

**FACULDADE DE DIREITO DE VITÓRIA
CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO**

PEDRO PASSOS VICENTINI E SILVA

**O DIREITO AO ESQUECIMENTO E A PROTEÇÃO DA
DIGNIDADE DOS EGRESSOS DO SISTEMA PRISIONAL: UM
ESTUDO À LUZ DA OBRA LITERÁRIA “OS MISERÁVEIS”**

VITÓRIA
2018

PEDRO PASSOS VICENTINI E SILVA

**O DIREITO AO ESQUECIMENTO E A PROTEÇÃO DA
DIGNIDADE DOS EGRESSOS DO SISTEMA PRISIONAL: UM
ESTUDO À LUZ DA OBRA LITERÁRIA “OS MISERÁVEIS”**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao
Curso de Direito da Faculdade de Direito de Vitória
– FDV, como requisito parcial para a obtenção do
título de bacharel em Direito.

Orientador: Professor Doutor Raphael Boldt de
Carvalho.

VITÓRIA

2018

SUMÁRIO

| | |
|--|----|
| INTRODUÇÃO | 06 |
| 1 A PENA E SEU SIGNIFICADO | 10 |
| 1.1 POR QUE PUNIR? | 10 |
| 1.2 COMO PUNIR? | 18 |
| 1.3 A NATUREZA REMEMORATIVA DA PENA E DO PROCESSO PENAL EM CONTRADIÇÃO COM A PRETENSÃO RESSOCIALIZANTE DA PENA | 21 |
| 2 MEMÓRIA E ESQUECIMENTO: CONFLITO DE INTERESSES E A TUTELA DA DIGNIDADE HUMANA | 25 |
| 2.1 DIREITO À INTIMIDADE | 25 |
| 2.2 DIREITO À HONRA | 28 |
| 2.3 DIREITO À INFORMAÇÃO | 31 |
| 2.4 DIGNIDADE HUMANA E COMPLEXIDADE TRANSCENDENTAL | 34 |
| 2.5 DO CHOQUE DE DIREITOS NASCE O DIREITO AO ESQUECIMENTO | 38 |
| 3 INTERESSE PÚBLICO VERSUS INTERESSE DO PÚBLICO | 45 |
| 3.1 A CONSTRUÇÃO DA MEMÓRIA COLETIVA E O ESQUECIMENTO PELO TRANSCURSO DO TEMPO | 46 |
| 3.2 A RESSOCIALIZAÇÃO DO EGRESSO COMO MEDIDA DE VERDADEIRO INTERESSE PÚBLICO | 51 |
| 4 OS MISERÁVEIS: MEMÓRIA, ESQUECIMENTO E REDENÇÃO | 53 |
| 4.1 O AUTOR E SUA OBRA | 53 |
| 4.2 CONDENAÇÃO E ESTIGMA | 54 |
| 4.3 ESQUECIMENTO E RECOMEÇO | 61 |
| CONCLUSÃO | 69 |
| REFERÊNCIAS | 73 |

A meu pai Mario Malbar da Silva, meu avô José Vicentini e minha avó Orladi Passos Vicentini, que tanto zelaram por mim em vida e que, com toda certeza, continuam a fazê-lo ainda hoje. Gratidão e amor eternos.

AGRADECIMENTOS

Em primeiro lugar, agradeço a Deus, fonte inesgotável de misericórdia e força por trás de todas as minhas conquistas. Agradeço também à Santíssima Virgem Maria, por valer-me em todos os momentos de dificuldade, sobretudo sob seus títulos de Senhora da Penha e Senhora das Graças, de minha especial devoção pessoal e familiar. Também a seu castíssimo esposo, São José, padroeiro do colégio em que cursei todo meu ensino infantil, fundamental e médio, colégio esse do qual guardo apenas excelentes lembranças.

A meus avós, pais, irmão, padrinhos, tios e primos. Enfim, a todos os meus familiares pelo apoio constante e momentos de alegria compartilhados. Em especial à minha mãe, Denise Passos Vicentini, por seu amor, paciência e dedicação incondicionais. Amo-te.

Àqueles a que tenho o prazer de poder chamar de amigos. Alguns presentes desde a infância e das primeiras fases escolares, outros que foram surgindo ao longo da caminhada da vida. Enfrentar os desafios e as fatigantes exigências da jornada acadêmica certamente não seria possível sem os momentos de descontração e de companheirismo por eles proporcionados.

A meus professores, professoras e demais profissionais da educação que ao longo do meu processo de aprendizagem deixaram marcas positivamente indelévels, com especial menção a algumas de minhas “tias” do ensino infantil e fundamental que incentivaram desde cedo em mim o gosto pelo saber: “Martinha”, Mônica, “Toninha”, Karla e “Leninha”.

A meu orientador, Prof. Raphael Boldt, que com extrema atenção e dedicação contribuiu para que este trabalho pudesse ganhar forma e efetivamente concretizar-se.

Por fim, meu muito obrigado a todos que, de uma forma geral, direta ou indiretamente, contribuíram não apenas para este trabalho, mas para minha formação pessoal e acadêmica.

RESUMO

O presente trabalho possui por escopo a análise do direito ao esquecimento, relacionando-o à questão da reinserção social e das dificuldades vivenciadas pelos indivíduos que, vendo cumpridas suas pendências com a justiça, encontram-se na condição de egressos do sistema prisional. Busca-se compreender qual a importância, bem como qual a viabilidade da aplicação do direito ao esquecimento para a ressocialização do cidadão egresso e a preservação de sua dignidade humana. Nesse intuito, opera-se a análise do viés jurídico aliada ao estudo do romance *Os Miseráveis*, de Victor Hugo. Por meio do estabelecimento de relações entre o pensamento doutrinário e a trama literária, esquadrinha-se um novo olhar sobre o tema. Desse modo, em um primeiro momento será realizada uma análise acerca das finalidades da pena, seus modos de aplicação e a sua natureza rememorativa do delito. Em seguida, dissertar-se-á sobre os direitos fundamentais envolvidos e a sua colisão, que poderá ensejar a aplicação do direito ao esquecimento; bem como sobre a identificação do interesse público envolvido. Por fim, será a trama de *Os Miseráveis* examinada à luz dos entendimentos até então elaborados.

Palavras-chave: Direito ao esquecimento. Dignidade humana. Egresso. Intimidade. Honra. Informação.

INTRODUÇÃO

A vida do ser humano, enquanto indivíduo inserido em sociedade, é composta por momentos, eventos e acontecimentos que possuem repercussão não somente em seu âmbito interior e intrapessoal, mas também, e de forma igualmente importante, em seu âmbito exterior. O modo pelo qual os membros de um grupo ou sociedade enxergam uns aos outros constitui fator preponderante na determinação do trato destinado a cada indivíduo. Para o bem ou para o mal, a sociedade tem o costume de rotular seus membros, compartimentalizando-os sob rótulos muitas vezes deveras duvidosos.

Tal rotulação, ocasionalmente pejorativa, acaba por predeterminar os caminhos que poderão ser trilhados pelo indivíduo, frequentemente limitando-os. É o que acontece com os cidadãos que, após cumprirem suas penas, se veem livres da prisão, mas não do estigma de encarcerado. Ao deparar-se novamente com o mundo exterior, o egresso, embora tecnicamente livre, encontra sua liberdade cerceada em virtude dos olhares receosos e, muitas vezes, admoestadores daqueles que nunca passaram por uma unidade penitenciária.

Esse estigma, que se materializa também na falta de oportunidades de emprego e de convívio social, acaba por elidir qualquer possibilidade de reinserção e reintegração do egresso, promovendo assim a manutenção de uma verdadeira roda de infortúnios. Tal processo de estigmatização decorre não apenas dos mecanismos de aplicação da pena em si, mas também dos efeitos dela decorrentes que se fazem sentir mesmo após o seu devido cumprimento.

Sobretudo na presente era digital, as informações e notícias atravessam enormes distâncias em questão de segundos e o passado torna-se cada vez mais atado ao presente, sendo frequentemente trazido à tona por meio de bancos de dados, redes sociais e serviços de comunicação instantânea. Dessa forma, afigura-se um cenário em que o direito à informação, tão acentuado pelas facilidades tecnológicas dos tempos atuais, pode frequentemente chocar-se com os direitos da personalidade, em especial a intimidade e a honra do indivíduo. Assim, possibilitar, por meio do

direito ao esquecimento, que certos fatos pretéritos não prejudiquem ou comprometam a vida atual dos cidadãos egressos pode demonstrar-se uma alternativa viável, sobretudo tendo-se em vista a já frágil condição em que se encontra a dignidade humana – pilar fundamental de todo o ordenamento jurídico - desses indivíduos, que acabaram de enfrentar as agruras do sistema penitenciário.

Dessa forma, a investigação acerca da possibilidade de se promover uma efetiva reintegração do apenado ao seio da sociedade por meio do direito ao esquecimento e, assim, evitar novas violações à já combatida dignidade humana do egresso, sobretudo em um país com uma população carcerária de 726.712 presos, segundo dados do Ministério da Justiça (BRASIL, 2017, p.7), reveste a matéria de ainda maior relevância social e humanística. Ademais, por tratar-se de temática relativamente recente no cenário jurídico brasileiro, o presente estudo contribui para incrementar a ainda tímida exploração acadêmica na área, almejando também fomentar o interesse e a discussão sobre um direito que muito pode contribuir para a melhoria das condições de vida do egresso - cidadão que já se encontra em situação de brutal fragilidade – e, ainda, repercutir positivamente sobre a sociedade como um todo.

Ao valer-se do direito ao esquecimento poderia o ordenamento jurídico, então, apresentar uma ferramenta para a aferição dos pesos da memória e do esquecimento, a fim de possibilitar uma verdadeira e plena libertação das amarras prejudiciais e possivelmente irrelevantes do passado sem obliterar por completo fatos que, querendo ou não, constituem parte da trajetória de vida do indivíduo. Nesse intuito, sob tal hipótese, proceder-se-á primeiramente a uma análise da teoria da pena, investigando o porquê das sanções penais, bem como a forma como são aplicadas no direito penal atual, de modo a melhor compreender sua natureza rememorativa. Em seguida, serão analisados os direitos fundamentais envolvidos no processo de surgimento do direito ao esquecimento e a viabilidade de sua aplicação em relação aos egressos do sistema prisional. Ademais, valendo-se da frutífera conexão direito-literatura, tem-se que toda a presente discussão terá por plano de fundo o cenário apresentado na obra-prima literária *Os Miseráveis*, do célebre escritor francês Victor Hugo (2007a, 2007b), que retrata algumas das mazelas e injustiças que há séculos assolam a sociedade humana, dentre elas a maneira com

que são tratados aqueles que a comunidade enxerga como escória social em razão de atos cometidos no passado.

Nesse romance social, escrito em 1862 enquanto estava no exílio, Victor Hugo retrata uma França do século XIX marcada pela desigualdade social e pela luta por direitos. Trata-se de uma verdadeira análise dos hábitos, costumes e pensamentos de uma sociedade em ebulição. Sempre preocupado com a questão da pobreza, da exploração da mulher e da educação, Hugo reflete nesta obra de ficção, porém ainda assim tão real, acerca de política, religião, direito e moral (THOMAS, H; THOMAS D.L., 2007b, p.609-617).

Conforme se desvela a trama da obra, acompanha-se a trajetória de Jean Valjean, um homem condenado por furtar um pão para alimentar a irmã viúva e os sete sobrinhos que passavam fome e tiritavam de frio. Valjean passa, ao todo, dezenove longos anos nas Galés, cinco especificamente pelo furto e catorze por tentar quatro vezes evadir-se.

Quando finalmente se vê livre dos grilhões e do trabalho forçado, Jean está mudado, embrutecido. O desdenho, a dor e as ofensas que teve de suportar fizeram dele praticamente um animal, uma fera alimentada pelo ódio. Odiava a tudo e a todos.

Para completar sua sina, Valjean descobre rapidamente que a sociedade não deseja receber de volta aqueles que ela mesma segregou. Embora tenha cumprido sua sentença, ele percebe que o passado o persegue e o impede de começar uma nova vida. Por onde passa encontra somente portas fechadas e caras de repreensão e nojo. O seu tão infame "passaporte amarelo" é a sua marca de Caim.

Todavia, a vida de Jean Valjean é diametralmente transformada quando ele se encontra com um homem que, diferentemente de todos os outros, não lhe faz pergunta alguma acerca de seu passado e o acolhe no seio de seu lar. Esse homem é o monsenhor Bienvenu, Bispo de Digne.

Embora abalado em seu interior pelo inesperado gesto de afeto e caridade, Valjean acaba por furtar, durante a noite, a prataria da casa. Quando, no dia seguinte, é

recapturado e conduzido ante o bispo, se surpreende ao ouvir o clérigo defendê-lo, dizendo aos guardas que o havia presenteado com a prataria e que, portanto, Jean não havia cometido furto algum.

Tal ato do bispo toca o âmago de Jean Valjean, que começa uma nova vida sob o disfarce de um nome falso. Para sua infelicidade, no entanto, o passado sempre permanece vindo à tona e lhe causando recorrentes problemas e empecilhos. A partir de então, são apresentados uma infinidade de personagens, que, de alguma forma, se relacionam com Valjean, como o implacável inspetor Javert - personificação do positivismo jurídico extremado e do rigor frio da lei - que o persegue durante anos, a jovem Fantine e sua filha Cosette, os estudantes revolucionários do ABC e muitos outros.

É a partir de tão rica fonte literária que poderá ser feita uma análise dos conceitos e ideias apresentados neste trabalho, conectando-os a um contexto social que, embora fictício, constitui uma representação da realidade do século XIX que se faz presente ainda hoje no seio das sociedades contemporâneas e, assim, se poderá melhor compreender o papel que pode o direito ao esquecimento desempenhar na tutela da dignidade humana dos cidadãos egressos do sistema prisional. Busca-se, portanto, responder à seguinte indagação: pode o direito ao esquecimento constituir um instrumento viável para a promoção da reinserção social dos egressos do sistema prisional, cuidando de resguardar, sobretudo, sua dignidade humana?

1 A PENA E SEU SIGNIFICADO

O convívio em sociedade trouxe ao homem a necessidade de uma organização comunitária capaz de delimitar as funções, deveres e relações entre os indivíduos membros da comunidade. À medida que tais sociedades foram se desenvolvendo e atingindo níveis de complexidade cada vez maiores, com uma rede de relações familiares, políticas e de trabalho mais e mais amplas, a imprescindibilidade de se manter a ordem e a segurança tornou-se ainda mais premente.

No que tange a prática criminal, a instituição de uma reprovação sob a forma de uma pena, seja ela de encarceramento, morte, banimento, confisco ou qualquer outra, mostrou-se a forma mais recorrente de resposta ao crime. A justificativa para tal medida revestiu-se ao longo do tempo das mais diversas pretensões, conforme a mentalidade, os valores e as características sociais vigentes em cada comunidade. Todavia, ainda que os discursos laudatórios da pena tenham se metamorfoseado ao longo do tempo, é possível verificar alguns direcionamentos sempre presentes, ainda que com maior ou menor ênfase, seja em relação especificamente às justificativas para a existência da punição em si, seja em relação ao modo como aplicá-la.

1.1 POR QUE PUNIR?

No desenrolar da História, conforme as relações e interações humanas tornaram-se mais e mais complexas, com o crescimento das pequenas comunidades e a constituição de sociedades substancialmente mais diversificadas, a busca por soluções para os conflitos interpessoais que surgiam como consequência lógica dessa nova estruturação civilizacional tornou-se um dos principais objetivos colimados não apenas pelas elites dirigentes, mas pela comunidade como um todo, posto que hostilidades diárias surgiam tanto entre simples vizinhos ou desconhecidos, como entre os que ocupavam cargos de liderança e seus subordinados.

Assim, no deslinde de tais querelas, uma preocupação sempre se fez constante: a busca por Justiça. A própria natureza humana não permitiria o simples acatamento resignado de resoluções arbitrárias para os problemas, de modo que, não importando qual esfera da vida estivesse sob escrutínio, a necessidade de se chegar a uma decisão justa tornou-se um imperativo inafastável, ainda que essa Justiça estivesse muitas vezes fadada a pender para a conceituação imposta pelo lado mais forte.

Nesse cenário, grande destaque ganhou e, inclusive, carrega até hoje, a esfera penal. Destaque esse que pode ser explicado pela preponderância dos bens, materiais e imateriais, tutelados por essa seara jurídica, que, a princípio e ao menos em tese, se encarrega de tutelar tão somente os bens e valores mais caros a sociedade, consoante as diretrizes do Princípio da Intervenção Mínima e da *ultima ratio* (GRECO, 2016, p.97).

A conexão, portanto, entre as práticas penais estabelecidas e o desejo pela presença de justiça na resolução dos mais diversos conflitos revela-se de modo a evidenciar que os mecanismos de regulação do direito penal e da pena são também uma resposta ao sentimento de justiça da sociedade em questão, ou melhor, das “Expectativas de Justiça” dessa determinada sociedade (HASSEMER, 2016, p.22-28).

É sobretudo na seara do delito e do crime que o homem, sentindo-se mais vulnerável e, portanto, buscando também por maior segurança, apregoará seus ideais de justiça. “As pessoas analisarão com atenção a Política penal e a medirão de acordo com seus sentimentos de Justiça”¹ (HASSEMER, 2016, p.28), posto que nesse âmbito que se encontram os instrumentos mais diretos e incisivos, embora não necessariamente mais eficientes, de manutenção de uma ao menos aparente ordem e controle social e, conseqüentemente, de uma também aparente segurança.

O controle social, conforme aponta HASSEMER (2016, p.33) é constituído pelo

¹ “La gente mirará con atención la Política penal y la medirá de acuerdo con sus sentimientos de Justicia” (HASSEMER, 2016, p.28, tradução nossa).

conjunto de regras que governam uma determinada sociedade em determinado momento; e determinar e sancionar as infrações normativas, contribuindo assim para a formação de uma sociedade que possa sobreviver enquanto sociedade.²

Isso é possível, em grande medida, exatamente pela operacionalização e instrumentalização do direito penal, gerando, assim, uma faceta paradoxal. Ao mesmo tempo em que o direito punitivo produz o controle sobre os indivíduos da comunidade, normatizando suas condutas e restringindo suas possibilidades de comportamento, supostamente garantindo assim a segurança tão almejada e que constitui seu próprio propósito de existir, esse mesmo direito é alimentado. Sua nutrição é justamente o comportamento daqueles que ousam transgredir os limites impostos, agir em desacordo com as normas permissivas, violando as proibições estabelecidas. E assim, numa estrada sem fim, as fissuras nas muralhas do controle social, que em tese acautelam a almejada segurança, acabam ensejando o seu constante reforço, ampliando cada vez mais a margem de atuação do direito penal em busca de um objetivo final certamente inalcançável.

Tal discurso, a busca por segurança por meio do controle social proporcionado pelo direito penal, embora possa soar para os mais incautos como extremamente aprazível, pode revelar-se traiçoeiro como o cântico de uma sereia posto que, sendo demasiado simplista é, na verdade, apenas um frontispício genérico do conjunto maior e mais diverso de discursos que visam fundamentar e justificar a pretensão punitiva estatal e a própria pena em si.

Aliás, nesse contexto de profusão narrativa a análise da retórica, dos discursos e das perspectivas vigentes no seio de uma comunidade em um dado período histórico, bem como dos processos de construção, difusão e cristalização desses discursos, constitui uma forma profícua de se entender a forma como essa comunidade se estrutura e as dinâmicas das relações sociais entre os indivíduos nela inseridos.

² “conjunto de las normas que rigen en una sociedad determinada en un momento determinado; y determinar y sancionar las infracciones normativas contribuyendo así a la formación de una sociedad y a que se pueda sobrevivir como tal sociedad” (HASSEMER, 2016, p.33, tradução nossa).

Tal enfoque nas formas de manifestação do pensamento, seja ele político, econômico, social, religioso ou cultural, apresenta a peculiaridade de revelar não somente a forma predominante com que determinada situação é enxergada ou enfrentada, mas também a forma com que essa mesma mentalidade foi construída e desenvolvida, por meio da interferência recíproca entre discursos com concepções diferentes.

