, M. *Tutela e privacidade na Internet*. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 366

LIMA, Cíntia Rosa Pereira de. *Direito ao esquecimento e internet: o fundamento legal no direito comunitário europeu, no direito italiano e no direito brasileiro*. Doutrinas Essenciais de Direito Constitucional, vol. 8, 2015, p. 511 – 543.

MAYER-SCHONBERGER, Viktor. *Delete: The Virtue of Forgetting in the Digital Age*. New Jersey: Princeton University Press, 2009.

MENDES, Ferreira Gilmar; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de Direito Constitucional*. 7 Ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

MENDES, L. S. *Segurança da informação, proteção de dados pessoais e confiança*. *Revista de Direito do Consumidor*, vol. 90, 2013, p. 245-260.

NEVES, Marcelo. *Entre Hidra e Hércules. Princípios e Regras Constitucionais*. São Paulo: Martins Fontes, 2013.

NOLETA, E.; PALMA, K. *Direito ao esquecimento: Discussão europeia e sua repercussão no Brasil*. *Revista de informação legislativa*, Ano 50, vol. 199, p. 271–283, 2013.

PINTO, Cristiano Vieira Sobral. *Direito civil sistematizado*. 5 ed. rev., atual. e ampl., Rio de Janeiro: Forense, 2014

PIRES; M. C.; FREITAS, R. S. de. *O direito à memória e o direito ao esquecimento: o tempo como paradigmas de proteção à dignidade da pessoa humana*. *Unoesc International Legal Seminar*, v. 2, n. 1, 2013.

REDING, Viviane. *The EU Data Protection Reform 2012: Making Europe the Standard Setter for Modern Data Protection Rules in the Digital Age*. Disponível em: <[http://europa.eu/rapid/press-release\\_SPEECH-12-26\\_en.htm](http://europa.eu/rapid/press-release_SPEECH-12-26_en.htm)>. Acesso em 23 out. 2015.

REUTERS. *Russian parliament approves Internet privacy bill*. Disponível em: <<http://www.reuters.com/article/2015/07/03/us-russia-internet-idUSKCN0PD1OQ20150703#wqxMsM2VRVBAGJtB.97>>. Acesso em: 04 nov. 2015.

Roberta Prescott, *MJ divulga anteprojeto de lei sobre proteção de dados pessoais*. Disponível em: <[http://www.abranet.org.br/Noticias/MJ-divulga-anteprojeto-de-lei-sobre-protecao-de-dados-pessoais-872.html#.VmKWY\\_krLIU](http://www.abranet.org.br/Noticias/MJ-divulga-anteprojeto-de-lei-sobre-protecao-de-dados-pessoais-872.html#.VmKWY_krLIU)>. Acesso em: 01 out. 2015.

RODOTÁ, S., Entrevista disponível no site da Enciclopédia Multimediale delle Scienze Filosofiche., Disponível em: <[www.emsf.rai.it](http://www.emsf.rai.it)>. Acesso em: 23 out. 2015.

RODRÍGUEZ, L. A. *Derecho al olvido como garantía para la autodeterminación informativa en las redes soiales*. IV Foro Internacional Derechos Humanos y Tecnologías de la Información y la Comunicación (TIC), 2011. Disponível em: <<http://www.repositoriodigital.ipn.mx/bitstream/handle/123456789/3987/Memoria%20to%20Foro%20DHTIC%2015.pdf?sequence=1>>. Acesso em: 20 out. 2015.

ROSEN, J. *The Web Means the End of Forgetting*. Disponível em: <<http://www.nytimes.com/2010/07/25/magazine/25privacy-t2.html?pagewanted=all>>. Acesso em 23 out. 2015.

ROSEN, Jeffrey. *Symposium Issue – The right to be forgotten*. Stan. L. Rev. Online, vol. 64-88, 2012.

RULLI JÚNIOR, A.; RULLI NETO, A. *Direito ao esquecimento e o superinformativismo: apontamentos no direito brasileiro dentro do contexto da sociedade da informação*. RIDB, vol. 1, 2012.

SANCHEZ, J. *Court rejects appeal over student-teacher drunk MySpace pics*. Disponível em: Disponível em: <<http://arstechnica.com/tech-policy/2008/12/court-rejects-appeal-over-student-teacher-drunk-myspace-pics/>>. Acesso em 23 out. 2015.

SANTANA JÚNIOR, C. A. de; LIMA, C. O. de Almeida; NUNES, A. M. de Almeida. *Uma reflexão sobre o direito ao esquecimento e sua relação com as máquinas sociais: o direito de desconectar-se*. Liinc em Revista, v.11, n.1, 2015, p. 106-121, 2015.

SCHREIBER, Anderson. *Direitos da Personalidade*. 2 Ed. São Paulo: Atlas, 2013.

SETTI, Rennan. *Justiça europeia decide que Google é obrigada a apagar links de buscas a pedido de internautas*. Disponível em: <<http://oglobo.globo.com/sociedade/tecnologia/justica-europeia-decide-que-google-obrigada-apagar-links-de-buscas-pedido-de-internautas12468545#ixzz3tEHQyRrC>>. Acesso em: 12 out. 2015.

SHAVIRO, S. *Connected: or what it means to live in the Network Society*. Minneapolis: University of Minnesota Press, 2003.

SILVA, Virgílio Afonso da. *Interpretação Constitucional*. 1 Ed. São Paulo: Malheiros, 2005, p. 125-127.

