XXIV ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI - UFS

DIREITO CIVIL- CONSTITUCIONAL*

CÉSAR AUGUSTO DE CASTRO FIUZA

CLARA ANGÉLICA GONÇALVES DIAS

ILTON GARCIA DA COSTA

Copyright © 2015 Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

Todos os direitos reservados e protegidos.
Nenhuma parte deste livro poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – Conpedi
Presidente - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UFRN
Vice-presidente Sul - Prof. Dr. José Alcebíades de Oliveira Junior - UFRGS
Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM
Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Gina Vidal Marcílio Pompeu - UNIFOR
Vice-presidente Norte/Centro - Profa. Dra. Julia Maurmann Ximenes - IDP
Secretário Executivo -Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC
Secretário Adjunto - Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto – Mackenzie

Conselho Fiscal
Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG /PUC PR
Prof. Dr. Roberto Correia da Silva Gomes Caldas - PUC SP
Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini Sanches - UNINOVE
Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS (suplente)
Prof. Dr. Paulo Roberto Lyrio Pimenta - UFBA (suplente)

Representante Discente - Mestrando Caio Augusto Souza Lara - UFMG (titular)

Secretarias
Diretor de Informática - Prof. Dr. Aires José Rover – UFSC
Diretor de Relações com a Graduação - Prof. Dr. Alexandre Walmott Borgs – UFU
Diretor de Relações Internacionais - Prof. Dr. Antonio Carlos Diniz Murta - FUMEC
Diretora de Apoio Institucional - Profa. Dra. Clerilei Aparecida Bier - UDESC
Diretor de Educação Jurídica - Prof. Dr. Eid Badr - UEA / ESBAM / OAB-AM
Diretoras de Eventos - Profa. Dra. Valesca Raizer Borges Moschen – UFES e Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - UNICURITIBA
Diretor de Apoio Interinstitucional - Prof. Dr. Vladmir Oliveira da Silveira – UNINOVE

D598

Direito civil constitucional [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/UFS;
Coordenadores: Ilton Garcia Da Costa, Clara Angélica Gonçalves Dias, César Augusto de Castro Fiuza – Florianópolis: CONPEDI, 2015.

Inclui bibliografia
ISBN: 978-85-5505-035-0
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações
Tema: DIREITO, CONSTITUIÇÃO E CIDADANIA: contribuições para os objetivos de desenvolvimento do Milênio.

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Brasil – Encontros. 2. Constitucional. I. Encontro Nacional do CONPEDI/UFS (24. : 2015 : Aracaju, SE).

CDU: 34

CONPEDI
Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

Florianópolis – Santa Catarina – SC
www.conpedi.org.br

XXIV ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI - UFS

DIREITO CIVIL- CONSTITUCIONAL*

Apresentação

Fala-se muito no fenômeno da constitucionalização do Direito Civil. Que significa isso? Significa que o Direito Civil se acha contido na Constituição? Significa que a Constituição se tornou o centro do sistema de Direito Civil? Significa que as normas de Direito Civil não podem contrariar a Constituição?

De fato, não significa nada disso. Por constitucionalização do Direito Civil deve-se entender, hoje, que as normas de Direito Civil têm que ser lidas à luz dos princípios e valores consagrados na Constituição, a fim de se implementar o programa constitucional na esfera privada. A bem da verdade, não só as normas de Direito Civil devem receber leitura constitucionalizada, mas todas as normas do ordenamento jurídico, sejam elas de Direito Privado, sejam de Direito Público. Este é um ditame do chamado Estado Democrático de Direito, que tem na Constituição sua base hermenêutica, o que equivale a dizer que a interpretação de qualquer norma deverá buscar adequá-la aos princípios e valores constitucionais, uma vez que esses mesmos princípios e valores foram eleitos por todos nós, por meio de nossos representantes, como pilares da sociedade e, consequentemente, do Direito.

Falar em constitucionalização do Direito Civil não significa retirar do Código Civil a importância que merece como centro do sistema, papel este que continua a exercer. É no Código Civil que iremos buscar as diretrizes mais gerais do Direito Comum. É em torno dele que gravitam os chamados microssistemas, como o imobiliário, o da criança e do adolescente, o do consumidor e outros. Afinal, é no Código Civil, principalmente na posse e na propriedade, na teoria geral das obrigações e dos contratos, que o intérprete buscará as normas fundamentais do microssistema imobiliário. É a partir das normas gerais do Direito de Família e da própria Parte Geral do Código Civil que se engendra o microssistema da criança e do adolescente. Também será no Código Civil, mormente na Parte Geral, na teoria geral das obrigações e dos contratos, além dos contratos em espécie, que se apoia todo o microssistema do consumidor. Não se pode furtar ao Código Civil o trono central do sistema de Direito Privado. Seria incorreto e equivocado ver neste papel a Constituição, cujos objetivos são outros que regular as relações privadas.

No entanto, apesar disso, se a Constituição não é o centro do sistema juscivilístico, é, sem sombra de dúvida, o centro do ordenamento jurídico, como um todo. É, portanto, a partir

dela, da Constituição, que se devem ler todas as normas infraconstitucionais. Isso é o óbvio mais fundamental no Estado Democrático.

O Direito Civil-constitucional não se resume à interpretação do Direito civil à luz da Constituição. Devemos entendê-lo também como instrumento de implantação do programa constitucional na esfera privada, sem, no entanto, ferir os limites legítimos impostos pela Lei, e sem suprimir liberdades privadas, como abordado a seguir.

A civilística constitucional no Brasil passou por três fases.

A primeira delas teve caráter meramente conteudístico. Em outras palavras, a preocupação era tão-somente a de identificar o conteúdo de Direito Civil na Constituição da República. Identificaram-se normas de Direito Contratual, de Direito das Coisas (principalmente relativas à propriedade), normas de Direito de Família, de Direito das Sucessões e de Direito Empresarial. Este era o chamado Direito Civil-constitucional no fim dos anos 80 e no início dos anos 90.

O grande marco teórico desta fase foi o eminente professor da Universidade de São Paulo, Carlos Alberto Bittar. Após a promulgação da Carta de 1988, veio a lume a obra Direito Civil Constitucional, que visava apontar o conteúdo de Direito Civil no texto constitucional. Assim ficou a primeira fase, adstrita a uma análise de conteúdo somente.

A segunda fase pode ser denominada interpretativa. É totalmente diferente da primeira e teve por escopo inverter a hermenêutica tradicional que, de uma certa forma, interpretava a Constituição à luz do Código Civil. Nesta segunda fase, destacou-se a necessidade e a importância de uma interpretação dos problemas de Direito Privado sob a ótica dos valores e princípios constitucionais.

Na verdade, esta segunda fase ainda não passou, nem passará, enquanto perdurar o Estado Democrático de Direito, que tem por base a Constituição.

O marco teórico desta segunda fase foi a escola do Rio de Janeiro e, principalmente, a obra do também eminente professor da UERJ, Gustavo Tepedino. Seus principais escritos a respeito do tema ainda encontram-se, até hoje, no livro Temas de Direito Civil, editado pela Renovar, no fim da década de 90.

Para Tepedino, o centro do ordenamento juscivilístico é a própria Constituição, não o Código Civil.

A escola carioca, diga-se, inspirou-se nas teses de Pietro Perlingieri, civilista italiano de grande envergadura. Outro marco importante foi a obra do professor argentino Ricardo Luis Lorenzetti, editada pela RT, em 1998, com o nome de Fundamentos do Direito Privado. Esse trabalho teve enorme repercussão em nossos meios acadêmicos, e ainda tem. Embora Lorenzetti não identifique qualquer centro no sistema, reconhece a importância da Constituição, como irradiadora de valores e princípios que devem guiar o intérprete no Direito Privado.

Por fim, a terceira fase da civilística constitucional pode ser denominada de fase programática. Nesta etapa, a preocupação já não é tão-somente a de ressaltar a necessidade de uma hermenêutica civil-constitucional, mas também a de destacar a imperiosidade de se implantar o programa constitucional na esfera privada.

Mas que programa constitucional?

Ora, a Constituição, ao elevar a dignidade humana ao status de fundamento da República, traçou um programa geral a ser cumprido pelo Estado e por todos nós. Este programa consiste em promover o ser humano, em conferir-lhe cidadania, por meio da educação, da saúde, da habitação, do trabalho e do lazer, enfim por meio da vida digna. E a própria Constituição, por vezes, fixa parâmetros e políticas para a implementação desse programa. Assim, o Direito Civil-constitucional não se resume mais ao Direito Civil interpretado à luz da Constituição, mas interpretado à luz da Constituição, com vistas a implantar o programa constitucional de promoção da dignidade humana. Em outras palavras, não se trata mais de simplesmente dizer o óbvio, isto é, que o Direito Civil deve ser lido à luz da Constituição, mas antes de estabelecer uma interpretação civil-constitucional que efetivamente implante o programa estabelecido na Constituição. Trata-se de estabelecer um modus interpretandi que parta dos ditames e dos limites da norma posta, numa ótica constitucional, assim promovendo a dignidade humana.

Resta a pergunta: como implementar esse programa?

O Estado e o indivíduo são corresponsáveis nessa tarefa. O Estado deve elaborar políticas públicas adequadas, não protecionistas, que não imbecilizem o indivíduo, nem lhe deem esmola. Deve disponibilizar saúde e educação de boa qualidade; deve financiar a produção e o consumo; deve engendrar uma política de pleno emprego; deve elaborar uma legislação trabalhista adequada; deve garantir infraestrutura; deve também garantir o acesso de todos à Justiça; deve criar e estimular meios alternativos de solução de controvérsias; dentre milhares de outras ações que deve praticar.

