

## **O direito ao esquecimento e os desafios impostos pelas tecnologias da informação e comunicação**

**Luciana Gonçalves Silva Souza**

Mestranda em Ciência da Informação pela Escola de Ciência da Informação da Universidade Federal de Minas Gerais (UFMG). Bibliotecária-documentalista na UFMG.

**Kátia Gonçalves dos Santos**

Especialista em Educação a Distância pelo Instituto Federal de Educação Ciência e Tecnologia do Norte de Minas Gerais. Bibliotecária-documentalista no Centro Federal de Educação Tecnológica de Minas Gerais (CEFET/MG).

### **Resumo**

Analisa as questões relacionadas ao direito ao esquecimento e direitos correlatos, como o direito à informação e direito à memória, conceituando-os e ressaltando suas aplicações frente aos desafios atuais, considerando a presença marcante das Tecnologias da Informação e Comunicação (TIC) na sociedade. Explicitam-se situações em que a justiça brasileira julgou ações relacionadas ao direito ao esquecimento em exibições televisivas e decisões a nível internacional sobre a exposição de informações de interesse público ou privado, dispostas na internet e recuperadas através de buscadores. Observa-se que a presença de informações desabonadoras na internet torna-se um objeto de discussão jurídica, que busca amparo no direito ao esquecimento e no direito digital, considerando os direitos invioláveis de manutenção da intimidade, vida privada, honra e imagem das pessoas, como versa a Constituição Federal.

**Palavras-chave:** Direito ao esquecimento. Direito à memória. Direito à informação. Direito digital. Tecnologias da informação e comunicação.

## **Introdução**

O direito ao esquecimento consiste no direito que uma pessoa possui de não permitir que um fato ocorrido em determinado momento de sua vida, ainda que verídico, seja exposto por período indeterminado nos meios de comunicação.

Muitas são as possibilidades de exposição de fatos relacionados à vida de uma pessoa, quer seja uma notícia envolvendo-a ou um crime do qual ela foi ou não condenada, até mesmo a exibição de sua intimidade, ainda que ela mesma tenha veiculado a informação.

Com o passar do tempo todos os indivíduos sofrem transformações, passam por um processo de amadurecimento, estas mudanças podem fazer com que tal indivíduo reafirme suas convicções ou até mesmo passe a negá-las. Se o fato configurar em crime julgado, a sentença é determinada, e após seu cumprimento a pessoa não poderá mais ser julgada pelo mesmo crime.

O direito ao esquecimento baseia-se na ideia de que a exibição de determinado fato poderá acarretar sofrimento e transtornos para o indivíduo envolvido, em muitos casos impossibilitando a reintegração social deste.

Este tema não é novo, há tempos vem sendo discutido na Europa e nos Estados Unidos da América. Em 1969 o Tribunal Constitucional Alemão tratou desta questão em decorrência de uma chacina de quatro soldados alemães. Nos Estados Unidos o direito à privacidade ou à intimidade como um conceito jurídico surgiu em 1890, com a publicação de um artigo intitulado *The Right to Privacy*, publicado na *Havard Law Review*. No entanto, em decorrência da explosão informacional e uso intensivo da internet, as discussões sobre o assunto se tornaram mais diversificadas e frequentes. Em 2014 o Tribunal de Justiça da União Européia reconheceu o direito ao esquecimento em uma demanda promovida pela Agência Espanhola de Proteção de Dados (AEPD) contra a Google.

Uma possibilidade recente para o direito ao esquecimento refere-se à exposição da intimidade na internet. Uma pessoa pode ter sua intimidade exposta ainda que ela mesma tenha feito esta divulgação, porém, ela pode a qualquer momento alegar que tal informação provocou danos em sua vida, e pedir a retirada dos dados da rede.

Este trabalho procurou analisar o direito ao esquecimento contextualizando as contradições existentes em relação ao direito à informação e à memória e os desafios impostos pelas tecnologias de informação e comunicação.

## O direito ao esquecimento

Em relação ao direito ao esquecimento no âmbito da jurisdição estrangeira tem-se como exemplo o caso Lebach, julgado pelo Tribunal Constitucional Alemão. Em 1969, quatro soldados alemães foram assassinados e um quinto soldado ficou gravemente ferido, por este crime duas pessoas foram condenadas a prisão perpétua, e um terceiro participante a três anos de reclusão. Poucos dias antes de este cumprir sua pena e sair da prisão, ficou sabendo que um canal de televisão produziu um documentário retratando o crime com dramatização contracenada por atores, apresentação de fotos reais e exibição dos nomes de todos os envolvidos. Em virtude disso, o envolvido pleiteou uma tutela liminar para impedir a exibição do programa. O Tribunal Constitucional Alemão entendeu que, baseado na proteção constitucional da personalidade, a imprensa não pode explorar por tempo indeterminado a pessoa do criminoso e sua vida privada, visto que este já havia cumprido a pena e tal documentário causaria um obstáculo a sua ressocialização. Desta forma o Tribunal Constitucional Alemão proibiu o canal de exibir o documentário.

Nos Estados Unidos da América o direito à privacidade ou à intimidade como um conceito jurídico surge na segunda metade do século XIX, um acontecimento importante para consolidação deste conceito, foi à publicação em 1890 de um artigo intitulado *The Right to Privacy*, publicado na *Havard Law Review*, escritos por Samuel D. Warren e Louis D. Brandeis. Nesse artigo, que teve por base a obra de um magistrado norte-americano chamado Cooley, os autores criaram o que resolveram denominar de “o direito a estar só” (“the right to be let alone”).

