

O RECONHECIMENTO DO DIREITO AO ESQUECIMENTO COMO UM DIREITO FUNDAMENTAL: A CONSEQUÊNCIA LÓGICA DA SUPERUTILIZAÇÃO DAS REDES SOCIAIS VIRTUAIS

Recognition of the right to be forgotten as a Fundamental Right: a logical consequence of the overuse of virtual social media

Fernanda Velo Lopes¹

RESUMO:

É evidente que o cidadão enfrenta constantes transformações provocadas pela inovação digital no ambiente profissional, social, psicológico e político, acomodando as novas tecnologias às práticas cotidianas. Também é certo que tal inovação acarretou intensas mudanças no modo como o cidadão utiliza as redes sociais virtuais para comunicação, entretenimento e diversão. É nesse contexto que se insere a problemática do artigo: a superutilização das redes sociais virtuais, como Facebook, Instagram, Whatsapp, Twitter e Youtube, impõe uma série de motivações que justificam a regulamentação do direito ao esquecimento como um direito fundamental. Para tanto, o presente artigo objetiva expor os motivos pelos quais tal normatização se faz necessária, destacando aqueles que dizem respeito ao elevado número de internautas brasileiros, ao letramento digital e a ineficácia do Enunciado nº 531, da VI Jornada de Direito Civil, do Marco Civil da Internet e da Lei de Proteção de Dados para tutelar os usuários que, porventura, desejam que determinada situação seja esquecida na esfera digital. Além disso, o artigo propõe o reconhecimento do direito ao esquecimento como um direito fundamental a partir dos ensinamentos de Virgílio Afonso da Silva, seja para garantir a efetividade do instituto ou para apenas assegurá-lo ao cidadão comum.

Palavras-chave: Direito ao esquecimento. Redes sociais. Normatização. Direito fundamental.

ABSTRACT:

It's evident that citizens face constant transformations caused by digital innovation in the professional, social, psychological and political environment, accommodating new technologies to daily practices. It's also true that such innovation has brought about intense changes in the way citizens use virtual social networks for communication, entertainment and leisure. It's in this context that the problem of the article is inserted: the overuse of virtual social networks, such as Facebook, Instagram, Whatsapp, Twitter and Youtube, imposes a series of motivations that justify the regulation of the right to forgotten as a fundamental right. Therefore, this article aims to expose the reasons why such standardization is necessary,

¹ Mestranda em Direitos Fundamentais e Democracia pelo Centro Universitário Autônomo do Brasil (UniBrasil), bolsista CAPES/PROSUP, especialista em Direito Civil e Processual Civil pelo Centro de Estudos Jurídicos do Paraná, graduada em Direito pela Pontifícia Universidade Católica do Paraná - PUCPR.

highlighting those that concern the high number of Brazilian Internet users, digital literacy and the ineffectiveness of Statement nº 531, of the VI Day of Civil Law, Marco Internet Civilian and the Data Protection Act to protect users who may want a situation to be forgotten in the digital sphere. In addition, the article proposes the recognition of the right to forget as a fundamental right from the teachings of Virgílio Afonso da Silva, either to guarantee the effectiveness of the institute or just to assure it to the common citizen.

Keywords: The right to be forgotten. Social media. Standardization. Fundamental right.

1. INTRODUÇÃO

É evidente que a ascensão da *internet* promove, diariamente, inúmeras modificações, melhorias e avanços para a sociedade e que, aos seus usuários, são disponibilizadas plataformas digitais para a exposição de opiniões, imagens, fatos, notícias e informações variadas. Ocorre que tal avanço, por mais positivo que pareça em um primeiro momento, pode ser prejudicial ao próprio usuário da internet e, principalmente, das redes sociais virtuais. Isso porque à grande parte da população não é ofertado o denominado letramento digital², o que impede que os internautas saibam que todas as ações *on-line* geram consequências, sejam elas na esfera jurídico-criminal, jurídico-civil, social, profissional e até mesmo pessoal.

Partindo dessa análise, é possível que um determinado cidadão comum queira retirar de circulação, por exemplo, uma postagem que ele mesmo fez em sua página do Facebook, sob o argumento de que não mais compactua com as ideias de outrora ou porque seu conteúdo foi determinante para não ser selecionado para uma vaga de emprego. O sujeito poderá simplesmente deletar a publicação mas, como bem sabido, não será suficiente para livrá-lo das consequências e dos impactos negativos, justo porque a tecnologia presente nos aparelhos eletrônicos e a inteligência artificial utilizada nas redes sociais, eternizarão aquela opinião.

Pois bem. O instituto jurídico que poderia amparar os internautas em casos semelhantes seria o direito ao esquecimento, que muito embora destacado no Enunciado nº 531, da VI Jornada de Direito Civil ³ não atinge o resultado pretendido.

