

# Direito ao esquecimento: Inconstitucionalidade e abuso de autoridade

Guilherme Alexandre Hees

## 1. INTRODUÇÃO

O direito ao esquecimento — ou *right to be forgotten*, na terminologia anglo-saxã, e *droit à l'oubli*, na francesa — irrompe no cenário jurídico contemporâneo como um dos temas mais controversos da dogmática dos direitos fundamentais. Sua gênese europeia, especialmente consolidada a partir do paradigmático julgamento do Tribunal de Justiça da União Europeia no Caso Google Spain SL e Google Inc. v. Agencia Española de Protección de Datos (AEPD), em 13 de maio de 2014, impulsionou a importação acrítica do instituto para ordenamentos jurídicos de matriz diversa, entre os quais o brasileiro. Naquele julgado, o TJUE reconheceu o direito do cidadão Mario Costeja González de exigir a desindexação de resultados de buscas que o vinculavam a uma hasta pública ocorrida em 1998, por reputar que a informação havia perdido relevância com o decurso do tempo, sobrepondo-se, assim, o direito à privacidade à liberdade de informação.

No Brasil, o instituto encontrou acolhida inicial na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça — notadamente nos julgamentos dos Recursos Especiais n.º 1.334.097/RJ e 1.335.153/RJ, relatados pelo Ministro Luís Felipe Salomão, em 2013, relativos aos denominados Caso Chacina da Candelária e Caso Aída Curi —, antes de ser submetido ao crivo do Supremo Tribunal Federal. O STF, ao julgar o Recurso Extraordinário n.º 1.010.606/RJ, com repercussão geral reconhecida sob o Tema 786, fixou, em 2021, tese segundo a qual é incompatível com a Constituição Federal a ideia de um direito ao esquecimento, entendido como o poder de obstar, em razão da passagem do tempo, a divulgação de fatos ou dados verídicos e lícitamente obtidos e publicados em meios de comunicação social — analógicos ou digitais. A decisão, contudo, não encerrou o debate, especialmente no que concerne ao uso desviado e instrumental do instituto por agentes dos três Poderes.

A tese central do presente trabalho é a de que o direito ao esquecimento é inconstitucional no ordenamento jurídico brasileiro, por afrontar os princípios da publicidade dos atos públicos (art. 37, caput, CF/88), da liberdade de expressão e de imprensa (art. 5.º, IV, IX e XIV, e art. 220, CF/88), e do regime republicano de transparência e controle democrático. Mais do que isso, sustenta-se que a invocação do instituto por agentes públicos — magistrados, parlamentares, membros do Executivo — configura uso desviado e abusivo,

porquanto serve instrumentalmente para obliterar a memória de ilicitudes, abusos de autoridade e desvios de conduta, subtraindo à coletividade o direito à informação sobre o exercício do poder.

Para tanto, o trabalho emprega método analítico-dedutivo, com revisão sistemática da doutrina especializada — notadamente as contribuições de Ingo Wolfgang Sarlet, Gilmar Mendes, Daniel Sarmento, Luís Roberto Barroso e Anderson Schreiber —, análise de precedentes jurisprudenciais do STF, STJ e TJSP, e exame de fontes primárias e secundárias relacionadas ao Caso do Padeiro de Espírito Santo do Pinhal. A hipótese de trabalho é a de que o direito ao esquecimento, na sua dimensão ampla, é incompatível com a Constituição Federal, e que a sua aplicação em favor de agentes públicos viola estruturalmente o princípio republicano.

## **2. FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA**

### **2.1. Conceito e origens do direito ao esquecimento**

O direito ao esquecimento pode ser compreendido, em sua acepção mais ampla, como a prerrogativa reconhecida ao indivíduo de não ver perpetuado, indefinidamente, o registro de fatos passados que, embora verídicos, deixaram de ter relevância pública com o decurso do tempo. A formulação clássica do instituto remonta ao direito europeu, particularmente ao contexto do ex-detento que, após cumprir a pena, reclama o direito de reintegrar-se à sociedade sem ser perseguido pelo estigma da condenação criminal. Nesse sentido, o Enunciado n.º 531 da VI Jornada de Direito Civil, promovida pelo Conselho da Justiça Federal em 2013, assim o definiu: "A tutela da dignidade da pessoa humana na sociedade da informação inclui o direito ao esquecimento."

As origens do instituto remontam, no direito europeu, à tradição do direito alemão de proteção da personalidade (*allgemeines Persönlichkeitsrecht*), ao sistema francês de proteção à vida privada e, mais recentemente, ao Regulamento Geral de Proteção de Dados da União Europeia (RGPD — Regulamento UE 2016/679), cujo artigo 17 consagra expressamente o direito ao apagamento de dados ("direito a ser esquecido"). A Diretiva 95/46/CE, predecessor do RGPD, já continha as sementes do instituto. Contudo, é fundamental observar que o contexto normativo e axiológico europeu difere substancialmente do brasileiro: a União Europeia possui uma tradição jurídica de proteção reforçada da privacidade, enquanto o Brasil, após décadas de autoritarismo, construiu uma ordem constitucional que privilegia, de modo especial, a transparência, a publicidade e o controle democrático sobre o poder.

O Caso Google Spain, julgado pelo TJUE em 2014, inaugurou o capítulo mais recente do debate. Mario Costeja González, cidadão espanhol, pleiteou a desindexação de resultados de busca que o associavam a uma notícia de hasta pública publicada no jornal La Vanguardia em 1998. O TJUE, interpretando a Diretiva 95/46/CE, reconheceu o direito do requerente, assentando que o titular dos dados pode, sob certas circunstâncias, requerer dos motores de busca a remoção de resultados que o prejudiquem, ainda que a informação original seja lícita. A decisão teve repercussão global e estimulou a discussão sobre a viabilidade do instituto em outros ordenamentos, inclusive no Brasil.