Ainda em relação a legislação norte-americana é importa citar a Lei SB-568, de 23 de setembro de 2013, também conhecida como “Lei Apagadora” que foi regulamentada pelo Estado da Califórnia. Essa lei garante aos menores de idade o direito de apagar informações constrangedoras da internet, inclusive em redes sociais.

No Brasil, o direito ao esquecimento possui fundamento legal em consequência do direito à vida privada, intimidade e honra, assegurados pela Constituição Federal, em seu art. 5º, X: “[...] são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação;” (BRASIL, 2015, p. 15).

E também pelo Código Civil, art. 21: “A vida privada da pessoa natural é inviolável, e o juiz, a requerimento do interessado, adotará as providências necessárias para impedir ou fazer cessar ato contrário a esta norma.” (DINIZ, 2010, p. 69).

O direito ao esquecimento também pode ser entendido como decorrência da dignidade da pessoa humana, prevista no inciso III, do art. 1º, da Constituição Federal.

Em 2013, durante a VI Jornada de Direito Civil do Conselho de Justiça Federal (CJF) e Superior Tribunal de Justiça (STJ), foi aprovado um enunciado defendendo a existência do direito ao esquecimento como uma expressão da dignidade da pessoa humana. O enunciado 531 é intitulado: A tutela da dignidade da pessoa humana na sociedade da informação inclui o direito ao esquecimento. Em sua justificativa é abordado os danos provocados pelas novas tecnologias de informação e o direito ao esquecimento no campo das condenações criminais. O CJF apresentou a seguinte justificativa ao enunciado:

Os danos provocados pelas novas tecnologias de informação vêm-se acumulando nos dias atuais. O direito ao esquecimento tem sua origem histórica no campo das condenações criminais. Surge como parcela importante do direito do ex-detento à ressocialização. Não atribui a ninguém o direito de apagar fatos ou reescrever a própria história, mas apenas assegura a possibilidade de discutir o uso que é dado aos fatos pretéritos, mais especificamente o modo e a finalidade com que são lembrados. (BRASIL, 2013 *apud* PAIVA, [2014]).

A 4ª Turma do STJ tendo como relator o Ministro Luis Felipe Salomão, em dois processos julgados em 2013, afirma o reconhecimento do direito ao esquecimento pela legislação brasileira. Foram dois recursos ajuizados contra reportagens da TV Globo, um envolvendo um indiciado, mais tarde absolvido no episódio que ficou conhecido como a Chacina da Candelária, e outro pela família de Aída Curi, estuprada e morta por um grupo de jovens em 1958.

No caso da Chacina da Candelária o programa intitulado Linha Direita, exibiu uma reportagem sobre o acontecimento, citando dentre outros um homem que na época havia sido acusado e depois absolvido. Embora o programa tenha relatado a absolvição, a 4ª Turma do STJ entendeu que a honra do homem em questão foi ferida, a TV Globo foi condenada a pagar 50 mil reais de indenização por danos morais. O indivíduo argumentou na ação que, por causa da exibição do programa, foi obrigado a deixar a comunidade onde vivia. O STJ

entendeu que por ter sido considerado inocente, ele tinha “o direito de ser deixado em paz”, e que a reportagem poderia ter sido exibida sem que fossem mostrados o nome e a fotografia desse indivíduo, e se assim fosse não haveria violação a liberdade de expressão.

O segundo caso analisado foi dos familiares de Aída Curi, abusada sexualmente e morta em 1958, por um grupo de jovens no Rio de Janeiro. A história também foi exibida no programa Linha Direta, e a família argumentou que tal exibição trouxe lembrança do crime e todo sofrimento que o envolve, provocado por essas lembranças. Porém neste caso, a 4ª Turma do STJ, entendeu que não seria devida indenização, uma vez que o crime em questão foi um fato histórico e de interesse público, e não seria possível contar esse crime sem citar o nome da vítima.

Em 2014 foi sancionada a Lei nº 12.965, que estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da Internet no Brasil. O texto prevê a função social que a rede deve cumprir, principalmente em relação à garantia da liberdade de expressão e a transmissão do conhecimento, estabelecendo diretrizes de responsabilidade civil a ser cumpridas pelos usuários e provedores.

O artigo 7º da referida lei, trata dos direitos e garantias dos usuários, assegurando que o acesso à internet é essencial ao exercício da cidadania. Os três primeiros incisos, garantem a inviolabilidade da intimidade da vida privada, sua proteção e indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação, à inviolabilidade ao sigilo das comunicações e à inviolabilidade ao sigilo das comunicações privadas armazenadas, salvo por ordem judicial. Já o inciso décimo do mesmo artigo, trata do direito à exclusão definitiva dos dados pessoais, a pedido do usuário titular, ao término das relações entre as partes.

De acordo com a legislação, o provedor é obrigado a excluir dados apenas a pedido do titular, ao término do relacionamento ou após ordem judicial. No último caso o provedor só será responsabilizado se após notificação judicial não adotar as providências cabíveis para indisponibilidade dos dados, como previsto no Art. 19:

Com o intuito de assegurar a liberdade de expressão e impedir a censura, o provedor de aplicações de internet somente poderá ser responsabilizado civilmente por danos decorrentes de conteúdo gerado por terceiros se, após ordem judicial específica, não tomar as providências para, no âmbito e nos limites técnicos do seu serviço e dentro do prazo assinalado, tornar indisponível o conteúdo apontado como infringente, ressalvadas as disposições legais em contrário. (BRASIL, 2014).

