

FACULDADES DOCTUM DE GUARAPARI

LUCAS FELIPPE NASCIMENTO VIEIRA

DIREITO AO ESQUECIMENTO NA RESSOCIALIZAÇÃO CRIMINAL

**GUARAPARI - ES
2018**

LUCAS FELIPPE NASCIMENTO VIEIRA

DIREITO AO ESQUECIMENTO NA RESSOCIALIZAÇÃO CRIMINAL

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Curso de Direito das Faculdades Doctum de Guarapari, como requisito parcial à obtenção do título de Bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Fabricio da Mata Corrêa.

**GUARAPARI - ES
2018**

FACULDADES DOCTUM DE GUARAPARI

FOLHA DE APROVAÇÃO

O Trabalho de Conclusão de Curso intitulado: **“DIREITO AO ESQUECIMENTO NA RESSOCIALIZAÇÃO CRIMINAL”**, elaborado pelo aluno Lucas Felipe Nascimento Vieira foi aprovado por todos os membros da Banca Examinadora e aceita pelo curso de Direito das Faculdades Doctum de Guarapari, como requisito parcial da obtenção do título de

BACHAREL EM DIREITO.

Guarapari, ___ de _____ 2018.

Prof. Esp. Fabricio da Mata Corrêa
Faculdades Doctum de Guarapari
Orientador

Prof. M.a. Kélvia Faria Ferreira
Faculdades Doctum de Guarapari

Prof. M.a. Patrícia Barcelos Nunes de Mattos Rocha
Faculdades Doctum de Guarapari

O DIREITO AO ESQUECIMENTO NA RESSOCIALIZAÇÃO CRIMINAL

LUCAS FELIPPE NASCIMENTO VIEIRA¹

PROF. FABRICIO DA MATA CORRÊA²

RESUMO

O presente artigo científico tem como escopo analisar o direito ao esquecimento, que traz dúvidas quanto a sua aplicabilidade e seus conceitos, com isso, tem como finalidade elucidar o avanço jurídico em torno do assunto. Com o estudo são feitas considerações sobre o direito ao esquecimento, para que haja um melhor entendimento e a necessidade que há com a criação de uma norma específica regulamentando soluções para o caso, que é de extrema importância para a sociedade, como principal pilar a ressocialização do egresso de forma mais eficaz. Será adotado como metodologia a pesquisa bibliográfica, que terá como base artigos, pesquisas, livros históricos e trabalhos publicados, conseguindo assim informações relevantes e concretas para o tema. No presente artigo será analisada a colisão dos direitos à personalidade e o direito à informação, para que não sejam divulgadas informações pessoais da pessoa do condenado que já tenha cumprido sua pena integralmente, como forma de proteção ao indivíduo por intermédio do direito ao esquecimento. A finalidade deste trabalho é de analisar a construção jurídica já existente e a necessidade de criação de institutos que possam solucionar essa lacuna.

Palavras-chave: Direito ao esquecimento. Direitos de personalidade. Colisão de direitos fundamentais. Liberdade de informação. Imprensa.

¹Acadêmico do curso de Direito da Faculdades Doctum de Guarapari. Email:lucasfnvxd@hotmail.com

² Professor do curso de Direito da Faculdades Doctum de Guarapari Email: fabricio.jus@gmail.com

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO	06
2. A PENA E SUA FINALIDADE	06
3. O DIREITO À IMAGEM	09
4. OS EGRESSOS DO SISTEMA PRISIONAL E O DIREITO AO ESQUECIMENTO	12
4.1 Conceituação do direito ao esquecimento	13
4.2 Instrumentos que podem auxiliar na efetivação do direito ao esquecimento	14
5. CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	17
REFERÊNCIAS	19

1 INTRODUÇÃO

O presente artigo científico tem como objeto de estudo o Direito ao esquecimento, tendo em vista conferir o direito de esquecer fatos que podem lesar sua honra, imagem, intimidade e a dignidade da pessoa humana, sendo então o desdobramento do princípio da dignidade da pessoa humana juntamente com o princípio da proteção à privacidade e inviolabilidade da vida privada, tendo como norte o ser humano não ser lembrado por situações já passadas que sejam constrangedoras ou vexatórias, ainda que verídicas, direcionado aos presos condenados que já findaram o cumprimento da pena que lhes foi imposta e que retornarão a reintegração à sociedade.

Portanto, esse trabalho tem como objetivo contribuir sobre essa matéria que é extremamente relevante para o campo do direito, e que é de suma importância para a eficácia do Princípio da Dignidade da Pessoa Humana.