## **2.2. O RE 1.010.606/RJ e a Tese de Repercussão Geral n.º 786**

No Brasil, o Supremo Tribunal Federal enfrentou a questão constitucional do direito ao esquecimento no julgamento do Recurso Extraordinário n.º 1.010.606/RJ, concluído em 11 de fevereiro de 2021. O caso envolvia pedido formulado pelos familiares de Aída Curi — assassinada em 1958 no Rio de Janeiro — contra a TV Globo, pela inclusão de sua história em programa televisivo. Por maioria de votos, o STF fixou a seguinte tese, sob o Tema 786 da repercussão geral:

"É incompatível com a Constituição Federal a ideia de um direito ao esquecimento, assim entendido como o poder de obstar, em razão da passagem do tempo, a divulgação de fatos ou dados verídicos e licitamente obtidos e publicados em meios de comunicação social – analógicos ou digitais. Excepcionalmente, o direito ao esquecimento pode ser invocado, mas não autoriza a supressão ou a alteração da verdade histórica, mas apenas pode justificar o direito à não identificação pessoal, nos casos em que a identificação não contribui ao interesse público."

A decisão representa marco hermenêutico de primeira grandeza. O STF, ao assentar a incompatibilidade constitucional do instituto em sua forma ampla, reconheceu a primazia do direito à informação e da liberdade de expressão sobre a pretensão individual de suprimir o passado. O Ministro Alexandre de Moraes, em seu voto, destacou que a garantia da liberdade de expressão e informação é pedra angular do Estado Democrático de Direito, não podendo ceder à pretensão individual de ver apagados fatos históricos verídicos. O Ministro Luís Roberto Barroso, por sua vez, acentuou que o direito à privacidade não pode ser instrumentalizado para encobrir o passado histórico, especialmente quando se trata de fatos de relevância pública.

Não obstante a clareza do pronunciamento do STF, o debate persiste na dimensão do uso instrumental do instituto por agentes públicos. A tese fixada

sob o Tema 786 tem aplicação mais evidente no campo das relações entre particulares e veículos de comunicação. Quando a invocação do esquecimento vem de agentes do Estado — magistrados, parlamentares, servidores —, o problema assume contornos ainda mais graves: não se trata apenas de colisão entre direitos fundamentais do indivíduo e a liberdade de imprensa, mas de colisão entre a pretensão de um mandatário do poder público de suprimir informações sobre o seu exercício abusivo do poder e o direito da coletividade de conhecer, debater e fiscalizar os atos de quem governa.

### **2.3. Colisão entre privacidade e liberdade de informação**

A tensão entre o direito à privacidade e a liberdade de informação é uma das questões centrais da teoria contemporânea dos direitos fundamentais. Ingo Wolfgang Sarlet (2020), ao analisar a dignidade da pessoa humana como fundamento dos direitos fundamentais, ressalta que nenhum direito é absoluto, e que a colisão entre princípios constitucionais deve ser resolvida mediante juízo de ponderação que leve em conta as circunstâncias do caso concreto, a intensidade da restrição a cada direito e a finalidade buscada. Em matéria de direito ao esquecimento, contudo, a ponderação não pode desconsiderar o elemento essencial que diferencia o cidadão comum do agente público: o exercício de prerrogativas de poder.

Daniel Sarmiento (2016), ao tratar da liberdade de expressão na Constituição de 1988, sustenta que essa liberdade ocupa posição preferencial no sistema constitucional brasileiro, não por razões hierárquicas absolutas, mas pela sua função estrutural para o funcionamento da democracia. Sem liberdade de expressão e de informação, não há controle popular sobre o exercício do poder, não há deliberação pública qualificada, não há accountability. Essa perspectiva é especialmente relevante quando o pretense titular do direito ao esquecimento não é um particular comum, mas um agente investido de autoridade pública, cujos atos praticados no exercício de suas funções pertencem, por definição, ao domínio público.

Luís Roberto Barroso (2022), em sua obra sobre o direito constitucional contemporâneo, afirma que a colisão entre privacidade e liberdade de informação deve ser resolvida com base na natureza da informação e na condição do seu titular: quanto maior a relevância pública da informação e quanto mais elevada a posição hierárquica do agente no exercício do poder, menor deve ser o espaço de proteção à privacidade e maior o peso dado à transparência e ao direito à informação. Esta orientação é absolutamente determinante para o presente trabalho: o magistrado que decreta uma prisão abusiva, o parlamentar que utiliza o mandato em causa própria ou o servidor

que comete desvios funcionais não pode pretender, depois, que a notícia desses atos seja suprimida da memória coletiva.

#### **2.4. Princípio republicano e regime da publicidade dos atos públicos**

O princípio republicano, implicitamente consagrado no Preâmbulo e explicitamente desdobrado em múltiplas normas da Constituição Federal de 1988, impõe que o poder seja exercido em nome e no interesse do povo, de forma transparente e sujeito à fiscalização permanente. O art. 1.º da CF/88 estabelece que a República Federativa do Brasil constitui-se em Estado Democrático de Direito, tendo como fundamentos, dentre outros, a cidadania e a dignidade da pessoa humana. A soberania popular, proclamada no parágrafo único do mesmo artigo, pressupõe que o povo conheça os atos praticados por seus representantes e agentes.

