

**FACULDADE DE DIREITO DE VITÓRIA  
CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO**

**PAULA COSTA RAMOS**

**OS DESAFIOS DE UM POSSÍVEL MÉTODO PARA  
PROTEGER O DIREITO AO ESQUECIMENTO QUANDO EM  
CONFLITO COM A LIBERDADE DE EXPRESSÃO NOS  
MEIOS VEICULADORES DE INFORMAÇÃO**

**VITÓRIA  
2018**

PAULA COSTA RAMOS

**OS DESAFIOS DE UM POSSÍVEL MÉTODO PARA  
PROTEGER O DIREITO AO ESQUECIMENTO QUANDO EM  
CONFLITO COM A LIBERDADE DE EXPRESSÃO NOS  
MEIOS VEICULADORES DE INFORMAÇÃO**

Monografia de Conclusão de Curso apresentada à Faculdade de Direito de Vitória – FDV, como requisito parcial para obtenção do Grau de Bacharel em Direito, sob orientação do Professor Doutor Nelson Camatta Moreira.

VITÓRIA

2018

PAULA COSTA RAMOS

**OS DESAFIOS DE UM POSSÍVEL MÉTODO PARA  
PROTEGER O DIREITO AO ESQUECIMENTO QUANDO EM  
CONFLITO COM A LIBERDADE DE EXPRESSÃO NOS  
MEIOS VEICULADORES DE INFORMAÇÃO**

Monografia de Conclusão de Curso apresentada à Faculdade de Direito de Vitória – FDV, como requisito parcial para obtenção do Grau de Bacharel em Direito, sob orientação do Professor Doutor Nelson Camatta Moreira.

Aprovada em \_\_\_\_ de \_\_\_\_\_ de 2018.

COMISSÃO EXAMINADORA

---

Prof.º Nelson Camatta Moreira  
Faculdade de Direito de Vitória  
Orientador

---

Examinador:

## RESUMO

O presente estudo se debruça sobre a ponderação no conflito de normas, mais especificamente entre a liberdade de expressão das mídias e o direito ao esquecimento, inserido como direito à dignidade humana. Ambos os direitos se apresentam de suma importância para a proteção do ser humano devendo coexistir harmonicamente. Todavia, em algumas situações o direito de expressão dos meios comunicativos infringe o direito ao esquecimento, pela manutenção da divulgação de um fato pretérito prejudicial à pessoa atingida por um longo lapso temporal, o que atinge à dignidade da pessoa vitimada. Por esse motivo, o Supremo Tribunal Federal tentou a aplicação da ponderação para a solução dessas situações, porém a técnica foi mal utilizada. Sendo assim, o primeiro capítulo do estudo preza por definir o esquecimento e construir o caminho da sua construção enquanto direito, amparando-o na dignidade da pessoa humana, além de fazer uma análise da sua proteção no ordenamento jurídico brasileiro. O segundo capítulo aborda o embate entre o direito ao esquecimento e da liberdade de expressão e aponta a ponderação enquanto método para tentar alcançar uma co-aplicação das normas em tela, mesmo diante da evolução tecnológica como dificultador da questão. Por último, o terceiro capítulo visa a entender o conceito da ponderação, além de abordar especificamente como se perfaz a aplicação da ponderação, através do estudo de jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. Finalizando com os desafios da possível ponderação, e criticando tal método de julgamento do tribunal.

Palavras-chave: Direito ao esquecimento. Direito à liberdade de expressão. Ponderação.

## **ABSTRACT**

The present study focuses on the weighing on conflict of norms, more specifically between the freedom of expression of the media and the right to forgetfulness, inserted as a right to human dignity. Both rights are of paramount importance for the protection of the human being and must coexist harmoniously. However, in some situations the right of expression of communicative means violates the right to forgetfulness by maintaining the disclosure of a past fact detrimental to the person affected by a long time lapse, which affects the dignity of the victimized person. For this reason, the Federal Supreme Court tried to apply the weighing to the solution of these situations, but the technique was poorly used. Thus, the first chapter of the study aims to define forgetfulness and build the path of its construction as a right, supporting it in the dignity of the human person being, as well as making an analysis of its protection in the Brazilian legal system. The second chapter addresses the clash between the right to be forgotten and freedom of expression and points to the consideration as a method to try to achieve a co-application of the standards on screen, even though being the technological evolution as a factor in the problem. Lastly, the third chapter has the aim to understand the concept of weighing, and specifically addresses how to apply the weighing, through the study of jurisprudence of the Federal Supreme Court. Finalizing with the challenges of possible consideration, and criticizing such a method of judgment of the Court.

Keywords: Right to be forgotten. Right to freedom of expression. Weighing.

## SUMÁRIO

<b>INTRODUÇÃO</b> .....	05
<b>1 A CONCEPÇÃO DO DIREITO AO ESQUECIMENTO</b> .....	08
1.1 DO ESQUECIMENTO À MATERIALIZAÇÃO DO DIREITO DE SER ESQUECIDO .....	08
1.2 DIREITO AO ESQUECIMENTO E SUA RELAÇÃO COM A DIGNIDADE HUMANA .....	11
1.3 O DIREITO AO ESQUECIMENTO NO SISTEMA JURÍDICO-POSITIVO BRASILEIRO .....	13
<b>2 TENTATIVA DA PONDERAÇÃO ENTRE O DIREITO AO ESQUECIMENTO E A LIBERDADE DE EXPRESSÃO EM TEMPOS DE AVANÇOS TECNOLÓGICOS</b> .....	15
2.1 O EMBATE ENTRE O ESQUECIMENTO E A LIBERDADE DE EXPRESSÃO NOS MEIOS DE COMUNICAÇÃO .....	15
2.2 EVOLUÇÃO TECNOLÓGICA E OS SEUS REFLEXOS NO CONFLITO DE DIREITOS .....	18
<b>3 TENTATIVA DA PONDERAÇÃO ENTRE O DIREITO AO ESQUECIMENTO E A LIBERDADE DE EXPRESSÃO</b> .....	20
3.1 O QUE É PONDERAÇÃO .....	22
3.2 TENTATIVA DA PONDERAÇÃO APLICADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.....	26
3.3 OS DESAFIOS DE UMA POSSÍVEL PONDERAÇÃO .....	30
<b>4 CONCLUSÃO</b> .....	33
<b>REFERÊNCIAS</b> .....	36

## INTRODUÇÃO

O presente estudo busca trazer à tona se é possível realizar a técnica da ponderação e quais são as suas dificuldades de aplicação nos casos de conflito entre normas, mais especificamente no embate entre a liberdade de expressão e o direito ao esquecimento, analisado pelo Supremo Tribunal Federal (STF).

Entende-se por direito ao esquecimento o direito das pessoas de, em certos casos, serem esquecidas para resguardar o seu nome, honra, imagem, etc. Assim, poderão viver suas vidas de forma digna, sem que seja divulgada suas histórias apenas na intenção de segregá-las da sociedade por algo que fez no passado.

Já, a liberdade de expressão é compreendida pelo conceito de expor de forma livre sua opinião, sem intervenções de qualquer pessoa ou órgão administrativo do Estado ou do âmbito Internacional, inclusive podendo manifestar essa opinião em qualquer meio de veiculação<sup>1</sup>.

Ocorre que, em algumas situações, abordadas por este estudo, o direito de expressão dos meios comunicativos acaba por infringir o direito ao esquecimento de uma pessoa, devido à manutenção da divulgação de um caso pretérito por longo período de tempo. Contudo, a garantia do direito ao esquecimento estaria negando o direito das mídias de gozar da sua liberdade de expressão.

Dessa maneira, há enorme dificuldade em afirmar que vale mais a pena proteger uma pessoa, devido à sua dignidade, em face do direito de todos os meios de comunicação, importantes para a própria construção da democracia, ou vice-versa. Isso ocorre, pois ambos os direitos devem ser resguardados ao mesmo tempo, para tanto, investiga-se a aplicação da ponderação.

Há ainda mais dificuldade, ao perceber que o direito ao esquecimento não encontra-se positivado em algum lugar específico do ordenamento jurídico pátrio, porém pode-

---

<sup>1</sup> **ONU**. Declaração Universal dos Direitos Humanos. Disponível em: <<http://www.dudh.org.br/wp-content/uploads/2014/dudh.pdf>>. Acesso em: 12 fev. 2018.

se dizer que suas garantias estão protegidas constitucionalmente através da dignidade, ao garantir o direito à honra, ao nome, à imagem.

Assim, na falta de normas jurídicas específicas no sistema brasileiro para o esquecimento, há o dilema de como se fará essa proteção. Já a liberdade de expressão, exercida por muitos anos, constitui em direito amplamente protegidos na forma explícita pelos códigos brasileiros e Tratados Internacionais, dos quais o Brasil é signatário.

Dessa maneira, este estudo busca expor uma possível aplicação da ponderação entre as normas, para que mesmo na falta de legislação, o esquecimento não venha a ser abandonado em detrimento da liberdade de expressão, mas que eles possam conviver de forma equilibrada diante do caso concreto.

Foi em vista da preocupação da proteção de direitos em conflito que o Supremo Tribunal Federal decidiu no ARE 833248<sup>2</sup>, recente julgamento feito pelo Colendo Tribunal, a prevalência da liberdade de expressão, após realizar a tentativa da ponderação para equilibrar os direitos em tela.

Neste contexto, o objetivo do presente trabalho é responder à seguinte indagação: quais são os passos que devem ser analisados para uma decisão jurídica promover uma possível ponderação e qual a dificuldade da sua aplicação no embate entre normas?

Tendo em vista que o debate em torno do direito ao esquecimento foi impulsionado pelo rápido acesso às informações e a facilidade de cópia e compartilhamento trazidos pela internet, o presente problema de pesquisa precisa ser enfrentado para que o mundo acadêmico seja enriquecido com a discussão. Além disso, instruirá na formação do posicionamento e condutas de juristas que aplicarão esse direito tão novo e que vem crescendo ao longo dos anos.

---

<sup>2</sup> BRASIL, Superior Tribunal Federal. **ARE nº 833248**, Min. Rel. Dias Toffoli, julg. 11.12.2014. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=7810658>>. Acesso em: 17 abr. 2017.

O presente estudo utilizou o método científico dialético. Tal método é caracterizado pelo estudo racional dos argumentos e contra-argumentos sobre o tema, possibilitando chegar a um resultado mais adequado ao formar-se um novo meio de pensar, que no caso, um modo de proteção que aborde os direitos do esquecimento e da expressão.

Assim, busca-se uma solução para o problema, que ainda é pouco debatido pelos juristas, através do “princípio da contradição” que versa sobre colocar as partes antagônicas frente a frente, para formar outro jeito de pensar, harmonizando os dois lados<sup>3</sup>.

Por conseguinte, o desenvolvimento do tema será realizado através de pesquisa através da análise bibliográfica de livros, manuais e artigos científicos. Além do uso de pesquisa legislativa, através de jurisprudências dos Tribunais Superiores para se averiguar a aplicação dos tribunais sobre o tema, analisando seu entendimento final.

Dessa forma, o primeiro capítulo do estudo aborda o conceito de esquecimento e por qual motivo se legitimou em um direito. Após o entendimento de sua constituição em direito, fez-se uma análise da sua manifestação como forma de garantia jurídica no ordenamento brasileiro e, ainda, apresentou-se sua relação com a dignidade humana prevista na Constituição Federal.

No segundo capítulo, foi apresentado o que é considerado ponderação para a doutrina e jurisprudência. Em seguida, consistiu em descrever o problema jurídico do conflito entre normas, sendo entre o direito ao esquecimento e a liberdade de expressão das mídias, e como a evolução tecnológica refletiu na dificuldade de sua proteção.

Por fim, tentou-se apresentar um possível solução ao conflito de normas e princípios a partir da lei da ponderação. Para tanto, estudou-se a aplicação de tal método executada pelo STF, explanando suas justificativas. O estudo se encerrou com uma

---

<sup>3</sup> MEZZAROBBA, Orides; MONTEIRO, Cláudia Servilha. **Manual de Metodologia da Pesquisa no Direito**. 2. ed. rev. São Paulo: Saraiva, 2005, p. 70-75.

crítica à ponderação enquanto método de solução adequada, devido aos diversos desafios da sua aplicação.

## 1 A CONCEPÇÃO DO DIREITO AO ESQUECIMENTO

### 1.1 DO ESQUECIMENTO À MATERIALIZAÇÃO DO DIREITO DE SER ESQUECIDO

Para entender melhor o que seria o direito ao esquecimento, é preciso que se introduza o significado do termo “esquecimento”.

Esquecer é o ato de não trazer ao consciente uma memória, para que não possibilite que ela permaneça viva na mente. Assim, após o decorrer do tempo, sem que haja uma rememoração do fato, a memória se torna fraca e vai se esvaindo, até cair no esquecimento<sup>4</sup>.

Sobre isso, baseando-se no pensamento de Paul Ricoeur<sup>5</sup> é possível declarar que o esquecimento somente pode ocorrer quando previamente existiu uma memória. Isto quer dizer que, primeiro deve haver um acontecimento fático e, que depois, esse evento seja divulgado para que se gere a memória nas pessoas.