Devido à facilidade de circulação de informações na internet, boatos, fatos e notícias difundidas a qualquer momento, podem continuar sendo acessadas, mesmo que decorrido muito tempo desde os atos que lhes deram origem. Assim, ressalta-se que o direito ao esquecimento é um direito regulamentado na legislação brasileira, respaldado tanto pela Constituição Federal quanto pelo Código Civil, e também previsto em tratados internacionais de cooperação judiciária. Ele é abordado na defesa dos cidadãos diante da violação da intimidade da vida privada pelas redes sociais, veículos de comunicação, provedores de conteúdo ou buscadores de informações.

### **O direito à informação**

A censura imposta no Brasil durante os anos da Ditadura Militar tinha por objetivo impedir que a população conhecesse os principais acontecimentos da ditadura implantada, em especial a violência contra o povo. A liberdade de expressão e imprensa eram restritas, existia uma lista de assuntos proibidos, publicações de partidos de esquerda e sindicatos que apresentavam uma opinião crítica sobre o Regime caíram na clandestinidade. Durante este período muitos brasileiros precisaram ficar exilados e muitos foram presos, torturados e mortos.

A censura institucional do Regime Militar no Brasil é superada na Constituição Federal de 1988, no capítulo que trata da comunicação social no país:

Art. 220. A manifestação do pensamento, a criação, a expressão e a informação, sob qualquer forma, processo ou veículo não sofrerão qualquer restrição, observado o disposto nesta Constituição. (BRASIL, 2015, p. 137).

O parágrafo 2º do mesmo artigo completa vedando “toda e qualquer censura de natureza política, ideológica e artística”. (BRASIL, 2015, p. 137).

O direito a informação e expressão é livre, no entanto os seus limites se restringem a verdade dos fatos e a preservação da dignidade da pessoa humana, cabendo direito de resposta e indenização, como podemos verificar nos incisos V e X, art. 5º da Constituição Federal.

O direito à informação é um direito fundamental para o ser humano, garantido de forma expressa no art. 5º da Constituição Federal. É de extrema importância para o pleno

exercício da cidadania, levando à busca e utilização plena de direitos básicos como saúde, educação, moradia e emprego. O direito é abrangente e pretende garantir que a pessoa seja informada e também busque a informação.

Em relação ao papel dos órgãos públicos no direito a informação, esses têm o dever de informar, e todos os cidadãos brasileiros o direito de ser informados ou solicitar informações, conforme art. 5º, inciso XXXIII:

[...] todos têm direito a receber dos órgãos públicos informações de seu interesse particular, ou de interesse coletivo ou geral, que serão prestadas no prazo da lei, sob pena de responsabilidade, ressalvadas aquelas cujo sigilo seja imprescindível à segurança da sociedade e do Estado; (BRASIL, 2015, p. 17).

As informações relativas à pessoa do impetrante que estejam em cadastros públicos ou de caráter público, bem como em bancos de dados, tem o acesso garantido por Habeas Data, lavrado no artigo 5º, inciso LXXII, da Constituição Federal.

Para o exercício do controle social, é essencial a divulgação dos atos públicos em diversos meios de acesso a informação, pretendendo garantir a lisura e transparência na Administração Pública. A Lei 12.527 de 2011, regula o acesso a informação, estabelecendo que as informações de interesse público devem ser divulgadas independentemente de solicitações. A publicidade é tida como regra e o sigilo como exceção.

O direito à informação é multifacetário, e o seu exercício é pleno e inerente ao direito à liberdade. Pode ser visto de diversas vertentes, e constitui-se de um direito regulamentado pela legislação brasileira, contudo existem ressalvas, ligadas à proteção do Estado e à preservação dos direitos individuais, esse último desde que não seja em detrimento dos direitos coletivos.

### **O direito à memória**

O direito ao esquecimento é um ato jurídico já consagrado, que se faz presente em quase todas as democracias do mundo. Entretanto, sua análise deve ser realizada contrabalanceando-o aos demais direitos constitucionais. O direito à memória se ilustra, neste contexto, como contraponto ao direito ao esquecimento.

A memória se caracteriza como um processo em que se remete a acontecimentos situados no passado e que possuem algum significado para o presente. Dantas define como “o processo seletivo de retenção e utilização contínua de idéias, impressões, imagens, conhecimentos e experiências adquiridos e vividos anteriormente.” (DANTAS, 2008, p. 44). Nesta linha, a autora define a memória individual como a que se trata do registro de experiências e é utilizada para o enriquecimento e aperfeiçoamento da vivência de novas situações e o desenvolvimento de ações. Está ligada à subjetividade e se traduz na identificação social do indivíduo. A memória coletiva se fundamenta no resgate de vivências e experiências sociais. Está ligada ao conceito de cidadania e pode ser caracterizada pela apreensão do pertencimento social, construção de valores, crenças e regras que são seguidas pela comunidade. (DANTAS, 2008).

Diante disso, o direito à memória caracteriza-se como um direito fundamental que está previsto na CF/88, nitidamente em seus artigos 215 e 216, manifestado como direito cultural e de acesso. O texto estabelece ações relacionadas à atividade, define conceitos e critérios para a proteção, defesa, valorização e divulgação do patrimônio e dos bens culturais brasileiros. Todos devem ter pleno exercício desses direitos e para isso, a Carta determina a participação política federal e dos Estados, Distrito Federal e Municípios tendo em vista a universalização do acesso à cultura.

