
**EXCELENTÍSSIMO SENHOR MINISTRO RELATO DIAS TOFFOLI DO SUPREMO
TRIBUNAL FEDERAL**

Recurso Extraordinário nº 1.010.606

ARTIGO 19 BRASIL, associação civil sem fins lucrativos, inscrita no Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas/MF sob o n. 10.435.847/0001-52, com sede na Rua João Adolfo, 118 – conjunto 802 – CEP: 01050-020 – Centro – São Paulo – SP, vem por sua advogada, com fundamento no art. 138 do Código de Processo Civil de 2015 apresentar memoriais de **AMICUS CURIAE** nos autos do Recurso Extraordinário nº 1.010.606, conforme razões a seguir.

1. Breve síntese do caso

O presente Recurso Extraordinário foi interposto contra decisão do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro em sede de apelação. Na origem, a família de Aida Curi, assassinada em 1958, insurgiu-se contra reportagem televisiva veiculada em 2004 no programa *Linha Direta – Justiça*, da Rede Globo, em que foi apresentada uma narrativa a respeito da vida da jovem, bem como das circunstâncias de seu assassinato. Os irmãos de Aida alegaram que a exposição realizada de forma “sensacionalista” causou-lhes considerável sofrimento ao reviver, em seu íntimo, mas também perante à sociedade, uma tragédia que, à época do programa, datava de quase 50 anos.

Diante disso, os autores requereram (i) o pagamento referente ao “preço da utilização da imagem, nome e história pessoal de Aida Curi”, (ii) o ressarcimento relativo a todos os valores auferidos pela ré a partir da veiculação do programa e (iii) indenização a título de danos morais a cada um dos autores. Em alegações finais, os autores suscitam a tese do “direito ao esquecimento”, por via de analogia com o direito, reconhecido doutrinariamente, de autores de crimes a “não terem mais seus atos típicos revolvidos pela imprensa” após transcorridos longos lapsos temporais ou após cumpridas suas penas.

Em primeiro grau, todos os pedidos foram julgados improcedentes por se entender que o caso não apresenta hipótese de ofensa à honra da vítima ou exploração comercial de sua imagem. A apelação, questionada pelo presente recurso, manteve o mesmo entendimento, sublinhando a prevalência do interesse coletivo sobre as informações veiculadas, cujo caráter público era manifesto. Provido o agravo referente à decisão do Tribunal que originalmente negara seguimento ao presente recurso e reconhecida a existência de repercussão geral, foi admitido o Extraordinário pelo eminente relator.

No acórdão, entendeu-se que:

(...) as matérias abordadas no recurso extraordinário, além de apresentarem nítida densidade constitucional, extrapolam os interesses subjetivos das partes, uma vez que abordam tema relativo à harmonização de importantes princípios dotados de status constitucional: de um lado, a liberdade de expressão e o direito à informação; de outro, a dignidade da pessoa humana e vários de seus corolários, como a inviolabilidade da imagem, da intimidade e da vida privada. Assim, a definição por este Supremo Tribunal das questões postas no feito repercutirá em toda a sociedade,

revelando-se de inegável relevância jurídica e social. Manifesto-me, portanto, pela existência de repercussão geral da matéria constitucional versada no apelo extremo.

A ARTIGO 19 requereu ingresso na ação como *amicus curiae* em 03 de julho de 2017 e foi admitida em 26 de outubro do mesmo ano.

2. O objeto do Recurso Extraordinário nº 1.010.606

Muito embora não tenha sido este o objetivo do pleito dos autores na origem da ação, o acórdão de Repercussão Geral que admitiu o RE 1.010.606 levou ao centro da discussão o chamado “direito ao esquecimento” e suas implicações para os direitos à liberdade de expressão e informação, bem como a dignidade da pessoa humana, direito à imagem, intimidade e vida privada. Diante disto, cabe em primeiro lugar discorrer brevemente sobre definições de direito ao esquecimento, sua aplicação prática e em que medida tal conceito afeta os referidos direitos fundamentais.

O termo “direito ao esquecimento” não encontra respaldo formal em normativas internacionais ou constituições nacionais, mas costuma se referir a um conjunto de medidas voltadas à retirada de determinadas informações a respeito de indivíduos do espaço público¹. Diante da ausência de definição precisa acerca do direito ao esquecimento, o conceito pode se manifestar de forma mais restrita, voltada à proteção de dados pessoais, por exemplo, ou por meio de noções abrangentes, que buscam tutelar a reputação, a honra, a dignidade e outros direitos.