Nesse contexto, o princípio da publicidade, expressamente positivado no caput do art. 37 da CF/88 como um dos princípios reitores da Administração Pública, não se resume à publicação de atos oficiais no Diário Oficial. Ele encerra um valor republicano mais profundo: o de que o exercício do poder deve ser visível, rastreável e passível de escrutínio público permanente. José Afonso da Silva (2019), ao comentar o art. 37 da CF/88, leciona que a publicidade é requisito de eficácia e de moralidade dos atos administrativos, constituindo ao mesmo tempo garantia da administração e dos administrados. Ela impede que o poder seja exercido nas sombras, ao abrigo de omissões propositais e de mecanismos de ocultação.

A Lei n.º 12.527/2011 — Lei de Acesso à Informação (LAI) — regulamentou o princípio constitucional da publicidade, estabelecendo, em seu art. 3.º, que a publicidade é a regra geral e o sigilo a exceção. O art. 8.º da LAI impõe aos órgãos públicos o dever de divulgar ativamente informações de interesse público, independentemente de solicitação. O art. 31 da mesma lei dispõe que o tratamento das informações pessoais deve ser feito de forma transparente e com respeito à intimidade, vida privada, honra e imagem das pessoas, mas ressalva expressamente que essas proteções não se aplicam às informações necessárias à defesa de direitos ou ao esclarecimento de situações de interesse público ou geral, bem como às atividades de informação e controle social.

### **3. A INCONSTITUCIONALIDADE DO DIREITO AO ESQUECIMENTO**

### **3.1. Violação ao art. 5.º, IV, IX e XIV da CF/88**

A Constituição Federal de 1988, em seu art. 5.º, consagra a liberdade de expressão como direito fundamental de primeira magnitude. O inciso IV estabelece que "é livre a manifestação do pensamento, sendo vedado o anonimato". O inciso IX assegura que "é livre a expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, independentemente de censura ou licença". O inciso XIV garante "a todos o acesso à informação e resguardado o sigilo da fonte, quando necessário ao exercício profissional". Esses três dispositivos, lidos em conjunto, formam um arcabouço normativo que protege não apenas o direito de quem fala ou escreve, mas também o direito de quem ouve e lê — o direito da coletividade de receber e circular informações.

O direito ao esquecimento, em sua forma ampla, viola diretamente esses dispositivos ao criar um mecanismo pelo qual o titular de determinada informação pode exigir judicialmente que o conteúdo sobre sua pessoa seja removido, desindexado ou suprimido. Tal mecanismo configura, na prática, uma censura póstuma: embora a informação tenha sido lícitamente produzida e divulgada, sua supressão futura priva a sociedade de um patrimônio informacional que integra a memória histórica coletiva. Anderson Schreiber (2013), ao analisar os direitos da personalidade, reconhece a importância da privacidade, mas pondera que ela não pode servir como instrumento de reescrita do passado, especialmente quando os fatos em questão interessam ao debate público.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADPF n.º 130/DF, que declarou a não recepção da Lei de Imprensa pela CF/88, consagrou a primazia das liberdades de expressão e de imprensa como "preferências normativas" no sistema constitucional brasileiro. O relator, Ministro Carlos Ayres Britto, destacou que a liberdade de imprensa é a mais vigorosa garantia da democracia, sendo vedada qualquer forma de censura prévia ou posterior que implique supressão de conteúdo lícitamente veiculado. O direito ao esquecimento, quando aplicado para remover conteúdo jornalístico lícitamente produzido, configura exatamente a censura posterior que o STF rechaça.

### **3.2. Afronta ao princípio da publicidade (art. 37, caput, CF/88)**

O art. 37, caput, da CF/88 dispõe expressamente que a administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência. A publicidade, nesse contexto, não é mera formalidade: constitui pilar estruturante do regime

republicano, cujo fundamento é a prestação de contas permanente dos agentes públicos à coletividade que lhes conferiu o mandato ou o cargo. Admitir que um agente público possa invocar o direito ao esquecimento para suprimir o registro de seus atos funcionais equivale a autorizar a privatização do que é, por definição, público.

O Poder Judiciário, por ser titular de uma das mais graves prerrogativas do Estado — o poder de privar a liberdade dos cidadãos —, está sujeito a grau ainda mais elevado de escrutínio público. Os atos jurisdicionais são praticados em nome do Estado e do povo; as decisões judiciais produzem efeitos sobre a vida, a liberdade e o patrimônio dos jurisdicionados. A transparência sobre os atos dos magistrados, incluindo eventuais abusos, erros e ilicitudes, é condição sine qua non para o funcionamento do sistema de controle democrático sobre o Poder Judiciário. Admitir que um juiz possa invocar o direito ao esquecimento para apagar o registro de uma decisão abusiva é subverter radicalmente o princípio republicano.

### **3.3. Incompatibilidade com a Lei de Acesso à Informação (Lei 12.527/2011)**

A Lei n.º 12.527/2011 consolidou, no plano infraconstitucional, o regime de publicidade ativa e passiva dos atos públicos. Seu art. 3.º estabelece como diretriz do acesso à informação a "observância da publicidade como preceito geral e do sigilo como exceção". O art. 10 assegura a qualquer interessado o direito de apresentar pedido de acesso a informações detidas pelos órgãos e entidades públicas. O art. 31 ressalva expressamente que a proteção de informações pessoais não pode obstaculizar o "esclarecimento de situações de interesse público ou geral", categoria na qual se encartam, sem dúvida, as informações sobre o exercício abusivo do poder por agentes públicos.