Após isso ocorrer, deve-se esperar o decorrer natural do tempo, em que a lembrança irá se perder e, assim, formar-se o esquecimento. Sobre isso, também se manifesta Pellauer<sup>6</sup> ao reconhecer que o esquecimento “[...] é causado pelo apagar ou destruição dos vestígios do passado que tornam a memória possível”.

---

<sup>4</sup> PELLAUER, David. **Compreender Ricoeur**. Petrópolis, RJ: Vozes, 2009, p. 166.

<sup>5</sup> RICCOEUR, Paul. **A Memória, a História e o Esquecimento**. 1. ed. Campinas: Unicamp, 2008, p. 30-35.

<sup>6</sup> PELLAUER, David. **Compreender Ricoeur**. Petrópolis, RJ: Vozes, 2009, p. 166 e 167.

Além disso, ainda há um fenômeno da psique que se denomina como o “esquecimento de reserva”<sup>7</sup>. Essa expressão se define ao aduzir que toda memória enquanto estiver no processo de ser apagada, permanece no subconsciente da pessoa, o que a permite ser, à qualquer momento, rememorada na medida em que se veicula as informações previamente divulgadas pelas mídias.

Portanto, a rememoração é o ato de trazer do subconsciente algo que já estava em processo de esquecimento. Reavivar uma memória já existente, mas que por um período de tempo deixou de ser lembrada, fixando-a no consciente<sup>8</sup>.

As vivências individuais de cada pessoa é que são capazes de gerar nelas uma memória. Contudo, ainda há a memória coletiva, que é uma lembrança igual entre toda a sociedade, isso é, um determinado grupo compartilha da mesma memória. Para isso, é necessário que um mesmo fato seja divulgado para que forme uma base igualitária na mente dos indivíduos. Portanto, ainda que eles carreguem as suas próprias lembranças individuais, que interferem na visão da informação recebida, é possível ter o mesmo ponto de partida, o que forma a memória coletiva<sup>9</sup>.

Ao divulgar incessantemente o mesmo fato, a sociedade receptora das informações constrói seu pensamento em conformidade com a forma em que os fatos são apresentados sobre a pessoa alvo das reportagens prejudiciais à sua dignidade. Dessa forma, verifica-se que a rememoração e a memória coletiva são construídas pelo labor das mídias.

Tendo isso em mente, percebe-se que a divulgação excessiva por parte dos meios de comunicação de uma situação pessoal de um particular, que prejudica o nome, a imagem e a honra do indivíduo, é possível produzir uma forte memória coletiva quanto ao fato relatado.

---

<sup>7</sup> PELLAUER, David. **Compreender Riccoeur**. Petrópolis, RJ: Vozes, 2009, p. 166.

<sup>8</sup> RICCOEUR, Paul. **A Memória, a História e o Esquecimento**. 1. ed. Campinas: Unicamp, 2008, p. 60.

<sup>9</sup> HALBWACHS, Maurice. **La Mémoire Collective**. Paris, PUF, 1968, p.12. Apud POLLAK, Michael. **Memória, Esquecimento, Silêncio**. Disponível em: <[http://www.uel.br/cch/cdph/arqtxt/Memoria\\_esquecimento\\_silencio.pdf](http://www.uel.br/cch/cdph/arqtxt/Memoria_esquecimento_silencio.pdf)>. Acesso em: 14 mai. 2017.

Ainda, se essa imprensa mantiver reportando prejudicialmente o mesmo acontecimento haverá uma rememoração constante na sociedade do fato, o que não permitirá que o caso seja esquecido com o decorrer do tempo, o que prejudica ainda mais o direito ao esquecimento.

A rememoração pode aumentar os danos sofridos pela vítima das notícias. Isso acontece, pois não se permite à sociedade esquecer dos fatos noticiados, o que faz com que se mantenha na memória os fatos cometidos pela pessoa. Dessa forma, seu nome e imagem são intensamente lembrados, correndo o risco de nunca mais ter uma vida comum. Fica ainda mais claro quando se vislumbra uma situação criminosa, em que a pessoa após cumprir pena, continua vitimizada pela sociedade, ainda que venha a se tornar uma pessoa diferente no futuro<sup>10</sup>.

Por esses motivos, é importante proteger o esquecimento para as pessoas que se sintam eventualmente violadas pelo contexto da liberdade de expressão das mídias. Surge então, a necessidade de transformar o esquecimento em direito, haja vista a potencialidade de danos que podem ser gerados sem a efetuação de uma proteção adequada do esquecimento.

Sendo assim, pode-se afirmar que o direito ao esquecimento surge como um direito natural. Isso porque, o presente direito se apresenta como algo anterior ao próprio direito positivado que deve ser defendido devido à moralidade e a justiça<sup>11</sup>. Sendo assim, o direito ao esquecimento, enquanto direito natural, limitaria a ordem jurídica da liberdade de expressão das mídias<sup>12</sup>. Dessa maneira, o esquecimento surge na

---

<sup>10</sup> SCHREIBER, Anderson. **Direito Civil e Constituição**. São Paulo: Atlas, 2013, p. 467.

<sup>11</sup> YACK, Bernard. **Natural Right and Aristotle's Understanding of Justice**. Political Theory. V. 18. N. 2. California: SAGE. 1990. p. 217. Apud HOMEM, Antônio Pedro Barbas; BRANDÃO, Cláudio. **Do Direito Natural aos Direitos Humanos**. Coimbra: Almedina. p. 2. Disponível em: <<https://books.google.com.br/books?id=OaMfCAAQBAJ&pg=PT73&lpg=PT73&dq=quando+uma+necessidade+vira+direito&source=bl&ots=y3agnDYwQ8&sig=bKH-UfWe8P88tHPVGvKTYjIMYwM&hl=pt-BR&sa=X&ved=0ahUKewizj7aetbTZAhXJG5AKHW9PAmgQ6AEIUzAI#v=onepage&q=direito%20natural&f=false>>. Acesso em: 20 fev. 2018.

<sup>12</sup> BRANDÃO, Cláudio; SALDANHA, Néson; FREITAS, Ricardo. **O Direito Grego Clássico** – história do direito e do pensamento jurídico em perspectiva. Apud HOMEM, Antônio Pedro Barbas; BRANDÃO, Cláudio. **Do Direito Natural aos Direitos Humanos**. Coimbra: Almedina. p. 3. Disponível em: <<https://books.google.com.br/books?id=OaMfCAAQBAJ&pg=PT73&lpg=PT73&dq=quando+uma+necessidade+vira+direito&source=bl&ots=y3agnDYwQ8&sig=bKH-UfWe8P88tHPVGvKTYjIMYwM&hl=pt-BR>>

forma de direito permitindo à pessoa atingida que se efetue duas ações: requerer a correção dos dados errôneos que atingem a honra, a imagem e nome; solicitar a retirada total da informação que gere dano à dignidade<sup>13</sup>.

## 1.2 DIREITO AO ESQUECIMENTO E SUA RELAÇÃO COM A DIGNIDADE HUMANA

O direito ao esquecimento surge como forma de proteção da dignidade humana que se resume em ser “o conjunto de direitos da pessoa humana expressa ou implicitamente reconhecidos por uma determinada ordem constitucional”<sup>14</sup>.

Conforme o voto do Ministro Luis Felipe Salomão, deve-se objetivar a proteção dos “princípios norteadores”, que se resumem à dignidade humana, como forma de garantir o próprio escopo do Estado Democrático de Direito<sup>15</sup>. Sendo assim, ela encontra-se listada como um dos fundamentos da Constituição Federal<sup>16</sup>, a qual deve ser perseguida por todos os cidadãos e representantes do povo brasileiro.

A defesa da dignidade humana é capaz de garantir um “mínimo ético irredutível”, ou seja, a defesa de uma vida digna é o suficiente para manter um padrão do mínimo que se deve proteger de direitos humanos<sup>17</sup>. Sobre o assunto aduz Piovesan<sup>18</sup>:

Daí a primazia ao valor da dignidade humana, como paradigma e referencial ético, verdadeiro superprincípio a orientar o constitucionalismo contemporâneo, nas esferas local, regional e global, dotando-lhes especial racionalidade, unidade e sentido.

---

BR&sa=X&ved=0ahUKEwizj7aetbTZAhXJG5AKHW9PAmgQ6AEIUzAl#v=onepage&q=direito%20natural&f=false>. Acesso em: 20 fev. 2018.

<sup>13</sup> GOZAÍNI, Osvaldo Alfredo. **Hábeas Data**: protección de datos personales. Buenos Aires: Rubinzal Culzoni Editores, 2001, p. 51.

<sup>14</sup> VIEIRA, Oscar Vilhena. **Direitos Fundamentais** - uma leitura da jurisprudência do STF. São Paulo, Malheiros: 1999, p. 36

<sup>15</sup> BRASIL. TJRJ, **REsp 1.335.153**. 47ª CC. Rel. Des. Luis Felipe Salomão. Disponível em: <<http://s.conjur.com.br/dl/direito-esquecimento-acordao-stj-aida.pdf>>. Acesso em: 14 mai. 2017.

<sup>16</sup> BRASIL. **Constituição [da] República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm)>. Acesso em: 28 set. 2016.

<sup>17</sup> PIOVESAN, Flávia. **Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional**. Caderno de Direito Constitucional, Módulo V, 2006, p.31.

<sup>18</sup> Ibid, p. 7 e 8.

Assim, para garantir de forma eficaz a dignidade, busca-se proteger uma série de direitos fundamentais que a fundam. Isso importa dizer que, o alcance da vida digna somente é possível quando se protege, diante da sociedade, o conteúdo da dignidade que são os direitos basilares da existência do homem, tal como a honra, a imagem, o nome.

Dessa forma, na medida em que a dignidade humana converge em objetivos de proteção com o direito ao esquecimento, pode-se estabelecer a relação entre ambos. Assim também se manifestou o Ministro Dias Toffoli<sup>19</sup>:

[...] o direito ao esquecimento é um atributo indissociável da garantia da dignidade humana, com ela se confundindo, e que a liberdade de expressão não tem caráter absoluto, não podendo se sobrepor às garantias individuais, notadamente à inviolabilidade da personalidade, da honra, da dignidade, da vida privada e da intimidade da pessoa humana.

Para garantir o direito ao esquecimento, em qualquer meio de divulgação, é necessário que haja a proteção da honra, da imagem e do nome da pessoa, em detrimento da liberdade de expressão dos meios de comunicação<sup>20</sup>. Isso ocorre pois, o fundamento da promoção do esquecimento é o resguardo desses âmbitos da vida do indivíduo enquanto unidade da sociedade.

Dessa maneira, é possível relacionar o direito ao esquecimento como sendo proveniente do direito à dignidade, não podendo separá-los, pois quando se viola aquele, automaticamente se viola este<sup>21</sup>. Portanto, pode-se afirmar nesse raciocínio lógico que aquele está contido neste.

---

<sup>19</sup> BRASIL, Superior Tribunal Federal. **ARE nº 833248**, Min. Rel. Dias Toffoli, julg. 11.12.2014. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=7810658>>. Acesso em: 17 abr. 2017, p. 6.

<sup>20</sup> MARTINS, Guilherme Magalhães. **O Direito ao Esquecimento na Internet**. In: Martins, Guilherme Magalhães (coord.). *Direito privado e Internet*. São Paulo: Atlas, 2014, p. 9.

<sup>21</sup> BRASIL, Superior Tribunal Federal. **ARE nº 833248**, Min. Rel. Dias Toffoli, julg. 11.12.2014. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=7810658>>. Acesso em: 17 abr. 2017, p. 3 e 4.

### 1.3 O DIREITO AO ESQUECIMENTO NO SISTEMA JURÍDICO-POSITIVO BRASILEIRO

O tema ora abordado é assunto recente nos tribunais brasileiros, haja vista que a necessidade da proteção do direito ao esquecimento se intensificou após a explosão do uso global da *internet*<sup>22</sup>. Isso ocorre pois, foi a partir dessa ferramenta virtual que se possibilitou o rápido acesso às informações, atualmente disponíveis em larga escala e quantidades de matérias abordadas, além das facilidades proporcionadas quanto à cópia e o compartilhamento<sup>23</sup>.

Visto isso, tem-se que essas facilidades, apresentadas em favor dos meios de comunicação, oferecem uma extensão ao seu direito à liberdade de expressão. Contudo, essas possibilidades somam-se como forma capaz de prejudicar a imagem e a honra de indivíduos perante a sociedade.

Os avanços tecnológicos possibilitam a maior exposição da pessoa, haja vista que a informação posta dificilmente será retirada na sua totalidade. Além de que o fato exposto estará disponível em local de fácil acesso para toda a sociedade, o que gera além da memória, a rememoração de forma coletiva não possibilitando o esquecimento do nome e imagem da pessoa atingida, o que ofende a sua dignidade<sup>24</sup>.