A primeira modalidade, mais comumente associada ao termo nos debates atuais, veio à tona inicialmente com a decisão do Tribunal de Justiça da União Europeia (TJUE) no caso do Google Espanha de 2014². Na ocasião, foi decidido que os princípios de proteção de dados aplicavam-se à publicação dos resultados de pesquisa dos buscadores e que os indivíduos tinham o direito de solicitar a retirada de informações a seu respeito dos buscadores que

¹ Ioana Stupariu propõe uma definição abrangente, que considera “ideal” para que os Estados possam adaptar a seus ordenamentos jurídicos e necessidades específicas. A definição é composta por 5 elementos: o direito ao esquecimento deve ser “(1) o direito individual de obter, automaticamente ou mediante requisição (2) a remoção de informação pessoal, (3) que não seja mais relevante ou útil, (4) que tenha sido divulgada pelo próprio indivíduo ou por terceiro, (5) ainda que tal divulgação tenha sido legal à época. [STUPARIU, I. Defining the right to be forgotten: A comparative analysis between the EU and the US. 2015.](#)

² *Google Spain v AEPD and Mario Costeja González*. Informações disponíveis em: <https://globalfreedomofexpression.columbia.edu/cases/google-spain-sl-v-agencia-espanola-de-proteccion-de-datos-aepd/>

operam na União Europeia. Trata-se da "desindexação" de resultados nos mecanismos de pesquisa de texto e imagem, como o Google, com base na proteção de dados pessoais dos requerentes.³

Por outro lado, o “direito ao esquecimento” pode também surgir como um termo guarda-chuva para contemplar diversas discussões sobre proteção de direitos fundamentais, a exemplo da privacidade - definida como direito dos indivíduos *"para determinar por si mesmos quando, como e em que medida as informações sobre eles são comunicadas aos outros"*⁴ - e os direitos relacionados à honra, reputação e imagem.

Assim, em diversas ocasiões a ideia geral de “direito ao esquecimento” é evocada para dar suporte a alegações de violação destes direitos da personalidade, com o objetivo de que as supostas ofensas sejam retiradas de circulação ou desvinculadas da imagem do indivíduo. Trata-se de uma outra perspectiva de direito ao esquecimento, que pode surgir na *internet* por meio do conceito de "notificação e retirada"⁵, ou da requisição judicial para remoção de conteúdos.

Dessa forma, muito embora não haja consenso único sobre o significado de “direito ao esquecimento” em suas diferentes expressões, o traço comum a todas elas é a contraposição das liberdades de expressão e informação, concretizadas pela existência e circulação das ideias e informações em questão, e dos direitos e interesses que eventualmente justifiquem sua retirada do domínio público, sejam eles relativos à proteção de dados pessoais ou a noções mais abrangentes de tutela à vida privada e desenvolvimento da personalidade. Não se trata, portanto, de uma questão meramente técnica, mas de um debate sobre a prevalência de determinados direitos fundamentais sobre outros.

³ A ideia de desindexação de resultados de pesquisa ganhou destaque no Brasil com o caso Xuxa vs. Google, em que a apresentadora de televisão requereu ao Google que não mostrasse nenhum resultado vinculado às palavras “xuxa pedófila”, em referência a um episódio passado. O caso teve uma série de desdobramentos, mas destaca-se a decisão do Superior Tribunal de Justiça (STJ), no REsp 1316921/RJ, em que a ministra Nancy Andrighi afirma: “*Não se pode, sob o pretexto de dificultar a propagação de conteúdo ilícito ou ofensivo na ‘web’, reprimir o direito da coletividade à informação*”. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/componente=ATC&sequencial=23036667&num_registro=201103079096&data=20120629&tipo=5&formato=PDF

⁴ WESTIN, A. F.: Social and political dimensions of privacy. Journal of Social Issues Vol 59, No. 2. (2003)

⁵ Vale destacar que, desde a entrada em vigor do Marco Civil da Internet (Lei nº 12.965/14) os provedores de aplicações não podem mais ser responsabilizados pela manutenção de informações após a notificação por parte de pessoas ofendidas, uma vez que sua obrigação de retirá-las surge apenas após decisão judicial (com exceção da hipótese de *revenge porn*, do art. 21 da mesma lei).

Este debate, vale ressaltar, não tem como único fórum o Supremo Tribunal Federal; no Congresso Nacional, tramitam diversos projetos de lei atualmente cujo objetivo é a positivação de um “direito ao esquecimento”, com diferentes níveis de detalhamento e implicações. Em Junho de 2017, a ARTIGO 19 lançou a publicação “‘Direito ao Esquecimento’ no Brasil: subsídios ao debate legislativo” em que analisa 5 proposições⁶ em trâmite na Câmara dos Deputados a partir de alguns critérios como a natureza restritiva, a realização (ou não) de teste para balancear o direito ao esquecimento com a liberdade de expressão, bem como os requisitos processuais previstos para a efetivação do direito. A conclusão desta análise é que, em regra, as proposições não são bem delimitadas e não ponderam bem a problemática da liberdade de expressão e informação, algo que é observado como tendência nas normativas (existentes ou em formação) na América Latina, como um todo.⁷

