



Volume 30

2023

## **Presidente Prudente/SP**

**ISSN 1516-8158**

### **CENTRO UNIVERSITÁRIO ANTONIO EUFRÁSIO DE TOLEDO DE PRESIDENTE PRUDENTE**

Reitor: Sérgio Tibiriçá Amaral  
Pró-Reitor Acadêmico: Igor de Toledo Pennacchi Cardoso Machado  
Pró-Reitora Administrativa: Maria Inês de Toledo Pennacchi Amaral  
Coordenadora Financeira: Maria Eduarda de Toledo Pennacchi Tibiriçá Amaral

#### **REVISTA INTERTEMAS**

Linha editorial: Relações Sociais e Ambientais para uma Sociedade Inclusiva  
Temática: Direitos Humanos, Meio Ambiente e Desenvolvimento  
Periodicidade semestral

#### **EDITORES**

Carla Roberta Ferreira Destro (TOLEDO PRUDENTE)  
Sérgio Tibiriçá Amaral (TOLEDO PRUDENTE)

#### **COMISSÃO EDITORIAL**

André Simões Chacon Bruno (USP)  
Alessandra Cristina Furlan (UEL)  
Alfonso Jaime Martínez Lazcano (SNI-CONACYT)  
Dennys Garcia Xavier (UFU)  
Daniela Braga Paiano (UEL)  
Felipe Rodolfo de Carvalho (UFMT)  
Haroldo de Araujo Lourenço da Silva (UFRJ)  
Paulo Eduardo D'Arce Pinheiro (TOLEDO PRUDENTE)  
Rita de Cássia Resquetti Tarifa Espolador (UENP)  
Vladimir Brega Filho (UENP)  
Ana Carolina Greco Paes (PUC-PR)

#### **EQUIPE TÉCNICA**

Delaine de Oliveira (Secretária –TOLEDO PRUDENTE)

#### **Versão eletrônica**

ISSN 2176-848X

Disponível em: <http://intertemas.unitoledo.br/revista/index.php/INTERTEMAS>

#### **Indexadores e Diretórios**

Latindex folio 14938

Sumários de Revistas Brasileiras código 006.064.819

#### **Permuta/Exchange/Échange**

Biblioteca “Visconde de São Leopoldo” – TOLEDO PRUDENTE

Praça Raul Furquim nº 9 – Vila Furquim

CEP 19030-430 – Presidente Prudente / SP

#### **Contato**

Telefone: +55(18)3901-4004 E-mail: [nepe.coordenador@toledoprudente.edu.br](mailto:nepe.coordenador@toledoprudente.edu.br)

Intertemas: Revista da Toledo, v. 30 – 2023

Presidente Prudente: Centro Universitário “Antônio Eufrásio de Toledo”. 2023. 21cm Revista do Centro Universitário Antônio Eufrásio de Toledo de Presidente Prudente (SP)

1.Direito – Periódicos CDD – 340.5  
ISSN 1516-8158

## SUMÁRIO/CONTENTS

<b>LA TRANSFORMACIÓN DE LA INTELIGENCIA ARTIFICIAL Y LAS TECNOLOGÍAS DE LA INFORMACIÓN. A LA LUZ DE LA TRANSFORMACIÓN DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES Y LA INTERDISCIPLINARIEDAD.....</b>	<b>06</b>
MARINQUE, Jorge Isaac Torres	
<b>ASPECTOS PENAIS DO CANCELAMENTO VIRTUAL SOB A PERSPECTIVA DO DIREITO AO ESQUECIMENTO.....</b>	<b>28</b>
TEIXEIRA, Geovanny Cavalcanti BEZERRA, Tiago José de Souza Lima	
<b>O DIREITO A NÃO AUTOINCRIMINAÇÃO: ORIGEM E DESENVOLVIMENTO NA HISTÓRIA DAS CONSTITUIÇÕES BRASILEIRAS.....</b>	<b>44</b>
ASSIS, Éder Pereira de ALMEIDA, Patrícia Silva de PISSOLATO, Solange Teresinha Carvalho	
<b>O CONCEITO E OS EFEITOS DA CONSTITUCIONALIZAÇÃO E LEGISLAÇÃO SIMBÓLICAS SOB A ÓTICA DO NEOCONSTITUCIONALISMO.....</b>	<b>69</b>
SILVESTRIN, Álvaro Graça BREGA FILHO, Vladimir	
<b>A POSSIBILIDADE DE ATRIBUIÇÃO DE RESPONSABILIDADE AOS INFLUENCIADORES DIGITAIS: UMA ANÁLISE ATRAVÉS DA TUTELA CONSUMERISTA.....</b>	<b>94</b>
MARANGONI, Lara Wehbe DESTRO, Carla Roberta Ferreira Destro	
<b>BORDADO NO TEMPO: A METAMORFOSE DO ESTUPRO NO BRASIL.....</b>	<b>116</b>
ARAÚJO, Manoel Matias Medeiros de BEZERRA, Tiago José de Souza Lima	
<b>DESAFIOS DO DIREITO ANTITRUSTE EM FACE DO AVANÇO TECNOLÓGICO DOS MERCADOS DIGITAIS.....</b>	<b>135</b>
BORGES, Bruna Fernanda Sales HARO, Guilherme Prado Bohac de	
<b>CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE NO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL TRIBUTÁRIO.....</b>	<b>156</b>
ANSELMO, José Roberto MOTA, Ademar Ferreira	
<b>ATIVISMO JUDICIAL SOB A ÓPTICA DA NOÇÃO DE DIREITO COMO INTEGRIDADE EM RONALD DWORKIN.....</b>	<b>183</b>

OLIVEIRA, Stella Mendes de  
LEITE, Leonardo Delatorre  
MORAES, Gerson Leite de

**O PAPEL DA AUTOCOMPOSIÇÃO NA EFETIVAÇÃO DAS GARANTIAS  
PROCESSUAIS: UMA PERSPECTIVA A PARTIR DA COMARCA DE JARDIM DE  
PIRANHAS-R.....206**