Os indivíduos, pessoas naturais e jurídicas, também têm sua parcela, não menos importante, na construção de uma sociedade justa. São atitudes condizentes com o programa constitucional pagar bem aos empregados (repartir o pão); agir com correção e não lesar a ninguém, como já dizia Ulpiano, há 1.800 anos; exercer o domínio e o crédito, tendo em vista a função social; dentre outras.

Mas como exigir dos indivíduos a implementação do programa?

Seguramente através do convencimento, dentro de uma política de coerção mínima, ou seja, a coerção entra, quando o convencimento não funcionar. Os estímulos tributários e de outras naturezas são também um bom instrumento de convencimento. O que não se pode admitir é a invasão violenta, ilegítima, ditatorial na esfera privada, por vezes íntima, em nome da dignidade ou da função social. Isto representaria um retrocesso histórico; estaríamos abrindo mão de liberdades duramente conquistadas. Há que sopesar os dois valores, dignidade e liberdade. Um não pode sobreviver sem o outro. O ser humano só pode ser digno se for livre. Sem liberdade, não há dignidade. Assim sendo, a dignidade há de ser implementada pelo indivíduo não por força da coerção, mas por força da persuasão, da opção livre, obtida pelo convencimento, fruto da educação. São muito importantes e eficazes as campanhas educativas. Exemplo é a campanha antitabagista, que reduziu consideravelmente o consumo do cigarro, sem se valer praticamente de qualquer tipo de coerção. Para que, então, a violência da coerção, a supressão da liberdade em outras hipóteses? O que vemos hoje é a invasão pura e simples do Estado na esfera individual, por vezes, em nome da dignidade, por vezes, sem nenhuma legitimidade, no fundo só para aumentar sua receita.

Com o escopo de adentrar os meandros desse viés constitucional do Direito Civil, apresentamos os textos da presente obra, organizados de modo a que o leitor tenha a possibilidade de percorrer as várias instâncias do Direito Civil, de forma lógica e ordenada. Temos a certeza de que a leitura será enriquecedora.

O DIREITO AO ESQUECIMENTO E O DIREITO À INFORMAÇÃO NO BRASIL: A SITUAÇÃO JURÍDICA CONCRETAMENTE DEDUZIDA

THE RIGHT TO OBLIVION AND THE RIGHT TO INFORMATION IN BRAZIL: THE SITUATION LEGAL SPECIFICALLY IMPLIED

Karoline Emanoella De Toni
Cátia Rejane Liczbinski Sarreta

Resumo

O avanço tecnológico e na seara informacional contribui para o desenvolvimento da sociedade, de um modo geral. Entretanto, toda a facilidade gerada sobressalta pontos negativos, uma vez que fatos e acontecimentos passados podem ser rememorados com um simples click. Essa ilimitada e indevida rememoração de fatos e acontecimentos passados que, inclusive, já perderam o interesse público conduz à grave violação dos direitos da personalidade como a honra, imagem, intimidade, privacidade e nome, dentre outros. Esse cenário materializa o conflito entre dois direitos fundamentais de status constitucional, quais sejam, o direito e liberdade de expressão e informação e os direitos da personalidade. Para harmonizar os direitos citados e possibilitar o exercício pleno de ambos, surge o direito ao esquecimento caracterizado por funcionar como um mecanismo de proteção em face da arbitrariedade das divulgações pretensiosas de fatos pretéritos. Todavia, não intenta o direito ao esquecimento apagar todo e qualquer acontecimento passado, pois redundaria em violação, agora ao direito e liberdade de expressão e informação, nem revigorar a censura, mas sim atuar como mediador entre dois direitos fundamentais, o que exige a análise de filtros delimitadores que responderão qual dos direitos em questão prevalecerá no caso concreto através da ponderação, proporcionalidade e razoabilidade, alinhavado à isso a postura cientificista do magistrado, sua visão consequencialista e contextualista, o que mais facilmente conduzirá à efetivação dos direitos, a segurança jurídica e a paz social.

Palavras-chave: Direitos da personalidade, Direito à informação, Direito ao esquecimento, Filtros balizadores.

Abstract/Resumen/Résumé

Technological advances and informational harvest contributes to the development of society in general. However, any user generated startled negatives, since facts and past events can be recalled with a simple click. This unlimited and undue remembrance of past deeds and events that has even lost the public interest leads to serious violation of personal rights such as honor, image, intimacy, privacy and name, among others. This scenario embodies the conflict between two fundamental rights of constitutional status, namely, the right and freedom of expression and information and the rights of personality. To harmonize the rights cited and ensure full enjoyment of both the law comes into oblivion characterized by function

as a protective mechanism in the face of arbitrariness of pretentious disclosures of past tenses facts. However, does not intend the right to oblivion erase any past event, it would amount to violation, now to the right and freedom of expression and information, or invigorate censorship, but rather act as mediator between two fundamental rights, which requires analysis delimiters filters that answer which of the rights in question prevail in this case, by considering, proportionality and reasonableness, tacked it to the scientistic attitude of the magistrate, his consequentialist view and contextual, which easily lead to the realization of rights, legal certainty and social peace.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Rights of personality, Right to information, Right to be forgotten, Benchmarks filters.

1 INTRODUÇÃO

O avanço tecnológico alinhado ao aprimoramento dos meios de comunicação exterioriza verdadeira importância para o desenvolvimento político, cultural e social da sociedade como um todo. Contudo, esse impacto evolutivo tem revelado também aspectos negativos, sobremaneira se considerado que tais mudanças influem direta e intimamente no comportamento diário das pessoas.

A situação ganha maior notoriedade pelo fato da necessidade que o ser humano tem em se envolver socialmente em razão do desejo de ser reconhecido pelos demais. Entretanto, há um lado negativo diante de toda essa evolução e aprimoramento dos meios informacionais e tecnológicos, qual seja os limites, ou a falta deles, em função da facilidade que se tem em rememorar fatos que já não guardam relação alguma com a contemporaneidade, menos ainda com o real interesse público, que ocasiona o abuso que fere os direitos da personalidade, como a honra, imagem, intimidade, privacidade, nome, entre outros.

Revala-se, pois, o "problema" do extenso rol de direitos fundamentais previsto na Constituição Federal de 1988, que não raras vezes ensejará o conflito entre direitos de mesmo *status* constitucional, que no caso deste escrito cinge-se ao conflito entre a liberdade e direito à informação e expressão e os direitos da personalidade.

Diante deste cenário conflituoso surge a discussão a respeito de um direito ao esquecimento, caracterizado como um instrumento de proteção contra o abuso da divulgação de determinados fatos, assim como contra as incursões indesejáveis de terceiros na vida privada de outra pessoa.

Outra dificuldade é saber qual direito, à liberdade de informação e expressão ou o direito ao esquecimento, deve prevalecer no caso concreto. De pronto, já se pode afirmar que não é aceitável uma análise perfunctória sobre o assunto, uma vez que a dificuldade na decisão se avulta em razão de que ambos tem como fundamento a preservação e manutenção da dignidade humana, bem como a democracia.

Porquanto a situação exige uma ponderação pautada em filtros condicionantes que busque a harmonização entre o direito e liberdade à informação e expressão e o direito ao esquecimento, afim de, justamente, respeitar-se a dignidade humana, a democracia e concretizar a paz social.

2 DIREITOS DA PERSONALIDADE

Os direitos da personalidade dizem respeito àquelas características íntimas e particulares de cada sujeito, cuja valoração também é de caráter subjetivo, uma vez que são direitos não patrimoniais, a exemplo da honra, imagem, intimidade, privacidade, nome entre outros concernentes ao aspecto subjetivo do ser humano.

Com relação ao surgimento dos direitos da personalidade, há vozes no sentido de que os primeiros delineamentos de proteção tenham surgido na antiguidade, mais precisamente em Roma, pelo fato de que naquela época se conferia uma proteção àquele que sofresse o delito de *iniuria* sendo-lhe possibilitada a *actio iniuriarium*, isto é, uma proteção contra ataques injuriosos (AMARAL, 2002). Corroborando com esse entendimento, Antônio Menezes Cordeiro (2007, p. 47), também aponta para o surgimento dos direitos da personalidade em Roma lecionando que:

> A tutela da personalidade esta já consignada, no Direito romano. O Direito – particularmente o civil – existe para defender as pessoas, sendo sintomático que, desde cedo, os hoje ditos bens de personalidade tivessem obtido proteção. A ideia de que a dignidade das pessoas data do liberalismo não é historicamente exacta.

Mas, a afirmação alhures se torna duvidosa, se, se rememora a existência da escravidão, onde os escravos eram tidos como *rés* e não como pessoas, sujeitos de direitos, que recebiam a proteção conferida aos demais. É nesse sentido que Gustavo Tepedino *et al* (2004, p.31) aduz que:

> Foi contudo, somente no século XIX, a partir da elaboração das doutrinas francesa e alemã, que se começou a edificar a construção dos direitos atinentes à tutela da pessoa humana, considerados essenciais à esfera de proteção de sua dignidade e integridade, denominando-lhes direitos da personalidade.

Assim, pode-se afirmar que foi atribuída proteção aos direitos da personalidade através do advento da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (CRFB/88) que consagrou o princípio da dignidade da pessoa humana[1] e a previsão no artigo 5°, inciso X o qual dispõe: "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", bem como a previsão no Código Civil de 2002 (CC/2002) no artigo 2° e, também, nos artigos 11 ao 21.

[1] Art. 1°. A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: III- a dignidade da pessoa humana;

Outro destaque necessário é sobre a importância que a CRFB/88 desempenhou e desempenha através da disposição referente ao princípio da dignidade da pessoa humana, isso porque até meados do século XVIII a dignidade da pessoa humana não guardava relação com os direitos humanos (BARROSO, 2013).

Tanto que a conotação atual do princípio mencionado remonta sua origem à filosofia conforme expõe Pablo Dominguez Martinez (2014, p.13): "a dignidade humana tem sua gênese na ética e na filosofia moral, e, por isso, assenta sobre o pressuposto de que cada ser humano é detentor de um valor intrínseco e desfruta de uma posição especial no universo".