² SILVA, Helena e col. "*Inclusão digital e educação para a competência informacional: uma questão de ética e cidadania*". *Ci. Inf.*, v.34, n.1, 2005, Brasília. p. 28-36. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?pid=S0100-19652005000100004&script=sci_abstract&lng=pt>. Acesso em: 25 ago. 2019.

³ BRASIL. Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal. VI Jornada de Direito Civil.

Além disso, outras normativas que regulamentam as relações entre a sociedade em rede e os usuários da internet, tais como o Marco Civil da Internet e a Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais, também são insuficientes para a garantia dos direitos de personalidade dos internautas.

Por esse motivo, o presente artigo propõe o reconhecimento do direito ao esquecimento como um direito fundamental, já que a consequência principal da superutilização das redes sociais é a necessidade de legalização desse instituto para assegurar aos usuários das redes sociais virtuais segurança e garantias jurídicas.

Sendo assim, em um primeiro momento serão expostos os motivos pelos quais o direito ao esquecimento merece concretização na internet, tais como o elevado número de brasileiros usuários das redes sociais virtuais Facebook, Whatsapp, Instagram, Twitter e Youtube, a ausência do denominado letramento digital e a ineficiência da legislação já existente. Ao final, o artigo pretende, à luz dos ensinamentos de Virgílio Afonso da Silva⁴, demonstrar que o direito ao esquecimento pode e deve ser reconhecido como um direito fundamental.

2. A NECESSIDADE DE REGULAMENTAÇÃO DO DIREITO AO ESQUECIMENTO

A simples defesa de que o instituto do direito ao esquecimento merece reforço legislativo não é suficiente para que essa seja, de fato, a resposta do ordenamento jurídico para os internautas brasileiros. Seria necessário expor uma série de motivos que justifiquem a proposta apresentada nesse artigo, já que há evidente déficit na sua regulamentação. Para tanto, as justificativas pontuadas nos dois tópicos seguintes demonstrarão as razões sociais e legislativas para o reconhecimento do direito ao esquecimento como direito fundamental.

2.1 MOTIVAÇÃO SOCIAL

O primeiro destaque que esse tema merece é justamente aquele que diz respeito às posições ocupadas pelo Brasil nos rankings dos países que mais possuem usuários nas redes sociais mais famosas do mundo. O estudo realizado

Enunciado n. 531. “A tutela da dignidade da pessoa humana na sociedade da informação inclui o direito ao esquecimento”. Coordenador Geral Ruy Rosado de Aguiar Júnior. Brasília, 12 de março de 2013. Disponível em: < <https://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/142>>. Acesso em: 25 de ago de 2019.

⁴ SILVA, Virgílio Afonso da. Direitos fundamentais: conteúdo essencial, restrições e eficácia. São Paulo. Malheiros. 2009.

pelo site Cuponation⁵ informou que o 8,28 milhões dos usuários ativos da plataforma Twitter são brasileiros e que, por tal motivo, o Brasil ocupa o 6º lugar no ranking dos países que mais possuem clientela. Em relação à rede social Facebook, também de acordo com o Cuponation⁶, o Brasil ocupa o 3º lugar, com mais de 130 milhões usuários, perdendo as duas primeiras posições para Índia e Estados Unidos. O que significa que de cada 10 brasileiros conectados à internet, 8 deles utilizam a rede social Facebook.

Quanto ao aplicativo de bate-papo Whatsapp, não há um ranking mundial atualizado, porém, os aproximados 77 milhões de usuários brasileiros ativos⁷ nessa plataforma já são suficientes para causar espanto. Acerca dessa plataforma, são relevantes os dados apresentados pelo Blog do Whatsapp⁸: 55 bilhões de mensagens eram enviadas por dia, 4,5 bilhões de fotos e 1 bilhão de vídeos compartilhados diariamente, naquele ano.

Por fim, ainda que o departamento de imprensa da plataforma Youtube não forneça o número de usuários de cada país, a *We Are Social*, em parceria com a *Hootsuite*, finalizaram uma pesquisa⁹ sobre tal índice, e constataram que 95% dos usuários de internet brasileiros usam essa plataforma para diversas finalidades. A mesma pesquisa constatou¹⁰ que a plataforma Instagram é utilizada por 69 milhões de brasileiros, sendo eles 59% mulheres.

É evidente que todos esses números apontam para uma mesma conclusão: o número de brasileiros usuários de redes sociais é significativo e impossível de ser afastado quando em análise a necessidade de ofertar segurança jurídica a todos esses cidadãos.

Nesse ponto se faz relevante esclarecer que a pretensão do artigo não é discorrer sobre o direito ao esquecimento destinado às figuras públicas, famosas,

⁵ BRASIL está entre os dez países com mais usuários no Twitter. **Cuponation**, 2019. Disponível em: < <https://www.cuponation.com.br/insights/twitter-2019>> . Acesso em: 25 ago. 2019.