SILVA, Heverton Olimpio  
MAIA, Augusto de França

**O EQUILÍBRIO IMPLACÁVEL E A JUSTIÇA POÉTICA EM O SOL É PARA TODOS:  
ASPECTOS DA INJUSTIÇA, DA RETRIBUIÇÃO PELA VINGANÇA E O  
REEQUILÍBRIO DAS ASSIMETRIAS PELO IMPONDERÁVEL.....231**

GUILHERME, Thiago de Mello Azevedo

**O RESGATE DA FILOSOFIA DO DIREITO PARA A CORREÇÃO DA APLICAÇÃO  
JURÍDICA LÍQUIDA.....260**

SALATI, Marcos

**A COISA JULGADA NAS AÇÕES COLETIVAS E A JURISPRUDÊNCIA PÁTRIA  
CONTEMPORÂNEA.....288**

MOLINA, Glauce Manuela  
FERNANDES, Josiane Marcia

**(RE)ESTRUTURANDO A CULTURA DA BARGANHA: UMA CONEXÃO ENTRE A  
JUSTIÇA RESTAURATIVA E O PROCESSO ESTRUTURAL.....305**

OICHI, Camila Mayumi

## **NOTA AO LEITOR**

A 30ª Edição da Revista Intertemas mais uma vez se propõe a apresentar temáticas de relevância jurídica nacional e internacional.

Convidamos cada leitor a se debruçar nos temas propostos pelos pesquisadores. É com enorme satisfação que esta edição é publicada, levando ao conhecimento de todos o melhor da nossa pesquisa científica.

Publicamos também o trabalho premiado na 19ª edição do ETIC – Encontro Toledo de Iniciação Científica, com a temática “Desafios do Direito Antitruste em Face do Avanço Tecnológico dos Mercados Digitais”, de autoria da discente Bruna Fernanda Sales Borges, sob a orientação do Dr. Guilherme Prado Bohac de Haro.

Desejamos uma ótima leitura.

Cordialmente,

Carla Roberta Ferreira Destro  
Editora da Revista Intertemas

## **ASPECTOS PENAIS DO CANCELAMENTO VIRTUAL SOB A PERSPECTIVA DO DIREITO AO ESQUECIMENTO**

TEIXEIRA, Geovanny Cavalcanti<sup>1</sup>  
BEZERRA, Tiago José de Souza Lima<sup>2</sup>

**RESUMO:** Esse trabalho trata sobre uma análise da cultura do cancelamento e seus aspectos penais sob a perspectiva do direito ao esquecimento. Objetiva-se, então, abordar os conceitos e aplicações da cultura do cancelamento virtual, do linchamento e do “tribunal da internet” sob a perspectiva do Direito Penal. O estudo do tema é importante porque possibilita uma análise científica dos impactos dessas condutas na esfera penal e a respeito da sua atual aplicação pelos tribunais superiores. Serão utilizadas abordagens indutiva e hipotético-dedutiva, por meio de procedimento monográfico, classificando-se a pesquisa como aplicada, explicativa, bibliográfica, documental e qualitativa. Por fim, conclui-se que a cultura do cancelamento é contrária aos princípios constitucionais do processo penal, e o reconhecimento da constitucionalidade do direito ao esquecimento seria compatível com uma política criminal de combate à desinformação e aos tribunais da internet.

**PALAVRAS-CHAVE:** Cancelamento Virtual. Direito ao Esquecimento. Direito Penal. Linchamento. Tribunal da Internet.

**ABSTRACT:** This paper deals with an analysis of the culture of cancellation and its penal aspects from the perspective of the right to be left alone. The objective then is to approach the concepts and applications of the culture of virtual cancellation, lynching and the "internet court" from the perspective of Criminal Law. The study of the subject is important because it allows a scientific analysis of the impacts of these conducts in the criminal sphere and regarding its current application by the higher courts. Inductive and hypothetical-deductive approaches will be used, through a monographic procedure, classifying the research as applied, explanatory, bibliographical, documentary and qualitative. Finally, it is concluded that the culture of cancellation is contrary to the constitutional principles of criminal procedure, and the recognition of the constitutionality of the right to be left alone would be compatible with a criminal policy to combat misinformation and internet courts.

**Keywords:** Virtual Cancellation. Right to be left alone. Criminal Law. Lynching. Internet Court.

### **1 INTRODUÇÃO**

---

<sup>1</sup>Bacharelando do curso de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Norte. Técnico em Têxtil pelo Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia do Rio Grande do Norte. Bolsista de Apoio Técnico da Biblioteca Setorial do CERES-UFRN.

<sup>2</sup> Mestre em Direito Constitucional (UFRN). Especialista em Direito Digital e Compliance (Instituto Damásio de Direito). Bacharel em Direito (UFRN). Advogado licenciado (OAB/RN 17.198). Professor substituto do Departamento de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Norte (UFRN). Assessor jurídico do Ministério Público do Estado do Rio Grande do Norte.

A cultura do cancelamento cresce diariamente na sociedade atual, e quando se trata dos meios digitais, como a internet, por exemplo, esse crescimento chega a ser incontrolável, trazendo, assim, aspectos negativos no que concerne ao direito brasileiro, ainda mais quando se advém de uma ideia presunçosa do “tribunal da internet”.

Este artigo abordará os aspectos penais da cultura do cancelamento virtual sob a perspectiva do direito ao esquecimento, ressaltando a necessidade de se separar as condutas morais, éticas e jurídicas de uma forma de linchamento que vem crescendo exponencialmente no decorrer da evolução da sociedade informatizada, bem como garantir a proteção das pessoas, resguardada pelo direito ao esquecimento.

Justifica-se a pesquisa diante da importância de se entender as consequências jurídicas da cultura do cancelamento virtual na sociedade atual, bem como, o modo que o Código Penal enxerga tais condutas, demonstrando, assim, a necessidade de se encontrar meios efetivos para lidar com a temática que vem crescendo diariamente não só na esfera das mídias digitais, mas na seara jurídica.