Sendo assim, foi a partir do avanço tecnológico que se proporcionou à sociedade brasileira o uso global da *internet* como forma de acesso aos noticiários dos meios de comunicação, nas quais muitas vítimas da exacerbação da liberdade de expressão vêm sofrendo com a falta do direito ao esquecimento, por ter sua história reavivada.

Portanto, por serem muito novos os seus acontecimentos e por ainda se estudarem os seus efeitos na sociedade, não há substanciais discussões desenvolvidas no

---

<sup>22</sup> SCHREIBER, Anderson. **Direito Civil e Constituição**. São Paulo: Atlas, 2013, p. 466.

<sup>23</sup> PAGANELLI, Celso Jefferson Messias. **O Direito ao Esquecimento no Mundo Virtual**: uma análise constitucional. Disponível em: <<http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=cb70ab375662576b>>. Acesso em: 15 set. 2016, p. 3.

<sup>24</sup> LIMA, Erik Noleta Kirk Palma. Direito ao Esquecimento: discussão europeia e sua repercussão no Brasil. In: **Revista de informação legislativa**. v. 50, n 199, p. 271-283, jul./set. 2013. Disponível em: <<http://www2.senado.gov.br/bdsf/item/id/502929>>. Acesso em: 15 set. 2016, p. 272.

universo jurídico no que tange à proteção equilibrada do direito ao esquecimento em conjunto com a liberdade de expressão.

Dessa maneira, esse tema não foi positivado de forma expressa em nenhuma fonte legislativa brasileira, como na Constituição Federal, Códigos ou legislações complementares, a fim de garantir-lhe a proteção adequada.

Por esse motivo, não há um parâmetro interpretativo baseado na ponderação a ser feita na proteção entre os direitos ao esquecimento e liberdade de expressão das mídias. Dessa forma, os aplicadores da lei decidem os casos concretos sem que haja uma norma positivada para ser aplicada em favor do esquecimento, o que resulta na necessidade de instituir o direito de forma discricionária<sup>25</sup>. Por esse motivo, os juízes ao invés de proferir suas decisões pautados no ordenamento jurídico, começam a aplicar a sua subjetividade<sup>26</sup>.

Portanto, o sistema jurídico-positivo brasileiro sofre com as barreiras da falta da normatização sobre o atual tema, o que gera a dificuldade do julgamento promovido pelo Judiciário, além de inibir as pessoas à recorrerem requisitando seu direito relacionado à sua honra e imagem.

Contudo, por se tratar de direito relacionado à dignidade humana, pode-se invocar a Constituição Federal para o resguardo do esquecimento. Todavia, devido às limitações jurídicas apresentadas, devem-se buscar os parâmetros para uma decisão judicial mais ponderada entre os direitos ao esquecimento e expressão que se afrontam.

---

<sup>25</sup> DWORKIN, Ronald. **Levando os Direitos a Sério**. Trad. Nelson Boiera. São Paulo: Martins Fontes, 2002, p. 40.

<sup>26</sup> MAIA, Isabela Rebouças; CARNEIRO, Wálber Araújo. **O Que é Isto** - ponderação de princípios?. Disponível em: <file:///C:/Users/TEMP.DESKTOP-45L44RP.028/Downloads/2825-10846-1-SM.pdf>. Acesso em 13 mar. 2018, p. 1.

## 2 TENTATIVA DA PONDERAÇÃO ENTRE O DIREITO AO ESQUECIMENTO E A LIBERDADE DE EXPRESSÃO EM TEMPOS DE AVANÇOS TECNOLÓGICOS

### 2.1 O EMBATE ENTRE O ESQUECIMENTO E A LIBERDADE DE EXPRESSÃO DOS MEIOS DE COMUNICAÇÃO

A liberdade de expressão encontra-se inserida na liberdade de comunicação. Consiste no poder de difundir a informação sem que haja qualquer tipo de impedimento à manifestação, devendo ser concedida ao titular do direito a sua liberdade em se expressar externamente, ou internamente no plano da consciência<sup>27</sup>.

Trata-se ainda, de uma garantia constitucional fundamental, haja vista ser um direito necessário para a própria vida humana, que deve ser utilizada como parâmetro para basear os atos dos poderes públicos<sup>28</sup>. Constitui-se em direitos individuais e coletivos<sup>29</sup> resguardado pelo artigo 5º, da Constituição Federal<sup>30</sup>, “IV – é livre a manifestação do pensamento [...]”. Cabe ressaltar que esse artigo não é insuscetível de abolição ou supressão, conforme se vê no artigo 60, §4º, IV, do mesmo instrumento normativo.

Contudo, importa dizer que quando se protege o esquecimento, automaticamente se retira na mesma medida o direito a expressão. Isso acontece, pois ao levar em consideração os casos em que a mídia veicula informações capazes de ferir a dignidade humana de um indivíduo, se houver maior permissão de proteção ao esquecimento, os meios de comunicação ficarão afetados por estarem restringidos de

---

<sup>27</sup> SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional** Positivo. 40. ed. São Paulo: Malheiros, 2017, p. 245.

<sup>28</sup> CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional**. 6. ed. Rev. Coimbra: Almedina, 1993, p. 74.

<sup>29</sup> SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional** Positivo. 40. ed. São Paulo: Malheiros, 2017, p. 196-197.

<sup>30</sup> BRASIL. **Constituição [da] República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm)>. Acesso em: 15 set. 2016.

atuarem, ao divulgar a informação de forma livre. De igual modo, se assegurar com mais intensidade o direito à liberdade de expressão, alguém se encontrará atingido em sua honra, imagem ou nome.

Dessa forma, quando a proteção se realiza de forma desequilibrada, inegavelmente direitos fundamentais são atingidos. Assim, ao assegurar a liberdade de expressão em maior tamanho que o esquecimento, este se apresenta em forma suprimida ou inócua.

Porém, a se pensarmos em uma maior proteção em favor do direito ao esquecimento, seria atingida a liberdade de expressão dos meios de comunicação que têm seus direitos amplamente protegidos nacional e internacionalmente. Sobre isso, tem-se que, a todos é resguardada a divulgação das informações, opiniões e ideias de forma livre, isso é, através de quaisquer meios e maneiras, sem que haja imposição de barreiras, restrições ou interferências<sup>31</sup>.

A proteção do esquecimento de um indivíduo implica em impedir que as mídias exerçam seu direito, e se suprima o poder de expressar de forma livre, ainda que, como visto acima, seja extensamente assegurado. Isso acontece, pois para acabar com a divulgação que atinge a honra, nome e imagem de uma pessoa, é necessário que se interfira na expressão de quem está divulgando.

Todavia, a liberdade de expressão através das mídias tem papel fundamental em deixar registrada a construção histórica e o desenvolvimento da sociedade<sup>32</sup>. Se houver quaisquer ingerências negativas nesse direito com a justificativa do esquecimento, os meios de comunicação deixarão de exercer função essencial que

---

<sup>31</sup> BRASIL. **Constituição [da] República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm)>. Acesso em: 15 set. 2016; COMISSÃO Interamericana de Direitos Humanos. **Declaração de Princípios Sobre Liberdade de Expressão**. Disponível em: <<http://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/s.convencao.libertade.de.expressao.htm>>. Acesso em: 01 out. 2016; ONU. **Declaração Universal dos Direitos Humanos**. Disponível em: <<http://www.dudh.org.br/wp-content/uploads/2014/dudh.pdf>>. Acesso em: 15 set. 2016.

<sup>32</sup> LEONARDI, Marcel. **Tutela e privacidade na Internet**. São Paulo: Saraiva, 2012. Disponível em: <<http://leonardi.adv.br/wp-content/uploads/2012/01/mltpi.pdf>>. Acesso em: 14 abr. 2017, p. 357.

dá base à sociedade democrática de direito<sup>33</sup>, impedindo a construção da linha de evolução sociológica para entender os avanços ou retrocessos da sociedade<sup>34</sup>.

Portanto, devido à liberdade de circular quaisquer informações em todos os meios de comunicação, é razoável que não haja a supressão deste direito fundamental e inalienável em detrimento de algo que ainda não é positivado expressamente. Contudo, também é possível entender como necessário a imposição do esquecimento como forma de limitar a memória eterna<sup>35</sup>.

Porém, ambos os direitos são de suma importância na medida em que resguardam direitos fundamentais das pessoas<sup>36</sup>. Assim, apesar de haver a existência de um embate entre dois direitos que se contrapõem, eles devem ser protegidos na mesma medida quando estiverem sendo suscitados na mesma situação.

Somente a partir desse equilíbrio é que será possível impedir que um direito seja resguardado na sua forma absoluta, contrastando com outros direitos fundamentais que também devem ser aplicados no caso<sup>37</sup>.

---

<sup>33</sup> COMISSÃO Interamericana de Direitos Humanos. **Declaração de Princípios Sobre Liberdade de Expressão**. Disponível em: <<http://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/s.convencao.libertade.de.expressao.htm>>. Acesso em: 01 out. 2016.

<sup>34</sup> PAGANELLI, Celso Jefferson Messias. **O Direito ao Esquecimento no Mundo Virtual**: uma análise constitucional. Disponível em: <<http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=cb70ab375662576b>>. Acesso em: 15 set. 2016, p. 2.

<sup>35</sup> COLNAGO, Cláudio de Oliveira Santos; PEDRA, Adriano Sant'Ana. **Tutela de Dados Pessoais no Brasil e Dever de Desindexação na Internet: potencialidades do habeas data para uma proteção adequada no meio ambiente digital**. Disponível em: <[https://www.dropbox.com/s/58vvemk80sflbc/COLNAGO%20e%20PEDRA.%20Dever%20de%20de%20indexa%C3%A7%C3%A3o%20\(CMJC%20Buenos%20Aires%202015\).pdf?dl=0](https://www.dropbox.com/s/58vvemk80sflbc/COLNAGO%20e%20PEDRA.%20Dever%20de%20de%20indexa%C3%A7%C3%A3o%20(CMJC%20Buenos%20Aires%202015).pdf?dl=0)>. Acesso em: 14 abr. 2017, p. 2 e 3.

<sup>36</sup> BRASIL. **Constituição [da] República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm)>. Acesso em: 15 set. 2016.

<sup>37</sup> LEONARDI, Marcel. **Tutela e Privacidade na Internet**. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 357.

## 2.2 EVOLUÇÃO TECNOLÓGICA E OS SEUS REFLEXOS NO CONFLITO DE DIREITOS

A argumentação construída por Schreiber<sup>38</sup> chama a atenção para a notícia que é apresentada nos jornais de papel que, com o tempo é perdida ou deteriorada, levando ao esquecimento, o que possibilita que ambos os direitos em tela seja resguardados.

Contudo, devido à evolução da sociedade, a informação tem se estabelecido e propagado de maneira intensa através dos meios eletrônicos e de mídia e, a mesma notícia pode ser visualizada por diversas vezes na televisão, na *internet*, em *blogs*, *facebook*, *twitter*, *instagran*, *youtube*, revistas e jornais *onlines*, etc., lugares em que a informação fica guardada para sempre, bloqueando o esquecimento natural do ser humanos, gerando uma “memória perfeita”<sup>39</sup>.

A exemplo dessas possibilidades, têm-se o caso da biografia de Roberto Carlos, que à época, ano de 2006 teve sua publicação proibida pelo STF. A notícia, mesmo após o ocorrido, continua exposta na rede e sempre que surgem fatos relacionados ao tema é resgatado como forma de notícia, como as novas publicações de outros livros relacionados ao cantor<sup>40</sup>.

Porém, essa evolução tecnológica promove o direito à liberdade de expressão, na medida em que aplica os jornais de papel nos instrumentos do novo método de divulgação da informação<sup>41</sup>. Entretanto, atualmente a informação que é dissipada não se perde mais, o que leva a expressão ser protegida com maior intensidade, haja vista

---

<sup>38</sup> SCHREIBER, Anderson. **Direito Civil e Constituição**. São Paulo: Atlas, 2013, p. 466.

<sup>39</sup> MAYER-SCHÖNBERGER, Viktor. **Delete: the virtue of forgetting in the digital age**. Oxford: Princeton University Press, 2011. Disponível em: <<http://press.princeton.edu/chapters/s9436.pdf>>. Acesso em: 14 abr. 2017, p. 2 e 4.

<sup>40</sup> **PROIBIDA no Brasil, biografia de Roberto Carlos é vendida em 'saldão' em Lisboa**. Revista Online O Globo. Disponível em: <<https://oglobo.globo.com/cultura/livros/proibida-no-brasil-biografia-de-roberto-carlos-vendida-em-saldao-em-lisboa-19393044>>. Acesso em: 12 mar. 2018; **AUTOR de 'Roberto Carlos em Detalhes' lança livro sobre biografia proibida**. Revista Online Folha de São Paulo. Disponível em: <<http://www1.folha.uol.com.br/ilustrada/2014/05/1457113-sem-alarde-biografo-de-roberto-carlos-lanca-livro-sobre-biografia-proibida.shtml>>. Acesso em: 12 mar. 2018.