⁶ USUÁRIOS do Facebook. **Cuponation**. 2019. Disponível em: <https://www.cuponation.com.br/insights/facebook-users> > . Acesso em: 25 ago. 2019.

⁷ NUMBER of mobile phone messaging app users in Latin America from 2014 to 2019, by country (in millions). **Statista**, 2019. Disponível em: <https://www.statista.com/statistics/545260/number-of-mobile-messaging-users-in-select-countries-latam/>. Acesso em 25 ago. 2019.

⁸ CONECTANDO um bilhão de usuários todos os dias. **Blog do Whatsapp**, 2017. Disponível em: < <https://blog.whatsapp.com/?page=2>>. Acesso em 25 ago. 2019.

⁹ DIGITAL 2019 Brazil (January 2019) v01, slide 33. **Data Reportal**, 2019. Disponível em: < <https://pt.slideshare.net/DataReportal/digital-2019-brazil-january-2019-v01>>. Acesso em 25 ago. 2019.

¹⁰ DIGITAL 2019 Brazil (January 2019) v01, slide 34. **Data Reportal**, 2019. Disponível em: < <https://pt.slideshare.net/DataReportal/digital-2019-brazil-january-2019-v01>>. Acesso em 25 de ago. de

digitais influencers¹¹, como foi o caso das celebridades¹² Xuxa Meneghel, Carolina Dieckmann, Barbara Streisand, dentre outras. Ao contrário disso, o direito ao esquecimento aqui abordado faz referência ao cidadão comum, que não possui reconhecimento nacional pela função social ou profissional que desempenha, mas que utiliza¹³ as redes sociais virtuais para reunir amigos e familiares, participar de grupos de interesses comuns, ou até mesmo para promover uma mobilização política, tal como vivenciado no Brasil nas últimas eleições presidenciais.

Um sujeito, usuário do Twitter ou do Facebook, por exemplo, publicou em sua página pessoal, no ano de 2013, uma opinião acerca da união homoafetiva. Hoje se arrepende, exclui aquela publicação, mas sabe que alguns de seus seguidores fizeram capturas de tela e praticamente eternizaram a imagem – que relacionava seu nome àquela opinião -. Como, efetivamente, esse usuário poderá garantir que aquelas capturas de tela serão excluídas dos aparelhos celulares de terceiros? E se a reprodução dos *printscreens* gerar desconforto de ordem pessoal ou profissional ao sujeito, quais são os direitos que lhe assistem?

O mesmo poderá ocorrer com qualquer um dos aproximados 77 milhões de usuários do Whatsapp que tiveram suas conversas pessoais compartilhadas individual ou coletivamente. Ou com a adolescente que enviou fotos íntimas para o namorado e que, por algum motivo, foram compartilhadas com outros usuários do aplicativo. São milhões de brasileiros que ainda não possuem apoio legislativo e que estão distantes do que deve ser considerado como uma solução, mas que, até então, serve apenas como um dos motivos sociais para a regulamentação do direito ao esquecimento: o letramento digital.

As novas tecnologias, a superutilização das redes sociais para variados fins, a inteligência artificial e vários outros fatores influenciaram para o reconhecimento de uma era em que a informação e a comunicação seriam palavras-chaves na sociedade informacional. Nem o próprio Estado ficou imune de novas obrigações,

¹¹ Personalidade que influencia o comportamento das pessoas que assistem aos conteúdos que publica nas redes sociais virtuais.

¹² As celebridades mencionadas são algumas daquelas que pleitearam judicialmente a exclusão de determinada ação passada que pudesse influenciar negativamente suas vidas e a opinião pública, cuja fundamentação principal percorria as esferas do direito ao esquecimento. Uma delas, inclusive, virou nome da Lei 11.340/06 (Lei Carolina Dieckmann), em razão da repercussão nacional do caso.

¹³ SPADACCINI DE TEFFÉ, Chiara; BODIN DE MORAES, Maria Celina. “Redes sociais virtuais: privacidade e responsabilidade civil Análise a partir do Marco Civil da Internet”. *Pensar*, v. 22, n. 1, 2017, Fortaleza, Universidade de Fortaleza. p. 108-146. Disponível em: <<https://periodicos.unifor.br/rpen/article/view/6272>>. Acesso em: 25 ago. 2019.

vez que o ciberespaço renovou “(...) as condições de vida pública e aumentando a responsabilidade dos Estados e dos cidadãos¹⁴”.

