

Il 'diritto all'oblio' in Brasile, con enfasi sull'ambiente online: evoluzione, sfide e prospettive^(*)

Ingo Wolfgang SARLET*

Sommario: 1. Introduzione 2. Il diritto all'oblio come diritto fondamentale implicitamente positivizzato? 3. Riconoscimento e protezione del diritto all'oblio da parte del Tribunale Superiore di Giustizia (STJ) 4. Il diritto all'oblio e l'attuale orientamento della Tribunale Supremo Federale (STF) 5. Un breve sguardo ad altre esperienze, in particolare alla più recente giurisprudenza della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo (CEDU) 6. Considerazioni finali

1. Introduzione

Sebbene, anche in Brasile, il riferimento al cosiddetto diritto all'oblio non sia così recente¹, il tema ha suscitato maggiore attenzione negli ultimi cinque anni, in particolare da quando il Tribunale Superiore di Giustizia (STJ) ha riconosciuto, per la prima volta, tale diritto come ricompreso nell'ordinamento giuridico-costituzionale brasiliano, a partire dal caso *Chacina da Candelária*, deciso nel mese di maggio del 2013².

Ma è stato soprattutto il caso *Google v. Agencia Española de Protección de Datos, Mario Costeja González* (internazionalmente noto come "Google Spain"), deciso dalla Corte di Giustizia dell'Unione Europea (CGUE) il 13 maggio 2014 (sentenza della Grande Sezione n. C-131/12) che ha garantito ampia diffusione e notorietà al cosiddetto diritto all'oblio.

Con riferimento alla sfera legislativa della regolamentazione normativa di un diritto all'oblio, quest'ultimo – già citato in documenti anteriori nell'ambito dell'Unione Europea³ – è stato finalmente previsto in modo esplicito nel Regolamento generale sulla protezione dei dati dell'Unione Europea, approvato nel marzo del 2016 (679/2016) ed entrato in vigore il 25 maggio 2018⁴, il quale prevede, all'art. 17, un diritto alla cancellazione dei dati (*right to erasure*), associato ad un diritto all'oblio (*right to be forgotten*), stabilendo i parametri per la sua applicazione⁵.

(*) Traduzione dal portoghese di Daniele Camoni.

* Professore di Diritto costituzionale nella Pontificia Universidade Católica do Rio Grande do Sul.

¹ Si vedano i riferimenti contenuti in O. Luiz Rodrigues Junior, *Brasil debate o direito ao esquecimento desde 1990*, in *CONJUR – Consultor Jurídico*, 2013 (<https://www.conjur.com.br/2013-nov-27/direito-comparado-brasil-debate-direito-esquecimento-1990>).

² Superior Tribunal de Justiça, Recurso Especial (REsp) 1334097/RJ, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, 4ª sezione, deciso il 28.05.2013.

³ V., in particolare, il documento del novembre 2010 (*A Comprehensive Approach to Data Protection in the European Union*), il quale si riferisce alla necessità di assicurare un diritto all'oblio, suggerendone altresì una definizione, nonché la menzione del diritto all'oblio nel progetto di un nuovo Regolamento generale sulla protezione dei dati nell'Unione Europea del marzo 2012.

⁴ Regolamento (UE) 2016/679 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 27 aprile 2016, relativo alla protezione delle persone fisiche con riguardo al trattamento dei dati personali, nonché alla libera circolazione di tali dati e che abroga la direttiva 95/46/CE (GDPR).

⁵ "L'interessato ha il diritto di ottenere dal titolare del trattamento la cancellazione dei dati personali che lo riguardano senza ingiustificato ritardo e il titolare del trattamento ha l'obbligo di cancellare senza ingiustificato ritardo i dati personali, se sussiste uno dei motivi seguenti".

È per questi motivi che l'espressione "diritto all'oblio" (anche se tecnicamente non la più appropriata)⁶ non ha tardato ad essere diffusa e ampiamente utilizzata, entrando a far parte della lingua corrente, dei media, della letteratura e della giurisprudenza in più lingue. Va infatti rilevato che la figura del diritto all'oblio – e lo rivela il caso brasiliano – è stata addirittura associata a situazioni che non sempre hanno un rapporto diretto con il suo oggetto e dove prima e per lungo tempo neppure si parlava di un tale diritto.

