

UMA ANÁLISE ECONÔMICA DO DIREITO AO ESQUECIMENTO

Congresso Internacional da ABDE., 1ª edição, de 23/11/2020 a 27/11/2020
ISBN dos Anais: 978-65-86861-70-9

PORTO; Antonio José Maristrello¹, FRANCO; Paulo Fernando de Mello²

RESUMO

Uma vez inserida na Internet, a informação se eterniza e se replica a tal ponto que, com espantosa velocidade, pode causar danos extrapatrimoniais (e patrimoniais) irreversíveis. Surge, nesse contexto, o direito ao esquecimento como o mecanismo jurídico idôneo para proteger pessoas públicas e privadas (e físicas e jurídicas). A questão é: quando o direito de ser esquecido deverá preponderar sobre as liberdades comunicativas? O artigo se baseia na crença de que é possível sintetizar uma fórmula que sugira ao Judiciário se quando deve ser reconhecida (ou repelida) a juridicidade do direito ao esquecimento. O direito ao esquecimento, enquanto termo multívoco, pode corresponder a inúmeros fenômenos. O direito ao esquecimento pode se apresentar, a nosso ver, como: 1) o direito de deletar publicações; 2) o direito de impedir que alguma informação seja divulgada; 3) o direito de retificar dados; 4) o direito de requerer retratação ou errata; 5) o direito de pleitear, ainda que a posteriori, indenização (por dano direto ou mesmo reflexo ou em ricochete); 6) o direito à desindexação (deslistamento ou desreferenciação) de resultados de busca; 7) o direito de deixar toda e qualquer pretensão para lá (let it be) e, até mesmo; 8) o contradireito de não ser esquecido, como uma espécie de dever de *démemoir*. Tendo em vista que o direito ao esquecimento foi recentemente pautado para julgamento pelo STF, o artigo - que é fruto da Tese de Doutorado de um de seus autores - parte do pressuposto de que é possível sintetizar uma fórmula que conduza o Poder Judiciário à (in)aplicação do direito ao esquecimento. A ideia é que, com isto, consigamos dizer, com o necessário rigor metodológico, se e quando deve ser conferida juridicidade ao dever de esquecer. Nossa pretensão é a de equacionar uma solução que seja, a um só tempo, exequível e compreensível, justa e eficiente. Em suma, o que defenderemos no texto é que há 1) informações relevantes demais para serem esquecidas—pelo que, infensas ao direito ao esquecimento, são mais propensas à obrigação moral de um dever de *mémoire*—; 2) há informações irrelevantes demais para serem lembradas—e, pois, merecem ser esquecidas se lhes aplicando alguma das oito possíveis facetas do direito ao esquecimento—e; 3) há informações híbridas (público-privadas) que, por serem mais ou menos relevantes, demandarão o necessário sopesamento de valores —ponderação de interesses—in concreto para fins de (in)aplicação do direito ao esquecimento.

PALAVRAS-CHAVE: Direito ao esquecimento, Análise Econômica do Direito, Fórmula de Hand, Liberdades Comunicativas

¹ FGV Direito Rio, antonio.maristrello@fgv.br

² FGV Direito Rio, paulo.mello@fgv.br