Muito se discutiu, logo no início dessa avalanche tecnológica dos anos 2.000, sobre inclusão social. Os experts em ciência da informação Helena Silva, Othon Jambeiro, Jussara Lima e Marco Antônio Brandão bem lembraram – diante da publicação de um artigo brilhante acerca da inclusão digital - do denominado Livro Verde da sociedade da informação, o Socinfo¹⁵. O Livro Verde, tal como traz em sua apresentação¹⁶, “contém as metas de implementação do Programa Sociedade da Informação e aponta que suas ações serão variáveis entre o incentivo à pesquisa e desenvolvimento, a ampliação do acesso, meios de conectividade, entre outros¹⁷. O que se conclui da análise pormenorizada desse documento é que se fazem necessárias, além de promover o efetivo acesso aos serviços disponíveis na rede, a informação e a conscientização do cidadão quando do uso da tecnologia, de modo que a universalização dos serviços não fique restrita ao manuseio ou habilidades da internet e dos aparelhos eletrônicos, mas que seja abrangente ao ponto de capacitar o cidadão para o uso responsável e sensato¹⁸ das mídias.

Sobre o assunto, Marcelo Buzato, traz o conceito de letramento digital¹⁹, que bem traduz o que a sociedade realmente precisa: além de acesso aos aparelhos e dispositivos ofertados por governos, empresas e escolas, o cidadão precisa ter avaliar, filtrar e criticar as informações que a relação sociedade-tecnologia trazem diariamente para suprir interesses e necessidades sociais e próprios.

Em outras palavras, a prática sugerida por Marcelo Buzato é justamente aquela que ensinará ao usuário que toda ação tem uma consequência, que toda foto

¹⁴ SCHORN RODRIGUES, Márcio; RIBAS DO NASCIMENTO, Valéria. “A sociedade informacional em xeque: princípio da publicidade versus direito à intimidade e a lei 12.527/11”. **Revista de Direitos Fundamentais e Democracia**, v. 14, n. 14, 2013, Curitiba, Centro Universitário Autônomo do Brasil – Unibrasil. p. 181-195. Disponível em: <<http://revistaeletronicardfd.unibrasil.com.br/index.php/rdfd/article/view/380>>. Acesso em: 25 de ago. 2019.

¹⁵ BRASIL. Ministério da Ciência e Tecnologia. Sociedade da informação no Brasil : livro verde. Brasília, DF, 2000. Disponível em:< <https://www.governodigital.gov.br/documentos-e-arquivos/livroverde.pdf>>. Acesso em: 25 de agosto de 2019.

¹⁶ Ibid., p. 3.

¹⁷ Ibid., p.3.

¹⁸ SILVA, Helena e col. “Inclusão digital e educação para a competência informacional: uma questão de ética e cidadania”. *Ci. Inf.*, v.34, n.1, 2005, Brasília. p. 33. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?pid=S0100-19652005000100004&script=sci_abstract&tlng=pt>. Acesso em: 25 ago. 2019.

¹⁹ BUZATO, Marcelo. “Letramentos digitais e formação de professores”. Anais do III Congresso Ibero-Americano Educaredes. 2006. São Paulo. CENPEC. p.81 - 86. Disponível em: <https://www.academia.edu/1540437/Letramentos_Digitais_e_Forma%C3%A7%C3%A3o_de_Professores>. Acesso em: 25 ago 2019.

compartilhada pode não ter o destino pretendido, que toda postagem pode ser interpretada de inúmeras maneiras, inclusive daquela que não era a desejada. Ensinará ao cidadão que a tecnologia é benéfica, mas também maléfica, caso não seja adequadamente utilizada. Demonstrará que nem todas as informações veiculadas são verdadeiras, que seus dados podem não estar protegidos integralmente, que sua vida regressa pode ser exposta em um clique e que a tecla *printscreen* do teclado pode ser um verdadeiro terror. Letramento digital deve ser uma habilidade indispensável no Brasil, porque educar os usuários de todas aquelas redes sociais seria suficiente para que fossem expostos os limites e as responsabilidades de cada um e, só então, fosse totalmente dispensável a concretização do direito ao esquecimento na internet.

Aqui vale um simples exercício: no Brasil, existem mais de 130 milhões de usuários do Facebook, 77 milhões de usuários no Whatsapp e 8,28 milhões de usuários no Twitter. Todos esses brasileiros utilizam, indiscriminadamente, tais aplicativos como forma de aprimorar as relações interpessoais, profissionais, sociais e até mesmo políticas. Todos eles compartilham informações diariamente, sem responsabilidade, sem saber das consequências positivas e negativas da utilização desenfreada das redes sociais, sem o letramento digital. Muitos deles precisarão ser esquecidos algum dia, mas o direito ao esquecimento, do modo como é operado atualmente, não será suficiente para ampará-los.

É nesse interim que se insere a motivação legislativa, porque atualmente não existe um fundamento jurídico legal que caracterize o direito ao esquecimento como um direito, de fato.

2.2 MOTIVAÇÃO LEGISLATIVA

Superados os argumentos sociais que conduzem à normatização do direito ao esquecimento, se faz importante salientar a motivação orientada pela ausência de normas que regulamentem o direito ao esquecimento ou que simplesmente garantam ao internauta brasileiro o direito de ser esquecido.