A partir desse viés apresentado, a dignidade humana suporta duas dimensões como expõe Luís Roberto Barroso (2013, p.61-62):

> Não é difícil perceber, nesse contexto, a dupla dimensão da dignidade humana: uma interna, expressa o valor intrínseco ou próprio de cada indivíduo; outra externa, representando seus direitos, aspirações e responsabilidades, assim como os correlatos deveres de terceiros. A primeira dimensão é por si mesma inviolável, já que o valor intrínseco do indivíduo não é perdido em nenhuma circunstância; a segunda pode sofrer ofensas e violações.

Considerada como superprincípio, a dignidade humana na acepção de Daniel Sarmento (2002, p.58) é uma matriz axiológica, não suportando relativização:

> É certo que, sob certas condições, a ponderação pode importar em restrição ou afastamento de direitos fundamentais, para a tutela de bens coletivos de estatura constitucional. Porém, tomando-se como premissa uma perspectiva personalista e não individualista da dignidade da pessoa humana, que valorize também a dimensão coletiva do homem, esta restrição, por si só não bastará para caracterizar lesão à dignidade da pessoa humana. Assim, reiteramos o nosso entendimento de que nenhuma ponderação pode implicar em amesquinhamento da dignidade da pessoa humana uma vez que o homem não é apenas um dos interesses que a ordem constitucional protege, mas a matriz axiológica e o fim último desta ordem.

Nessa perspectiva é possível observar o enlace entre a dignidade da pessoa e os direitos da personalidade, dado um ponto em comum entre eles: o valor inato à pessoa decorrente da sua condição de ser humano e, de elementos subjetivos que integram a essência da dignidade humana, os quais o plano jurídico concatena em direitos fundamentais. Ilustrando essa conectividade, Ingo Wolfgang Sarlet (2001, p.60) conceitua dignidade da pessoa humana como sendo:

> A qualidade intrínseca e distintiva reconhecida em 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 mediante o devido respeito aos demais seres que integram a rede da vida.

Infere-se, pois, considerando os valores e elementos relativos ao intimo da pessoa e seu reflexo na sociedade, que a dignidade humana deve ser o ponto de partida para a interpretação e aplicação do ordenamento jurídico brasileiro pelo fato de que se parte da pessoa para encontrar nela mesma o fim para que assim se possa garantir e promover a proteção dos direitos fundamentais (MARTINEZ, 2014).

Nesse ínterim, Rafael Garcia Rodrigues (2002, p.2-3) aduz que "os direitos da personalidade, expressamente reconhecidos pelo Código Civil são corolários de uma compreensão de pessoa como valor, que requer tutela privilegiada ao conjunto de atributos inerentes e indispensáveis ao ser humano".

Traçado esse panorama a respeito do papel da dignidade humana como fundamento basilar para os direitos da personalidade, chega-se ao entendimento de que são direitos inatos ao homem por lhes serem garantidos desde a concepção[2]. Nessa linha de pensamento e partindo do disposto no artigo 2° do CC/2002, Edson Ferreira da Silva (2003, p.9) leciona então que:

> Nascendo com vida a pessoa se torna sujeito de direitos, já tendo a integrar o seu patrimônio pessoal, todas as faculdades que concernem à individualidade de cada pessoa: direito à vida, à integridade física e psíquica, à dignidade de pessoa humana, o que pressupõe a preservação de direitos fundamentais como a honra, a liberdade, o recato.

A essa altura da exposição já se pode apresentar aspectos conceituais dos direitos da personalidade que de acordo com Carlos Alberto Bittar (2008, p.10):

> Devem ser compreendidos como: a) os próprios da pessoa si (ou originários), existentes por sua natureza, como ente humano, com o nascimento; b) e os referentes às suas projeções para o mundo exterior (a pessoa como ente moral e social, ou seja, em seu relacionamento com a sociedade).

Porquanto, se toda pessoa é capaz de direitos e deveres na ordem civil[3], não há como conceber a personalidade distintamente daquilo que sejam os direitos e as obrigações, pelo fato de que não se poderia ao menos ser sujeito de direitos e deveres sem ser pessoa e possuir elementos definidores dessa condição. Desse modo a personalidade assume caráter de precondição para a existência de direitos e deveres (CUPIS, 2004).

---

[2] Art. 2°. A personalidade civil da pessoa começa com o nascimento com vida; mas a lei põe a salvo, desde a concepção, os direitos do nascituro

[3] Artigo 1° Código Civil de 2002.

Assim os direitos da personalidade podem ser distribuídos em três grupos sintetizados por Pablo Dominguez Martinez (2014, p. 36), distribuição que está de acordo com a maioria dos doutrinadores[4] que se dedicaram ao estudo dos direitos da personalidade:

> A classificação dos direitos da personalidade realiza-se considerando os aspectos fundamentais da personalidade que são objeto da tutela jurídica: intelectual (proteção à propriedade intelectual através de patentes), física (proteção à vida e ao corpo) e moral (proteção à honra, liberdade, intimidade, imagem e nome).

Corroborando com o entendimento de que esses elementos característicos definidores da personalidade são inatos ao sujeito Joseph Castan Tobeñas (1952, p.29) leciona que: "a vida, a integridade física ou moral, o nome, etc. não constituem direitos da pessoa – como se fossem algo separado e distinto dela, algo que a pessoa tem e que poderia não ter –, senão que são a pessoa mesma".

Já se referiu alhures a respeito de serem os direitos da personalidade inatos o ser humano. A discussão se estabelece entre os jusnaturalistas e os juspositivistas que, respectivamente defendem ser inatos e que são direitos em razão de uma disposição legal. Evitando delongas referentes a discussões filosóficas, já demonstra-se o entendimento perfilhado neste escrito de que são inatos os direitos da personalidade.

Essa posição parece mais acertada, até mesmo em virtude da literalidade do já citado artigo 2° do CC/2002 que garante os direitos da personalidade ao nascituro. Partidário ao entendimento da corrente jusnaturalista Carlos Alberto Bittar (2008, p.7) reconhece o caráter inato aduzindo que:

> Entendemos que os direitos da personalidade constituem direitos inatos – como a maioria dos escritores ora atesta –, cabendo ao Estado apenas reconhecê-los e sancioná-los em um ou outro plano do direito positivo – em nível constitucional ou em nível de legislação ordinária – e dotando-os de proteção própria, conforme o tipo de relacionamento a que se volte, a saber: contra o arbítrio do poder público ou as incursões de particulares.

A título de justificativa e esclarecimento Carlos Alberto Bittar (2008, p.8) alerta que o fato de o ordenamento jurídico dispor quais são os direitos da personalidade não significa que outros não possam ser protegidos, dado o caráter de inatidade de referidos direitos, nos seguintes termos:

> Isso não importa, no entanto, em cingir os direitos da personalidade aos reconhecidos pelo ordenamento jurídico. Esses direitos – muitos dos quais

[4]Apesar da dificuldade em se estabelecer um conceito único no que se refere a classificação dos direitos da personalidade é possível apontar, de acordo com alguns doutrinadores que dedicaram ao estudo desses direito, alguns pontos em comum, a exemplo de Rubens Limongi França, Orlando Gomes, Raymond Lindon, Henri Léon e Juan Mazeaud e José Castan Tobeñas.

> não configuram ou não são suscetíveis de configurar "liberdades públicas" – existem antes e independentemente do direito positivo, como inerentes ao próprio homem, considerado em si e em suas manifestações.

Outrossim, são atributos dos direitos da personalidade seu caráter permanente, absoluto, indisponível, irrenunciável, extrapatrimonial, impenhorável e imprescritível.

O caráter permanente pode ser encarado como sinônimo de vitalício, pois se quer dizer que os direitos da personalidade, ao serem adquiridos com o nascimento, acompanharão a pessoa por toda a sua vida, inclusive após a morte, apesar de o Código Civil de 2002 apregoar que com a morte a personalidade se extingue, os direitos do falecido se transmitem aos herdeiros a título de patrimônio moral através do que prevê o artigo 12[5] do referido diploma legal.

Já o caráter absoluto decorre da eficácia *erga omnes*, isto é, os direitos da personalidade são oponíveis contra todos como já se referiu anteriormente, tanto contra os abusos do Estado quanto as inferências dos particulares. A indisponibilidade refere-se à impossibilidade de transferência dos direitos da personalidade de uma para outra pessoa, dado o seu caráter personalíssimo.

No que diz respeito à irrenunciabilidade dos direitos da personalidade, se quer dizer que a pessoa não pode desistir ou abrir mão desses direitos, ainda que a pessoa consinta provisoriamente com uso de sua imagem por terceiro, isso não significa renunciá-los, pois, quando cessado o consentimento caracteriza-se o abuso, passível de defesa judicial. Por sua vez, a extrapatrimonialidade quer dizer que os direitos da personalidade não são aferíveis economicamente, o que não quer dizer que a cessão temporária de uso, por exemplo, da imagem ou o afrontamento a algum outro direito da personalidade não possa gerar um *quantum* pecuniário.

A respeito de serem impenhoráveis os direitos da personalidade significa que não são passiveis de expropriação. Entretanto, o fato de renderem algum valor monetário possibilita que o valor auferido, este sim, seja penhorável. Por fim, no que tange ao caráter de imprescritibilidade, quer dizer que os direitos da personalidade não se exaurem pelo seu não uso.

Em razão dessa particularidade que envolve os direitos da personalidade Adriano de Cupis (2004, p.24) assevera que:

---

[5] Art. 12. Pode-se exigir que cesse ameaça, ou a lesão, a direito da personalidade, e reclamar perdas e danos, sem prejuízo de outras sanções previstas em lei. Parágrafo único. Em se tratando de morto, terá legitimação para requerer a medida prevista neste artigo o cônjuge sobrevivente, ou qualquer parente em linha reta, ou colateral até o quarto grau.