A decisão que será proferida no Recurso Extraordinário nº 1.010.606 deverá, conforme explicitou a decisão que reconheceu a Repercussão Geral do caso, definir os contornos da relação entre todos estes direitos implicados nos debates sobre direito ao esquecimento e, assim, terá efeitos diretos sobre seu exercício em todos os meios de comunicação, seja no campo da radiodifusão ou na internet. É ainda mais relevante quando se considera o referido contexto latinoamericano e a histórica luta da sociedade civil e dos movimentos sociais pelo direito à memória e pelo acesso à informação.⁸

Diante disso, é de singular importância que as análises sobre o direito ao esquecimento no bojo deste processo sejam também subsidiadas pelo acúmulo consolidado de padrões internacionais acerca dos mencionados direitos e as relações entre eles estabelecidas, bem como sua aplicação a esta temática específica.

6 PL 7881/2014, PL 1676/2015, PL 2712/2015, PL 215/2015, PL 1589/2015.

7 Mais informações na publicação “‘Direito ao esquecimento’: subsídios para o debate legislativo”. Disponível em: <http://artigo19.org/wp-content/blogs.dir/24/files/2017/06/Direito-ao-Esquecimento-no-Brasil-%E2%80%93-3-sub%C3%ADdios-ao-debate-legislativo.pdf>

8 No Relatório da Comissão Interamericana de Direitos Humanos “Estándares para una Internet libre, abierta y incluyente”, no capítulo relativo ao direito ao esquecimento, salienta-se que “Nas Américas, ademais, depois de muitos anos de conflitos e regimes autoritários, as pessoas e as organizações de direitos humanos mantêm um clamor legítimo por mais acesso à informação sobre a atividade governamental e militar do passado e graves violações de direitos humanos. A população quer recordar e não esquecer. Nesse sentido, é importante reconhecer o contexto particular da região e como um mecanismo legal como o chamado “direito ao esquecimento” e seu incentivo para a desindexação pode afetar o direito à verdade e à memória. Disponível em: http://www.oas.org/es/cidh/expresion/docs/publicaciones/internet_2016_esp.pdf

3. Padrões internacionais

3.1. *Liberdades de expressão e informação e suas possíveis restrições*

A liberdade de expressão e o direito à informação são direitos humanos correlatos cujo sentido é a garantia do livre fluxo de opiniões, ideias e informações em meio à sociedade. Assim, os documentos internacionais de direitos humanos que asseguram estes direitos determinam que eles se aplicam a todos os meios de comunicação e expressão, sem fronteiras, e que incluem os direitos de transmitir, buscar e receber informações de qualquer natureza. Nesse sentido, por exemplo, a Convenção Americana de Direitos Humanos, em seu art. 13:

Artigo 13 - Liberdade de pensamento e de expressão
1. Toda pessoa tem o direito à liberdade de pensamento e de expressão. Esse direito inclui a liberdade de procurar, receber e difundir informações e idéias de qualquer natureza, sem considerações de fronteiras, verbalmente ou por escrito, ou em forma impressa ou artística, ou por qualquer meio de sua escolha.

A liberdade de expressão, direito que dá sustento à ordem democrática, é também assegurada por quase todas as constituições nacionais e pela maioria dos tratados internacionais de direitos humanos, incluindo a Declaração Universal dos Direitos Humanos (DUDH)⁹, o Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos (PIDCP)⁷¹⁰, a Carta Africana dos Direitos Humanos e dos Direitos dos Povos (Carta Africana)¹¹, a Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem (Declaração Americana)¹² e a Convenção Europeia sobre Direitos Humanos.¹³

Para além de sua garantia expressa por meio dos referidos tratados e declarações internacionais, diversos dos quais o Brasil é signatário, os organismos de direitos humanos têm construído uma série de interpretações que dão maior concretude a estas garantias e que fornecem respostas para eventuais conflitos que possam surgir a partir de seu exercício.

⁹Artigo 19 da DUDH.

¹⁰Artigo 19 do PIDCP.

¹¹Artigo 9 da Carta Africana.

¹²Artigo 4 da Declaração Americana.

¹³Artigo 10 da Convenção Europeia.

Assim, por exemplo, no Comentário Geral No. 34¹⁴, a Comissão de Direitos Humanos da ONU (Comitê HR) - o órgão que oficialmente interpreta o escopo das obrigações dos Estados sob o PIDCP – reafirmou-se que a liberdade de expressão é essencial para o gozo de outros direitos humanos e confirmou que o artigo 19 do PIDCP protege todas as formas de expressão e os meios de sua divulgação, inclusive no meio virtual.