Nesse sentido, é importante superar o antigo entendimento do discurso como um simples “[...] conjunto de fatos linguísticos ligados entre si por regras sintáticas de construção” (FOUCAULT, 2003, p. 9). Este deve ser compreendido como uma manifestação do pensamento, a exteriorização de ideias, não se limitando apenas à forma estritamente escrita, mas constituindo-se também das práticas sociais e ações dos indivíduos que configuram as formas com que esses se relacionam, dominando e sendo dominados, influenciando e sendo influenciados, em um verdadeiro jogo, conforme é possível apreender a partir do pensamento de Michel Foucault:

teria então chegado o momento de considerar esses fatos de discurso, não mais simplesmente sob seu aspecto linguístico, mas, de certa forma – e aqui me inspiro nas pesquisas realizadas pelos anglo-americanos – como jogos (games), jogos estratégicos, de ação e de reação, de pergunta e de resposta, de dominação e de esquiva, como também de luta (FOUCAULT, 2003, p. 9).

Dessa forma, ao aplicar-se a nova concepção mais abrangente do “discurso” ao contexto em estudo, evidencia-se a noção de que a retórica pode também “[...] servir como instrumento para situar o ser humano de modo mais adequado no mundo, tanto no que concerne ao conhecimento quanto naquilo que diz respeito ao relacionamento com os demais seres humanos” (ADEODATO, 2008, p. 58).

Assim, mais especificamente em relação a construção dos discursos justificadores da pena, Antoine Garapon, Frédéric Gros e Thierry Pech (2001, p.12), verificam que “os conceitos multiplicam-se: expiação, reabilitação, regeneração, retorsão, educação, restauração, reforma, reestruturação, vingança, reconhecimento, defesa, luto das vítimas, melhoria, segurança, exemplaridade...”.

Ainda assim, todas essas singulares pretensões, adotadas ao longo dos séculos, podem ser agrupadas em quatro centros de sentido da pena, que substanciam-se em quatro sistemas de justificação para o direito de punir no mundo ocidental (GARAPON; GROS; PECH; 2001, p.12).

O primeiro desses discursos é o sagrado ou moral. Nessa orientação “punir é recordar a lei”. O segundo é um discurso psicopedagógico, que objetiva a regeneração do condenado e pelo qual “punir é educar um indivíduo”. O terceiro possui um viés ético-jurídico, defendendo que “punir é transformar o sofrimento em infelicidade”. A última das falas é o discurso político-econômico, que apregoa a defesa de supostos interesses da comunidade, que é ameaçada pelo criminoso. Esse criminoso, por sua vez, transforma-se assim no inimigo, no desafio máximo da sociedade e puni-lo é, pois, defendê-la (GARAPON; GROS; PECH; 2001, p.12-13).

Embora esses centros de justificação não estejam plenamente desvinculados uns dos outros e não haja, assim, um único e inequívoco sentido pleno e incontestável da pena (GARAPON; GROS; PECH, 2001, p.13), o foco no discurso psicopedagógico e no discurso político-econômico melhor alicerça as bases para o estudo do direito ao esquecimento, bem como melhor se coaduna com os elementos contextuais da trama literária em comento.

Assim, quanto ao discurso político-econômico, pode-se dizer que este se apresenta como o mais antigo e mais duradouro, atravessando os séculos e sempre se adaptando as circunstâncias, ora agigantando-se, ora acanhando-se. Nesta visão, a sociedade pode ser equiparada a um organismo vivo, em que cada cidadão é uma célula do gigante corpo social (GARAPON; GROS; PECH, 2001, p.64-66). Tal organismo, como qualquer outro, está sujeito a doenças. Ora, se o corpo padece de moléstias que podem destruí-lo de dentro para fora, a mais premente medida a ser tomada há de ser a eliminação do cancro que o assola.

Inúmeras, no entanto, são as possibilidades de tratamento, desde medidas preventivas, como investimentos em educação e outros setores sociais, até medidas meramente paliativas. A tendência histórica, todavia, tem sido a adoção de medidas

mais drásticas e de mera remediação. Assim, nesse universo, desponta tradicionalmente o direito penal como o principal instrumento, ou “remédio”, para extirpar as doenças mais graves do corpo social. Nesse processo, por vezes traumático, “a pena é comparável à amputação de um membro cuja corrupção prejudicaria todo o corpo, à mutilação salvadora” e “punir então será tratar uma doença do corpo social, livrar-se dos germes de corrupção e da podridão, eliminar um membro para salvar o todo” (GARAPON; GROS; PECH, 2001, p.65). Assim, separando-se o membro doente do corpo saudável, aquele irá secar e morrer, enquanto este permanecerá vivo. Eis a exata realidade da metáfora: o criminoso que é apartado do convívio social por determinado período, ou mesmo definitivamente nos casos de pena capital ou de caráter perpétuo, e que, separado, já não mais afetará a sociedade, morrendo assim para ela.

Pode-se ainda, neste mesmo discurso, se desvelar a imagem da sociedade como um todo unitário, ligado pelo cimento da coesão social. O criminoso é aqui, portanto, o solvente que ameaça esfacelar essa harmonia comunitária. Se o que une as partes se enfraquece, todo o conjunto pode vir abaixo e, assim, o transgressor deve ser impedido a todo custo, pois seus atos não afetam apenas aquele que foi alvo direto de sua conduta, mas a integralidade da sociedade. Faz-se possível falar assim na existência de uma vítima imediata ou direta e outra mediata ou indireta. Valendo-se da trama literária sob análise, teria-se assim como vítima imediata do furto praticado por Jean Valjean o senhorio dono do estabelecimento comercial por ele penetrado. A vítima mediata, no entanto, seria cada cidadão francês, toda a comunidade, ameaçada em sua segurança e em sua harmonia social. Pôr freios àquele que ameaça a coletividade é, portanto, imperativo de primeira ordem. Assim, no cumprimento desse papel,

é na sentença condenatória que se concretiza a exorcização dos fantasmas que assombram a sociedade e se reafirma a capacidade que o ritual Judiciário possui de construir a imagem do crime e do criminoso como objetos sociais de repulsa (BOLDT; CARVALHO, 2015, p. 150).

Em outra direção, o discurso psicopedagógico revela uma faceta mais voltada não para o presente ou o passado, mas sim para o futuro. A punição não se trata, portanto, de retribuir o mal praticado pelo transgressor, uma vez que o que está feito, está feito. Trata-se na verdade de impedir o cometimento de novos delitos, não

pelo simples encarceramento e separação do condenado do seio da sociedade, mas por um processo de reeducação e reflexão interna.

Tratando deste assunto, Hassemer, em sua obra “Por que Castigar?”, coloca em evidência o brocardo latino “*nemo prudens punit quia peccatum est sed ne peccetur*” (HASSEMER, 2016, p.48-53), que em uma tradução livre pode ser posto como “nenhuma pessoa prudente aplica uma punição porque se há pecado, mas sim para que não se peque mais”. Tal proposição afasta-se das propostas vingativas e retributivas da teoria da pena, aproximando-se mais do ideal ressocializante. Nas palavras do escritor:

do que se trata realmente é do futuro e do bem estar futuro; o que a fórmula vem a dizer é que o passado, com todos os delitos que se cometeram nele, deve ser deixado de lado. **No momento de se impor um castigo já não interessam mais os pecados passados, mas os futuros; não havemos de trazer de volta os pecados passados, os trancafiamos em um baú.**

[...]

a meta a que vinculam a pena, **a de tornar improvável o delito futuro, é a prevenção**: minimização do dano futuro e controle do perigo de amanhã e passado amanhã.³ (HASSEMER, 2016, p.53-55, grifo nosso).

Nota-se ainda, portanto, um nítido viés de proteção da comunidade, mas agora não mais pela simples segregação e anulação do infrator, mas sim pela sua transformação e reenquadramento nos valores cultivados pela sociedade em questão. Verifica-se, assim, a presença marcante de uma teoria de caráter preventivo no discurso psicopedagógico e de uma teoria de caráter significativamente mais repressivo no discurso político-econômico.

Nesse diapasão, faz-se produtivo trazer à atenção o fato de que ambos os discursos destacados – psicopedagógico e político-econômico – são precisamente os que se amalgamaram para constituir o posicionamento de uma das instituições historicamente mais influentes a nível mundial: a Igreja Católica.

³ “De lo que se trata realmente es del futuro y del bienestar futuro; lo que la fórmula viene a decir es que él pasado, con todos los delitos que se cometieron en él debe quedar a um lado. A la hora de imponer um castigo no interesan ya los pecados passados, sino los futuros; no hacemos volver los pecados passados, los metemos en un baúl. [...] La meta que vinculan la pena, la de hacer improbable el delito futuro, es la prevención: Minimización del daño futuro y control del peligro de mañana y pasado mañana” (HASSEMER, 2016, p.53-55, tradução nossa).

Durante quase dois milênios o catolicismo vem influenciando e moldando as mais diversas áreas do conhecimento e da atividade humana. Assim, também as ciências jurídicas receberam notáveis contribuições da Igreja e, mesmo nos tempos atuais, onde a religião já não se encontra umbilicalmente ligada às atividades legislativas estatais, o poder direcionador dos ensinamentos de Roma ainda se revela considerável, mesmo que de forma indireta.

Dessa forma, destacando-se ainda a circunstância de que a trama literária em estudo se desenrola em pleno século XIX, numa França pós Revolução, onde a Igreja, embora abalada, ainda executava um papel fundamental na vida da maior parte da população, revela-se profícua a verificação da presença dos discursos psicopedagógico e político-econômico, conforme se pode depreender ainda hoje, a partir do atual Catecismo da Igreja Católica Apostólica Romana (CATECISMO, 1992) §2266:

O esforço do Estado em reprimir a **difusão de comportamentos que lesam os direitos humanos e as regras fundamentais da convivência civil**, corresponde a uma **exigência de preservar o bem comum**. É direito e dever da autoridade pública legítima infligir penas proporcionadas à gravidade do delito. **A pena tem como primeiro objectivo reparar a desordem introduzida pela culpa. Quando esta pena é voluntariamente aceite pelo culpado, adquire valor de expiação. A pena tem ainda como objectivo**, para além da defesa da ordem pública e da protecção da segurança das pessoas, **uma finalidade medicinal, posto que deve, na medida do possível, contribuir para a emenda do culpado.** (grifo nosso).

Afigura-se claro, assim, como ambos os discursos se encontram perfeitamente assimilados no posicionamento oficial da Igreja, que enfatiza seu caráter de proteção à sociedade e de reprimenda, bem como o caráter educacional e transformador que deve possuir a pena.

Da mesma forma, e talvez até mesmo indiretamente influenciado pelo pensamento social da Igreja, o legislador brasileiro optou também por mesclar os discursos de caráter preventivo e repressivo na definição das finalidades da pena, conforme se pode apreender da leitura do art. 59 do Código Penal, *in verbis*:

Art. 59 - O juiz, atendendo à culpabilidade, aos antecedentes, à conduta social, à personalidade do agente, aos motivos, às circunstâncias e conseqüências do crime, bem como ao comportamento da vítima,

estabelecerá, **conforme seja necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime:**

- I - as penas aplicáveis dentre as cominadas;
- II - a quantidade de pena aplicável, dentro dos limites previstos;
- [...]

Tem-se, portanto, que se levar em consideração sobretudo tais objetivos colimados pela legislação na definição dos modos de aplicação da pena. Ocorre que, para que esses objetivos, com ênfase na prevenção e, portanto, na ressocialização do apenado, de fato encontrem concretude na prática cotidiana, faz-se necessária uma maior preocupação com o momento posterior ao do cumprimento da pena, em que o interno se torna egresso e é justamente nesse momento que o direito ao esquecimento poderá desempenhar papel fundamental.

1.2 COMO PUNIR?

A imaginação humana sempre se mostrou por demais pródiga no que tange a criação de formas de punição e castigo. Desde uma simples, porém enfática admoestação ou retratação pública, passando por castigos corporais como o açoitamento e chegando até mesmo ao ápice com a pena de morte. A escolha, dentre as inúmeras opções desse infausto e desditoso rol poderia variar de acordo com época, o local, a natureza do crime, a condição do autor e o status da vítima. A história humana se demonstra, assim, cheia de exemplos: pedras foram atiradas em direção às adúlteras, o filho do carpinteiro que ousou denunciar a hipocrisia dos grandes e trazer palavras de paz foi crucificado, os que cometeram furto tiveram suas mãos cortadas, opositores políticos foram exilados, traidores tiveram suas casas salgadas, feiticeiras arderam em chamas, reis tiveram retiradas não apenas suas coroas de suas cabeças, mas suas próprias cabeças de seus corpos.

Mesmo diante de tamanha diversidade funesta, é possível traçar uma certa trajetória histórica com as tendências e concepções punitivas gerais ao longo dos séculos. Assim, pode-se falar na existência de três fases, a saber: Primitiva, Humanitária e Científica Contemporânea (TEIXEIRA, 2008, p.22).

Notadamente, na antiguidade, com a fase primitiva, as penas tenderam a expressar um maior caráter vingativo e de retribuição do mal causado e é nesse período, no chamado Código de Hamurabi, que se consolida a origem da famosa expressão “olho por olho, dente por dente”, a partir do instituto da Lei de Talião, “também conhecida como Lei da Retaliação, espécie do direito vindicativo, que consistia em infligir ao agressor um dano ou mal idêntico ao que ele causara à sua vítima” (TEIXEIRA, 2008, p.24). Tal preceito, fundando-se numa ideia exacerbada de reciprocidade, consignou um elemento radical do direito penal da época.

Nesse contexto histórico em que as penas se revestiam de um caráter também acentuadamente simbólico, a prisão em si não era vista como uma pena propriamente dita, mas como um meio de assegurar a verdadeira punição, uma espécie de antessala do castigo:

[...] na antiga Roma, a prisão era um local onde o preso simplesmente aguardava o julgamento ou a execução da sentença. Nela, a despeito das condições degradantes às quais o criminoso era exposto, não se buscava castigá-lo. O verdadeiro castigo, a pena, viria depois, basicamente por meio de suplícios e da pena capital. Na Grécia antiga, por sua vez, era comum encarcerar os devedores até que saldassem suas dívidas e, neste caso, a prisão tinha como função especial simplesmente obstar a fuga do devedor. Eram, na verdade, tanto na Grécia quanto em Roma, experiências isoladas, diferentes da imagem de prisão que se tem hoje em dia. (TEIXEIRA, 2008, p.36-37).

Todavia, ainda na fase primitiva das penas, tal concepção começou a mudar com o apogeu do cristianismo e da Igreja Católica, com seu direito canônico que passou a semear mais intensamente a ideia da prisão como uma opção viável de pena-fim, e não apenas sua utilização como uma ferramenta assecuratória da verdadeira punição. É inclusive esta a razão do termo “penitenciária”, ligado a transformação da prisão em uma espécie de penitência ou expiação (TEIXEIRA, 2008, p.28). Posteriormente, na fase humanitária, com o movimento iluminista, a ideia da prisão já como uma pena será ainda mais advogada e serão também defendidos princípios legalistas e de racionalidade (TEIXEIRA, 2008, p.30).

Já na fase científica, uma série de diferentes escolas de pensamento se formariam, algumas defendendo teses hoje absolutamente rechaçadas no meio acadêmico, como as teorias biológicas de propensão natural ao crime de Cesare Lombroso

(TEIXEIRA, 2008, p.30-31). Mais adiante, novas linhas de pensamento renderiam frutos positivos e que culminariam no surgimento de penas alternativas ao cárcere, como hoje se dá.

Assim, ante a análise de um breve esboço histórico, pode-se depreender que, a medida que a pena de prisão – que antes nem punição era, mas sim mero instrumento – foi ganhando proeminência, as demais medidas punitivas foram perdendo seu protagonismo, com especial destaque para as penas de trabalho forçado e a pena capital.

No Brasil, essas duas punições perduraram até o século XIX, sendo que, oficialmente, foram abolidas pelo código penal de 1890. Em relação à pena de morte, no entanto, faz-se interessante ressaltar que esta, embora insistisse em sobreviver no papel, já restava inutilizada na prática desde a década de 70 dos anos 1800, graças a ação de S.M.I. o Imperador Dom Pedro II. Nesse sentido, em carta na qual oferece conselhos à sua filha, a Princesa Imperial Dona Isabel, que estava prestes a substituí-lo temporariamente como regente do Império, o velho imperador declara:

Sempre tenho procurado examinar por mim mesmo os processos dos condenados, que recorrem ao Poder Moderador [...]. Peço muitas vezes informações, antes de decidir, e as petições dos condenados à pena de morte vão sempre à seção respectiva do Conselho de Estado, e só em casos muito raros é que não comuto a pena de morte. **Sou contrário a esta, executa-se ainda porque o Poder Moderador não tem direito de anular o artigo do código criminal, que estabelece tal pena, comutando-a, sempre (BRAGANÇA, 1998, p.825).**

Assim, abolidas tais penas, o foco cada vez mais passou a centrar-se nas penas restritivas de liberdade, com uma série de inegáveis avanços quanto a forma de processamento das condenações, o tempo de encarceramento e as próprias condições de salubridade dos estabelecimentos prisionais. Os efeitos posteriores da pena, todavia, permaneceram praticamente inalterados.

Em tempos em que o discurso acerca das funções preventiva e ressocializante da pena ganha cada vez mais espaço e destaque o que na verdade se nota é um

trabalho incompleto. Se o que realmente se buscasse fossem os objetivos alegadamente declarados da pena, não haveria de se preocupar tão somente com os processos de julgamento e cumprimento e execução da pena, mas sim seria dada grande importância ao que ocorre no pós-pena, quando o condenado, tendo cumprido sua sentença, torna-se um egresso do sistema prisional. Ao adquirir esse rótulo, que poderá acompanhar o ex-apanado por toda sua vida, queda-se o indivíduo praticamente desamparado pelo ordenamento penal em relação aos efeitos indiretos oriundos da pena, mas posteriores a ela. É assim, nesse contexto, que poderá o direito ao esquecimento constituir importante ferramenta para o resguardo da dignidade humana do egresso e a consequente promoção de chances realmente férteis para sua reintegração.

1.3 A NATUREZA REMEMORATIVA DA PENA E DO PROCESSO PENAL EM CONTRADIÇÃO COM A PRETENSÃO RESSOCIALIZANTE DA PENA

Do momento em que o Estado sequestra para si o conflito e se posiciona como único julgador competente até o fim de todo o processo judicial, uma série de ritos, procedimentos e atos deverão ser executados. Nesse deveras longo ínterim, a depender das proporções do caso, poderá ainda haver acentuada cobertura da mídia, o que poderá inclusive surtir efeitos sobre o próprio direcionamento do caso nas vias judiciais.

Após todo esse processo, em caso de condenação, o acusado, agora um condenado, enfrentará de fato a execução da pena e, ao final de tudo, quando finalmente tornar-se um egresso, restará transformado, não necessariamente aos seus próprios olhos, mas aos olhos da coletividade que o rodeia. Isso se dá porque é o processo de imposição da pena, um castigo, que transforma o sujeito que transgrediu a lei em *persona non grata*, um eterno inimigo, um eterno monstro. O pensamento nietzschiano traz, justamente, essa ideia de que é possível, por meio das práticas penais e processuais, a sedimentação da memória no coletivo social:

O castigo, instrumento de moralização e normalização, através da mnemotécnica ritualizada dos processos de culpabilização, **faz presente e eterno o delito. E se apesar de o fato-crime não existir**, havendo apenas

interpretações posteriores, falas possíveis a respeito do “caso penal” em análise, [...] **a concretude do delito passa a ser passível de (re)experimentação constante pela comunidade com sua fixação mnemônica através do ritual (processo penal) e do castigo (execução penal)** (CARVALHO, 2006, p.77, grifo nosso).

Assim, a partir da concepção nietzschiana, percebe-se como não apenas a pena em si sedimenta o delito na vida do apenado e na memória da coletividade, mas a própria estruturação do processo penal e seus instrumentos, invariavelmente, atuam na direção de marcar a existência do delito na vida do indivíduo, mesmo nas situações em que o mesmo não venha a receber de fato uma pena ao final. Nesse sentido,

a concepção positiva do esquecimento, contraposta pela dispepsia reativa da memória, fornece elementos de leitura de determinados institutos penais que interrompem o processo punitivo. **As causas de extinção de punibilidade previstas na codificação penal, sobretudo dos institutos nos quais o Estado punitivo deixa de exercer a potestas puniendi em face de valorações morais sobre o infrator (v.g. graça, indulto e perdão judicial), ao invés de operarem como saneadoras da memória do delito atuam no reforço das reminiscências. A tecnologia punitiva, ao criar métodos de abdicação do castigo que pressupõem emitir juízos valorativos sobre o desviante, dobra a presentificação do crime. O perdão, em sentido genérico, mantém a lembrança não apenas do crime, mas do próprio castigo não infligido, capturando a história do sujeito** (CARVALHO, 2006, p.79, grifo nosso).