2 A PENA E A SUA FINALIDADE

Pela grande necessidade de um controle social a todo tempo na humanidade, a pena foi criada pelos homens como forma de solução mediata para solução de conflitos, como forma de medir consequências de atos individuais, conforme publicado por Alice Oliveira dos Santos (2015, on-line):

Ver-se-á, que por muito tempo, desde as épocas mais recuadas da história, a necessidade pela aplicação de sanções penais, fez-se presente em sociedade. Seja pelos espetáculos punitivos de cunho vil e cruel, consagrados pelo lamento do corpo e aplicação desproporcional de uma aparente justiça cingida apenas pelo clamor da vingança, até a instauração efetiva de um Direito Penal, que delegava, por conseguinte, a legitimação constitucional de princípios que garantiam uma maior humanização da pena e do direito de se punir.

A pena foi evoluindo com o passar do tempo, Segundo Shecaira e Corrêa Junior (2002, p. 24), a antiguidade é marcada:

Como um período de vingança privada, pois a punição sempre era imposta como vingança, prevalecendo a lei do mais forte. A pena possuía um papel reparatório, pois, pretendia-se que o infrator se retratasse frente à divindade, dando a pena um caráter sacral.

O direito de punir “outrem” iniciou-se numa época em que a sociedade era desorganizada, em resumo, as penas eram de caráter particular, exercida pelo ofendido e por esse fato a época ficou conhecida como período da vingança privada. Posteriormente à vingança privada, surgiu um segundo momento, que a igreja instaurava a vingança divina, onde a execução era a pena da carne para salvação do espírito.

Noutro determinado período também houve a Lei de Talião, mais conhecida como “olho por olho, dente por dente (...)”, que é citada biblicamente no Velho Testamento (Êxodo 21:24), onde a mesma era inclusive recomendada por Jeová ao seu povo. Segundo João Paulo Oliveira Maia (2015, on-line), no período Humanitário, iniciou-se a necessidade de humanização das penas, que procuravam-se exterminar as penas cruéis ou de castigos corporais, introduzindo assim a pena privativa de liberdade para todos tipos de delitos cometidos, mesmo que fossem delitos graves.

Segundo Paulo Ricardo Ramos Fonsêca da Silva (Silva, 2017, on-line), que diz: “A pena é o resultado natural imposto pelo Estado quando alguém pratica uma infração penal. Quando o agente comete um fato típico, ilícito e culpável, abre-se a possibilidade para o Estado fazer valer o seu *ius puniendi*.”.

Corroborando com a definição acima, Damásio E. de Jesus (1995, P. 457) aduz que: “Pena é a sanção aflitiva imposta pelo Estado, mediante ação penal, ao autor de uma infração (penal), como retribuição de seu ato ilícito, consistente na diminuição de um bem jurídico, e cujo o fim é evitar novos delitos.”

Fica claro no conceito trazido por Damásio a presença de elementos que mostram as finalidades para aplicação da pena, que são retribuição pelo que foi causado e a prevenção como meio de evitar novas práticas de delitos, sendo que esta é feita como ressocialização do apenado por ter infringido uma norma.

Entretanto, no Brasil não há: pena de morte, salvo em casos de guerra declarada; de caráter perpétuo; de trabalhos forçados; de banimento, bem como penas cruéis, o que é diretamente ligado ao direito ao esquecimento, tendo em vista que de certa forma a divulgação desenfreada e tendenciosa da imprensa torna a vida do egresso com uma punição perpétua, conforme na Constituição Federal em seu artigo 5º, XLVII:

XLVII - não haverá penas:

- a) de morte, salvo em caso de guerra declarada, nos termos do art. 84, XIX;
- b) de caráter perpétuo;
- c) de trabalhos forçados;
- d) de banimento;
- e) cruéis; (BRASIL, 1988, on-line)

Hoje em dia, o Código Penal adota os seguintes tipos de pena: Pena Privativa de Liberdade, a pena Restritiva de Direitos e a Multa.

A pena privativa de liberdade divide-se em reclusão e detenção; já a restritiva de direitos, somente poderá ser aplicada em determinados casos especificados em lei, substituindo a pena privativa de liberdade, e por fim, a pena de multa que também é conhecida como pena pecuniária.

Art. 33 - A pena de reclusão deve ser cumprida em regime fechado, semi-aberto ou aberto. A de detenção, em regime semi-aberto, ou aberto, salvo necessidade de transferência a regime fechado. (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984)

§ 1º - Considera-se: (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984)

- a) regime fechado a execução da pena em estabelecimento de segurança máxima ou média;
- b) regime semi-aberto a execução da pena em colônia agrícola, industrial ou estabelecimento similar;
- c) regime aberto a execução da pena em casa de albergado ou estabelecimento adequado.

