

A PROTEÇÃO DOS DIREITOS DA PERSONALIDADE NO AMBIENTE DIGITAL

Matos¹

Gonçalves²

Souza³

RESUMO

O presente trabalho busca elucidar as controvérsias e desafios jurídicos referentes aos direitos da personalidade dos indivíduos no ambiente digital. De modo a fomentar a reflexão e o debate em nível acadêmico tendo como parâmetro de análise a doutrina, a legislação e a jurisprudência. Após o Supremo Tribunal Federal pacificar a respeito da inconstitucionalidade do direito ao esquecimento com o ordenamento jurídico brasileiro, encontra-se casos práticos que auxiliam a enxergar como o direito brasileiro vem tratando do tema e seus desdobramentos, a fim de punir eventuais excessos e abusos da liberdade de expressão e informação. Para as finalidades da explanação, deixa-se de lado qualquer juízo de valor sobre o teor da decisão, importante destacar que o tema é de interesse geral, sendo tratado apenas a notória insuficiência dos métodos tradicionais diante da era digital evidenciando a necessidade de regulamentação de novos mecanismos de tutela como a Desindexação de Conteúdos, para proteção da honra, da imagem, da privacidade, do nome e da intimidade dos indivíduos.

Palavras-chave: Direito ao Esquecimento. Direito a Desindexação . Direitos da Personalidade. Ambiente Digital . Liberdade de Expressão.

1. Introdução

O direito ao esquecimento, originário do Direito Internacional, há décadas é objeto de discussão no mundo jurídico, sua primeira menção no direito brasileiro se deu na esfera penal, tendo em vista que o ordenamento brasileiro condena pena de caráter perpétuo, a exemplo disso, após cumprir a sentença imposta o apenado não deve carregar o rótulo de infrator, com fundamento no artigo 93 do Código Penal e no artigo 748 do Código de Processo Penal o Direito ao Esquecimento era reivindicado para garantir a ressocialização do indivíduo na sociedade, eliminando todos os possíveis óbices, para sua efetiva reinserção. Posteriormente ganhou espaço na esfera civil e se popularizou conforme enunciado n. 531 do CJF/STJ, aprovado na VI Jornada de Direito Civil, realizada em 2013.

¹ Daniela Coelho Santos de Matos, graduanda em Direito, e-mail matosdani99@gmail.com

² Jose Welder Gonçalves: graduando em Direito, e-mail welderjose0@gmail.com

³ Heliane do Carmo Souza: graduanda em Direito, e-mail helianeprocopio2015@outlook.com

Nos dias atuais em razão da moderna expansão tecnológica, o acesso a internet e as redes sociais, houve uma profunda alteração na memória coletiva, em virtude de ferramentas de buscas, perfis e arquivos online, o acesso e o registros das informações se tornou cada vez mais facilitado, portanto qualquer dado ou fato vinculado a determinada pessoa pode ficar para sempre armazenado, podendo ser revisitado e divulgado a qualquer momento. Nessa realidade surge na sociedade um desejo pela preservação da intimidade e da vida privada, objetivando que os indivíduos não sejam eternamente penalizados, ou corriqueiramente rememorados por fatos desabonadores, verídicos ou falsos, socialmente irrelevantes.

Em fevereiro de 2021, foi firmado entendimento pelo judiciário sob a ótica da legislação vigente, a cerca da proteção do direito da personalidade, o Supremo Tribunal Federal julgou o RE nº 1.010.606/RJ e fixou o Tema 786 de Repercussão Geral.

Não obstante a inconstitucionalidade do direito ao Esquecimento com a Constituição Brasileira a decisão deixou uma grande lacuna sobre a possibilidade de que eventuais excessos ou abusos da liberdade de expressão e informação sejam analisados casuisticamente. Diante disso é necessário a ponderação entre os direitos fundamentais para que não prevaleça a liberdade de expressão em detrimento aos direitos da personalidade, privacidade, intimidade, honra e dignidade da pessoa humana.

No primeiro capítulo deste trabalho será abordado como se deram as discussões sobre o tema pelos tribunais superiores brasileiros ressaltando os principais fundamentos jurídicos dos apoiadores e dos contrários à ideia e as razões que motivaram a declaração de incompatibilidade.