Nessa mesma linha de raciocínio, complementa ainda Fernando Vernice dos Anjos (2009, p.87) ao destacar que qualquer tipo de pena, mesmo as de natureza não privativa de liberdade, já possuem um caráter estigmatizante, ainda que em menor medida e que até mesmo o mero fato de ter estado o indivíduo sob investigação ou inquérito, sem o desenvolvimento de um processo posterior, já é suficiente para que este passe a ser olhado com outros olhos. Assim preleciona o autor:

[...] é muito importante destacar que *qualquer pena possui caráter estigmatizante*. A simples aplicação de uma pena restritiva de direitos, ou mesmo de uma multa, marca o condenado, que passa a ser etiquetado como um criminoso perante os olhos da sociedade. O que acontece é que a pena de prisão “apenas” estigmatiza de forma mais intensa, sendo mais dessocializante para o apenado, o que não implica que as demais sanções penais não tenham também um caráter dessocializador, só que menos intenso.

Constata-se, na verdade, que o próprio processo, independentemente de condenação, gera estigma e suscita o preconceito da sociedade. Na prática forense, são comuns os casos de pessoas que têm dificuldades para obter emprego por terem sido submetidas a processos que resultaram em

absoluções. Mais do que isso, simples inquéritos arquivados (antes de haver processo, portanto) são geradores de desconfiança para a sociedade que tende sempre a discriminar qualquer pessoa que tenha tido qualquer tipo de envolvimento com a justiça criminal, mesmo que na condição de simples suspeito na fase pré-processual (DOS ANJOS, 2009, p.87, grifo do autor).

Nesse diapasão, não obstante toda essa carga de rememoração do delito e estigmatização proporcionada pelo processo de investigação, julgamento, aplicação e execução da pena, pretende ainda essa mesma pena promover a emenda do condenado, transformá-lo e fazer com que, quando de sua soltura, seja um indivíduo melhor e em plenas condições de reinserir-se no seio da sociedade em igualdade de condições com os demais. Tal objetivo de ressocialização entra em choque, entretanto, com o caráter intrinsecamente dessocializante da pena (DOS ANJOS, 2009, p.82-83). No intuito de melhor compreender tal ambiguidade, necessário entender primeiro no que consistiria essa ressocialização apregoada como um dos fins da pena.

Por não se encontrar um conceito já bem definido e pacificado do que seria a ressocialização do apenado, o termo acaba por encontrar-se de certa forma refém do viés ideológico daquele que o está aplicando no momento. Assim, dentre as várias concepções pode-se chegar ao núcleo comum “de que o conceito de ressocialização abrange a busca, por meio da execução penal (concepção limitada), da *melhora social do apenado*” (DOS ANJOS, 2009, p.72, grifo do autor). Tal definição, no entanto, deixa ainda em aberto uma outra lacuna a ser preenchida, mais especificamente, no que de fato consistiria essa “melhora social do apenado”.

Mais uma vez, na tentativa de preenchimento dessa lacuna, discursos das mais diversas naturezas digladiam entre si, podendo-se destacar, entretanto, o que Fernando Vernice dos Anjos (2009, p.72) identifica como programas máximo e mínimo. Aquele consistira numa maior preocupação com a esfera íntima, interna e moral do apenado. Seria de fato uma transformação da própria personalidade do indivíduo. Este último programa, por outro lado, contenta-se com a não reincidência do egresso, voltando-se precipuamente para seu núcleo externo e social e “fazendo com que ele aceite, após um tratamento ressocializador na fase executiva, as normas de convivência, não praticando mais crimes” (DOS ANJOS, 2009, p.72).

Ocorre que, independente do posicionamento que se adote a fim de colmatar as lacunas da definição de ressocialização, esse objetivo colimado, ao menos em tese pela pena, resta severamente prejudicado em sua viabilidade prática. Seja pelo próprio ambiente carcerário, que no próprio senso popular já é identificado vulgarmente como espécie de “escola do crime”, seja pela estigmatização pós cumprimento da pena, que constitui o ponto nevrálgico na presente abordagem.

Dessa feita, especificamente no enfoque deste último empecilho à ressocialização do apenado, agora egresso, cumpre ressaltar, por fim, que a própria legislação brasileira, ainda que de forma mais genérica e programática, traz previsões acerca de medidas a serem tomadas de modo a auxiliar a reinserção do egresso na sociedade, vide artigos 10, 25 e 27 da Lei nº 7.210/84 (Lei de Execução Penal), *in verbis*:

Art. 10 - A assistência ao preso e ao internado é dever do Estado, objetivando prevenir o crime **e orientar o retorno à convivência em sociedade.**

Parágrafo único: **A assistência estende-se ao egresso.**

Art. 25 - A assistência ao egresso consiste:

I - na orientação e apoio para reintegrá-lo à vida em liberdade;

II - na concessão, se necessário, de alojamento e alimentação, em estabelecimento adequado, pelo prazo de 2 (dois) meses.

Parágrafo único. O prazo estabelecido no inciso II poderá ser prorrogado uma única vez, comprovado, por declaração do assistente social, o empenho na obtenção de emprego.

Art. 27 - O serviço de assistência social colaborará com o egresso para a obtenção de trabalho.

O cerne da questão, no entanto, está na própria figura do apenado que se torna egresso. Por mais que sejam implementadas medidas de assistência, enquanto esse indivíduo for enxergado tão somente como um ex-criminoso, ex-detento, ou, valendo-se da terminologia mais frequentemente adotada por Victor Hugo na obra em comento, como um “ex-forçado”, eternamente maculado pela marca de Caim,

não haverá possibilidade de uma efetiva ressocialização, posto que a própria dignidade do egresso estará fragilizada. Faz-se necessário, portanto, deixar o passado no passado, tanto quanto possível, para que o futuro constitua um novo recomeço, e não um círculo perniciosamente vicioso.

2 MEMÓRIA E ESQUECIMENTO: CONFLITO DE INTERESSES E A TUTELA DA DIGNIDADE HUMANA

A todo instante diferentes interesses se chocam e se contrapõem nas ocorrências das vidas diárias de cada ser humano. Normalmente tais situações resolvem-se por si mesmas, pelas medidas conciliadoras ou mesmo intimidadoras de uma ou outra parte. Todavia, não poucas vezes, esses conflitos podem tomar as proporções de um colosso, exigindo soluções outras que não a atuação direta das partes.

Nessas situações, quando ocorre a judicialização das celeumas particulares, cumpre ao Direito o dever de trazer a sua solução, com base nas previsões do ordenamento jurídico pátrio. Os interesses então, que outrora chocaram-se no plano fático, agora chocar-se-ão, enquanto direitos, no plano das ideias. Dessa colisão de direitos, poderá um sobrepor-se ao outro, diante das particularidades do caso concreto, ou mesmo poderão ensejar o nascimento de um direito terceiro, capaz de melhor tutelar a situação sob análise. É com esse olhar, portanto, que se deve observar o surgimento e aplicação do direito ao esquecimento, fomentado pelas discussões que envolvem o embate entre os direitos à intimidade e à honra versus o direito à informação, tendo por fundamento primeiro, é claro, o princípio maior da dignidade humana.

2.1 DIREITO À INTIMIDADE

Um dos direitos da personalidade é o direito à intimidade, já expressamente referido na Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, em seu artigo 5º, inciso X. Tal direito pode, a primeira vista, parecer um tanto quanto vago, uma vez que a palavra intimidade constitui-se de uso corriqueiro e bastante amplo. É importante,

portanto, para que se obtenha um melhor entendimento, uma definição mais elaborada. Traz o dicionário Aurélio (2005), de modo conciso e direto, o significado de “Vida íntima, particular, privacidade”. Tal definição é por demais genérica e não traduz toda a potencialidade que a palavra pode possuir, sobretudo no contexto do Direito. Faz-se necessária a adoção de outra significação que mergulhe no âmago do vocábulo e promova seu melhor aproveitamento.

Nesse anseio, Edilson Pereira de Farias (1996, p.111-117) busca analisar a conceituação da intimidade tendo por base não apenas uma existência abstrata, virtual e isolada da mesma, mas sim conforme a sua inserção entre as demais forças advindas dos relacionamentos sociais humanos, que acabam por ela influenciarem e moldarem. Assim, assevera o autor que

a intimidade, como exigência moral da personalidade para que em determinadas situações seja o indivíduo deixado em paz, **constituindo um direito de controlar a indiscrição alheia nos assuntos privados que só a ele interessa**, tem como um de seus fundamentos o princípio da exclusividade, formulado por Hannah Arendt com base em Kant. Esse princípio, **visando a amparar a pessoa dos riscos oriundos da pressão social niveladora e da força do poder político, comporta essencialmente três exigências: “a solidão (donde o desejo de estar só), o segredo (donde a exigência de sigilo) e a autonomia (donde a liberdade de decidir sobre si mesmo como centro emanador de informações)** (FARIAS, 1996, p.113, grifo nosso).

Nesse diapasão, pode depreender-se duas naturezas da intimidade a princípio antagônicas, mas que em verdade se completam: uma face de reclusão em si mesmo e introspecção e outra face de liberdade.

A intimidade pode, portanto, materializar-se no bem-estar consigo próprio, no permanecer sozinho e, assim, no viver determinados momentos apenas para si. Refletir, divagar, descansar sem ser perturbado ou invadido em seu espaço pessoal por outrem. Pode, por outro lado, materializar-se na autonomia, no ato positivo de optar por não compartilhar dada informação com terceiros, de ser o juiz e censor de si mesmo e, assim, permanecer livre, liberto de algo que, caso exposto, poderia lhe constituir obstáculos ou amarras desnecessárias, embora derivadas de fatos, sejam eles positivos ou negativos, laudatórios ou vexatórios, estritamente privados e de possível irrelevância real para terceiros.

Exaltando justamente esse caráter libertador e aberto da intimidade, e contrapondo o caráter mais introspectivo, René Ariel Dotti (1980, p.130) explica que, inicialmente, a intimidade estava, de modo demasiado restrito, relacionada ao conceito de “casa” como referência física e emocional, mas que hoje, no entanto, essa noção se modificou e, em suas palavras, a intimidade é

um sentimento, um estado de alma, que existe nos ambientes interiores, mas se projeta também no exterior para ser possível viver liberdade de amar, pensar, chorar, sorrir, rezar, enfim a liberdade de viver a própria vida e morrer a própria morte. É assim, uma das **liberdades fundamentais do corpo, da mente e do espírito** (DOTTI, 1980, p.130, grifo nosso).

Tal definição revela-se de grande perspicácia, sobretudo quando se está a enfocar a intimidade sob a perspectiva de um egresso do sistema prisional. Para esse indivíduo, que dentro de um estabelecimento penitenciário teve sua intimidade mitigada quase que a ponto de nem mesmo mais possuí-la, a intimidade reveste-se de um caráter ainda mais libertador. É agora, longe da estrita vigilância penal do Estado, que o egresso poderá novamente guardar para si o que bem entender, sem prestar contas de cada movimento, de cada pensamento seu, sem seguir infundáveis normas procedimentais e de comportamento, que em muito lhe expunham. Pode-se perceber, assim, que o direito à intimidade é um dos vários direitos do cidadão que são restringidos durante um cumprimento de uma pena, sobretudo as privativas de liberdade. O cumprimento desta e a consequente libertação, portanto, deveriam ensejar a completa restituição desse direito ao apenado, mas os resquícios da condenação, enfrentados na nova vida do agora egresso, demonstram que seu direito à intimidade continua limitado, ainda que em proporções menores, ou de forma mais indireta do que quando se encontrava efetivamente preso.

Assim, não há dúvidas de que ao ser constantemente lembrado do delito que outrora cometera, seja por meio de notícias e reportagens de nítido caráter midiático em jornais, rádios e sites da internet, ou ainda por meio de documentações e históricos de vida pregressa arbitrariamente divulgados e consultados, o egresso tem expostos fatos de sua vida passada que poderia muito bem não desejar reviver nem compartilhar.

Toda essa divulgação contribui ainda mais para sedimentar a estigmatização do apenado, fechando uma série de portas e dificultando a reinserção na sociedade. Assim, para que a própria dignidade do egresso não seja violada por meio da obliteração de seu direito personalíssimo à intimidade, faz-se necessário que este último revista-se de uma grande amplitude, de modo a abarcar tanto a opção de não ser o indivíduo peremptoriamente compelido a divulgar informações de foro íntimo, como a premência de resguardá-lo da intromissão e indiscrição alheia. Dessa feita, considerando tal caráter ampliativo,

o direito à intimidade alcança a discricção pessoal atinente aos acontecimentos e desenvolvimento da vida do sujeito, dentre outros, aos seguintes aspectos: confidenciais, informes de ordem pessoal (dados pessoais), lembranças de família, sepultura, vida amorosa, conjugal, saúde física e mental, afeições, entretenimentos, costumes domésticos e atividades negociais reservados pela pessoa para si e para seus familiares ou pequeno círculo de amizade. (FARIAS, 1996, p.114-115).

Ainda assim, mesmo considerando-se de forma ampla o conteúdo do direito à intimidade, não se pode olvidar dos demais aspectos também atinentes a dignidade do indivíduo e correlatos a intimidade, porém constituintes de outros direitos de natureza distinta e independente, como a honra do egresso.

2.2 DIREITO À HONRA

Da mesma forma que o direito à intimidade, o direito à honra encontra-se insculpido no artigo 5º, inciso X da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, sendo, portanto, também um direito fundamental. Sua importância se dá pelo fato de constituir uma garantia para além do corpo e da integridade física e biológica do indivíduo. Visa assim tutelar algo que, embora fisicamente intangível, pode desdobrar-se em consequências até mesmo para a saúde psicológica do indivíduo. Seu objeto é a imagem projetada da pessoa, seja perante si mesmo, seja perante os que a rodeiam.

Assim, de início, afigura-se claro que o marchar dos tempos, bem como questões puramente geográficas, revelam a natureza transitória e mutável do conteúdo que defina a noção de “honra”. A depender da época e do local, determinado aspecto

poderia caracterizar algo de maior ou menor importância no denodo e no brio atribuídos a cada pessoa. Algo outrora de suma relevância para a alvura de uma reputação, pode hoje não representar mácula alguma, sendo o inverso também verdadeiro. Ainda assim, embora seu conteúdo padeça de certa falta de perenidade,

a honra persegue a história das comunidades desde as primeiras civilizações, sejam elas ocidentais ou orientais, transmudando-se com o tempo e as contingências histórico culturais de um determinado povo. Com conteúdo fluido e variante, a honra se mantém firme em qualquer sociedade, ainda que seu grau de importância e relevância esteja vinculado ao conteúdo moral prevalente de determinado tipo de comunidade. (REIS JÚNIOR, 2013, p.6).

Nessa direção, diante da importância que a honra sempre possuiu ao longo da história, tem-se que foi também alvo de manipulação em meio as imposições penais do passado. Até então tida como algo que poderia não apenas ser conquistado pelos próprios méritos do sujeito, mas também arbitrariamente conferido ou confiscado por terceiros ou autoridade superior, a honra, e seus opostos, a infâmia e a desonra, muitas vezes figuraram em sentenças condenatórias relacionadas a crimes contra o Estado, a Coroa ou outros de maior repercussão em geral.

Um exemplo notável de tal situação no panorama histórico brasileiro é o processo judicial que culminou na condenação do traidor e separatista Joaquim José da Silva Xavier, popularmente conhecido por Tiradentes. Após o transcurso de seu julgamento, os juízes “**declaram o réu infame**, e seus filhos e netos tendo-os”, bem como decidem que “a casa em que vivia em Vila Rica será arrasada e salgada, para que nunca mais no chão se edifique [...] e no mesmo chão se levantará um padrão **pelo qual se conserve em memória a infâmia deste abominável réu**” (CÂMARA DOS DEPUTADOS, 1982, p. 236, grifo nosso). Assim, de simples excertos dos Autos de Devassa, afigura-se claro como a honra do condenado foi sumariamente confiscada e transformada em infâmia, que por expressa previsão sentencial, transcende a figura do apenado, atingindo as segunda e terceira gerações do réu, estipulação essa que, se aplicada hoje, violaria frontalmente as previsões do art. 5º, XLV da Constituição.

Tal manipulação da honra outrora constantemente presente nas condenações criminais enfatiza a diferenciação entre honra subjetiva e objetiva, posto que nelas se buscava atingir e atacar principalmente esta última. Nesse diapasão, nas lições de Cezar Bitencourt (2016, p.350), a honra objetiva é “a reputação do indivíduo, ou seja, é o conceito que os demais membros da sociedade têm a respeito do indivíduo, [...] é o sentimento do outro que incide sobre as nossas qualidades ou nossos atributos”. A honra subjetiva, por sua vez, é a imagem e a valoração que o indivíduo tem de si próprio (BITENCOURT, 2016, p.350). Ainda assim, frise-se que de qualquer forma, assevera o ilustre doutrinador, a honra é “valor imaterial, insuscetível de apreciação, valoração ou mensuração de qualquer natureza, inerente à própria dignidade e personalidade humanas” (BITENCOURT, 2016, p.350).

Nesse diapasão, diante de tamanha importância da honra para a integridade da dignidade do sujeito, tem-se que é possível defendê-la até mesmo de ofensas com fundo de verdade, uma vez que mesmo sendo determinado fato verdadeiro, sendo ele degradante à honra e dignidade da pessoa, tem o indivíduo o direito de não querer tais informações divulgadas e veiculadas indiscriminadamente por qualquer meio de comunicação, se não houver necessidade e utilidade maior para tanto (SILVA, 2015, p. 211).

Diante de tal entendimento, portanto, resta clara a possibilidade também do egresso de proteger sua honra e reputação diante de eventuais e desnecessárias reiteraões e reafirmações do delito que de fato cometera. Se não há interesse além da simples mediatização ou mesmo o simples e puro preconceito, não há por que se tolerar que se revivam fatos pretéritos de mero desserviço à imagem e reputação do egresso.

Por fim, ante todo esse vasto e complexo conteúdo que circunda o direito à honra, pode-se citar três características que, de forma geral, delineiam as ideias centrais do tema, conforme preleciona Antonio dos Reis Júnior (2013, p.9):

a honra, valor de difícil conceituação, com conteúdo variável (i) tem poder, de fato, superior a muitas outras ordens normativas, verificado empiricamente pelos acontecimentos históricos; (ii) tem o poder de macular e, ao mesmo tempo, erguer uma sociedade em termos de valores, o que, por si só, numa visão macro, já merece tutela do ordenamento jurídico brasileiro, caracterizado como um sistema jurídico aberto de valores; (iii)

pode constituir-se sob diversas conotações, tais como honra familiar, honra individual e honra nacional.

Assim, em conjunto com o direito à intimidade, o direito à honra há de pesar fortemente quando de seu choque com eventuais direitos a eles contrapostos no caso concreto, como comumente acontece com o direito à informação, no contexto dos egressos do sistema prisional.

2.3 DIREITO À INFORMAÇÃO

O ser humano, enquanto ser social, sempre apresentou gosto e inclinação pelo registro e propagação de histórias, fatos e acontecimentos. Inicialmente por via oral, posteriormente pela via escrita e, hoje, pelo meio virtual várias são as narrativas propagadas pelos quatro cantos do globo, desde os antigos Contos de Fadas até as mais recentes notícias e manchetes da economia, política e esporte mundial.

Tal propagação de informações e ideias, conquanto seja extremamente útil e imprescindível para o próprio desenvolvimento e integração da comunidade humana, pode revelar-se uma faca de dois gumes, ao espalhar não apenas inverdades, mas também informações verídicas que, no entanto, deveriam permanecer restritas. Tal preocupação com a divulgação de dados e notícias adquire importância ainda maior ao levar-se em conta o que a sabedoria popular já há muito transformou em adágio ao reconhecer, com os gracejos que lhe são sempre inerentes, que “quem conta um conto aumenta um ponto”. Assim, o entendimento acerca do que de fato constituiria o direito à informação, seu conteúdo e suas limitações perfaz-se de suma importância, a fim, sobretudo, de se impedir que o gozo de um direito específico por determinado indivíduo acabe por sobrepujar a própria dignidade dos demais.