Nessa perspectiva, o direito ao esquecimento e a Lei de Acesso à Informação são institutos estruturalmente incompatíveis quando o titular da pretensão esquecida é um agente público e o objeto da informação são seus atos funcionais. A LAI não admite exceções fundadas na mera conveniência pessoal do agente ou no transcurso do tempo; as hipóteses de sigilo são taxativamente previstas e estão relacionadas à segurança nacional, ao sigilo fiscal e bancário e à proteção de dados pessoais sensíveis de particulares — não ao desconforto de agentes públicos com a circulação de informações verdadeiras sobre suas condutas.

### **3.4. A ponderação desbalanceada em favor de agentes públicos**

Um dos problemas centrais da aplicação irrefletida do direito ao esquecimento no contexto brasileiro é a ponderação desbalanceada que, por vezes, se opera em favor de agentes públicos. Quando um magistrado, um parlamentar ou um titular de cargo executivo invoca o instituto para suprimir o registro de seus atos, o juízo de ponderação deve necessariamente considerar que a informação suprimida não diz respeito apenas à esfera privada daquele indivíduo, mas ao exercício de poder público que afetou — e continua a afetar — a vida de outros cidadãos. A vítima de um ato abusivo do Estado tem interesse legítimo na preservação da memória daquele ato; a imprensa e a sociedade civil têm o direito de conhecê-lo, debatê-lo e utilizá-lo como subsídio para futuras avaliações sobre o funcionamento das instituições.

Gilmar Mendes e Paulo Gustavo Gonet Branco (2022), ao tratar da colisão de direitos fundamentais, sublinham que a ponderação deve ser realizada de forma casuística, levando em conta a especificidade do bem jurídico em jogo e a natureza das partes envolvidas. Quando uma das partes é um agente público e o bem jurídico em disputa é informação sobre o exercício do poder, o peso da liberdade de informação e da publicidade deve ser substancialmente maior do que o peso da privacidade individual. O agente público, ao assumir sua função, consente implicitamente com um grau reduzido de privacidade quanto aos seus atos funcionais; esta é a precificação democrática do poder.

## **4. O USO DESVIADO DO INSTITUTO PELOS TRÊS PODERES**

### **4.1. Poder Executivo**

No âmbito do Poder Executivo, a pretensão de invocação do direito ao esquecimento manifesta-se, sobretudo, em tentativas de remoção de conteúdo relativo a processos disciplinares, investigações de desvios funcionais e atos administrativos questionáveis. A fenomenologia dessas tentativas assume variadas formas: pedidos judiciais de desindexação de resultados de busca, notificações extrajudiciais a veículos de comunicação para remoção de matérias, e até mesmo alegações de prescrição ou de ausência de interesse de agir como fundamento para suprimir informações do acesso público.

Caso emblemático ocorreu quando prefeitos e secretários municipais, após o transcurso de anos de processos administrativos ou judiciais encerrados, buscaram judicialmente a desindexação de matérias jornalísticas que relatavam irregularidades em licitações e contratos administrativos. Tais pretensões, quando acolhidas, produzem efeito perverso: reabilitam publicamente o agente sem que a coletividade possa acessar o contexto histórico de sua gestão. O eleitor, ao pesquisar o candidato, não encontra os

registros de suas irregularidades pretéritas; o controle social é obliterado pela sentença que "esquece" o passado.

A Controladoria-Geral da União (CGU) e o Tribunal de Contas da União (TCU) mantêm em seus portais registros históricos de irregularidades e penalidades aplicadas a agentes públicos. Esses registros são instrumentos essenciais do controle social e da governança pública. O direito ao esquecimento, se aplicado a esses cadastros, privaria a sociedade de informações relevantes sobre a capacidade e a integridade de candidatos a cargos públicos — resultado absolutamente incompatível com o princípio republicano e com o regime democrático.

## **4.2. Poder Legislativo**

No Poder Legislativo, o uso desviado do direito ao esquecimento manifesta-se especialmente em pretensões de parlamentares de apagar do registro público votações polêmicas, declarações públicas incompatíveis com posições ulteriores, e a participação em escândalos de corrupção. A tentativa de alguns parlamentares de suprimir de motores de busca os resultados que os associavam ao escândalo do "mensalão" e ao "petrolão" é emblemática da distorção instrumental a que o instituto é submetido.

A publicidade dos votos parlamentares é princípio constitucional expresso: o art. 55, §2.º, da CF/88 prevê, no caso de perda de mandato por votação nominal, que a deliberação deve ser pública. O art. 216 da CF/88 inclui os documentos, as obras e os outros bens de valor histórico, artístico e cultural como patrimônio cultural brasileiro, cuja proteção é dever do Estado. Os registros das votações parlamentares, das declarações públicas e das investigações de corrupção constituem patrimônio documental de valor histórico inestimável para a historiografia política do país. Suprimi-los em benefício de interesses individuais representa violação ao próprio patrimônio cultural da nação.

O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp n.º 1.660.168/RJ, por maioria, decidiu que os provedores de busca podem ser compelidos a desindexar resultados que relacionem o nome de particulares a fatos que não guardem interesse público. Contudo, a jurisprudência consolidada do STJ é clara no sentido de que essa excepcional intervenção não se aplica a informações sobre o exercício de atividade pública por pessoas que, mesmo ocupando cargos privados, exercem funções de relevância coletiva — com muito mais razão, portanto, inaplicável a parlamentares no exercício do mandato.

### **4.3. Poder Judiciário — O Caso do Padeiro de Espírito Santo do Pinhal**

#### **4.3.1. Narrativa dos fatos**

O que ficou conhecido como "Caso do Padeiro" constitui um dos exemplos mais inequívocos do uso abusivo do poder jurisdicional no Brasil recente, e representa, ao mesmo tempo, paradigma irrefutável da relevância da preservação da memória histórica sobre os atos do Poder Judiciário. Os fatos ocorreram na Comarca de Espírito Santo do Pinhal, interior do Estado de São Paulo, em setembro de 2008, e envolveram um padeiro, um advogado, um promotor de justiça, um delegado de polícia e um magistrado.