Ciononostante (ed in modo consapevole), tenendo conto della necessità di un consenso semantico, anche in questo caso si è scelto di utilizzare l'espressione diritto all'oblio.

Inoltre, come già annunciato nel titolo stesso, è nostra intenzione analizzare il riconoscimento e l'applicazione del diritto all'oblio, soffermandoci sul cosiddetto diritto all'oblio nell'ordinamento giuridico-costituzionale brasiliano ed alla luce della giurisprudenza dei tribunali superiori, ovvero il STJ e, in particolare, il *Supremo Tribunal Federal* (STF), con specifica attenzione sull'ambiente digitale.

Anche in questo contesto preliminare, va rilevato che, dopo un percorso rivolto al riconoscimento di un diritto all'oblio in Brasile, soprattutto per quanto riguarda l'ambito dottrinale e la giurisprudenza del *Superior Tribunal de Justiça* (STJ), e del STF che esercita anche la funzione di giudice costituzionale al livello più elevato, avendo l'ultima parola in merito, ha finito apparentemente per confutare, in una recente decisione di febbraio 2021, l'esistenza di un diritto all'oblio nell'ordinamento giuridico brasiliano. Tuttavia, tenuto conto del contenuto e della portata di questa decisione, come avremo modo di verificare, è possibile affermare – ed è questa la tesi che qui sosteniamo – che a prescindere dalla tassonomia utilizzata, c'è spazio per un diritto all'oblio in Brasile, soprattutto nell'ambito di Internet.

Prima di arrivare a quel punto, è però necessario dare uno sguardo, seppur sintetico e illustrato con pochi (ma significativi) esempi, alla traiettoria del cosiddetto diritto all'oblio in Brasile, evidenziandone appunto la sua comprensione ed applicazione nelle Corti Superiori.

2. Il diritto all'oblio come diritto fondamentale implicitamente positivizzato?

Indipendentemente dalla discussione sul futuro di un diritto all'oblio in Brasile, a causa della sopra citata decisione del STF – che sarà oggetto di commento – di non riconoscerne l'esistenza, come invece accaduto con il riconoscimento di un diritto all'oblio nell'Unione Europea⁷ ed in altri Stati europei quali, tra gli altri, Germania⁸, Spagna⁹, Francia¹⁰ e Italia¹¹, nonché in altri continenti, come nel caso degli Stati Uniti d'America (pur a fronte delle forti obiezioni al riconoscimento di tale diritto)¹², anche in Brasile tale concetto non è esplicitato nel testo costituzionale.

Nonostante ciò, la dottrina e giurisprudenza brasiliana – prima e anche dopo l'emblematica e controversa decisione del STF – hanno cominciato a riconoscere, in particolare – come già anticipato – dal 2013 in poi, un diritto all'oblio, attribuendole anche la condizione di diritto fondamentale,

⁶ Si noti che, sotto l'etichetta di diritto all'oblio si tratta – in termini tecnici – sostanzialmente di garantire alle persone il diritto ad ottenerne la cancellazione, ma anche la non divulgazione e/o la difficoltà di accesso a determinate informazioni (come accade a fronte delle richieste di deindicizzazione con i fornitori di ricerca su Internet).

⁷ Si riproducono in questa sede i riferimenti già fatti al GDPR e al caso *Google Spain*.

⁸ Da ultimo, J. Weismantel, *Das "Recht auf Vergessenwerden" im Internet nach dem "Google-Urteil" des EuGH – Begleitung eines offenen Prozesses*, Berlin, 2017.

⁹ V., per tutti, M. Alvarez Caro, *Derecho al Olvido en Internet: El Nuevo Paradigma de la Privacidad en la Era Digital*, Madrid, 2015.

¹⁰ V., per tutti, D. Dechenaud, *Le Droit à L'oubli Numérique: Données Normatives – Approche Comparée*, Bruxelles, 2015.