<sup>41</sup> PAGANELLI, Celso Jefferson Messias. **O Direito ao Esquecimento no Mundo Virtual: uma análise constitucional**. Disponível em: <<http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=cb70ab375662576b>>. Acesso em: 15 set. 2016, p 15.

que se torna eterna a veiculação da notícia<sup>42</sup>. Por esse motivo, a sua maior proteção leva à perda do direito ao esquecimento das pessoas que nessas veiculações foram atingidas na sua dignidade.

Nesse sentido, é possível perceber a falta do direito ao esquecimento no caso Xuxa, que, em 1982 fez um vídeo de cunho sexual protagonizando com criança de 12 anos, porém, com o passar dos anos se transformou em uma apresentadora de desenhos infantis. A rememoração do seu caso passado, prejudica sua imagem, nome e honra, motivo o qual fez um vídeo em redes sociais no final do ano de 2017<sup>43</sup>.

Vê-se que, a informação dissipada do outro com a exposição do seu nome, imagem e honra, sempre estará à mostra nos meios digitais, já que, nos dias de hoje, tudo que é feito, é facilmente divulgado na internet. Uma vez colocados à mostra, a probabilidade do fato sair de cena é difícil, quando não impossível, haja vista que as facilidades digitais, como a cópia, o envio e o compartilhamento não permitem a remoção total das informações postas. Assim, uma pessoa que foi exposta nessa intensidade por um período longo, talvez nunca alcance seu direito ao esquecimento<sup>44</sup>.

Sobre isso, percebe-se que um fato ocorrido pode não ser esquecido, haja vista as intensas rememorações. É o caso da Suzane Von Richthofen, que foi condenada pela morte de seus pais em 2002, continua sendo lembrada pela mídia por 16 anos<sup>45</sup>. Também, Ana Carolina Jatobá, que em foi condenada em 2008 pela morte de sua

---

<sup>42</sup> LIMA, Erik Noleta Kirk Palma. Direito ao Esquecimento: discussão europeia e sua repercussão no Brasil. In: **Revista de informação legislativa**. v. 50, n 199, p. 271-283, jul./set. 2013. Disponível em: <<http://www2.senado.gov.br/bdsf/item/id/502929>>. Acesso em: 15 set. 2016, p. 272.

<sup>43</sup> **XUXA cansa, fala de pacto com diabo e do polêmico filme com menino de 12 anos**. Revista Online Blasting News. Disponível em: <<https://br.blastingnews.com/tv-famosos/2017/10/xuxa-cansa-fala-de-pacto-com-diabo-e-do-polemico-filme-com-menino-de-12-anos-002072045.html>>. Acesso em: 12 mar. 2018; **RECORD é condenada a pagar R\$ 100.000 para Xuxa**. Revista Online Veja. Disponível em: <<https://veja.abril.com.br/entretenimento/record-e-condenada-a-pagar-r-100-000-para-xuxa/>>. Acesso em 12 mar. 2018.

<sup>44</sup> PAGANELLI, Celso Jefferson Messias. **O Direito ao Esquecimento no Mundo Virtual**: uma análise constitucional. Disponível em: <<http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=cb70ab375662576b>>. Acesso em: 15 set. 2016, p. 3.

<sup>45</sup> **SUZANE von Richthofen deixa prisão para Páscoa acompanhada do marido**. Revista Online Folha de São Paulo. Disponível em: <<https://www1.folha.uol.com.br/cotidiano/2018/03/suzane-von-richthofen-deixa-prisao-para-pascoa-acompanhada-do-marido.shtml>>. Acesso em 12 mar. 2018;

enteada, também tem sua história trazida à tona<sup>46</sup>. Ambas, têm sido alvo da mídia ainda em 2018, ao expor os casos novamente para tratar da saída temporária da penitenciária, junto com mais 2,9 mil presos<sup>47</sup>.

Posto isso, é visível que tudo o que é divulgado acaba fugindo do controle da imprensa que publicou, devido às facilidades disponíveis pela *internet*. Assim, uma divulgação que ocorre a rememoração de um caso que deveria ser esquecido é uma violação da dignidade da pessoa, uma vez que seu nome e imagem são trazidos à tona repetidas vezes. Ou seja, a proteção exacerbada da expressão gera a violação do esquecimento de um indivíduo.

### 3 TENTATIVA DA PONDERAÇÃO ENTRE O DIREITO AO ESQUECIMENTO E A LIBERDADE DE EXPRESSÃO

Para que se promova o equilíbrio entre os direitos em tela, não basta que se crie uma fórmula matematizada para a sua aplicabilidade em todas as hipóteses. Isso porque, para levar em consideração cada particularidade da ocorrência, deve ser efetuada uma análise caso a caso. Somente dessa forma, é que se permitirá a ponderação, harmonizando ambos os direitos fundamentais, em contraponto ao absolutismo de um direito sobre os outros<sup>48</sup>.

Assim, quando diante de um caso que envolva a liberdade de expressão e do esquecimento, os aplicadores do direito devem fazer a verificação do grau prejudicial das informações pessoais dissipadas pelas mídias<sup>49</sup>. Isso é, considerar se a

---

<sup>46</sup> **ANNA Carolina Jatobá está em casa de campo com os filhos**. Revista Online Veja. Disponível em: <<https://veja.abril.com.br/brasil/anna-carolina-jatoba-esta-em-casa-de-campo-com-os-filhos/>>. Acesso em: 12 mar. 2018.

<sup>47</sup> **SUZANE e Ana Jatobá deixam presídio em Tremembé para saída temporária de Páscoa**. Revista Online O Globo. Disponível em: <<https://g1.globo.com/sp/vale-do-paraiba-regiao/noticia/suzane-e-ana-jatoba-deixam-presidio-em-tremembe-para-saida-temporaria-de-pascoa.ghtml>>. Acesso em: 12 mar. 2018.

<sup>48</sup> ÁVILA, Humberto. **Teoria dos Princípios da Definição à Aplicação dos Princípios Jurídicos**. 7ª edição. São Paulo: Malheiros, 2007, p. 154-155.

<sup>49</sup> COLNAGO, Cláudio de Oliveira Santos. **The Right to be Forgotten and the Duty to Implement Oblivion: a challenge to both “old” and “new” media**. Disponível em: <<http://www.jus.uio.no/english/research/news-and-events/events/conferences/2014/wccl-cmdc/wccl/papers/ws14/w14-colnago.pdf>>. Acesso em: 16 abr. 2017, p. 11.

divulgação do ocorrido, de fato atinge a dignidade do indivíduo envolvido. Além do mais, essa violação deve ser grave e incontroversa<sup>50</sup>, pois não basta a mera insatisfação do indivíduo em ter suas informações pessoais divulgadas para que seja passível a exclusão ou interrupção da mensagem<sup>51</sup>, haja vista que a expressão também é direito a ser protegido, inclusive para manter a sociedade democratizada, valor essencial para um Estado de Direito<sup>52</sup>.

Após o juiz convalidar que está diante de um caso na qual a honra, imagem e nome de um indivíduo estão sendo afetados pela divulgação da mídia de um fato pretérito, ele deve impedir que essa informação continue sendo transmitida, lançando mão do direito ao esquecimento.

Contudo, antes que se retire totalmente o direito à liberdade de expressão dos meios de comunicação, deve ser analisada a possibilidade de ambos os direitos conviverem. Isso seria possível através da imposição de uma restrição ou dificuldade de acesso a tal informação<sup>53</sup>. Assim, aos meios de comunicação seria mantido a sua expressão, contudo, seria reduzida a capacidade de divulgação da notícia.

Ademais, ainda deve ser levada em consideração a data da publicação, haja vista que é possível que a divulgação que envolva a honra, nome e imagem de uma pessoa já tenha caído naturalmente no esquecimento devido ao montante de informações dispostas todos os dias<sup>54</sup>.

---

<sup>50</sup> DWORKIN, Ronald. **Uma Questão de Princípio**. São Paulo: Martins Fontes, 2005, p. 501.

<sup>51</sup> ROSEN, Jeffrey. **The Right to be Forgotten**. Stanford Law Review Online, February 13, 2012, p. 91. Disponível em: <<http://www.stanfordlawreview.org/sites/default/files/online/topics/64-SLRO-88.pdf>>. Acesso em: 01 out. 2016.

<sup>52</sup> COMISSÃO Interamericana de Direitos Humanos. **Declaração de Princípios Sobre Liberdade de Expressão**. Disponível em: <<http://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/s.convencao.libertade.de.expressao.htm>>. Acesso em: 01 out. 2016.

<sup>53</sup> COLNAGO, Cláudio de Oliveira Santos. **The Right to be Forgotten and the Duty to Implement Oblivion: a challenge to both “old” and “new” media**. Disponível em: <<http://www.jus.uio.no/english/research/news-and-events/events/conferences/2014/wccl-cmdc/wccl/papers/ws14/w14-colnago.pdf>>. Acesso em: 16 abr. 2017, p. 11.

<sup>54</sup> COLNAGO, Cláudio de Oliveira Santos. **Liberdade de Expressão na Internet: desafios regulatórios e parâmetros de interpretação**. Disponível em: <[http://www.fdv.br/\\_mestrado\\_base/dissertacoes/187.pdf](http://www.fdv.br/_mestrado_base/dissertacoes/187.pdf)>. Acesso em: 16 abr. 2017, p. 173.

Sobre esse tema, ainda pode-se listar uma série de fundamentos que devem ser analisados em caso de confronto da liberdade de expressão com o esquecimento:

a) sua escala mundial; b) sua essencialidade para o exercício da cidadania e de direitos fundamentais básicos, como a livre expressão e o acesso à informação, ao conhecimento e à participação na vida cultural e na condição dos assuntos públicos; c) seu caráter marcadamente plural e preservador das diversidades; d) a valorização da abertura e da colaboração em rede; d) sua finalidade social e participativa; e) necessidade de preservação da estabilidade, da segurança e da funcionalidade da rede, por medidas técnicas adequadas aos padrões internacionais e pelo estímulo de boas práticas; f) sua vocação para a inovação e ao fomento de novas tecnologias e modelos de uso e acesso e g) sujeição dos modelos de negócios baseados na Internet aos princípios básicos estabelecidos no Marco Civil da Internet<sup>55</sup>.

Porém, se a aplicação de medidas restritivas, gradativamente menos gravosas, para a liberdade de expressão dos meios de comunicação, não for suficiente para que se impeça grave violação da dignidade do envolvido, então as mídias devem indisponibilizar ou remover o conteúdo ofensivo<sup>56</sup>.

Uma possível solução utilizada pelo tribunal brasileiro para produzir a proteção de ambos os direitos é através da técnica da ponderação, explicitada no tópico seguinte.

### 3.1 O QUE É PONDERAÇÃO

Sabe-se que os direitos fundamentais podem entrar em conflito uns com os outros, contudo, para o equilíbrio adequado da proteção de ambas as garantias é necessário uma análise específica de cada caso, haja vista que uma solução genérica não seria capaz de resguardar com efetividade os direitos envolvidos<sup>57</sup>.

Todavia, quando se trata do tema dignidade humana, a doutrina está dividida no entendimento de que ela pode, ou não, ser ponderada. Para um segmento, a

---

<sup>55</sup> COLNAGO, Cláudio de Oliveira Santos. **Liberdade de Expressão na Internet: desafios regulatórios e parâmetros de interpretação.** Disponível em: <[http://www.fdv.br/\\_mestrado\\_base/dissertacoes/187.pdf](http://www.fdv.br/_mestrado_base/dissertacoes/187.pdf)>. Acesso em: 16 abr. 2017, p. 177.

<sup>56</sup> Ibid, p. 169 e 173-174.

<sup>57</sup> CAVALCANTE FILHO, João Trindade. **Teoria Geral dos Direitos Fundamentais.** Disponível em: <[http://www.stf.jus.br/repositorio/cms/portaltvjustica/portaltvjusticanoticia/anexo/joao\\_trindadade\\_\\_teoria\\_geral\\_dos\\_direitos\\_fundamentais.pdf](http://www.stf.jus.br/repositorio/cms/portaltvjustica/portaltvjusticanoticia/anexo/joao_trindadade__teoria_geral_dos_direitos_fundamentais.pdf)>. Acesso em: 12 mai. 2017, p. 11.

dignidade é um direito absoluto do ser humano, podendo ele exercer sem que haja nenhuma previsão expressa para regulá-la, inclusive, exigindo-a frente ao Estado<sup>58</sup>, haja vista que:

[...] a dignidade da pessoa humana por ser essencialmente um valor absoluto não pode ser objeto de relativização ou ponderação. A dignidade da pessoa humana define um núcleo intocável de direitos e é a partir desse núcleo que os princípios e direitos fundamentais se definem e podem ser ponderados. Apreciar, valorar ou relativizar é tirar todo o sentido da dignidade da pessoa, colocando em risco a própria existência do princípio. A dignidade humana não pode ser reduzida, mas sim afirmada, devendo ser o marco inicial e referência central na ponderação e mensuração de todos os outros valores<sup>59</sup>.