Desde 1998, o direito à informação é expressamente reconhecido pela Relatoria Especial da ONU para a Liberdade de Opinião e Expressão como parte indissociável da liberdade de expressão e, assim, fundamental para a democracia, para as liberdades em geral e para os direitos à participação e ao desenvolvimento social. O direito à informação pode ser considerado o “oxigênio da democracia”, na medida em que permite que os cidadãos instruem suas opiniões com informações diversificadas e possam engajar-se no debate público, além de garantir a transparência e *accountability* dos governos e órgãos públicos.

Tal essencialidade conferida às liberdades de expressão e informação resulta em padrões bastante rígidos para as eventuais restrições que possam ser aplicadas a estes direitos. Dessa forma, muito embora não se possa falar em direitos absolutos, os próprios documentos internacionais de direitos humanos estabelecem todas as regras para a limitação das liberdades de expressão e informação em casos concretos. Cita-se, novamente, a Convenção Americana de Direitos Humanos, que em seu art. 13 determina:

2. O exercício do direito previsto no inciso precedente não pode estar sujeito à censura prévia, mas a responsabilidades ulteriores, que devem ser expressamente previstas em lei e que se façam necessárias para assegurar:
 - a) o respeito dos direitos e da reputação das demais pessoas;
 - b) a proteção da segurança nacional, da ordem pública, ou da saúde ou da moral públicas.

Assim, restrições à liberdade de expressão, para que sejam consideradas legítimas, devem respeitar o chamado “teste das 3 partes”, segundo o qual devem seguir previsões legais claras e acessíveis, servir a propósitos legítimos (como a proteção de outros direitos de igual importância) e ser necessárias e proporcionais. No caso da liberdade de informação, contida no mesmo dispositivo, fala-se ainda em um teste referente ao potencial dano causado pela divulgação de determinada informação, bem como à existência de interesse público

¹⁴Human Rights Committee. 102nd session. Geneva, 11-29 July 2011. **General comment No. 34.** Disponível em: www2.ohchr.org/english/bodies/hrc/docs/gc34.pdf

relevante no caso. Assim, deve-se avaliar, em primeiro lugar, se a publicidade pode ser de fato danosa, e mais além, se o dano em questão prevalece sobre o interesse público relacionado àquela informação.

Nesse sentido, a Comissão Interamericana de Direitos Humanos posicionou-se com veemência:

As limitações impostas ao direito de acesso à informação – como toda limitação que se imponha a qualquer das derivações do direito à liberdade de pensamento e expressão – devem ser necessárias em uma sociedade democrática para satisfazer um interesse público imperativo.¹⁵

Ainda, o Marco Jurídico Interamericano do Direito à Liberdade de Expressão¹⁶, da Comissão Interamericana, estabelece a “compatibilidade com o princípio democrático” como regra geral para as restrições à liberdade de expressão e outros direitos. Assim, entende que:

(...) a interpretação das restrições à liberdade de expressão (artigo 13 (2) deve ‘fazer referência às necessidades legítimas das sociedades e instituições democráticas’, dado que a liberdade de expressão é essencial para toda forma de governo democrática.

Expostos os principais padrões que permeiam a garantia internacional dos direitos humanos à liberdade de expressão e informação, cabe adentrar no direito à privacidade e outros direitos relativos à personalidade, uma vez que podem ser contrapostos àqueles e gerar diversas discussões, dentre as quais a relativa ao direito ao esquecimento.

3.2. Direito à privacidade, honra e imagem

De forma bastante semelhante à liberdade de expressão e informação, o direito à privacidade é contemplado por todo o conjunto de tratados e declarações internacionais de direitos humanos, que costumam relacioná-lo diretamente com a tutela do domicílio, da honra e da reputação, componentes do conceito de vida privada. O art. 17 do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos, por exemplo, determina:

¹⁵El derecho de acceso a la información pública em las Américas. Estándares Interamericanos y comparación de marcos legales (2011). Disponível em: <http://www.oas.org/es/cidh/expresion/docs/publicaciones/EI%20acceso%20a%20la%20informacion%20en%20las%20Americas%202012%2005%2015.pdf>

¹⁶ Marco Jurídico Interamericano sobre el derecho a la libertad de expresión (2009). Disponível em: <http://www.oas.org/es/cidh/expresion/docs/publicaciones/MARCO%20JURIDICO%20INTERAMERICANO%20DEL%20DERECHO%20A%20LA%20LIBERTAD%20DE%20EXPRESION%20ESP%20FINAL%20portada.doc.pdf>

ARTIGO 17

1. Ninguém poderá ser objetivo de ingerências arbitrárias ou ilegais em sua vida privada, em sua família, em seu domicílio ou em sua correspondência, nem de ofensas ilegais às suas honra e reputação.
2. Toda pessoa terá direito à proteção da lei contra essas ingerências ou ofensas.

