

DIREITO AO ESQUECIMENTO VERSUS A TRANSMISSÃO AO VIVO DOS JULGAMENTOS DO TRIBUNAL DO JÚRI

Camilla Godoy¹

²

RESUMO

Há poucas pesquisas profundas sobre o tema Direito ao esquecimento, sua importância e sua aplicabilidade. E há também pouca discussão acerca de sua violação frente à transmissão ao vivo dos julgamentos do Tribunal do Júri. A partir desse viés, o presente trabalho tem como finalidade analisar quais os pontos negativos de tal divulgação. Utilizando-se de ensinamentos advindos de dois recursos especiais recentemente julgados pelo STJ a respeito da aplicabilidade do direito ao esquecimento e através de ensinamentos de princípios constitucionais e realidade social é possível refletir sobre sua supressão diante da excessiva exposição de um indivíduo que praticou um crime doloso contra a vida.

PALAVRAS – CHAVE: Direito ao Esquecimento. Tribunal do Júri. Transmissão ao vivo de julgamentos.

ABSTRACT:

There are few in-depth research on the topic Right to oblivion , its importance and its applicability. And there is also little discussion about their violation against the transmission of the jury 's judgment. From this bias , this study aims to analyze what the negatives of such disclosure . Using the teachings coming from two special funds recently judged by the Supreme Court regarding the applicability of the right to be forgotten and through the teachings of constitutional principles and social reality can reflect on their removal before the overexposure of an individual who committed a felony against life.

KEYWORDS: Right to Oblivion . Jury court. Right to information .

¹ Graduando em Direito na Faculdade Multivix em Cachoeiro de Itapemirim/ES.

²

1 INTRODUÇÃO

O objetivo principal desse trabalho é verificar, apontar e analisar os possíveis aspectos negativos de uma transmissão ao vivo do julgamento do Tribunal do Júri, diante da aplicação do direito ao esquecimento, tanto para o réu, que sem dúvida é o quem mais sofre os com os ônus da persecução penal, promovida pelo Estado, quanto para outros sujeitos que também se envolvem nessa *persecutio* em busca da verdade real, tais como testemunhas e familiares de eventual vítima do delito.

Para uma melhor compreensão do tema, primeiramente, tem-se que lembrar que o Tribunal do Júri é o responsável por julgar os crimes dolosos contra a vida, quer sejam, tentados ou consumados, conforme previsão expressa do art. 5º, inciso XXXVIII, alínea “d”, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988³. Esses crimes, previstos no Título I, Capítulo I, arts. 121 ao 128, do Código Penal Brasileiro (Decreto-Lei Nº 2.848/1940), geram uma repercussão social muito negativa na sociedade. Principalmente quando se trata do crime de homicídio, que geralmente costuma provocar um grande clamor social, por uma punição severa, que às vezes não é um simples e genuíno pedido de justiça, e sim um pedido de vingança. Em segundo lugar, é necessário saber o que preconiza o direito ao esquecimento. Este direito, em breve síntese, quer significar, que o indivíduo tem o direito de não querer ver seus fatos antecedentes trazidos à tona após determinado lapso temporal. No contexto do presente trabalho, quer significar que o indivíduo que cometeu um ilícito contra o bem jurídico, vida, não deve ser exposto e execrado pelo julgamento vingativo da sociedade, ao ter ser julgamento divulgado na mídia.

Diante desses apontamentos é possível entender o que busca mostrar esse trabalho, que é apresentar como a ampla divulgação dos julgamentos pelo Tribunal do Júri viola o direito ao esquecimento. O tema tratado se torna de suma importância à medida que não há previsão legal tratando do tema: Transmissão ao vivo dos

³ Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

[...]

XXXVIII - é reconhecida a instituição do júri, com a organização que lhe der a lei, assegurados:

[...]

d) a competência para o julgamento dos crimes dolosos contra a vida;

julgamentos do Tribunal do Júri, e a crescente força que vem tomando o direito ao esquecimento nas discussões doutrinárias e jurisprudenciais apesar de ainda ínfimas.

2 DIREITO AO ESQUECIMENTO NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

Direito ao esquecimento se refere ao direito que o indivíduo tem de não ter fatos pretéritos que lhe digam respeito, resgatados, lembrados e divulgados, causando-lhe transtornos de ordem social e agressão psíquica. Também denominado de direito de ser deixado em paz ou direito de estar só, este direito busca resguardar a dignidade da pessoa Humana, que não pode passar o resto de sua vida à mercê de fatos passados que só lhe tragam desconfortos sociais, vergonha, dor, tristeza e toda sorte de sentimentos ruins. Tal direito da personalidade encontra respaldo no Enunciado 531, da VI Jornada do Conselho da Justiça Federal, aprovado no ano de 2013, que possui o seguinte conteúdo:

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

Artigo: 11 do Código Civil

Justificativa: Os danos provocados pelas novas tecnologias de informação vêm-se acumulando nos dias atuais. O direito ao esquecimento tem sua origem histórica no campo das condenações criminais. Surge como parcela importante do direito do ex-detento à ressocialização. Não atribui a ninguém o direito de apagar fatos ou reescrever a própria história, mas apenas assegura a possibilidade de discutir o uso que é dado aos fatos pretéritos, mais especificamente o modo e a finalidade com que são lembrados. (Conselho da Justiça Federal, 2013).