Pois bem. Um usuário de internet que não tenha senso e responsabilidade para utilizar as redes sociais virtuais, bem como para filtrar as informações que recebe, será, certamente, um futuro integrante do polo ativo de uma ação judicial que pleiteará que determinada situação seja excluída do meio digital. Demanda essa que será pautada pelo direito ao esquecimento, pelo singelo direito do usuário ser,

literalmente, esquecido. Ocorre que o ordenamento jurídico brasileiro não possui um aparato legislativo capaz de assistir o internauta que deseja ter um fato pretérito retirado de circulação. Três serão os principais e mais recentes exemplos de normativas que até possuem proximidade com o direito ao esquecimento, mas que não garantem, infelizmente, sua efetividade.

Ainda que tópico da doutrina e jurisprudência estrangeira há alguns anos, o direito ao esquecimento apenas ganhou apreciação do sistema jurisdicional brasileiro em março de 2013²⁰, quando realizada a VI Jornada de Direito Civil do Conselho da Justiça Federal. Nesta ocasião, fora editado o Enunciado nº 531, o qual reconheceu, genericamente, o direito ao esquecimento entre os direitos da personalidade ao expor em seu conteúdo que “A tutela da dignidade da pessoa humana na sociedade da informação inclui o direito ao esquecimento”. Seria essa normativa de grande valia para o objetivo desse trabalho, mas, de acordo com a própria justificativa apresentada²¹ na edição do aludido Enunciado:

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.

Ou seja, o Enunciado aborda os aspectos da ressocialização do ex-detento, servindo o direito ao esquecimento como base para discutir a utilização dos fatos pretéritos veiculados na internet e que possam impedir sua readequação do sujeito à coletividade. Ainda, os Enunciados editados pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal prestam, de acordo²² com o ministro aposentado do Superior Tribunal de Justiça Ruy Rosado de Aguiar Junior, apenas como referência-

²⁰ BRASIL. Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal. VI Jornada de Direito Civil. Enunciado n. 531. **“A tutela da dignidade da pessoa humana na sociedade da informação inclui o direito ao esquecimento”**. Brasília, 12 de março de 2013. Disponível em: <<https://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/142>>. Acesso em: 25 ago 2019.

²¹ BRASIL. Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal. VI Jornada de Direito Civil. Enunciado n. 531. “A tutela da dignidade da pessoa humana na sociedade da informação inclui o direito ao esquecimento”. Brasília, 12 de março de 2013. Disponível em: <<https://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/142>>. Acesso em: 25 ago 2019.

²² ENUNCIADOS são base para julgados e doutrina, avaliam coordenadores de Jornada. **Conselho da Justiça Federal**. Brasília – DF. 22 de mar. De 2018. Disponível em: <<https://www.cjf.jus.br/cjf/noticias/2018/marco/enunciados-sao-base-para-julgados-e-doutrina-avaliam-coordenadores-de-jornada>>. Acesso em 25 ago. 2019.

base para a doutrina e decisões judiciais, bem como para impulsionar o direito brasileiro às novas diretrizes.

Outro elemento normativo que poderia regulamentar o direito ao esquecimento, mas assim não o faz, é o Marco Civil da Internet (Lei 12.965/2014). Por ora, a referida legislação não abrange o direito ao esquecimento, mas apenas elenca como um dos seus princípios a proteção da privacidade²³, dos dados pessoais e da vida privada, bem como assegura indenização decorrente da violação de tais preceitos. Além disso, o MCI obriga ²⁴ o provedor a retirar conteúdo considerado danoso, quando acompanhado de uma decisão judicial, assim como o obriga a retirar fotos, vídeos, ou materiais contendo cenas sexuais e de nudez quando notificado extrajudicialmente pela vítima. Entretanto, os artigos inerentes a essas responsabilidades estão associados apenas aos conteúdos danosos – lesivos à intimidade da pessoa ou que contenham cenas de nudez ou atos sexuais - gerados por terceiros, o que não é valioso para o direito ao esquecimento da forma como aqui é proposto.

Isso porque o defendido nesse trabalho é o reconhecimento do direito ao esquecimento como direito fundamental para aquele sujeito que, independentemente de atos próprios ou de terceiros, deseja ter uma postagem, uma foto, um vídeo, uma conversa, uma opinião, removida do ambiente digital, porque lhe causa transtorno em alguma esfera de sua vida. Desse modo, o Marco Civil da Internet não regulamenta integralmente o direito ao esquecimento, porque é restrito à postagens, publicações e divulgações realizadas por terceiros, afastando a possibilidade do internauta em excluir as publicações que ele próprio realizou.

A novidade legislativa que incorpora alguns direitos e deveres da sociedade em rede e sua relação com os internautas, é a Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD)²⁵ que, em linhas gerais, protege os dados pessoais, os dados pessoais sensíveis, os dados anonimizado e o banco de dados. Mas, assim como

²³ BRASIL. Lei nº 12.965 de 23 de abril de 2014. **Estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da internet no Brasil**. Diário Oficial [da República Federativa do Brasil], Poder Legislativo, Brasília, DF, 23 abr. 2014. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/l12965.htm>. Acesso em: 25 ago. 2019.