§ 2º - As penas privativas de liberdade deverão ser executadas em forma progressiva, segundo o mérito do condenado, observados os seguintes critérios e ressalvadas as hipóteses de transferência a regime mais rigoroso: (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984)

- a) o condenado a pena superior a 8 (oito) anos deverá começar a cumpri-la em regime fechado;
- b) o condenado não reincidente, cuja pena seja superior a 4 (quatro) anos e não exceda a 8 (oito), poderá, desde o princípio, cumpri-la em regime semi-aberto;
- c) o condenado não reincidente, cuja pena seja igual ou inferior a 4 (quatro) anos, poderá, desde o início, cumpri-la em regime aberto.

§ 3º - A determinação do regime inicial de cumprimento da pena far-se-á com observância dos critérios previstos no art. 59 deste Código. (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984)

§ 4º O condenado por crime contra a administração pública terá a progressão de regime do cumprimento da pena condicionada à reparação do dano que causou, ou à devolução do produto do ilícito praticado, com os acréscimos legais. (Incluído pela Lei nº 10.763, de 12.11.2003) (BRASIL, 2002, on-line)

Contudo, no atual cenário carcerário nacional, não há estrutura que propicie que a finalidade da pena seja alcançada, tendo dificultado a vida dos apenados, em especial daqueles que, mesmo com essa reeducação falha, conseguem perceber o erro e realmente mudar e trilhar caminhos corretos, tendo então pago sua dívida

com a sociedade e, assim que retornem à sociedade, desejam levar uma vida justa, seguindo os padrões legais, morais e éticos.

De acordo com Rogério Greco (2010, p. 468 apud CERVINI, 1995, p. 46):

A prisão, como sanção penal de imposição generalizada não é uma instituição antiga e que as razões históricas para manter uma pessoa reclusa foram, a princípio, o desejo que mediante a privação da liberdade retribuísse à sociedade o mal causado por sua conduta inadequada; mais tarde, obrigá-la a frear seus impulsos anti-sociais a mais recentemente o propósito teórico de reabilitá-la. Atualmente, nenhum especialista entende que as instituições de custódia estejam desenvolvendo atividades de reabilitação e correção que a sociedade lhes atribui. O fenômeno da prisionização ou aculturação do detento, a potencialidade criminalizante do meio carcerário que condiciona futuras carreiras criminais (fenômeno de contágio) os efeitos da estigmatização, a transferência de pena e outras características próprias de toda instituição total inibem qualquer possibilidade de tratamento eficaz as próprias cifras de reincidência são por si só eloqüentes. Ademais, a carência de meios, instalações e pessoal capacitado agravam esse terrível panorama.

A falta de credibilidade do sistema penitenciário gera um cenário de descrença no instituto da reabilitação dos presos que passam pelo sistema e faz surgir a estigmatização, ou seja, a marca que os ex-presos levarão para o resto de sua vida como rótulo de ex-presidiários; Conforme citação retromencionada (GRECO, 2010, p. 468 apud CERVINI, 1995, p. 46), atualmente nenhum especialista entende que as unidades prisionais estejam desenvolvendo atividades de reabilitação, não sendo assim, eficaz no sistema brasileiro, pelo contrário, serve como um “curso de especialização” para o crime organizado por meio do fenômeno de contágio.

3 O DIREITO A IMAGEM

O direito à imagem tem como pilar o artigo 5º, Inciso X que está previsto na Constituição Federal, assegurando à pessoa a integridade física, moral e intelectual, sendo inclusive passível de indenizações caso haja violação:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

X - são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação; (BRASIL, 1988, on-line)

Portanto, os egressos do sistema carcerário não podem ser cerceados dos direitos fundamentais assegurados a todos sem qualquer distinção e também tem direito a ter uma vida digna, sem que haja violação ao seu direito à imagem, de forma que não carregarão consigo por toda sua vida o estigma de um eterno delinquente, como se não houvesse recuperação de nenhum egresso do sistema prisional, daí vem a necessidade da efetivação dos institutos que defendem o direito ao esquecimento.

Apesar de o direito ao esquecimento ser pouco tratado no Brasil, o recente enunciado 531 do Conselho da Justiça Federal – CJF, tem como finalidade a tutela da dignidade da pessoa humana na sociedade e inclui o direito ao esquecimento em sua justificativa:

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

Onde as pessoas não querem ser lembradas por fatos praticados no passado, por crimes que já tiveram sua pena cumprida ou até mesmo absolvidos; a finalidade desse mecanismo é que ninguém seja obrigado a viver eternamente com os erros que tenham cometido no passado tendo como consequência a pena de caráter perpétuo o que dificultaria a reabilitação do ser humano em sociedade.

Nesse sentido, o Ministro Luis Felipe Salomão, que foi relator do recurso especial de nº 1.334.097 da Chacina da Candelária julgado em 28/05/2013, que discutiu o tema no STJ, argumentou em seu relatório na p. 37:

Não se pode, pois, nestes casos, permitir a eternização da informação. Especificamente no que concerne ao confronto entre o direito de informação e o direito ao esquecimento dos condenados e dos absolvidos em processo criminal, a doutrina não vacila em dar prevalência, em regra, ao último [...]