Em realce a notória insuficiência dos métodos tradicionais diante das peculiaridades da era digital: Nosso objetivo principal será tratado no segundo capítulo apresentaremos a viabilidade jurídica do instituto da “Desindexação” de conteúdos para proteção eficiente dos direitos da personalidade em casos de abusos, o atual entendimento dos tribunais para sua aplicação e a necessidade de responsabilização dos mecanismos de busca em demandas nesse sentido, no que tange a indexação e desindexação.

Sobre isso, explanaremos a seguir:

2. A Incompatibilidade do direito ao esquecimento e os reflexos da decisão no ordenamento jurídico brasileiro.

É fato que a formulação inicial sobre o direito à privacidade ramo do Direito de Personalidade visando promover a proteção da vida íntima, familiar, pessoal de cada ser humano, no entendimento de Anderson Scheiber assim como o direito à propriedade prévia repelir o esbulho dos bens, influenciado pelo modelo proprietário, também o direito a

privacidade permitia afastar quaisquer interferência alheia sobre a vida privada dos indivíduos assumindo uma conotação negativa ,um dever geral de abstenção, não fazer.

Ocorre que “O desenvolvimento tecnológico e a consequente multiplicação de mecanismos para recolher, armazenar, processar e utilizar a informação, na esteira da massificação das relações contratuais, acabam por estimular um aumento exponencial do fluxo de dados na sociedade contemporânea”⁴. De forma que a coleta gradativa desses dados estruturados fazem parte de nossa representação virtual, e passaram a ser utilizados para fins mais diversos. Conforme dispõe Anderson Shreiber, o direito a privacidade precisa transcender a esfera doméstica ao impor deveres positivos, vejamos:

“Como se vê, a tutela da privacidade, nessa nova acepção, não se contenta com a proibição à intromissão alheia na vida íntima (dever geral de abstenção). Impõe também deveres de caráter positivo,(...) A privacidade exige, nas palavras de Stefano Rodotà, “um tipo de proteção dinâmico, que segue o dado em todos os seus movimentos”, como resultado “de um longo processo evolutivo experimentado pelo conceito de privacidade de uma definição original como o direito de ser deixado em paz, até o direito de controle sobre as informações de cada um e de determinar como a esfera privada deve ser construída”.(SCHREIBER, Anderson. Direitos da Personalidade: Revista e Atualizada, 3ª edição. Grupo GEN, 2014. p. 139).

Visando tutelar os direito de privacidade e controle das informações de cada indivíduo, nasce o “Direito ao Esquecimento”: se conceitua como o poder de impedir, em razão da passagem do tempo a divulgação de fatos, dados verídicos, destituídos de interesse público, obtidos licitamente, que possam causar transtornos ou constrangimentos as pessoas envolvidas.

No Brasil, o instituto teve sua primeira menção em 2013, durante a VI Jornada de Direito Civil e por meio do Enunciado nº 531, que preceituava:

“Os danos provocados pelas novas tecnologias de informação vêm-se acumulando nos dias atuais. O direito ao esquecimento tem sua origem histórica no campo das condenações criminais. Surge como parcela importante do direito do ex-detento à ressocialização. Não atribui a ninguém o direito de apagar fatos ou reescrever a própria história, mas apenas assegura a possibilidade de discutir o uso que é dado aos fatos pretéritos, mais especificamente o modo e a finalidade com que são lembrados.”(C.J.F. VI Jornada de Direito Civil. Enunciado 531: A tutela da dignidade da pessoa humana na sociedade da informação inclui o direito ao esquecimento).

Em que pese recente decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal, tenha definido pela inconstitucionalidade do “Direito ao Esquecimento”, a pluralidade de interpretações sobre o assunto, demonstram que as discursões estão distantes de chegar ao fim, por meio de breve contextualização convém destacar os casos mais relevantes.

Em 2013 a 4ª Turma do STJ (REsp 1.334.097), reconheceu o direito ao esquecimento ao acusado de envolvimento no caso Chacina da Candelária que mesmo anos depois de ser absolvido, foi retratado sem seu consentimento pelo programa Linha Direta, da TV Globo, o autor propos ação pleitando indenização por dano moral em razão da exposição ilícita de seu nome e imagem, o juízo de Direito da 3ª Vara Cível da Comarca da Capital RJ não acolheu o

⁴ Schreiber, Anderson. Direitos da Personalidade: Revista e Atualizada, 3ª edição. Disponível em <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788522493449/pageid/151>>.

pedido, entendeu por bem mitigar-lhe o direito ao anonimato, decisão esta que foi reformada em grau de apelação, a luz “do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, todo cidadão tem direito de alcançar a felicidade restringindo o direito de informação quando toca àqueles que antes anônimos, foram absolvidos em processos criminais e retornaram ao esquecimento”.⁵ Em agosto 2021, os Ministros voltaram a discutir a decisão de 2013, após o julgamento do caso Aída Curi no STF, sendo mantida a decisão.