Nessa linha de raciocínio, como bem dito no enunciado supramencionado, convém ressaltar que o direito ao esquecimento não está adstrito ao campo do direito penal, muito embora seja nele sua maior incidência por questão óbvia, no que tange aos prejuízos sociais trazidos por uma condenação criminal e sua divulgação. Sendo este direito considerado um direito da personalidade, fica claro o raciocínio de que deve ser tutelado não somente de forma adstrita ao âmbito criminal, mas por todos os ramos jurídicos que possam proteger seu bem da vida. Prova disso é sua recente aplicação em ações movidas com o fulcro de obtenção de danos morais pela sua inobservância, como se verá a seguir.

Bastante divulgados, foram os julgamentos de dois recursos especiais pelo Superior Tribunal de Justiça, a saber: Recurso Especial nº 1.334.097 - RJ (2012/0144910-7) e Recurso Especial nº 1.335.153 - RJ (2011/0057428-0). O primeiro recurso teve origem de uma demanda ajuizada em face da Rede Globo, por Jurandir Gomes de França, um dos acusados pela Chacina da Candelária, na qual oito jovens que dormiam na rua foram mortos no Rio de Janeiro, no ano de 1993. Este acusado foi posteriormente absolvido pelo Tribunal do Júri. E no ano de 2006, como consta no recurso em tela, teve transmitido em rede nacional sua identidade no extinto programa televisivo, chamado “Linha Direta – Justiça”.

Alegou Jurandir Gomes de França, recorrido no recurso em tela, que o reagitar dos fatos lhe trouxe grande prejuízos, principalmente de cunho profissional, já que não conseguiu oportunidade de labor, além de ter que abandonar sua moradia em consequência do temor por sua vida diante das ameaças de morte feitas por “justiceiros” e traficantes da comunidade onde vivia. Em contrapartida a Rede Globo, em suma, se defendeu com base no domínio público das informações e na impossibilidade de relatar a história sem mencionar todos os detalhes que a cercaram. Por fim, o julgamento se deu pela improcedência do recurso manejado pela Rede Globo. Nesse sentido, vale à pena transcrever alguns trechos do relatório do Recurso Especial nº 1.334.097 - RJ (2012/0144910-7), que fundamentaram o voto do min. Relator, que foi acompanhado por unanimidade pela Quarta Turma do STJ:

A tese do autor é a proclamação do **seu direito ao esquecimento, um direito de não ser lembrado contra sua vontade, especificamente no tocante a fatos desabonadores, de natureza criminal**, nos quais se envolveu, mas que, posteriormente, fora inocentado.

Com efeito, **no conflito entre a liberdade de informação e direitos da personalidade - aos quais subjaz a proteção legal e constitucional da pessoa humana -, eventual prevalência pelos segundos**, após realizada a necessária ponderação para o caso concreto, encontra amparo no ordenamento jurídico, não consubstanciando, em si, a apontada censura vedada pela Constituição Federal de 1988.

A historicidade da notícia jornalística, todavia, em se tratando de jornalismo policial, há de ser vista com cautela por razões bem conhecidas por todos. Há, de fato, crimes históricos e criminosos famosos, mas também há crimes e criminosos que se tornaram artificialmente históricos e famosos, obra da exploração midiática exacerbada e de um populismo penal satisfativo dos prazeres primários das multidões, que simplifica o fenômeno criminal às estigmatizadas figuras do bandido vs. cidadão de bem.

Com efeito, penso que a historicidade do crime não deve constituir óbice em si intransponível ao reconhecimento de direitos como o vindicado nos presentes autos. **Na verdade, a permissão ampla e irrestrita a que um crime e as pessoas nele envolvidas sejam retratados indefinidamente no tempo – a pretexto da historicidade do fato –, pode significar permissão de um segundo abuso à dignidade humana, simplesmente porque o primeiro já fora cometido no passado.** Muito pelo contrário, nesses casos o reconhecimento do “direito ao esquecimento” pode significar um corretivo – tardio, mas possível – das vicissitudes do passado, seja de inquéritos policiais ou processos judiciais pirotécnicos e injustos, seja da exploração populista da mídia. (BRASIL, 2012).

Já o segundo recurso em comento, teve como origem um litígio travado entre a Rede Globo de Televisão e os familiares de Aída Curi, vítima que foi brutalmente, estuprada e morta, no ano de 1958. Como no caso acima exposto, o extinto programa “Linha Direta – Justiça”, também veiculou uma reportagem descrevendo com detalhes todo o assassinato. Sustentaram os irmãos da vítima, que a reportagem reavivou as feridas causadas pela tragédia, quando estas já estavam superadas pelo tempo. Demais disso, afirmaram que o escopo da transmissão, com a exploração da imagem da vítima já falecida, se deu com o intuito de perceber lucros, audiência e publicidade, mesmo a contra gosto da família, que previamente notificou a demandada para não fazê-lo.

Ao final do acórdão, diferentemente do primeiro caso, foi negado por maioria, provimento ao recurso interposto pelos irmãos de Aída Curi, sob o argumento de que não houve exploração de sua imagem, mas tão somente a retratação do crime, o que por si só não ensejaria condenação por danos morais. Em se tratando da base legal de sua existência, como já mencionado em linhas anteriores, o Conselho da Justiça Federal, em sua VI Jornada de Direito Civil, editou o Enunciado 531, fazendo expressa previsão ao Direito ao Esquecimento. É bom ressaltar desde logo, que os enunciados, não vinculam as decisões prolatadas pelo Poder Judiciário, mas são de grande importância, servindo como um instrumento de auxílio na interpretação e aplicação da lei.