²⁴ A seção III da Lei 12.965/2014 (MCI) expõe as responsabilidades do provedor pelos danos decorrentes de conteúdo gerado por terceiros. Os artigos elencados nessa seção (do artigo 18 ao 21) apontam quais são os procedimentos a serem tomados, sejam eles judiciais ou extrajudiciais, bem como as limitações de tais responsabilidades.

²⁵ BRASIL. Lei nº 13.709 de 14 de agosto de 2018. **Lei Geral de Proteção de Dados. Estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da internet no Brasil**. Diário Oficial [da República Federativa do Brasil], Poder Legislativo, Brasília, DF, 23 abr. 2014. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/l12965.htm>. Acesso em: 25 ago. 2019.

observado no Marco Civil da Internet, a LGPD não garante ao cidadão que determinado fato, publicação, foto, arquivo, vídeo seja excluído da esfera digital e do ciberespaço, por se tratar de conteúdo ofensivo e prejudicial à sua intimidade.

Por fim, ainda que a breve análise das três normativas – Enunciado, Marco Civil da Internet e Lei Geral de Proteção aos Dados Pessoais – tenha sido realizada superficialmente, é possível constatar que nenhuma delas é suficiente para garantir ao internauta o direito de ser esquecido.

3. O DIREITO AO ESQUECIMENTO COMO DIREITO FUNDAMENTAL

Diante de todos os argumentos aqui colacionados - número exacerbado de brasileiros conectados à rede, a falta de letramento digital em todos eles e a ausência de normativa eficaz-, não pairam dúvidas de que a normatização do direito ao esquecimento é imprescindível para a adequação da sociedade às novas tecnologias e à superutilização das redes sociais.

A manifestação de pensamento, seja ela expressa na internet, na televisão, nos jornais ou em outros veículos de informação, é protegida no ordenamento jurídico brasileiro através do direito à liberdade de expressão²⁶ (que atua como um garantidor de opinião²⁷, avaliação, julgamento sobre qualquer assunto) e da liberdade de informação²⁸, compreendida como um direito individual de feição coletiva²⁹, que permite o sujeito de receber ou difundir informações ou ideias, de informar, de se informar e de ser informado, que fornece subsídios para a formação de opiniões acerca dos mais variados assuntos.

Em outro panorama se encontram os direitos da personalidade à honra, à vida privada e à imagem, que possuem duplo caráter constitucional: classificados como direitos fundamentais, pois protegem os “indivíduos e as minorias, impedindo que o critério da maioria converta-se num principio absoluto, desviando a função legitimadora da soberania popular³⁰”; e, ao mesmo tempo, como direitos da

²⁶ BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em: 25 ago. 2019.

²⁷ MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

²⁸ BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal, 1988. Artigo Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em: 25 ago. 2019.

²⁹ SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 25. ed. São Paulo. Malheiros, 2005. P. 247

³⁰ FARIAS, Edilson Pereira de. **Colisão de direitos: a honra, a intimidade, a vida privada e a imagem versus a liberdade de expressão e informação**. Porto Alegre.1996

personalidade, já que imprescindíveis à personalidade do indivíduo, próprios do ser humano e existentes desde o seu nascimento ³¹. Ocorre que as liberdades, por desfrutarem do status de direitos fundamentais, atendendo à máxima da proporcionalidade³² quando em confronto com os direitos da personalidade, devem ser limitadas por eles próprios, dando início à “um dos problemas nucleares a desafiar a dogmática sobre os direitos fundamentais”³³. E é em razão dessa situação ímpar que o presente artigo se encaixa: muitos consideraram que o direito ao esquecimento apenas pode ser garantido quando do sopesamento entre garantias constitucionais.

Mas o que se defende nesse artigo é justamente a possibilidade de normatizá-lo com base nos ensinamentos de Virgílio Afonso da Silva, construindo o suporte fático do direito ao esquecimento garantido ao sujeito que pretende ter um fato pretérito excluído do ciberespaço.

Inicialmente é importante destacar que normas de direito fundamentais possuem uma certa estrutura que as define. Para Virgílio³⁴, a estrutura seria orientada pela seguinte equação: Suporte fático = âmbito de proteção (aquilo que é protegido) + intervenção estatal (aquilo contra o qual é protegido) + fundamentação constitucional (a ausência de fundamentação é consequência jurídica do direito fundamental)³⁵

Desse modo, o suporte fático do direito ao esquecimento seria igual à soma do âmbito de proteção (direitos fundamentais da personalidade), à intervenção estatal (Estado limita as liberdades de expressão e informação) e à fundamentação constitucional (restrição constitucional mediante decisão judicial determinando a exclusão da postagem/publicação).