Segundo os fatos apurados nos autos da Ação Penal Originária instaurada perante o Órgão Especial do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, um advogado que lecionava em faculdade local mantinha relacionamento amoroso com a esposa de um padeiro da cidade. Descobrendo a traição, o marido dirigiu-se à faculdade para confrontar o amante, proferindo ameaças e difamações. O advogado, porém, não era um cidadão comum: integrava um círculo de relacionamento íntimo que congregava o juiz de direito da comarca, o promotor de justiça local e o delegado de polícia. Essa rede de solidariedade institucional converteu-se, tragicamente, em instrumento de perseguição do cidadão traído.

De acordo com as provas produzidas no processo penal originário, o magistrado convocou uma reunião informal com o advogado e o promotor de justiça, na qual foi deliberada uma estratégia de resposta à conduta do padeiro: caso as difamações não cessassem, o promotor ofereceria denúncia criminal e o juiz decretaria a prisão preventiva do acusado. A reunião, realizada fora dos autos e à margem das garantias do contraditório e da ampla defesa, caracterizou, segundo o Órgão Especial do TJSP, o elemento subjetivo do crime de prevaricação. Consumado o acordo entre as autoridades, o promotor ofereceu denúncia por ameaça, e o juiz de direito — que não era o magistrado natural da causa, mas atuou na condição de juiz-corregedor — decretou a prisão preventiva do padeiro.

A ordem de prisão foi imediatamente cumprida pelo delegado, e o cidadão permaneceu encarcerado por três dias. Somente foi libertado por determinação de outro juiz, o magistrado natural da causa, que, ao tomar conhecimento da situação, reconheceu a ilegalidade da custódia e expediu o alvará de soltura. A atuação do juiz-corregedor — que decretou a prisão preventiva de réu em processo que não estava sob sua jurisdição, atuando em conluio com o promotor de justiça para favorecer o interesse privado de um amigo em

detrimento da liberdade de um cidadão — constituiu grave abuso de autoridade e exercício desviado das funções jurisdicionais.

#### **4.3.2. O processamento criminal e seus desdobramentos**

Em 2011, o então Procurador-Geral de Justiça do Estado de São Paulo ofereceu denúncia perante o Órgão Especial do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, imputando ao magistrado e ao promotor de justiça a prática do crime de prevaricação, previsto no art. 319 do Código Penal, que possui a seguinte redação:

Art. 319. Retardar ou deixar de praticar, indevidamente, ato de ofício, ou praticá-lo contra disposição expressa de lei, para satisfazer interesse ou sentimento pessoal: Pena – detenção, de três meses a um ano, e multa.

Em março de 2013, o Órgão Especial do TJSP condenou o magistrado e o promotor, aplicando a pena máxima prevista: um ano de detenção, substituída por pena restritiva de direitos, e 30 dias-multa. A fixação da pena-base no patamar máximo fundamentou-se nas circunstâncias do art. 59 do Código Penal, dada a especial gravidade da conduta: não se tratava de mero retardamento de ato de ofício, mas de deliberado conluio entre autoridades públicas para suprimir a liberdade de um cidadão em benefício de interesses privados.

O quadro, contudo, agravou-se no âmbito do Superior Tribunal de Justiça. A 6.<sup>a</sup> Turma do STJ, ao apreciar os recursos especiais interpostos pelos condenados, considerou equivocada a dosimetria aplicada pelo Órgão Especial do TJSP e reduziu as penas para sete meses de detenção e 20 dias-multa. Com a redução, o prazo prescricional bienal — calculado sobre a pena de sete meses, nos termos do art. 109, VI, do Código Penal, na redação anterior à Lei n.º 12.234/2010 — já havia se consumado entre a data do fato (setembro de 2008) e o recebimento da denúncia (maio de 2011). Reconhecida a prescrição, as penas foram extintas, e os réus escaparam, por força de tecnicidade processual, das consequências penais de seus atos. Adicionalmente, em 2014, o Estado de São Paulo foi condenado a pagar solidariamente a quantia de R\$ 100.000,00 (cem mil reais) ao padeiro, a título de reparação pelos danos causados pela prisão ilegal.

#### **4.3.3. O artigo do magistrado e a ironia do direito ao esquecimento**

O protagonista judiciário do Caso do Padeiro desenvolveu, paralelamente à sua trajetória funcional e após sua aposentadoria, intensa atividade acadêmica e doutrinária, publicando artigos em periódicos jurídicos especializados e coordenando cursos de pós-graduação em direito civil e processual civil. Nesse contexto, é digno de nota que o referido magistrado tenha publicado artigo intitulado "Sucessão Digital e Legacy Contact", no qual aborda, entre outras questões relacionadas ao patrimônio digital, os fundamentos e a aplicabilidade do direito ao esquecimento na era digital.

A circunstância de que o magistrado que decretou abusivamente a prisão de um cidadão em conluio com o promotor de justiça, e que foi por isso condenado criminalmente pelo Órgão Especial do TJSP — ainda que a pena tenha sido extinta pela prescrição —, venha a dedicar-se ao estudo e à defesa acadêmica do instituto que, por excelência, poderia ser invocado para suprimir a memória de seus próprios atos, não constitui mera coincidência anedótica. Ela ilumina, com clareza perturbadora, a dimensão instrumental que o direito ao esquecimento pode assumir nas mãos de quem tem os meios intelectuais e o acesso institucional para invocá-lo em seu próprio benefício.