Mas não é apenas esta a base legal de sua existência, vez que, está assentado em vários princípios constitucionais tais como o Direito à intimidade, à vida privada, a

honra e a imagem (art. 5º, inciso X, da CRFB/88)⁴. Sendo assim, pode-se afirmar sem medo, que está implícito na Carta Maior, eis que se encontra consagrado através de outros princípios nela elencados, configurando um garantia individual e um direito da personalidade. Sem olvidar do valor constitucional supremo da Dignidade da Pessoa Humana (art. 1º, III da CRFB/88)⁵, fundamento da República Federativa do Brasil, que aduz que o ente Estatal deve garantir e promover todos os meios necessários a uma vida com dignidade, em virtude do alto valor reconhecido ao Ser Humano na atual ordem constitucional. Através desse princípio, não se olha a pessoa como um simples reflexo da ordem jurídica, mas como o seu objetivo principal, devendo a relação entre indivíduo e Estado estar pautada sempre em uma presunção a favor do Ser Humano e de sua personalidade (CUNHA JR; NOVELINO, 2014).

Por outro lado, é possível suscitar aqui também como basilar do direito em tela, o Direito à Felicidade, que igualmente vem sendo reconhecido como um direito constitucional implícito, e que já foi usado pelo STF no julgamento que concedeu aos casais homoafetivos, o direito à união estável, conforme se extrai do julgamento do Recurso Extraordinário Nº 477554 – MG, que ocorreu em 16/08/2011.

Sendo o Estado, aquele que prega que o Ser Humano é um limite e o fundamento de seu poder, deve tutelar o direito á vida em todas as suas vertentes como o mais precioso dos bens jurídicos (CUNHA JÚNIOR; NOVELINO, 2014). É evidente que o Poder Público deve proporcionar aos seus jurisdicionados uma vida de qualidade, cooperando com seu aperfeiçoamento pessoal e sua inclusão na sociedade, o que nos leva a crer pela imprescindibilidade do reconhecimento do direito em questão, sem o qual o indivíduo não alcançaria os objetivos mencionados.

3 TITULARES DO DIREITO AO ESQUECIMENTO

⁴ Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

[...]

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

⁵ Art. 1º 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;

Como se depreende do título do presente trabalho, o escopo deste é falar do direito ao esquecimento numa vertente voltada para a seara criminal, mais precisamente para sua relação com a transmissão ao vivo dos Julgamentos pelo Tribunal do Júri e os aspectos negativos de que daí pode advir, para os sujeitos envolvidos na *persecutio criminis* promovida pelo Estado-Juiz.

Note-se que, antes de adentrar no assunto principal, é necessário tecer comentários, de forma mais genérica sobre este direito, para após, adentrar na questão de fundo. Pois bem. A partir daqui, começa-se a afunilar o campo de reflexão, analisando-se apenas os titulares de tal direito com foco nos personagens que figuram no campo do Direito Penal. E é nesse campo de atuação que se costuma encontrar uma rejeição maior da sociedade, leiga e detentora de sentimentos primitivos a este direito, pois só lhes salta a memória que o único beneficiário é o autor do fato delituoso, o que acarreta uma falsa sensação, de que o objetivo é garantir a impunidade. É de conhecimento geral que progressivamente vem se criando uma grande negação à aplicação e defesa dos direitos humanos, sobretudo aqueles que dizem respeito aos que cometeram um ilícito penal, pois há a famigerada ideia de que é um “direito de bandido”.

Não convém que seja assim, quer pelo fato de que, o autor de uma infração penal não deve ter seus direitos mitigados além dos limites traçados pela lei, quer pelo fato do Direito ao esquecimento abarcar um número muito mais amplo de titulares, que somente a esfera do indivíduo que infringiu o código penal ou as leis penais extravagantes. A partir de uma reflexão simples, é de se concluir que a vítima também não quer construir sua vida baseada numa tragédia.

Esse raciocínio fica mais claro, na análise sobre os crimes de Ação Penal Pública Condicionada à Representação do ofendido e de Ação Penal Privada, onde o Estado único titular do *Jus Puniendi*, abre mão de forma parcial ou total deste direito, para não agravar a situação, sobretudo social e psicológica da vítima. Como afirma Fernando Capez, o fundamento desta ação consiste em “evitar que o *streptus judicii* (escândalo do processo) provoque no ofendido um mal maior do que a impunidade do criminoso, decorrente da não propositura da ação penal” (CAPEZ, 2014, p. 213).

No mesmo conduto de exposição, não se pode deixar de falar nos familiares, não somente do ofendido, pois estes certamente padecem e toleram a mais aguda dor que um ser humano pode suportar, principalmente em casos fatais, mais também da família do autor, pois é certo que todos aqueles que estejam ligados afetivamente aos envolvidos em um crime, sofrem pelas circunstâncias e gravame que afetam seus entes queridos. Não importa se sujeito passivo ou ativo do delito, os parentes e amigos compartilham da dor do crime, seja por que a vítima perdeu sua vida ou ficou marcada para sempre com a ocorrência de um fato execrável, seja porque foi surpreendida com o comportamento ilícito e reprovável do infrator penal.

As testemunhas também não podem ficar de fora desse rol, já que, presenciaram os fatos e conseqüentemente irão ficar vinculadas a eles. Não se deve excluí-las, pois, ainda que em menor grau que os outros titulares, e isso é altamente discutível, o ilícito praticado também as marca de forma negativa. Além disso, deve-se trazer à luz o peso e a responsabilidade que é para alguém, servir de prova para a configuração de um delito e eventualmente servir de fundamento para formação do juízo condenatório do magistrado, no processo penal. E, por fim, para que não paire sombra de dúvida a respeito do autor do crime como titular deste direito, cita-se aqui as palavras proferidas pelo Ministro Luís Felipe Salomão relator do Recurso Especial nº 1.335.153 - RJ (2011/0057428-0):

Assim como é acolhido no direito estrangeiro, não tenho dúvida da aplicabilidade do direito ao esquecimento no cenário interno, com olhos centrados na principiologia decorrente dos direitos fundamentais e da dignidade da pessoa humana, mas também extraído diretamente do direito positivo infraconstitucional.