Em sentido diverso, a 3ª turma do STJ, (REsp 1.736.803) em abril de 2020, negou o direito ao esquecimento a condenada por morte de Daniella Perez, a lide versava sobre matéria jornalística veiculada em revista semanal (Revista IstoÉ) a respeito de pessoas condenadas por crime de homicídio que impactaram a sociedade, a reportagem exibiu informações da vida cotidiana e familiar da condenada, no juízo de 1º grau e no Tribunal de Justiça RJ, a ré foi condenada a retirar a matéria do site e a indenizar por danos morais, em sede de Recurso Especial os autores buscavam majorar as indenizações e que a editora fosse impedida de publicar novas reportagens sobre o crime.

No entanto o último pedido não foi acolhido pelo STJ, segundo o Relator Ministro Ricardo Cueva “Isso porque, muito embora cabível reconhecer e reparar as violações constatadas no presente caso, é inadmissível a fixação, ao veículo de comunicação, de antemão, de um dever geral de abstenção de publicar futuras reportagens relacionadas com o ato criminoso.”⁶ na preponderância da liberdade de manifestação de pensamento e da imprensa, com direito a crítica e a opinião, ressaltou a impossibilidade de censura prévia e a relevância histórica do caso que em razão da mobilização a época do crime inseriu o homicídio qualificado na lista de crime hediondo nos termos do artigo 1º, inciso I, da lei 8.072/90.

Outro caso, de grande destaque, e objeto de análise do presente trabalho, se trata de ação movida pelos irmãos de Aída Cury contra a emissora Globo pleiteando indenização por danos morais baseada no direito ao esquecimento, em razão da reconstituição da morte de Aída Cury no programa “Linha Direta”,⁷ o homicídio ocorreu na década de 1950, no Rio de Janeiro, e foi exibido em 2004, mas o Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro entendeu que a Constituição garante a livre expressão de comunicação. A família entrou com recurso, que chegou ao STF em 2017. A controvérsia sobre o caso teve seu ápice durante o julgamento do Recurso Extraordinário RE 1.01.60/RJ⁸ pelo Supremo Tribunal Federal, com o reconhecimento do tema 786 em repercussão Geral.

5 Superior Tribunal de Justiça. Recurso especial nº 1.334.097 – RJ (2012/0144910-7) disponível em: <<https://www.conjur.com.br/dl/direito-esquecimento-acordao-stj.pdf>>

6 Superior Tribunal de Justiça. Recurso especial nº 1736803 / RJ. Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva disponível em: <https://processo.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencia=1910273&num_registro=201700267279&data=20200504&formato=PDF>.

⁷ GLOBO. Linha Direta Justiça. Caso Aída Curi²⁶ O fatídico episódio exibido na televisão ainda está disponível no YouTube. Confira-se: disponível em < <https://www.youtube.com/watch?v=-0EaMgW9-no>>.

Após audiência pública, sobre o tema “**Aplicabilidade do direito ao esquecimento na esfera civil quando for invocado pela própria vítima ou pelos seus familiares**”⁹, sob a presidência do Ministro Dias Toffoli, Anderson Schreiber descreveu o que denominou como as três correntes doutrinárias sobre o “Direito ao Esquecimento” 1ª) Posição Pró – Informação: Composta por diversas entidades ligadas a comunicação, para os apoiadores dessa corrente o direito ao esquecimento não existe, pois não possui previsão na legislação Brasileira nem pode ser extraído de qualquer direito fundamental, além disso o reconhecimento desse direito iria de encontro a memória do povo e história da sociedade, para confirmar sua tese invocam o precedente recente do Supremo Tribunal Federal – STF, das biografias não-autorizadas, ADI 4.815, sustentando a ideia que a liberdade de informação deve prevalecer sempre e a *priori*.