De início há de se destacar que para parte da doutrina ocorre a distinção entre “liberdade de informação” e “direito à informação”. Para essa corrente, na qual se filia José Afonso da Silva (2015, p.247), este último se trataria de um direito coletivo, enquanto o primeiro de um direito individual subjetivo. Desse modo, para o autor, a **liberdade** de informação “compreende a procura, o acesso, o recebimento e a

difusão de informações ou ideias, por qualquer meio, e sem dependência de censura, respondendo cada qual pelos abusos que cometer” (2015, p.248), enquanto o **direito** à informação seria o “interesse geral contraposto ao interesse individual da manifestação de opinião, ideias e pensamento, veiculados pelos meios de comunicação social. Daí porque a liberdade de informação deixara de ser mera função individual para tornar-se função social” (2015, p.262-263).

Percebe-se em tal linha de pensamento uma espécie de evolução, partindo de um direito inicialmente individual de, sobretudo informar, divulgar e expressar-se sem censura, enfatizado mais especificamente pela particularização da liberdade de imprensa; até o surgimento de um direito mais coletivo, do acesso à essa informação enquanto condição vital para o seu pleno aproveitamento.

Outros autores, no entanto, sem muito adentrar em uma eventual cisão entre a liberdade e o direito à informação, oram valem-se de uma ou de outra nomenclatura. Nesse sentido, Edilson Pereira de Farias (1996), embora utilize a expressão “liberdade de expressão e informação” ao longo de sua obra, opta pelo termo “direito fundamental à informação” ao abordar a natureza protetiva constitucional de tal direito, tanto no aspecto do gerador, quanto do emissor da informação:

no âmbito da proteção constitucional ao direito fundamental à informação estão compreendidos tanto os atos de comunicar quanto os de receber livremente informações pluralistas e corretas. Com isso, visa-se a proteger não só o emissor, mas também o receptor do processo de comunicação (FARIAS, 1996, p.133).

Assim, entende-se mais produtiva a consideração mais ampliativa e abrangente do direito à informação, de modo a, em consonância com os valores de natureza socializante da atual Constituição, englobar a tutela da informação desde a sua livre emissão até a facilitação de sua recepção, entendendo-se que “à coletividade em geral é assegurado o direito de informação, que se revela na liberdade de informar e de ser informada quanto a tudo aquilo que lhe seja relevante” (MALDONADO, 2017, p.68).

Dessa feita, compreendido o direito à informação como a faculdade de divulgar, emitir, propagar, obter, receber e conhecer informações sem a imposição de maiores

óbices ou estorvos, cumpre especificar qual seria a natureza de tais informações. Nesse intuito, pode-se expor uma possível classificação da informação em dados “sensíveis” e “não-sensíveis”:

dados não-sensíveis, em princípio, pertencem ao domínio público e são suscetíveis de apropriação por qualquer pessoa; em regra, podem ser armazenados e utilizados sem causar danos – por exemplo, nome, estado civil, domicílio, profissão, filiação a grupos associativos etc. **De outra parte, dados sensíveis estão substancialmente ligados à esfera da privacidade.** Informam, por exemplo, a origem racial, saúde física e mental, características genéticas, adesão à ideologias políticas, crenças religiosas, opiniões filosóficas, manias, traços da personalidade, orientação sexual, histórico trabalhista, assuntos familiares, **registros policiais**, patrimônio, rendimentos, vida financeira etc. (MONTEIRO, 2007, p.33, grifo nosso).

Tem-se, portanto, que no que tange a potencial violação dos direitos do egresso do sistema prisional e, sobretudo, de sua dignidade, são os dados ditos “sensíveis” que necessitam de especial resguardo, podendo estes, e não os “não-sensíveis”, serem abarcados pelo manto do direito ao esquecimento. Isso porque dados como endereço, estado civil e profissão, revestem-se de um caráter muito mais objetivo e, *a priori*, muito menos atrativos a precipitados juízos de valor. Claro que aqui não se olvida das eventuais interpretações que um local de residência, em bairro popular ou bairro nobre, ou uma profissão bem ou mal remunerada podem ensejar sob o olhar alheio, sendo as vezes causa até mesmo de preconceito. Todavia, ainda assim, tais dados revelam-se muito menos chamativos à curiosidade, indiscrição e mesmo preconceito alheios do que informações de natureza muito mais íntima, subjetivas e permeadas de idiosincrasias, como ideologias políticas, orientação sexual e, frise-se, um histórico de passado criminal.

Resta claro, portanto, que diante da importância que o direito à informação possui para o próprio desenvolvimento da sociedade como um todo, deve a sua tutela ser também encarecidamente resguardada, sendo os casos de eventuais colisões com outros direitos detalhadamente analisados e sopesados, sob o risco de ferir-se, também pela sua violação, a dignidade dos indivíduos, posto que, enquanto fator de formação e desenvolvimento humano, o direito à informação revela-se também integrante do complexo, vasto e delicado conjunto de direitos que constituem uma verdadeira armadura da dignidade humana, vetor principal de toda a organização do ordenamento jurídico pátrio e da legislação conjunta internacional.

2.4 DIGNIDADE HUMANA E COMPLEXIDADE TRANSCENDENTAL

Uma simples conversa com alguém de uma mesma comunidade já se revela suficientemente apta a demonstrar como há divergências entre as concepções de qualidade de vida mínima, patamar mínimo civilizatório ou bem viver. Se olharmos para outros países ou sociedades, as respostas acerca do que seria necessário para uma vida digna serão ainda mais discrepantes. Se analisarmos então sob um viés histórico, buscando compreender o que seria a dignidade para nossos antepassados de milênios, séculos ou mesmo décadas atrás, os dados encontrados podem revelar-se quase que assustadores. Ainda que certa similitude, ou certo núcleo básico, se mantenha em uma espécie de linha tenuamente contínua, as diferenças demonstram-se estarrecedoras.

Para tanto, basta destacar o fato de que até dois séculos atrás, sob a abjeta égide da escravidão, determinados indivíduos, embora seres humanos, sequer eram assim reconhecidos, mas sim considerados como coisa e propriedade, privados, portanto, de direitos e, sobretudo, de qualquer traço ou vestígio de dignidade. O simples fato de hoje entender-se a dignidade como imanente de todo e qualquer indivíduo humano, sem possibilidade de exceções, já denota o caráter de evolução e transformação que a definição de “dignidade humana” carrega.

Nesse diapasão, conforme expõe Ingo Wolfgang Sarlet (2008, p.43), o estabelecimento de um conceito demasiado fixo e rígido da dignidade da pessoa humana não é compatível também com a pluralidade de pensamentos das sociedades atuais. Outrossim, é importante lembrar que o conteúdo de tal conceito está em constante processo de construção e reformulação, sendo, portanto, fruto das crenças, costumes e percepção de mundo dos indivíduos de cada período histórico (SARLET, 2008, p. 43). Percebe-se, mais uma vez, a confluência de diferentes discursos, com entendimentos distintos acerca do que seria a dignidade humana, e que acabam por influenciarem-se uns aos outros, até que um deles, menos ou mais transformado e adaptado, saia-se vencedor, ainda que momentaneamente.

Tal noção de fluidez coaduna-se, assim, com a perspectiva da análise do direito ao esquecimento e da dignidade humana através de uma perspectiva também mais historicamente contextualizada, posto que os horizontes do romance em estudo são os da França do século XIX, uma sociedade consideravelmente diversa da sociedade contemporânea e que se encontrava justamente em uma efervescência cultural e política de grandes proporções.

Como a própria obra retrata, os diversos movimentos e revoluções do período eram um reflexo, ou melhor, um produto da própria sociedade, que, por meio de seus mecanismos coercitivos e de sua estruturação, impunha determinadas situações de flagrante aniquilação dos traços já reconhecidamente mais básicos da dignidade de determinados grupos, levando ao surgimento recorrente de tais insurreições ao longo de todo o período.

Nesse sentido, Victor Hugo é espirituoso quando, logo no prefácio de seu romance, expõe sua preocupação social ao escrever a obra e acaba revelando, indiretamente, uma noção de sua própria concepção da dignidade humana, que posteriormente se tornará ainda mais clara ao longo do desenrolar da trama. Assim, declara o autor logo no início de sua obra:

Enquanto, **por efeito de leis e costumes, houver proscricção social, forçando a existência, em plena civilização, de verdadeiros infernos, e desvirtuando, por humana fatalidade, um destino por natureza divino**; enquanto os três problemas do século – a degradação do homem pelo proletariado, a prostituição da mulher pela fome, e a atrofia da criança pela ignorância – não forem resolvidos; enquanto houver lugares onde seja possível a **asfixia social**; em outras palavras, e de um ponto de vista mais amplo ainda, enquanto sobre a terra houver ignorância e miséria, livros como este não serão inúteis (HUGO, 2007a, p. 23, grifo nosso).

Percebe-se nesse breve prefácio a relação entre o “destino por natureza divino” e a compreensão de uma dignidade intrínseca ao ser humano. Para Victor Hugo, todos os indivíduos possuem por excelência uma espécie de núcleo existencial, o qual deveria ser resguardado e protegido, mas que acaba sendo violado pelas estruturas da própria sociedade em que o homem se insere, criando o que denomina de “verdadeiros infernos”; condições de miséria existencial que dilaceram a dignidade da pessoa, impedindo a concretização de seu destino digno, e assim “divino” em suas palavras.

Ao atribuir, portanto, um caráter divino ao destino de cada indivíduo, destino esse desencaminhado pelas más ações da própria sociedade e os agentes nela inseridos, Victor Hugo está, em outras palavras, atribuindo um caráter de direito natural a esse “destino humano”, que sem receio de prejuízo algum, deve aqui ser entendido como a própria “dignidade humana”. Enquanto divina, não pode a dignidade ser concedida por nenhuma autoridade senão única e exclusivamente pela própria Providência, em momento anterior ao próprio início da vida do indivíduo. Assim, também o direito natural não é conferido por força de autoridade terrena ou do Estado, mas sim é anterior a este.

Tal visão do caráter natural e intrínseco da dignidade da pessoa humana é ponto basilar para que se compreenda a forma como pode se dar sua proteção e se coaduna com as premissas de irrenunciabilidade e inalienabilidade, conforme exposto também por Sarlet ao asseverar que:

[...] a dignidade, como qualidade intrínseca da pessoa humana, é irrenunciável e inalienável, constituindo elemento que qualifica o ser humano como tal e dele não pode ser destacado, de tal sorte que não se pode cogitar na possibilidade de determinada pessoa ser titular de uma pretensão a que lhe seja concedida a dignidade. Esta, portanto, compreendida como qualidade integrante e irrenunciável da própria condição humana, pode (e deve) ser reconhecida, respeitada, promovida e protegida, **não podendo, contudo (no sentido ora empregado) ser criada, concedida ou retirada (embora possa ser violada), já que existe em cada ser humano como algo que lhe é inerente** (SARLET, 2008, p. 44, grifo nosso).

Tem-se, portanto, o entendimento de que já nasce o ser humano como titular de dignidade, não sendo esta a ele concedida por benevolência de autoridades superiores. Todavia, ainda assim, ao longo dos séculos a dignidade de diversos grupos sociais foi menosprezada e atacada pelos governos e pelos próprios membros da sociedade, como bem retrata Victor Hugo (2007a, 2007b). Tal situação levou a constantes lutas por melhores condições de vida e reconhecimento de direitos, como por exemplo as barricadas levantadas pelos estudantes de Paris, retratadas no romance.

Assim, ainda que se entenda a dignidade da pessoa humana como inerente ao indivíduo e anterior ao próprio Estado, é possível compatibilizar tal visão com uma

corrente de pensamento histórico-cultural. Isso porque, embora se considere a premissa da dignidade humana como natural e indissociável da própria existência do indivíduo, seu conteúdo concreto, por outro lado, foi construído, ou descoberto, ao longo dos anos. Sua transformação seria resultado de um “processo de reconhecimento intersubjetivo impulsionado por fatores históricos e culturais” (JORIO, 2016, p.77-78).

Nessa direção, pode-se entender o processo de construção da concepção de dignidade humana como fruto dos conflitos sociais que buscam a mudança do *status quo*. Seria assim a dignidade humana “[...] uma conquista da razão ético-jurídica, fruto da reação à história de atrocidades que, infelizmente, marca a experiência humana” (NUNES, 2002, p. 48).

Tal pensamento compatibiliza-se com a noção apresentada por Victor Hugo (2007a, 2007b) em *Os Miseráveis*, na qual as revoluções que agitam as ruas de Paris são a maior das respostas de insatisfação para com a situação de degradação humana e negação de direitos enfrentadas pelas classes menos afortunadas da época.

Dentre esses grupos flagelados pela condição de negação de direitos e indiferença social, situa-se o ex-condenado, o ex-forçado, o egresso do sistema prisional. Na obra em análise, tal tipo social é personificado na figura do personagem principal Jean Valjean, o homem preso por furtar um pão e liberto dezenove anos depois.

Na trama (HUGO, 2007a, 2007b), Valjean consegue sua liberdade após anos de trabalhos forçados nas Galés, mas rapidamente descobre que para o mundo ele não é mais um simples cidadão qualquer, ele agora encontra-se na condição de ex-forçado, condição essa lembrada permanentemente por todos que encontra em razão do passaporte amarelo que é obrigado a carregar. Esse documento serve apenas como mecanismo de preservação de um estigma social perante os demais e para forçá-lo a se apresentar periodicamente às autoridades, perpetuando a imagem de “criminoso”.

São justamente esses indivíduos, os egressos do sistema prisional, por estarem livres dos muros físicos da prisão, mas ainda não da pecha e do estigma de

criminosos, que se encontram em situação extremamente delicada, na qual diversos direitos revelam-se a beira de sobreporem-se abrupta e arbitrariamente uns sobre os outros, notoriamente sua intimidade e sua honra, face o acesso de terceiros sobre informações de seu passado, que necessitam de um mecanismo que mais proficuamente possa lidar com tal colisão de direitos, de modo a, no fim, manter intacta a integridade de sua dignidade enquanto cidadão e pessoa. Tal mecanismo, a fim de melhor atender as particularidades de tão complexo conflito, pode justamente ser, na verdade, o próprio produto deste.

2.5 DO CHOQUE DE DIREITOS NASCE O DIREITO AO ESQUECIMENTO

A princípio, a simples exposição de uma série de direitos em diversos diplomas legais ou mesmo em uma única carta, como no caso da Constituição, parece oferecer um todo perfeitamente harmônico e coeso, já preparado para disponibilizar o perfeito regramento de toda a vida em sociedade. Todavia, embora possa no papel tudo encaixar-se de forma aparentemente perfeita, é no plano da realidade que as dificuldades se farão sentir.

A gigantesca complexidade das múltiplas relações humanas é capaz de gerar uma infinidade de possibilidades em que dois ou mais direitos, de início sem ligação um com o outro, irão, naquele específico caso concreto, chocar-se, de modo que um haverá de preponderar sobre o outro.

No caso de normas jurídicas comuns, a teoria geral do direito é capaz de ofertar uma série de mecanismos e convenções que determinarão a derrogação de uma por outra, como a sobreposição das leis posteriores sobre as anteriores e das leis especiais sobre as de caráter geral. O mesmo, no entanto, não pode ser dito quando se tem em mãos a colisão entre normas de direito fundamental. Nesses casos, pela própria premência dos bens jurídicos por elas tuteladas, a análise deve, imprescindivelmente, levar em conta todas as especificidades do caso concreto,

pois, de acordo com as situações fáticas, as conclusões poderão ser completamente diferentes (ALEXY, 2008, p.93-94).

Tal situação se dá em virtude do caráter duplo das normas de direito fundamental, imbuídas de natureza principiológica, bem como de natureza de regramento, de modo que

compreender as normas de direitos fundamentais apenas como regras ou apenas como princípios não é suficiente. Um modelo adequado é obtido somente quando às disposições de direitos fundamentais são atribuídos tanto regras como princípios. Ambos reunidos em uma norma constitucional de caráter duplo (ALEXY, 2008, p.144).

Assim, diante dessa natureza ambivalente, tem-se que a adoção de um método que propicie não a simples invalidação e exclusão da norma, tornando-a inaplicável de maneira geral, como se revogada estivesse, mas sim de um procedimento que viabilize conclusões tópicas, diferenciadas e aplicáveis unicamente ao caso sob análise, diante de suas particularidades únicas, é a que se revela mais adequada. Do contrário, ao chegar-se a conclusão de que um determinado direito fundamental é preponderante sobre um outro determinado direito fundamental, se estaria deixando um bem jurídico totalmente desprotegido sempre em que este conflitasse com aquele, independente das circunstâncias do caso concreto, o que de modo algum pode ser aceito quando se está falando de direitos que, tidos por fundamentais, são essenciais ao pleno desenvolvimento e proteção humanos. Dessa forma,

partindo da premissa de que a solução do conflito de direitos fundamentais se dá nos mesmos moldes daquela pertinente à colisão de princípios, e verificada a existência de um autêntico choque de direitos fundamentais, cabe ao intérprete-aplicador realizar a ponderação dos bens envolvidos, buscando o mínimo sacrifício dos direitos em jogo (MONTEIRO, 2007, p.30-31).

Em relação, portanto, à solução de conflitos entre direitos fundamentais, buscando-se como fim a melhor e mais ampla proteção da dignidade humana dos sujeitos envolvidos, há de se proceder conforme a máxima da proporcionalidade, que conforme ensina Robert Alexy (2008, p.588), subdivide-se em três máximas parciais, a saber: Adequação, Necessidade e Proporcionalidade stricto sensu.

Assim, como primeira etapa tem-se que o ato ou medida que se pretende aplicar no caso em questão deve ser pertinente, compatível, eficaz para o que se pretende tutelar (ALEXY, 2008, p.589-590). Nesta fase, portanto, não se elencam as possibilidades, mas sim se elimina o incompatível, de modo que “essa máxima tem, na verdade, a natureza de um critério negativo. Ela elimina meios não adequados. Um tal critério negativo não determina tudo, mas exclui algumas coisas” (ALEXY, 2008, p.590).

Na etapa seguinte, a da necessidade, o meio ou posicionamento analisado deve demonstrar ser o que cause menos gravames, menos prejuízos ou onerosidade ao fim último (CARVALHO FILHO, 2015, p.43). Assim, diante da inevitável limitação de um dos direitos fundamentais em choque, deve-se optar pela posição que menos os cerceie, de modo a também manter na maior integralidade possível a preservação do objetivo final, que é a tutela da dignidade humana, sempre presente por trás de todos os direitos tidos por fundamentais. Busca-se, portanto, a “vedação de sacrifícios desnecessários a direitos fundamentais” (ALEXY, 2008, p.591).

Por último chega-se a etapa da proporcionalidade *stricto sensu*, pela qual as restrições a serem atribuídas a um direito fundamental devem necessariamente corresponder a uma promoção, uma satisfação de maior intensidade ao outro direito (ALEXY, 2008, p.593-595). É dessa forma que os benefícios proporcionados pelo direito que mais sobressair-se deverão compensar as eventuais limitações no direito que restou limitado. Ao final se deverá ter, portanto, a maior proteção da dignidade humana, proporcionada por um determinado direito em detrimento proporcional e estritamente necessário e adequado de outro. Denota-se, assim, um

exemplo da força inerente aos direitos fundamentais compreendidos como princípios. Por meio do sopesamento, essa força impõe limites que, ainda que não sejam identificáveis de forma rígida e independente de sopesamentos, não são, por isso, menos sólidos e claros (ALEXY, 2008, p.598).

Assim, enquanto direitos fundamentais por excelência, também a colisão dos direitos à intimidade e à honra com o direito à informação demanda uma análise atenta e, sobretudo, centrada às especificidades do caso concreto. O embate entre tais

direitos gera “controvérsias como o tempo que uma determinada informação deve ficar disponível ou mesmo se determinada informação deve ou não ser disponibilizada” (FELBERG, 2013, p.114). Ademais, quando o titular dos direitos à intimidade e à honra potencialmente ameaçados é um cidadão que se encontra na condição de egresso do sistema prisional, o caso se reveste de uma complexidade ainda maior, posto o estigma histórico que esse carrega e as fortes repercussões possíveis.