No ponto, é importante o realce: se os condenados que já cumpriram a pena tem direito ao sigilo da folha de antecedentes, assim também a exclusão dos registros da condenação no Instituto de Identificação, por maiores e melhores razões aqueles que foram absolvidos não podem permanecer com esse estigma, conferindo-lhes a lei o mesmo direito de serem esquecidos. (BRASIL, 2011).

Essa tutela ocorre, pois certo é, que o infrator penal é aquele que sofre uma maior exposição e reprovação social em virtude da prática do crime. Sua vida estará marcada para sempre pelo ilícito, eis que os maus antecedentes nunca perecem nos

registros forenses e tampouco se verá livre das notícias registradas na rede de computadores, já que esta é capaz de eternizar aquilo que transmite.

4 A TRANSMISSÃO AO VIVO DOS JULGAMENTOS DO TRIBUNAL DO JÚRI NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

Antes de discorrer sobre os pontos negativos na transmissão ao vivo dos julgamentos pelo Tribunal do Júri, é bom falar sobre os casos que já ocorreram no país e o que existe sobre o assunto no nosso direito brasileiro. Nas leis brasileiras, não há previsão nem vedação das transmissões ao vivo do Júri Popular. A sua realização se condiciona a uma decisão do Juiz que estiver presidindo o julgamento do caso.

Tudo que se têm atualmente são discussões jurídicas entre operadores do direito. De um lado, aqueles que defendem a transmissão, sustentando a transparência, a publicidade e o direito à informação e de outros aqueles que esposam a tese de que tal medida põe em risco a higidez do processo penal. Claro, que tudo se passa no campo das discussões principiológicas, principalmente sob os holofotes da análise casuística e da realidade social do país, notadamente sobre o sistema judiciário e a percepção da sociedade.

A primeira vez, que ocorreu este tipo de transmissão ao vivo no Brasil, de que se têm relatos de fácil comprovação, incluído inúmeros vídeos na internet, foi no julgamento de Mizael Bispo de Souza, pelo assassinato de Mércia Nakashima, que resultou no dia 14/03/2013, em uma condenação de 20 (vinte) anos de pena privativa de liberdade, em regime inicialmente fechado. Basta digitar seu nome na rede mundial de computadores que irão aparecer diversas reportagens e vídeos, relacionando sua pessoa a ocorrência do homicídio.

Além deste, há relatos no blog de um juiz de direito da Bahia, Dr. Gerivaldo Neiva, de transmissões desta espécie em agosto de 2001, referentes aos autos do processo de Número: 0001038-96.2007.805.0063, bem como, a declaração do Procurador de Justiça do Rio Grande do Sul, Dr. Lenio Luiz Streck, de que nas comarcas de Itaqui/RS, Restinga Seca/RS e Panambi/RS, quando atuava como promotor, todos os júris foram transmitidos via rádio.

5. A TRANSMISSÃO AO VIVO DO JULGAMENTO PELO TRIBUNAL DO JÚRI: UMA AFRONTA AO DIREITO AO ESQUECIMENTO

Enfim, feitas todas as considerações iniciais necessárias, passa-se a analisar alguns, dos pontos negativos da transmissão ao vivo do Tribunal Popular, principalmente como afronta ao direito ao esquecimento. Cabe ressaltar, que o rol que segue abaixo, de forma alguma tem a pretensão de ser entendido como taxativo, sendo apenas um ângulo dos muitos que existem para uma avaliação a cerca do tema, pois conforme já mencionado, não há previsão legalizada sobre tal medida.

5.1 O Estado não pune para sempre

O Estado é o único detentor do *Jus Puniendi*, que consiste no direito de punir, aquele que praticou uma conduta comissiva ou omissiva, dolosa ou culposa, ligada por um nexos causal, hábil a produção de um resultado, desde que típica e não amparada por alguma excludente. Em suma, é o direito que o Estado possui de aplicar uma sanção, pena restritiva de direito ou pena privativa de liberdade, ao indivíduo que praticou uma infração penal.

Ocorre que, este direito não é eterno, tanto é assim, que sua limitação se dá através das causas extintivas da punibilidade elencadas no art. 107 do Código Penal Brasileiro (Decreto-Lei Nº 2.848/1940). Mas não é relevante discorrer sobre todas, somente a respeito da prescrição, que é a que mais reflete o entendimento aqui suscitado. Prescrição, nas palavras de Fernando Capez “é justamente, a perda da pretensão concreta de punir o criminoso ou de executar a punição, devido a inércia do Estado durante determinado período de tempo” (CAPEZ, 2012, p.714).

Um de seus fundamentos consiste na inconveniência e inutilidade da aplicação da pena após um grande lapso temporal da prática delituosa. Reflita-se com o seguinte quadro, se um indivíduo praticar um crime em um ano e vier a sofrer a punição quarenta anos à frente, qual será a efetividade dessa resposta punitiva? Certamente que nenhuma, pois o passar do tempo traz consigo grandes mudanças inclusive na

personalidade das pessoas. Ainda no mesmo exemplo, suponha-se que essa pessoa após a prática do crime, tenha construído sua vida pautada em valores éticos e morais e se tornado um exemplo de cidadão. Qual a utilidade, a efetividade da punição? Nenhuma, pois o tempo cuidou de sua reabilitação melhor que o aparato estatal.