> Por outras palavra, existem certos direitos sem os quais a personalidade restaria uma susceptibilidade completamente irrealizada, privada de todo o valor concreto: direitos sem os quais todos os outros direitos subjetivos perderiam todo o interesse para o indivíduo – o que equivale a dizer que, se eles não existissem, a pessoa não existiria como tal. São esses os chamados "direitos essenciais", com os quais se identificam precisamente os direitos da personalidade. Que a denominação de direitos da personalidade seja reservada aos direitos essenciais justifica-se plenamente pela razão de que eles constituem a medula da personalidade.

Por consequência, não devem os direitos da personalidade cingir-se ao que está positivado no ordenamento jurídico dado as constantes e diversas manifestações do ser humano tanto na seara intima quando pública. Mas para exemplificar abordar-se-á adiante alguns direitos da personalidade que demonstraram as características anteriormente referidas.

2.1 Direito à honra

O direito à honra vem expressamente previsto no artigo 5° da CRFB/88 como um direito fundamental inviolável, assegurando-se o direito a indenização material e moral caso haja a violação à honra de alguém. O CC/2002 não faz expressa menção ao direito à honra, entretanto relaciona a definição de referido direito à proteção do direito ao nome no artigo 17[6] e, também ao direito à imagem no artigo 20[7].

A honra demonstra a essência do que são os direitos da personalidade por revelar o valor mais intrínseco da pessoa, a consideração que tem de si própria através da sua projeção perante o meio em que vive, o que lhe dá o retorno sobre sua reputação e boa fama.

É nesse sentido que Adriano de Cupis (2004, p.121): "considera que: de fato, este pode ter-se como primário, em ordem de importância entre aqueles direitos da personalidade que têm por objeto um modo de ser exclusivamente moral da pessoa. A demonstração resultará da própria definição de honra".

Corroborando para o entendimento do que significa honra e demonstrando o valor inestimável de referido direito da personalidade, Carlos Alberto Bittar (2008, p.133) leciona que: "inerente à natureza humana e ao mais profundo do interior (o

---

[6] Art. 17. O nome da pessoa não pode ser empregado por outrem em publicações ou representações que a exponham ao desprezo público, ainda quando não haja intenção difamatória.

[7] 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.

reduto da dignidade), a honra acompanha a pessoa desde o nascimento, por toda a vida e mesmo depois da morte, em face da extensão de efeitos já mencionada".

Percebe-se que a honra apresenta todas as características já referidas no tópico antecedente, e mais importante do que isso, revela a sua intimidade com o princípio da dignidade humana confirmando que realmente há duas dimensões tanto da dignidade humana quanto da honra, como pensava Arthut Schopenhauer "a honra é, objetivamente, a opinião dos outros acerca do nosso valor, e, subjetivamente, o nosso medo dessa opinião".

Assim, para que se iniba ao máximo a violação ao direito à honra é que as penalidades cabíveis são previstas tanto no ordenamento constitucional quanto no ordenamento civil e também no penal[8], pois como aduz Carlos Alberto Bittar (2008, p.133): "no direito à honra – que goza de espectro mais amplo – o bem jurídico protegido é a reputação, ou a consideração social a cada pessoa devida, a fim de permitir-se a paz na coletividade e a própria preservação da dignidade humana".

2.2 Direito à imagem

O direito à imagem apresenta uma dificuldade no que diz respeito a sua violação, em razão de sua conceituação e o fato de serem flagradas em local público, o que já exige a análise de critérios desmistificadores quanto aos limites da realização do retrato e da publicação.

Objetivando uma conceituação de direito à imagem Uadi Lammêgo Bulos (2003, p.146) leciona que:

> Trata-se de uma noção ampla, que inclui os traços característicos da personalidade, fisionomia do sujeito, ar, rosto, boca, partes do corpo, representação do aspecto visual da pessoa pela pintura, pela escultura, pelo desenho, pela fotografia, pela configuração caricata ou decorativa. Envolve, também, a imagem física, a reprodução em manequins e máscaras, por meios televisivos, radiofusão, revistas, jornais, periódicos, boletins, que reproduzem, indevidamente, gestos, expressões, modos de se trajar, atitudes, traços fisionômicos, sorrisos aura, fama, etc.

---

[8]O âmbito penal defende a honra tipificando como crime as declarações caluniosas, difamatórias e injuriosas, respectivamente nos seguintes artigos: Art. 138 - Caluniar alguém, imputando-lhe falsamente fato definido como crime: Pena - detenção, de seis meses a dois anos, e multa. Art. 139 - Difamar alguém, imputando-lhe fato ofensivo à sua reputação: Pena - detenção, de três meses a um ano, e multa. Art. 140 - Injuriar alguém, ofendendo-lhe a dignidade ou o decoro: Pena - detenção, de um a seis meses, ou multa.

O direito a imagem, cuja previsão constitucional e civil é expressa, afirma a concepção de um direito subjetivo da personalidade que Francisco Amaral (2006, p. 269) conceitua como direito "em que a pessoa tem de não ver divulgado seu retrato sem sua autorização, salvo nos casos de notoriedade ou exigência da ordem pública" que nada mais é do que a literalidade do artigo 20 do CC/2002.

A imagem, portanto, ainda que se traduza superficialmente aos aspectos externos da pessoa, isto é, ao seu semblante físico, não esta totalmente dissociada da dimensão moral e honrosa da pessoa, entretanto a caracterização da violação ao direito à imagem não está adstrita à violação conjunta do direito à honra, vez que pode-se violar um direito e não o outro.

É nessa perspectiva que Anderson Schreiber (2011, p.101) aduz que:

> Ao contrário do que sugere o dispositivo (art. 20, CC), a tutela do direito à imagem independe da lesão à honra. Quem veicula a imagem alheia, sem autorização, pode até fazê-lo de modo elogioso ou com intenção de prestigiar o retratado. Nada disso afasta a prerrogativa que cada pessoa detém de impedir a divulgação de sua própria imagem, como manifestação da sua personalidade.

Assim, Adriano de Cupis (2004, p.141) assevera que:

> De fato, duas soluções completamente diferentes são possíveis. Ou se atribue ao direito à imagem uma importância geral, que pode ser limitada somente por exceções especificas impostas pelo interesse público; ou o direito à imagem é compreendido na esfera do direito à honra, no sentido de que a tutela jurídica encontra aplicação somente no caso de a difusão da imagem da pessoa ser prejudicial para a honra dela.

Segundo a ótica de Pedro Frederico Caldas (1997, p.35):

> Sem duvida que há uma certa confusão entre honra e imagem quando vem à balha o caso concreto e se clama pela tutela jurídica. Muitas vezes a exploração consentida da imagem dá vezo a uma lesão à honra, enquanto a exploração não consentida pode dar ensachas a lesão ao direito à imagem, somente, ou, simultaneamente, com lesão à honra, e, também, à intimidade.

O que não se pode usar como critério para verificação de lesão ou não é o critério de pessoa pública e lugar público (MARTINEZ, 2014) isso porque a CRFB/88 e o CC/2002 não quantificam maior ou menor gravidade caso seja pessoa pública ou não e, se a imagem foi retratada em lugar público ou não.

2.3 Direito à intimidade e à privacidade

Recordando à época da evidente separação de classes observa-se que o direito à intimidade e privacidade eram direitos restritos às classes mais nobres, assim como

outros direitos. Com a expansão dos meios e técnicas de comunicação, o direito à intimidade e à privacidade tem assumido relevante discussão a respeito de uma maior proteção contra as investidas de referidos meios, sendo um direito de todos e não apenas de determinadas pessoas.

Assim, Carlos Alberto Bittar (2008, p.110) ratifica são "de grande relevo no contexto psíquico da pessoa o direito à intimidade, que se destina a resguardar a privacidade em seus múltiplos aspectos: pessoais, familiares e negociais". Ainda que esteja sob a insígnia de variados nomes[9], o que importa é que o objetivo dos direitos, ora em comento, é o de dispor de mecanismos hábeis à defesa da personalidade da pessoa contra as intromissões alheias.

Ressalte-se, como já foi dito no direito à imagem, que o fato de a pessoa ser pública não implica em menor grau de proteção, pois isso induziria à justificação para invasões indesejadas. Ademais, os direitos à intimidade e à vida privada devem estar a par e passo com o princípio da dignidade humana, uma vez que qualquer ponderação que tenha por justificativa de ser a pessoa pública ou não resultaria em uma grave afronta a referido princípio.

A respeito de serem a mesma coisa ou serem distintos um doutro, o direito à intimidade e à privacidade, a doutrina brasileira divide-se segundo Pablo Dominguez Martinez (2014, p.49) "entre uma concepção que compreende a vida privada e a intimidade como bens jurídicos distintos da personalidade, carecedora de disciplina própria, e outra concepção que entende pela sinonímia dos termos, postulando que ambos sejam tutelados de forma unificada".

Danilo Doneda (2006, p.112) compartilha o entendimento que "o termo privacidade é considerado mais 'adequado', justamente para unificar os valores expressos pelos termos intimidade e vida privada".

Já Tércio Sampaio Ferraz Júnior (1992, p.79) entende que são direitos distintos e os diferencia lecionando que:

> A intimidade é o âmbito do exclusivo que alguém reserva para si, sem nenhuma repercussão social, nem mesmo ao alcance de sua vida privada que, por mais isolada que seja, é sempre um viver entre os outros (na família, no trabalho, no lazer em comum). Já a vida privada envolve a proteção de formas exclusivas de convivência. Trata-se de situações em que a comunicação é inevitável (em termos de alguém com alguém que, entre si, trocam mensagens), das quais, em princípio, são excluídos terceiros.