A colisão de direitos fundamentais entre princípios constitucionais do direito à informação e à liberdade de expressão que são associadas à mídia e dos direitos da personalidade também amparados por direitos fundamentais. Nesse caso, nota-se a

autêntica colisão entre direitos fundamentais. Em suma, interesses individuais se contrapõem aos interesses da coletividade.

Assegura a importância que o caso tem para um todo, para a sociedade ou coletividade, caso haja real interesse da sociedade, tenderá para a liberdade de imprensa para que de fato divulgue o determinado acontecimento; por outro lado, se a pessoa for prejudicada por um fato noticiado que seja direcionado a sua vida privada, a tenderá à ofensa a honra ou a imagem.

Portanto, quando a pessoa é lembrada constantemente pela imprensa sobre um crime que tenha praticado, é como se o crime não deixasse de acontecer para os olhos da população, que lembrará e estigmatizará o infrator por toda a vida, no que diz respeito àquele delito, contrariando o bem jurídico defendido pelo Direito ao Esquecimento, que tem como um de seus pilares o que está previsto no Código Penal em seu artigo 93:

Art. 93 - A reabilitação alcança quaisquer penas aplicadas em sentença definitiva, assegurando ao condenado o sigilo dos registros sobre o seu processo e condenação. (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984)
Parágrafo único - A reabilitação poderá, também, atingir os efeitos da condenação, previstos no art. 92 deste Código, vedada reintegração na situação anterior, nos casos dos incisos I e II do mesmo artigo. (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984) (BRASIL, 1940, on-line)

Na Lei de Execução Penal a divulgação de dados referente ao processo e a condenação daqueles que já cumpriram pena são vedadas, conforme artigo 202:

Artigo 202: Cumprida ou extinta a pena, não constarão da folha corrida, atestados ou certidões fornecidas por autoridade policial ou por auxiliares da Justiça, qualquer notícia ou referência à condenação, salvo para instruir processo pela prática de nova infração penal ou outros casos expressos em lei. (BRASIL, 1984, on-line)

Cumprida ou extinta a pena, não constarão os registros da condenação em nenhum lugar e somente valerá para instruir processo pela prática de nova infração penal, ou seja, deverá haver sigilo de dados, fazendo com que a quebra de dados referente a condenação cause uma barreira que dificultará o indivíduo voltar ao convívio em sociedade, visto que este estará estigmatizado como um criminoso eternamente, daí advém a importância de manter o sigilo dos dados, oportunizando ao egresso uma vida digna.

4 OS EGRESSOS AO SISTEMA PRISIONAL E O DIREITO AO ESQUECIMENTO

Tem-se noticiado diariamente na rede televisiva e na internet diversos crimes de várias formas e por diversos motivos que comovem o país, assim como o caso da infante Isabella Nardoni, jogada do sexto andar de um prédio pelo seu pai em São Paulo. Este não é um fato isolado, entretanto alguns casos ocorrem com as mesmas características, entretanto não são noticiados e divulgados pela imprensa, sendo que ambos casos, o infrator sofrerá a sanção punitiva do Estado e responderão pelo o delito praticado.

A diferença entre um caso anônimo e outro notório está após o cumprimento da pena, no retorno do indivíduo ao convívio em sociedade, a pessoa do caso anônimo caso tenha força de vontade terá muito mais facilidade para retornar sua vivência em sociedade com uma vida digna, já aquele condenado que gerou bastante notícias na mídia enfrentará um grande problema, visto que a imprensa promove a divulgação dos fatos ocorridos em diversas situações sem que haja um mínimo controle da referida divulgação.

Entretanto a imprensa vive noticiando e reacendendo o sentimento de desprezo em toda sociedade, trazendo à tona tudo de novo, mesmo após o cumprimento da pena, o que atrapalha significativamente a ressocialização do agente.

Em um julgado recente referente ao processo REsp 1.660.168-RJ (BRASIL, 2018) que tinha como Relatora a Ministra Nancy Andrighi, que publicou através do informativo 628 do STJ, por maioria decidiu pela desindexação do nome da parte prejudicada de resultados nas aplicações de busca na internet que fazem referência ao referido processo. Vejamos conforme resumo publicado por Flávio Tartuce (2018, on-line):