Essa exposição acima não foge ao tema proposto, pelo contrário leva-nos a refletir sobre a eternização das informações nos meios midiáticos e na rede mundial de computadores. No exemplo trazido para reflexão, não houve uma resposta estatal para a prática da infração penal, no entanto, imagine aquele que cumpriu sua pena, mas que nunca se verá desvinculado de seu crime por que o mesmo foi amplamente divulgado em virtude da transmissão ao vivo de seu julgamento. É de clareza solar que o mal feito nunca mais será esquecido, pelo contrário é algo que ficará para sempre no imaginário da sociedade, militando de forma negativa em relação ao seu autor. O caso já mencionado de Mizael Bispo de Souza é prova cabal disso. Basta digitar seu nome na rede da internet que facilmente se verá sua identidade sendo ligada a um crime. Nesse ínterim, veja-se o pensamento de desembargador do Tribunal Regional Federal da 5ª Região, Rogério Fialho Moreira, que coordenou a Comissão de Trabalho da Parte Geral na VI Jornada do Conselho da Justiça Federal:

“Verifica-se hoje que os danos causados por informações falsas, ou mesmo verdadeiras, mas da esfera da vida privada e da intimidade, veiculadas através da internet, são potencialmente muito mais nefastos do que na época em que a propagação da notícia se dava pelos meios tradicionais de divulgação. Uma retratação publicada em jornal podia não ter a força de recolher as ‘penas lançadas ao vento’, mas a resposta era publicada e a notícia mentirosa ou injuriosa permanecia nos arquivos do periódico. Com mais raridade era ressuscitada para voltar a perseguir a vítima” (Disponível em: [Http://www.conjur.com.br/2013-out-21/direito-esquecimento-garantido-turma-stj-cjf](http://www.conjur.com.br/2013-out-21/direito-esquecimento-garantido-turma-stj-cjf); Acesso em 21 de outubro de 2016).

Isso fere seu direito ao esquecimento, isso afronta seu direito constitucionalmente garantido da Dignidade da Pessoa Humana, pois para eternizar algo atualmente basta colocá-lo sobre os holofotes da mídia, principalmente na internet, e não adianta trazer à baila a possibilidade de reversão de dados do sistema, pois é de conhecimento de todos, que as informações ali veiculadas são salvas pelos seus milhões de usuários com extrema facilidade, sem contar com o fato, de que com algumas estratégias é possível manipular o sistema para esconder informações dos

navegadores. Ante o exposto, conclui-se, que, se o Estado, o legítimo detentor do direito de punir não o exerce para sempre, pelo contrário, se auto impõe limites para o seu exercício, condicionando-o a uma série de requisitos e barreiras, não é saudável que a sociedade através do conhecimento adquirido por meio dos veículos de informação, a respeito de um delito, o faça de forma eterna e vingativa, sob o risco de se por em desequilíbrio a relação social entre um reeducando e a sociedade, além do natural e esperado.

5.2 Direito de informação e Liberdade de Imprensa

Na sociedade atual é grande a quantidade e a facilidade de acesso às informações disponibilizadas pelas diversas mídias de comunicação, notadamente aquelas veiculadas pela imprensa. Este fato não passa despercebido pela Constituição Federal de 1988, que, em seu art. 5º, inciso IV, IX e XIV e artigo 220, tutela o direito a informação e a liberdade da imprensa. Veja:

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

[omissis]

IV - é livre a manifestação do pensamento, sendo vedado o anonimato;

[omissis]

IX - é livre a expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, independentemente de censura ou licença; [omissis]

XIV - é assegurado a todos o acesso à informação e resguardado o sigilo da fonte, quando necessário ao exercício profissional;

Art. 220. A manifestação do pensamento, a criação, a expressão e a informação, sob qualquer forma, processo ou veículo não sofrerão qualquer restrição, observado o disposto nesta Constituição.

§ 1º - Nenhuma lei conterá dispositivo que possa constituir embaraço à plena liberdade de informação jornalística em qualquer veículo de comunicação social, observado o disposto no art. 5º, IV, V, X, XIII e XIV.

§ 2º - É vedada toda e qualquer censura de natureza política, ideológica e artística.

Apesar da ampla proteção dispensada pela Constituição em favor desses direitos, é bom ressaltar que nenhum direito é considerado absoluto, podendo sofrer restrições e limites em um caso concreto. O maior limite encontrado a égide da informação é o próprio Ser Humano e sua dignidade, privacidade, honra, imagem e

intimidade. A partir desse viés, pode-se adentrar na discussão que se almeja, abaixo ventilada. O direito de informação, bem como, a liberdade de imprensa, tem sido suscitado para defender, por diversas vezes a não aplicabilidade do direito ao esquecimento. Ressalvando mais uma vez, que tudo depende da análise do caso material, tais direitos não merecem prosperar em confronto ao direito ao esquecimento, no aspecto das transmissões das sessões do Tribunal do Júri, isso porque há uma elucidativa regra no direito constitucional que resolve os conflitos entre os princípios, conforme elucidada o Douto Constitucionalista Dirley da Cunha Junior:

Na colisão entre princípios - e isso ocorre quando um princípio veda o que o outro permite – um deles deve ceder. Assim, no tocante aos princípios, cuja convivência pode ser conflituosa, vigora a ideia de peso ou valor ou importância, de modo que o princípio de maior peso ou valor ou importância é o que deve preponderar no caso concreto (CUNHA JÚNIOR, 2014, p. 31).