2ª) Posição Pró – esquecimento: Para seus defensores o direito ao esquecimento visa a proteção da intimidade e privacidade como expressão da dignidade da pessoa humana, o direito ao esquecimento existe e deve prevalecer sempre sobre a liberdade de informação, a cerca de fatos pretéritos e desatualizados, entender o contrário seria rotular o indivíduo, aplicando penas perpétuas por meio da mídia e da internet, amparam-se na decisão proferida pelo Superior Tribunal de Justiça, em 2013 (REsp 1.334.097/RJ), caso Chacina da Candelária ao qual a Corte confirmou o direito ao esquecimento definindo como um direito de não ser lembrado contra sua vontade e se apoiam na experiência Europeia que em 2014, julgou o caso envolvendo o cidadão europeu Mario Costeja González, determinando que o motor de buscas na internet desvinculasse seu nome de uma antiga notícia sobre a penhora de seu imóvel.

3ª) Posição intermediária: os apoiadores essa terceira posição prelecionam que Constituição não permite hierarquização prévia e abstrata diante de direitos fundamentais, liberdade de informação de um lado e de outro privacidade- consubstanciado no direito ao esquecimento, a solução mais viável é a aplicação da técnica da ponderação em caso de colisão de interesses com vista a obtenção do menor sacrifício.

Embora a Quarta e Sexta turma do STJ tenha em algumas oportunidades se manifestado favorável a existência ao Direito ao Esquecimento, sendo entendido como o “direito de não ser lembrado contra sua vontade, especificamente no tocante a fatos desabonadores, de natureza criminal, nos quais se envolveu, mas que, posteriormente, fora inocentado”.¹⁰ Ponderou a Ministra Nancy Andrighi RE nº 1.961.581 que o “Direito estabiliza o passado e confere a previsibilidade ao futuro por meio de diversos institutos (prescrição, decadência, perdão, anistia, irretroatividade da lei, respeito ao direito adquirido, ato jurídico perfeito e coisa

⁹ Convocada pelo relator Min. Dias Toffoli e realizada em 12.6.2017. Transcrição disponível em <https://www.stf.jus.br/arquivo/cms/audienciasPublicas/anexo/audienciapublicasobreodireitoaoesquecimento_Transcries.pdf>.

¹⁰ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça - Recurso Especial nº 1192208 - MG. Relatora: Ministra Nancy Andrighi. Brasília (DF), 12 de junho de 2012. <<https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stj/22209374/relatorio-e-voto-22209376>>.

Visando a uniformização do tema , “Direito ao Esquecimento” , o STF, em 11 de fevereiro de 2021, julgou o RE nº 1.01.606/RJ e fixou a seguinte tese:

“É incompatível com a Constituição a ideia de um direito ao esquecimento, assim entendido como o poder de obstar, em razão da passagem do tempo, a divulgação de fatos ou dados verídicos e lícitamente obtidos e publicados em meios de comunicação social analógicos ou digitais. Eventuais excessos ou abusos no exercício da liberdade de expressão e de informação devem ser analisados caso a caso, a partir dos parâmetros constitucionais - especialmente os relativos à proteção da honra, da imagem, da privacidade e da personalidade em geral - e das expressas e específicas previsões legais nos âmbitos penal e cível.” (BRASIL. STF. Recurso Extraordinário, sob nº 1.010.606, caso. Aída Curi. Relator(a): Min. Dias Toffoli Julgamento: 11/02/2021. Publicação 20/05/2021).

Os motivos que levaram ao afastamento do Direito ao Esquecimento se tornam perceptível ao recordar que o Brasil foi um país marcado pela censura, ao qual o acesso a informação e a liberdade de expressão e imprensa se mostram uma conquista da população brasileira e qualquer instituto que possibilite ir ao contrário disso, precisa ser criteriosamente avaliado e contido.

Em seu voto o Ministro Dias Toffoli aduziu ainda que o “Direito ao Esquecimento” tomou proporções relevantes em resposta à inovação da privacidade na era digital, a seu ver o caminho se revela inadequado, pois conchamar a “hipoinformação” ao invés de combater os efeitos da “hiperinformação”, é dar cabo aos próprios direitos fundamentais, além disso indagou sobre a ausência de necessidade ao validar a existência de um novo direito que visa garantir direitos já preexistentes e consolidados no ordenamento jurídico brasileiro, como honra, ressocialização, privacidade imagem, nome.

