

O DIREITO AO ESQUECIMENTO *VERSUS* LIBERDADE DE INFORMAÇÃO: uma análise a partir do caso Aída Curi

FRANCIELLY PEREIRA XAVIER¹ & GIULIANO FERNANDES²

¹Graduada em Direito, franxavier97@yahoo.com.br

²Professor do Curso de Direito, giuliano@unifemm.edu.br

Caderno Saberes, n. 6, 2020

RESUMO - O presente trabalho buscou apresentar o direito ao esquecimento em conflito à liberdade de expressão, a partir do caso concreto, Aída Curi. Teve por objetivo avaliar até que ponto a liberdade de imprensa pode adentrar na vida privada de alguém, especialmente no que se refere a acontecimentos passados. Discorreu sobre os direitos fundamentais, o direito ao esquecimento como um direito da personalidade, e sua aplicação no caso Aída Curi, em que o esquecimento não se fez mais importante que o fato em si.

Palavras-chave: Esquecimento. Imprensa. Liberdade.

INTRODUÇÃO

O direito ao esquecimento não é uma norma brasileira, mas ganhou força com o Enunciado 531, em 2013, incluindo-o na tutela dos direitos da personalidade e no princípio da dignidade humana e justifica-se pela possibilidade de discutir o uso que é dado aos fatos pretéritos, especificamente o modo e a finalidade com que são lembrados.

No que se refere à discussão da aplicabilidade do direito ao esquecimento no ordenamento jurídico pátrio, de um lado temos o Direito à Informação atrelada ao princípio da liberdade de expressão, e do outro lado, temos o Direito ao Esquecimento, consubstanciado pelos Direitos da Personalidade, quais sejam, o direito à imagem, à honra, à intimidade e à vida privada, estes vinculados diretamente à realização do mandamento jurídico da Dignidade da Pessoa Humana. Em síntese, trata-se do conflito entre a Informação versus a vida privada, na frágil divisão que separa o público do privado (OLIVEIRA, 2018).

Dessa forma, o objetivo do presente trabalho foi realizar uma análise sobre este instituto em colisão com direitos e valores constitucionais, concluindo-se a partir do caso concreto, qual a melhor solução a ser apresentada.

MATERIAL & MÉTODOS

Para a realização deste trabalho foi realizada uma pesquisa bibliográfica a partir de

documentos já elaborados em Leis, livros, jurisprudências e revistas jurídicas. A pesquisa teve como principal objetivo interpretar o fenômeno observado, ou seja, preocupou-se com aspectos da realidade que não podem ser quantificados, centrando-se na compreensão e explicação da dinâmica das relações sociais (FLICK, 2010).

RESULTADOS & DISCUSSÃO

Direitos Fundamentais

Conforme descreve Bonavides (2002) os direitos fundamentais são um conjunto de direitos e garantias do ser humano em convívio social com o principal objetivo de respeitar sua dignidade protegidos pelo estado e as garantias de condições mínimas de vida e de desenvolvimento humano, respeitando a vida, à igualdade, à liberdade e a dignidade dando-lhe cidadania, reconhecidos pelos ordenamentos jurídicos nacionais e internacionais.

Dignidade da Pessoa Humana

A dignidade da pessoa humana, como esclarece Silva (1998, p.86) “não é uma criação constitucional, pois ela é um desses conceitos *a priori*, um dado preexistente a toda experiência especulativa, tal como a própria pessoa

humana”. Ou seja, a dignidade da pessoa humana é condição inerente ao ser humano, e segundo Sarlet

a qualidade intrínseca e distintiva de cada Ser Humano que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, neste sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que assegurem a pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venham a lhe garantir as condições existenciais mínimas para uma vida saudável, além de propiciar e promover sua participação ativa e co-responsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos (2002, p.62).(grifo do autor).

Para Dworkin, o conceito de dignidade se expressa no direito a que os outros reconheçam os seus verdadeiros interesses críticos: que reconheçam que tipo de criatura cuja posição moral torna intrínseca e objetivamente importante o modo como sua vida transcorre. A dignidade é um aspecto central do valor (2009, p.337).

Direito à honra, à vida privada e à intimidade

O direito à honra, segundo Fernandes (2011) está ligado ao valor moral do sujeito, bem como a consideração social, seu nome, fama, refletindo assim, a própria dignidade pessoal através dos outros.