Nesse contexto, em linhas gerais, tem-se que cada cidadão, e a sociedade como um todo, detém o direito de informar-se acerca dos acontecimentos e fatos ocorridos e, portanto, dos atos praticados por terceiros publicamente. Todavia, em determinadas situações, o conhecimento de tais informações, embora possível, demonstra-se prescindível, supérfluo e, ainda, prejudicial aos envolvidos sem que, por outro lado, traga qualquer benefício em sua obtenção (MALDONADO, 2017, p.96-97). É então, nessas situações em que o resguardo maior da honra, e da privacidade de maneira geral, demonstra produzir maiores benefícios, que poderá surgir o direito ao esquecimento, compreendido como

a possibilidade de alijar-se do conhecimento de terceiros uma específica informação que, muito embora seja verdadeira e que, preteritamente fosse considerada relevante, não mais ostenta interesse público em razão de anacronismo (MALDONADO, 2017, p.97).

Tal possibilidade, entretanto, é mister que se ressalte, não se trata de uma espécie de poder absoluto, arbitrário e de propriedades quase mágicas, capaz de blindar o indivíduo de todas as desventuras ou dissabores de seu passado, a seu bel prazer. A preponderância da honra e da intimidade no caso concreto, ensejando a aplicação do direito ao esquecimento “não atribui a ninguém o direito de apagar fatos ou reescrever a própria história, mas apenas assegura a possibilidade de discutir o uso que é dado aos fatos pretéritos, mais especificamente o modo e a finalidade com que são lembrados” (FELBERG, 2013, p.115).

A preocupação, pois, com a aplicação e extensão do direito ao esquecimento é uma constante, sobretudo considerando que sua história e origem estão marcadas justamente pela seara criminal, como parte e ferramenta de efetivação do direito que

possui o egresso de reintegrar-se plenamente à sociedade da qual outrora foi apartado (FELBERG, 2013, p.114-115). Assim, não é inclusive de se estranhar que, já na literatura do século XIX, romances que retratassem as vicissitudes da vida de um ex-condenado, como “Os Miseráveis”, já tangenciassem o direito ao esquecimento, ainda que certamente não compreendido da mesma forma como ele o é hoje.

Quando reivindicado, portanto, por um cidadão que se encontra na condição de egresso do sistema prisional, é que o direito ao esquecimento demonstra sua faceta mais protetiva e nobre, uma vez que se dedicará a propiciar não apenas um determinado interesse específico do indivíduo, seja ele econômico ou social, mas sim se dedicará a fornecer as bases para que o egresso possa realmente reestruturar toda a sua vida, desde seus relacionamentos afetivos mais básicos, até sua carreira profissional, após deixar a prisão. Desse modo, neste campo jurídico específico, o direito ao esquecimento pode ser mais particularmente concebido como o

direito que os cidadãos-egressos possuem, ao lado de todas as demais pessoas, de serem “esquecidos” pela opinião pública, pela imprensa e registros de notícias, em geral, após cumprirem as penas que lhes foram impostas. [...] a necessidade de haver limite temporal a restringir o direito à informação que atentar contra a imagem, a intimidade e a vida privada das pessoas, inviabilizando-lhes o pleno exercício dos direitos constitucionais (FELBERG, 2013, p. 114).

Ainda assim, mesmo com sua grande importância, também na área criminal, deve o direito ao esquecimento ser fruto do processo de ponderação e sopesamento dos direitos fundamentais envolvidos, de modo a não constituir, de maneira inversa ao pretendido, medida precipitada e arbitrária. Deve portanto atender aos três filtros da Adequação, Necessidade e Proporcionalidade stricto sensu.

Nesse contexto, o caso real do “soldado de Lebach”, julgado em última instância pelo Tribunal Constitucional Federal alemão, fornece as especificidades das circunstâncias vivenciadas por um egresso (ALEXY, 2008, p.99-103). Nesse caso, uma emissora de televisão planejava transmitir um programa relembrando um crime de homicídio de quatro soldados alemães, assassinados enquanto descansavam. Um dos condenados, que já se encontrava em vias de ser libertado após cumprir

sua pena, pleiteou a proibição da transmissão do referido programa, uma vez que seu nome e imagem seriam explicitamente mostrados, entendendo que sua própria ressocialização restaria, por consequência, prejudicada. A emissora de televisão, por outro lado, se prendia ao seu direito-dever de informar, bem como ao direito de toda a população de ser informada sobre um acontecimento que, inclusive, era real e verídico. Tendo o Tribunal Estadual e o Tribunal Superior Estadual rejeitado seus pedidos cautelares, efetuou o autor uma reclamação constitucional (ALEXY, 2008, p.99-103).

No julgamento do caso, procedeu o tribunal a análise de todas as três etapas de aferição da proporcionalidade. Primeiramente entendeu que a proibição da exibição do programa era medida adequada, apta para resguardar a intimidade e a imagem do autor, uma vez que impediria que pessoas sem nenhuma ligação com a história fossem lembradas e científicas novamente acerca do responsável pela autoria de um crime já passado e sem repercussões extraordinárias (ALEXY, 2008, p.99-103).

Em um segundo momento, entendeu ser a proibição medida estritamente necessária, sendo o meio menos gravoso de, naquela situação, proporcionar a preservação da imagem do autor. Aqui seria possível objetar, no entanto, se a simples proibição de se mencionar o nome e fotos do autor já não seria suficiente para impedir a violação de seus direitos sem gerar uma limitação tão grande ao direito de informação quanto a proibição de exibição do programa inteiro. Essa, sem dúvida, poderia ser uma alternativa a ser considerada, porém entendeu o tribunal no sentido de que a simples omissão do nome e de imagens do autor não impediria suficientemente a violação de seus direitos. Tal entendimento se demonstrou deveras sábio, uma vez que o mero reavivamento de um acontecimento pretérito que nenhuma utilidade pública teria, já poderia, mesmo assim, prejudicar o autor, posto que traria à tona conversas sobre algo que já se encontrava esquecido nos recantos da indiferença (ALEXY, 2008, p.99-103).

Por fim, ao analisar a proporcionalidade *stricto sensu* da medida, também entendeu o tribunal que a intervenção, ou seja, a proibição da exibição do programa, por mais que constituísse uma medida bastante grave e uma grande limitação da liberdade de

imprensa e do direito à informação como um todo, ainda sim geraria como resultado um benefício significativamente maior, posto que proporcionaria as condições para que fosse possível a plena reintegração social de alguém que se encontrava prestes a deixar um estabelecimento prisional (ALEXY, 2008, p.99-103). Concluíram os magistrados, em suma, que “uma notícia repetida, não revestida de interesse atual pela informação, sobre um grave crime, e que põe em risco a ressocialização do autor, é proibida do ponto de vista dos direitos fundamentais” (ALEXY, 2008, p.102).

Assim, um ponto que se destaca da decisão e que deve ser central em todas as discussões acerca da aplicação do direito ao esquecimento na seara criminal é justamente a circunstância extremamente peculiar em que se encontram os egressos do sistema prisional. Se dentro dos estabelecimentos prisionais o indivíduo já enfrentou uma série de amarguras e dificuldades, outras mais irá encontrar do lado de fora dos muros, ainda que o doce sonho da libertação esteja finalmente se concretizando. Verifica-se claramente que

o retorno à liberdade é um momento profundamente desafiador ao cidadão egresso. Ele se vê livre das mazelas prisionais, mas jamais deixará de carregar consigo os seus efeitos. A sociedade que o espera se encarrega, por outro lado, de não o deixar esquecer. A ausência de moradia, o núcleo familiar desestruturado, a dificuldade obtenção de trabalho são alguns dos problemas que muitos dos egressos enfrentarão, temperados pelo amargo caldo do preconceito e da discriminação (FELBERG, 2013, p. 119).

Dessa forma, esse momento, por mais aguardado que seja, marca apenas o início de uma nova etapa de desafios para o condenado, agora egresso e que, justamente em virtude disso, necessita de ser amplamente amparado, de modo a poder caminhar em terrenos que possibilitem uma real chance de recomeçar. É imprescindível, portanto, que essa característica peculiar da condição dos egressos seja sempre levada em consideração ao se sopesar os direitos em conflito e a aplicação do direito ao esquecimento.

Outra peculiaridade que se depreende das colisões de direito que envolvem a possível aplicação do direito ao esquecimento é a difícil aferição acerca do que de fato constituiria interesse público e o papel que o transcurso do tempo desempenha nessa definição, uma vez que não apenas o cumprimento da pena, mas a

irrelevância social do fato que se almeja olvidar, proporcionada também pelo tempo já transcorrido, é ponto central e indissociável da ponderação desse tipo de conflito (MALDONADO, 2017, p.95).

Nessa direção, como característica central da discussão acerca do direito ao esquecimento, a definição de “interesse público” enquanto algo diferente da concepção de “interesse do público”, só pode ser analisada sob o viés do tempo e do papel que a contemporaneidade dos fatos desempenham na sua conceituação, com repercussões, inclusive, na valoração dos objetivos e prioridades a que se dispõe a sociedade.

3 INTERESSE PÚBLICO VERSUS INTERESSE DO PÚBLICO

A sociedade, enquanto conjunto de diferentes indivíduos, possui interesses que podem ser tidos como pertencentes à coletividade. Comungam os cidadãos, mesmo em sua individualidade, do interesse na prosperidade e desenvolvimento pleno da comunidade que integram. Desse modo, determinados valores e bens são não apenas protegidos, mas também perseguidos pelo ordenamento jurídico e pela administração pública.

A identificação desse interesse tido por público, entretanto, é deveras problemática, sobretudo nos tempos de hoje, de maneira que, muitas vezes, interesses meramente individuais e casuísticos são tidos como públicos para que se atendam interesses escusos e puramente econômicos. A manipulação do tempo e da atenção coletiva, podem, assim, acabar por direcionar os vários interesses individuais de modo a travesti-los da aparência de interesse superior do conjunto da sociedade como um todo.

Tarefa de suma importância, portanto, é a identificação do real interesse público, posto que somente esse é que deve nortear o direito ao esquecimento no que tange a verificação da existência de relevância, ou não, do fato que se pretende manter restrito ao passado.

3.1 A CONSTRUÇÃO DA MEMÓRIA COLETIVA E O ESQUECIMENTO PELO TRANSCURSO DO TEMPO

Como pressuposto para sua própria evolução e desenvolvimento, as sociedades valem-se de suas próprias experiências passadas, das conquistas ou derrotas pretéritas como alavanca e apoio para seus próximos passos. Desse modo, a preservação de sua história e dos fatos passados revela-se de precípua importância para o avançar da comunidade e não é de se surpreender a manutenção de inúmeros museus e bibliotecas ao redor do mundo, bem como de vastíssimos arquivos físicos e, recentemente, virtuais.

Essa força que possui o passado pode as vezes, no entanto, constituir, de maneira inversa, puramente um obstáculo à libertação de uma desventurada situação anterior. Assim, quando determinado fato pretérito não possui verdadeira relevância para o todo do tecido social, mas constitui meramente um evento passado, sem maior alcance, e que enquanto constantemente lembrado, é capaz de tão somente manter uma situação desagradável, sem nenhum benefício real gerar, será o esquecimento que, de maneira oposta, poderá constituir o vetor da mudança e da evolução. Nesse sentido, para Nietzsche (1998, p.47-48), o esquecimento não significa passividade, mas representa na verdade uma força ativa:

esquecer não é uma simples *vis inertiae* [força inercial], como creem os superficiais, mas uma força inibidora ativa, positiva no mais rigoroso sentido, graças à qual o que é por nós experimentado, vivenciado, em nós acolhido, não penetra mais em nossa consciência, no estado de digestão (ao qual poderíamos chamar "assimilação psíquica"), do que todo o multiforme processo da nossa nutrição corporal ou "assimilação física". Fechar temporariamente as portas e janelas da consciência; permanecer; permanecer imperturbado pelo barulho e a luta do nosso submundo de órgãos serviais a cooperar e divergir; um pouco de sossego, um pouco de tabula rasa da consciência, para que novamente haja lugar para o novo, sobretudo para as funções e os funcionários mais nobres, para o reger, prever, predeterminar (pois nosso organismo é disposto hierarquicamente) - eis a utilidade do esquecimento, ativo, como disse, espécie de guardião da porta, de zelador da ordem psíquica, da paz, da etiqueta: com o que logo se vê que não poderia haver felicidade, jovialidade, esperança, orgulho, presente, sem o esquecimento (NIETZSCHE, 1998, p.47-48, grifo nosso).

Sob tal perspectiva, é possível, portanto, compreender o esquecimento exatamente como

uma força ativa capaz de nos libertar de impressões repetitivas e doentias ao lidar com algum ultraje, decepção, descontentamento. Tal concepção nietzschiana nos leva a uma valorização do esquecimento, como se este fosse o caminho que nos levaria a uma libertação, a uma redenção, a um viver sem amarras num passado que nos faz arrastar correntes (CAMPOS, 2014, p. 12).

Assim, ao adotar-se tal concepção, torna-se nítida a imprescindibilidade da preocupação para com a garantia de um recomeço livre aos que cumprem devidamente suas penas e voltam ao convívio social. Como ferramenta para esse recomeço são imprescindíveis políticas que atuem sobre o processo de manutenção de estigmas sociais e, portanto, não somente a memória individual do egresso, mas a memória social que irá atuar massivamente sobre ele, podendo impedir a efetivação da sua reinserção e, assim, atingindo sua dignidade enquanto indivíduo.

Nesse sentido, enfatiza-se a força da atuação do coletivo sobre o indivíduo, por meio da memória social que irá determinar o modo com que o indivíduo, no caso o egresso, irá relacionar-se com a sociedade. Assim, ainda na perspectiva Nietzscheana, nesse cenário

em que a comunidade e os indivíduos estão inseridos e interagindo-se, derivam as relações de força e domínio de uns sobre os outros, o que nos leva a sustentar que o conceito de memória social alude a um fenômeno coletivo criado pelos mecanismos presentes no próprio dinamismo social. Trata-se de uma memória que foi criada no contexto coletivo; sob esta ótica, de uma memória que se constituiu social, que impõe regras e normas ao homem levando-o a não mais agir livremente, a não lhe permitir criar, a não esquecer e, portanto, viver a sua própria vida (SILVA, 2012, p. 4).

Tem-se, portanto, a compreensão do peso da memória social sobre o indivíduo. Em *Os Miseráveis* (HUGO, 2007a, 2007b), essa memória é exprimida por meio das negativas, das ofensas, das portas fechadas que Jean Valjean encontra ao sair da prisão. Essa memória social, consubstanciada no estigma de “ex-condenado” é o que molda todo o dinamismo entre a comunidade e o indivíduo, negando a possibilidade de qualquer recomeço e dilacerando os menores traços de sua dignidade.

Há de se questionar, no entanto, até que ponto o que se tem por memória social é realmente fruto da confluência do interesse público, de modo a ensejar o

desenvolvimento da sociedade, ou se é produto dos meros desejos e curiosidade individual alheia. No primeiro caso, o de real interesse público, tem-se

um variado espectro de fatos de particular relevância, seja no que concerne àqueles que se atrelam a figuras públicas, seja no que tange aos que, formalmente, sejam importantes do ponto de vista de uma narrativa histórica, seja, por fim, no que pertine a específicos fatos notáveis em função de sua singularidade (MALDONADO, 2017, p.115).

Assim, infere-se que de interesse público são aquelas informações que, atinentes a fatos de grande e ampla repercussão, embora não necessariamente de âmbito nacional, mas local, geram consequências que marcam a sociedade e, de alguma forma, são importantes e até vitais para o desenvolvimento ou o autoconhecimento dos cidadãos enquanto sociedade. Pode-se falar assim em informações quanto a importantes acontecimentos históricos e quanto a dados necessários para a melhor organização e crescimento da comunidade.

De modo inverso, por meramente de interesse do público pode-se entender aquelas informações que tão somente alimentam a sempre voraz curiosidade das massas. O seu conhecimento pelos cidadãos, conquanto os satisfaça e os deleite, absolutamente nada acrescenta em seu desenvolvimento ou sequer está relacionado a algum fato marcante, que tenha contribuído para a formação da comunidade (MALDONADO, 2017, p.115).

Ao cingir-se a discussão à seara criminal, a necessidade de se analisar cada situação concreta enquanto situação única revela-se ainda mais premente, posto que uma mesma espécie de delito, a depender das circunstâncias em que foi cometido pode gerar grandes ou pequenas repercussões. Ainda assim, algumas considerações gerais ainda são de proveito enquanto norteadoras do processo de identificação do interesse público para fins de aplicação do direito ao esquecimento no âmbito criminal.

Nesse sentido, ainda que se considerando o crime como ato que, independente de sua gravidade, é sempre uma violação não apenas pontual ao direito da vítima, mas à segurança e coesão social da comunidade como um todo, pode-se falar em crimes

cometidos já com pretensa e premeditada intensão de deixarem sua marca indelével na história e no imaginário social. Desse modo, conforme o

direito à intimidade oferece maior proteção aos cidadãos comuns do que aos homens públicos ou pessoas célebres, porquanto estes voluntariamente se expõem ao público, tendo que abdicar em parte de sua intimidade como preço da fama ou prestígio granjeados (FARIAS, 1996, p.156),

também o direito ao esquecimento somente poderá oferecer maior proteção àqueles crimes que não geraram repercussões além do ordinário ou que foram cometidos justamente sem a intenção de marcar indefinidamente a comunidade. Tal linha inicial de raciocínio afigura-se clara ao comparar-se, por exemplo, a desproporção entre os efeitos de um crime tal qual o cometido pelo protagonista Jean Valjean, que simplesmente furta um pão para dar de comer à irmã e aos sobrinhos, e um furto, em estilo cinematográfico, por exemplo, das joias da coroa britânica. Ora, quanto ao primeiro, a princípio, não se vislumbra qualquer consequência maior ou relevância social, ainda que possa atizar a curiosidade dos membros da comunidade local. Quanto ao segundo, por outro lado, dificilmente se enxergaria qualquer possibilidade de se olvidar o nome do autor, ao menos a curto e médio prazo, desvinculando-o de um ato de tamanha repercussão. Nesse exemplo inclusive, não se trata de evidenciar-se de modo algum o simples valor da *res furtiva* como preponderante à caracterização ou não de interesse público envolvido, mas sim de destacar o fato de que um mesmo tipo de delito, tal qual o furto, a depender das circunstâncias, como o modo de seu cometimento, a notoriedade social da vítima e a fama e importância do próprio objeto, pode gerar grandes e duradouras repercussões ou não. Tais repercussões, quando significativas, podem constituir um dos contornos para a identificação de um possível interesse público envolvido no conhecimento do fato, mesmo após o cumprimento da pena pelo seu autor.

Aliás, tendo em vista, conforme já explicitado anteriormente, o fato de não ser o direito ao esquecimento uma espécie de borracha capaz de apagar da história equívocos passados de acordo meramente com o livre alvitre e a discricionariedade do cidadão é que também não apenas o cumprimento completo da pena imposta que implementa as condições necessárias para a inexistência do interesse público. Também o transcurso do tempo pode ser fator essencial para que se desconfigure a existência desse interesse, metamorfoseando-o em apenas curiosidade por algo

que, outrora relevante, hoje, caso trazido de volta a memória, pode revelar-se tão somente de interesse midiático para as massas, sem nenhum caráter construtivo. O próprio esquecimento momentâneo do fato, reavivado tão somente pela eventual provocação dos meios de comunicação, já é indicativo de que o próprio tempo se encarregou de retirar do fato sua maior relevância e interesse público. Nesse sentido, tem-se portanto que

a revelação de fatos individuais somente é possível quando estes sejam relevantes e presentes. [...] máculas e erros do passado não devem, a princípio, acompanhar o transcorrer da vida do ser humano de forma indefinida. [...] entende-se, pois, o fator tempo como imprescindível à realidade objetiva e concreta, sendo certo que seu transcurso pode ocasionar a ruptura do fluxo da informação, notadamente quando à persistência lógica da sua subsistência. A relevância de uma informação está, pois, umbilicalmente associada à coevidade ou coetaneidade. [...] Sendo assim, muito embora, aparentemente, seja de difícil compreensão a questão atinente à transmutação da qualidade da informação em função da defluência do tempo, é inescapável a conclusão de que a resistência a tal entendimento ensejaria, no tempo presente, verdadeira distorção quanto à validação de princípios de patamar constitucional, notadamente no que tange à dignidade humana (MALDONADO, 2017, p.117-119).