O texto constitucional entende a garantia de direito cultural ao considerar a produção cultural como uma prática ligada a todos os cidadãos, assegurando-os a liberdade de expressar e produzir cultura, além de ter oportunidades para o acesso e uso de diversas práticas culturais. Compreende que esse acesso precisa ser oportunizado a toda a população, utilizando, para isso, instituições de guarda e disponibilização dessa memória, constituída como memória histórica. (DANTAS, 2008).

Com efeito, a preocupação de registrar informações e transformá-las em memórias evoluiu com o homem, que desde tempos remotos procura manter os dados importantes em locais seguros para uso posterior. Com o desenrolar dos anos sentiu-se a necessidade de se criar locais que possibilitassem melhor armazenamento das informações e que garantissem a preservação e disponibilização dos dados. Dessa forma, deu-se o surgimento e desenvolvimento de bibliotecas, arquivos e museus.

O papel desempenhado por essas unidades se tornou primordial ao possibilitar o acesso à memória cultural e histórica, reunindo em suas dependências informações registradas

em diversos suportes, preservando o patrimônio cultural da humanidade em suas diversas condições.

O avanço tecnológico vivenciado nas últimas décadas e a evolução dos sistemas de informação permitiram o desenvolvimento de uma forma diferente de preservação de memória, a preservação digital, abrigo do patrimônio digital, que assim é definido por Dodebei:

Esse novo patrimônio é constituído por bens culturais criados somente em ambiente virtual ou por bens duplicados na representação da web e cobre materiais digitais que incluem textos, bases de dados, imagens estáticas e com movimento, áudios, gráficos, *software*, e páginas *web*, entre uma ampla e crescente variedade de coleções que representam desde objetos pessoais a acervos tradicionais de instituições de memória. (DODEBEI, 2006).

A proteção, defesa, valorização e divulgação do patrimônio digital também é essencial, contudo a dispersão e desorganização verificadas no espaço informacional digital traz grandes desafios às atividades.

Nesse sentido, o direito à memória é aplicado também a informações digitais. O acesso a conteúdos que remontem práticas históricas de constituição social, informações que forneçam subsídios para a construção de conhecimentos, tomada de decisões e o exercício da cidadania deve ser assegurado ao indivíduo.

Tendo em vista garantir esse direito, foi promulgada a Lei nº 12.527, de 18 de novembro de 2011, Lei de Acesso à Informação (BRASIL, 2011). A referida lei é estruturada para garantir o direito fundamental de acesso à informação a partir das seguintes diretrizes:

- I - observância da publicidade como preceito geral e do sigilo como exceção;
- II - divulgação de informações de interesse público, independentemente de solicitações;
- III - utilização de meios de comunicação viabilizados pela tecnologia da informação;
- IV - fomento ao desenvolvimento da cultura de transparência na administração pública;
- V - desenvolvimento do controle social da administração pública. (BRASIL, 2011).

Dessa forma, o direito à memória prevalecerá frente ao direito ao esquecimento em situações respaldadas pelo interesse público, como definido na Lei de Acesso à Informação.

Em outras circunstâncias, o direito ao esquecimento poderá preceder o direito à memória em casos caracterizados como interesse informacional puramente para a invasão de privacidade, uso indevido de dados, inverdades, inadequação. Este fato pode ser elucidado com o explorado acontecimento associado à atriz Carolina Dieckman, quando do vazamento de suas fotos íntimas no ambiente da internet em 2011, que resultou em alterações do Código Penal Brasileiro com a promulgação da Lei nº 12.737, de 02 de dezembro de 2012 (BRASIL, 2012).

Assim, compreende-se que o direito à memória e ao esquecimento não são direitos plenos e devem ser analisados individualmente para se ter a conclusão adequada sobre sua aplicação.

### **O direito de apagar dados, os buscadores e os desafios impostos pela internet**

As Tecnologias da Informação e Comunicação (TIC) são ferramentas que possibilitam produção, acesso e uso de informações e têm como instrumento satélites, computadores, internet, televisões, celulares. Assim, pode-se verificar nas últimas décadas o avanço contínuo das formas de comunicação e o expressivo encurtamento e/ou rompimento de distâncias.

O avanço tecnológico vivenciado pela sociedade culminou em transformação das práticas cotidianas, e os indivíduos se tornaram dependentes das facilidades oferecidas pelas novas tecnologias. A necessidade de estar sempre conectado à rede, de utilizar-se de mecanismos digitais para desempenhar atividades, compartilhar informações, exemplificam a participação cada vez mais próxima das tecnologias na vida das pessoas.

Lévy identifica neste contexto o incremento da cibercultura, que define como o “conjunto de técnicas (materiais e intelectuais), de práticas, de atitudes, de modos de pensamento e de valores que se desenvolvem juntamente com o crescimento do ciberespaço” (LÉVY, 1999, p. 5). Quanto a este, identifica como o meio utilizado para o conjunto de conexões realizadas através da rede mundial de computadores, incluindo todos os elementos envolvidos na comunicação: os aparatos tecnológicos, as informações registradas e os seres humanos que constroem e utilizam o universo.