Para a outra parte doutrinária, insurge o princípio da relatividade, o qual a dignidade deve conviver com os demais direitos igualmente protegidos pela Constituição Federal<sup>60</sup>. Isso acontece, pois as garantias fundamentais se apontam como limite, ainda que seja para fazer frente à outras garantias<sup>61</sup>, devendo todos os bens jurídicos serem protegidos da melhor forma. Para isso, não há a possibilidade da existência do caráter absoluto, pois precisam coexistir<sup>62</sup>.

Sendo assim, para que se encontre o equilíbrio adequado deve haver a relativização dos direitos em conflito. Para alcançar esse fim utiliza-se a técnica de decisão jurídica da ponderação<sup>63</sup>, que pode ser definida como:

[...] uma técnica de decisão empregada para solucionar conflitos normativos que envolvam valores ou opções políticas, em relação aos quais as técnicas tradicionais de hermenêutica não se mostram suficientes. É justamente o que ocorre com a colisão de normas constitucionais, pois, nesse caso, não se pode adotar nem o critério hierárquico, nem o cronológico, nem a especialidade para resolver uma antinomia de valores<sup>64</sup>.

---

<sup>58</sup> SANTANA, Raquel Santos de. **A Dignidade Da Pessoa Humana Como Princípio Absoluto**. Disponível em: <<https://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/5787/A-dignidade-da-pessoa-humana-como-principio-absoluto>>. Acesso em: 03 jun. 2018.

<sup>59</sup> LOPES, Othon de Azevedo. **A Dignidade da Pessoa Humana como Princípio Jurídico Fundamental**. In: SILVA, Alexandre Vitorino et. al. Estudos de Direitos Público: direitos fundamentais e estado democrático de direito, p. 207.

<sup>60</sup> SCHREIBER, Anderson. **Direito Civil e Constituição**. São Paulo: Atlas, 2013, p. 488.

<sup>61</sup> MARMELSTEIN, George. **Curso de Direitos Fundamentais**. São Paulo: Atlas, 2008, p. 368.

<sup>62</sup> SARMENTO, Daniel. GALDINO, Flávio. **Direitos Fundamentais: estudos em homenagem ao professor Ricardo Lobo Torres**. Rio de Janeiro: Renovar, 2006, p. 293.

<sup>63</sup> BARROSO, Luís Roberto. **Curso de Direito Constitucional Contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo**. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 334.

<sup>64</sup> MARMELSTEIN, George. **Curso de Direitos Fundamentais**. São Paulo: Atlas, 2008, p. 386.

Porém, deve-se observar a ponderação como método a ser aplicado e não apenas como espaço aberto para justificação de atos decisórios, como forma de manipulação do discurso<sup>65</sup>.

Porém, entende-se que antes de aplicar a ponderação e relativizar direitos para fazer a eficaz solução do caso, deve o julgador em primeiro lugar aplicar o princípio da harmonização, de forma que tente promover um acordo entre as partes e seus direitos afetados<sup>66</sup>. A utilização desse princípio tem a finalidade de harmonizar os interesses em divergência, para evitar o sacrifício total de um dos direitos envolvidos, fazendo com que eles não concorram entre si, mas convivam<sup>67</sup>.

Todavia, se o julgador estiver diante de um caso de impossibilidade de acordo, então deverá sopesar os direitos em conflito<sup>68</sup>. Dessa forma, o julgador precisará analisar no caso concreto qual a melhor intensidade de proteção a ser aplicada para cada norma, chegando a um grau que não prejudique algum dos direitos em cena<sup>69</sup>.

A ponderação é verificada caso a caso<sup>70</sup>, construída pelo princípio da proporcionalidade, o qual deve ser mantido em caráter orgânico, isso é, permeando toda a decisão do julgador<sup>71</sup>. Sobre isso, expressa a doutrina que:

O princípio da proporcionalidade é uma verdadeira garantia constitucional que tem uma dupla função: protege os indivíduos contra os abusos do poder estatal e serve de método interpretativo de apoio para o juiz quando este

---

<sup>65</sup> MAIA, Isabela Rebouças; CARNEIRO, Wálber Araújo. **O Que é Isto** - ponderação de princípios?. Disponível em: <file:///C:/Users/TEMP.DESKTOP-45L44RP.028/Downloads/2825-10846-1-SM.pdf>. Acesso em 13 mar. 2018, p. 2.

<sup>66</sup> SOLOVE, Daniel. **The Future of Reputation**: gossip, rumor, an privacy on the internet. p. 197.

<sup>67</sup> SARMENTO, Daniel. **A ponderação de Interesses na Constituição Federal**. 1. ed. Rio de Janeiro: Lumen Júris, 2002, p. 99.

<sup>68</sup> ALEXY, Robert. **Teoria da Argumentação Jurídica**: a Teoria do Discurso Racional como Teoria da Justificação Jurídica. Trad. Zilda Hutchinson Schild Silva. São Paulo: Landy, 2001, p. 12.

<sup>69</sup> BARROSO, Luís Roberto. **Curso de Direito Constitucional Contemporâneo**: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 359.

<sup>70</sup> SCHLINK, Bernhard. **Proportionality in Constitutional Law**: why everywhere but here? Duke Journal of Comparative & International Law. Vol. 22. 2012. Disponível em: <<http://scholarship.law.duke.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1290&context=djCIL>>. Acesso em: 14 mai. 2017.

<sup>71</sup> PINHO, Judicael Sudário de. **Colisão de Direito Fundamentais**: liberdade de comunicação e direito à intimidade. Revista Themis, Fortaleza, CE, v. 3, n. 2, p. 107-161, 2003. Disponível em: Acesso em: 03 jan. 2014, p. 153.

precisa resolver problemas de compatibilidade e de conformidade na tarefa de densificação ou concretização das normas constitucionais<sup>72</sup>.

Isso é possível, haja vista que a proporcionalidade se desdobra em outros três subprincípios, quais sejam, adequação, necessidade e proporcionalidade strictu sensu<sup>73</sup>. Todavia, os subprincípios devem ser aplicados um de cada vez, de forma subsidiária, na ordem apresentada<sup>74</sup>.

Sobre isso, entende-se como adequação, a verificação feita para saber se a restrição imposta ao exercício de um direito alcançará o interesse final de proteção da outra garantia<sup>75</sup>. Pois para caracterizar a adequação é necessário que o meio seja capaz de consolidar a finalidade do ato, que é a proteção de ambos os direitos mediante a relativização de um deles.

No que diz respeito à necessidade é a busca pela quantidade da relativização dos direitos, que deverá ser a menos restritiva. Sendo que, além de verificar o modo que menos interfere no exercício dos direitos, ainda deve ser sopesado a medida que trará a maior eficiência na proteção dos direitos confrontados<sup>76</sup>.

Sobre a proporcionalidade strictu sensu, seu conceito reside na análise do benefício que a restrição gera ao reduzir o direito causador de algum dano<sup>77</sup>, isso é, deve-se sopesar a intensidade da restrição de um direito e a importância do exercício do outro direito<sup>78</sup>.

Contudo, apesar da ponderação ser atualmente o modo mais aplicado para uma proteção equilibrada, cabe ressaltar que os conceitos expressados nos subprincípios

---

<sup>72</sup> NOVELINO, Marcelo. **Direito Constitucional**. 4. ed. São Paulo: Método, 2010, p. 181.

<sup>73</sup> SILVA, Virgílio Afonso da. **O Proporcional e o Razoável**. Revista dos Tribunais, ano 91, volume 798, abril/2002, p. 34.

<sup>74</sup> STEINMETZ, Wilson Antônio. **Colisão de Direitos Fundamentais e Princípio da Proporcionalidade**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 154.

<sup>75</sup> Ibid, p. 149.

<sup>76</sup> COSTA, Roberta Pereira Negrão. **Proporcionalidade**: uma clarificação do conceito. Disponível em: <file:///C:/Users/TEMP.DESKTOP-45L44RP.004/Downloads/11\_-\_proporcionalidade2.pdf>. Acesso em: 14 mai. 2017, p. 15.

<sup>77</sup> SILVA, Virgílio Afonso da. **O proporcional e o Razoável**. Revista dos Tribunais, ano 91, volume 798, abril/2002, p. 40.

<sup>78</sup> CARVALHO, Raquel Melo Urbano de. **Curso de Direito Administrativo**. Parte geral, intervenção do Estado e estrutura da Administração. Salvador: JusPodivm, 2008, p. 131.

da proporcionalidade, embora fixados, são repletos de intensa possibilidade dos julgadores exercerem a discricionariedade, haja vista que permitem um alto “grau de criatividade dos juízes”<sup>79</sup>.

Dessa forma, é necessário o cuidado de não possuir uma decisão fundamentada no ordenamento pátrio, pois a aplicação da ponderação enquanto método pode levar a falsa sensação de racionalidade e formalismo da decisão<sup>80</sup>.

### 3.2 TENTATIVA DA PONDERAÇÃO APLICADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

O mais recente julgamento sobre o assunto proferido pelo Superior Tribunal Federal (STF) foi em desfavor do esquecimento. Sobre isso, a manifestação feita pelo STF no ARE 833248<sup>81</sup> foi no sentido de privilegiar a liberdade de expressão.

No caso em tela, o programa de televisão Linha Direta Justiça permaneceu pelo período cinco décadas, de forma ininterrupta, utilizando a imagem e a história de um crime cometido por uma moça chamada Aída Curi, já falecida, ainda que sem autorização de sua família<sup>82</sup>.

A imprensa veiculadora ao exercer sua liberdade de expressão divulgando a notícia, se valeu de métodos da reconstrução da história do crime e do julgamento. Para tanto, utilizou os autos do processo e testemunhos de pessoas que, à época do caso,

---

<sup>79</sup> MOREIRA, Nelson Camatta. **Fundamentos de uma Teoria da Constituição Dirigente**. Florianópolis, Conceito Editorial, 2010, p. 102.

<sup>80</sup> MAIA, Isabela Rebouças; CARNEIRO, Wálber Araújo. **O Que é Isto** - ponderação de princípios?. Disponível em: <file:///C:/Users/TEMP.DESKTOP-45L44RP.028/Downloads/2825-10846-1-SM.pdf>. Acesso em 13 mar. 2018. p. 15.

<sup>81</sup> BRASIL, Superior Tribunal Federal. **ARE nº 833248**, Min. Rel. Dias Toffoli, julg. 11.12.2014. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=7810658>. Acesso em: 17 abr. 2017, p. 1.

<sup>82</sup> Ibid, p. 5.

participaram do contexto jurídico, como magistrados, testemunhas, jurados e familiares da vítima<sup>83</sup>.

A divulgação das imagens, de acordo com a família da vítima, ocorria de forma exagerada, desrespeitosa e com exposição desnecessária de violência, o que não possuía a finalidade de apenas informar, mas o objetivo de fins comerciais<sup>84</sup>.

Dessa forma, por negarem à vítima o direito ao esquecimento, a família, por se sentir atingida, solicitou judicialmente que o programa deixasse de veicular as imagens de Aída Curi, além de promover um pedido de reparação moral<sup>85</sup>.

Em análise ao embate da liberdade de expressão do programa de televisão com o esquecimento de Aída Curi, em benefício de seus familiares, o STF utilizou uma série dos argumentos de ponderação, para alcançar o equilíbrio dos direitos de ambas as partes.

Dessa forma, o Tribunal afirmou que as informações jurídicas dos acontecimentos do caso utilizadas estrategicamente para construir as notícias, eram acessíveis à toda a população<sup>86</sup>. O caso poderia ser visualizado por qualquer pessoa que se disponibilizasse a ir ao judiciário em busca dos acontecimentos e decisões. Por esse motivo, não tem fundamentação que justifique o impedimento da exposição do caso, já que o acesso do caso era disponível à todos os cidadãos<sup>87</sup>.

Além disso, teve como fundamento para a decisão final do STF a consideração de que os fatos eram de conhecimento público, por se tratar de caso emblemático à

---

<sup>83</sup> BRASIL, Superior Tribunal Federal. ARE nº 833248, Min. Rel. Dias Toffoli, julg. 11.12.2014. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=7810658>>. Acesso em: 17 abr. 2017, p. 8.

<sup>84</sup> Ibid. p. 2.

<sup>85</sup> Ibid. p. 7.

<sup>86</sup> Ibid. p. 8.

<sup>87</sup> BRASIL. TJRJ, **Ap. Cív. 0280797-93.2008.8.19.0001**, 9ª CC, Rel. Des. Rogério de Oliveira Souza, julg. 15.02.2011. Apud SCHREIBER, Anderson. **Direito e Mídia**. São Paulo, Atlas: 2013, p. 204.

época. Assim, não há motivos para se erga entraves à publicação da notícia, haja vista que não será a partir dela que criará alguma violação à dignidade da pessoa<sup>88</sup>.

Ademais, os fatos foram de suma importância para abrir um debate na sociedade e nas escolas sobre o comportamento da vítima e, também, as consequências sofridas pela imposição do Estado. O que poderia evitar que as novas gerações viessem a cometer tal erro<sup>89</sup>.

