

Sustentação do Instituto de Tecnologia e Sociedade (ITS Rio) no julgamento do caso Aida Curi (“direito ao esquecimento”) no STF (03.02.2021)

Recurso Extraordinário (RE) 1.010.606

Excelentíssimo Presidente, Min. Luiz Fux
Excelentíssimos Ministros desta Eg. Corte,
Excelentíssimos Membro da PGR e demais colegas advogados

Em nome do Instituto de Tecnologia e Sociedade do Rio de Janeiro (ITS Rio), gostaria de agradecer pela oportunidade de me dirigir a V.Exas. no contexto da já referida ação e na qualidade de *amicus curiae*.

O presente caso é de extrema importância para a definição dos contornos de diversos direitos, como a liberdade de expressão, o direito à memória, a privacidade e a imagem. Por ser dotado de repercussão geral, esse julgamento sobre o chamado direito ao esquecimento – talvez até de modo paradoxal – está fadado a ser bastante lembrado.

Trata-se aqui da discussão sobre a realização de programa de televisão “Linha Direta”, exibido pela TV Globo em 2004, que retratou o julgamento decorrente do assassinato da jovem Aida Curi, ocorrido no final dos anos 50. O crime e seu julgamento entraram para a história, marcando para muitos o final de uma época de inocência do bairro de Copacabana, no Rio de Janeiro.

Os herdeiros de Aida Curi pleiteiam indenização pelos danos decorrentes da exibição do programa. No curso do processo os autores passaram a identificar o seu pedido dentro dos contornos do chamado direito ao esquecimento. A decisão do STJ foi pela improcedência do pedido, afirmando o Ministro relator que não se pode “retratar o caso Aida Curi, sem Aida Curi” (STJ, REsp 1.335.153/RJ, Min. Luis Felipe Salomão).

O ITS Rio gostaria de trazer como contribuição para o julgamentos do referido caso por essa Eg. Corte os cinco pontos a seguir, rapidamente mencionados.

1. A elasticidade conceitual do direito ao esquecimento favorece o seu uso oportunístico, esvazia a tutela dos direitos da personalidade e não entrega o esquecimento prometido

Não existe consenso sobre o que seria o chamado direito ao esquecimento. Controle sobre o passado? Proibição da lembrança? A partir do amálgama de casos que vão desde a ressocialização de condenados que cumpriram sua pena de reclusão até a remoção de conteúdos online, é possível verificar que o “direito ao esquecimento” serve para as mais diversas funções e vem sendo invocado em

situações das mais díspares. É preciso entender de onde surge esse apelo por um chamado direito ao esquecimento e quais são as consequências de sua adoção dessa maneira.

Em tempos de hiperconexão, em que tantas informações sobre todos nós são facilmente acessadas, tratadas e vazadas, o direito ao esquecimento parece surgir como um antídoto à explosão de acesso e uso de informações pessoais alheias. Ele oferece uma ilusão de controle e de conforto. Como diz a ex-relatora para a Liberdade de Expressão da Organização dos Estados Americanos (OEA), Catalina Botero, o chamado direito ao esquecimento não é uma categoria jurídica, mas sim uma “categoria emocional”.

É entendendo esse apelo do chamado direito ao esquecimento que se pode perceber como a sua indeterminação conceitual passa então a servir aos propósitos mais distintos. Desde o apagamento de um nome ligado a atos cometidos durante a ditadura militar, passando pela desindexação de resultados em chaves de busca até o intuito de um parque de diversões em impedir a imprensa de se referir a um acidente ocorrido dez anos atrás.

A elasticidade conceitual permite o uso oportunístico desse argumento. Ele se transforma em um verdadeiro teste de Rorschach, em que cada um enxerga em seus borrões conceituais diferentes significados e utilidades.

Assim, ele tem servido, na verdade, para *dar novo nome a lesões a outros direitos fundamentais ou da personalidade*, como a honra, privacidade e nome. Receia-se que, ao se consagrar esse uso expandido, a tutela desses direitos passe a ser menosprezada, já que elas aparentemente não carregam o apelo que o chamado direito ao esquecimento parece comunicar.

E ainda, o direito ao esquecimento tão pouco gera o pretendido efeito de forçar o esquecimento de uma certa notícia ou referência. **Nenhuma decisão judicial é capaz de automaticamente gerar o efeito do esquecimento.** Não existe qualquer garantia de que a decisão judicial vá necessariamente gerar o resultado pretendido pela parte autora, ou seja, o esquecimento. Não se está aqui diante de um filme de ficção científica em que, através do uso de dispositivos diversos, se consegue ingressar na mente de terceiros e dali remover uma informação, apagando seletivamente parte de sua memória.

2. Memória e esquecimento estão embrenhadas em contextos nacionais

Em Relatório Regional sobre o Estado da Jurisdição e da Internet na América Latina e no Caribe, produzido por nós para a CEPAL/ONU e para Internet & Jurisdiction Policy Network, recém-divulgado, as entrevistas com especialistas dos mais diferentes países da região apontou que o contexto nacional impacta de modo determinante nas tentativas de importação de um precedente sobre

direito ao esquecimento.