No caso, pleiteia-se a desindexação do nome da recorrente, em resultados nas aplicações de busca na *internet*, de notícia sobre fraude em concurso público, no qual havia sido reprovada. Atualmente, o fato referido já conta com mais de uma década, e ainda hoje os resultados de busca apontam como mais relevantes as notícias a ela relacionadas, como se, ao longo desta década, não houvesse nenhum desdobramento da notícia nem fatos

novos relacionados ao nome da autora. Quanto ao assunto, a jurisprudência desta Corte Superior tem entendimento reiterado no sentido de afastar a responsabilidade de buscadores da *internet* pelos resultados de busca apresentados, reconhecendo a impossibilidade de lhe atribuir a função de censor e impondo ao prejudicado o direcionamento de sua pretensão contra os provedores de conteúdo, responsáveis pela disponibilização do conteúdo indevido na *internet*. Há, todavia, circunstâncias excepcionalíssimas em que é necessária a intervenção pontual do Poder Judiciário para fazer cessar o vínculo criado, nos bancos de dados dos provedores de busca, entre dados pessoais e resultados da busca, que não guardam relevância para interesse público à informação, seja pelo conteúdo eminentemente privado, seja pelo decurso do tempo. Essa é a essência do direito ao esquecimento: não se trata de efetivamente apagar o passado, mas de permitir que a pessoa envolvida siga sua vida com razoável anonimato, não sendo o fato desabonador corriqueiramente rememorado e perenizado por sistemas automatizados de busca. Por outro vértice, aqueles que quiserem ter acesso a informações relativas a fraudes em concurso público, não terão seu direito de acesso impedido, porquanto as fontes que mencionam inclusive o nome da autora permanecerão acessíveis. Contudo, sua busca deverá conter critérios relativos a esse conteúdo, seja em conjunto com o nome da autora, seja de forma autônoma.

Não é razoável que após o cumprimento total da pena imposta, conforme a previsão legal, cumprindo com suas obrigações perante o órgão judiciário, bem como com a sociedade, que o agente continue a ser punido com a violação dos seus direitos em esfera privada, enquanto tem o seu nome divulgado pelo delito cometido no passado, ofendendo a principal função do sistema punitivo do Brasil: a ressocialização do indivíduo, indo em colisão direta com a previsão do artigo 5º, XLVII:.

4.1 Conceituação do direito ao esquecimento

O direito ao esquecimento é o direito de esquecer fatos que o ser humano não quer ser lembrado por situações passadas, ainda que verídicas, que sejam constrangedoras ou vexatórias, sendo direcionado aos egressos do sistema carcerário nacional, que já cumpriram *in totum* a pena que lhes foi imposta, retornando ao convívio social.

O objetivo do direito ao esquecimento não é a proteção dos infratores, mas a proteção dos dados processuais para que não haja vinculação de forma vitalícia por meio da mídia, o que caracterizaria uma pena de caráter perpétuo, o que não é permitido na Constituição Federal em seu artigo 5º, XLVII, B.

O direito ao esquecimento tem como objetivo um incentivo para que o condenado retorne às atividades normais, sem que a sociedade o estigmatize como ex-presidiário, tendo em vista que a inobservância do referido direito acarretaria em um gatilho emocional para que o mesmo retornasse a vida do crime.

Ney Moura Teles (2006, p. 463) em seu livro fala sobre o direito ao esquecimento: “Enquanto for estigmatizado, por força de informações sobre a condenação, o egresso do sistema penitenciário não terá mínimas possibilidades de voltar ao convívio social normal”.

Enquanto houver essa estigmatização por parte da sociedade, gerará um problema social enquanto a reintegração na sociedade do egresso do sistema penal, pois torna-se mais difícil que o ex-presidiário tenha aceitação social, como por exemplo a dificuldade de conseguir um emprego digno para que consiga viver uma vida comum.

4.2 Formas na solução da efetivação do direito ao esquecimento

Um breve olhar para a Justiça Criminal permite verificar que carece de alguns ajustes, isso porque os direitos são a todo tempo violados, seja pela imprensa, seja por um cidadão civil ou até mesmo autoridades policiais. No caso do Direito ao esquecimento, as violações não são diferentes conforme demonstrado pelo trecho do acórdão do Recurso Especial 1334097 – RJ, STJ. (BRASIL, 2017):