Assim, muito embora não seja possível definir de antemão um período fixo de tempo diante do qual um determinado fato tido por importante torna-se irrelevante, uma vez que são as peculiaridades do caso concreto que permitirão a aferição adequada, percebe-se um vestígio dessa ideia, ainda que circunstancial, por exemplo na instituição do chamado período depurador do art.64 do Código Penal, pelo qual não haverá reincidência “se entre a data do cumprimento ou extinção da pena e a infração posterior tiver decorrido período de tempo superior a 5 (cinco) anos”.

Verifica-se, portanto, que para a análise da aplicação do direito ao esquecimento, a identificação do interesse público envolvido no conhecimento de determinada informação reveste-se de suma importância, sobretudo para o sopesamento dos interesses contrapostos. Todavia, conforme ressaltado anteriormente, dada a sua vagueza e imprecisão esse interesse público só poderá ser plenamente identificado pelo intérprete com base nas circunstâncias e particularidades do caso concreto. Ainda assim, há de se alargar tal visão acerca de quais seriam os eventuais interesses públicos a serem priorizados, uma vez que, sendo também a ressocialização do apenado um objetivo, ao menos em tese, da ação estatal, essa pode se revelar mais proveitosa, caso plenamente implementada por meio do direito

ao esquecimento, do que a simples manutenção do acesso a determinadas informações, ainda que de relativa relevância.

3.2 A RESSOCIALIZAÇÃO DO EGRESSO COMO MEDIDA DE VERDADEIRO INTERESSE PÚBLICO

A sociedade, em geral, não compreende exatamente a importância da reintegração social de ex-detentos ou até mesmo prefere ignorá-la. Acredita-se que seria muito mais conveniente, ou mesmo eficaz, “varrer o problema para debaixo do tapete”. Diante da impossibilidade constitucional de se trancafiar um criminoso de forma perpétua, o melhor seria renegá-lo a uma posição de inferioridade, à margem da sociedade inocente.

Por trás de tal pensamento, esconde-se a raiz do problema. Ao atribuir aos egressos prisionais o status de escória, só se está fomentando o crescimento da violência e da desigualdade social. Ao ver-se tratado feito um eterno criminoso, o indivíduo acaba por assimilar tal pensamento e gerar um verdadeiro ódio interior contra aqueles que o mantêm nessa situação. Muitos indivíduos que deixam as prisões arrependidos e com o desejo de recomeçar só encontram portas e mentes fechadas.

Assim, muito embora o próprio ordenamento jurídico pátrio tenda a, em tese, primar pela proteção da dignidade do ser humano e, em decorrência disso, como um de seus desdobramentos, objetive a reinserção social e a assistência ao egresso, tal pretensão resta flagrantemente infrutífera, posto que o estigma carregado pelo egresso, que materializa-se também na falta de oportunidades de emprego e de convívio social, acaba por elidir qualquer possibilidade de reinserção social e reintegração, promovendo assim a manutenção de uma verdadeira roda de infortúnios, símbolo do funesto ciclo de reincidência criminal, que no Brasil atinge o alto índice de 47,4%, segundo o Informe Regional de Desenvolvimento Humano 2013-2014 do Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento (INFORME, 2013, p.129).

Ao optar-se, portanto, por priorizar o eventual acesso a informações sobre o delito cometido pelo egresso, se está, na verdade, apenas criando uma nova fonte de obstáculos para sua ressocialização, sobretudo nos casos em que essas informações não estão associadas a um real interesse público. Isso porque o estigma que passará a acompanhar o egresso irá constantemente constrangê-lo e marcá-lo como um diferente em meio aos demais. Seu passado representará sempre aos olhos dos demais uma incógnita, uma possibilidade ou mesmo propensão a recair na vida criminosa, de modo que muito menos possibilidades de recomeço lhe serão ofertadas.

Deve-se, ter em mente, portanto, que pode o direito ao esquecimento, por meio do impedimento da divulgação de certos dados, facilitar a reinserção do egresso, de forma muito menos traumática, na sociedade e, assim, tendo em vista os benefícios que a efetiva ressocialização do apenado pode trazer, como a diminuição dos próprios índices de criminalidade e, portanto, maior segurança para toda a sociedade, pode-se muito bem enxergar a própria ressocialização como um objeto de real e considerável interesse público (FELBERG, 2013, p.138).

Ora, recuperar um indivíduo que encontra-se apartado da vida em sociedade, em um caminho muitas vezes de extrema precariedade econômica e mesmo familiar e, por consequência, melhorar não apenas a sua qualidade de vida, mas também a da sociedade como um todo, uma vez que um indivíduo livre do passado, com um emprego e aceitação social está em melhores condições de manter-se livre de uma vida criminosa só pode constituir um dos objetivos principais de qualquer comunidade (FELBERG, 2013, p.138).Desse modo,

se os cidadãos-egressos desviaram-se dos padrões morais relevantes, socialmente entendidos como tais, cabe aos demais o dever de auxiliá-los, educar-lhes, orientar-lhes e até proteger-lhes, como prática, até, de autopreservação. Neste ponto, os obstáculos ao livre exercício dos direitos sociais aos mesmos atentam não somente contra seus próprios direitos fundamentais, mas também afetam negativamente os direitos dos demais cidadãos que, por conta do preconceito, não conseguem enxergar com clareza tal paradoxo (FELBERG, 2013, p.138).

Assim, sopesando os benefícios, a aplicação do direito ao esquecimento deve sempre ser levada em conta com extrema atenção, face a possível necessidade de

divulgação de informações, isso pois, de ambos os lados, se tem na verdade interesses que se podem ter por públicos.

Nesse cenário, é notável a necessidade de cooperação da sociedade civil e do Estado, sobretudo no que diz respeito ao preconceito e à preservação danosa de um estigma que destrói qualquer nova oportunidade. Diante da eventual ocorrência da inaplicabilidade do direito ao esquecimento em determinado caso concreto, deve a sociedade refletir e trabalhar consigo mesmo a forma como trata aqueles que possuem um histórico penitenciário. Premente é a necessidade da comunidade olhar para dentro de si e, independente do aparelhamento jurídico para tanto, aprender a melhor lidar com aqueles que outrora estiveram dela segregados. E isso para o benefício de todos. Não é suficiente

disponibilizar ferramentas à evolução moral, profissional e educacional dos infratores se a própria sociedade não evoluir para estar apta a recebê-los de modo a lhes conferir, adequadamente, todos os direitos constitucionais que são destinados aos demais cidadãos, ainda que para isso tenham de ser adotadas medidas excepcionais viabilizadoras (FELBERG, 2013, p.146).

Faz-se então de grande importância a efetivação do direito ao esquecimento por meio de sua instrumentalização e da participação da sociedade como um todo. Não basta que o ordenamento jurídico nacional preveja e assegure tal direito. É necessário que toda a comunidade contribua revendo e repensando velhos preconceitos e estigmas que precisam ser mudados. O trabalho conjunto, com a mudança de uma mentalidade perniciosa, pode proporcionar benefícios para todas as partes, possibilitando uma vida nova e digna ao egresso e a diminuição dos altos índices de reincidência e de violência.

4 OS MISERÁVEIS: MEMÓRIA, ESQUECIMENTO E REDENÇÃO

4.1 O AUTOR E SUA OBRA

Victor-Marie Hugo, nascido em 1802, foi um dos maiores escritores franceses. Republicano ferrenho em um período conturbado em que a França oscilava entre Monarquia e República, lutou pelas conquistas sociais e políticas e foi ativista dos

direitos humanos. Seus romances, sempre com alto cunho social, preocupam-se em traçar um retrato da sociedade e de suas mazelas. Suas obras de maior destaque como “Notre-Dame de Paris” (popularmente conhecida como O Corcunda de Notre-Dame) e “Os Miseráveis”, são o melhor exemplo disso. Morreu em 1885, deixando um riquíssimo legado literário e intelectual. (THOMAS, H; THOMAS D. L., 2007b, p.609-617).

“Os Miseráveis”, romance escrito em 1862, transforma-se, na verdade, num documento capaz de retratar não só a superfície dos hábitos comportamentais da sociedade pós-Revolução Francesa, mas as discrepâncias, incongruências e paradoxos do íntimo dessa mesma sociedade. (THOMAS, H; THOMAS D. L., 2007b, p.609-617).

Nesse sentido, o título dessa grande epopeia não poderia ser mais apropriado. Embora o personagem central seja o ex-condenado Jean Valjean, que atravessa a pobreza, a injustiça, o preconceito e uma série de sofrimentos, todos os personagens da história são também miseráveis a seu jeito. Miseráveis no amor, ou em princípios, na fé, em educação, etc. Victor Hugo consegue assim, com maestria, revelar todo o íntimo do ser humano e a pluralidade de mazelas que podem afetar um indivíduo.

4.2 CONDENAÇÃO E ESTIGMA

Embora a trama de “Os Miseráveis” apresente uma grande quantidade de personagens centrais, Jean Valjean é quem constitui o fio condutor da história e o elo que une os demais. É ele também o personagem de maior interesse para o presente trabalho.

Todavia, antes de se adentrar especificamente a jornada de Jean Valjean, é necessário abordar o personagem que primeiro nos é apresentado e que marcará a virada de toda a história; o monsenhor Bienvenu, Bispo de Digne. Esse religioso é a representação do perfeito sacerdote. Sempre preocupado com o infortúnio dos

pobres, aplica praticamente todas as suas rendas como bispo em prol dos menos afortunados. Dono de grande sabedoria e modéstia, sua única extravagância eram seus dois castiçais de prata e alguns talheres também de prata, herança de família. Em seu imenso esclarecimento, anota em seus escritos: “Não perguntem o nome a quem lhes pede ajuda. É sobretudo aquele a quem o nome constrange que necessita de asilo” (HUGO, 2007a, p.48). Tal pensamento já denota o quão diferente ele é da massa da sociedade, que em um afã inquisitorial, interroga primeiro para depois avaliar quão digno de ajuda se revela o sujeito.

É, entretanto, em outubro de 1815 que Valjean faz sua primeira aparição na história. Está chegando a cidade após apresentar-se na prefeitura e, maltrapilho, suscita desde cedo curiosidade e olhares preocupados. Seu primeiro ato é procurar um lugar para passar a noite. Chega a uma hospedaria e, ao mostrar que possui dinheiro para pagar pela estada, é educadamente aceito. O estalajadeiro, no entanto, por precaução pede a um ajudante, discretamente, que vá até a prefeitura a fim de descobrir quem é o desconhecido. Ao voltar com um papel e entregá-lo ao estalajadeiro, a situação se transforma e este diz a Valjean que não pode mais abrigá-lo. Valjean o questiona acerca do porquê da mudança repentina, até que o homem perde a paciência:

- Olhe, chega dessa conversa. Quer que lhe diga seu nome? Chama-se Jean Valjean! Agora quer também que lhe diga quem é? Logo que o vi entrar, desconfiei de alguma coisa e mandei pedir informações e aqui está o que me responderam. Sabe ler?

Dizendo isso, o estalajadeiro estendeu ao estrangeiro o papel que acabava de ir e voltar da prefeitura à hospedaria. O homem o olhou de relance; após uma pausa, o hospedeiro continuou:

- Costumo ser bem educado com todo mundo. Vá embora! (HUGO, 2007a, p.83).

A partir desse momento, Valjean já passa a ser alvo de fofocas e as crianças lhe atiram pedras. É rejeitado também em uma taverna, pois a notícia acerca de quem era já se espalhara. Chega a pedir abrigo na cadeia, mas também é enxotado de lá. Forte e chocante é a forma como Victor Hugo descreve o pensamento de um homem a quem Jean Valjean pede abrigo em sua casa. Nas palavras do escritor: “Depois de examinar o homem por alguns instantes, **como quem examina uma víbora**, o dono da casa voltou para a porta e disse: - Dê o fora!” (HUGO, 2007a,

p.87, grifo nosso). Essa sucinta, porém marcante narrativa, exemplifica a visão que a sociedade possui sobre os cidadãos egressos. Para muitos, eles não passam de verdadeiras serpentes, sempre propensos a terem recaídas, e, por assim dizer, “darem o bote”.

Tal passagem ilustra também, com maestria, como a sociedade possui um tratamento pré-selecionado para cada “categoria” de indivíduo. Enquanto Valjean é um simples desconhecido com dinheiro para pagar seus gastos, ele é tolerado, com curiosidade, porém educação. Ao descobrir-se, no entanto, que se trata de um ex-condenado, tudo se transforma e ele deixa de ser bem-vindo em qualquer lugar.

Diante de um contexto como esse, torna-se impossível um indivíduo reintegrar-se na sociedade. A situação muda, porém, quando encontra um único homem diferente dos demais, o já mencionado monsenhor Bienvenu.

Há de se ressaltar que, antes mesmo que Jean Valjean batesse à porta do bispo, os rumores a seu respeito já haviam há muito chegado. Sua má fama o precedia. O sacerdote já havia sido advertido acerca de “um malvado com cara terrível” (HUGO, 2007a, p.92). Ainda assim, Valjean é recebido sem nenhum questionamento. De qualquer maneira, apresenta-se, contando seu passado e infortúnio como ex-forçado condenado por furtar um pão para alimentar a irmã e os sete sobrinhos que passavam frio e fome.

Nesse momento, em que Valjean se surpreende por não enxergar desprezo ou medo nos olhos do bispo, é que se revela o mecanismo responsável por sua sina, a corrente que o prende a seu passado. Um passaporte amarelo:

- [...] o senhor entendeu? Sou um presidiário, um condenado, estou vindo da prisão.

Tirou do bolso uma grande folha de papel amarelo e a abriu.

- **É meu passaporte. Amarelo, como veem. Serve para que me expulsem de todo lugar para onde eu vá.** Querem ler? Eu sei ler, aprendi na prisão. Há uma escola para os que querem aprender. Escutem o que puseram no passaporte: “Jean Valjean, **condenado libertado**, natural de...(isso é indiferente para vocês), passou dezenove anos na prisão. Cinco anos por roubo com arrombamento, catorze por tentar quatro vezes evadir-

se. É um homem muito perigoso”. É isso. Todo mundo me pôs para fora! (HUGO, 2007a, p.94, grifo nosso).

Esse documento que Valjean é obrigado a carregar é o principal entrave a um futuro digno, a eterna lembrança de sua sina. Ao analisar-se mais profunda e amplamente, pode-se mesmo considerar tal situação como uma afronta aos movimentos atuais contra as penas de caráter perpétuo. Ora, constranger um indivíduo a carregar um documento diferenciado que o identifica como um ex-condenado, quase como um portador de uma doença contagiosa, não é nada menos do que estabelecer uma nova condenação pós-condenação. O próprio Valjean tem consciência dessa situação, como demonstrado na passagem do momento de sua libertação:

A ideia da liberdade o deslumbrara; **acreditara na possibilidade de uma nova vida, mas bem depressa deu-se conta do que era a liberdade acompanhada de um passaporte amarelo.**

[...] No dia seguinte ao que foi posto em liberdade, viu em Grasse, à porta de uma fábrica de destilação de flores de laranjeira, alguns homens descarregando fardos; ofereceu seus serviços. O trabalho era urgente, aceitaram-no. Pôs mãos à obra. Era inteligente, robusto e hábil; fazia o melhor que podia; o patrão parecia satisfeito. Enquanto trabalhava, um soldado passou, o notou, pediu seus documentos. **Ele teve de mostrar o passaporte amarelo**, mas depois continuou a trabalhar. Um pouco antes havia perguntado a um dos trabalhadores quanto ganhavam por dia: responderam-lhe: trinta soldos.

Como na manhã seguinte teria de partir, no final daquele dia de trabalho apresentou-se ao dono da destilaria e pediu que lhe pagasse. O patrão não disse uma só palavra e deu-lhe quinze soldos. Ele reclamou. **O patrão respondeu: Isso já está bom demais para você. Jean Valjean insistiu. O dono da fábrica o encarou e disse: Olha a cadeia!**

Mais uma vez considerou-se roubado.

A sociedade, o Estado, diminuindo o que ganhara, roubara-o em ponto grande. Agora era vez de um indivíduo roubá-lo em ponto pequeno. **Liberdade não é estar solto. Pode-se sair da prisão, mas não da condenação** (HUGO, 2007a, p.114-115, grifo nosso).

Essa última frase expressa, com toda a genialidade de Victor Hugo, a cruel realidade e traz à tona o verdadeiro sentido de liberdade. Liberdade essa negada pelo Estado e pela sociedade, que prefere ater-se ao passado à vislumbrar a possibilidade de um novo futuro. Em consonância, e com grande clareza, assevera o ministro do Superior Tribunal de Justiça Luís Felipe Salomão (STJ, 2013, REsp 1334097):

Com efeito, **o reconhecimento do direito ao esquecimento dos condenados que cumpriram integralmente a pena e, sobretudo, dos que foram absolvidos em processo criminal, além de sinalizar uma evolução cultural da sociedade, confere concretude a um ordenamento jurídico que, entre a memória – que é a conexão do presente com o passado – e a esperança – que é o vínculo do futuro com o presente –, fez clara opção pela segunda.** E é por essa ótica que o direito ao esquecimento revela sua maior nobreza, pois afirma-se, na verdade, como um direito à esperança, em absoluta sintonia com a presunção legal e constitucional de regenerabilidade da pessoa humana (grifo nosso).

Ora, há de se questionar, portanto, se também o fictício egresso Jean Valjean não poderia se valer da proteção do direito ao esquecimento e, conseqüentemente, quão diferente poderia ser sua recepção na sociedade livre. Por certo, as devidas proporções devem ser guardadas, bem como adequações devem ser realizadas, posto o contexto histórico específico da obra e, também, por tratar-se de um cenário literário, embora ainda assim tão tragicamente próximo da realidade.

Assim, partindo do conflito de direitos entre a imperiosidade da plena reinserção social do egresso Valjean, a preservação de sua honra contra ataques vexatórios e discriminatórios e a manutenção de sua intimidade, face o direito dos demais membros da comunidade de serem informados sobre acontecimentos anteriores e mesmo de precaverem-se ou acautelarem-se daquilo que julgam como possível ameaça, deve-se proceder à ponderação por meio do Princípio da Proporcionalidade, consoante os ensinamentos de Robert Alexy (2008).

A princípio, faz-se necessário ter em mente que, dadas as condições fáticas materiais do início do século XIX, a informação não era capaz de se propagar com tamanha facilidade e rapidez quanto no atual século XXI. Naquele contexto, na ausência de meios de comunicação de massa, o principal veículo das informações a respeito do passado delituoso de Jean Valjean é, conforme exposto anteriormente, o seu “passaporte amarelo”. A imposição do porte obrigatório de um documento de identificação diferenciado é o mecanismo que dá a todos a possibilidade de tomar conhecimento acerca do passado de seu portador, com informações sobre seu crime, sua pena e até mesmo sua suposta “natureza perigosa”. Como se depreende das passagens supramencionadas da obra, apresentar tal nefasta documentação a terceiros possui, pode-se dizer, o mesmo efeito que o estender de uma mão de um

leproso. As pessoas automática e instintivamente enchem-se de receios, medo e, sobretudo, preconceito.

Assim, analisando-se a possibilidade de supressão de tal documento e de outros meios que revelem o fato delituoso pretérito do ex-forçado Valjean, deve-se inicialmente analisar a adequação de tal medida. A utilização de um documento de identificação comum, em tudo semelhante ao de qualquer outro cidadão, sem menção ao crime cometido e ao tempo de cárcere e trabalho forçado, seria passível de propiciar a facilitação do processo de reintegração de Valjean? A resposta certamente deve ser positiva, posto que munido de um documento comum, o estalajadeiro não lhe teria expulso de seu estabelecimento, mas simplesmente aceito seu dinheiro e prestado seus serviços, como claramente estava disposto a fazer antes de receber as informações vindas da prefeitura onde Valjean acabara de se apresentar com seu documento, como era constrangido a fazer de tempos em tempos. Da mesma forma, não teria sido enxotado e humilhado pelas crianças da cidade, nem visto como uma “víbora”. Não teria recebido um pagamento arbitrariamente menor pelo trabalho realizado de forma semelhante aos demais, sob a ameaça de voltar para a cadeia. Seria Jean Valjean simplesmente mais um transeunte qualquer pelas ruas e praças francesas, despertando não mais que a eventual fria indiferença dos demais.