O direito à honra está intimamente relacionado aos valores mais importantes da pessoa, de poder andar de cabeça erguida, de ter um nome, das pessoas terem uma boa referência desta pessoa, enfim de poder se olhar no espelho e verificar que, de fato, trata-se de um homem honrado. No direito à honra, a pessoa é tomada, frente à sociedade, em função do valor que possui dentro daquele contexto social. Ocorrendo então a lesão da honra, de imediato a pessoa cujo direito foi violado se sente diminuída, desprestigiada, humilhada, constrangida, tendo perdas enormes tanto no aspecto financeiro, como no aspecto moral, pois a lesão se reflete de imediato na opinião pública, que logo adota uma postura negativa

contra a pessoa implicando nestas perdas mencionadas
(GUERRA, 1999, p. 49-50).

Em relação ao conceito de privacidade, Carvalho (1999) apresenta que são os níveis de relacionamento ocultados ao público em geral, como a vida familiar, o lazer, os negócios, as aventuras amorosas. Assim, as relações interindividuais devem permanecer ocultas ao público. Na intimidade, o indivíduo deseja manter-se titular de direitos impenetráveis mesmo aos mais próximos. Portanto, o espaço privado compreende o direito à privacidade e à intimidade.

Sampaio (1998) entende que o direito à vida privada seria composto pela liberdade sexual, pela liberdade da vida familiar e pela intimidade, além de outros aspectos de intersecção com outros bens ou atributos da personalidade; e o conceito de intimidade cuida-se de sua projeção no âmbito das informações pessoais, do relacionamento comunicativo do ser com os demais, enfim, de uma ‘autodeterminação informativa’ ou ‘informacional’.

Direito à Liberdade de Expressão e Informação

Na ordem jurídica contemporânea, a liberdade de expressão consiste em um conjunto de direitos relacionados às liberdades de comunicação, que compreende tanto a liberdade de expressão no sentido de manifestar o pensamento e dar sua opinião quanto à liberdade de criação e de imprensa, bem como o direito de informação (TORRES, 2013).

O direito de receber informações verdadeiras é um direito de liberdade e caracteriza-se essencialmente por estar dirigido a todos os cidadãos, independentemente de raça, credo ou convicção político-filosófica, com a finalidade de fornecimento de subsídios para a formação de convicções relativas a assuntos públicos. A proteção constitucional às informações verdadeiras também engloba as eventualmente errôneas ou não comprovadas em juízo, desde que não tenha havido comprovada negligência ou má-fé por parte do informador. A Constituição Federal não protege as informações levianamente não verificadas ou astuciosas e propositadamente

errôneas, transmitidas com total desrespeito à verdade, pois as liberdades públicas não podem prestar-se a tutela de condutas ilícitas. A proteção constitucional à informação é relativa, havendo necessidade de distinguir as informações de fato de interesse público, da vulneração de condutas íntimas e pessoais, protegidas pela inviolabilidade à vida privada, e que não podem ser devassadas de forma vexatória ou humilhante (MORAES, apud RULLI JUNIOR; RULLI NETO, 2013, p.17).

O artigo 5º, inciso XIV da Constituição, dispõe que “é assegurado a todos o acesso à informação e resguardado o sigilo da fonte, quando necessário ao exercício profissional”.

Apesar de a Constituição deixar muito amplo o direito de expressar-se, informar-se e ser informado, o importante é se perceber que há um limite à expressão e à informação, se aplicando também ao critério temporal de uma informação, ou seja, o direito de expressão é livre, mas seu exercício tem limitações (RULLI JUNIOR; RULLI NETO, 2013).

Limites às liberdades de informação, expressão e imprensa

A doutrina dominante entende que o direito de expressão ou de pensamento não é o direito absoluto em dizer ou fazer tudo o que se deseja. A proteção constitucional não se estende à ação violenta sendo limitada por outros direitos e garantias fundamentais como a vida, a integridade física, a liberdade de locomoção. Assim, o texto constitucional consagra a liberdade de pensamento, mas veda o anonimato, uma vez que é por meio do conhecimento da autoria que se faz possível a utilização do direito de resposta proporcional ao agravo, bem como o pleito judicial por indenização por danos morais e materiais que atinjam a imagem. (FERNANDES, 2011).

A colisão de direitos fundamentais é um dos problemas enfrentados pela modernidade em que as circunstâncias que envolvem cada caso devem ser analisadas a partir do princípio da proporcionalidade. Os limites da liberdade de imprensa e da liberdade

artística em relação aos direitos da personalidade, especialmente em relação ao direito à intimidade, à vida privada, à honra e a

imagem devem ser apurados e penalizados com reparação em perdas e danos (MENDES, 1994).

Confirmando os limites encontrados pelos direitos fundamentais, iguais, Sarmiento (2003, p.22) esclarece que “diante de sua relatividade e pela possibilidade frequente que os direitos podem entrar em colisão na solução de casos concretos, torna-se essencial a construção de uma técnica alternativa que seja maleável, mas não resvale para o puro subjetivismo”.