RECURSO ESPECIAL. DIREITO CIVIL-CONSTITUCIONAL. LIBERDADE DE IMPRENSA VS. DIREITOS DA PERSONALIDADE. LITÍGIO DE SOLUÇÃO TRANSVERSAL. COMPETÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. DOCUMENTÁRIO EXIBIDO EM REDE NACIONAL. LINHA DIRETA-JUSTIÇA. SEQUÊNCIA DE HOMICÍDIOS CONHECIDA COMO CHACINA DA CANDELÁRIA. REPORTAGEM QUE REACENDE O TEMA TREZE ANOS DEPOIS DO FATOS. VEICULAÇÃO INCONSENTIDA DE NOME E IMAGEM DE INDICIADO NOS CRIMES. ABSOLVIÇÃO POSTERIOR POR NEGATIVA DE AUTORIA. DIREITO AO ESQUECIMENTO DOS CONDENADOS QUE CUMPRIRAM PENA E DOS ABSOLVIDOS. ACOLHIMENTO. DECORRÊNCIA DA PROTEÇÃO LEGAL E CONSTITUCIONAL DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E DAS LIMITAÇÕES POSITIVADAS À ATIVIDADE INFORMATIVA. PRESUNÇÃO LEGAL E CONSTITUCIONAL DE RESSOCIALIZAÇÃO DA PESSOA. PONDERAÇÃO DE VALORES. PRECEDENTES DE DIREITO COMPARADO. [...] 2 Nos presentes autos, o cerne da controvérsia passa pela ausência de contemporaneidade da notícia de fatos passados, que reabriu antigas feridas já superadas pelo autor e reacendeu a desconfiança da sociedade quanto à sua índole. O autor busca a proclamação do seu direito ao esquecimento, um 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. [...]19. Muito embora tenham as instâncias ordinárias reconhecido que a reportagem se mostrou fidedigna com a realidade, a receptividade do homem médio brasileiro a noticiários desse jaez é apta a reacender a desconfiança geral acerca da índole do autor, o qual, certamente, não teve reforçada sua imagem de inocentado, mas sim a de indiciado. No caso, permitir nova veiculação do fato, com a indicação precisa do nome e imagem do autor, significaria a permissão de uma segunda ofensa à sua dignidade, só porque a primeira já ocorrera no passado, uma vez que, como bem reconheceu o acórdão recorrido, além do crime em si, o inquérito policial consubstanciou uma reconhecida "vergonha" nacional à parte. [...]

Conforme dito na citação retromencionada, fica claro que a liberdade de imprensa deve ser respeitada, contudo, não pode deixar de observar os direitos e garantias constitucionais abrangendo a todos, assim como o direito a dignidade da pessoa humana, direito a imagem, dentre outros direitos fundamentais previstos na Constituição Federal.

Assim sendo, devem ser estabelecidos critérios para divulgação das notícias criminais, de forma que haja um controle maior das referidas reportagens determinando o limite temporal a qual a notícia poderá ser divulgada em redes nacionais ou até mesmo na internet.

Deste modo, alguns mecanismos podem ser propostos ou criados para a efetivação do direito ao esquecimento, que é um direito de extrema importância na vida do egresso, sendo importante frisar que o direito ao esquecimento não tem como finalidade excluir fatos a qual existiram, mas sim a possibilidade de discussão de como seriam tratados fatos pretéritos, de como seriam lembrados; tendo que respeitar o princípio da proporcionalidade.

Um mecanismo que pode ser empregado para efetividade do direito ao esquecimento, é a utilização do direito da personalidade, previsto no Código Civil em seu artigo 20, conforme colacionado:

Art. 20. Salvo se autorizadas, ou se necessárias à administração da justiça ou à manutenção da ordem pública, a divulgação de escritos, a transmissão da palavra, ou a publicação, a exposição ou a utilização da imagem de uma pessoa poderão ser proibidas, a seu requerimento e sem prejuízo da indenização que couber, se lhe atingirem a honra, a boa fama ou a respeitabilidade, ou se se destinarem a fins comerciais. [\(Vide ADIN 4815\)](#) (BRASIL, 2002, on-line)

Funcionaria como um mecanismo de apoio sobre o controle de fatos pretéritos ligados à sua vida pessoal, restringindo a hiperinformação atual, muitas vezes com dados tendenciosos visando exclusivamente ao lucro da emissora, não

respeitando os direitos de personalidade previstos no código civil, não permitindo que informações de fatos passados sejam vinculados compulsoriamente à acontecimentos e notícias que não fazem mais parte da vida do egresso.

Esse desrespeito ao Código Civil pelas emissoras e pela internet, prejudica diretamente a vida egressa da pessoa, não importando que ela tenha sido condenada ou absolvida.

Esse mecanismo funcionará como proibição de divulgação de informações de cunho pessoal, como nome, foto ou qualquer outra identificação que leve a assimilação da pessoa do condenado.

Essa proibição de informações pessoais valerá após o cumprimento da pena condenatória, e valerá para emissoras e também para a internet, como único e indispensável escopo de não atrapalhar a ressocialização do detento a qual sairá da prisão e terá necessidade de reingressar na sociedade com uma vida digna, evitando que haja um desrespeito ao egresso por divulgações indevidas pela imprensa, provocando um desconforto à pessoa que já cumpriu sua pena condenatória.

Desta forma, não há prejuízos ao Direito de Informação, tendo em vista que a notícia não deixará de ser exibida, somente o que será restringido são as informações de cunho pessoal do condenado que já tiver cumprido a sua pena.