Dessa maneira, a internet se caracteriza como um instrumento de troca e colaboração, ao disponibilizar inúmeros conteúdos e oferecer facilidades anteriormente inexploradas. Vidotti e Vieira (2004) expõem

Podemos pensar na rede Internet como uma hipermídia coletiva, na qual os usuários são agentes ativos do processo de armazenamento, indexação, recuperação e disseminação de documentos eletrônicos hipertextuais, um ambiente auto-organizado em permanente mutação. (VIDOTTI; VIEIRA, 2004, p. 30).

Contudo, com os avanços dos recursos oferecidos pela rede, as informações depositadas são divulgadas rapidamente, circulam pelo ambiente e constitui-se prática quase impossível manter o controle sobre elas.

Condições que se mantinham preservadas antes da ampliação do uso da internet como a privacidade e a intimidade, não fazem parte do universo tecnológico disponibilizado hoje. Klee (2015, p. 127) expõe: “A principal característica da internet é a de ser uma rede aberta, que possibilita a difusão e o aperfeiçoamento da tecnologia de controle e monitoramento, que pode significar a restrição da liberdade da pessoa”. Neste sentido, afirma que há, na rede mundial, um constante monitoramento de informações e armazenamento de dados pessoais, disponibilizados pelos indivíduos para os mais diferentes fins, que são posteriormente utilizados por órgãos públicos e privados.

O direito à privacidade, princípio constitucional exposto no art. 5º, X, institui-se como um direito inviolável, sendo assegurada a proteção para o seu cumprimento. As inovações na tecnologia digital, especialmente com o desenvolvimento da internet, possibilitam, hoje, inúmeras formas de se violar esse princípio, quando o recurso não é utilizado de maneira adequada. (KLEE, 2015). Diante deste cenário, as ferramentas de busca podem ser vistas como um facilitador da divulgação destes dados na rede. Sua utilização possibilita a ampliação do acesso às informações, muitas vezes desorganizadas e dispersas no ambiente digital, pois atuam rastreando o universo informacional da internet e retornando ao usuário resultados para sua necessidade expressada em palavras. Assim, Fragoso (2007) afirma que

Na ausência de um controle por *gatekeeping*, ‘na entrada’, como é de praxe nos meios de comunicação analógicos, o ambiente muitos-muitos da web favorece a emergência de mecanismos de filtragem e de seleção ‘na saída’. Nesse cenário, os sistemas de busca configuram uma solução óbvia e aparentemente inócua. (FRAGOSO, 2007, p. 2).

No entanto, a atividade desenvolvida pelas empresas desenvolvedoras de sistemas de busca é constantemente influenciada por fins comerciais, que, muitas vezes, manipulam as

questões pesquisadas, distorcem resultados e utilizam dados de busca para rastreamento de preferências, invasão de privacidade e venda de informações. Conforme Fragoso (2007) desde meados da década de 1990 os buscadores passaram a ser desenvolvidos para fins comerciais, como foi o caso do Yahoo, mecanismo muito utilizado na época. Utilizam, desde então, mecanismos como a inclusão paga (*paid inclusion*), que consiste no pagamento para a inclusão do site no banco de dados da empresa e a classificação paga (*paid placement*), que se constitui no pagamento para que o site seja exibido como os melhores classificados quando são buscadas palavras específicas.

Dessa forma, o papel dos buscadores enquanto intermediários na disponibilização de informações vem sendo debatido e questionado mundialmente. Casos de lesão de direito à privacidade por organizações dessa natureza tem sido identificados. Um julgamento de grande repercussão relacionado ao assunto aconteceu em 2014, sob a responsabilidade do Tribunal de Justiça Europeia, no Reino Unido.

O referido julgamento tratou-se da análise da ação do advogado Mario Costeja González, que em 1998 teve sua propriedade posta a leilão em razão de uma dívida não paga. O advogado conseguiu realizar o pagamento, impedindo que o leilão acontecesse, mas as buscas por seu nome no motor Google passaram a sempre retornar este fato, mesmo uma década depois do ocorrido, noticiado no jornal La Vanguardia de 1998. O Sr. González solicitou administrativamente em 2009 e 2010 ao jornal e ao Google, respectivamente, a retirada de seu nome das páginas de busca, mas recebeu resposta negativa à solicitação. Assim, em 2010 registrou reclamação na Agência Espanhola de Proteção de Dados (AEPD) conforme orienta a legislação europeia. A agência julgou que o jornal apenas publicou a decisão judicial, não sendo necessária a retirada da informação, mas que o Google Spain e Google Inc., enquanto sistemas de tratamento de dados pessoais, estavam submetidos à legislação local a estes relacionada (Diretiva 95/46), devendo “respeitar as liberdades e os direitos fundamentais das pessoas singulares” (DIRETIVA, 1995, p. 1). Assim, determinou-se a retirada dos dados por se tratar de lesão ao direito de proteção de dados pessoais e da dignidade da pessoa. (RODRIGUES JUNIOR, 2014a). Dessa forma, o Google recorre da decisão à Audiência Nacional Espanhola, que encaminha ao Tribunal de Justiça da União Europeia o julgamento, que aconteceu em seu órgão plenário em 13/05/2014. A decisão do Tribunal reforçou o que foi determinado na AEPD e fixou condições para o direito de retirada das informações. Entendeu-se que o caso do Sr. González se tratava de informação que se

tornou inadequada com o passar do tempo (RODRIGUES JUNIOR, 2014b). Determinou-se que

[...] o direito de oposição será exercitável quando os dados (i) foram inexatos; (ii) inadequados; (iii) impertinentes ou (iv) excessivos. Essa qualificação deverá considerar os seguintes fatores: (a) atualização do tratamento de dados ou (b) conservação dos dados por tempo superior ao necessário, “*a menos que a sua conservação se imponha para finalidades históricas, estatísticas ou científicas*”. (RODRIGUES JUNIOR, 2014b, grifo do autor).