[9]O direito à intimidade e privacidade tem outros nomes em outros países: "right of privacy" ou right to be alone (no dirieto anglo-norte-americano); droit à la vie privée (francês); "diritto Allá riservatezza" (italiano); "derecho a la esfera secreta" (espanhol); "direito de estar só"; "direito à privacidade" e "direito ao resguardo" ".

Afora a divergência doutrinaria, a CRFB/88 prevê os dois direitos como invioláveis. Em suma, são direitos da personalidade, carregados de todas as características já expostas e, exigem a mesma proteção que os outros direitos da personalidade vistos até o momento.

2.4 Direito ao nome

O nome é direito de todos[10], título que designa, distingue e individualiza a pessoa estando intimamente relacionado a honra da pessoa, carregando valor inestimável.

A lição de Pablo Dominguez Martinez (2014, p.44) é no sentido de que "o direito ao nome pode ser considerado como uma das espécies de proteções do gênero integridade moral, e a lesão a ele afronta diretamente a dignidade da pessoa humana".

Nesse sentido, Adriano de Cupis (2004, p.179) aduz que:

> O indivíduo como unidade da vida social e jurídica, tem necessidade de afirmar a própria individualidade, distinguindo-se dos outros indivíduos, e, por consequência, ser conhecido por que é na realidade. O bem que satisfaz esta necessidade é o da identidade, o qual consiste, precisamente, no distinguir-se das outras pessoas nas relações sociais. Entre os meios através dos quais pode realizar-se o referido bem, tem lugar proeminente o nome, sinal verbal que identifica imediatamente, e com clareza, a pessoa a quem se refere. Por meio do nome, o indivíduo é designado na língua que é comum aos outros, e a sua identificação é possível mesmo na sua ausência.

A abordagem do direito da personalidade nome que se está referindo é sobre o nome civil compreendendo tanto o prenome, o sobrenome e o pseudônimo[11]. Assim, confere-se o direito à identidade que segundo Adriano de Cupis (2004, p.195) leciona que:

> Trata-se de um poder de gozo que tem caráter de exclusividade; por isso o titular do nome pode exigir que os outros se abstenham de usar o seu nome para indicar pessoas diversas dele. De outra foram, com as confusões que se produziriam, o nome não cumpriria a sua função identificadora.

O que se revela de incontestável importância é a proteção que se deve ter para com o direito ao nome, pois atos lesivos a ele direcionados direta e frontalmente violarão outros direitos da personalidade como a honra e a imagem, por exemplo.

---

[10] Art. 16. Toda pessoa tem direito ao nome, nele compreendidos o prenome e o sobrenome.
[11] Art. 19. O pseudônimo adotado para atividades lícitas goza da proteção que se dá ai nome.

3 DIREITO E LIBERDADE À INFORMAÇÃO

O direito à informação está expressamente previsto na CRFB/88 no artigo 5°, incisos IV[12], IX[13] e XIV[14]. Outro artigo que a Constituição de 1988 reserva sobre o assunto em comento é o artigo 220 §1° tratando mais especificamente da liberdade de informação, além de outras leis que regulamenta a atividade de informação[15].

Posicionado no rol de direitos fundamentais, o direito à informação também tem como fundamento o princípio da dignidade humana. Nesse norte, Paulo José Freire Teotônio *et al* (2006, p. 162) aduz que:

> A Constituição Federal de 1988, no rol de seus direitos fundamentais, consolidou a liberdade de imprensa, consubstanciada no direito de todo cidadão de receber informações independentemente de censura, bem como na garantia do exercício da informação jornalística sem embaraços em qualquer meio de comunicação.

Contudo, o direito e liberdade à informação não é absoluto, uma vez que há de respeitar outros direitos fundamentais previstos na CRFB/88, a exemplo dos direitos da personalidade, que acabam por funcionar como limitadores do exercício ilimitado do direito em comento.

Dessa maneira, sendo a liberdade de expressão e informação direitos caracterizadores e concretizadores da democracia e da dignidade humana há que se trabalhar e exercer tais direitos dentro de parâmetros limitadores, para que seja viabilizado o exercício destes e dos direitos da personalidade.

3.1 Direito de informar e ser informado

Para um Estado que se diz Democrático, é necessário que disponha de mecanismos para o exercício da democracia, para tanto, o constituinte atento elencou na Constituição Federal de 1988 os direitos à livre manifestação do pensamento, a livre expressão da atividade intelectual, artística, cientifica e de comunicação, independentemente de censura ou licença, bem como a manifestação do pensamento, a

---

[12] Art. 5° inciso IV- é livre a manifestação do pensamento, sendo vedado o anonimato.
[13] Art. 5° inciso IX- é livre a expressão da atividade intelectual, artística, cientifica e de comunicação, independentemente de censura ou licença.
[14] Art. 5° inciso XIV- é assegurado a todos o acesso à informação e resguardado o sigilo da fonte, quando necessário ao exercício profissional.
[15] A exemplo da Lei de imprensa n°. 5.250/1967, Marco Civil da Internet Lei n°.12.965/2014 e a Lei de Acesso à informação n°. 12.527/2011.

criação, a expressão, e a informação, sob qualquer forma, processo ou veículo que não sofrerão qualquer restrição.

Mas como bem obtempera Paulo José Freire Teotônio (2006, p.164) é necessário que um direito encontre limite em outro para que haja a harmonização do ordenamento, bem como o pleno exercício de todos os direitos assegurados pela Constituição:

> Entretanto, a liberdade de informação e manifestação do pensamento deve ser exercida dentro de limites impostos pela própria Carta Política, que exige, dentre outras, a identificação da autoria da ideia expressa para sua eventual responsabilização judicial por possíveis danos causados a terceiros.

Não se olvida que a informação exerce papel fundamental na construção e concretização da democracia, pois é através da divulgação de acontecimentos relevantes que a sociedade pode definir novos rumos no seu dia a dia. Nesse sentido é que se faz necessário a observação de critérios limitadores tanto do direito à informação quanto dos direitos da personalidade, afim de que se possa efetivamente exercer os direitos fundamentais à todos os cidadãos.

3.2 Valor social da informação

A ideia primordial da Constituição Federal de 1988 é o pluralismo, pois é justamente desta maneira que se viabiliza a manutenção do Estado Democrático de Direito.

Assim, o exercício da liberdade e direito à informação deve ser realizado com vistas a influir a sociedade no sentido de crescimento, cultural, aprimoramento político e na tomada de decisões diárias, ou seja, deve ser um instrumento hábil a propiciar a ligação entre as pessoas e entre estas e o meio social. Como leciona George Marmelstein (2013, p.121) o direito e liberdade de expressão:

> É um instrumento essencial para democracia, na medida em que se permite que a vontade popular seja formada a partir do confronto de opiniões, em que todos os cidadãos, dos mais variados grupos sociais, devem poder participar, falando, ouvindo, escrevendo, desenhando, encenando, enfim, colaborando da melhor forma que entenderem.

Mas como já se referiu anteriormente, tal liberdade não obsta que se imponha restrições, as quais tenham como fundamento a ideia de coibir abusos realizados por aqueles que são responsáveis pela divulgação das mais variadas exposições.

Nesse ponto, os direitos da personalidade exigem que a informação possua uma carga de valor social. Pois, diante desse cenário em que se vive a era do superinformacionismo, é preciso que haja uma maior preocupação em relação a proteção dos direitos da personalidade, de modo que a ponderação através de filtros delimitadores respondam a cada questionamento para qual direito o magistrado deve se inclinar, se ao direito e liberdade de expressão ou se ao direito ao esquecimento.

4 DIREITO AO ESQUECIMENTO: CRITÉRIOS PARA SUA APLICAÇÃO

As últimas quatro décadas têm sido marcadas por uma transformação da realidade mundial, transformação essa devida aos avanços tecnológicos, sobremaneira no que se refere à informação, uma vez que possibilitam maior interatividade, tanto em âmbito interno quanto internacional, pois o desenvolvimento de novos mecanismos além de disseminar novas ideias, influencia diretamente no modo de vida da sociedade em geral.

Não obstante o reconhecimento dos benefícios advindos dessa evolução social há que se alertar para os aspectos negativos, pois como leciona Pablo Dominguez Martinez (2014, p.57):

> Uma informação pelo sistema antigo (sem Internet) poderia levar meses ou até anos para ser conseguida; agora, está disponível facilmente, com a agilidade da transferência das informações disponibilizadas na grande rede. Naturalmente, é possível que, nessas pesquisas, dados privados de pessoas que não desejam que suas informações estejam ao alcance de todos, sendo universalmente e globalmente divulgadas, durante um prazo indeterminado e ilimitado, possam afetar direitos da personalidade e, em suma, a sua dignidade.

E nesse cenário que o direito ao esquecimento avulta em importância, pois sua característica marcante é o fato de se apresentar como um mecanismo de proteção tanto contra as investidas de terceiros ao âmbito da vida privada de uma pessoa, quanto a publicação e exacerbação na propagação de determinadas informações.

Assim é que o exercício do esquecimento é tão importante quanto lembrar, uma vez que o ser humano, naturalmente, seleciona informações preservando os acontecimentos que mais lhe marcaram (MARTINEZ, 2014).

Mas como já referido, o advento da Internet mitigou o exercício do esquecimento, pois basta um *click* e informações muito antigas são rapidamente recuperadas e rememoradas.

Assim, o direito ao esquecimento pode ser definido como o direito que a pessoa tem de não ter sua vida invadida publicada constantemente, de modo que se transforma em uma ferramenta de proteção que condiciona a exposição de informações a critérios balizadores com o intuito de não suprimir o direito a informação, nem os direitos da personalidade, sobretudo nessa era de constante evolução tecnológica (DONEDA, 2006).