Para que haja efetividade do direito ao esquecimento, é necessário que seja aprovada uma lei, através de projeto de lei, tendo sua tramitação iniciada pela Câmara dos deputados ou pelo senado, passando por todos trâmites legais, o artigo 61 da Constituição Federal preleciona:

Art. 61. A iniciativa das leis complementares e ordinárias cabe a qualquer membro ou comissão da Câmara dos Deputados, do Senado Federal ou do Congresso Nacional, ao Presidente da República, ao Supremo Tribunal Federal, aos Tribunais Superiores, ao Procurador-Geral da República e aos cidadãos, na forma e nos casos previstos nesta Constituição [...]
§ 2º A iniciativa popular pode ser exercida pela apresentação à Câmara dos Deputados de projeto de lei subscrito por, no mínimo, um por cento do eleitorado nacional, distribuído pelo menos por cinco Estados, com não menos de três décimos por cento dos eleitores de cada um deles (BRASIL, 1988, on-line)

Essa iniciativa, funcionará para que hajam restrições de divulgações de cunho pessoal do apenado, de forma que iniba a divulgação desenfreada de informações que façam menção à pessoa, assim como nome, idade, características pessoais,

sendo permitido somente a divulgação dos fatos acontecidos, não impedindo assim o direito à informação.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Portanto, atualmente a sociedade é marcada por informações de forma irrestrita e massificada por vários meios de comunicação, entre eles a internet, onde a disseminação das informações se perpetua no tempo. Nesse ambiente, os meios de comunicação relatam fatos indefinidamente no tempo, trazendo fatos pretéritos continuamente para o presente o que traz como consequência o prejuízo do processo de ressocialização do egresso por trazer à tona traumas já superados.

Diante dessa realidade social, restou claro que a divulgação de informações de forma desmedida faz surgir a criação de novos direitos, tal como o direito de esquecimento. Esse instituto é decorrente da norma legal que assegura o princípio de proteção à dignidade da pessoa humana declarado nos artigos 1º, III, e artigo 5º, X, da Constituição Federal de 1988.

Necessário se faz ressaltar a inexistência do caráter absoluto de qualquer direito ou princípio para a resolução do direito em conflito, contudo o processo para solucionar a colisão desses interesses socorre-se do princípio da proporcionalidade a fim de harmonizar a máxima concordância entre os direitos em conflito.

Conclui-se que a Constituição Federal estabelece em seu artigo 1º o respeito à dignidade da pessoa humana como fundamento da República, pela qual os demais direitos devem ser interpretados, a dignidade da pessoa humana que tem como ramificação através do princípio da proporcionalidade ou razoabilidade a ponderação dos direitos, analisando cada caso concreto de acordo com suas particularidades, somente então que o operador do direito deverá estabelecer qual princípio fundamental prevalecerá, o direito a informação ou o direito ao esquecimento.

THE RIGHT OF FORGETTING IN CRIMINAL RESEARCH

Lucas Felipe Nascimento Vieira
Fabricio Corrêa da Mata

ABSTRACT

This article aims to analyze the right to forgetfulness, which brings with it its application and its concepts, with the purpose of elucidating the period of publication of the subject. With the study are made considerations on the right to forget, so that there is a better understanding on the creation of a regulatory norm for the case, which is of utmost importance for society, as the main pillar for resocialization egress more effectively. They will be adopted as a bibliographic methodology, which will be based on data, works, old books and published works, thus obtaining relevant and concrete information for the theme. This article will analyze the collision of personality rights and the right to information, so that they are not divulged, whatever the personality of the individual that has been fulfilled integrally, as a way of protecting the individual through the right to forget. A work of this type already existing and necessary work of creation of institutes that can be applied to this gap.

Keywords: Right to forgetfulness. Rights of personality. Collision of fundamental rights. Freedom of information. Press.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Evilásio, **Direito ao esquecimento versus liberdade de informação e de expressão**: a tutela de um direito constitucional da personalidade em face da sociedade da informação. Brasil, Fortaleza, 2014. Disponível em:

><http://esmec.tjce.jus.br/wp-content/uploads/2014/12/Direito-ao-Esquecimento-vs-Liberdade-de-Infoma%C3%A7%C3%A3o.pdf>> Acesso em: 22 out. 2018.

BATISTA, Bruno, Direito ao esquecimento: mecanismo de proteção dos direitos da personalidade. **Jus**, 2017. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/55014/direito-ao-esquecimento-mecanismo-de-protecao-dos-direitos-da-personalidade/1>> Acesso em 07 nov. 2018.

BÍBLIA. Bíblia Online. Disponível em: <<https://www.bibliaonline.com.br/acf/ex/21>> Acesso em 11 dez. 2018.

BRASIL. DECRETO-LEI Nº 2.848, DE 7 DE DEZEMBRO DE 1940. **Código Penal**. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del2848.htm> Acesso em: 03 dez. 2018.