O Tribunal de Justiça define pela suspensão dos dados de Mario Costeja González, ao considerar que, após 16 anos, não existiriam mais motivos para manter as informações na rede. Nesse sentido, o julgamento perpassa os conceitos de disponibilidade e acessibilidade da informação, que podem ser compreendidos com as definições de Cunha e Cavalcanti (2008): a acessibilidade é a “possibilidade de o usuário obter, rápida e corretamente, a informação que procura” (CUNHA; CAVALCANTI, 2008, p. 2) e disponibilidade é o “atendimento, que consiste em por documentos de um arquivo à disposição temporária de usuários para consulta no local” (CUNHA; CAVALCANTI, 2008, p. 129). Assim, a informação continua disponível, mas seu acesso é limitado.

Entre os interesses analisados, foi determinado que o direito de privacidade da pessoa exposta prevalecerá frente ao interesse do usuário em buscar a informação e também frente ao interesse econômico da empresa responsável pelo buscador. (RODRIGUES JUNIOR, 2014b). A análise das solicitações de remoção de buscas deve considerar o papel da pessoa na vida pública, identificando o interesse público da informação, a natureza da informação, a fonte (se é de caráter pessoal, governamental) e o espaço temporal.

Dessa forma, para a conclusão do citado caso, o Tribunal de Justiça da União Europeia admitiu a possibilidade da prática do direito ao esquecimento e garantiu a posse das informações pessoais ao detentor, sendo necessária uma avaliação jurídica da necessidade de remoção das informações da rede.

Esse caso se constituiu como um precedente para que a União Europeia procedesse a uma apreciação do assunto, que foi favorável ao direito de apagar dados e se constituiu em diretrizes a serem apreciadas pelos países constantes da aliança.

## Crimes cibernéticos e suas implicações

A utilização dos recursos oferecidos pela internet constitui forma de empoderamento dos indivíduos. Através da rede é possível realizar-se em distintos papéis, expressar opiniões sem a necessidade da aprovação de terceiros e expor situações de inúmeras formas.

A liberdade obtida com a web tem conduzido os usuários a realizarem facilmente, neste meio, ações que são caracterizadas como crime perante a sociedade. Atribui-se a essa facilidade de execução fatores como a sensação de anonimato, a ausência de empatia com o outro e a dificuldade na identificação física dos integrantes da rede.

Neste sentido, Colares (2002) situa esses crimes no ordenamento jurídico brasileiro:

Algumas dessas ações que lesam direitos de terceiros apresentam aparato legal no ordenamento jurídico pátrio e, por assim dizer, tipificação penal, cabendo-nos fazer distinção quanto aos novos tipos de crimes que trazem a tecnologia computacional em seu corpo e que passaram comumente a ser chamados de crimes eletrônicos e informáticos. (COLARES, 2002)

Segundo o autor, os crimes eletrônicos, também chamados crimes da Internet, crimes digitais, crimes cibernéticos ou *cybercrimes*, constituem os delitos que já possuem embasamento na legislação brasileira por serem crimes já cometidos em meio social. Para seu julgamento no ambiente eletrônico precisam apenas de algumas adaptações. São eles de caráter diverso que vão desde calúnia, injúria, ameaça, estelionato até pedofilia. (COLARES, 2002).

Outras ações relacionadas à lesão de bens e dados de informática que ainda não encontram tipificação em meio jurídico são denominados crimes informáticos, como o acesso indevido a computadores de outros indivíduos, organizações e governo. Esses crimes podem ser questionados na justiça, que julgará sobre a reparação dos danos ocorridos. (COLARES, 2002).

Dessa forma, tendo em vista a identificação dos citados crimes e especialização para acompanhamento das ações no ambiente digital, estudos jurídicos têm sido desenvolvidos na área e foram criadas delegacias especializadas para o tratamento do assunto.

No Brasil, 14 estados já possuem delegacias especializadas em crimes cibernéticos, como São Paulo, Espírito Santos, Rio de Janeiro e Minas Gerais. As denúncias relacionadas ao assunto devem ser registradas nestas delegacias para que sejam investigadas e os responsáveis punidos conforme a legislação.

Assim, a estrutura jurídica e executiva atual tem buscado se especializar para o tratamento de crimes relacionados à alta tecnologia, recebendo as denúncias, apurando, punindo e orientando a população quanto às inúmeras possibilidades de ações ilegais realizadas em ambiente virtual.

## **Conclusão**

O direito à memória, informação, privacidade, cultura e esquecimento devem ser garantidos ao cidadão. Contudo, as diversas situações precisam ser analisadas tendo em vista a melhor relação jurídica para a resolução de conflitos relacionados ao assunto.

Com o desenvolvimento da internet, a transmissão e divulgação de informações na rede mundial suscitou inúmeras discussões sobre práticas invasivas que devem ser tratadas levando em consideração a dignidade da pessoa humana, partindo para a análise do direito ao esquecimento, remoção de conteúdos e indisponibilidade de dados.