Sobre isso convém destacar que a legislação Constitucional e infraconstitucional Brasileira já dispõe de inúmeros institutos para garantir os direitos de personalidade dos indivíduos, nesse viés o “Direito ao Esquecimento” não é elemento imprescindível para estabelecer tais garantias, sendo que OLIVEIRA. 2020, realizou apontamentos sobre quais os principais fundamentos do direito ao esquecimento na instâncias ordinária, vejamos:

“São eles: o art. 64, I, do Código Penal, que visa apagar o registro de condenações criminais Para efeito de reincidência: I - não prevalece a condenação anterior, se entre a data do cumprimento ou extinção da pena e a infração posterior tiver decorrido período de tempo superior a 5 (cinco) anos, computado o período de prova da suspensão ou do livramento condicional, se não ocorrer revogação; transitadas em julgado há mais de cinco anos, para fins de reincidência; (ii) art. 43, § 1º, do Código de Defesa do Consumidor (“CDC”), com o objetivo de eliminação de dados negativos de consumo que excedam cinco anos; (iii) arts. 11, 12, 20 e 21 do Código Civil (“CC”), relativos aos direitos de personalidade; (iv) o Enunciado 531 da Jornada de Direito Civil, que dispõe que “a tutela da dignidade da pessoa humana na sociedade da informação inclui o direito ao esquecimento”; de consumo que excedam cinco anos arts. 11, 12, 20 e 21 do Código Civil (“CC”)⁸ (...) (OLIVEIRA, Caio César de. Eliminação, Desindexação e Esquecimento na Internet. 1ª ed., São Paulo, Thomson Reuters Brasil, 2020).

¹¹ STJ. Recurso Especial: Resp Nº 1.961.581 - Ms (2021/0092938-4) Relatora : Ministra Nancy Andrig. Disponível em: <https://processo.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=2126961&num_registro=202100929384&data=20211213&formato=PDF>.

Contudo o direito à liberdade de imprensa não tem caráter absoluto devendo sempre estar pautado na ética e na boa fé sob risco de tornar-se arbitrário, para que seja legítimo o dever de informar precisa respeitar a veracidade e o dever geral de cuidado e não violar os direitos e personalidade do noticiado, nessa oportunidade conforme entendimento do STJ e STF não há que se falar em ilícito se os fatos embora eivados de opinião sejam verídicos ou verossímeis. A segunda parte da tese tratou de prever a possibilidade que eventuais excessos gerados pelo exercício inadequado da liberdade de expressão serão analisados caso a caso, em conformidade com as previsões legais penais e cíveis.

Diante do exposto, a seguir, pretendemos demonstrar a viabilidade da utilização da Desindexação como um mecanismo alternativo para sanar eventuais abusos através da ponderação dos princípios fundamentais.

3.A desindexação como possível solução face aos abusos dos provedores de conteúdos no meio digital.

A desindexação não se confunde com o direito ao esquecimento ou apagamento de conteúdos da 'internet', o que consiste na desindexação é a exclusão de palavras chaves nas barras de pesquisas. Portanto, desindexar refere a modificação de palavras chaves no (URL), para que os resultados da listagem não apareça nos buscadores normais, assim mesmo que o conteúdo esteja público, não será possível ver a listagem dos resultados. Enquanto que indexar refere a modificação de determinada palavra-chave, através de provedores de conteúdo como o Google entre outros, os mecanismos de busca elabora uma nova listagem do *Web sites* visitado sugerindo outros termos de pesquisa, tornando aquele conteúdo indisponível, porém o conteúdo ainda existe.

“Em contrapartida, porém, esses mesmos mecanismos de busca são usados em larga escala para a localização de páginas com conteúdo ilícito, cada vez mais comuns diante do anonimato que o ambiente virtual propicia. Pessoas famosas, por exemplo, têm sido frequentemente alvo de violação dos seus direitos de personalidade, mediante a exploração indevida de sua imagem, criação de páginas de teor exclusivamente pejorativo e até mesmo a exposição de sua intimidade.” (ANDRIGHI, Fátima Nancy. A responsabilidade civil dos provedores de pesquisa via internet. VOL. 78, nº 3, São Paulo: Rev. TST, 2012.).