Em seguida, analisando-se a necessidade da supressão dessa documentação diferenciada, tem-se que esta medida, ainda que limite o direito à informação, é imprescindível diante da realidade social existente. A existência do preconceito contra indivíduos com passagem pelo sistema prisional é fato incontroverso e retratado constantemente na obra em comento. Para que o egresso possa reinserir-se efetivamente na sociedade é absolutamente necessário que se obste a criação de mecanismos ensejadores do processo de estigmatização e a inexistência de uma documentação diferenciada para esses egressos é uma das medidas mais basilares para tal intuito.

Por fim, quanto à proporcionalidade stricto sensu, verifica-se que o benefício proporcionado pela supressão do “passaporte amarelo” e pela não divulgação dos dados criminais do egresso, qual seja, a facilitação de sua reintegração e, portanto,

a recuperação e preservação de sua dignidade enquanto cidadão igual aos demais é diametralmente superior às privações provocadas ao direito de informação. A preponderância da intimidade e da honra de Valjean sobre o acesso às informações de seu passado por terceiros é o fator gerador da eventual possibilidade de um recomeço digno fora dos muros da prisão. Constata-se, inclusive, que, a princípio, a limitação do direito à informação no caso em tela nenhum prejuízo é capaz trazer aos demais e à comunidade. Isso porque não se há de dizer que o fato a ser omitido, sua prisão e condenação, seja de relevância e real interesse público. Por ter Valjean furtado um pedaço de pão e permanecido 19 anos nas galés, nenhuma repercussão maior se observou. Não foi a sociedade como um todo prejudicada, nem adentrou tal fato para os anais da histórica nacional ou, sequer, local. No máximo foi desperta de seu sempre frágil sono a curiosidade alheia e os olhares da vizinhança. Nada que importe em ganho ou benefício efetivo à sociedade.

Desse modo, diante dos valiosos ganhos para a proteção da dignidade humana de um cidadão com a não divulgação dos fatos acerca de seu crime e de sua condenação, e da ausência de quaisquer prejuízos consideráveis decorrentes do desconhecimento de tal informação para a sociedade, faz-se possível entender perfeitamente cabível a proteção do direito ao esquecimento em um caso tal como o do egresso Jean Valjean.

Ademais, antes de prosseguir com sua história, destaque é merecido à forma como o bispo lida com a situação. Este, diferente dos demais, não demonstra interesse algum no passado de Valjean, pelo contrário, até evita falar a respeito, como atesta sua irmã, que com ele morava e presenciou toda a cena:

meu irmão, porém, nem sequer perguntou-lhe de onde era, nem sua história, pois nela havia seu erro e meu irmão parecia evitar tudo o que o fizesse lembrar disso.

[...]

E a maior piedade para com um homem a tal ponto dolorido não é não tocar em sua ferida? (HUGO, 2007a, p.99-100).

Dando prosseguimento, Valjean passa a noite na casa do bispo. Tomado pelo desespero e pela total falta de perspectiva de um futuro decente, afinal pessoas

como o monsenhor Bienvenu são exceção, acaba por decidir furtar os talheres de prata e evadir-se na calada da noite. E assim o faz. No dia seguinte, porém, é capturado e levado ante a presença do bispo. Aos soldados alegara que os talheres haviam sido um presente do sacerdote, mas estes, por óbvio, não acreditaram. Qual não foi a surpresa de todos quando o bispo, além de confirmar a história de Valjean, ainda o repreende por ter deixado os castiçais de prata, com os quais ele também o presenteara, para trás. Diante do aparente engano, os soldados se retiram.

Esse é o novo marco zero na vida de Valjean. A singularidade do ato daquele bispo proporciona um novo mundo de possibilidades ao ex-forçado. Valjean sai desse encontro transformado e determinado a tornar-se um novo e melhor ser humano. Mas para tanto, o sujeito Jean Valjean devia morrer e um novo indivíduo renascer das cinzas.

4.3 ESQUECIMENTO E RECOMEÇO

Em 1818, Jean Valjean começa uma nova vida sob o nome de senhor Madeleine, na cidade de Montreuil-sur-Mer. Devido a alguns acontecimentos fortuitos, consegue inserir-se na cidade sem trazer à tona evidências de seu passado e começa, com o dinheiro da prataria, uma pequena indústria de vidrilhos. Com seu esforço e uma inusitada visão empresarial, os negócios prosperam e com eles toda a cidade. Valjean, então, passa seus dias a ajudar os pobres com esmolas, empregos e oportunidades, mas sempre evitando levantar suspeitas.

De início, é alvo de fofocas, mas depois passa a ser adorado pelo povo, chegando a ser aclamado prefeito da cidade. Seu sossego, contudo, acaba quando é informado por Javert, o oficial exemplar, seguidor dos códigos e leis ao pé da letra, de que um homem acusado de ter furtado uma maçã de um quintal, está para ser julgado como sendo o próprio Jean Valjean, que segundo boatos não muito bem explicados, havia roubado um bispo e deixado de se apresentar de tempos em tempos como deveria.

Ao saber de tal notícia, Valjean fica completamente perturbado. Poderia ele deixar que alguém fosse condenado em seu lugar? Deveria ele abrir mão da vida digna que conseguira e de todo bem que proporcionara à cidade para livrar alguém que talvez de fato houvesse furtado a tal maçã? Após muita angústia e reflexão, Valjean decide comparecer ao julgamento e revelar-se.

Nesta passagem, reside também outra interessante reflexão. É mostrado que não existiam provas de que o suposto Jean Valjean havia cometido o furto. O sujeito apenas havia sido encontrado perto do local do crime com um galho de macieira nas mãos, que segundo ele, havia pego no meio da rua, após uma forte chuva que provavelmente havia quebrado o galho. No entanto, para seu infortúnio, foi identificado como o ex-forçado Jean Valjean e, portanto, por um raciocínio um tanto quanto duvidoso, era automaticamente culpado.

Victor Hugo traz à tona, nessa passagem, outra face vil da sociedade e do sistema judiciário da época. Não sendo possível provar o crime em si, todo o esforço é despendido para provar que o réu é um ex-condenado e, portanto, incontestavelmente culpado também deste crime:

[...] mas, supondo que ele fosse o forçado Jean Valjean, isso provava que fosse o ladrão das maçãs? Era, quando muito, uma suposição, mas nunca uma prova (HUGO, 2007a, p.271).

Assim Valjean, diante da impossibilidade de deixar que alguém fosse preso em seu lugar, acaba por revelar-se diante do tribunal. Duras, porém reais, são suas palavras quando diz “a infâmia de onde tentei sair é uma coisa daninha” (HUGO, 2007a, p.280). Então, após ser mais uma vez assolado por seu passado, Valjean é preso novamente. Mais adiante na história, conseguirá fugir, adotar um terceiro nome e começar uma nova vida, ainda se escondendo de seu passado, que sempre é trago à baila.

No entanto, ainda sob o contexto de seu segundo recolhimento a prisão, uma observação se faz enriquecedora. Victor Hugo, mais uma vez, reitera a hipocrisia da sociedade, que se apega às falhas e as deixa sobrepujar todo o bem realizado por alguém que já pagou e se arrependeu do erro que um dia cometeu:

A prisão do senhor Madeleine produziu em Montreuil-sur-Mer uma sensação, ou, melhor dizendo, uma comoção extraordinária. Entristece-nos não podermos dissimular que, por causa desta única frase: era um forçado; todos o abandonaram. Em menos de duas horas, todo o bem que tinha feito foi esquecido, e agora não passava de 'um forçado' (HUGO, 2007a, p.294-295).

Essa passagem ilustra bem como a sociedade geralmente prefere ater-se às falhas e tropeços dos indivíduos e não aos seus acertos. É um retrato da mentalidade social vigente que, presa a fatos passados, acaba por abrir mão de um presente e de um futuro potencialmente mais promissores. A inversão dessa cruel hierarquia de prioridades é o que se busca pela aplicação do direito ao esquecimento, dando-se lugar de destaque à busca por um recomeço eventualmente promissor, ao invés da manutenção de uma situação de precariedade e violação da dignidade gerada pelo acorrentamento a fatos pretéritos de baixo ou nenhum interesse público efetivo.

Ademais, com o prosseguir da obra, mais personagens se juntam à trama. Uns serão motivo de grande alegria, como a pequena Cosette, que Jean adota como filha; outros, de ainda mais tormento, como o pernicioso casal Thénardier. Aqui, no entanto, tendo por norte os objetivos colimados pelo presente trabalho, faz-se necessário um recorte do enredo, avançando-se diretamente para os momentos finais da história. Ainda que muito se perca sem o relato das trajetórias de personagens riquíssimos como a pobre Fantine, forçada a prostituir-se para sobreviver e pagar os gastos com os cuidados de sua filha Cosette, os jovens estudantes revolucionários do ABC e suas barricadas derrotadas e o pequeno Gavroche com seus meninos de rua, esses tangenciam outras discussões sociais, filosóficas, políticas e jurídicas que, embora também de fundamental importância, fogem ao escopo deste estudo.

Assim, quanto a Valjean, que atende agora pelo nome de Sr. Fauchelevent, tem-se que está agora com sua filha de criação, Cosette, prestes a se casar com Marius, o único jovem revolucionário que sobrevivera às barricadas. Aliás, que sobrevivera justamente graças a Jean Valjean, que o carregou ferido e desacordado para longe do cenário de batalha através dos esgotos de Paris. Marius, no entanto, desconhece a identidade de seu salvador.

Logo após o casamento, Valjean se dirige a casa de Cosette e Marius. Lá, reunindo-se em particular com seu novo genro, é acolhido pelo jovem extasiado que não poupa palavras para expressar seu desejo, e o de sua esposa, de que “Fauchelevant” venha com eles residir. Fauchelevant, ou melhor Valjean, que muito já havia refletido sobre a necessidade de contar a verdade a Marius, para o próprio bem de Cosette, é direto e fulminante feito um raio ao interromper a entusiasmada fala do genro e, assim, transformar radicalmente o clima da conversação:

- Senhor – disse Jean Valjean -, tenho uma coisa para lhe dizer. Sou um antigo forçado.

O limite dos sons agudos perceptíveis tanto pode ser ultrapassado em relação à alma como em relação aos ouvidos. As palavras: “Sou um antigo forçado”, saindo da boca do senhor Fauchelevant e entrando nos ouvidos de Marius, iam além do possível. Marius não ouviu. Teve a impressão de que alguma coisa acabava de ser-lhe dita, mas não sabia o quê. Ficou boquiaberto.

Reparou então que o homem que lhe falava estava medonho.

[...]

Por mais que Marius tentasse recuar ante a realidade, recusar o fato, resistir à evidência, teve de se render a ela. Começou a compreender, e, como sempre sucede em tais casos, foi mais além. Sentiu o tremor de um medonho raio interior; uma ideia, que o fez estremecer, atravessou seu espírito. Entreviu para ele um mesmo destino abjeto.

- Diga tudo, diga tudo! – gritou – O senhor é o pai de Cosette!

Deu dois passos para trás com um gesto de indizível horror.

[...]

- ... o senhor acreditará em mim. Pai de Cosette, eu! Perante Deus, não! Senhor Barão de Pontmercy, eu sou um aldeão de Faverolles, que ganhava a vida podando árvores. Meu nome não é Fauchelevant, é Jean Valjean. Não sou nada de Cosette. Fique tranquilo (HUGO, 2007b, p.543-544).

Vê-se claramente nessa passagem, como a revelação do fato de ser um ex-condenado é capaz de alterar completamente a forma com que o indivíduo é visto perante a sociedade e até mesmo entre aqueles com que guarda laços afetivos e familiares. Marius, representando a reação de muitos indivíduos na vida real, teve receio de que tal mácula contaminasse sua nova vida, que até então lhe parecia idílica e perfeita.

Por parte de Valjean, esse se sentiu compelido a revelar a verdade a seu genro para que a mesma verdade não chegasse aos ouvidos de Cosette, sobretudo talvez de forma brusca e inesperada pela boca de terceiros. Acreditava que a jovem moça não seria capaz de suportar a verdade e que estaria em perigo caso a descobrisse. Além disso, Jean já não suportava a sina a que há tempos estava submetido de ter que se passar por terceiros, utilizar um nome e uma identidade falsos, sem poder revelar-se a ninguém. Tal medida era imprescindível, no entanto, para que pudesse seguir vivendo, posto que seu verdadeiro nome encontrava-se impregnado com os erros de seu passado, sem que a sociedade o deixasse deles se libertar. Angustiado com o disfarce que se via obrigado a manter, Valjean expõe a Marius:

Assim, permanecendo como senhor Fauchelevent, meu verdadeiro rosto eu o teria escondido; assim, em presença de sua satisfação, eu seria um enigma; assim, em meio à plena luz de seu dia, eu seria as trevas; assim, sem prevenir, simplesmente, eu introduziria as galés em seu lar; sentaria à sua mesa pensando que, se soubesse que eu era, me expulsaria, e seria servido por criados que, se soubessem, diriam: “que horror!” (HUGO, 2007b, p.547).

[...]

Por mais que Fauchelevent quisesse ceder-me seu nome, eu não tinha o direito de servir-me dele; ele podia oferecê-lo a mim, mas eu não podia aceitá-lo. Um nome é um “eu”. Sabe senhor, eu tenho pensado, tenho lido um pouco, embora seja um camponês, me dou conta das coisas. O senhor vê que me exprimo convenientemente. Construí uma educação para mim mesmo. E, bem, subtrair um nome e colocar-se debaixo dele é desonesto. As letras do alfabeto podem ser roubadas, como uma bolsa ou como um relógio. Ser uma assinatura falsa em carne e osso, uma viva chave falsa, entrar na casa de gente de bem forçando a fechadura, jamais olhar diretamente, sempre através, ser infame em meu íntimo, não, não, não! Antes sofrer, sangrar, chorar, dilacerar a própria pele com as unhas, passar as noites contorcendo-me em angústias, roer as entranhas e a alma! É por isso que venho contar-te tudo. Espontaneamente, como o senhor diz.

Respirou com dificuldade e disse estas últimas palavras:

- Há muito tempo, roubei um pão para viver; hoje, para viver, não quero roubar um nome (HUGO, 2007b, p.549, grifo nosso).

Ver-se obrigado a abdicar de seu próprio nome e personalidade é algo capaz de obliterar completamente os direitos personalíssimos do indivíduo, uma vez que não mais o real “eu” existirá, mas sim o falso simulacro de um terceiro. Tal subterfúgio, no entanto, não seria necessário se, por meio do direito ao esquecimento, podendo manter seu verdadeiro nome e identidade, pudesse Valjean omitir simplesmente um acontecimento específico de seu passado, responsável por levantar as barreiras do preconceito em sua vida presente. Preconceito esse enraizado até mesmo naqueles

que agora faziam parte de sua família. Conforme escreve Victor Hugo, a revelação da verdade mudou drasticamente a forma com que Valjean era visto por seu genro.

Marius se encontrava

obrigado, havia uma hora, a familiarizar-se com um inesperado tão terrível, vendo um forçado sobrepor-se gradualmente a Fauchelevent, ali mesmo à sua vista, dominado, pouco a pouco, por essa lúgubre realidade e levado pela inclinação natural da situação a reconhecer a distância que acabava de se interpor entre aquele homem e ele (HUGO, 2007b, p.554).

Essa transformação da opinião de Marius, que tanto representa a reação dos indivíduos em geral, é ainda, reiteradamente, enfatizada pelo autor:

Marius estava transtornado. [...] a mais horrível das vergonhas, a prisão. O senhor Fauchelevent era o forçado Jean Valjean. Encontrar inesperadamente um segredo como esse no meio de sua felicidade é semelhante a descobrir um escorpião em um ninho de rolinhas. A felicidade de Marius e de Cosette estaria de agora em diante condenada a esse contato? Esse seria um fato consumado? A aceitação desse homem fazia parte integrante do casamento? Não havia mais nada a fazer? **Marius também desposara aquele forçado?** (HUGO, 2007b, p.556, grifo nosso).

Em qualquer círculo de ideias que Marius girasse, sempre voltava-lhe um certo horror a Jean Valjean. Horror sagrado, talvez, pois, acabamos de apontar, ele sentia um *quid divinum* naquele homem. Mas, pois mais que fizesse, por mais que procurasse atenuantes, acabava sempre voltando ao mesmo ponto: era um forçado, quer dizer, uma criatura que, na escala social, não tem sequer lugar, ficando abaixo do último degrau. Após o último dos homens, vem o forçado. **O forçado já não é, por assim dizer, um semelhante dos vivos. A lei o destituiu de toda quantia de humanidade que ela pode tirar de um homem.**

Apesar de democrata, com relação a questões penais, Marius seguia ainda o sistema inexorável, e tinha, sobre aqueles a quem a lei toca, todas as ideias da lei. Devemos dizer, ele ainda não havia alcançado todos os progressos. Ainda não estava pronto para distinguir entre o que é escrito pelo homem e o que é escrito por Deus, entre a lei e o direito. Ainda não havia examinado e ponderado o direito que o homem se arroga de dispor do irrevogável e do irreparável. **Não se revoltava com a palavra vindicta. Achava simples que certas infrações à lei escrita fossem seguidas de penas eternas, e aceitava, como procedimento de civilização, a danação social.** Era nesse estágio que ainda se encontrava, mais tarde sujeito, infalivelmente, a avançar, tendo uma índole boa e, no fundo, feita de progresso latente.

Em meio a essas ideias, Jean Valjean aparecia-lhe disforme e repulsivo. Era o réprobo, o forçado. Essa palavra era para ele como o som da trombeta do juízo final; e seu último gesto, após haver considerado Jean Valjean por bastante tempo, era desviar a cabeça. Vade retro (HUGO, 2007b, p.560-561, grifo nosso).

Assim, nesse delicado e tenso cenário, Valjean pergunta a Marius se esse achava melhor que deixasse de ver e visitar Cosette. O jovem, tomado pelos novos sentimentos, responde prontamente que sim. Todavia, após as súplicas de Jean

Valjean, Marius acabou por consentir que seu sogro fizesse breves visitas à Cosette, sempre durante a noite. Tal concessão, contudo, lhe foi motivo de grande reflexão e mesmo arrependimento posteriores. Seus pré-julgamentos a respeito dos condenados e dos egressos, conjugado ao conhecimento que agora tinha do passado de seu sogro o cegaram para a realidade tão benigna e piedosa do Jean Valjean atual:

Nesse estado de espírito, era para Marius uma perplexidade pungente pensar que aquele homem ainda manteria qualquer contato com Cosette. [...] Achava-se bom demais, dócil demais, e, digamos a palavra, fraco demais. Essa fraqueza levava-o a uma concessão imprudente. Deixara-se comover. Errara. Devia, pura e simplesmente, ter repellido Jean Valjean. Jean Valjean era a parte a ser sacrificada para conservar o resto. Era o que devia ter feito, desvencilhar sua casa daquele homem. Tinha raiva de si mesmo, tinha raiva daquele turbilhão de emoções que o ensurdecera, cegara, arrastara. Estava descontente com ele mesmo. [...] As visitas de Jean Valjean o repugnavam profundamente. Que vinha fazer um homem daqueles em sua casa? [...] Em suma, uma repulsa que dominava tudo, tomava conta dele (HUGO, 2007b p.562).