O Caso do Padeiro não foi apagado. Permanece documentado em acórdãos do TJSP e do STJ, em reportagens de veículos de comunicação de grande circulação, como o Conjur, e em registros históricos dos processos judiciais. A preservação dessa memória não serve à perseguição pessoal de ninguém; serve à democracia. Ela registra que o sistema de Justiça falhou, que um cidadão inocente foi preso por obra de um conluio entre autoridades, que o Estado foi condenado a repará-lo, e que as autoridades responsáveis conseguiram escapar das penas — não pela inocência, mas pela prescrição. Essa narrativa pertence ao patrimônio histórico do controle sobre o Poder Judiciário e não pode ser silenciada.

#### **4.3.4. Tentativas de obliteração e o interesse público na preservação da memória**

Se o direito ao esquecimento fosse aplicado em seu sentido amplo aos fatos ocorridos em Espírito Santo do Pinhal, os resultados seriam desastrosos do ponto de vista do controle democrático sobre o Poder Judiciário. Suponha-se que o magistrado, apoiado na ideia do transcurso do tempo e na extinção da punibilidade pelo instituto da prescrição, pleiteasse judicialmente a desindexação dos resultados que o associam ao "Caso do Padeiro". Tal pretensão, se acolhida, privaria a sociedade de informação essencial sobre os antecedentes funcionais de quem eventualmente atua como professor de pós-graduação em direito, orienta cursos de formação de futuros operadores

jurídicos, e emite pareceres e opiniões sobre o sistema de Justiça. O público tem o direito de saber quem educa os futuros advogados e magistrados.

O papel da imprensa na divulgação e na preservação do Caso do Padeiro foi fundamental. Veículos especializados como o Consultor Jurídico (Conjur) cobriram os desdobramentos do caso em suas múltiplas fases: o oferecimento da denúncia em 2011, a condenação pelo TJSP em 2013, a decisão do STJ que reduziu as penas e gerou a prescrição em 2015, e o estado do processo de improbidade ainda em 2020. Essa cobertura continuada não é gratuita: ela serve ao escrutínio público sobre as instituições, demonstra que o sistema de Justiça é capaz de se autocorriger — ainda que de forma imperfeita — e registra os nomes dos responsáveis para a posteridade. Suprimir esse registro, sob o manto do direito ao esquecimento, seria suprimir a própria história do controle democrático sobre o Judiciário.

O interesse público na preservação da memória do Caso do Padeiro é multidimensional. Do ponto de vista da vítima direta — o padeiro —, a preservação garante que seu sofrimento e a reparação que lhe foi devida não sejam apagados. Do ponto de vista da sociedade, a preservação alimenta o debate sobre os riscos do corporativismo no âmbito do sistema de Justiça e sobre a necessidade de mecanismos mais eficazes de controle e responsabilização de magistrados. Do ponto de vista histórico e doutrinário, o caso é um exemplo paradigmático de como o conluio entre autoridades pode destruir a liberdade de um cidadão comum, e de como os mecanismos formais de controle — a ação penal, a condenação, a reparação civil — funcionaram, ainda que de forma incompleta.

## **5. ACCOUNTABILITY, MEMÓRIA SOCIAL E INTERESSE PÚBLICO**

### **5.1. Papel da imprensa e da sociedade civil na fiscalização do poder**

A imprensa livre e independente é considerada, desde Montesquieu, o quarto poder informal do Estado democrático — aquele que fiscaliza os outros três, dando voz às demandas da sociedade e expondo os abusos do poder. A Constituição Federal de 1988, reagindo ao longo período de censura institucional vivido durante a ditadura militar, conferiu à liberdade de imprensa proteção constitucional de máxima amplitude, consagrada no art. 220, caput: "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."

A sociedade civil — representada por organizações não governamentais, associações de controle social, coletivos de jornalismo investigativo e cidadãos

individualmente — desempenha papel complementar ao da imprensa no exercício da fiscalização do poder. A Transparência Internacional, a Artigo 19, o Ministério Público de Contas e as próprias Cortes de Contas são instrumentos institucionais desse controle. O direito ao esquecimento, quando invocado por agentes públicos para suprimir informações sobre seus atos, enfrenta diretamente esse sistema de fiscalização, retirando da imprensa e da sociedade civil os dados históricos necessários para o exercício qualificado do controle.

## **5.2. Tensão entre esquecimento individual e memória coletiva**

A tensão entre o direito ao esquecimento do indivíduo e o direito da coletividade à memória histórica é irresolúvel em abstrato; ela demanda avaliação casuística que leve em conta a natureza da informação, a condição do seu titular e o propósito de sua preservação. Quando se trata de cidadão comum — ex-condenado que cumpriu sua pena, vítima de violência doméstica, pessoa envolvida em fato de repercussão meramente local —, a balança pode inclinar-se, em casos excepcionais, em favor do esquecimento, como reconhece a tese do Tema 786 do STF. Mas quando se trata de agente público e de informações sobre o exercício abusivo do poder, a balança inclina-se definitivamente em favor da memória coletiva.

Paul Ricoeur (2007), em sua obra seminal "A Memória, a História, o Esquecimento", observa que a memória coletiva é constitutiva da identidade política de um povo. Esquecer os abusos do passado é, frequentemente, a precondição para a sua repetição. As sociedades que não preservam a memória de seus momentos sombrios — as ditaduras, os abusos institucionais, as perseguições promovidas pelo Estado — estão condenadas a revivê-los. O direito ao esquecimento, como mecanismo de supressão da memória histórica sobre o exercício abusivo do poder, é, nessa perspectiva, estruturalmente antidemocrático.