Por fim, a divulgação dos fatos criminosos cometido por Aída Curi não provocou um aumento nos lucros do programa de televisão, constatando um uso do nome e imagem alheia como forma de produção da sua riqueza. Ou se provocou, não houve nenhuma comprovação nos autos<sup>90</sup>.

Portanto, concluiu-se pela não possibilidade de responsabilizar a mídia como violadora da dignidade humana, na medida em que ela respeitou seu dever da função social de informar, em compromisso com a coletividade<sup>91</sup>.

Visto isso, pela análise das teses utilizadas pelo Supremo Tribunal Federal (STF), também seguido pelo Supremo Tribunal de Justiça (STJ), é possível visualizar a aplicação da técnica da ponderação de normas para solução entre o embate da liberdade de expressão e do direito ao esquecimento.

Tendo em vista que o direito à liberdade de expressão é uma garantia constitucional, a qual não deve ser limitada ou censurada, tem-se entendido que somente poderá se falar em esquecimento e direito à indenização pela violação, quando a divulgação da

---

<sup>88</sup> BRASIL, Superior Tribunal Federal. **ARE nº 833248**, Min. Rel. Dias Toffoli, julg. 11.12.2014. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=7810658>>. Acesso em: 17 abr. 2017, p. 8 e 9.

<sup>89</sup> BRASIL. TJRJ, **Ap. Cív. 0148281-75.2009.8.19.0001**, 19ª CC, Rel. Des. Guaraci de Campos Vianna, julg. 22.06.2010. Disponível em: <<http://www1.tjrj.jus.br/gedcacheweb/default.aspx?UZIP=1&GEDID=0003AD0CEAE5B567584FD3A84E002D7973D65EC402450E3A>>. Acesso em: 14 mai. 2017.

<sup>90</sup> MUNHOZ, Aurélio. **O Cinismo da Mídia**. Redação Carta Capital, 28.01.2013. Disponível em: <<https://www.cartacapital.com.br/sociedade/o-cinismo-da-midia>>. Acesso em: 14 mai. 2017.

<sup>91</sup> GOMIS, Lorenzo. **Teoria del Periodismo**: cómo se forma el presente. Barcelona: Paidós, 1997, p. 169.

notícia for utilizada na finalidade de atingir a honra e imagem da pessoa ou quando se tratar de comercialização do nome e imagem de outrem<sup>92</sup>.

Também, se se tratar de caso publicamente conhecido, não há motivos para que se negue a liberdade de expressão. Isso porque, nos casos de conhecimento geral, a imagem e nome da pessoa já são naturalmente lembrados pela população, sendo assim, não há motivos para que obste o direito das mídias, haja vista que a honra não será atingida pelo fato da divulgação ser promovida, para aclarar tal conteúdo, fica o exemplo de fatos pessoais de pessoas públicas<sup>93</sup>.

Além disso, quando o conteúdo do caso for de interesse público, não há possibilidade de sobrepor o interesse individual em face da coletividade. Assim, se o fato trazer uma discussão acerca da positividade ou negatividade da conduta humana, é dever dos meios comunicacionais de iniciar tal debate, em respeito à função social de informar. Ademais, casos emblemáticos devem ser lembrados de tempos em tempos para que mantenha em alerta a população mais nova que não viveu a época do fato, assim, elas poderão repensar suas atitudes e tomar ciência das consequências de tais atos<sup>94</sup>.

Além do mais, somente deverão ser cerceadas, as notícias que forem usadas como forma de aumentar o lucro. Sobre isso, o STF já entendeu não ser possível utilizar unicamente o argumento de que o meio de comunicação está lucrando com a divulgação da notícia, haja vista ser esse um dos fins das mídias<sup>95</sup>.

---

<sup>92</sup> BRASIL. STJ, **REsp 1.1186.616/MG**, Rel. Min. Nancy Andrighi, julg. 23.08.2011. Apud SCHREIBER, Anderson. **Direito e Mídia**. São Paulo, Atlas: 2013, p. 202.

<sup>93</sup> GÓMEZ, Rosário G. **Quiero que Internet se Olvide de Mí**. El País, Madrid, 7.01.2001. Disponível em: <[http://elpais.com/diario/2011/01/07/sociedad/1294354801\\_850215.html](http://elpais.com/diario/2011/01/07/sociedad/1294354801_850215.html)>. Acesso em: 14 mai 2017.

<sup>94</sup> SCHREIBER, Simone. **A Publicidade Opressiva de Julgamentos Criminais**. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p. 358.

<sup>95</sup> BRASIL, Superior Tribunal Federal. **ARE nº 833248**, Min. Rel. Dias Toffoli, julg. 11.12.2014. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=7810658>>. Acesso em: 17 abr. 2017, p.4; TJSP, Agravo de Instrumento 2015.0000475043, Rel. Des. Alberto Gosson, 29.06.2015. Disponível em: <[https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/1912389/mod\\_resource/content/1/Ac%C3%B3rd%C3%A3o%20-%20direito%20ao%20esquecimento%20-%202108414-39.2015.8.26.0000.pdf](https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/1912389/mod_resource/content/1/Ac%C3%B3rd%C3%A3o%20-%20direito%20ao%20esquecimento%20-%202108414-39.2015.8.26.0000.pdf)>. Acesso em: 14 mai 2017, p. 2.

A busca do lucro é tida como lícita e deve ser respeitada, por ser a imprensa um dos meios de movimentação do capital, que gera riqueza para ela mesma, mas que também detém obrigações de débitos a serem atendidas, como pagar seus empregados e manter sua estrutura material. Sendo assim, deve restar comprovado um maior benefício pecuniário auferido pelas mídias através da divulgação exacerbada que seja prejudicial à honra da pessoa noticiada, para considerar que a notícia está sendo usada como fonte de aumentar a audiência, aumentando conseqüentemente os lucros, ao usar indevidamente o nome de outrem<sup>96</sup>.

### 3.3 OS DESAFIOS DE UMA POSSÍVEL PONDERAÇÃO

No que tange à análise do caso concreto para que se efetuasse a tentativa de uma decisão adequada, o STF o fez ao minuciar todo o caso em busca de uma ponderação entre os direitos conflitantes a serem resguardados. Todavia, o tribunal caiu na rede dos desafios da ponderação, explicadas a seguir.

Isso pois, por haver o embate entre dois direitos, é necessário que se construa um equilíbrio para que haja a proteção de ambos os direitos em contraste. Essa co-aplicação diz ser possível através da ponderação, subdivisão da proporcionalidade em sentido estrito<sup>97</sup>. Sobre isso, entende-se que

A harmonia entre os direitos fundamentais só pode ser alcançada através da aplicação da proporcionalidade, uma vez que o intérprete se depara com uma constituição que representa um conjunto axiológico plural, cujos princípios entram em embates a todo instante. O melhor caminho encontrado pelo direito para solucionar estes confrontos é a utilização da proporcionalidade<sup>98</sup>.

---

<sup>96</sup> BRASIL. TJRJ, **Ap. Cív. 2002.001.07149**, Rel. Des. Carlos Lavigne de Lemos, 26.11.2002. Disponível em: <[https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/1912389/mod\\_resource/content/1/Ac%C3%B3rd%C3%A3o%20-%20direito%20ao%20esquecimento%20-%202108414-39.2015.8.26.0000.pdf](https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/1912389/mod_resource/content/1/Ac%C3%B3rd%C3%A3o%20-%20direito%20ao%20esquecimento%20-%202108414-39.2015.8.26.0000.pdf)>. Acesso em: 14 mai 2017, p. 4.

<sup>97</sup> LIMA, André Canuto de F. **O Modelo de Ponderação de Robert Alexy**. Publicado em 08 de 2014. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/31437/o-modelo-de-ponderacao-de-robert-alexey>>. Acesso em: 07 mar. 2018.

<sup>98</sup> Ibid.

Nesse sentido, ainda que o presente estudo não pretenda especificamente enfrentar o modelo da lei da ponderação construído por Robert Alexy, o estudo é baseado através do conceito defendido pelo jus filósofo. Assim, tem-se que pela lei da ponderação o grau de satisfação ou afetação de um princípio, deve ser da mesma medida para proteção do outro atingido<sup>99</sup>.

Dessa forma, somente através da aplicação do princípio da ponderação é que se tornaria possível que dois direitos, a princípio, contradizentes entre si, pudessem ser garantidos em conjunto para um mesmo caso concreto, sem que um deles viesse a ser prejudicado<sup>100</sup>.

É certo que atualmente a ponderação é utilizada como método de solucionar os casos difíceis que surgem pela complexidade da sociedade. Contudo, a solução produzida por essa técnica sempre apresentou um enorme espaço de subjetividade do aplicador do direito<sup>101</sup>.

Essa subjetividade entra em cena quando o juiz exerce atividade pessoal na resolução da causa. Isso é, expõe suas experiências, ideologias e consciência adquiridas ao longo da sua vida na solução da lide. O uso da emoção tornou-se papel do juiz pós-moderno, visto como aquele capaz de solucionar as questões por sua percepção individual<sup>102</sup>.

Todavia, uma decisão tomada por meio da subjetividade não deveria ser aceita, visto que o juiz encontra-se adstrito ao princípio da legalidade, e deve se submeter à

---

<sup>99</sup> ALEXY, Robert. **Teoria de Los Derechos Fundamentales**. Centro De Estudios Constitucionales, Madrid: 1993, p. 161. Disponível em: <<http://arquimedes.adv.br/livros100/Teoria%20de%20los%20Derechos%20Fundamentales-Robert%20Alexy.pdf>>. Acesso em: 12 mar 2018.

<sup>100</sup> BARROSO, Luís Roberto. **Curso de Direito Constitucional Contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 359.

<sup>101</sup> VICTOR, Marcelo Barros Leal. **Ponderação e Discricionariedade Judicial em Tempos de Neoconstitucionalismo: uma crítica hermenêutica**. Disponível em: <<file:///C:/Users/TEMP.DESKTOP-45L44RP.028/Downloads/67498.pdf>>. Acesso em 13 mar. 2018, p. 5.

<sup>102</sup> COSTA, Fabrício Veiga. **A Imparcialidade Do Juízo E A Subjetividade Do Julgador**. Instituto dos Advogados de Minas Gerais. 8 fev. 2013. Disponível em: <<http://www.iamg.org.br/lrpublicacao.php?publicacao=572>>. Acesso em: 01 jun. 2018.

construir sua fundamentação sob uma análise jurídica, isso é, baseada na lei, para decidir o caso concreto<sup>103</sup>.

A atividade de interpretação e aplicação da lei pelo julgador deve se afastar ao máximo de suas convicções e valores pessoais, o que justifica princípios como o do juiz natural, o da inafastabilidade da jurisdição, e a própria imparcialidade como característica fundamental do exercício da atividade jurisdicional<sup>104</sup>.

Sendo assim, é inaceitável a decisão da qual faz-se o uso da técnica da ponderação, enquanto espaço de subjetividade, como forma se sustentar a existência de um discurso legalista. Isso é devido, pois estaria flexibilizando o procedimento que a ponderação pretende obter para gerar o equilíbrio entre normas, para tão somente justificar sua decisão pautada na emoção<sup>105</sup>.

Dessa forma, o juiz passa a agir de forma subjetiva, mas justificando suas decisões com a aplicação da ponderação, isso é, “tenta esconder, sob o véu de racionalidade, um subjetivismo que primeiro escolhe e depois, retoricamente, encontra uma pretensa justificação”<sup>106</sup>.

Outro problema, é direcionado a ampla discricionariedade dada ao julgador, na qual diante de várias possibilidades de ação, o juiz deve escolher aquela que melhor convier à causa<sup>107</sup>. Esse espaço de liberdade de atuação do magistrado, consiste em uma abdicação ao formalismo através da utilização de métodos de raciocínio jurídico mais abertos<sup>108</sup>.

---

<sup>103</sup> COSTA, Fabrício Veiga. **A Imparcialidade Do Juízo E A Subjetividade Do Julgador**. Instituto dos Advogados de Minas Gerais. 8 fev. 2013. Disponível em: <<http://www.iamg.org.br/lerpublicacao.php?publicacao=572>>. Acesso em: 01 jun. 2018.

<sup>104</sup> TUTUNGI JÚNIOR, Nicola. **Discricionariedade Judicial: uma análise crítica**. Disponível em: <<https://www.pge.rj.gov.br/comum/code/MostrarArquivo.php?C=MTIxNQ%2C%2C>>. Acesso em: 03 jun. 2018. p. 262.

<sup>105</sup> VICTOR, Marcelo Barros Leal. **Ponderação e Discricionariedade Judicial em Tempos de Neoconstitucionalismo: uma crítica hermenêutica**. Disponível em: <<file:///C:/Users/TEMP.DESKTOP-45L44RP.028/Downloads/67498.pdf>>. Acesso em 13 mar. 2018, p. 5.