Para Sarmiento (2003) essa ponderação de interesses consiste no método necessário à resolução das colisões entre princípios da Lei maior, onde se busca alcançar um ponto ótimo e a restrição a cada um dos bens jurídicos de estatura constitucional envolvidos seja a menor possível, na medida exata necessária à salvaguarda do bem jurídico contraposto.

A doutrina irá afirmar que o parâmetro adequado é a proporcionalidade da atuação. Nesse sentido, criam-se limites para as limitações aos direitos fundamentais. Essa tese surge no cenário constitucional como mecanismo de defesa dos direitos fundamentais contra atos abusivos de origem legislativa ou administrativa. Reconhece-se, então, que os direitos fundamentais não são absolutos e suplanta-se a tese clássica de que só o próprio texto constitucional (com seus limites inerentes) pode trazer limites aos mesmos (FERNANDES, 2011, p. 104).

Entretanto, Fernandes (2011) apoiando-se nas concepções de Dworkin identifica que o mais adequado é a noção de adequabilidade, a partir das quais os discursos de justificação definiriam quais os princípios uma determinada sociedade concebe como válidas para todos; os discursos de aplicação definiriam para aqueles envolvidos no caso concreto qual norma é adequada e deve ser aplicada.

O Direito ao Esquecimento

Atualmente vivemos na era da hiperinformação, em que as informações são

acessadas em tempo real e disseminadas instantaneamente, podendo tomar proporções irremediáveis em poucos segundos.

A distância entre a esfera pública e privada foi encurtada, já que os meios de

comunicação são tão rápidos e eficazes em propagar informações, mesmo contra a vontade do indivíduo do qual a informação está sendo veiculada, causando prejuízos à sua dignidade.

Nesse contexto surge o direito ao esquecimento. O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.334.097 – RJ, o definiu 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”.

O direito ao esquecimento ganhou força com o Enunciado 531 da VI Jornada de Direito Civil, passando, então, a ser considerado como um dos direitos da personalidade e expressão da dignidade da pessoa humana.

No Brasil, o instituto foi aplicado pela primeira vez no ano de 2013, quando o Superior Tribunal de Justiça julgou dois recursos especiais, sendo que, no primeiro caso, o autor foi um dos acusados, absolvido em momento posterior, no acontecimento conhecido como “Chacina da Candelária” no Rio de Janeiro. O segundo caso em que se aplicou tal direito foi também relacionado a um acontecimento de repercussão nacional, ocorrido em 1958, no qual a família de Aída Curi, jovem de 18 (dezoito) anos, estuprada e morta por um grupo de jovens, ajuizou ação requerendo o direito ao esquecimento. Em ambos os casos, os requerentes tinham como pretensão indenização por danos morais pelo uso não autorizado de imagem em programa nacional de televisão, que trazia crimes de grande comoção pública que aconteceram no país. Ocorre que, somente recebeu indenização o autor do caso da “Chacina da Candelária”, uma vez que o fato foi usado de maneira equivocada pela emissora de televisão ao citar o nome de uma pessoa que fora inocentada de um crime.

O Caso Aída Curi

O caso Aída Curi como ficou conhecido ocorreu em 14 de julho de 1958, no Rio de Janeiro. Na ocasião, três rapazes tomaram-na a força e a levaram ao topo de um edifício na Avenida Atlântida, em Copacabana. Nesse local tentaram abusar sexualmente dela e após 30 minutos de resistência a jovem Aída Curi desmaiou por exaustão. Após o desmaio, jogaram-na do terraço do edifício, fulminando

com sua vida, para simular suicídio. Porém, os três foram condenados pelos crimes de tentativa de estupro e atentado violento ao pudor e apenas um deles pelo crime de homicídio (BARROS; MIYASHIRO; BOTELHO, 2016).

Esse caso teve grande repercussão na época sendo conhecido nacionalmente pela divulgação e pelas circunstâncias que aconteceram, chocando a todos pela crueldade dos fatos.

O programa da Rede Globo décadas depois fez um especial sobre o caso em seu programa Linha Direta – Justiça causando a indignação dos irmãos da Aída Curi que ajuizaram ação, alegando que a veiculação dos fatos após anos depois do ocorrido, causou danos à imagem da falecida e abriu feridas antigas enriquecendo a emissora com a lembrança de uma tragédia familiar.