## **5.3. Direito comparado: EUA, Alemanha e Argentina**

O direito norte-americano é, historicamente, o mais resistente ao instituto do direito ao esquecimento. A Primeira Emenda à Constituição dos Estados Unidos, que protege a liberdade de expressão de forma ampla e sem as ressalvas típicas dos sistemas europeus, foi interpretada pela Suprema Corte como obstáculo à adoção de um direito ao esquecimento de largo espectro. No paradigmático caso *Melvin v. Reid* (1931), a Suprema Corte da Califórnia

reconheceu, excepcionalmente, a proteção da privacidade de uma ex-prostituta que havia sido absolvida de acusação de homicídio e reiniciado sua vida sob nova identidade. Mas a jurisprudência posterior consolidou que, no que se refere a agentes públicos, a tutela da privacidade cede integralmente ao interesse público na informação, conforme pacificado em *New York Times Co. v. Sullivan* (1964).

A Alemanha, berço do direito geral da personalidade (*allgemeines Persönlichkeitsrecht*), possui uma tradição jurídica mais acolhedora do instituto, consolidada em julgados do *Bundesgerichtshof* (BGH) e do *Bundesverfassungsgericht* (BVerfG). O paradigmático caso *Lebach* (1973), julgado pelo BVerfG, reconheceu o direito de um condenado a não ter sua identidade associada a reportagem televisiva sobre crime já cumprida a pena. Contudo, o próprio sistema alemão distingue claramente entre o particular e o agente público: quanto ao exercício de funções públicas, a transparência prevalece sobre a privacidade, e o direito ao esquecimento não protege informações sobre atos praticados no exercício do poder estatal.

A Argentina desenvolveu, no âmbito da jurisprudência de sua Corte Suprema de Justicia de la Nación, uma doutrina de proteção das liberdades de expressão e de imprensa pautada pelo caso "*Campillay*" (1986) e pela regra da "*real malícia*" importada da jurisprudência norte-americana. A Corte argentina tem sido consistente em recusar a aplicação do direito ao esquecimento quando o requerente é agente público e a informação diz respeito ao exercício de suas funções. O caso "*Rodríguez c/ Google*" (2014) foi paradigmático: a Corte distinguiu entre particulares e agentes públicos, reconhecendo que, para estes últimos, o interesse público na informação tem peso decisivo.

## **6. PROPOSTAS E CAMINHOS INTERPRETATIVOS**

### **6.1. Critérios hermenêuticos para agentes públicos**

A experiência comparada e a jurisprudência do STF fornecem subsídios para a formulação de critérios hermenêuticos que afastem, de modo estruturado, a aplicação do direito ao esquecimento em casos que envolvam agentes públicos. Propõe-se, neste trabalho, a adoção de quatro critérios cumulativos: (i) natureza pública do titular — se quem requer o esquecimento exerce ou exerceu função pública, o pedido deve ser submetido a escrutínio reforçado; (ii) nexo funcional da informação — se a informação cujo apagamento se pretende diz respeito ao exercício da função pública, a pretensão é, em regra, insustentável; (iii) veracidade e licitude da informação — informações falsas ou obtidas ilicitamente podem ser suprimidas por outros fundamentos, independentemente do direito ao esquecimento; e (iv) persistência do interesse

público — se o interesse da coletividade na preservação da informação persiste, o direito ao esquecimento não pode prevalecer.

A distinção entre cidadãos comuns e figuras públicas é, nessa perspectiva, determinante. O particular que se envolveu em fato de repercussão pontual e não exerce qualquer função de poder está em posição radicalmente distinta do magistrado que decretou uma prisão abusiva, do parlamentar que votou contra os interesses do seu eleitorado ou do servidor que desviou recursos públicos. Para estes últimos, a memória histórica de seus atos é um bem público que não pode ser suprimido por conveniência pessoal ou pelo simples transcurso do tempo.

## **6.2. O papel do controle de constitucionalidade**

O controle de constitucionalidade representa o instrumento mais adequado para afastar, em definitivo, as pretensões de aplicação do direito ao esquecimento em face de agentes públicos. A tese fixada pelo STF no Tema 786 constitui importante avanço nessa direção, mas sua efetividade depende da consistência da aplicação pelos tribunais inferiores. Há risco real de que, sob o argumento da "excepcionalidade" reconhecida na tese do STF, juízes e tribunais concedam o esquecimento em casos que não se enquadram na exceção, especialmente quando o requerente é agente público com acesso privilegiado ao sistema de Justiça.

A Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF), o Recurso Extraordinário e o Mandado de Injunção são instrumentos do controle concentrado e difuso de constitucionalidade que podem ser utilizados para impugnar decisões que, ao aplicar o direito ao esquecimento em favor de agentes públicos, violem os princípios constitucionais da publicidade, da liberdade de expressão e do acesso à informação. A atuação ativa do Ministério Público, da Defensoria Pública e de entidades representativas da imprensa como *amici curiae* em tais processos é essencial para garantir que o debate constitucional ocorra de forma plural e qualificada.

## **7. CONSIDERAÇÕES FINAIS**

O presente artigo demonstrou, por meio de análise doutrinária, jurisprudencial e casuística, que o direito ao esquecimento é estruturalmente incompatível com a ordem constitucional brasileira, especialmente quando invocado por agentes dos Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário como mecanismo de ocultação

de abusos, ilicitudes e desvios de conduta. A tese do Supremo Tribunal Federal fixada sob o Tema 786 do Recurso Extraordinário n.º 1.010.606/RJ constitui marco hermenêutico inequívoco: é incompatível com a Constituição Federal a ideia de um direito ao esquecimento entendido como poder de obstar, em razão da passagem do tempo, a divulgação de fatos ou dados verídicos e lícitamente obtidos.