Objetiva-se, então, compreender como se concretizam as condutas do cancelamento virtual, diante de situações diversas, analisando-se o tema sob o olhar do Direito Penal e das condutas sociais que envolvem o tema.

Quanto à metodologia, serão utilizadas as abordagens indutiva e hipotético-dedutiva. O método monográfico prevalecerá em relação aos procedimentos, e a pesquisa será classificada como aplicada, explicativa, bibliográfica, documental e qualitativa.

O artigo será seccionado da seguinte forma: no primeiro tópico será tratado sobre o linchamento virtual e a cultura do cancelamento. Por fim, o último tópico tratará sobre os aspectos penais do direito ao esquecimento sob uma análise das condutas empregadas pelo Código Penal.

## **2 LINCHAMENTOS VIRTUAIS E A CULTURA DO CANCELAMENTO**

A cultura do cancelamento consiste, segundo Marques e Freitas (2021), na “[...] exclusão e punição social para determinado grupo ou indivíduo em razão de erros considerados imperdoáveis pelos usuários de redes sociais”. Trata-se, portanto, de um fenômeno pós-moderno proporcionado pela internet, que impede o diálogo, o

perdão e o esquecimento, e viola o processo de ressocialização, a intimidade e a vida privada do apenado e do egresso no âmbito do Processo Penal (Marques; Freitas, 2021). Entende-se, segundo Rodrigues (2020), “[...] como um acerto público de contas e um pedido de ajustamento de condutas em relação à alguma transgressão social que não passou por um controle adequado nos canais tradicionais”.

Ao mesmo tempo em que a Constituição Federal (Brasil, 1988) garante, como um direito fundamental, a livre manifestação do pensamento em seu artigo 5º, inciso IV, define como invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurando-se o direito à indenização pelos danos materiais ou morais decorrentes de sua violação (art. 5º, X). No mesmo sentido emerge a Lei nº 12.965/2014 (Marco Civil da Internet) que, na medida em que prevê a liberdade de expressão, nos termos da Constituição Federal, como um dos seus princípios, também garante a privacidade e a proteção dos dados pessoais (Brasil, 2014).

A cultura do cancelamento se insere, portanto, em um paradoxo firmado entre a livre manifestação do pensamento e a violação à honra, caracterizando-se como uma manifestação típica da sociedade da informação e uma deturpação dos processos de democracia digital. Camilloto e Urashima (2020) retratam a complexidade do processo de comunicação social em meio à pluralidade social e de um quadro de polarização política nos âmbitos públicos e privados, enfatizando a presença de uma dimensão moral no cancelamento, que seria “[...] resposta à não-observância de alguma norma tida por um grupo identitário como fundamental para atendermos ao respeito às obrigações recíprocas [...]” (Camilloto; Urashima, 2020). Desse modo, o cancelamento segue da seguinte forma:

O grupo que faz um linchamento digital, por sua vez, parte da premissa de que, pelo menos naquele ato especificamente, é moralmente superior a quem está sendo julgado. A comunidade de linchadores se sente justificada porque um dos seus patrulheiros, em seu turno de guarda das fronteiras da identidade, constatou um erro, um pecado, uma violação de alguma das suas crenças por parte de algo ou alguém.

Cabe ao patrulheiro tocar a corneta e chamar às armas os vigilantes da identidade para que a punição seja aplicada e o valor pecaminosamente violado seja restaurado e reafirmado (Gomes, 2020).

A cultura do cancelamento é avessa ao princípio da presunção de inocência. Esse é, então, seu pior “inimigo”, na medida em que os “tribunais da internet” antecipam a aplicação de penas cruéis e, muitas vezes, perpétuas, que sequer



existiriam se houvesse a real persecução criminal até uma condenação sob o devido processo legal. A questão é ainda mais grave quando a prática decorre unicamente de fofocas, *fake news* e especulações populares e midiáticas. Muitas vezes, a imprensa veicula reportagens sensacionalistas pautadas apenas na instauração de investigações e inquéritos policiais, os quais podem futuramente ser arquivados sem gerar qualquer consequência nos antecedentes do indivíduo que se torna vítima do cancelamento. Dados pessoais são vazados e há a publicação, em alguns casos, de informações que estão sob sigilo de justiça. Seria o direito ao esquecimento, então, a solução para o agente “cancelado” e/ou vítima dos linchamentos virtuais?

Partindo desse pressuposto, este processo de etiquetagem social, desempenhado em parte fundamental pela mídia, outra pela população, serve como uma rede de ódio e intolerância, principalmente quando se trata de uma rede “informativa” reformulada por likes e engajamento midiático (Marques; Freitas, 2021). Essa teoria, data do seu surgimento nos Estados Unidos da América, sendo definida segundo Lavôr (2019), como:

A teoria supra significa “rotulação”, “estigma” para criminologia crítica. Tratam-se de dados altamente seletivos e discriminatórios, nos quais os indivíduos ali etiquetados são na maioria das vezes pobres, negros, semialfabetizados, ou seja, há uma nítida omissão da classe dominante, o que desvia o foco de estudo da teoria para as áreas degradadas, ficando os “engravatados” despercebidos (Lavôr, 2019, p.78).

Apesar de tratar-se de um nicho bem definido, a cultura do cancelamento, em face da Revolução 4.0, se estende entre os vários meios de espaço, sejam eles físicos ou virtuais, o que demonstra a expansão constante do “estigma” e “rotulação” citados por Lavôr (2019), assim se estendendo para uma nova abordagem, a informacional de mídias digitais.

A conduta do cancelamento gera o que se denomina de “linchamento”. A palavra “linchar” teve sua origem com o fazendeiro americano William Lynch, no começo do século XIX, que, juntamente com seus vizinhos, criou um “tribunal” privado que lhe dava o direito de julgar, condenar e matar quem cometesse crimes dentro daquele espaço em que eles residiam, ficando conhecido como “*Lynch Law*” que logo daria lugar ao verbo “*to lynch*”, em inglês (DE JESUS, 2014). Entretanto, no Brasil, o linchamento não é uma novidade, de modo que documentos históricos comprovam

que esse tipo de “justiça” ocorre no país desde meados do século XVI, quando a palavra linchamento ainda não fazia parte do vocábulo brasileiro (MARTINS, 1996).