O autor também destaca ser imperioso responder a quatro questionamentos: “(1) o que é protegido? (2) contra o quê? (3) Qual é a consequência jurídica que poderá ocorrer? (4) O que é necessário ocorrer para que a consequência possa também ocorrer?”³⁶. Considerando que o artigo pretende demonstrar a possibilidade

³¹ BITTAR, Carlos Alberto. Os direitos da personalidade. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1989.

³² BITTAR, Carlos Alberto. Os direitos da personalidade. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1989.p. 137

³³ BITTAR, Carlos Alberto. Os direitos da personalidade. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1989.p. 137.

³⁴ SILVA, Virgílio Afonso da. *Direitos fundamentais: conteúdo essencial, restrições e eficácia*. São Paulo. Malheiros. 2009. p 71

³⁵ SILVA, Virgílio Afonso da. *Direitos fundamentais: conteúdo essencial, restrições e eficácia*. São Paulo. Malheiros. 2009. p. 74

³⁶ SILVA, Virgílio Afonso da. *Direitos fundamentais: conteúdo essencial, restrições e eficácia*. São

de tornar o direito ao esquecimento como um direito fundamental, as respostas aos questionamentos levantados por Virgílio da Silva seriam: (1) os direitos fundamentais de personalidade. (2) liberdade de informação (3) exclusão do fato pretérito veiculado no ciberespaço (4) necessária a intervenção estatal, na figura do Poder Judiciário, mediante decisão judicial, para a exclusão efetiva da publicação.

Os argumentos utilizados para tornar o direito ao esquecimento como um direito fundamental possui outro estágio, de acordo com as ideias de Virgílio Afonso da Silva: a definição do que é protegido passará, ainda, por um sopesamento de condutas “(...) situações e concretas antes de decidir pela sua proteção definitiva ou não”³⁷ ou por uma restrição baseada na regra da proporcionalidade, onde “dois ou mais princípios – com suporte fático amplo – se chocam”³⁸, através de uma regra infraconstitucional.

Ainda que o conteúdo e a argumentação do autor sejam suficientemente boas para apoiar a formulação de um direito fundamental ao esquecimento, o conteúdo completo e detalhado servirá de temática central de outro artigo científico.

4. CONCLUSÃO

Incontestável, ao final de todo esse percurso, que o ordenamento jurídico brasileiro é falho e incompleto quando em discussão a relação entre os cidadãos e a sociedade informacional, especialmente no que tange à superutilização das redes sociais, pois quanto mais aprofundados os indivíduos nas plataformas tecnológicas, mais atrasado fica o direito para ampara-los em casos extremos.

Os números que demonstram a posição do Brasil nos rankings mundiais e a quantidade de brasileiros usuários das redes sociais, foram propositalmente incluídos nesse trabalho para que o leitor se atente à grande enxurrada de demandas que o judiciário atenderá quando, como já mencionado, os sujeitos requerem que certa publicação, imagem, foto, vídeo ou postagem seja desvinculada de seu nome, em homenagem à sua honra, à sua intimidade.

Não só por isso o direito ao esquecimento deve ser regulamentado, mas também porque falta para a população brasileira o denominado letramento digital, porque as escolas, as empresas e até o mesmo governo disponibilizaram, à uma

Paulo. Malheiros. 2009. p 71

³⁷ SILVA, Virgílio Afonso da. *Direitos fundamentais: conteúdo essencial, restrições e eficácia*. São Paulo. Malheiros. 2009. p 109

³⁸ SILVA, Virgílio Afonso da. *Direitos fundamentais: conteúdo essencial, restrições e eficácia*. São Paulo. Malheiros. 2009. p 142

pequena parcela da população, acesso à rede, aos dispositivos eletrônicos, à internet e também às redes sociais. Mas caíram na infelicidade de não letrar o sujeito, de não ensiná-lo quais são os limites da utilização do Facebook, do Whatsapp e de todos os outros meios de comunicação. Esqueceram de informar que para a ação, mesmo que virtual, haveria uma consequência positiva ou negativa.

Coincidência ou não, o país passou – e passa - por uma série de situações infelizes desde a última campanha presidencial, decorrentes da superutilização das redes sociais virtuais e da falta de letramento digital: o compartilhamento desenfreado de notícias e informações, muitas delas falsas, atingiram em cheio relações familiares, amorosas e até mesmo profissionais; os discursos transfóbicos motivaram os transexuais a pleitearem a exclusão de dados e publicações (fotos, postagens, vídeos) das suas redes sociais por medo. E o direito ao esquecimento, mais uma vez, não está normatizado e pronto para servir de argumento para uma série de internautas. Daí a urgência.

5. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICA

BITTAR, Carlos Alberto. **Os direitos da personalidade**. Rio de Janeiro. Forense Universitária, 1989.