<sup>106</sup> STRECK, Lenio Luiz. **Porque a Discricionariedade é um Grave Problema para Dworkin e Não o é Para Alexy**. Direito e Práxis, São Paulo, v.4, n.7,p. 343-367.12/2013. Disponível em: <<http://www.epublicacoes.uerj.br/index.php/revistaceaju/article/view/8350>>. Acesso em: 13 mar. 2018.,p. 364.

<sup>107</sup> MELLO, Celso Antônio Bandeira. **Discricionariedade e Controle Jurisdicional**. São Paulo: Malheiros, 2007, ed. 2. p. 48.

<sup>108</sup> SARMENTO Daniel. **O Neoconstitucionalismo no Brasil: riscos e possibilidades**. In: LEITE, George Salomão; SARLET, Ingo Wolfgang (Coord.). Direitos fundamentais e estado constitucional:

Esse extenso espaço de permissão da discricionariedade e subjetividade dos julgadores, provoca a arbitrariedade nas decisões, haja vista que a discricionariedade na aplicação do que seja a real ponderação, leva, muitas vezes, a permissão justificada da imposição da vontade dos juízes ao caso<sup>109</sup>.

A arbitrariedade do juiz também é apontado como outro problema para a aplicação da ponderação de forma equivocada. Já que com a utilização da técnica como forma de fundamentação, o juiz pode decidir conforme sua consciência lhe diz, ainda que não considere a lei para sentenciar<sup>110</sup>.

Dessa forma, apesar da ponderação surgir como forma de resolução de conflitos, ela se mostrou uma construção abstrata como forma de justificar a solução de casos difíceis<sup>111</sup>. Por esse motivo, trouxe a discricionariedade judiciária para que houvesse a aplicação da técnica da ponderação, o que permite a imposição subjetiva do juiz na decisão, justificada por termos jurídicos. Dessa forma, as decisões dos judiciários se tornam arbitrárias, haja vista que têm nas mãos o poder de julgar com base na sua criatividade<sup>112</sup>.

## 4 CONCLUSÃO

O presente trabalho fundamenta-se no conflito entre direitos resguardados pela Constituição Federal, notadamente o direito à dignidade humana e o direito à liberdade de expressão.

---

estudos em homenagem a J.J. Gomes Canotilho. São Paulo: RT, 2008. Disponível em: <<http://direitoesubjetividade.files.wordpress.com/2010/08/daniel-sarmiento-o-neoconstitucionalismo-no-brasil1.doc>>. Acesso em: 13 mar. 2018, p. 1.

<sup>109</sup> MOREIRA, Nelson Camatta. TOVAR, Leonardo Zehuri. **Hermenêutica e Decisão Judicial**: em busca de respostas adequadas à Constituição. Derecho y Cambio Social. Publicado em 01/04/2015, p. 4.

<sup>110</sup> MARIN, Jeferson Dytz. Leal, Augusto Antônio Fontanive. **O Risco de Arbitrariedades e a Necessidade de Decisões Democráticas**. Disponível em: <[https://bdjur.stj.jus.br/jspui/bitstream/2011/81362/risco\\_arbitrariedade\\_necessidade\\_marin.pdf](https://bdjur.stj.jus.br/jspui/bitstream/2011/81362/risco_arbitrariedade_necessidade_marin.pdf)>. Acesso em: 03 jun. 2018, p. 152.

<sup>111</sup> MOREIRA, Nelson Camatta. TOVAR, Leonardo Zehuri. **Hermenêutica e Decisão Judicial**: em busca de respostas adequadas à Constituição. Derecho y Cambio Social. Publicado em 01/04/2015, p. 24.

<sup>112</sup> MOREIRA, Nelson Camatta. **Fundamentos de uma Teoria da Constituição Dirigente**. Florianópolis: Conceito Editorial, 2010, p. 102.

A problemática se inicia com a ausência de normas em quaisquer Códigos Brasileiros que visem a assegurar expressamente o direito ao esquecimento. Isso se dá pela inovatividade da *internet* e das suas possibilidades de uso serem tão recentes, implicando no surgimento e também dificultando a promoção de tal direito.

Porém, pode considerá-lo como decorrência da dignidade, uma vez que, quando o esquecimento é protegido, automaticamente será protegida a dignidade da pessoa humana.

Já no que tange ao direito à liberdade de expressão, não se vislumbra qualquer dificuldade na sua proteção, haja vista ser um direito reconhecido e aplicado há muito tempo, entendendo sua importância para a própria construção da democracia. Além disso, encontra-se amplamente resguardado tanto ordenamento brasileiro quanto no ordenamento internacional.

A dificuldade estaria então em possibilitar a co-existência entre ambos os direitos. Isso ocorre, pois uma vez que a pessoa é atingida em sua dignidade, pela exposição excessiva de uma notícia, é necessário que seu direito ao esquecimento seja assegurado. Para tanto, os meios de comunicação teriam seu direito à liberdade de expressão atingida, que também goza de indispensável proteção.

O choque entre tais normas gerou a discussão do modo da proteção mais equilibrada o possível, para que os direitos resguardado constitucionalmente não viessem a ser diminuídos, perdendo sua proteção. Ao ter em vista que nenhum direito é absoluto, deve-se relativizar os direitos em conflitos, a fim de se achar um ponto de equilíbrio entre ambos, para que haja uma convivência.

Dessa forma, para resolver o conflito de normas o STF utilizou-se da técnica de interpretação da ponderação, aplicando as interpretações necessárias à lide em julgamento para tentar alcançar o equilíbrio entre os direitos.

Sobre isso, cabe aos julgadores analisar em cada caso concreto qual direito deve prevalecer sobre o outro, sem que haja um dano considerável a qualquer uma das

partes e, ainda, sem que se imponha a subjetividade judicial como racionalidade justificada pela ponderação.

Para isso, fez-se o uso dos subprincípios da adequação, necessidade e proporcionalidade stricto sensu. Ressalte-se que a aplicação desses subprincípios somente será feito se for preciso, ou seja, serão utilizados subsidiariamente, sendo um decorrente logicamente do outro.

Por isso, para se aproximar de uma ponderação mais adequada no embate dos direitos em tela, deve o aplicador do direito se atentar aos dos princípios fixados anteriormente e a afastar a subjetividade e discricionariedade.

Além disso, outros fatores se apresentam para serem levados em consideração para proferir a decisão final, estudados pela doutrina e jurisprudências: i. o período de tempo que a notícia se perpetua; ii. a época do fato ocorrido; iii. o tipo da informação dissipada; iv. e sua capacidade de gerar danos; v. objetivo da mídia de atingir especificamente a dignidade da pessoa; vi. o aumento da lucratividade dos meios de comunicação ao divulgar a informação; vii. que o fato não seja caso de conhecimento geral ou de fácil acesso; viii. a existência de relevante interesse público sobre a notícia.

Nota-se que a doutrina clássica, a doutrina recente, e a jurisprudência encontram-se unidas nessa tarefa árdua de tentar promover uma proteção através do equilíbrio. Por isso, apontam argumentos como requisitos de ponderação a serem observados, para que haja racionalismo jurídico e não espaço de discricionariedade judicial sem fundamentação baseada no ordenamento.

Todos têm uma única certeza, ambos os direitos estão protegidos constitucionalmente, devendo, portanto, continuar existindo lado a lado, ainda que um deles seja um pouco relativizado, para que haja uma coexistência mais próxima do harmônico.

## REFERÊNCIAS

**AUTOR de 'Roberto Carlos em Detalhes' lança livro sobre biografia proibida.** Revista Online Folha de São Paulo. Disponível em: <<http://www1.folha.uol.com.br/ilustrada/2014/05/1457113-sem-alarde-biografo-de-roberto-carlos-lanca-livro-sobre-biografia-proibida.shtml>>. Acesso em: 12 mar. 2018.

ALEXY, Robert. **Teoria da Argumentação Jurídica: a Teoria do Discurso Racional como Teoria da Justificação Jurídica.** Trad. Zilda Hutchinson Schild Silva. São Paulo: Landy, 2001.

ALEXY, Robert. **Teoria de Los Derechos Fundamentales.** Centro De Estudios Constitucionales, Madrid: 1993, p. 161. Disponível em: <<http://arquimedes.adv.br/livros100/Teoria%20de%20los%20Derechos%20Fundamentales-Robert%20Alexy.pdf>>. Acesso em: 12 mar 2018.

**ANNA Carolina Jatobá está em casa de campo com os filhos.** Revista Online Veja. Disponível em: <<https://veja.abril.com.br/brasil/anna-carolina-jatoba-esta-em-casa-de-campo-com-os-filhos/>>. Acesso em: 12 mar. 2018.

ÁVILA, Humberto. **Teoria dos Princípios da Definição à Aplicação dos Princípios Jurídicos.** 7ª edição. São Paulo: Malheiros, 2007.

BARROSO, Luís Roberto. **Curso de Direito Constitucional Contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo.** São Paulo: Saraiva, 2009.

BRASIL, Superior Tribunal Federal. **ARE nº 833248**, Min. Rel. Dias Toffoli, julg. 11.12.2014. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=7810658>>. Acesso em: 17 abr. 2017.

\_\_\_\_\_. **Constituição [da] República Federativa do Brasil de 1988.** Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm)>. Acesso em: 28 set. 2016.

\_\_\_\_\_. **Constituição [da] República Federativa do Brasil de 1988.** Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm)>. Acesso em: 15 set. 2016.

\_\_\_\_\_. **Constituição [da] República Federativa do Brasil de 1988.** Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm)>. Acesso em: 15 set. 2016;

\_\_\_\_\_. **Constituição [da] República Federativa do Brasil de 1988.** Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm)>. Acesso em: 15 set. 2016.

\_\_\_\_\_. TJRJ, **Ap. Cív. 0148281-75.2009.8.19.0001**, 19ª CC, Rel. Des. Guaraci de Campos Vianna, julg. 22.06.2010. Disponível em: <<http://www1.tjrj.jus.br/gedcacheweb/default.aspx?UZIP=1&GEDID=0003AD0CEAE5B567584FD3A84E002D7973D65EC402450E3A>>. Acesso em: 14 mai. 2017.

\_\_\_\_\_. TJRJ, **Ap. Cív. 2002.001.07149**, Rel. Des. Carlos Lavigne de Lemos, 26.11.2002. Disponível em: <[https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/1912389/mod\\_resource/content/1/Ac%C3%B3rd%C3%A3o%20-%20direito%20ao%20esquecimento%20-%202108414-39.2015.8.26.0000.pdf](https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/1912389/mod_resource/content/1/Ac%C3%B3rd%C3%A3o%20-%20direito%20ao%20esquecimento%20-%202108414-39.2015.8.26.0000.pdf)>. Acesso em: 14 mai 2017, p. 4.

\_\_\_\_\_. TJRJ, **REsp 1.335.153**. 47ª CC. Rel. Des. Luis Felipe Salomão. Disponível em: <<http://s.conjur.com.br/dl/direito-esquecimento-acordao-stj-aida.pdf>>. Acesso em: 14 mai. 2017.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional**. 6. ed. Rev. Coimbra: Almedina, 1993.

CARVALHO, Raquel Melo Urbano de. **Curso de Direito Administrativo**. Parte geral, intervenção do Estado e estrutura da Administração. Salvador: JusPodivm, 2008.

CAVALCANTE FILHO, João Trindade. **Teoria Geral dos Direitos Fundamentais**. Disponível em: <[http://www.stf.jus.br/repositorio/cms/portaltvjustica/portaltvjusticanoticia/anexo/joao\\_trindade\\_\\_teoria\\_geral\\_dos\\_direitos\\_fundamentais.pdf](http://www.stf.jus.br/repositorio/cms/portaltvjustica/portaltvjusticanoticia/anexo/joao_trindade__teoria_geral_dos_direitos_fundamentais.pdf)>. Acesso em: 12 mai. 2017.

COLNAGO, Cláudio de Oliveira Santos. **Liberdade de Expressão na Internet: desafios regulatórios e parâmetros de interpretação**. Disponível em: <[http://www.fdv.br/\\_mestrado\\_base/dissertacoes/187.pdf](http://www.fdv.br/_mestrado_base/dissertacoes/187.pdf)>. Acesso em: 16 abr. 2017.

COLNAGO, Cláudio de Oliveira Santos. **The Right to be Forgotten and the Duty to Implement Oblivion: a challenge to both “old” and “new” media**. Disponível em: <<http://www.jus.uio.no/english/research/news-and-events/events/conferences/2014/wccl-cmdc/wccl/papers/ws14/w14-colnago.pdf>>. Acesso em: 16 abr. 2017.

COLNAGO, Cláudio de Oliveira Santos; PEDRA, Adriano Sant’Ana. **Tutela de Dados Pessoais no Brasil e Dever de Desindexação na Internet: potencialidades do habeas data para uma proteção adequada no meio ambiente digital**. Disponível em: <[https://www.dropbox.com/s/58vvemk80sflbc/COLNAGO%20e%20PEDRA.%20Dever%20de%20desindexa%C3%A7%C3%A3o%20\(CMJC%20Buenos%20Aires%20015\).pdf?dl=0](https://www.dropbox.com/s/58vvemk80sflbc/COLNAGO%20e%20PEDRA.%20Dever%20de%20desindexa%C3%A7%C3%A3o%20(CMJC%20Buenos%20Aires%20015).pdf?dl=0)>. Acesso em: 14 abr. 2017.