Assim, os familiares da vítima pleitearam “danos morais, materiais e à imagem consistente na exploração comercial da falecida com objetivo econômico”, o direito ao esquecimento desses fatos que ocorreram há 50 anos. (RECURSO ESPECIAL, 2011).

Conflito entre o direito ao esquecimento e a liberdade de imprensa

É importante avaliar até que ponto a liberdade de imprensa pode invadir a vida de alguém, principalmente em acontecimentos passados. Lopes; Lopes (2015) citam o Ministro Luis Felipe Salomão (2013) sobre o direito ao esquecimento alegando que se ainda existir o interesse público, não há que se falar em direito ao esquecimento, sendo lícita a veiculação da notícia como nos casos de crimes genuinamente históricos, quando a narrativa desvinculada dos envolvidos se fizer impraticável.

Ao apresentar conflito entre esquecimento e liberdade de imprensa, é importante observar que como são princípios de uma mesma hierarquia, torna-se necessário aplicar a ponderação de valores, na qual deverá ser preservado o máximo de cada um dos valores em conflito, tomando decisões em que deverá prevalecer um dos interesses desde que exaustivamente fundamentados para que sejam afastadas quaisquer possibilidades de erro (LOPES; LOPES, 2015).

No caso em análise, o relator Ministro Luis Felipe de Salomão analisa os fatos e

ênfatiza que o conflito entre liberdade de informação e direitos da personalidade ganha tônica da modernidade, fazendo com que o julgador perceba a nova realidade social, diferente de 1958, que é atualmente massificada e diariamente choca-se com a invocação de novos direitos, como a honra, à privacidade e a intimidade, provenientes do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, e ênfatiza que “nos presentes autos, o cerne da controvérsia transita exatamente na ausência de contemporaneidade da notícia de fatos passados, a qual, segundo o entendimento dos autores, reabriu antigas feridas já superadas quanto à morte de sua irmã, Aída Curi, no distante ano de 1958”.(RECURSO ESPECIAL, 2011, p.12).

Sobre o conflito entre fatos acontecidos e as histórias narradas pela imprensa, o relator faz a seguinte análise:

Grosso modo, entre outras assertivas contrárias à tese, afirma-se que: i) o acolhimento do chamado direito ao esquecimento constitui atentado à liberdade de expressão e de imprensa; ii) o direito de fazer desaparecer as informações que retratam uma pessoa significa perda da própria história, o que vale dizer que o direito ao esquecimento afronta o direito à memória de toda a sociedade; iii) cogitar de um direito ao esquecimento é sinal de que a privacidade é a censura do nosso tempo; iv) o mencionado direito ao esquecimento colidiria com a própria ideia de direitos, porque estes têm aptidão de regular a relação entre o indivíduo e a sociedade, ao passo que aquele finge que essa relação não existe - um "delírio da modernidade"; v) o direito ao esquecimento teria o condão de fazer desaparecer registros sobre crimes e criminosos perversos, que entraram para a história social, policial e judiciária, informações de inegável interesse público; vi) ou uma coisa é, na sua essência, lícita ou é ilícita, não sendo possível que uma informação lícita transforme-se em ilícita pela simples passagem do tempo; vii) quando alguém se insere em um fato de interesse coletivo, mitiga-se a proteção à intimidade e privacidade em benefício do interesse público e, ademais, uma segunda publicação (a lembrança, que conflita com o esquecimento) nada mais faz do que reafirmar um fato que já é de conhecimento público; viii) e, finalmente,

que programas policiais relatando acontecimentos passados, como crimes cruéis ou assassinos célebres, são e sempre foram absolutamente normais no Brasil e no exterior, sendo inerente à própria atividade jornalística.

Em sua análise, o Ministro Luis Felipe de Salomão entende que o conflito existe, porém, o fato histórico é mais importante para a memória coletiva que os danos causados nos familiares em decorrência dessa divulgação.

Solução apresentada

O relator do caso, Ministro Luis Barroso em sua explanação ênfatiza que o direito ao esquecimento procede, já que as vítimas não precisam se submeter a lembranças desnecessárias e dolorosas, porém, como foi um crime de repercussão nacional, a vítima se torna elemento indissociável do delito, e que sem sua exposição seria inviável a narrativa do crime (RECURSO ESPECIAL, 2011).

Para o relator, *com efeito, o direito ao esquecimento que ora se reconhece para todos, ofensor e ofendidos, não alcança o caso dos autos, em que se reviveu, décadas depois do crime, acontecimento que entrou para o domínio público, de modo que se tornaria impraticável a atividade da imprensa para o desiderato de retratar o caso Aída Curi, sem Aída Curi* (RECURSO ESPECIAL, 2011, p.38).