Segundo Martins (2015), o primeiro linchamento no País se dá em épocas datadas em torno do século XVI:

O mais antigo linchamento ocorrido no Brasil de que se tem notícia é de 1585, em Salvador, Bahia, quando foi linchado o índio Antônio Tamandaré. Fugido de uma aldeia jesuítica, proclamou-se papa. Liderou um movimento religioso no sertão, conhecido como Santidade, que teve como adeptos índios tupinambás, mamelucos, negros da Guiné e brancos, inclusive fidalgos. Os próprios índios fugidos das aldeias queimaram-lhe o templo, prenderam-no, mataram-no cortaram-lhe a língua e o estrangularam (Martins, 2015).

Partindo dessa premissa, é possível ver como o linchamento não é um fenômeno dos dias atuais, mas sim, uma adequação das práticas que datam historicamente do século XVI, tendo sua mudança não na sua forma/essência, mas nos meios ao quais agora ele ocorre, transpassando os muros físicos da sociedade e se espalhando pelo mundo digital.

As questões do linchamento virtual não destoam das do linchamento real. O que difere esses usuários é a distinção da divisão binária entre cidadãos de bem e mal, sendo esse resultado de um conceito moral e ético dos indivíduos e da sociedade (Freitas, 2017). Segundo Freitas (2017), “enquanto os linchados nas ruas são representados com características que o enquadram como de ‘alta periculosidade’, os que sofrem com o linchamento virtual são apenas pessoas comuns”. Ao estabelecer a relação entre o cancelamento e os linchamentos, Gomes (2020) afirma:

O cancelamento pode se seguir a linchamentos, só que o primeiro é reservado a poucos. Todo mundo pode ser um dia linchado digitalmente, mas só pessoas com visibilidade e importância social e, o que é mais importante, que pareçam vinculadas a ou simpatizantes da pauta identitária, é que podem ser canceladas. O cancelamento envolve ruptura e luto, uma vez que o cancelado tem que ter representado alguma coisa para quem o cancela, mas o sentido de ultraje moral e a fúria linchadora é mesma.

A partir da perspectiva supracitada apresentada por Gomes (2020), haveria uma diferenciação entre o cancelamento e o linchamento, apesar de ambos poderem fazer parte do mesmo fenômeno e serem etapas consecutivas em um mesmo processo. Assim, todos podem ser linchados; mas, para ser cancelado, é preciso

“existir” socialmente e ter relevância social, o que desencadeia, muitas vezes, práticas racistas e segregacionistas na rede.

Apesar de apresentar características distintas e vítimas das mais variadas camadas sociais, a noção de linchamento moral/virtual/público reforça a ideia já instalada socialmente de uma interconexão entre o real e o virtual, importante para se compreender os discursos e as representações das complexas relações sociais cotidianas, inclusive ligadas à violência (Freitas, 2017). Portanto, discutir essas condutas que levam os indivíduos a cometer tais barbáries ajuda a compreender a conjuntura social vigente, bem como o real sentido de justiça em uma sociedade globalizada em ascensão.

Dessas condutas, surge o “tribunal da internet”, que pode ser visto como uma busca incessante pelo valor de justiça vingativo nas redes sociais a qualquer custo, ocasionando um julgamento que é realizado por uma pessoa que não tem legitimidade para tal, remontando às práticas dos antigos Tribunais da Inquisição, onde os cristãos se davam ao direito de julgar aqueles que consideravam hereges (Santos; Nunes, 2020). Nesse sentido, é importante mencionar que “[...] o cancelamento se revela como uma ação na qual há convenções e normas que regem a interação entre seus membros e que servem de referência para avaliar terceiros” (Camilloto; Urashima, 2020).

O “tribunal da internet” se apresenta como uma espécie de julgamento social pelos usuários das redes digitais, de modo que, ao visualizarem determinada acusação nos meios digitais, ainda que esta ocorra de maneira informal, sentem-se no direito de opinar, ou até mesmo punir, através de uma tentativa de encontrar justiça em um caso concreto. Desse modo, tendo em vista que tal julgamento se concretiza apenas com a informação repassada pela fonte, as consequências podem ser vistas como resultantes do ferimento aos direitos fundamentais que foram conquistados ao longo da história (Melo, 2020).

Concomitante, percebe-se que a cultura do linchamento/cancelamento/“tribunal da internet” se apresenta como uma justiça pessoal, dos indivíduos da rede, para a sociedade (Inocêncio; Rebouças, 2019). Assim essa conduta causa diversos empecilhos no que tange às garantias de direitos fundamentais inerentes a todos os seres humanos, garantidos por meio da Declaração dos Direitos Humanos, da ONU, e da evolução do ordenamento jurídico vigente,

ultrapassando até mesmo os princípios expostas na Constituição como cláusulas pétreas. A Constituição Federal de 1988 dispõe em seu art. 5º, inciso LVII sobre:

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:

[...]

LVII - ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória; [...] (Brasil, 1988).

Desta forma, considerar alguém culpado por um julgamento virtual realizado em meio a um “tribunal popular” fere diretamente o seu direito garantido constitucionalmente. Sendo assim, “cancelar” alguém por culpabiliza-lo, julgando-o culpado de uma ação que não está expressa em lei, nada mais é do que a inaplicação do art. 1º do Código Penal, que discorre que “não há crime sem lei anterior que o defina. Não há pena sem prévia cominação legal” (Brasil, 1940), não podendo ser o sujeito penalizado sem as garantias do devido processo legal.