Conforme visto anteriormente, o Direito ao Esquecimento se assenta em outros princípios expressamente previstos pela Constituição Federal, entre os quais, o da Dignidade da Pessoa Humana, logo sua aplicação não pode ser ignorada em detrimentos de princípios de menor valor, nos quais se fundamenta o Direito a Informação, tais como o princípio da publicidade.

Cabe, ainda, trazer à baila as sábias palavras de Paulo José da Costa Júnior, sobre a superexposição da vida privada, em sua obra sobre o direito de ser deixado em paz ou o direito de estar só (*the right to be let alone*):

Aceita-se hoje, com surpreendente passividade, que o nosso passado e o nosso presente, os aspectos personalíssimos de nossa vida, até mesmo sejam objeto de investigação e todas as informações arquivadas e livremente comercializadas. O conceito de vida privada como algo precioso, parece estar sofrendo uma deformação progressiva em muitas camadas da população. Realmente, na moderna sociedade de massas, a existência da intimidade, privacidade, contemplação e interiorização vêm sendo posta em xeque, numa escala de assédio crescente, sem que reações proporcionais possam ser notadas (COSTA JÚNIOR, 2007, p. 16-17).

Demais disso, é oportuno citar as palavras do Ministro do STJ Luis Felipe Salomão no julgamento do Recurso Especial nº 1.33.097 - RJ (2012/0144910-7), que afirma a prevalência do direito ao esquecimento:

Especificamente no que concerne ao confronto entre o direito de informação e o direito ao esquecimento dos condenados e dos absolvidos em processo criminal, a doutrina não vacila em dar prevalência, em regra, ao último [...]. (...) E é por isso que a liberdade de imprensa há de ser analisada a partir de dois paradigmas jurídicos bem distantes um do outro. O primeiro, de completo menosprezo tanto da dignidade da pessoa humana quanto da liberdade de imprensa; e o segundo, o atual, de dupla tutela constitucional de ambos os valores (BRASIL, 2012).

Além disso, o argumento de que com a liberdade de imprensa e a divulgação de histórias passadas, daqueles que não querem ser lembrados, torna-se mais transparente o judiciário e evitam-se possíveis abusos nos julgamentos, não merece prosperar, isso porque, o julgamento de um crime doloso contra a vida, assim como qualquer outro julgamento judicial, deve ser realizado e promovido com base em princípios e procedimentos previamente estabelecidos pela lei. Nesse diapasão, menciona-se o princípio, do devido processo legal, que prega o respeito às formas da lei (aspecto formal) e uma prestação jurisdicional justa, com a adequação da norma ao caso concreto (aspecto substancial), e o princípio da ampla defesa no procedimento do Tribunal do Júri, que, aliás, é amplíssima, denominada de plenitude de defesa, pois dá abertura para a apresentação de teses baseadas em elementos políticos, emocionais, religiosos dentre outros e não somente argumentos técnicos.

Caso exista ainda, algum tipo de arbitrariedade na condução do rito, o réu devidamente representado por um advogado particular ou defensor público, dispõe de meios para combatê-las dentro das formais legais, a exemplo dos recursos. Não podemos também, desprezar que a publicidade do procedimento, e, por conseguinte sua transparência, já está garantida de forma expressa na própria Constituição Federal de 1988, quando reza no art. 5º, inciso LX⁶, que a lei só poderá restringir a publicidade dos atos processuais quando a defesa da intimidade ou o interesse social o exigirem.

5.3 Sistema Carcerário Seletivo e Estigmatizante

⁶ Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

[...]

LX - a lei só poderá restringir a publicidade dos atos processuais quando a defesa da intimidade ou o interesse social o exigirem;

Questão interessante se refere à problemática do Sistema Carcerário no que tange ao olhar social que se lança para os seus reeducandos. O sistema penal é seletivo, vez que atinge apenas determinados grupos sociais, e é também estigmatizante, pois promove a degradação dessas pessoas perante a coletividade, criando um rótulo que vincula o indivíduo ao um conceito pré-concebido de que não é possível a regeneração social, com se todos aqueles que passassem pelo cárcere fossem marcados como sujeitos fadados ao erro, ao mal e ao crime. Essa rotulação ocorre nos grupos sociais mais vulneráveis. Atinge aqueles que não recebem um olhar de atenção do Estado e da sociedade. Atinge aqueles que a grande massa, teima em inadmitir a existência. Atingem os esquecidos, os marginalizados, os invisíveis, que não possuem recursos materiais para se fazerem ouvidos e vistos, por aqueles que persistem em ignorar que as desigualdades sociais enchem as prisões brasileiras diariamente. Não se quer com isso, mostrar condescendência para com o agente delituoso, nem justificar seus mal feitos, mas sim mostrar que o ignorar, que o fingir que não vê, não soluciona os problemas carcerários brasileiros, que não são poucos.

E este efeito já presente na sociedade, só expandiria ainda mais, com a disponibilização de vídeos expondo o julgamento de pessoas que praticaram condutas ao arrepio da lei. Os males do encarceramento aumentariam, e conseqüentemente haveria uma rejeição maior pelos egressos do estabelecimento criminal, tornando maior a parcela de marginalizados, que se diga, já é mui grande. Tome-se como exemplo o caso já citado, do homem que foi absolvido do crime conhecido como Chacina da Candelária. Enquanto teve seu direito ao esquecimento respeitado podia conviver tranquilamente na comunidade em que residia, porém quando da violação deste, teve que se mudar pelo temor das ameaças de morte que sofreu, pela divulgação de fatos passados. Avulta perceber, que tal consequência, qual seja, o desprezo e a marginalização, é de mais nefasta para a população, pois esta sofre diariamente com os altos índices de reincidência no crime, o que gera uma crescente na criminalidade alargando os problemas sociais.