Em termos gerais, vale ainda lembrar que, conforme expõe Eduardo Bertoni, ex-diretor da Autoridade de Proteção de Dados da Argentina, a implementação de um chamado direito ao esquecimento parece rivalizar com a **construção das democracias latino-americanas**. Superados longos períodos de regimes autoritários, vive-se no continente um momento propenso ao lembrar e não ao esquecer. Nessa direção vão as inúmeras comissões da verdade.

Tendo em vista o desenvolvimento do debate na região latino-americana, o ex-relator para a Liberdade de Expressão na OEA, Edison Lanza, afirmou em seu Informe Anual de 2018 que “Ahora bien, el derecho internacional de los derechos humanos no protege o reconoce el llamado “derecho al olvido”, en los términos delineados por el TJUE en el caso *Costeja*. Por el contrario, la Relatoría Especial estima que la aplicación en las Américas de un sistema de remoción y desindexación privada de contenidos en línea con límites tan vagos y ambiguos resulta particularmente problemática a la luz del amplio margen normativo de protección de la libertad de expresión bajo el artículo 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.”

3. A Lei Geral de Proteção de Dados não prevê um direito ao esquecimento

O Brasil finalmente adotou uma Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD) e muito se diz que ela se inspirou no regulamento europeu sobre o mesmo tema (GDPR). De toda forma, vale destacar que a nossa LGPD não adotou a mesma solução encontrada na Europa sobre o tema do direito ao esquecimento. O GDPR possui um artigo específico sobre o tema, enquanto a LGPD silencia. Dentre os diversos direitos dos titulares de dados pessoais tratados com riqueza de detalhes na LGPD não existe qualquer menção a um “direito a ser esquecido”.

4. Mesmo que excepcional, o precedente é incontrolável

O STJ decidiu um caso sobre direito ao esquecimento envolvendo um concurso para magistratura e por diversas vezes reforçou que se tratava de uma questão excepcional. Desde então temos mais de uma dúzia de casos, dos mais diversos, desde uma pessoa envolvida com o chamado “Estado Islâmico brasileiro” a outra que era apontada como traficante de uma “nova droga em Curitiba” se valendo da decisão do STJ para conseguir apagar notícias e links na Internet em nome do direito ao esquecimento.

Por se tratar de um caso de repercussão geral é que se dedica tamanha atenção à forma pela qual os tribunais receberão a mensagem dessa decisão a ser tomada pelo STF. E a lição aprendida nos últimos dois anos com o precedente do STJ é que, mesmo resguardando e indicando à exaustão que se tratava de circunstâncias excepcionais, os tribunais passaram a adotar a exceção como

regra.

5. O caso Aida Curi não é apropriado para se traçar contornos do direito ao esquecimento na Internet

Verifica-se que a implementação do direito ao esquecimento trata, na verdade, de questões envolvendo o *apagamento de dados, a remoção de conteúdo ou a desindexação de chaves de busca*. Essas medidas ou são previstas no ordenamento ou são debatidas pela jurisprudência, que estabelece limites para a sua execução. Convencionar o nome de algo como direito ao esquecimento obscurece o tratamento do está em seu cerne: a proteção de direitos como a privacidade, a imagem e nome por mecanismos como apagamento de dados, remoção de conteúdo e desindexação de chaves de busca.

Por fim, não nos parece que o caso aqui debatido sobre a produção de um programa de televisão se preste a formar o melhor entendimento sobre o chamado direito ao esquecimento, ainda mais quando se pretende que esse precedente possa ser aplicado para situações travadas na Internet.

Com a devida vênia, nos parece que esse é um caso pouco favorável para dele traçar um precedente abrangente porque

- a) Esse é uma ação movida pelos herdeiros e não pela própria pessoa que busca os efeitos do esquecimento (sendo essa a maioria das situações que chegam aos tribunais). Quais são as diferenças existentes quando um terceiro, e não a pessoa implicada, busca a tutela judicial do direito ao esquecimento?
- b) Esse é um caso que envolve a produção e a exibição de um programa de televisão. Não há nada para ser removido da Internet, desindexado de chaves de busca, dificultando a aplicação imediata de qualquer solução aqui apresentada a favor do direito ao esquecimento para o seu suposto exercício na Internet
- c) Esse é um caso com forte ligação à proteção da imagem e da memória de ente falecido, cujas tristes circunstâncias entraram para a história. O quanto das particularidades desse caso são próprios de Aida Curi e dificilmente se comunicariam a outras hipóteses?

Pelo exposto, o Instituto de Tecnologia e Sociedade espera que esta Eg. Corte possa analisar o caso de modo a restringir os seus efeitos a debates que parecem ser mais próprios das circunstâncias que lhe são peculiares. Nos parece que se trata de um caso muito mais próximo do histórico já desenvolvido por esta Eg. Corte sobre liberdade de expressão, como no caso das biografias não autorizadas, do que daqui se criar um precedente cujos limites de interpretação e aplicação seriam imprevisíveis.

Resumo

1. A elasticidade conceitual do direito ao esquecimento favorece o seu uso oportunístico, esvazia a tutela dos direitos da personalidade e não entrega o esquecimento prometido
2. Memória e esquecimento estão embrenhadas em contextos nacionais
3. A Lei Geral de Proteção de Dados não prevê um direito ao esquecimento
4. Mesmo que excepcional, o precedente é incontrolável
5. O caso Aida Curi não é apropriado para se traçar contornos do direito ao esquecimento na Internet