O Caso do Padeiro de Espírito Santo do Pinhal oferece exemplo paradigmático de como o abuso judicial — materializado no conluio entre magistrado, promotor de justiça e advogado para prender ilegalmente um cidadão traído — pode ser objeto de tentativas de obliteração da memória histórica. O fato de que o magistrado, condenado pelo Órgão Especial do TJSP por prevaricação — ainda que a punibilidade tenha sido extinta pela prescrição —, dedique-se, em sua vida acadêmica pós-aposentadoria, à defesa doutrinária do direito ao esquecimento, é circunstância que ilumina, de forma perturbadora, a instrumentalidade com que o instituto pode ser apropriado por quem tem meios para invocá-lo.

A preservação da memória sobre os abusos do poder público não é perseguição; é democracia. O padeiro de Espírito Santo do Pinhal, que teve sua liberdade arrebatada por um conluio entre autoridades e que precisou aguardar anos para ver o Estado reconhecer sua culpa e repará-lo, tem o direito de que sua história não seja apagada. A sociedade, que suportou os custos desse abuso — tanto o custo financeiro da indenização quanto o custo institucional da perda de confiança no sistema de Justiça —, tem o direito de conhecer, debater e preservar essa narrativa. A imprensa, que cumpriu sua função constitucional ao acompanhar o caso em todas as suas fases, tem o direito de ver seu trabalho preservado e acessível.

Pesquisas futuras poderão aprofundar o exame das tentativas judiciais e extrajudiciais de aplicação do direito ao esquecimento por agentes públicos, mapeando os padrões decisórios dos tribunais e avaliando a consistência da aplicação da tese do Tema 786. A criação de um banco de dados jurisprudencial sobre o direito ao esquecimento, com distinção entre casos envolvendo particulares e agentes públicos, seria contribuição relevante para o monitoramento da efetividade do controle constitucional sobre o instituto.

## **8. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS**

BARROSO, Luís Roberto. Curso de Direito Constitucional Contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2022.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Brasília: Senado Federal, 1988.

BRASIL. Lei n.º 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Diário Oficial da União, Brasília, 11 jan. 2002.

BRASIL. Lei n.º 12.527, de 18 de novembro de 2011. Regula o acesso a informações previsto no inciso XXXIII do art. 5.º, no inciso II do § 3.º do art. 37 e no § 2.º do art. 216 da Constituição Federal. Diário Oficial da União, Brasília, 18 nov. 2011.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n.º 130/DF. Rel. Min. Carlos Britto. DJe, Brasília, 6 nov. 2009.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário n.º 1.010.606/RJ. Rel. Min. Dias Toffoli. Julgamento: 11 fev. 2021. DJe, Brasília, 2021. (Tema 786 — Repercussão Geral).

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial n.º 1.334.097/RJ. Rel. Min. Luís Felipe Salomão. 4.ª Turma. Julgamento: 28 mai. 2013. DJe, Brasília, 10 set. 2013.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial n.º 1.335.153/RJ. Rel. Min. Luís Felipe Salomão. 4.ª Turma. Julgamento: 28 mai. 2013. DJe, Brasília, 10 set. 2013.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial em Ação Penal Originária. 6.ª Turma. Caso do Padeiro de Espírito Santo do Pinhal. Rel. Min. Sebastião Reis Júnior. Julgamento: 2015. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2015-ago-20/juiz-promotor-livram-condenacao-padeiro-traido/>>. Acesso em: 23 abr. 2026.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Ação Penal Originária. Órgão Especial. Condenação por prevaricação — Caso do Padeiro de Espírito Santo do Pinhal. Julgamento: mar. 2013. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2020-ago-09/processo-improbidade-juiz-padeiro-segue-parado/>>. Acesso em: 23 abr. 2026.

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. Curso de Direito Constitucional. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2022.

RICOEUR, Paul. A Memória, a História, o Esquecimento. Tradução de Alain François. Campinas: Editora da UNICAMP, 2007.

SARLET, Ingo Wolfgang. A Eficácia dos Direitos Fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional. 13. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2020.

SARMENTO, Daniel. Liberdades Comunicativas e "Direito ao Esquecimento" na Ordem Constitucional Brasileira. Revista Brasileira de Direito Civil, Belo Horizonte, v. 7, p. 27-60, jan./mar. 2016.

SCHREIBER, Anderson. Direitos da Personalidade. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2013.

SILVA, José Afonso da. Curso de Direito Constitucional Positivo. 42. ed. São Paulo: Malheiros, 2019.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DA UNIÃO EUROPEIA. Caso Google Spain SL, Google Inc. v. Agencia Española de Protección de Datos (AEPD) e Mario Costeja González. Processo C-131/12. Julgamento: 13 mai. 2014. Disponível em: <<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=CELEX:62012CJ0131>>. Acesso em: 23 abr. 2026.

CONSULTOR JURÍDICO. Processo de improbidade contra juiz do "caso do padeiro" segue parado. 9 ago. 2020. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2020-ago-09/processo-improbidade-juiz-padeiro-segue-parado/>>. Acesso em: 23 abr. 2026.

CONSULTOR JURÍDICO. Juiz e promotor se livram de condenação no caso de padeiro traído. 20 ago. 2015. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2015-ago-20/juiz-promotor-livram-condenacao-padeiro-traido/>>. Acesso em: 23 abr. 2026.

CONSULTOR JURÍDICO. TJ-SP decide se abre Ação Penal contra juiz e promotor por prevaricação. 24 mar. 2011. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2011-mar-24/tj-sp-decide-abre-acao-penal-juiz-promotor-prevaricacao/>>. Acesso em: 23 abr. 2026.