Em síntese, as ações que versam sobre o direito a desindexação tem a finalidade à proteção da personalidade em geral dos indivíduos, em razão da expressiva quantidade de dados veiculados no meio digital decorrente da globalização. As demandas têm se tornados cada vez mais corriqueiras no judiciário, resultado de propagações de informações, fake news, mensagem de ódio, que são publicadas e ultrapassa o limite da liberdade de expressão, neste

contexto o judiciário vem para dirimir os conflitos de interesse dos usuários das páginas de ‘web’ sitio, dos navegadores, rede sociais e provedores em geral.

“O direito à liberdade de imprensa não é absoluto, devendo sempre ser alicerçado na ética e na boa-fé, sob pena de caracterizar-se abusivo. Tanto é assim que o próprio art. 220 da CF/88, ao mesmo tempo em que garante a plena liberdade de informação jornalística, impõe aos veículos de comunicação o dever de respeito à intimidade, à vida privada, à honra e à imagem das pessoas. Sobre a utilidade da notícia, a doutrina adverte haver amplo consenso de que há interesse público na divulgação de fatos criminosos, não sendo oponível a ela o direito à honra do acusado BARROSO, Luís Roberto. Colisão entre liberdade de expressão e direitos da personalidade”. (STJ. Recurso Especial: Resp Nº 1.961.581 - MS (2021/0092938-4) Relatora : Ministra Nancy Andrig Dj:2021).

A arquitetura digital em vigor contribui para que a violação da privacidade e dos dados seja vista como um negócio lucrativo o artigo 19 da lei Marco Civil da Internet colocou os provedores em uma posição de neutralidade, ademais em razão da ausência normativa e penalidades, diante dos desafios da sociedade da hiperinformação, nesse viés exige-se o aperfeiçoamento de novos mecanismos, e a elaboração de um aparato legal próprio para garantir maior segurança jurídica de modo que não só resguarde os direitos da personalidade, no plano individual, mas também observe o acesso à informação.

Destarte, embora afastada a ideia do direito ao esquecimento, o nosso ordenamento já consagra ampla legislação a fim de promover a proteção desses direitos através do Código de Defesa do Consumidor e do Código Civil, ocorre que o Direito não pode permanecer estático e precisa evoluir segundo as necessidades da sociedade sob o risco de não cumprir sua finalidade.

“Essa provedoria de pesquisa constitui uma espécie do gênero provedor de conteúdo, pois esses sites não incluem, hospedam, organizam ou de qualquer outra forma gerenciam as páginas virtuais indicadas nos resultados disponibilizados, se limitando a indicar links em que podem ser encontrados os termos ou expressões de busca fornecidos pelo próprio usuário. (ANDRIGHI, Fátima Nancy. A responsabilidade civil dos provedores de pesquisa via internet”. VOL. 78, nº 3, São Paulo: Rev. TST).

Sendo assim, a manipulação dos algoritmos influencia diretamente a experiência dos usuários que ao pesquisar determinados termos, e neste contexto as plataformas, tem a obrigação de marcar o URL para que determinados resultados não conste, ainda que alega não ter controle dos site hospederos a bem da verdade sabe-se que detêm poder de gerenciamento do fluxo informacional.

A vista disso o Recurso Especial nº 1.1992.208 – MG (2010/0079120 – 5), entendeu que “À medida que a Provedora de Conteúdo disponibiliza na Internet um serviço sem dispositivo de segurança e controle mínimo e, ainda, permite a publicação de material de conteúdo livre, sem sequer indentificar o usuário, deve responsabilizar-se pelo risco oriundo do seu empreendimento”¹². Portanto, os “links” relacionados aos resultados de pesquisa é de

¹² BRASIL. Superior Tribunal de Justiça - Recurso Especial nº 1192208 - MG. Relatora: Ministra Nancy Andrigghi. Brasília (DF), 12 de junho de 2012. Disponível em <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stj/22209374/inteiro-teor-22209375>

responsabilidade do provedor de conteúdo, assim expressões ofensivas utilizadas na barra de busca poderão ser removidas através da desindexação.

O direito a desindexação atualmente é uma construção jurisprudencial o ordenamento jurídico brasileiro não possui previsão legal específica que o regulamenta. Assim, cabe ao Congresso Nacional elaborar uma norma que versa sobre a viabilidade e a segurança desse instituto. Portanto, se voltarmos para o direito internacional em especial na Europa, onde há legislação que delibera sobre a remoção de conteúdos da ‘internet’, seria uma possível solução a implementação desse modelo no sistema brasileiro consequentemente buscando a regulamentação da matéria para sanar as controvérsias no meio jurídico e promover a segurança necessária ao ambiente digital.