Não obstante, percebe-se que não é preciso estar vivo para ser cancelado. Um dos exemplos dessa aplicação se dá com o músico Raul Seixas, que não escapou do tribunal da internet. Em uma biografia escrita por Jotabê Medeiros sobre o cantor, existia uma fala que acusava Raul de ter entregue seu amigo Paulo Coelho aos agentes da Ditadura Militar (Carvalho; Silva, 2020). Apesar de se tratar de uma biografia não oficial, isso não foi um impedimento para que o cantor fosse cancelado bruscamente pelo tribunal da internet (Carvalho; Silva, 2020). Situações como essa destoam ainda mais a linha tênue sobre o cancelamento na sociedade da informação e o direito ao esquecimento, de modo a instigar como inverdades, desinformação e notícias falsas podem se transformar em penas cruéis e perpétuas.

### **3 DA CULTURA DO CANCELAMENTO AO DIREITO AO ESQUECIMENTO: ASPECTOS PENAIIS**

Define-se o direito ao esquecimento como “[...] uma perspectiva que admite que um fato, mesmo verídico, ocorrido em determinada época, deixe de ser revelado ao público, ou, ainda, possibilita que este mesmo fato seja retirado dos meios de comunicação [...]” (Nunes; Santos; Martini, 2019).

O direito ao esquecimento tem forte relação com o caráter humanizador das penas em um Estado Democrático de Direito, cujas garantias constitucionais asseveram a inexistência de penas cruéis e de caráter perpétuo, a exemplo do que está previsto no artigo 5º, XLVII, da Constituição Federal. Sob essa perspectiva, Bitencourt (2020) estabelece um panorama da aplicação do Direito Penal em um Estado Democrático de Direito:

Tomando como referente o sistema político instituído pela Constituição Federal de 1988, podemos afirmar, sem sombra de dúvidas, que o Direito Penal no Brasil deve ser concebido e estruturado a partir de uma concepção democrática do Estado de Direito, respeitando os princípios e garantias reconhecidos na nossa Carta Magna. Significa, em poucas palavras, submeter o exercício do *ius puniendi* ao império da lei ditada de acordo com as regras do consenso democrático, colocando o Direito Penal a serviço dos interesses da sociedade, particularmente da proteção de bens jurídicos fundamentais, para o alcance de uma justiça equitativa.

Se a própria Constituição Federal estabelece, como direito fundamental, a vedação a penas cruéis e perpétuas (Brasil, 1988), não se pode permitir que a imputação de condutas criminosas e a cominação de penas sejam marcas indelévels na vida do agente que, em um dado momento, figurou como sujeito ativo de uma infração, ainda que sua culpabilidade tenha se confirmado por uma sentença condenatória transitada em julgado. Diante dessas considerações iniciais, Ehrhardt Júnior, Nunes e Porto (2017) concluem que “[...] os registros da condenação não devem se perpetrar além do tempo da respectiva pena”. Nesse sentido, é pertinente discutir a incidência do direito ao esquecimento, definido como “[...] o direito fundamental da pessoa física fazer com que a informação sobre ela seja apagada depois de um determinado período de tempo” (Marques; Freitas, 2021).

É possível relacionar o direito ao esquecimento com a incidência da reincidência e dos maus antecedentes na dosimetria da pena. A reincidência é circunstância agravante genérica prevista nos artigos 61, I, e 63, todos do Código Penal. É verificada “[...] quando o agente comete novo crime, depois de transitar em julgado a sentença que, no País ou no estrangeiro, o tenha condenado por crime anterior” (Brasil, 1940). Há, ainda, para a aplicação da reincidência, a observação de um lapso temporal de cinco anos (período depurador), entre a data do cumprimento ou extinção da pena e a infração posterior, conforme determina o artigo 64, I, do Código Penal:

Art. 64 - Para efeito de reincidência:

I - não prevalece a condenação anterior, se entre a data do cumprimento ou extinção da pena e a infração posterior tiver decorrido período de tempo superior a 5 (cinco) anos, computado o período de prova da suspensão ou do livramento condicional, se não ocorrer revogação (Brasil, 1940).

Desse modo, “chama-se *reincidente* aquele que cometeu um crime após a data do trânsito em julgado da sentença que o condenou por crime anterior, enquanto não transcorrido o prazo de cinco anos, contados a partir do cumprimento ou da extinção da pena” (Bitencourt, 2020). O ordenamento jurídico brasileiro adotou, portanto, o sistema da temporariedade que, conforme Capez (2020),

Com a adoção da prescrição da reincidência, o CP afastou o sistema da perpetuidade, adotando o da temporariedade da reincidência. O estigma da sanção penal não é perene. Limite-se no tempo. Assim, transcorrido certo lapso de tempo sem que outro delito tenha sido praticado, evidencia-se a ausência de periculosidade e sua normal reinserção social. O condenado quita sua obrigação com a Justiça Penal. Assim, a reincidência só prevalece se o crime for praticado até certo tempo após a extinção da pena imposta pelo anterior.

Já os antecedentes são definidos por Bitencourt (2020) como “[...] os fatos anteriores praticados pelo réu, que podem ser bons ou maus”. Correspondem, conforme Greco (2022), “[...] ao histórico criminal do agente que não se preste para efeitos de reincidência”. O Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento, por meio da Súmula 444, que “é vedada a utilização de inquéritos policiais e ações penais em curso para agravar a pena-base” (Brasil, 2010). No mesmo sentido, o Supremo Tribunal Federal fixou, com repercussão geral reconhecida, a tese relativa ao Tema 129, sob o seguinte entendimento: “a existência de inquéritos policiais ou de ações penais sem trânsito em julgado não pode ser considerada como maus antecedentes para fins de dosimetria da pena” (Brasil, 2015).

As questões ora levantadas a respeito da reincidência e dos maus antecedentes são decorrentes do respeito aos princípios constitucionais do devido processo legal e da presunção de inocência, concebendo-se a aplicação de sanções sob um caráter humanizador ante a vedação de penas perpétuas e cruéis. Se condenações transitadas em julgado e infrações anteriores cometidas pelo agente são “esquecidas” após um lapso temporal (período depurador), que validade teriam os

julgamentos proferidos pela mídia e pelos “tribunais da internet” em um contexto promovido pela cultura do cancelamento?