Conforme estes documentos, a privacidade é um termo amplo relacionado à proteção da autonomia individual e o relacionamento entre indivíduo e sociedade, incluindo governos, empresas e outras pessoas. O direito à privacidade é comumente reconhecido como um direito chave que sustenta a dignidade humana e outros valores, como a liberdade de associação e a própria liberdade de expressão e opinião. Ademais, com o advento de novas tecnologias na era digital, a proteção à privacidade dos indivíduos torna-se uma discussão de especial relevância no campo internacional dos direitos humanos.

Ao mesmo tempo, os referidos organismos e os relatórios por eles produzidos também fornecem subsídios para a tutela dos direitos à honra, à reputação e à imagem das pessoas, que comumente são assegurados pelos mesmos dispositivos que protegem a vida privada e o desenvolvimento pessoal (psíquico, intelectual, etc) dos indivíduos como um todo. Ademais, é plenamente reconhecido que as violações a estes direitos podem gerar responsabilizações posteriores ao exercício da liberdade de manifestação do pensamento, desde que sejam verificados os critérios apontados para restrições legítimas a este direito.

Isso significa que, a despeito do reconhecimento expresso dos organismos internacionais sobre a importância de se proteger todos os direitos relacionados à vida privada das pessoas, tal proteção deve vir acompanhada de um nível elevado de tolerância à manifestação de ideias, informações e opiniões, ainda que possam ser consideradas ofensivas, e particularmente quando dizem respeito à função pública, àqueles que a exercem e a fatos de interesse público, em geral.¹⁷

¹⁷Informe anual desacato y difamación 2004. Disponível em: <http://www.oas.org/es/cidh/expresion/docs/informes/desacato/Informe%20Anual%20Desacato%20y%20difamacion%202004.pdf>

3.3. Possíveis relações entre os direitos à liberdade de expressão, informação e os direitos da personalidade

A existência de um nexó entre os referidos direitos, na perspectiva do direito ao esquecimento, foi previamente traçada no acórdão que admitiu o presente Recurso Extraordinário com Repercussão Geral. As complementaridades e tensões entre liberdade de expressão, direito à informação, privacidade e outros direitos da personalidade, em geral, também são vastamente contempladas pelos padrões internacionais de direitos humanos mencionados anteriormente.

Em termos gerais, essa relação pode se dar na medida em que a garantia de um direito, como a privacidade, seja necessária à fruição de outros, como a liberdade de expressão e o acesso à informação. Isso ocorre, por exemplo, em contextos nos quais as referidas liberdades são alvo de diferentes tipos de repressão, de forma que a preservação da identidade torna-se a única forma de assegurar a segurança dos indivíduos e, como consequência, o pleno exercício destes direitos. Por outro lado, em certos casos concretos (como naqueles relacionados ao direito ao esquecimento) há uma colisão entre a liberdade de expressão e informação e os direitos relacionados à vida privada e à privacidade.

Nestas hipóteses, devem ser aplicados os mecanismos de resolução de conflitos entre direitos humanos, para que nenhum seja prejudicado demasiadamente ou esvaziado em sua essência. O chamado "teste das três partes", descrito anteriormente, é o padrão empregado pelos organismos internacionais para analisar as situações em que a liberdade de expressão e o direito à informação podem ser parcialmente suprimidos em favor da proteção da privacidade e da tutela da honra, da dignidade, da imagem, etc.

No que se refere à tutela da reputação e da honra, por exemplo, a Comissão Interamericana de Direitos Humanos vem elaborando entendimentos específicos que levam em conta tal ponderação de direitos e interesses. A Declaração de Princípios sobre Liberdade de Expressão (2000)¹⁸ da Comissão determina a necessidade de demonstração de intenção maliciosa e de dano objetivo causado pela divulgação de informações ou ideias para que seja

¹⁸Declaração de Princípios sobre Liberdade de Expressão (2000). Disponível em: <http://www.cidh.org/basicos/portugues/s.convencao.libertade.de.expressao.htm>

legítimo qualquer tipo de responsabilização de seus emissores. Em caso contrário, os padrões internacionais consideram a restrição em questão desproporcional.

O direito ao esquecimento - na medida em que é justificado pela necessidade de proteção a interesses em tese mais relevantes do que a divulgação de determinadas informações ou ideias -, deve ser analisado por meio desta perspectiva rigorosa, sob pena de dar vazão a interesses pessoais de "apagar a história", isto é, de impedir a circulação de informações e ideias permeadas de alta relevância para a sociedade como um todo. Sua aplicação implica, necessariamente, a restrição das liberdades de expressão e informação, o que requer uma verificação precisa acerca da necessidade e proporcionalidade da medida, bem como considerações sobre o interesse público.