STEPHENS, Mark. *Only the powerful will benefit from the ‘right to be forgotten’*. Disponível em: <<http://www.theguardian.com/commentisfree/2014/may/18/powerful-benefit-right-to-be-forgotten>>. Acesso em: 12 out. 2015.

STIVANIN, T. *Google lança formulário para internautas europeus aplicarem “direito ao esquecimento”*. Disponível em: <<http://www.brasil.rfi.fr/europa/20140530-google-lanca-formulario-para-internautas-europeus-aplicarem-direito-ao-esquecimento>>. Acesso em: 12 out. 2015.

TARTUCE, Flávio. *Direito Civil, 1: Lei de Introdução e parte geral*. 10 ed. São Paulo: Método, 2014, p. 137-138.

TERWANGNE, C. de. *Privacidad em Internet y el derecho a ser olvidado/ derecho al olvido*. Revista de los Estudios de Derecho y Ciencia Política de la UOC, vol. 13, 2012, p. 67-83. Disponível em: <<http://idp.uoc.edu>>. Acesso em: 01 jun. de 2015.

TIPPMANN, S. POWLES, J. *Google accidentally reveals right to be forgotten requests*. Disponível em: <[http://www.theguardian.com/technology/2015/jul/14/google-accidentally-reveals-right-to-be-forgotten-requests?CMP=tw\\_t\\_gu](http://www.theguardian.com/technology/2015/jul/14/google-accidentally-reveals-right-to-be-forgotten-requests?CMP=tw_t_gu)>. Acesso em: 01 nov. de 2015.

TRAVIS, A.; ARTUR; Charles. *EU court backs 'right to be forgotten': Google must amend results on request*. Disponível em: <<http://www.theguardian.com/technology/2014/may/13/right-to-be-forgotten-eu-court-google-search-results>>. Acesso em: 01 nov. de 2015.

UNIÃO EUROPEIA. *Comissão Europeia*. Disponível em: <<http://ec.europa.eu/justice/data-protection/document/review2012/com>>. Acesso em 03 de nov. 2015.

UNIÃO EUROPEIA. *Comissão Europeia*. Disponível em: [http://ec.europa.eu/rapid/press-release\\_IP-12-46\\_pt.htm](http://ec.europa.eu/rapid/press-release_IP-12-46_pt.htm)>. Acesso em 03 de nov. 2015.

UNIÃO EUROPEIA. *Diretiva 94/45/CE*. Disponível em: <[http://ec.europa.eu/food/fs/sfp/addit\\_flavor/flav13\\_pt.pdf](http://ec.europa.eu/food/fs/sfp/addit_flavor/flav13_pt.pdf)>. Acesso em: 01 out. 2015.

UNIÃO EUROPEIA. *Enisa*. Disponível em: <<https://www.enisa.europa.eu/activities/identity-and-trust/library/deliverables/the-right-to-be-forgotten>>. Acesso em 03/11/2015.

UNIÃO EUROPEIA. *Parlamento Europeu*. Disponível em: <<http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+REPORT+A7-2013-0402+0+DOC+XML+V0//PT>>. Acesso em 12 de out. 2015.

UNIÃO EUROPEIA. *The right to be forgotten*. Disponível em: <<https://www.enisa.europa.eu/activities/identity-and-trust/library/deliverables/the-right-to-be-forgotten>>. Acesso em: 01 out. 2015.

UNIÃO EUROPEIA. *Tratado sobre o funcionamento da União Europeia*. Disponível em: <<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:2012:326:FULL:PT:PDF>>. Acesso em: 01 out. 2015.

UNIÃO EUROPEIA. *Tribunal de Justiça da União Europeia*. Acórdão disponível em:<<http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?jsessionid=9ea7d2dc30dd7eef30b85f144696a4a690667953e43a.e34KaxiLc3qMb40Rch0SaxuPchf0?text=&docid=163494&pageIndex=0&doclang=PT&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=287033>>. Acesso em: 01 out. 2015.

UNIÃO EUROPEIA. *Tribunal de Justiça da União Europeia*. Acórdão disponível em:<<http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?jsessionid=9ea7d2dc30dd7eef30b85f>>

144696a4a690667953e43a.e34KaxiLc3qMb40Rch0SaxuPchf0?text=&docid=163494&pageIndex=0&doclang=PT&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=287033>. Acesso em 12 de nov. 2015.

WARREN, S. D.; BRANDEIS, L. D. *The Right to Privacy*. Harvard Law Review, vol. IV, 1890.

WELCH, C. *Eric Schmidt on an internet 'delete' button: 'There is a time when erasure is a right thing'*. Disponível em: <<http://www.theverge.com/2013/5/6/4305588/eric-schmidt-says-there-should-be-a-delete-button-for-internet>>. Acesso em: 01 out. 2015.

WERTHEIN, J. *A sociedade da informação e seus desafios*, 2000, p. 71–77.

WEST, Alan. *Privacy and freedom*. New York: Atheneum, 1967, p. 31.

WHEATLEY, Mike. *Yandex Slams Russia's "right to be forgotten" law*. Disponível em: <<http://russia-insider.com/en/technology/yandex-slams-russias-right-be-forgotten-law/ri7692>>. Acesso em: 01 out. 2015.

WILLIAMS, Rhiannon. *Telegraph stories affected by EU 'right to be forgotten'*. Disponível em: <<http://www.telegraph.co.uk/technology/google/11036257/Telegraph-stories-affected-by-EU-right-to-be-forgotten.html>>. Acesso em: 01 out. 2015.