Em linhas gerais o direito ao esquecimento na acepção de Pablo Dominguez Martinez (2014, p.81):

> Pode ser caracterizado como uma esfera de proteção, uma redoma, que permitiria que uma pessoa não autorizasse a divulgação de um fato que lhe diga respeito, ainda que verídico, por causar-lhe sofrimento ou algum transtorno levando-se em consideração a utilidade e data da ocorrência em que a informação objeto de proteção foi realizada. A ideia de esquecimento está diretamente ligada ao pensamento da superação do passado, de redenção, possibilitando que um sujeito não tenha o seu direito à privacidade, à intimidade, ao nome, à honra, atingido por fatos já então consolidados pelo tempo.

A ótica de Edson Ferreira da Silva (2003, p.77) é paralela à ideia exposta acima, referido doutrinador aduz que o direito ao esquecimento constitui-se "no poder jurídico de impedir qualquer forma de exploração de episódios embaraçosos, infelizes ou desabonadores, que interessa sejam esquecidos".

Nessa perspectiva, a necessidade de positivação do direito ao esquecimento na atualidade se justifica nas palavras de Anderson Schreiber (2011, p.164):

> A Internet não esquece. Ao contrário dos jornais e revistas de outrora, cujas edições antigas se perdiam no tempo, sujeitas ao desgaste do seu suporte físico, as informações que circulam na rede ali permanecem indefinidamente. Pior: dados pretéritos vem à tona com a mesma clareza dos dados mais recentes, criando um delicado conflito no campo do direito. De um lado, é certo que o público tem o direito de relembrar fatos antigos. De outro, embora ninguém tenha o direito de apagar os fatos, deve-se evitar que uma pessoa seja perseguida, ao longo de toda a sua vida, por um acontecimento pretérito.

É nesse sentido que ainda Anderson Schreiber (2013, p.171) esclarece que o direito ao esquecimento:

> Não atribui a ninguém o direito de apagar fatos ou reescrever a história (ainda que se trate tão somente da sua própria história). O que o direito ao esquecimento assegura é a possibilidade de se discutir o uso que é dado aos fatos pretéritos, mais especificamente o modo e a finalidade com que são lembrados.

Passos importantes já foram dados com o enunciado 531[16] do Conselho da Justiça Federal o qual corrobora para o entendimento de que o direito ao esquecimento seja tratado como um direito fundamental de proteção aos direitos da personalidade e que tem como fundamento a dignidade humana.

O enunciado mencionado refere-se ao artigo 11 do Código Civil de 2001 e tem como justificativa o fato de que essa era da informação ao mesmo tempo que é benéfica para a aproximação das pessoas também possibilita a lesão aos direitos da personalidade e à dignidade humana. Outrossim, Antonio Rulli Junior e Antonio Rulli Neto (2012, p.426) atestam que o direito ao esquecimento "é aquele em que se garante que os dados sobre uma pessoa somente serão conservados de maneira a permitir a identificação do sujeito a eles ligado, além de somente poder ser mantido durante o tempo necessário para suas finalidades".

Nesse sentido, a colisão estabelecida entre o direito à informação e os direitos da personalidade exige uma solução pautada na ponderação, proporcionalidade e critérios balizadores, para que não haja maior violação a nenhum dos direitos em conflito.

4.1 O conflito entre direito à informação *versus* direitos da personalidade: a proporcionalidade, razoabilidade e a ponderação

O extenso rol de direitos fundamentais previstos pela CRFB/88 é deveras prestigiado, por transparecer o ideal de que o homem é o centro do universo, uma vez que lhe são garantidos direitos mínimos de existência e básicos de um cidadão.

Todavia, há que se atentar para o aspecto "negativo" da previsão constitucional de tantos direitos fundamentais, isso porque, como assevera George Marmelstein (2013, p. 360):

> As normas constitucionais são potencialmente contraditórias, já que refletem uma diversidade ideológica típica de qualquer Estado Democrático de Direito. Não é de estranhar, dessa forma, que elas frequentemente, no momento aplicativo, entrem em "rota de colisão".

Essa situação se avulta, inclusive em importância, pois, a colisão clássica é, justamente, entre o direito à informação e os direitos da personalidade (MARMELSTEIN, 2013), a relevância se dá, sobretudo pelo fato de serem direitos de

[16] ENUNCIADO 531 – A tutela da dignidade da pessoa humana na sociedade da informação inclui o direito ao esquecimento.

mesmo *status*, qual seja constitucional, fulcrados na dignidade humana e na democracia, o que torna a ponderação não apenas uma técnica, mas sim uma arte.

Nesse cenário, ainda que se aplique a ponderação na busca da melhor solução é inevitável escapar-se da restrição, total ou parcial, de um dos direitos, uma vez que o resultado do sopesamento será a prevalência de um ou de outro direito fundamental, o que só retrata a complexidade da solução.

Nesse desiderato, não se pode considerar que o direito à privacidade e o direito à informação sejam direitos absolutos, pois, os dois possuem *status* constitucional, de modo que Anderson Schreiber (2013, p. 171) adverte que:

> A privacidade se sujeita, como qualquer outro direito da personalidade, a ponderações que, à luz das circunstâncias concretas, a fazem ora prevalecer, ora ceder passagem a outros interesses que, também voltados à realização e desenvolvimento da pessoa humana, mostram-se merecedores de igual proteção pela ordem jurídica.

Desse modo os direitos da personalidade e o direito à informação não devem ser analisados de maneira isoladamente, mas sim, conjuntamente, partindo do pressuposto de sua carga de direito fundamental para que não se incorra em violação maior, uma vez que se busca a harmonização entre ambos.

Por conta disso, uma reflexão quanto aos delineamentos em que a privacidade se encontra hodiernamente é de fundamental importância para que sejam projetados mecanismos jurídicos que possam ser aplicados às situações concretamente deduzidas, sempre com fulcro na tutela da dignidade da pessoa humana, sobretudo nessa era da sociedade tecnológica e informacionista (DONEDA, 2006).

Para se chegar a tal mister se faz necessário a utilização do princípio da proporcionalidade que se apresenta sob três dimensões conforme aduz George Marmelstein (2013, p.367):

> (a) a adequação, (b) a necessidade ou vedação de excesso e de insuficiência e (c) a proporcionalidade em sentido estrito. Esses critérios correspondem, respectivamente, às seguintes perguntas mentais que devem ser feitas para se analisar a validade de determinada medida limitadora de direito fundamental: (d) o meio escolhido foi adequado e pertinente para atingir o resultado almejado?; (e) o meio escolhido foi o “mais suave” ou menos oneroso entre as opções existentes e, ao mesmo tempo, suficiente para proteger o direito fundamental em jogo?; (f) o beneficio alcançado com a adoção da medida buscou preservar valores mais importantes do que os protegidos pelo direito que a medida limitou?.

Nesse norte lançar mão dos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade é imprescindível para melhor concretização da ponderação entre os direitos em

comento. Essa é a lição de Luís Roberto Barroso (2013, p.328) ao aproximar a proporcionalidade da razoabilidade:

> Sem embargo da origem e do desenvolvimento diversos, um e outro abrigam os mesmos valores subjacentes: racionalidade, justiça, medida adequada, senso comum, rejeição aos atos arbitrários ou caprichosos. Por essa razão, razoabilidade e proporcionalidade são conceitos próximos o suficiente para serem intercambiáveis.

Clarificando sua afirmação, Luís Roberto Barroso (2013, p.328-329) ao tratar da proporcionalidade e razoabilidade aduz que apesar de não serem princípios expressos na CRFB/88 é possível visualizá-los a partir da análise do princípio do devido processo legal e que são:

> Um valioso instrumento de proteção dos direitos fundamentais e do interesse público, por permitir o controle da discricionariedade dos atos do Poder Público e por funcionar como a medida com que uma norma deve ser interpretada no caso concreto para melhor realização do fim constitucional nela embutido ou decorrente do sistema.

Mas Virgílio Afonso da Silva (2002, p.24) sugere uma diferenciação tênue lecionando que "o objetivo da aplicação da regra da proporcionalidade, como o próprio nome indica, é fazer com que nenhuma restrição a direitos fundamentais tome dimensões desproporcionais", o que exige a análise de qual medida a ser tomada é condizente, razoável para não restringir os direitos fundamentais.

A proporcionalidade é considerada o limite dos limites, portanto, não pode ser considerada, nesse ínterim, sinônimo de razoabilidade, pois esta apenas verificará se a medida adotada é razoável (MARMELSTEIN, 2013).

Assim, é necessário a realização da ponderação entre o direito ao esquecimento e o direito a informação através da razoabilidade e da proporcionalidade. Nesse sentido Jane Gonçalves Reis Pereira (2006, p.506) leciona que:

> A ponderação pode ser conceituada como a operação hermenêutica pela qual são contrabalançados bens ou interesses constitucionalmente protegidos que se apresentam em conflito em situações concretas, a fim de determinar, à luz das circunstancias do caso, qual deles possui o maior peso e deve prevalecer. A ponderação, como técnica de decisão, identifica-se com a proporcionalidade em sentido estrito, que determina que se coloquem em equação os ônus e as vantagens que defluem da tutela total ou parcial de cada um dos bens jurídicos em conflito. A grande virtude da ponderação consiste na transparência que esse método pode conferir ao processo de decisão.

Porquanto, segundo George Marmelstein (2013, p.375) para concretizar a ponderação é preciso fazer uma pergunta:

> O beneficio alcançado com a adoção da medida sacrificou direitos fundamentais mais importantes (axiologicamente) do que os direitos que a

> medida buscou preservar? Em uma análise de custo-benefício, a medida trouxe mais vantagens ou mais desvantagens?.