Nesse sentido, uma das grandes dificuldades para o enfrentamento desta discussão reside no fato de que nem sempre é possível dissociar o valor público de certas informações do seu conteúdo pessoal, relacionado a indivíduos específicos. Assim, cabe uma remissão aos padrões internacionais referentes à noção de interesse público e sua relação com os direitos humanos e conflitos mencionados.

3.4. A noção de interesse público frente aos padrões internacionais

A ideia de “interesse público”, conforme já sugerido, representa um critério que permeia todos os padrões internacionais de direitos humanos estabelecidos em torno da liberdade de expressão e do direito de acesso à informação. Dessa forma, em relação à liberdade de manifestação do pensamento, por exemplo, pode-se citar a robusta proteção voltada à expressão de opiniões ou divulgação de dados que se relacionem a atividades públicas (bem como indivíduos que exerçam funções públicas). É consolidado que, neste âmbito, deve haver uma maior permeabilidade e tolerância às críticas, inclusive aquelas incisivas e que possam ser eventualmente consideradas ofensivas. Essa orientação decorre do fato de que há interesse coletivo na circulação de informações, mas também de opiniões diversificadas e críticas sobre o funcionamento da máquina pública.

De forma mais evidente, os padrões internacionais voltados à garantia e promoção do acesso à informação debruçam-se sobre o conceito de interesse público para regular as

possíveis limitações a este direito. Todos os relatórios e declarações acerca da efetivação do acesso à informação são enfáticos ao afirmar que qualquer limitação deve obedecer a um interesse superior ao interesse público na publicidade, ou responder a um dano de proporções igualmente preponderantes. Esta ponderação surge, inclusive, na Lei Modelo de Acesso à Informação Interamericana, documento de 2010 que estabelece os parâmetros mínimos recomendados pela Organização dos Estados Americanos (OEA) aos estados-membros na elaboração de suas próprias legislações de acesso à informação.¹⁹

Em termos concretos, a noção de interesse público aplicada ao contexto do direito ao esquecimento diz respeito às informações sobre os funcionários públicos e figuras públicas, mas também a toda informação que tenha alguma relevância e interesse para a sociedade, em geral. Incluem, assim, (mas não se limitam a): política, saúde e segurança pública, aplicação da lei e da administração da justiça, direitos dos consumidores e interesses sociais, meio ambiente, questões econômicas, exercício do poder político, em geral, arte e cultura, etc.

No aspecto de aplicação da lei e administração da justiça destaca-se a problemática dos crimes e da persecução criminal, em especial nos casos que geraram ampla repercussão social e “marcaram” esta face específica da história de cada país, como o caso de Aida Curi. No caso de crimes, que constituem fatos sociais evidentemente muito relevantes, a preservação do histórico e inclusive de certos detalhes é importante para fins de pesquisa e de compreensão acerca dos traços sociais e comportamentais de uma determinada época e, em especial, de suas consequências e possíveis relações com a atualidade.

4. Conformação do “direito ao esquecimento” aos padrões internacionais

A primeira conclusão que se pode extrair de uma análise da ideia de “direito esquecimento” à luz dos padrões internacionais descritos é de que não se trata, e nem deve se tratar, de um direito autônomo. O direito ao esquecimento, na realidade, diz respeito à utilização de uma série de instrumentos jurídicos existentes com o objetivo de retirar, parcial ou integralmente, informações do domínio público, geralmente sob justificativas de que a sua

19 Lei Modelo de Acesso à Informação Interamericana (2010). Disponível em: http://www.oas.org/en/sla/dil/docs/access_to_information_Text_edited_DDI.pdf

permanência corresponde à violação dos direitos à vida privada, à honra, à reputação, à imagem, etc.

Diante da evidente colisão entre estes direitos e a liberdade de expressão, bem como com o direito de todo cidadão de ter acesso à informação, não se vislumbra uma possibilidade razoável de reconhecimento do direito ao esquecimento como uma realidade autossuficiente, um direito a que se possa recorrer automaticamente diante do interesse de retirar de circulação determinadas informações. Na realidade, eventuais requisições de “direito ao esquecimento”, em suas diversas modalidades, devem ser invariavelmente submetidas a análises individuais de necessidade e proporcionalidade que permitam avaliar sua legitimidade.