A cultura do cancelamento tem efeitos nefastos e ultrapassa os limites virtuais, incidindo em condutas criminosas. Como exemplo, tem-se o caso que resultou no falecimento de Fabiane Maria de Jesus, morta em 05 de maio de 2014, após ser espancada por moradores de Guarujá/SP diante de um boato em uma página em rede social que afirmava que a mesma sequestrava crianças e praticava bruxaria em rituais de magia negra (Rossi, 2014). Em síntese,

Na época, a página no Facebook Guarujá Alerta publicou informações sobre “uma mulher que está raptando crianças para realizar magia negra”, supostamente na região. Além da frase “se é boato ou não devemos ficar alerta”, o administrador postou imagens: um retrato falado (associado a um crime cometido no Rio, em 2012) e a foto de uma mulher loira, que tampouco tinha a ver com o caso.

Naquele ano, não houve denúncia de sequestro de crianças em Guarujá para os órgãos competentes do município, o que torna o caso mais trágico. Ou seja, a informação foi totalmente inventada. O caso de Fabiane é o primeiro de maior repercussão no Brasil em que boatos pela internet promoveram a morte de uma inocente. Oito anos depois, o caso ainda ecoa pelo país (Alencar, 2022).

A veiculação, pela mídia e pelas redes sociais, de retratos falados e de pessoas suspeitas de cometerem crimes antecipam, muitas vezes, condenações perpétuas instigadas por linchamentos virtuais, como ocorreu no caso de Fabiane Maria de Jesus. Nesse sentido, os aspectos da publicidade são maléficos e geram, ao invés de promover o direito à informação típicos dos atos processuais, julgamentos populares e antecipações de penas em um processo de autotutela penal. E se Fabiane tivesse sobrevivido? Seria o Estado capaz de reparar os danos que a mesma sofrera? Perderia ela o estigma de “bruxa”, ainda que comprovada sua inocência perante o Judiciário?

Associam-se as discussões do direito ao esquecimento, no âmbito das ações penais, à prevalência do princípio da publicidade, estando o sigilo reservado à fase inquisitorial (inquérito policial) e às situações que demandam o segredo de justiça. A fundamentação dessa norma está no artigo 93, IX, da Constituição Federal, segundo o qual:

Todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade, podendo a lei limitar

a presença, em determinados atos, às próprias partes e a seus advogados, ou somente a estes, em casos nos quais a preservação do direito à intimidade do interessado no sigilo não prejudique o interesse público à informação (Brasil, 1988).

A publicidade dos atos processuais está disposta no artigo 792, do Código de Processo Penal, que também a excetua nas situações em que “[...] puder resultar escândalo, inconveniente grave ou perigo de perturbação da ordem [...]” (BRASIL, 1941). Além disso, conforme o artigo 5º, LX, da Constituição Federal, “a lei só poderá restringir a publicidade dos atos processuais quando a defesa da intimidade ou o interesse social o exigirem” (Brasil, 1988).

Quando se trata do direito ao esquecimento, observa-se, assim, um evidente conflito entre a necessidade de publicidade e acesso à informação dos atos processuais versus o direito à intimidade, à privacidade e, até mesmo, à proteção de dados pessoais da parte. Apesar da publicidade dos atos processuais, aplicar-se-ia o direito ao esquecimento, segundo Ehrhardt Júnior, Nunes e Porto (2017), a partir da perspectiva da perda de interesse dos fatos públicos divulgados no passado, devendo ser excluídos em um eventual conflito com a proteção do nome, da reputação e do direito de ser deixado em paz dos envolvidos. Não obstante, “o resguardo à privacidade não pode apagar parte da história, tampouco obstar o direito da imprensa de divulgar fatos relevantes e de interesse público” (Ehrhardt Júnior; Nunes; Porto, 2017).

No julgamento do Recurso Extraordinário nº 1010606, o Supremo Tribunal Federal fixou a seguinte tese de repercussão geral (Tema 786), que trata da aplicabilidade do direito ao esquecimento no País:

É incompatível com a Constituição 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 lícitamente obtidos e publicados em meios de comunicação social analógicos ou digitais. Eventuais excessos ou abusos no exercício da liberdade de expressão e de informação devem ser analisados caso a caso, a partir dos parâmetros constitucionais - especialmente os relativos à proteção da honra, da imagem, da privacidade e da personalidade em geral - e as expressas e específicas previsões legais nos âmbitos penal e cível (Brasil, 2021).

Observa-se, assim, que o Supremo Tribunal Federal reconheceu a incompatibilidade do direito ao esquecimento com o ordenamento jurídico vigente, sendo possível a sua aplicação diante das circunstâncias a serem analisadas nos



casos concretos, de forma excepcional, ante aos excessos à liberdade de expressão e informação e aos sinais de violação de bens que são protegidos penalmente, como a honra e a privacidade.

#### 4 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A sociedade da informação emerge, na pós-modernidade, em um contexto em que, cada vez mais, os meios informatizados de comunicação proporcionam a ampla divulgação de informações, em tempo real, ao mundo inteiro. Do mesmo modo em que as tecnologias da informação e comunicação aperfeiçoam os recursos tecnológicos disponíveis na internet, em especial, nas redes sociais, verifica-se um crescimento do processo de desinformação e divulgação de notícias falsas (*fake news*) que geram, na sociedade, o sentimento de insegurança e incapacidade de distinguir o que é real do que não é.

O fortalecimento de uma democracia digital e da liberdade de expressão e informação em rede dá brechas para que excessos sejam cometidos e violações a direitos humanos sejam praticadas sob a única justificativa da liberdade em si. Essa liberdade fortalece e dá margem a redes de ódio, que constituem verdadeiros “tribunais virtuais” e modelam o que se denominou como cultura do cancelamento.