Verifica-se então que trata-se de uma engrenagem, pois a ponderação consiste na análise da ponderação e da razoabilidade para que se chegue a uma conclusão. Por isso filtros delimitadores devem ser o meio para se chegar a uma conclusão sobre qual direito, diante da situação jurídica concretamente deduzida, deverá prevalecer, para que sejam preservados acima de tudo a dignidade humana e a democracia.

4.2 Critérios atuais para aplicação do direito ao esquecimento

Algumas razões movem as pessoas a se preocuparem com fatos e acontecimentos da vida alheia, fato estes que estão circunscritos a esfera intima e privada da daquele que é vítima das incursões indesejadas, gerando violação aos direitos da personalidade.

Atualmente alguns critérios tem sido utilizados para equacionar os direitos, à informação e da personalidade, buscando aferir qual destes direitos deve prevalecer no caso concreto, a saber: pessoa pública, local público, fato criminoso e evento histórico (MARTINEZ, 2014). Entretanto, tais critérios se mostram insuficientes e frágeis para justificar o resultado obtido pela ponderação.

O critério pessoa pública é defendido restritamente a margem dessa condição de ser público, conhecido pelo público o que não condiz com a preservação da dignidade humana. Luiz Gustavo Grandinetti Castanho de Carvalho (2003, p.56) assevera que:

> Qualquer pessoa, por mais pública que seja, tem o direito a uma esfera de privacidade, de forma que sua intimidade não possa ser devassada pelos órgãos de imprensa. Por exemplo, mesmo para um notório político, sua família, sua vida familiar, seus hábitos íntimos, seu cotidiano dentro de casa não podem ser divulgados. O que pode ser divulgado é a parte de sua vida – personalidade – de domínio público, como as atividades pública; não a esfera privada, desconhecida do grande público.

Portanto, não ha que se falar em diminuição da proteção de uma pessoa pública, mesmo porque a Carta Magna dispõe que todos são iguais[17]. Edilsom Pereira de Farias (2000, p.143) corrobora com esse entendimento lecionando: “ressalte-se que

[17] Art. 5° Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantido-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à segurança e à propriedade [...]

as pessoas públicas sofrem uma limitação e não uma supressão de sua intimidade. Esta subsiste naquelas hipóteses em que a sua divulgação adentra na esfera intima da privacidade".

Outro critério que se revela insuficiente é o de local público, pois não é porque a pessoa circula em lugares públicos que pode ter sua imagem exibida, uma vez que tal atitude de divulgação de imagem alheia sem consentimento do retratado, configura lesão ao seu direito da personalidade.

Nesse mesmo sentido de insuficiência de fundamento, a ocorrência de crime não pode ser utilizada singularmente como critério que impede a aplicação do direito ao esquecimento. Mais uma vez, frise-se, que não se quer apagar fatos relevantes, todavia, a prática de um crime consequentemente gera uma punição, cumprida essa punição não há motivos para perpetuar o acontecimento.

Inclusive, o direito ao esquecimento advém do campo das condenações criminais como se infere da justificativa da aprovação do enunciado 531 do Conselho da Justiça Federal:

> 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.

O evento histórico por sua vez também não deve ser utilizado singularmente como critério que obste a aplicação do direito ao esquecimento, inclusive pelo fato de que geralmente o evento histórico esta associado a algum crime. O que se observa é um desvirtuamento do que é evento histórico, a ideia que se deve ter a respeito desse critério é que ele está ligado a acontecimentos que contribuem para o desenvolvimento cultural e social de um determinado lugar.

Os critérios atuais mencionados se mostram volúveis e insuficientes em sua essência, pelo fato de não apresentar uma verdadeira ponderação, mas sim uma solução descompromissada que privilegia escancaradamente o direito a informação, sem sequer um filtro delimitador.

Porquanto, novos critérios providos de uma carga axiológica maior e melhor se faz necessário para que se alcance o objetivo de harmonizar os direitos da personalidade e à liberdade de informação.

4.3 Novos critérios balizadores

A necessidade de novo critérios se justifica no objetivo perpetrado pelo direito ao esquecimento, qual seja o de ser uma ferramenta condicionante para evitar a dor da rememoração constante e desnecessária de alguns fatos, cuja esfera de conhecimento, na maioria das vezes, seja adstrita a intimidade da pessoa, de modo que busca coibir os abusos dos meios de comunicação e a proteção dos direitos da personalidade.

Diante desse cenário, Pablo Dominguez Martinez (2014, p.172-199) propõe novos critérios que devem ser analisados um em decorrência do outro, buscando ressaltar dessa forma a importância da análise de cada caso concreto, a saber: "domínio público, preservação do contexto original da informação pretérita, preservação dos direitos da personalidade na rememoração, utilidade da informação, atualidade da informação".

A respeito do critério domínio público, interessa saber se o fato que se pretende rememorar já caiu em domínio público, isso porque, o abuso resta concretizado se um fato passado que não tenha sido de conhecimento público venha a ser divulgado, despretensiosamente. Conforme Pablo Dominguez Martinez (2014, p.175) há duas considerações necessárias para saber se é possível passar para o próximo critério, isto é:

> 1) a informação que se pretende divulgar nunca foi de domínio e conhecimento público, não havendo qualquer razoabilidade que o fato pretérito desconhecido e já consolidado pelo tempo possa ser reavivado. Neste caso, encerra-se a ponderação e prevalecerá o direito ao esquecimento, impedindo-se a divulgação da exposição; 2) o fato que se pretende reavivar foi, em alguma época, de domínio público, com ampla exposição e notoriedade".

Se o caso revelar a segunda possibilidade passa-se a analise do segundo filtro, que é a preservação do contexto original da informação pretérita, pois caso contrário o direito ao esquecimento prevalecerá, todavia, se o fato for divulgado novamente de modo contextualizado deve-se analisar o próximo critério denominado como preservação dos direitos da personalidade na rememoração. Este filtro analisa a necessidade de exposição do nome e da imagem da pessoa que seja objeto da notícia, busca saber se a divulgação ou não dos direitos da personalidade vão interferir na veracidade e essência da informação. Esse critério objetiva preservar ao máximo os direitos da personalidade já elencados em outro tópico.

Outro filtro pelo qual deve passar a ponderação entre os direitos da personalidade e de informação é se realmente há um interesse público e utilidade na

divulgação da informação, ou se há apenas curiosidade pública. Nesse critério a questão da pessoa pública se acentua, pois, o fato de sua notoriedade e conhecimento público não lhe retira o direito de ter preservado seus direitos da personalidade, o que significa dizer que há limites que devem ser respeitados, caracterizando a linha tênue entre o efetivo interesse público e a curiosidade pública, que se traduz na exposição, respectivamente, de fatos relacionados ao conhecimento público em razão da figura da pessoa e, fatos da vida privada.

Em sendo casos de efetivo interesse público passa-se para o filtro relacionado à atualidade da informação, isto é, deve-se analisar a contemporaneidade da informação em função da ação do tempo que torna notícias em velhas com o transcurso do tempo. Nesse esteio, é possível concluir que as informações possuem vida útil (MARTINEZ, 2014). Assim, é imprescindível que a noticia que seja de conhecimento público, preserve o contexto original da informação passada, bem como os direitos da personalidade e que sejam uteis e gozem de efetivo interesse público, atentem para a contemporaneidade do fato no ato da divulgação, para que a liberdade à informação prevaleça, pois do contrário não será necessário ultrapassar o primeiro filtro, pois já restará caracterizado o direito ao esquecimento, em razão do abuso aos direitos da personalidade.

George Marmelstein (2013, p.361) também alerta para a necessidade de filtros balizadores para que se verifique qual direito deve prevalecer diante da situação jurídica concretamente deduzida, lecionando que:

> Os seguintes dados poderão influenciar no resultado do processo judicial: I- importância da informação (a informação é de interesse público?); II- intuito de lucro (está havendo lucro direto com a divulgação da informação ou da imagem?); III- violação da honra (a divulgação da matéria/imagem viola a honra do interessado?); IV- intimidade (a divulgação da matéria/imagem viola a intimidade do interessado? É em lugar público ou privado? É em lugar exposto ao público ou é em lugar reservado?) V- veracidade da informação (a informação é verdadeira?); VI- proteção de menores (há interesse de menores em jogo?).

Afora os quesitos de lugar público ou privado e interesse de menores, George Marmelstein apresenta filtros delimitadores coerentes para a solução do caso concreto, visto que a depender da resposta sobre os questionamentos feitos, o sopesamento se inclinará ou para o direito e liberdade à informação ou para o direito ao esquecimento.

O que deve ser latente na ponderação é o fundamento de todos os direitos fundamentais, qual seja a dignidade humana, que interfere sobremaneira nos direitos da personalidade do ser humano, uma vez que o que está em pauta é sua honra, imagem,

nome, vida privada e íntima, direitos estes que são essenciais para que possa exercer todos os outros direitos que lhe são garantidos pela Constituição Federal, bem como para que goze de boa vida social.

4.4 Postura cientificista do magistrado

Todo este escrito se desenvolveu em torno do conflito, não raras vezes, existente entre o direito e liberdade de expressão e os direitos da personalidade, que tem sugerido a existência de um direito ao esquecimento no caso de abuso do direito e liberdade de expressão. Esta situação, sem dúvida, acarreta um aumento considerável no número de demandas apostas ao judiciário, sobrecarregando os magistrados com questões que exigem maior acuidade de analise, prejudicando de certa forma a celeridade processual.

Como consequência José Laurindo de Souza Netto e Higor Oliveira Fagundes (2015, p.4) lecionam que essas demandas revelam a facilidade do acesso à justiça resultando que "a ampliação do acesso à justiça e a expansão da litigiosidade pela tutela de interesses coletivos, difusos e individuais homogêneos, são marcas inegáveis da difusão da jurisdição constitucional, a culminar com o chamado ativismo judicial".