Para além desta premissa geral, há outras recomendações, também derivadas dos padrões internacionais, que devem ser aplicadas a quaisquer construções jurídicas sobre o direito ao esquecimento. Estas recomendações estão reunidas na publicação “*Direito ao esquecimento: lembrando da liberdade de expressão*” e dividem-se em algumas categorias: recomendações gerais, como a priorização de legislações e mecanismos existentes para dar conta de pleitos relacionados ao “direito ao esquecimento” e a limitação de qualquer forma deste direito aos buscadores; requisitos processuais, como necessidade de notificação e possibilidade de recurso para a retirada de qualquer conteúdo e exigência de publicação de relatórios de transparência sobre o “direito ao esquecimento”; por fim, o cerne das recomendações diz respeito à aplicação de um extenso teste de compatibilidade de todas as medidas relacionadas ao direito ao esquecimento com a liberdade de expressão e informação.²⁰

Nesse sentido, por exemplo, a existência de caráter estritamente privado de determinadas informações (relativas, por exemplo, à vida sexual, à saúde, ou dados bancários de indivíduos) deve ser observada e, em caso positivo, faz-se necessária a demonstração de um interesse público forte para que se justifique sua divulgação. Por outro lado, deve-se avaliar, nos casos concretos de requisição de direito ao esquecimento, se há expectativa razoável de privacidade – argumento relativizado em casos de anuência prévia para a divulgação das informações, ou pela permanência do dado em questão no domínio público por um longo período de tempo.

²⁰ A policy “Direito ao esquecimento: lembrando da liberdade de expressão” na íntegra está disponível em: <http://artigo19.org/wp-content/blogs.dir/24/files/2016/08/Direito-ao-Esquecimento-Lembrando-a-Liberdade-de-Express%C3%A3o.pdf>

A divulgação e permanência de informações nestes espaços cria uma presunção de publicidade que, de sua vez, gera o ônus de demonstrar a prevalência de outros interesses que justifiquem a limitação do acesso à informação. Em ambos os casos, o traço comum é o já ressaltado interesse público, que representa o principal parâmetro pelo qual se deve medir importância da divulgação de informações ou, por outro lado, a possibilidade de aplicação do direito ao esquecimento.

Outro critério relevante para uma análise sobre as hipóteses de direito ao esquecimento diz respeito à verificação de "dano substancial" causado pela disponibilidade de determinadas informações sobre indivíduos no espaço público. Trata-se da necessidade de demonstração da existência objetiva de prejuízos à vida privada de indivíduos em razão exclusiva da publicidade das informações em debate, com o fim de evitar sua retirada de circulação com base em alegações genéricas sobre honra, imagem, ou mesmo por supostamente causarem embaraço ou desconforto nos indivíduos a que se referem.

Trata-se de um critério especialmente importante quando relacionado a informações sobre as quais haja interesse público. Por fim, não se pode deixar de considerar a natureza específica de cada tipo de informação, a fim de se determinar se possui um distinto valor histórico ou científico, que possa ser de interesse futuro para pesquisas, acadêmicas ou não.

Diante de todos os elementos mencionados, é possível afirmar, *a priori*, que boa parte das manifestações do direito ao esquecimento conforme têm sido apresentadas não se sustentam, seja por desconsiderarem a questão do interesse público e os outros critérios apresentados, seja por revelarem-se medidas desproporcionalmente restritivas da liberdade de expressão e informação.

Isso ocorre, inclusive, nos casos de desindexação de resultados de busca que, em tese, representam uma expressão mais restrita do direito ao esquecimento²¹. Como exemplo, pode-se citar a discussão travada no julgamento do Google Espanha de 2014, em que se debateu a legitimidade da divulgação de informações sobre a falência dos negócios de um indivíduo. Muito embora o debate envolvesse dados pessoais, seu escopo era consideravelmente mais amplo, abrangendo também um conjunto de devedores, declarações em audiências públicas,

²¹Isso se deve ao fato de que a desindexação, ao contrária da retirada direta de conteúdo da *internet*, não inviabiliza o acesso a uma determinada informação, que pode ser eventualmente encontrada por meio do uso de diferentes palavras-chave, ou por direcionamento de outras páginas na rede.

dentre outros dados relevantes, de forma que não seria possível, a priori, afirmar que as informações em discussão pertenciam exclusivamente ao requerente.²²

Ainda, quando se trata do uso abrangente do "direito ao esquecimento", no sentido de promover a remoção de diversos tipos de conteúdo do domínio público devido a alegações genéricas relativas à honra, à reputação e à imagem de pessoas, costumam ser mínimas as considerações sobre a proporcionalidade das medidas e o eventual interesse público que permeia a divulgação das informações em questão. Tal prática contradiz o que ditam os padrões internacionais: quanto mais profundos os efeitos de uma restrição às liberdades de expressão e informação, maior deve ser o escrutínio na análise sobre os motivos que buscam justificar tal restrição.

5. O caso de Aida Curi e o direito ao esquecimento

A despeito da Repercussão Geral do presente caso e dos efeitos inerentes a tal qualificação, considerações sobre o caso concreto são relevantes na medida em que exemplificam a discussão mais ampla travada por ocasião do Recurso.