Algumas nações possuem legislações que utilizam como apoio ao assunto, mas por se tratar de julgamentos individuais, podem se basear em decisões externas para composição de sua sentença. É o caso da Lei SB-568, de 23 de setembro de 2013, também conhecida como “Lei Apagadora” foi regulamentada pelo Estado da Califórnia nos Estados Unidos da América. No Brasil podemos citar a Lei nº 12.965, que estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da Internet no Brasil.

O uso inadequado das tecnologias de informação e comunicação, aliado com empresas detentoras de dados que baseiam-se apenas em interesses comerciais possibilitaram a disponibilização para a rede de grande quantidade de dados pessoais, gerando exposição e uso inadequado por terceiros.

Atualmente as tecnologias digitais representam um grande desafio para o direito ao esquecimento. Os dados expostos na internet são rapidamente espalhados, é possível recuperar informações sobre fatos ocorridos há muitos anos atrás. Os dados são armazenados em servidores que ficam espalhados ao redor do mundo. Contudo, acredita-se que a questão se torna mais problemática já que muitos países não mantêm tratados internacionais de cooperação judiciária.

Observa-se que as questões relacionadas à exposição de acontecimentos e uso inadequado de dados serão mais recorrentes à medida que a tecnologia da informação evolui e a exposição pessoal na internet se torna mais frequente.

O cenário jurídico brasileiro vem se preparando com o estudo e aprimoramento do direito digital, criação de delegacias especializadas em crimes cibernéticos, capacitação dos agentes para o trato das questões relacionadas ao assunto.

Dessa forma, em relação ao direito ao esquecimento, o mais importante em qualquer situação é a garantia da intimidade e privacidade, mas nunca em detrimento do interesse público. Além disso uma apresentação pública dos fatos ocorridos nos meios de comunicação, não necessita expor a intimidade dos atores envolvidos para descrever o acontecimento, como exibição de fotos e divulgação de nomes, a não ser nos casos de crimes históricos nos quais a narrativa não pode estar desvinculada dos envolvidos.

### **Abstract**

Analyzes the questions about the right to be forgotten, the right to information and the right to memory, conceptualizing and underline their applications in the current challenges, given the strong presence of Information and Communication Technologies (ICT) in society. Show the judgments of Brazilian Courts about the right to be forgotten in television program and decisions at international level about the information of public or private interest, present in the internet service provider and has been returning in the search engine. The presence of the information discrediting on the internet are of legal discussion, which is based on the right to be forgotten and digital rights, considering the inviolable rights to privacy, honor and image of persons, as say the Federal Constitution.

**Keywords:** Right to be forgotten. Right to memory. Information right. Digital right. Information and communication technologies.

### **Referências**

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*. Promulgada em 5 de outubro de 1988. 24. ed. São Paulo: EDIPRO: 2015. (Série Legislação).

BRASIL. *Lei 12.527*, de 18 de novembro de 2011. Regula o acesso a informações previsto no inciso XXXIII do art. 5º, no inciso II do § 3º do art. 37 e no § 2º do art. 216 da Constituição Federal; altera a Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990; revoga a Lei nº 11.111, de 5 de maio de 2005, e dispositivos da Lei nº 8.159, de 8 de janeiro de 1991; e dá outras providências. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2011-2014/2011/lei/112527.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/lei/112527.htm)>. Acesso em: 30 nov. 2015.

BRASIL. *Lei 12.737*, de 30 de novembro de 2012. Dispõe sobre a tipificação criminal de delitos informáticos; altera o Decreto-Lei no 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal; e dá outras providências. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2011-2014/2012/Lei/L12737.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2012/Lei/L12737.htm)>. Acesso em: 08 jun. 2016.

BRASIL. *Lei 12.965*, de 23 de abril de 2014. Estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da Internet no Brasil. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2011-2014/2014/lei/112965.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/112965.htm)>. Acesso em: 02 dez. 2015.

CHEQUER, Cláudio. Direito ao esquecimento na internet: posição contrária. *Carta Forense*, jul. 2014. Disponível em: <<http://www.cartaforense.com.br/conteudo/artigos/direito-ao-esquecimento-na-internet-posicao-contraria/13946>>. Acesso em: 02 jun. 2016.

COLARES, Rodrigo Guimarães. Cybercrimes: os crimes na era da informática. *Revista Jus Navigandi*, Teresina, ano 7, n. 59, 1º out. 2002. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/3271>>. Acesso em: 12 jun. 2016.

CUNHA, Murilo Bastos; CAVALCANTI, Cordélia Robalinho de Oliveira. *Dicionário de biblioteconomia e arquivologia*. Brasília: Briquet de Lemos, 2008.

DANTAS, Fabiana Santos. *O direito fundamental à memória*. 2008. 285 f. Tese (Doutorado em Direito Constitucional) – Centro de Ciências Jurídicas, Universidade Federal de Pernambuco, Recife, 2008. Disponível em: <[http://repositorio.ufpe.br/bitstream/handle/123456789/4176/arquivo6343\\_1.pdf?sequence=1&isAllowed=y](http://repositorio.ufpe.br/bitstream/handle/123456789/4176/arquivo6343_1.pdf?sequence=1&isAllowed=y)>. Acesso em: 08 jun. 2016.