COMISSÃO Interamericana de Direitos Humanos. **Declaração de Princípios Sobre Liberdade de Expressão**. Disponível em: <<http://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/s.convencao.libertade.de.expressao.htm>>. Acesso em: 01 out. 2016.  
content/uploads/2014/dudh.pdf>;>. Acesso em: 12 fev. 2018.

COSTA, Fabrício Veiga. **A Imparcialidade Do Juízo E A Subjetividade Do Julgador**. Instituto dos Advogados de Minas Gerais. 8 fev. 2013. Disponível em: <<http://www.iamg.org.br/lerpublicacao.php?publicacao=572>>. Acesso em: 01 jun. 2018.

COSTA, Roberta Pereira Negrão. **Proporcionalidade**: uma clarificação do conceito. Disponível em: <[file:///C:/Users/TEMP.DESKTOP-45L44RP.004/Downloads/11\\_-\\_proporcionalidade2.pdf](file:///C:/Users/TEMP.DESKTOP-45L44RP.004/Downloads/11_-_proporcionalidade2.pdf)>. Acesso em: 14 mai. 2017.

DWORKIN, Ronald. **Levando os Direitos a Sério**. Trad. Nelson Boiera. São Paulo: Martins Fontes, 2002.

DWORKIN, Ronald. **Uma Questão de Princípio**. São Paulo: Martins Fontes, 2005.

GÓMEZ, Rosário G. **Quiero que Internet se Olvide de Mí**. El País, Madrid, 7.01.2001. Disponível em: <[http://elpais.com/diario/2011/01/07/sociedad/1294354801\\_850215.html](http://elpais.com/diario/2011/01/07/sociedad/1294354801_850215.html)>. Acesso em: 14 mai 2017.

GOMIS, Lorenzo. **Teoria del Periodismo**: cómo se forma el presente. Barcelona: Paidós, 1997.

GOZAÍNI, Osvaldo Alfredo. **Hábeas Data**: protección de datos personales. Buenos Aires: Rubinzal Culzoni Editores, 2001.

HOMEM, Antônio Pedro Barbas; BRANDÃO, Cláudio. **Do Direito Natural aos Direitos Humanos**. Coimbra: Almedina. Disponível em: <<https://books.google.com.br/books?id=OaMfCAAQBAJ&pg=PT73&lpg=PT73&dq=quando+uma+necessidade+vira+direito&source=bl&ots=y3agnDYwQ8&sig=bKH-UfWe8P88tHPVGvKTYjIMYwM&hl=pt-BR&sa=X&ved=0ahUKEwizj7aetbTZAhXJG5AKHW9PAmgQ6AEIUzAI#v=onepage&q=direito%20natural&f=false>>. Acesso em: 20 fev. 2018.

LEONARDI, Marcel. **Tutela e privacidade na Internet**. São Paulo: Saraiva, 2012. Disponível em: <<http://leonardi.adv.br/wp-content/uploads/2012/01/mltpi.pdf>>. Acesso em: 14 abr. 2017.

LIMA, André Canuto de F. **O Modelo de Ponderação de Robert Alexy**. Publicado em 08 de 2014. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/31437/o-modelo-de-ponderacao-de-robert-alexey>>. Acesso em: 07 mar. 2018.

LIMA, Erik Noleta Kirk Palma. Direito ao Esquecimento: discussão europeia e sua repercussão no Brasil. In: **Revista de informação legislativa**. v. 50, n 199, p. 271-283, jul./set. 2013. Disponível em: <<http://www2.senado.gov.br/bdsf/item/id/502929>>. Acesso em: 15 set. 2016.

LOPES, Othon de Azevedo. **A Dignidade da Pessoa Humana como Princípio Jurídico Fundamental**. In: SILVA, Alexandre Vitorino et. al. Estudos de Direitos Público: direitos fundamentais e estado democrático de direito.

MAIA, Isabela Rebouças; CARNEIRO, Wálber Araújo. **O Que é Isto - ponderação de princípios?**. Disponível em: <<file:///C:/Users/TEMP.DESKTOP-45L44RP.028/Downloads/2825-10846-1-SM.pdf>>. Acesso em 13 mar. 2018.

MARIN, Jeferson Dytz. Leal, Augusto Antônio Fontanive. **O Risco de Arbitrariedades e a Necessidade de Decisões Democráticas**. Disponível em: <[https://bdjur.stj.jus.br/jspui/bitstream/2011/81362/risco\\_arbitrariedade\\_necessidade\\_marin.pdf](https://bdjur.stj.jus.br/jspui/bitstream/2011/81362/risco_arbitrariedade_necessidade_marin.pdf)>. Acesso em: 03 jun. 2018.

MARMELSTEIN, George. **Curso de Direitos Fundamentais**. São Paulo: Atlas, 2008.

MARTINS, Guilherme Magalhães. **O Direito ao Esquecimento na Internet**. In: Martins, Guilherme Magalhães (coord.). Direito privado e Internet. São Paulo: Atlas, 2014.

MAYER-SCHÖNBERGER, Viktor. **Delete: the virtue of forgetting in the digital age**. Oxford: Princeton University Press, 2011. Disponível em: <<http://press.princeton.edu/chapters/s9436.pdf>>. Acesso em: 14 abr. 2017.

MELLO, Celso Antônio Bandeira. **Discricionariedade e Controle Jurisdicional**. São Paulo: Malheiros, 2007, ed. 2.

MEZZARROBA, Orides; MONTEIRO, Cláudia Servilha. **Manual de Metodologia da Pesquisa no Direito**. 2. ed. rev. São Paulo: Saraiva, 2005.

MOREIRA, Nelson Camatta. **Fundamentos de uma Teoria da Constituição Dirigente**. Florianópolis, Conceito Editorial, 2010.

MOREIRA, Nelson Camatta. TOVAR, Leonardo Zehuri. **Hermenêutica e Decisão Judicial**: em busca de respostas adequadas à Constituição. *Derecho y Cambio Social*. Publicado em 01/04/2015.

MUNHOZ, Aurélio. **O Cinismo da Mídia**. Redação Carta Capital, 28.01.2013. Disponível em: <<https://www.cartacapital.com.br/sociedade/o-cinismo-da-midia>>. Acesso em: 14 mai. 2017.

NOVELINO, Marcelo. **Direito Constitucional**. 4. ed. São Paulo: Método, 2010, p. 181.

ONU. Declaração Universal dos Direitos Humanos. Disponível em: <<http://www.dudh.org.br/wp-content/uploads/2014/dudh.pdf>>. Acesso em: 12 fev. 2018.

PAGANELLI, Celso Jefferson Messias. **O Direito ao Esquecimento no Mundo Virtual**: uma análise constitucional. Disponível em: <<http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=cb70ab375662576b>>. Acesso em: 15 set. 2016.

PELLAUER, David. **Compreender Ricoeur**. Petrópolis, RJ: Vozes, 2009.

PINHO, Judicael Sudário de. **Colisão de Direito Fundamentais**: liberdade de comunicação e direito à intimidade. *Revista Themis*, Fortaleza, CE, v. 3, n. 2, p. 107-161, 2003. Disponível em: Acesso em: 03 jan. 2014.

PIOVENSAN, Flávia. **Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional**. Caderno de Direito Constitucional, Módulo V, 2006.

POLLAK, Michael. **Memória, Esquecimento, Silêncio**. Disponível em: <[http://www.uel.br/cch/cdph/arqtxt/Memoria\\_esquecimento\\_silencio.pdf](http://www.uel.br/cch/cdph/arqtxt/Memoria_esquecimento_silencio.pdf)>. Acesso em: 14 mai. 2017.

**PROIBIDA no Brasil, biografia de Roberto Carlos é vendida em 'saldão' em Lisboa**. Revista Online O Globo. Disponível em: <<https://oglobo.globo.com/cultura/livros/proibida-no-brasil-biografia-de-roberto-carlos-vendida-em-saldao-em-lisboa-19393044>>. Acesso em: 12 mar. 2018;

**RECORD é condenada a pagar R\$ 100.000 para Xuxa.** Revista Online Veja. Disponível em: <<https://veja.abril.com.br/entretenimento/record-e-condenada-a-pagar-r-100-000-para-xuxa/>>. Acesso em 12 mar. 2018.

RICCOEUR, Paul. **A Memória, a História e o Esquecimento**. 1. ed. Campinas: Unicamp, 2008.

ROSEN, Jeffrey. **The Right to be Forgotten**. Stanford Law Review Online, February 13, 2012, p. 91. Disponível em: <<http://www.stanfordlawreview.org/sites/default/files/online/topics/64-SLRO-88.pdf>>. Acesso em: 01 out. 2016.

SANTANA, Raquel Santos de. **A Dignidade Da Pessoa Humana Como Princípio Absoluto**. Disponível em: <<https://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/5787/A-dignidade-da-pessoa-humana-como-principio-absoluto>>. Acesso em: 03 jun. 2018.

SARMENTO Daniel. **O Neoconstitucionalismo no Brasil: riscos e possibilidades**. In: LEITE, George Salomão; SARLET, Ingo Wolfgang (Coord.). **Direitos fundamentais e estado constitucional: estudos em homenagem a J.J. Gomes Canotilho**. São Paulo: RT, 2008. Disponível em: <<http://direitoesubjetividade.files.wordpress.com/2010/08/daniel-sarmento-o-neoconstitucionalismo-no-brasil1.doc>>. Acesso em: 13 mar. 2018.

SARMENTO, Daniel. **A ponderação de Interesses na Constituição Federal**. 1. ed. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2002.

SARMENTO, Daniel. GALDINO, Flávio. **Direitos Fundamentais: estudos em homenagem ao professor Ricardo Lobo Torres**. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

SCHLINK, Bernhard. **Proportionality in Constitutional Law: why everywhere but here?** Duke Journal of Comparative & International Law. Vol. 22. 2012. Disponível em: <<http://scholarship.law.duke.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1290&context=djcil>>. Acesso em: 14 mai. 2017.

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

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

SCHREIBER, Simone. **A Publicidade Opressiva de Julgamentos Criminais**. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 40. ed. São Paulo: Malheiros, 2017.

SILVA, Virgílio Afonso da. **O Proporcional e o Razoável**. Revista dos Tribunais, ano 91, volume 798, abril/2002.

SOLOVE, Daniel. **The Future of Reputation: gossip, rumor, an privacy on the internet**.

STEINMETZ, Wilson Antônio. **Colisão de Direitos Fundamentais e Princípio da Proporcionalidade**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.

STRECK, Lenio Luiz. **Porque a Discricionariedade é um Grave Problema para Dworkin e Não o é Para Alexy**. Direito e Práxis, São Paulo, v.4, n.7,p. 343-367.12/2013. Disponível em: <<http://www.epublicacoes.uerj.br/index.php/revistaceaju/article/view/8350>>. Acesso em: 13 mar. 2018.

**SUZANE e Ana Jatobá deixam presídio em Tremembé para saída temporária de Páscoa**. Revista Online O Globo. Disponível em: <<https://g1.globo.com/sp/vale-do-paraiba-regiao/noticia/suzane-e-ana-jatoba-deixam-presidio-em-tremembe-para-saida-temporaria-de-pascoa.ghtml>>. Acesso em: 12 mar. 2018.

**SUZANE von Richthofen deixa prisão para Páscoa acompanhada do marido**. Revista Online Folha de São Paulo. Disponível em: <<https://www1.folha.uol.com.br/cotidiano/2018/03/suzane-von-richthofen-deixa-prisao-para-pascoa-acompanhada-do-marido.shtml>>. Acesso em 12 mar. 2018;

TUTUNGI JÚNIOR, Nicola. **Discricionariedade Judicial: uma análise crítica**. Disponível em: <<https://www.pge.rj.gov.br/comum/code/MostrarArquivo.php?C=MTIxNQ%2C%2C>>. Acesso em: 03 jun. 2018.

VICTOR, Marcelo Barros Leal. **Ponderação e Discricionariedade Judicial em Tempos de Neoconstitucionalismo: uma crítica hermenêutica**. Disponível em: <<file:///C:/Users/TEMP.DESKTOP-45L44RP.028/Downloads/67498.pdf>>. Acesso em 13 mar. 2018.

VIEIRA, Oscar Vilhena. **Direitos Fundamentais** - uma leitura da jurisprudência do STF. São Paulo, Malheiros: 1999.

**XUXA cansa, fala de pacto com diabo e do polêmico filme com menino de 12 anos.** Revista Online Blasting News. Disponível em: <<https://br.blastingnews.com/tv-famosos/2017/10/xuxa-cansa-fala-de-pacto-com-diabo-e-do-polemico-filme-com-menino-de-12-anos-002072045.html>>. Acesso em: 12 mar. 2018;