Em primeiro lugar, a título argumentativo, vale destacar que o interesse público no caso, um crime bárbaro que chocou a sociedade da época e reverberou fortemente durante as décadas que se seguiram, é forte, ainda que seja possível contestá-lo. Entretanto, tal análise não se faz estritamente necessária porque, em verdade, este caso se afasta da ideia de “direito ao esquecimento” propriamente dito.

Em momento algum os autores da ação requerem a desindexação do nome de Aida Curi dos resultados dos provedores de busca na *internet* (até porque seu inconformismo volta-se exclusivamente à cobertura do caso por um programa televisivo), nem exigem a retirada de circulação de determinado conteúdo específico relacionado a seu nome ou sua história.

Na realidade, os recorrentes apenas buscam fazer uso de mecanismos legais para, *a posteriori*, obter reparação por danos morais e materiais, que atribuem à emissora Rede Globo pela veiculação de um programa sobre o caso. Para tal, recorrem à noção mais abrangente de

²²Destaca-se, ainda, que embora tenha sido reconhecido o direito do autor no caso, a fundamentação da Corte sustentou-se na legislação europeia de proteção de dados pessoais mais do que em uma ideia abstrata de “direito ao esquecimento”. Ainda, foi salientado pelo próprio tribunal que o resultado provavelmente seria diferente caso se tratasse de pessoa pública. Disponível em: <https://globalfreedomofexpression.columbia.edu/cases/google-spain-sl-v-agencia-espanola-de-proteccion-de-datos-aepd/>

“direito ao esquecimento” - enquanto o direito de não serem confrontados pelas memórias dolorosas do caso da irmã -, que teria sido frontalmente violado pela abordagem do programa mencionado. Por óbvio, o desejo que emana do seu pleito é o de ver o caso de Aida Curi literalmente esquecido, por toda a dor que lhes causou, mas isso não se confunde com o direito ao esquecimento na acepção técnica que se busca atribuir a ele (com todas as ressalvas já mencionadas às imprecisões do termo).

No caso, o direito ao esquecimento é utilizado como fundamento para o pedido de indenização por danos morais em razão da veiculação do episódio, discussão que não se relaciona com a retirada de circulação de conteúdo midiático. Dessa forma, o reconhecimento do direito ao esquecimento no caso apenas poderia se dar em um sentido abstrato, que deve condizer com a garantia da liberdade de expressão e informação.

Para além disso, diante da ampliação do escopo da controvérsia no presente Recurso Extraordinário, mais uma vez reitera-se a considerável dimensão dos efeitos da decisão vindoura sobre a discussão mais geral do direito ao esquecimento e suas aplicações em diversas esferas. Neste sentido, os padrões internacionais de direitos humanos sobre liberdade de expressão, informação, privacidade, etc, representam uma importante baliza para a formação do entendimento da Corte.

6. Conclusão

O primeiro ponto considerado no presente memorial diz respeito à multiplicidade de sentidos atribuídos ao termo “direito ao esquecimento”, bem como ao ponto comum que os conecta: a supressão, ainda que parcial, das liberdades de expressão e informação em favor de outros direitos e interesses (desde a tutela dos dados pessoais até a proteção dos direitos ligados à vida privada e à personalidade). Tal constatação deu ensejo a uma análise dos padrões internacionais pertinentes ao tema, segundo os quais as restrições às liberdades de expressão e informação por conta de conflitos com outros direitos são legítimas, desde que realizadas com respeito a determinados critérios de necessidade e proporcionalidade.

Esta premissa geral, associada a considerações sobre interesse público e sobre as práticas atuais relativas ao “direito ao esquecimento” sugerem a desnecessidade de seu

reconhecimento como um direito autônomo, na medida em que os instrumentos jurídicos existentes dão conta de responder às demandas legítimas a ele relacionadas, que sempre devem ser avaliadas à luz dos critérios mencionados.

Tal conclusão, transposta ao caso concreto de Aida Curi, tem como único resultado possível a rejeição de qualquer reconhecimento de “direito ao esquecimento”, uma vez que necessariamente significaria a celebração de um direito não materializado em nenhuma medida concreta para além da indenização dos autores, que, por sua vez, não tem o condão de promover nenhum tipo de “esquecimento”.

Reitera-se, por fim, que qualquer possibilidade de aplicação concreta do direito ao esquecimento deve ser, como regra, encarada com cautela diante dos possíveis efeitos negativos e eventualmente desproporcionais sobre as liberdades de expressão e informação. Distinta e indesejada, entretanto, é a hipótese de aclamação deste direito em seu sentido quase literal de esquecimento ou apagamento da história.

São Paulo, 13 de Agosto de 2018



Camila Marques
OAB/SP 325.988
Coordenadora do Centro
de Referência Legal
ARTIGO 19 Brasil



Mariana Rielli
OAB/SP 408.049
Advogada