Por si só, o ativismo judicial não se mostra como uma conduta ofensiva a todo o ordenamento jurídico, porém quando se perdem os limites, resultará no que se conhece por decisionismos o que implica diretamente na cientificidade das decisões proferidas por alguns magistrados.

Assim, para a concretização e repeito à dignidade humana e democracia é preciso observar a importância da ponderação em cada caso concreto, utilizando o magistrado de uma postura cientificista, consequencialista e contextualista, uma vez que a ponderação entre princípios e direitos fundamentais tem como justificativa a particularidade de situação jurídica concretamente deduzida, exigindo inclusive que o resultado da ponderação seja justificado, ou seja, o porque houve a sobreposição de um direito sobre o outro (ALEXY, 1999).

Nessa perspectiva, José Laurindo de Souza Netto e Higor Oliveira Fagundes (2015, p.4) asseveram que "a busca da cientificidade passa, pois, pela motivação da decisão, operada no campo do conhecimento, o qual, alargado por métodos científicos orientadores da jurisdição, torna-se o instrumental adequado para enfrentar a crise de racionalidade".

Outrossim atestam Laurindo de Souza Netto e Higor Oliveira Fagundes (2015, p.5) que:

> Dentre as implicações da prevalência da jurisdição, existem aquelas que se configuram como condutores de cientificidade, como a discricionariedade judicial, o consequencialismo e o contextualismo, e outras que ao contrário funcionam como "isolantes", tais como os decisionismos, as arbitrariedades e a (in)segurança jurídica.

Porquanto, observa-se a necessidade de que filtros limitadores sejam analisados e aplicados no caso concreto como mecanismo através do qual se alcance a hormonização entre os direitos da personalidade e o direito e liberdade de expressão.

Nessa perspectiva, a visão consequencialista e contextualista do magistrado é aquela em ele condiciona sua decisão as possíveis consequências que são produto do contexto social em que se deu a situação jurídica (SOUZA NETTO; FAGUNDES, 2015).

Assim, conclui-se que além da necessidade da ponderação através da analise exaustiva de filtros delimitadores, a postura do magistrado é, também, deveras importante para que o deslinde do caso concreto alcance a efetivação do processo, a segurança jurídica e a paz social, uma vez que toda essa analise deve ter sempre fulcro na preservação da dignidade humana e concretização da democracia, viabilizando desta maneira o pleno exercício e proteção dos direitos da personalidade como a honra, imagem, nome, intimidade e vida privada, bem como a liberdade e direito de informação.

5 CONCLUSÃO

Observou-se que as modificações concernentes aos meios de comunicação possibilitaram e possibilitam a aproximação entre as pessoas. Contudo, as vantagens advindas dessa facilitação de comunicação abriu margem para a violação aos direitos da personalidade, uma vez que fatos muito antigos podem facilmente ser rememorados com um simples *click.*

Assim se estabelece a colisão entre os direitos da personalidade e o direito e liberdade à informação e expressão, o que evidencia a exigência que a atualidade repense a questão de imposição de limites à liberdade de imprensa e de expressão de particulares.l

Essas modificações causadas pelo avanço tecnológico e infomacional impõe ao direito que se adapte à essas novas e constantes violações à honra, imagem, intimidade, privacidade, nome, enfim. Nesse contexto o direito ao esquecimento se mostra adequado à solução do litígio estabelecido. Isto porque, o direito ao esquecimento não se presta a apagar toda e qualquer informação, pelo contrário, objetiva ser um mecanismo de proteção contra os abusos perpetrados tanto pela imprensa quanto por particulares, através de filtros balizadores que ajudarão na ponderação do caso concreto.

Assim, a cada etapa superada através das respostas aos filtros apresentados, a solução penderá ou à liberdade e direito à informação ou os direitos da personalidade serão privilegiados e então o direito ao esquecimento prevalecerá. Deste modo o direito ao esquecimento, em decorrência da busca por maior proteção aos direitos da personalidade se apresenta como um direito autônomo, justamente por ter como objeto de proteção à memória individual, podendo-se lhe atribuir caráter de direito fundamental.

Entretanto, o caminho para a solução é sinuoso, haja vista que se terá que determinar qual direito deve ser sacrificado em prol do outro, sempre com vistas a preservação da dignidade humana e da democracia, ou seja, a harmonização entre o direito ao esquecimento e à informação e expressão.

É nesse ponto que a postura coesa do magistrado, isto é, sua visão consequencialista e contextualista resultará em cientificidade de sua decisão e se aproximará ainda mais do fim precípuo da jurisdição, qual seja o de harmonizar o ordenamento jurídico, promover a pacificação social e a segurança jurídica e por consequência a preservação da dignidade humana e da democracia.

Ressalte-se que os novos critérios apresentados de forma alguma pretendem ser taxativos, pelo contrário, estudos mais aprofundados com certeza revelarão outros critérios balizadores que delimitarão ainda mais os limites à liberdade de informação e expressão bem como das situações em que será possível pleitear a proteção aos direitos da personalidade.

REFERÊNCIAS

ALEXY, Robert. **Teoria de los Derechos Fundamentales.** Trad: Ereito Ganzón Valdez. Madrid, 1999.

AMARAL, Francisco. **Direito Civil: Introdução.** 4ª ed. rev. atual. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

_____. **Direito Civil 1.** 6ª ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

BARROSO, Luís Roberto. **A dignidade da pessoa humana no direito constitucional contemporâneo:** a construção de um conceito jurídico à luz da jurisprudência mundial. Belo Horizonte: Fórum, 2013.

_____. **Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo.** 4ª ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

BITTAR, Carlos Alberto, 1939-1997. **Os direitos da personalidade.** 7ª ed. atualizada por Eduardo Carlos Bittar Bianca Bittar. Rio de Janeiro: Universitária, 2008.

BULOS, Uadi Lammêgo. **Constituição Federal Anotada.** 5ª ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

BRASIL. Código Civil. Lei n° 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Brasília, 10 jan. 2002. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm>. Acesso em: 21 fev. 2015.

BRASIL. Código Penal. Decreto-Lei n° 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Rio de Janeiro, 7 dez. 1940. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848.htm .acesso em 21 fev. 2015.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Brasília, 05 out. 1988. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em 19 fev. 2015.

CALDAS, Pedro Frederico. **Vida privada, liberdade de imprensa e dano moral.** São Paulo: Saraiva, 1997.

CASTANHO DE CARVALHO, Luiz Gustavo Grandinetti. **Liberdade de informação e o direito difuso à informação verdadeira.** Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

CONSELHO DE JUSTIÇA FEDERAL. **Enunciados aprovados na VI Jornada de Direito Civil**: 2013. Disponível em: <http://www.cjf.jus.br/cjf/CEJ-Coedi/jornadas-cej/vijornada.pdf>. Acesso em: 20 jan. 2015.

CORDEIRO, Antônio Menezes. **Tratado de Direito Civil Português.** Coimbra: Almedina, 2007.

CUPIS, Adriano de. **Os direitos da personalidade.** Tradutor Afonso Celso Furtado Rezende. Campinas: Romana, 2004.

A. DINALLI, Teotônio Paulo José Freire (Coords.). **Direitos humanos, sociedade e reforma do Estado.** Campinas, São Paulo: Millennium Editora, 2006.

DONEDA, Danilo. **Da privacidade à proteção de dados pessoais.** Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

FARIAS, Edilsom Pereira de. **Colisão de direitos:** a honra, a intimidade, a vida privada e a imagem *versus* a liberdade de expressão e informação. 2ª ed. Porto Alegre: Sergio Antonio Frabris, 2000.

FERRAZ JÚNIOR, Tércio Sampaio. **Sigilo de dados: o direito à privacidade e os limites à função fiscalizadora do Estado.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 1992.

MARMELSTEIN, George. **Curso de direitos fundamentais.** 4ª ed. São Paulo: Atlas, 2013.

MARTINEZ, Pablo Dominguez. **Direito ao esquecimento: a proteção da memória individual na sociedade da informação.** Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2014.

PEREIRA, Jane Gonçalves Reis. **Interpretação constitucional e direitos fundamentais.** Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

RODRIGUES, Rafael Garcia. **A pessoa e o ser humano no novo Código Civil.** *In*: TEPEDINO, Gustavo (Coord.). **A parte geral do Código Civil:** estudos na perspectiva civil-constitucional. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

RULLI JÚNIOR, Antonio; RULLI NETO, Antonio. Direito ao esquecimento e o superinformacionismo: apontamentos no direito brasileiro dentro da sociedade da informação. **Revista do Instituto do Direito Brasileiro**, n. 1, p. 419-434, 2012. Disponível em: <http://www.idb-fdul.com/uploaded/files/RIDB_001_0419_0434.pdf>. Acesso em: 20 jan. 2015.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais.** Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.

SARMENTO, Daniel. **A ponderação de interesses na Constituição Federal.** Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2002.

SCHREIBER, Anderson (Coord.). **Direito e mídia.** São Paulo: Atlas, 2013.

_____. **Direitos da personalidade.** 2ª ed. São paulo: Atlas, 2011.

SILVA, Edson Ferreira da. **Direito à intimidade: de acordo com a doutrina, o direito comparado, a Constituição de 1988 e o Código Civil de 2002.** 2ª ed., rev., atual. e ampl., com pesquisa ampla da jurisprudência. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2003.

SILVA, Virgílio Afonso da. **O proporcional e o razoável.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

SOUZA NETTO, José Laurindo; FAGUNDES, Higor Oliveira. **A centralidade da jurisdição como fonte reveladora do direito: a busca da cientificidade perdida.** A publicar, 2015.

TEPEDINO, Gustavo. *et al.* **Código Civil Interpretado.** Rio de Janeiro: Renovar, 2004.

TOBEÃS, Joseph Castan. **Los derechos de la personalidad.** Madrid: Instituto Editorial Reus, 1952.