DINIZ, Maria Helena. *Código civil anotado*. 15. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

DIRETIVA 95/46/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 24 de outubro de 1995. Relativa à proteção das pessoas singulares no que diz respeito ao tratamento de dados pessoais e à livre circulação desses dados. *Jornal Oficial das Comunidades Europeias*, n. L 281, p. 31-39, 23 nov. 1995. Disponível em: <[http://ec.europa.eu/justice/policies/privacy/docs/95-46-ce/dir1995-46\\_part1\\_pt.pdf](http://ec.europa.eu/justice/policies/privacy/docs/95-46-ce/dir1995-46_part1_pt.pdf)>. Acesso em: 05 jan. 2016.

DODEBEI, Vera. Patrimônio e memória digital. *Mopheus: Revista do Programa de Pós-Graduação em Memória Social*, Rio de Janeiro, v. 5, n. 8, 2006. Disponível em: <<http://seer.unirio.br/index.php/morpheus/article/view/4759/4250>>. Acesso em: 05 jan. 2016.

ENUNCIADOS aprovados na VI jornada de direito civil. Coordenador geral do evento: Ruy Rosado de Aguiar Júnior. Disponível em: <<http://www.cjf.jus.br/CEJ-Coedi/jornadas-cej/enunciados-vi-jornada>>. Acesso em: 10 nov. 2015.

FRAGOSO, Suely. Quem procura, acha? O impacto dos buscadores sobre o modelo distributivo da Word Wide Web. *Revista de Economía Política de las Tecnologías de la Información y Comunicación*, v. 9, n. 3, set./dez. 2007. Disponível em: <<http://seer.ufs.br/index.php/epitic/article/view/255/245>>. Acesso em: 09 jun. 2016.

GUERRA, Tâmara Belo; AMARAL, Sérgio Tibiriçá. Direito de informação. *ETIC – Encontro de Iniciação Científica*, Presidente Prudente, v. 5, n. 5, 2009. Disponível em: <<http://intertemas.unitoledo.br/revista/index.php/ETIC/article/view/2581/2258>>. Acesso em: 15 nov. 2015.

KLEE, Antonia Espíndola Longoni. A regulamentação do uso da internet no Brasil pela Lei nº 12.965/2014 e a proteção dos dados e dos registros pessoais. *Direito & Justiça*, v. 41, n. 2, p. 126-153, jul./dez. 2015.

KUBLICKAS, Robson Aparecido do Amaral. O direito ao esquecimento na sociedade da informação. In: CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI, 23., 2014, Florianópolis. *Direito e novas tecnologias I*. Florianópolis: CONPEDI, 2014. p. 309-324. Disponível em: <<http://publicadireito.com.br/artigos/?cod=71541653edfd81ee>>. Acesso em: 02 dez. 2015.

LÉVY, Pierre. *Cibercultura*. São Paulo: Ed. 34, 1999.

LIMA, Erik Noleta Kirk Palma. Direito ao esquecimento: discussão europeia e sua repercussão no Brasil. *Revista de Informação Legislativa*, ano 50, n. 199, jul./set. 2013. Disponível em: <<http://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/502929/000991677.pdf?sequence=1>>. Acesso em: 10 nov. 2015.

PAIVA, Bruno César Ribeiro de. *O direito ao esquecimento em face da liberdade de expressão e de informação*. [2014]. Disponível em: <<https://aplicacao.mpmg.mp.br/xmlui/bitstream/handle/123456789/1202/O%20DIREITO%20AO%20ESQUECIMENTO.pdf?sequence=1>>. Acesso em: 1º jun. 2016.

PIMENTEL, Alexandre Freire; CARDOSO, Mateus Queiroz. A regulamentação do direito ao esquecimento na Lei do Marco Civil da Internet e a problemática da responsabilidade civil dos provedores. *Revista da AJURIS*, v. 42, n. 137, mar. 2015. Disponível em: <<file:///C:/Users/Biblioteca02/Downloads/376-601-1-SM.pdf>>. Acesso em: 1º jun. 2016.

PIRES, Mixilini Chemin; FREITAS, Riva Sobrado de. O direito à memória e o direito ao esquecimento: o tempo como paradigma de proteção à dignidade da pessoa humana. *Unoesc International Legal Seminar*, Chapecó, v. 2, n. 1, 2013. Disponível em: <<http://editora.unoesc.edu.br/index.php/uils/article/view/3994/2141>>. Acesso em: 14 nov. 2015.

RODRIGUES JUNIOR, Otávio Luiz. Direito de apagar dados e a decisão do tribunal europeu no caso Google. *Consultor Jurídico*, 21 maio 2014a. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2014-mai-21/direito-apagar-dados-decisao-tribunal-europeu-google-espanha>>. Acesso em: 05 jan. 2016.

RODRIGUES JUNIOR, Otávio Luiz. Direito de apagar dados e a decisão do tribunal europeu no caso Google (Parte 2). *Consultor Jurídico*, 28 maio 2014b. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2014-mai-28/direito-comparado-direito-apagar-dados-decisao-tribunal-europeu-google-espanha>>. Acesso em: 05 jan. 2016.

Informação bibliográfica deste texto conforme a NBR 6023: 2002 Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT):

SOUZA, Luciana Gonçalves Silva; GONÇALVES, Katia. O direito ao esquecimento e os desafios impostos pelas tecnologias da informação e comunicação. *Revista Ágora: políticas públicas, comunicação e governança informacional*, Belo Horizonte, v. 1, n. 1, p. 25-43, jan./jun. 2016.

Recebido em: 20. 02. 2016

Aceito em: 28. 05. 2016