Desse modo, em suas visitas Valjean encontrava Cosette sempre numa pequena salinha no andar inferior da casa, passou a trata-la por “senhora” e passou a manter um distanciamento cada vez maior para com ela. Ainda que por dentro desejasse ter sua filha em seus braços e com ela passar longas horas a prostrar, Valjean apenas tergiversava, pois tinha plena consciência de que já não era tão bem-vindo como outrora por parte de seu genro e também ele mesmo acreditava que o melhor para a inocente e pura Cosette era o afastamento gradual de alguém como ele, um velho ex-forçado, agora que ela possuía um marido jovem, probo e apaixonado para protegê-la:

O cuidado que ele próprio tomara para afastá-la dele dera resultado. Ela estava cada vez mais alegre e cada vez menos terna. Mas continuava gostando muito dele, e ele o sentia. [...] Após esse derradeiro clarão, a extinção tornou-se completa. Não houve mais familiaridade, não houve mais bom-dia acompanhado de um beijo, nunca mais foram ditas as palavras tão profundamente doces: “meu pai!” Jean Valjean vinha sendo, a seu pedido e com sua própria cumplicidade, sucessivamente apartado de todas as suas felicidades; e teve a desgraça de, após perder Cosette completamente em um só dia, precisar, em seguida, tornar a perdê-la aos poucos (HUGO, 2007b, p.569):

Assim, sem deixar de amar Valjean, Cosette via-se aturdida por seu amor por Marius, e esse julgava estar fazendo o melhor para sua esposa, protegendo-a de

fatos passados que, caso emergissem subitamente, poderiam, supunha, de algum modo machucá-la.

Afinal Valjean deixou definitivamente de visitá-la. Tempos se passaram sem que enviasse nenhuma notícia à sua filha e, recluso em seus pensamentos, aos poucos Jean foi enfraquecendo cada vez mais.

Eis que um dia Marius recebe a visita nada altruísta do golpista Thénardier que, em uma tentativa de arrancar dinheiro do jovem, acaba por revelar algo que Marius sequer imaginava. Thénardier lhe conta que havia sido Valjean quem o salvara da morte no dia do fracassado levante estudantil, levando-o ferido e inconsciente das barricadas até a casa do avô, por meio dos esgotos da cidade. Com tal informação Marius finalmente se convence da mudança de Jean Valjean e, tomado de súbita e enorme gratidão por ter tido sua vida salva de forma tão heroica, passa a enxergar Valjean de maneira totalmente diferente:

Marius estava transtornado. Começava a entrever nesse Jean Valjean não se sabe que grande e sombrio vulto. Uma rara virtude se apresentava, suprema e suave, humilde em sua imensidão. O forçado transfigurava-se em Cristo. Marius sentia o deslumbramento desse prodígio. Não sabia bem o que via, mas era algo grandioso (HUGO, 2007b, p.597).

Num arroubo de emoção, Marius toma Cosette pelas mãos e juntos vão a procura do velho Valjean. Ao encontrá-lo, no entanto, veem que já está em seus últimos momentos. Ainda assim, ao reencontrar sua amada filha de criação e sentir-se finalmente aceito por seu genro, Valjean é capaz de lhes dirigir suas derradeiras palavras de afeto e abnegada compreensão.

Ao final, em cumprimento aos seus últimos desígnios, Valjean é sepultado em um local deserto e isolado, com uma lápide simples e sem nome ou identificação alguma. Assim, após sua morte, finalmente esquecido no transcorrer dos tempos, Jean Valjean vê-se totalmente liberto de todas as correntes que um dia lhe prenderam.

CONCLUSÃO

Ao longo da história, conforme os indivíduos organizavam-se em comunidades cada vez mais complexas, mecanismos de organização e controle social revelaram-se uma imperiosa necessidade na infindável busca pela manutenção da segurança e da própria coesão comunitária. Nesse intuito, uma das ferramentas que se revelaram de maior aplicação, ainda que de duvidosa proficuidade, foi justamente a persecução penal.

Devido a sua ampla e histórica aceitação, muitos foram os discursos criados com o escopo de estabelecer uma base justificatória da pena e do processo penal. Dentre eles, destacam-se as falas psicopedagógicas e político-econômicas, de modo que a o restabelecimento da segurança da sociedade por meio da segregação e inutilização do indivíduo que, mesmo por um ato individual, a ameaça como todo; bem como a suposta promoção do arrependimento e conseqüente reeducação do apenado, são as duas principais premissas que firmam as bases do modelo criminal sancionatório atual, modelo esse grandemente influenciado também por concepções religiosas, sobretudo enquanto encarado em sua formação histórica. Tem-se assim, em suma, a preponderância de um caráter ambivalente repressivo e preventivo da pena.

Quanto ao modo de aplicação da pretensão punitiva, verifica-se que diversos foram os tipos de pena instituídos ao longo dos séculos. Tal pluralidade de outrora, que englobava inclusive inúmeras penas de natureza cruel e perpétua, culminando até mesmo na pena capital, cede lugar hoje ao predomínio da pena de prisão. Curiosamente, tal punição que hoje se revela majoritária no ordenamento nacional e no internacional de forma geral, já foi, no passado, tida meramente como ferramenta assecuratória da futura punição em si.

Nesse contexto, atentando-se às críticas quanto à precariedade fática do caráter ressocializante da pena, tem-se que, numa busca real por tal objetivo colimado, não pode a ação estatal esgotar-se nas fases de condenação, imposição e cumprimento da pena, sendo primordial e inafastável que se estenda ao período pós libertação,

de modo a de fato fomentar condições concretas de reinserção social do apenado, agora egresso.

Os efeitos da pena, em virtude da natureza rememorativa de todo o processo penal, se fazem sentir mesmo após o seu devido cumprimento, materializando-se nos obstáculos enfrentados pelo egresso em sua reinserção no convívio social. É sobretudo o estigma criado sobre a figura do condenado e, conseqüentemente, do egresso, que dificulta sua ressocialização. Assim, muito embora possua a pena um pretense objetivo ressocializador, a sua constante rememoração na nova vida do egresso é capaz de obstaculizar esse mesmo intento a que supostamente se propõe.

Desse modo, para que a ressocialização do apenado possa ser de fato viável, é necessário que a assistência estatal se estenda ao egresso, como de fato prevê a legislação pátria. Outra forma de possibilitar essa pretensão é resguardando e protegendo os direitos mais diretamente afetados do indivíduo quando de sua saída do estabelecimento prisional; seus direitos personalíssimos, com ênfase em seu direito à intimidade e à honra, que eventualmente podem entrar em choque com o direito à informação dos demais.

Enquanto caracteres integrantes da própria dignidade humana do egresso, sua intimidade e sua honra e, portanto, sua relação com seu próprio passado, são aspectos vitais para a possibilidade de uma nova vida e de uma integração plena em sociedade. Todavia, o crime praticado no passado, enquanto fato público, pode ensejar o interesse de terceiros no seu conhecimento. Desse modo, tem-se um potencial conflito entre os direitos da personalidade, em especial à intimidade e à honra, e o direito da sociedade à informação. Por tratar-se de um conflito entre direitos tidos por fundamentais, não se pode antecipar uma regra de preponderância de um determinado bem sobre o outro, devendo a resposta ser encontrada de forma casuística, em atenção às peculiaridades e idiossincrasias do caso concreto.

Nesse processo de sopesamento de direitos fundamentais, um modo de se prosseguir pode, no entanto, ser estabelecido por meio do princípio da proporcionalidade. Assim, em um primeiro momento deve ser verificada a

adequação da medida que se pretenda adotar, se seria ela apta a atingir o fim colimado. Em seguida, verifica-se a necessidade de tal medida, analisando-se a existência ou não de outra opção igualmente eficaz, porém menos gravosa. Por fim, verifica-se a proporcionalidade *stricto sensu*, analisando se o benefício alcançado pelo privilégio de determinado direito será maior do que a restrição imposta ao direito em parte preterido.

No caso de se proceder a análise da possibilidade de aplicação do direito ao esquecimento, dois fatores que devem ser levados em consideração quando do procedimento de proporcionalidade são o tempo transcorrido entre o delito e a atualidade e a conseqüente (in)existência de interesse público no conhecimento do fato. Com o decorrer do tempo, acontecimentos que outrora revestiam-se de um notório interesse público, ou seja, que poderiam ser de utilidade para o desenvolvimento da comunidade ou que pareciam constituir um marco histórico podem acabar por não serem mais tão relevantes ou mesmo revelarem-se sem importância para a história a longo prazo, de modo que passam a gerar mero interesse do público, uma espécie de curiosidade alheia ou interesse inócuo.

Assim, diante de um eventual delito sem maiores repercussões em qualquer sentido e, portanto, que não é objeto de real ou mínimo interesse público, deve-se atentar ao fato de que, em verdade, é a ressocialização do apenado um objetivo de significativo interesse para a coletividade. Pela promoção da reinserção social do egresso vela-se não apenas por sua própria dignidade humana, mas também pela segurança e pelo desenvolvimento saudável da comunidade como um todo, tendo em vista sobretudo a repercussão positiva que a real ressocialização dos cidadãos egressos pode acarretar nos altos índices de reincidência criminal atuais.

Por fim, vislumbra-se o potencial de como pode a literatura comportar, de forma não apenas ilustrativa, mas realmente enriquecedora, toda uma discussão político-social e jurídica. A fictícia jornada do ex-forçado Jean Valjean, narrada pela excepcionalmente do escritor francês Victor Hugo, ainda que ambientada em contexto histórico e geográfico específico, reflete com peculiar sensibilidade uma realidade tragicamente atemporal de preconceito, discriminação, injustiça e miséria humana.

Na absoluta contramão dos ideais de ressocialização e integração social, Valjean é obrigado, após ter cumprido devidamente toda sua longa pena, a portar eternamente um documento de identificação que o diferencia dos demais; um "passaporte amarelo". Tal documento nada mais faz do que eternizar no tempo seu delito e, por consequência, sua pena. É o reflexo, portanto, de uma sociedade que prefere afastar de seus olhos aquilo que lhe é conveniente ignorar. O preço a se pagar por essa indiferença, no entanto, é a completa obliteração da dignidade do cidadão egresso ou, ao menos, o que dela restou após todo o processo de penalização.

Nesse sentido, justamente a fim de se evitar que reste dizimado aquilo que é a base de todo o ordenamento jurídico nacional - a dignidade humana - e no cumprimento do fim ressocializante a que se propõe a pena, pelos discursos ao menos declarados, é que o direito ao esquecimento, atuando na esfera penal, pode mostrar-se de maior presteza. Presentes, no caso concreto, seus pressupostos, averiguados pelo princípio da proporcionalidade, deve o direito ao esquecimento ser concedido ao egresso, mostrando assim a nova face de uma sociedade que entre manter um pernicioso e improdutivo *status quo*, fruto de acontecimentos pretéritos, e construir bases para a mudança e a possibilidade de um futuro diferente e, possivelmente, promissor, opta por este último.

REFERÊNCIAS

ADEODATO, João Maurício. Retórica como metódica para estudo do direito. **Revista Sequência**. UFSC. v. 29, n. 56, jun. 2008, p.55-82. Disponível em: <<https://periodicos.ufsc.br/index.php/sequencia/article/view/2177-7055.2008v29n56p55/13671>>. Acesso em: 15 mar. 2018.

ALEXY, Robert. **Teoria dos Direitos Fundamentais**. Tradução de Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros. 2008.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de Direito Penal: parte especial 2: crimes contra a pessoa**. 16 ed. rev. ampl. e atual. São Paulo: Saraiva, 2016.

BOLDT, Raphael; CARVALHO, Thiago Fabres de. **Processo e tragédia: A sentença penal como *locus* da crise sacrificial**. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**. vol. 115. ano 23. p.141-165. São Paulo: Ed. RT, jul.-ago. 2015.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em 01 mar. 2018.

_____. **Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940**. Código Penal. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/De12848compilado.htm>. Acesso: 16 mar. 2018.

_____. **Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984**. Lei de Execução Penal. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L7210.htm>. Acesso em: 16 mar. 2018.

_____. Ministério da Justiça e Segurança Pública. **Levantamento nacional de informações penitenciárias INFOPEN – junho de 2016**. Org. Thandara Santos; colaboração Marlene Inês da Rosa [et al.]. Brasília: Ministério da Justiça e Segurança Pública. 2017. 65 p. Disponível em: <http://depen.gov.br/DEPEN/noticias-1/noticias/infopen-levantamento-nacional-de-informacoes-penitenciarias-2016/relatorio_2016_22111.pdf>. Acesso em: 10 maio 2018.

BRAGANÇA, Pedro de Alcântara João Carlos Leopoldo Salvador Bibiano Francisco Xavier de Paula Leocádio Miguel Gabriel Rafael Gonzaga de Habsburgo e. **À Regente Dona Isabel**. 1876. In: Brasil. Senado Federal. **Conselhos aos governantes / Isócrates ... et al.** – Brasília, 841 p. (Coleção clássicos da política), vol. 15, 1998. Disponível em: <<http://www2.senado.leg.br/bdsf/handle/id/1026>>. Acesso em: 17 mar. 2018. P.813 – 831.

CÂMARA DOS DEPUTADOS. **Autos de Devassa da Inconfidência Mineira**. 2 ed. v.7. Brasília-Belo Horizonte: Imprensa Oficial de Minas Gerais, 446 p., 1982. Disponível em: <<http://portaldainconfidencia.iof.mg.gov.br/leitura/web/v7?p#>>. Acesso em: 15 abr. 2018.

CAMPOS, Anna Paula de Ramos. **Nietzsche e o esquecimento**. 2014. 102 f. Dissertação (Mestrado em Filosofia) – Universidade Federal de Goiás, Goiânia,

2014. Disponível em:

<<https://repositorio.bc.ufg.br/tede/bitstream/tede/3611/5/Disserta%C3%A7%C3%A3o%20-%20Anna%20Paula%20de%20Ramos%20Campos%20-%202014.pdf>>.

Acesso em: 26 abr. 2018.

CATECISMO da Igreja Católica. 1992. Disponível em:

<http://www.vatican.va/archive/cathechism_po/index_new/p3s2cap2_2196-2557_po.html>. Acesso em: 14 mar. 2018.

CARVALHO, Salo de. Memória e esquecimento nas práticas punitivas. **Estudos Ibero-Americanos**. PUCRS. Edição Especial, v.32, n. 2, 2006, p. 61-85. Disponível em:<<http://revistaseletronicas.pucrs.br/ojs/index.php/iberoamericana/article/viewFile/1350/1055>>. Acesso em: 17 mar. 2018.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 28 ed., rev. ampl. atual. São Paulo: Atlas, 2015.

DOS ANJOS, Fernando Vernice. **Análise Crítica da Finalidade da Pena na Execução Penal: Ressocialização e o direito penal brasileiro**. 2009. 175 f. Dissertação de Mestrado (Direito Penal) – Universidade de São Paulo, Faculdade de Direito, São Paulo, 2009. Disponível em:

<http://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2136/tde-13042010-145345/publico/Versao_integral_dissertacao_de_mestrado_Fernando_Vernice_dos.pdf>. Acesso em: 17 mar. 2018.

DOTTI, René Ariel. A liberdade e o direito à intimidade. **Revista de Informação Legislativa**, v.17, n.66, p.125-152, abr./jun. 1980. Disponível em:

<<http://www2.senado.leg.br/bdsf/item/id/181214>>. Acesso em: 12 abr. 2018

FARIAS, Edilsom Pereira de. **Colisão de Direitos: a honra, a intimidade, a vida privada e a imagem versus a liberdade de expressão e informação**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor.1996. Disponível em:<

<http://www.irib.org.br/app/webroot/publicacoes/diversos008/pdf.PDF>>. Acesso em: 14 abr. 2018.

FELBERG, Rodrigo. **A reintegração social dos cidadãos-egressos, uma nova dimensão de aplicabilidade às ações afirmativas**. 2013. 236 f. Tese (Doutorado em Direito Político e Econômico) – Universidade Presbiteriana Mackenzie, São Paulo, 2013. Disponível em:

<http://www.mackenzie.br/fileadmin/Graduacao/FDir/2013-2/Rodrigo_Felberg.pdf>. Acesso em: 27 mar. 2018.

FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. **Miniaurélio: o dicionário da língua portuguesa**. 6. ed. rev. atual. Curitiba: Positivo, 2005.

FOUCAULT, Michel. **A verdade e as formas jurídicas**. Tradução: Roberto Cabral de Melo Machado e Eduardo Jardim Moraes. 3. ed. Rio de Janeiro: NAU Editora, 2003.

GARAPON, Antoine; GROS, Frédéric; PECH, Thierry. **Punir em Democracia e a justiça será.** Tradução de Jorge Pinheiro. Lisboa: Instituto Piaget, 2001.

GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal:** parte geral. v. 1, 18. ed. rev. ampl. atual. Rio de Janeiro: Impetus, 2016.

HASSEMER, Winfried. **¿Por qué castigar?** Razones por las que merece la pena la pena. Valencia: Tirant lo blanch, 2016.

HUGO, Victor. **Os Miseráveis.** Tradução Regina Célia de Oliveira. 1. ed. São Paulo: Martin Claret, 2007a. (Coleção A Obra-prima de cada Autor. Série Ouro, v. 1).

_____. **Os Miseráveis.** Tradução Regina Célia de Oliveira. 1. ed. São Paulo: Martin Claret, 2007b. (Coleção A Obra-prima de cada Autor. Série Ouro, v. 2).

INFORME Regional de Desarrollo Humano 2013-2014 Seguridad Ciudadana com rostro humano: diagnóstico y propuestas para América Latina. 2013. Disponível em: <<http://www.latinamerica.undp.org/content/dam/rblac/img/IDH/IDH-AL%20Informe%20completo.pdf>>. Acesso em: 29 abr. 2018.

JORIO, Israel Domingos. **Dignidade da Pessoa Humana:** conceito, fundamentação, âmbito de proteção. Curitiba: Juruá, 2016.

MALDONADO, Viviane Nóbrega. **Direito ao Esquecimento.** São Paulo: Novo Século. 2017.

MONTEIRO, Carina Villela de Andrade. **Direito à Privacidade versus Direito à Informação:** considerações sobre a possibilidade de órgãos públicos fornecerem a terceiros informações pessoais de agentes públicos. **Revista de informação legislativa**, v. 44, n. 173, p. 27-40, jan./mar. 2007. Disponível em: <<http://www2.senado.leg.br/bdsf/handle/id/141145>>. Acesso em: 16 abr. 2018.

NIETZSCHE, Friedrich Wilhelm. **Genealogia da moral:** uma polêmica. Tradução: Paulo César de Souza. 1 ed. São Paulo: Companhia das Letras. 1998.

NUNES, Luiz Antônio Rizzatto. **O princípio constitucional da dignidade da pessoa humana:** doutrina e jurisprudência. 1.ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

REIS JÚNIOR, Antonio dos. Novas perspectivas do direito à honra: estudos sob a ótica civil-constitucional. **Revista Eletrônica Civilística.com**. ano 2. n. 3. 2013. Disponível em: <<http://civilistica.com/wp-content/uploads/2015/02/Reis-J%C3%BAnior-civilistica.com-a.2.n.3.2013.pdf>>. Acesso em: 15 abr. 2018.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na constituição federal de 1988.** 6. ed. rev. atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2008.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo.** 38 ed. rev. ampl. e atual. São Paulo: Malheiros. 2015.

SILVA, Nelson José Batista da. **Memória, esquecimento e criação em Nietzsche**. 2012. 82 f. Dissertação (Mestrado em Memória Social) – Universidade Federal do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2012. Disponível em: <<http://www.memoriasocial.pro.br/documentos/Disserta%C3%A7%C3%B5es/Diss303.pdf>>. Acesso em: 26 abr. 2018.

STJ. **RECURSO ESPECIAL. REsp nº 1.334.097 - RJ (2012/0144910-7)**. Relator: Ministro Luís Felipe Salomão. DJe: 10/09/2013. STJ. 2013. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=31006510&num_registro=201201449107&data=20130910&tipo=5&formato=PDF>. Acesso em: 04 maio 2018.

TEIXEIRA, Sérgio William Domingues. **Estudo sobre a evolução da pena, dos sistemas prisionais, e da realidade brasileira em execução penal**: propostas para melhoria do desempenho de uma vara de execução penal. 2008. 216 f. Dissertação (Mestrado Profissionalizante em Poder Judiciário). Escola de Direito do Rio de Janeiro da Fundação Getúlio Vargas, Porto Velho, 2008. Disponível em: <<https://bibliotecadigital.fgv.br/dspace/bitstream/handle/10438/4218/DMPPJ%20-%20SERGIO%20WILLIAM%20TEIXEIRA.pdf>>. Acesso em: 17 mar. 2018.

THOMAS, Henry; THOMAS, Dona Lee. Dados Biográficos. Victor Hugo (1802-1885). In: HUGO, Victor. **Posfácio. Os Miseráveis**, Volume II. São Paulo: Martin Claret, 2007b. (Coleção A obra-prima de cada autor. Série Ouro). p. 609-617.