BRASIL. Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal. VI Jornada de Direito Civil. Enunciado n. 531. “**A tutela da dignidade da pessoa humana na sociedade da informação inclui o direito ao esquecimento**”. Coordenador Geral Ruy Rosado de Aguiar Júnior. Brasília, 12 de março de 2013. Disponível em:< <https://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/142>>. Acesso em: 25 de ago de 2019.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal, 1988. Artigo Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm >. Acesso em: 25 ago. 2019.

BRASIL está entre os dez países com mais usuários no Twitter. Cuponation, 2019. Disponível em: < <https://www.cuponation.com.br/insights/twitter-2019>> . Acesso em: 25 ago. 2019.

BRASIL. Ministério da Ciência e Tecnologia. **Sociedade da informação no Brasil : livro verde**. Brasília, DF, 2000. Disponível em:<

<https://www.governodigital.gov.br/documentos-e-arquivos/livroverde.pdf>>. Acesso em: 25 de agosto de 2019.

BRASIL. Lei nº 12.965 de 23 de abril de 2014. **Estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da internet no Brasil**. Diário Oficial [da República Federativa do Brasil], Poder Legislativo, Brasília, DF, 23 abr. 2014. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/l12965.htm>. Acesso em: 25 ago. 2019.

BRASIL. Lei nº 13.709 de 14 de agosto de 2018. Lei Geral de Proteção de Dados. **Estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da internet no Brasil**. Diário Oficial [da República Federativa do Brasil], Poder Legislativo, Brasília, DF, 23 abr. 2014. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/l12965.htm>. Acesso em: 25 ago. 2019.

BUZATO, Marcelo. **“Letramentos digitais e formação de professores”**. Anais do III Congresso Ibero-Americano Educarede. 2006. São Paulo. CENPEC. p.81 - 86. Disponível em: < https://www.academia.edu/1540437/Letramentos_Digitais_e_Forma%C3%A7%C3%A3o_de_Professores>. Acesso em: 25 ago 2019.

CONECTANDO um bilhão de usuários todos os dias. Blog do Whatsapp, 2017. Disponível em: < <https://blog.whatsapp.com/?page=2>>. Acesso em 25 ago. 2019.

DIGITAL 2019 Brazil (January 2019) v01. Data Reportal, 2019. Disponível em: < <https://pt.slideshare.net/DataReportal/digital-2019-brazil-january-2019-v01>>. Acesso em 25 ago. 2019.

ENUNCIADOS são base para julgados e doutrina, avaliam coordenadores de Jornada. Conselho da Justiça Federal. Brasília – DF. 22 de mar. De 2018. Disponível em: < <https://www.cjf.jus.br/cjf/noticias/2018/marco/enunciados-sao-base-para-julgados-e-doutrina-avaliam-coordenadores-de-jornada>>. Acesso em 25 ago. 2019.

FARIAS, Edilsom Pereira de. **Colisão de direitos: a honra, a intimidade, a vida privada e a imagem versus a liberdade de expressão e informação**. Porto Alegre.1996

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

NUMBER of mobile phone messaging app users in Latin America from 2014 to 2019, by country (in millions). Statista, 2019. Disponível em: <https://www.statista.com/statistics/545260/number-of-mobile-messaging-users-in->

select-countries-latam/. Acesso em 25 ago. 2019.

SCHORN RODRIGUES, Márcio; RIBAS DO NASCIMENTO, Valéria. “**A sociedade informacional em xeque: princípio da publicidade versus direito à intimidade e a lei 12.527/11**”. Revista de Direitos Fundamentais e Democracia, v. 14, n. 14, 2013, Curitiba, Centro Universitário Autônomo do Brasil – Unibrasil. p. 181-195. Disponível em: < <http://revistaeletronicardfd.unibrasil.com.br/index.php/rdfd/article/view/380>>. Acesso em: 25 de ago. 2019.

SILVA, Helena e col.” **Inclusão digital e educação para a competência informacional: uma questão de ética e cidadania**”. *Ci. Inf.*, v.34, n.1, 2005, Brasília. p. 28-36. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?pid=S0100-19652005000100004&script=sci_abstract&tlng=pt>. Acesso em: 25 ago. 2019.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 25. ed. São Paulo. Malheiros, 2005.

SILVA, Virgílio Afonso da. **Direitos fundamentais: conteúdo essencial, restrições e eficácia**. São Paulo. Malheiros. 2009.

SPADACCINI DE TEFFÉ, Chiara; BODIN DE MORAES, Maria Celina. “**Redes sociais virtuais: privacidade e responsabilidade civil Análise a partir do Marco Civil da Internet**”. *Pensar*, v. 22, n. 1, 2017, Fortaleza, Universidade de Fortaleza. p. 108-146. Disponível em:< <https://periodicos.unifor.br/rpen/article/view/6272>>. Acesso em: 25 ago. 2019.

USUÁRIOS do Facebook. Cuponation.2019. Disponível em: <https://www.cuponation.com.br/insights/facebook-users> >. Acesso em 25 ago. 2019.