O Tribunal de Minas Gerais (TJMG), julgou procedente ação proposta por Roberto Santos Barbieri em face do Google, condenando a indenizar a título de danos morais, por ser alvo de ofensas em páginas da ‘internet’ do site “Blogspot” mantido pela plataforma. Em contrapartida, o Google recorreu da decisão ao STJ Recurso Especial nº 1192208 que confirmou a sentença do TJMG nesse sentido.

“Em suma, pois, tem-se que os provedores de conteúdo: (i) não respondem objetivamente pela inserção no site, porterceiros, de informações ilegais; (ii) não podem ser obrigados a exercer um controle prévio do conteúdo das informações postadas no site por seus usuários; (iii) devem, assim que tiverem conhecimento inequívoco da existência de dados ilegais no site, removê-los imediatamente, sob pena de responderem pelos danos respectivos; (iv) devem manterum sistema minimamente eficaz de identificação de seus usuários, cuja efetividade será avaliada caso a caso.

(...)

não há, pois, como afastar a responsabilidade da Google pela veiculação das mensagens cujo conteúdo foi considerado ofensivo à moral do recorrido”¹³ (BRASIL. Superior Tribunal de Justiça - Recurso Especial nº 1192208 - MG. Relatora: Ministra Nancy Andrighi. Brasília (DF), 12 de junho de 2012.)

Nesse diapasão a legislação que pode ser utilizada por analogia como uma possível resolução de conflitos entre usuários e plataformas são insuficientes e não são eficazes quanto o instituto da desindexação, apesar de extremamente importantes a Constituição Federal e o Marco Civil da Internet, são diplomas legislativo usados como norte e base fundamental, e pode ser aplicado de forma harmônica em consonância a desindexação quando necessário, afim de preencher essa lacuna gerada no ordenamento jurídico e definir o dever de cuidado dos provedores que está para além de retirar o conteúdo ilícito ao tomar ciência.

Com isso o que se almeja é que se ultrapasse a discricionariedade dos Magistrados em julgar causas como essa, de modo que é necessário estabelecer fundamentos sólidos pois relevância social do direito a desindexação diante da sociedade digital atual é enorme e a tendência é que lides como essas cresçam cada vez mais, sendo assim elaborar um norma que versa sobre o direito a desindexação é primordial para garantir os direitos dos usuários na internet, de forma

¹³ STJ - Recurso Especial nº 1192208 - MG. Relatora: Ministra Nancy Andrighi. Brasília (DF), 12 de junho de 2012. Disponível em <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stj/22209374/inteiro-teor-22209375.74/inteiro-teor-22209375>.

que seja possível aos usuários e provedores utilizar desse espaço conciente de seus direitos e deveres.

4. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Como se sabe, o STF declarou que o direito ao esquecimento é incompatível com a Constituição Federal, mas que eventuais excessos ou abusos no exercício da liberdade de expressão e de informação devem ser analisados caso a caso, acreditamos que a tese firmada do Tema 786 da Repercussão Geral, reforça a necessidade de aprimoramento das normas, visto que não, há qualquer parâmetro objetivo das decisões, ocasionando uma insegurança jurídica tanto para o requerente quanto para o judiciário.

Em suma tal lacuna abre espaço para que se discuta um instituto exequível e eficaz, visando garantir a segurança jurídica acerca dos direitos da personalidade em geral dos indivíduos, pois um conteúdo indexado pode se tornar desatualizado, injusto ou parcial e apenas uma modificação na disposição da indexação pode ser suficiente para explorar corretamente a informação por outro lado alguns casos que se trata de abusos da liberdade de expressão o conteúdo precisa ser desvinculado do nome do determinado indivíduo por exemplo, nos dias atuais nota-se que demandas como essas crescem exponencialmente porém as decisões estão adstrita a jurisprudência e discricionariedade dos magistrados.

Portanto, verifica-se a necessidade de um instituto regulamentador que impulse a criação de metodologias preventivas e repressivas, além das normas vigente como o Marco Civil da Internet, o Código Civil e a Constituição, em razão dos conflitos decorrente da exposição da vida privada, no que tange a necessidade de implementar mecanismos mais eficientes para acompanhar as mudanças da sociedade atual que é cada vez mais veloz, sabemos que quando os princípios entram em conflitos e não há hierarquia ente eles, logo é preciso buscar o menor sacrifício através da ponderação das normas.