BRASIL. LEI Nº 7.210, DE 11 DE JULHO DE 1984. **Lei de Execução Penal**. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L7210.htm> Acesso em 03 dez. 2018.

BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. **Código Civil**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm> Acesso em: 11 dez. 2018.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. **Constituição Federal**. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm> Acesso em: 11 dez. 2018.

BOLDRINI, Fernanda, **O direito ao esquecimento no ordenamento jurídico brasileiro, Brasil: Rio Grande do Sul**, 2016, PDF, Disponível em:

<http://conteudo.pucrs.br/wp-content/uploads/sites/11/2017/03/fernanda_boldrini_2016_2.pdf> Acesso em: 25 out. 2018.

CONSELHO DE JUSTIÇA FEDERAL, **Enunciado 531**, Direito a Personalidade.

Disponível em: <<http://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/142>> Acesso em: 15 out. 2018.

GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal**. Parte Geral. 4ª ed. rev. atual e ampl, v. 1, Rio de Janeiro: Impetus, 2005.

JESUS, DAMÁSIO E. de **Direito Penal**. São Paulo: Saraiva, 1995, v.I. p.457.

JURISREFERENCIA, Possibilidade de rompimento de vínculo estabelecido por provedores. **CC2002**, 2018. Disponível em:

<<http://www.cc2002.com.br/noticia.php?id=8899/stj-nbsp-eacute-poss-iacute-vel-determinar-o-rompimento-do-v-iacute-nculo-estabelecido-por-provedores-de-aplica-ccedil-atilde-o-de-busca-na-internet-entre-o-nome-de-prejudicado-utilizado-como-crit-eacute-rio-exclusivo-de-busca-e-a-not-iacute-cia-apontada-nos-resultados>> Acesso em 01 nov. 2018.

MAIA, João Paulo, A Humanização da pena restritiva de liberdade, **JuridicoCerto**, 2015. Disponível em: <<https://juridicocerto.com/p/jpaulooliveiramaia/artigos/a-humanizacao-da-pena-restritiva-de-liberdade-1408>> Acesso em 13 dez. 2018.

MARTINS, Ezequias, Aplicação do Direito ao esquecimento no processo de ressocialização, **JUS**, 2018. Disponível em:

<<https://jus.com.br/artigos/69998/aplicacao-do-direito-ao-esquecimento-no-processo-de-ressocializacao>> Acesso em: 02 nov. 2018.

ROMÃO, Hélio, Das penas e sua origem. **JusBrasil**, 2015. Disponível em:
<<https://heliorigaud.jusbrasil.com.br/artigos/201965669/das-penas-e-sua-origem>>
Acesso em: 03 nov. 2018.

SALOMÃO, Luiz Felipe. Direito do esquecimento. **Conjur**, 2013. Disponível em:
<<https://www.conjur.com.br/2013-jun-05/stj-aplica-direito-esquecimento-primeira-vez-condena-imprensa>> Acesso em: 12 out. 2018.

SHECAIRA, Corrêa Junior apud BEZERRA, Adelly Karla Góes; MURARO, Celia Cristina. A aplicação das penas restritivas de direitos. **Âmbito Jurídico**, 2014
Disponível
em:<http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php/n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=7039?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=14607&revista_caderno=3>
Acesso em 08 out. 2018.

SILVA, Paulo Ricardo, As penas no direito penal pátrio, **Jus**, 2017. Disponível em:
<<https://jus.com.br/artigos/55804/as-penas-no-direito-penal-patrio>> Acesso em 13 dez. 2018.

STJ, RECURSO ESPECIAL, REsp 1660168 RJ 2014/0291777-1. Relatora Ministra Nancy Andrichi Apud Flavio Tartanuce. Resumo do informativo 628. **JusBrasil**. 2018. Disponível em:
<<https://flaviotartuce.jusbrasil.com.br/noticias/608729576/resumo-informativo-628-do-stj>> Acesso em 05 nov. 2018.

STJ. RECURSO ESPECIAL, RE no REsp 1334097 RJ 2012/0144910-7. Relator Ministro Humberto Martins. DJ 11/10/2017. **JusBrasil**, 2017. Disponível em:
<<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/509639798/re-no-recurso-especial-re-no-resp-1334097-rj-2012-0144910-7>> Acesso em 05/11/2018

STJ. RECURSO ESPECIAL, REsp 1334097 RJ 2012/0144910-7. Relator Ministro Humberto Martins. **Conjur**, 2013. Disponível em:
<<https://www.conjur.com.br/dl/direito-esquecimento-acordao-stj.pdf>> Acesso em 11 dez. 2018.

TELES, Ney Moura apud SANTOS, Raphael Alves. O direito do esquecimento dos condenados. **DireitoNet**. 2010. Disponível em:
<<https://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/5781/O-direito-ao-esquecimento-dos-condenados>> Acesso em: 01 nov. 2018.