E complementa (2011, p.39), “o acolhimento do direito ao esquecimento, no caso, com a consequente indenização, consubstancia desproporcional corte à liberdade de imprensa, se comparado ao desconforto gerado pela lembrança”.

Fato é, que o caso se tornou público há anos e com o advento da internet e a facilidade de acesso às informações, o caso e as imagens podem ser acessadas livremente e por qualquer pessoa. Por isso, no caso em questão, optou-se pela liberdade de imprensa, na análise do caso concreto.

CONCLUSÕES

O direito ao esquecimento apresenta-se no cenário do mundo globalizado em que o

avanço tecnológico permite a velocidade na divulgação de informações.

Com isso, também surge um conflito entre direitos fundamentais, sendo eles liberdade de expressão, informação e de imprensa e os direitos da personalidade, incluindo o próprio direito ao esquecimento.

Ficou evidente que deve existir uma ponderação entre esses direitos, em que a liberdade de informação, expressão e imprensa não podem se sobrepor aos demais.

O caso Aída Curi, permite nos mostrar que cada caso deve ser analisado isoladamente, procurando obter uma solução justa sobre qual direito deve ser aplicado.

REFERÊNCIAS

BARROS, Sergue Alberto Marques; MIYASHIRO, Marcia dos Santos Gomes; BOTELHO, Tiago Resende. Direito ao Esquecimento: Análise dos Casos Aída Curi e Chacina da Candelária. In: Revista de Ciências Jurídicas, v. 17, n. 2, p. 132-136, 2016.

BONAVIDES, Paulo. Curso de Direito Constitucional. São Paulo: Malheiros. 2002.

CARVALHO, Kildare Gonçalves. Direito Constitucional Didático. 6 ed. Revista e Atualizada. Belo Horizonte: Delrey, 1999.

DWORKIN, Ronald. Domínio da vida. São Paulo: Martins Fontes, 2009.

FERNANDES, Bernardo Gonçalves. Curso de Direito Constitucional. 3 ed. Lumen Juris Editora. 2011.

FLICK, Uwe. Desenho da pesquisa qualitativa. Porto Alegre: Artmed, 2010.

GUERRA, Sidney César Silva. A liberdade de imprensa e o direito à imagem. In: Biblioteca das teses. Rio de Janeiro: Renovar, 1999.

MENDES, Gilmar Ferreira. Direitos fundamentais e controle de constitucionalidade. São Paulo: Celso Bastos Editor, 1994.

OLIVEIRA, Bryenda Ferreira Araujo. Direito ao esquecimento: conflito entre a liberdade de expressão e o direito à intimidade da pessoa

pública. In: Conteúdo Jurídico. Brasília-DF: 23 abr. 2018. Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.590584&seo=1>>. Acesso em: 15 abr. 2019.

RECURSO ESPECIAL Nº1.334.097 - RJ (2012/0144910-7). Jurandir Gomes de França e outros. Relator. Ministro Luis Felipe Salomão. Disponível em <https://www.conjur.com.br/dl/direito-esquecimento-acordao-stj.pdf>. Acesso em: 08 Set 2019.

RECURSO ESPECIAL. Nº 1.335.153 – RJ (2011/0057428-0). Nelson Curi e outros. Relator. Ministro Luis Felipe Salomão. Disponível em <https://www.conjur.com.br/dl/direito-esquecimento-acordao-stj-aida.pdf>. Acesso em 14 Set 2018.

RULLI JUNIOR, Antônio; RULLI NETO, Antônio. Direito ao esquecimento e o superinformacionismo: apontamentos no direito brasileiro dentro do contexto de sociedade da informação. In: Revista Esmat. Vol 5, n.6, 2013.

SAMPAIO, José Adércio Leite. Direito à intimidade e à vida privada: uma visão jurídica da sexualidade, da família, da comunicação e informações pessoais, da vida e da morte. Belo Horizonte: Del Rey, 1998.

SARLET, Ingo Wolfgang. Dignidade da Pessoa Humana e direitos fundamentais na constituição federal de 1988. 2 ed, revista e ampliada. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2002.

SARMENTO, Daniel. A Ponderação de Interesses na Constituição Federal. 1. ed. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2003.

SILVA, José Afonso. A dignidade da pessoa humana como valor supremo da democracia. In: Revista de Direito Administrativo. v. 212, 1998. p. 89-94.

TORRES, Fernanda Carolina. O direito fundamental à liberdade de expressão e sua extensão. In: Revista de Informação Legislativa. Dez. 2013. Disponível em: <<https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/502937/000991769.pdf?sequence=1>>. Acesso em 15 abr de 2019.