5.4 Banalização dos Julgamentos pelo Tribunal Popular

Como é sabido, os crimes contra a vida geram muito clamor e comoção social, criando na sociedade um verdadeiro sentimento de vingança contra seus autores, que muitas vezes vem travestido de pedido de justiça. Tornar público o julgamento de tais pessoas diante de uma sociedade cansada dos altos índices de criminalidade e disposta a fazer justiça com as “próprias mãos”, como vem sendo constantemente noticiado pela mídia, é como jogar alguém “aos leões”. Ademais, é necessário reconhecer que a população brasileira, em sua grande parcela, pela educação devassada que o órgão Estatal promove, não consegue ser muito crítica quanto ao que é veiculado pela mídia. A sociedade padece de um sistema midiático, que mais parece fruto de uma política de “pão e circo”, aceitando tudo o que é noticiado pelos grandes veículos de informação, sem filtrá-las com base em um arcabouço intelectual pautado nos conhecimentos sociais, políticos e científicos do assunto ventilado.

Diante disso, há um temor muito grande de que o julgamento popular se torne na verdade um grande coliseu, onde debater sobre a liberdade de alguém, se tornará um grande espetáculo. Não se pode ignorar, que a mídia vem atuando como um quarto poder, adjunto ao Judiciário, que sob pressão tem atuado de forma desproporcional e até mesmo injusta para satisfazer a vontade da coletividade que se vê instigada a pleitear justiça, leia-se vingança, por canais de comunicação comprometidos, não com a verdade real dos fatos, mas com seus índices de audiência. É preciso distinguir publicidade e veiculação de notícias de espetáculo. É necessário dar espaço para que o Estado-Juiz atue, não com arbitrariedade, mas com liberdade para prolatar suas decisões, sem que seus agentes e membros sejam rechaçados pela opinião pública, contaminada pela mídia sensacionalista. Não se está aqui, a defender a censura, mas sim a reflexão que a atual realidade social não permite transmitir o julgamento pelo Tribunal do Júri, sem que se colham os frutos negativos da influência perniciosa das câmeras. O direito penal deve atuar como a *ultima ratio*, e não de forma ativa como o querem os leigos que levantam suas bandeiras de vingança mascaradas pela justiça, e não deve servir de entretenimento para uma coletividade que jaz no ócio intelectual.

5.5 A morte da Ressocialização

Com base na teoria da pena, e suas finalidades, tem-se que, para a teoria Relativa, Prevencionista, Utilitária ou Finalista, a pena é um meio para alcançar um fim que é a defesa social, é um instrumento de prevenção geral ou especial para combater a prática de crimes. A face positiva da prevenção especial – que é aquela direcionada ao delinquente para evitar a reincidência – é a ressocialização ou readaptação. Esta por sua vez, compreende um conjunto de meios empregados pelo Estado para que o indivíduo possa voltar para a conviver em sociedade de forma harmônica, evitando a dessocialização. Como esperado, a prática se torna muito mais dificultosa do que a teoria, pois garantir esses meios através da lei não é difícil, todavia, alcançá-los na prática o é. Pegando um recorte de Renato Marcão, tem-se uma reflexão muito interessante:

“[...] ingressando no meio carcerário o sentenciado se adapta, paulatinamente, aos padrões da prisão. Seu aprendizado nesse mundo novo e peculiar é estimulado pela necessidade de se manter vivo e, se possível, ser aceito no grupo. Portanto, longe de estar sendo ressocializado para a vida livre, está na verdade, sendo ressocializado para viver na prisão. (MARCÃO, apud CUNHA, 2014, p. 41).

A ressocialização, não é uma missão fácil para o egresso, tendo em consideração que a sociedade abomina aquele que foi capaz de cometer um delito contra a vida. Tão pouco é simples para o Estado que dispões de um sistema carcerário falido no cumprimento de seu escopo. É infeliz, olhar para a Lei de Execuções Penais, Regras Mínimas da ONU para o tratamento de reclusos (1955), Regras Mínimas para o tratamento do preso no Brasil (Resolução nº 14 – CNPCP) e a Resolução 113 do CNJ, quando se sabe que na prática não há parcial ou nenhuma efetividade do que está posto no papel. Diante de tais dificuldades, não se deve ignorar o direito ao esquecimento, pois este certamente sendo garantido, poderá não solucionar a problemática discutida, mas amenizar com grande impacto, as patologias de uma triste realidade social, que provavelmente se agravará com a disponibilização na mídia, de julgamentos traumáticos.

5.6 Não há penas perpetuas e cruéis

Preceitua o art. 5º, XLVII, "b" e "e" da CRFB/88 que, não haverá penas de caráter perpétuo ou cruéis. À luz de tudo que foi exposto nos tópicos acima só resta crer que a violação do Direito ao Esquecimento, através da transmissão dos julgamentos do Tribunal do Júri constitui uma pena cruel e perpétua aquele que cometeu em dado momento de seu passado, um fato tipificado como crime doloso contra a vida. O delito praticado por alguém é apenas um episódio de sua vida, não devendo, ser obrigado a conviver para sempre com seu passado. Condenar alguém, todos os dias de sua existência por ter cometido um erro tipificado em lei é lhe impor o mais pesados dos fardos. A crueldade aqui falada, não está atrelada a dor física, mas a uma dor tão forte quanto, pois de aspecto emocional e psicológico, e essa dor é capaz de corroer os mais fortes dos seres humanos.