Paralelamente aos verdadeiros tribunais legitimados pela Constituição Federal a proferir julgamentos pelo Poder Judiciário, surgem os “tribunais virtuais” como esferas sociais aptas a provocar a desinformação, o ódio e a antecipação de penas cruéis e, muitas vezes, perpétuas, cujas tipificações têm como preceitos secundários o “cancelamento”, a exclusão social, o ódio em massa, a morte social e, muitas vezes, a morte real, como foi demonstrado com o caso de Fabiane Maria de Jesus, explanado no desenvolvimento deste trabalho.

Diante da cultura do cancelamento, que tem seus reflexos agravados pela desinformação e divulgação de notícias falsas nas redes sociais, surge o direito ao esquecimento como uma forma de minimizar seus danos e proporcionar, ao agente, a chance de ser julgado sob um verdadeiro processo legal e ser desvinculado de estigmas que o acompanham desde a acusação até a publicidade dos atos comuns à persecução criminal.

No julgamento do Recurso Extraordinário nº 1010606, o Supremo Tribunal Federal fechou o cenário para a aplicação do direito ao esquecimento no Brasil e abriu

margem para uma atuação cada vez mais ativa do Judiciário (para não chamar de ativismo judicial), na medida em que permite a sua aplicação excepcional diante da análise de cada caso concreto. Qual seria, então, a solução para a cultura do cancelamento, se o direito ao esquecimento resta afastado pela jurisprudência da Suprema Corte?

É preciso perceber a linha tênue que existe entre a regulação das mídias e redes sociais, e a prática da censura. Em um Estado Democrático de Direito, não se pode permitir que a liberdade de informação e expressão, tão duramente conquistada após o período de redemocratização, abale a proteção a bens juridicamente tutelados pela Constituição Federal e pela legislação penal, como a honra, a intimidade e a privacidade. Apesar de haver tipos penais específicos para combater as violações a esses objetos jurídicos, como os crimes contra a honra, seu caráter sancionador não parece suficiente para resguardar as vítimas dos tribunais da internet e, principalmente, para reparar os danos causados pela cultura do cancelamento.

Conclui-se, portanto, que o reconhecimento da constitucionalidade do direito ao esquecimento seria, portanto, uma solução viável se sua aplicação não ficasse restrita ao olhar de cada julgador e se houvesse, para fins de política criminal, meios concretos de executá-lo juntamente com o combate à desinformação e à cultura do cancelamento na sociedade da informação.

## REFERÊNCIAS

ALENCAR, Marta. Caso Fabiane Maria de Jesus: desinformações podem até matar inocentes. **Coar**, 06 maio 2022. Disponível em:

<https://coarnoticias.com/2022/05/06/caso-fabiane-maria-de-jesus-desinformacoes-podem-ate-matar-inocentes/>. Acesso em: 26 jun. 2022.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de direito penal**: volume 1. 26. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

BRASIL. Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. **Código Penal**. Brasília: Presidência da República, 1940. Disponível em:

[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del2848compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm). Acesso em: 19 jun. 2022.

BRASIL. Decreto-lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941. **Código de Processo Penal**. Brasília: Presidência da República, 1941. Disponível em:

[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del3689compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689compilado.htm). Acesso em: 18. jun. 2022.

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília: Presidência da República, 1988. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm). Acesso em: 18. jun. 2022.

BRASIL. **Lei nº 12.965, de 23 de abril de 2014**. Estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da Internet no Brasil. Brasília: Presidência da República, 2014. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2011-2014/2014/lei/l12965.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/l12965.htm). Acesso em: 02 jul. 2022.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Súmula 444**. Brasília, 2010. Disponível em: <https://scon.stj.jus.br/SCON/pesquisar.jsp>. Acesso em: 20 jun. 2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Tema 129**. Consideração de ações penais em curso como maus antecedentes para fins de dosimetria da pena. Brasília, 2015. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/jurisprudenciaRepercussao/verAndamentoProcesso.asp?incidente=2631969&numeroProcesso=591054&classeProcesso=RE&numeroTema=129>. Acesso em: 20 jun. 2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Tema 786**. Aplicabilidade do direito ao esquecimento na esfera civil quando for invocado pela própria vítima ou pelos seus familiares. Brasília, 2021. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/jurisprudenciaRepercussao/verAndamentoProcesso.asp?incidente=5091603&numeroProcesso=1010606&classeProcesso=RE&numeroTema=786>. Acesso em: 26 jun. 2022.

CAMILLOTO, Bruno; URASHIMA, Pedro. Liberdade de expressão, democracia e cultura do cancelamento. **Revista de Direito da Faculdade Guanambi**, Guanambi, v. 7, n. 2, e317, jul./dez. 2020. Disponível em: <http://revistas.faculdadeguanambi.edu.br/index.php/Revistadedireito/article/view/317/190>. Acesso em: 02 jul. 2022.

CAPEZ, Fernando. **Curso de Direito Penal**: parte geral, volume 1. 24. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

CARVALHO, Hércules Moreira Rezende de; SILVA, Eduardo Moraes Lameu. A cultura de cancelamento: Tribunal da internet. **Revista Pixels**, v. 11, Ano II, jan-jun. 2020. Disponível em: [http://fdcl.edu.br/revista/pixels/wp-content/uploads/2020/12/fdcl\\_pixels\\_ano2\\_vol1\\_2020-1\\_artigo01.pdf](http://fdcl.edu.br/revista/pixels/wp-content/uploads/2020/12/fdcl_pixels_ano2_vol1_2020-1_artigo01.pdf). Acesso em: 18 jun. 2022.

DE JESUS, Damásio Evangelista. Linchamentos. **Jornal Carta Forense**, 2014.

Disponível em:

<http://www.cartaforense.com.br/conteudo/colunas/linchamentos/13792>. Acesso em: 20 jun. 2022.

EHRHARDT JÚNIOR, Marcos Augusto de Albuquerque; NUNES, Danyelle Rodrigues de Melo; PORTO, Uly de Carvalho Rocha. Direito ao esquecimento segundo o STJ e sua incompatibilidade com o sistema constitucional brasileiro.