Para isso a desindexação surge como um meio alternativo, e necessita de um olhar mais analítico dos juristas e do legislador a fim de atingir a finalidade de manter a internet um ambiente seguro garantindo a liberdade de expressão e aos seus usuários os direitos a honra, nome, personalidade, privacidade, intimidade, em contrapartida, ao que se vê hoje prevalecendo que é a impunidade e a insegurança jurisdicional, a internet não pode continuar sendo vista como “lugar sem lei”, portanto o presente trabalho visa enaltecer a temática a fim de que esse debate gere resultados que possam sair do papel e do ambiente acadêmico para nossa realidade.

ANDRIGHI, Fátima Nancy. A responsabilidade civil dos provedores de pesquisa via internet. VOL. 78, nº 3, São Paulo: Rev. TST, 2012. Disponível em: <https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/34301/003_andrighi.pdf> Acesso em: 20 de março de 2023.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil, 1988.

BRASIL. Marco Civil da Internet. Lei 12.964/14. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/112965.htm>. Acesso em: 08 de maio. 2023.

BRASIL. STF. Recurso Extraordinário, sob nº 1.010.606, caso. Aída Curi. Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI Julgamento: 11/02/2021. Publicação 20/05/2021. Disponível: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search?base=acordaos&sinonimo=true&plural=true&page=1&pageSize=10&sort=_score&sortBy=desc&isAdvanced=true&origem=AP&classeNumeroIncidente=RE%201010606>. Acesso em: 05 de novembro de 2022.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça - Recurso Especial nº 1192208 - MG. Relatora: Ministra Nancy Andrighi. Brasília (DF), 12 de junho de 2012. Disponível em: <<https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stj/22209374/relatorio-e-voto-22209376>>. Acesso em: 8 de março de 2023

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça - Recurso Especial nº 1582981 - RJ. Relator: Ministro Marco Aurélio Bellizze. Brasília (DF), 10 de maio de 2016. Disponível: <<https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stj/862065976/inteiro-teor-862066028>>. Acesso em: 8 de março de 2023

CJF. VI Jornada de Direito Civil. Enunciado 531 A tutela da dignidade da pessoa humana na sociedade da informação inclui o direito ao esquecimento disponível em <<https://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/142>> acesso em 08 de maio de 2023.

OLIVEIRA, Caio César de. Eliminação, Desindexação e Esquecimento na Internet. 1ª ed., São Paulo, Thomson Reuters Brasil, 2020. Disponível em: <<https://www.jusbrasil.com.br/doctrina/secao/2-parte-ii-necessaria-distincao-entre-eliminacao-de-dados-desindexacao-eesqueci>>

esquecimentonainternet/1233936619>. Acesso em: 08 de maio de 2023.

SCHREIBER, Anderson. Direitos da Personalidade: Revista e Atualizada, 3ª edição. Disponível: <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788522493449/pageid/0>> Grupo GEN, 2014. Acesso em: 05 de abril de 2023.

STJ - Recurso Especial nº 1192208 - MG. Relatora: Ministra Nancy Andrichi. Brasília (DF), 12 de junho de 2012. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stj/22209374/inteiro-teor-22209375>. Acesso em: 01 de abril de 2023.

STJ. Abril 2020. 3ª turma nega direito ao esquecimento a condenada por morte de Daniella Perez. Revista Migalhas (REsp 1.736.803). Disponível em <<https://www.migalhas.com.br/quentes/325700/stj-nega-direito-ao-esquecimento-a-condenada-por-morte-de-daniella-perez> >. Acesso em: 06 de abril de 2023.

STJ. Recurso Especial: Resp Nº 1.961.581 - Ms (2021/0092938-4) Relatora : Ministra NancyAndrigDj:2021disponívelem<https://processo.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=2126961&num_registro=202100929384&data=20211213&formato=PDF>. Acesso em: abril de 2023.

STJ. REsp nº 1.334.097/RJ, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, Dj. em 28.5.2013, p. em 10.9.2013. Disponível em <https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201201449107&dt_publicacao=10/09/2013>. Acesso em: 15 abril de 2023.