Não é necessário muito esforço, para perceber que vincular a figura de uma pessoa a um crime eternamente, é sem duvida puni-la em caráter perpétuo. A facilidade de propagação das informações que hoje existem na rede mundial de computadores chega a ser assustadora, sem olvidar da eternização dessas informações. Para exemplificar a força dessas hiper propagação e exposição que ocorre no mundo virtual e se estende a realidade, basta lembrar a transmissão em 1995, do julgamento do ator e astro do futebol americano O. J. Simpson, que bateu recordes de audiência. Se atualmente seu nome for digitado em um site de navegação irão aparecer mais de seis milhões e meio de resultados atrelando seu nome ao crime pelo qual respondeu judicialmente. O infinito vínculo que se cria entre o episódio crime e o seu autor é notório e inegável, mas a sua indiscriminada publicação e exploração, é torná-lo vítima de seu próprio erro, é transformar em prisioneiro do passado aquele que um dia delinuiu, é anular sua dignidade constitucionalmente prevista, é infligir seu direito a ressocialização. Enfim é aplicar uma pena demasiadamente cruel.

6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Apesar da dificuldade em se fundamentar o tema: Direito ao esquecimento e a transmissão ao vivo dos julgamentos do Tribunal do Júri, com poucas obras doutrinárias a respeito, um ponto de partida para se alcançar esse objetivo é a Dignidade da Pessoa

Humana. Este princípio basilar permeia todos os direitos humanos e garantias fundamentais e deve ser visto como uma imposição ao Poder Público, eis que é consagrado como um de seus fundamentos, segundo prevê o art. 1º, inciso III, da CRFB/1988. Não há que se falar em Estado Democrático de Direito, ou em respeito à pessoa humana sem mencionar a supremacia da Dignidade da Pessoa Humana e a promoção dos meios necessários para uma vida digna.

O direito ao esquecimento, apesar de escasso de doutrina e de legislação, é sem dúvida um direito existente, que compõe o rol de direitos e garantias individuais, com previsão implícita na Constituição Federal de 1988, não devendo ser violado frente à transmissão ao vivo de julgamento pelo Tribunal Popular. Todo julgamento realizado pelo Poder Judiciário, deve estar pautado na realização da Justiça, com a boa aplicação das leis e respeito aos procedimentos legais, conforme reza o Princípio do Devido Processo Legal, não devendo servir de instrumento de banalização e entretenimento à população, que cansada de sofrer com a falta de segurança pública clama por uma vingança contra aqueles que despeitaram o ordenamento penal.

Nesse sentido, ainda que na atualidade a informação seja rapidamente compartilhada, principalmente pela via das redes sócias, tornando tudo público, os limites devem ser preservados com fulcro em importantes direitos. Ser julgado pelo Júri Popular por ter cometido um crime contra a vida, não pode dar margem para uma perpétua violação ao direito de ser esquecido. Assim, respeitando a análise do caso concreto e os debates principiológicos, é possível não obter um consenso sobre o assunto ventilado no trabalho, por que essa sem dúvida seria muita pretensão, mas uma reflexão mais voltada para a vulnerabilidade humana em confronto com a sua mega exposição com relação aos fatos delituosos passados.

7. REFERÊNCIAS

Acórdão. Recurso Especial Nº 1.334.097 – RJ. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=31006510&num_registro=201201449107&data=20130910&tipo=5&formato=PDF; Acesso em: 20 de abril. 2016.

Acordão. Recurso Especial Nº 1.335.153 – RJ. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=31006938&num_registro=201100574280&data=20130910&tipo=5&formato=PDF; Acesso em: 20 de abril. 2016.

BRASIL. Código Penal Brasileiro (1940). In: **Vademecum Método Penal**. 4 ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Método, 2016.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília: Senado, 1988.

CAPEZ, Fernando. **Curso de Direito Penal**. 12. Ed. São Paulo: Saraiva, 2007. v. 1.

COSTA JÚNIOR, Paulo José. **O direito de estar só: tutela penal da intimidade**. 4 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

CUNHA JÚNIOR, Dirley da. **Direito Constitucional, Coleção da OAB**. 2 ed. Bahia: Juspodivm, 2014.

CUNHA JÚNIOR, Dirley da; NOVELINO Marcelo. **Constituição Federal para Concursos**. 6. ed. Bahia: Juspodivm, 2014.

CUNHA, Rogério Sanches. **Execução Penal para concursos**. 3.ed. Bahia: Juspodivm, 2014.

Direito ao esquecimento é garantido por turma do STJ. Disponível em: <Http://www.conjur.com.br/2013-out-21/direito-esquecimento-garantido-turma-stj-cjf>; Acesso em 21 de outubro de 2016.

Enunciado Nº 531, VI Jornada de Direito Civil, promovida pelo Conselho de Justiça Federal/STJ: Disponível em: <http://www.cjf.jus.br/cjf/CEJ-Coedi/jornadas-cej/vijornada.pdf>.; Acesso em 20 de abril de 2016.

Sessões do Júri Transmitidas via rádio. Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2013-mar-09/primeira-vez-sao-paulo-julgamento-juri-transmitido-tv>; Acesso em 20 de abril de 2016.

Transmissão da sessão do Tribunal do Júri no Processo Nº 000103896.2007.805.0063. Disponível em: <http://www.gerivaldoneiva.com/2011/08/experiencia-de-transmitir-uma-sessao-do.html>; Acesso em 20 de abril de 2016.