**Revista de Informação Legislativa**, v. 54, n. 213, 2017. Disponível em:

[https://www12.senado.leg.br/ril/edicoes/54/213/ril\\_v54\\_n213\\_p63.pdf](https://www12.senado.leg.br/ril/edicoes/54/213/ril_v54_n213_p63.pdf). Acesso em: 18 jun. 2022.

FREITAS, Rosiane da Cruz de. **Linchamentos e silenciamentos**: uma análise sobre os justicamentos e os meios de comunicação no Mato Grosso do Sul.

Dissertação (Mestrado em Sociologia) - Universidade Federal da Grande Dourados. Dourados, p. 145. 2017. Disponível em:

<https://repositorio.ufgd.edu.br/jspui/bitstream/prefix/1253/1/RosianedaCruzdeFreitas.pdf>. Acesso em: 26 jun. 2022.

GOMES, Wilson. O cancelamento da antropóloga branca e a pauta identitária. **Folha de São Paulo**, 11. ago. 2020. Disponível em:

[https://www1.folha.uol.com.br/ilustrissima/2020/08/o-cancelamento-da-antropologa-branca-e-a-pauta-identitaria.shtml?utm\\_source=mail&utm\\_medium=social&utm\\_campaign=compmail](https://www1.folha.uol.com.br/ilustrissima/2020/08/o-cancelamento-da-antropologa-branca-e-a-pauta-identitaria.shtml?utm_source=mail&utm_medium=social&utm_campaign=compmail). Acesso em: 02 jul. 2022.

GRECO, Rogério. **Curso de direito penal**: volume 1, parte geral. 24. ed. Barueri: Atlas, 2022.

INOCÊNCIO, Luana; REBOUÇAS, Davi. Já que é pra tombar, TOMBEI!: cultura do cancelamento, o tribunal da internet e representação de marcas nos memes do “close errado” de Karol Conká no BBB 21. *in*: VII Seminário Internacional de Pesquisas em Mídia e Cotidiano, [s.n.], 2019, [s.l.]. **Anais Eletrônicos**. [s.l.]: VII Seminário Internacional de Pesquisa em Mídias e Cotidiano, 2019. Disponível em: [http://designnaleitura.net.br/8sipmc/files/gt4\\_080\\_18213.pdf](http://designnaleitura.net.br/8sipmc/files/gt4_080_18213.pdf). Acesso em: 26 jun. 2022.

LAVÔR, Isabelle. Lucena.. **Criminologia crítica e sistema punitivo**. Porto Alegre: Editora Canal Ciências Criminais, 2019.

MARQUES, Anna Elisa Alves; FREITAS, Beatriz Amâncio de Paiva. Cancelamento no Brasil: uma análise da tese de repercussão geral nº 786 do Supremo Tribunal Federal. **Revista Transgressões**: ciências criminais em debate, v. 9, n. 1, ago.

2021. Disponível em:

<https://periodicos.ufrn.br/transgressoes/article/view/24187/14628>. Acesso em: 18 jun. 2022.

MARTINS, José de Souza. Linchamento: o lado sombrio da mente conservadora.

**Revista Tempo Social**, [s.l.], v. 8, n. 2, p. 11-26, 1996. Disponível em:

<https://www.revistas.usp.br/ts/article/view/86293/88957>. Acesso em: 26 jun. 2022.

MARTINS, José de Souza. **Linchamentos**: justiça popular no Brasil. 1. Ed. São Paulo: Contexto, 2015.

MELO, Patrícia Tonelli de. A cultura do cancelamento digital e o tribunal da internet:

Há limites para essa nova concepção?. **Jus.com.br**, 2020. Disponível em:

<https://jus.com.br/artigos/85477/a-cultura-do-cancelamento-digital-e-o-tribunal-da-internet-ha-limites-para-essa-nova-concepcao>. Acesso em: 20 jun. 2022.

NUNES, Giullia Eckert; SANTOS, Dailor dos; MARTINI, Sandra Regina. O direito ao esquecimento frente à sociedade da informação. **Revista Conhecimento Online**, ano 12, v. 1, jan./abr. 2020. Disponível em:

<https://periodicos.feevale.br/seer/index.php/revistaconhecimentoonline/article/view/1877>. Acesso em: 02 jul. 2022.

RODRIGUES, Cristiano. Pode o cancelado cancelar? **Gama Revista**, 11 ago. 2020.

Disponível em: <https://gamarevista.uol.com.br/sociedade/pode-o-cancelado-cancelar/>. Acesso em: 02 jul. 2022.

ROSSI, Mariane. Mulher espancada após boatos em rede social morre em Guarujá, SP: ela foi agredida após ser acusada de praticar magia negra com crianças.

Moradores registraram vídeos mostrando a agressão e postaram na web. **G1**,

Santos/SP, 05 maio. 2014. Disponível em: <https://g1.globo.com/sp/santos-regiao/noticia/2014/05/mulher-espancada-apos-boatos-em-rede-social-morre-em-guaruja-sp.html>. Acesso em: 26 jun. 2022.

SANTOS, Dionas Rodrigo Leite dos; NUNES, Gabrielle Dutra. A internet como tribunal da inquisição digital e a responsabilização à luz da lei 12.965/14 - Marco civil da internet. *in*: XI Jornada de Pesquisa e X Jornada de Extensão do Curso de Direito da Faculdade Metodista Centenario, [s.n.], 2020, [s.l.]. **Anais Eletrônicos**. [s.l.]: XI Jornada de Pesquisa e X Jornada de Extensão do Curso de Direito da Faculdade Metodista Centenario, 2020. Disponível em:

<http://metodistacentenario.com.br/jornada-de-direito/anais/11a-jornada-de-pesquisa-e-9a-jornada-de-extensao-do-curso-de-direito/gt-2-as-novas-midias-e-o-direito-na-sociedade-informacional/a-internet-como-tribunal-da-inquisicao-digital-e-a.pdf>. Acesso em: 26 jun. 2022.