¹¹ Si veda, da ultimo, S. Martinelli, *Diritto All'oblio e Motori di Ricerca*, Milano, 2017.

¹² In particolare, V. Mayer-Schönberger, *Delete – The Virtue of Forgetting in the Internet*, 2 ed., Princeton, 2011 e M.J. Kelly, D. Sotolam, *The Right to be Forgotten*, in *Illinois Law Review*, 1/2017.

nonostante l'esistenza di posizioni contrarie¹³ e il mancato consenso su più punti attinenti alla materia, soprattutto per quanto riguardava la portata, il contenuto, i limiti e i criteri applicativi¹⁴.

Nella prospettiva della sua giustificazione costituzionale – intesa come vincolata al diritto costituzionale positivo – il riconoscimento del diritto all'oblio trova fondamento nella dignità della persona umana, nel diritto al libero sviluppo della sua personalità e nei diritti speciali a quest'ultima collegati, quali i diritti alla vita privata, all'onore, all'immagine e all'autodeterminazione informativa¹⁵.

Nel caso del Brasile, è doveroso ricordare che non esiste una previsione espressa nella Carta costituzionale in ordine all'esistenza di una clausola generale di protezione della personalità o dello stesso diritto al libero sviluppo della personalità, il quale è stato dedotto, d'accordo con un'interpretazione oramai pacifica (in modo assolutamente dominante) nella letteratura giuridica nazionale, a partire dal principio di dignità della persona¹⁶.

In questa prospettiva, la connessione del diritto all'oblio con la dignità della persona umana e con un diritto generale alla personalità, nel senso di un diritto al libero svolgimento della stessa, può essere giustificata, in via di prima approssimazione, in ragione del fatto che la capacità e possibilità dell'oblio e la necessità di un suo riconoscimento e protezione nella sfera giuridica rappresentano una condizione necessaria per esercitare altresì un cosiddetto diritto a reinventarsi¹⁷ o ad un nuovo inizio, vale a dire la possibilità di riformulare (ricostruire) la propria traiettoria esistenziale personale (individuale) e sociale, libera da determinate zavorre provocate dal confronto diretto e permanente nel tempo con aspetti relativi alla memoria (passato)¹⁸.

Detto in un altro modo, la possibilità di dimenticare, ma anche – e in questo risiede l'esigenza di riconoscimento e tutela nei confronti dello Stato e dei terzi sul piano sociale allargato – di poter essere “dimenticati” e non subire stabilmente e in modo indeterminato le ripercussioni negative legate ai fatti (qui in senso lato) del passato è essenziale non solo per una sana vita personale – dal punto di vista fisico e psicologico – ma altresì per un'integrazione sociale dell'individuo.

Non è un caso che, in merito al riconoscimento di un diritto all'oblio, l'insegnamento di Catarina Santos Botelho debba essere preso sul serio, nel senso che, a partire dalle lezioni di neurologia, è noto che una delle principali funzioni del cervello è quella di dimenticare tutto ciò che è superfluo e filtrare i contenuti che danneggiano emotivamente le persone¹⁹.

In questa prospettiva c'è anche, in un certo senso, la necessità di garantire una possibilità di autogovernare la propria memoria e di saper reagire in qualche modo alla “implacabile memoria

¹³ Rileva qui la posizione di D. Sarmento, *Liberdades Comunicativas e 'Direito ao Esquecimento' na Ordem Constitucional Brasileira*, parere consultivo in *Revista Brasileira de Direito Civil*, 7/2016, p. 190 ss. (<https://rbdcivil.ibdcivil.org.br/rbdc/article/view/76/70>).

¹⁴ Limitandoci alle principali opere monografiche dedicate al tema in Brasile, v.: P. Dominguez Martinez, *Direito ao Esquecimento. A Proteção da Memória Individual na Sociedade da Informação*, Rio de Janeiro, 2014; V. Nóbrega Maldonado, *Direito ao Esquecimento*, São Paulo, 2016; C. Pereira Carello, *Direito ao Esquecimento, Parâmetros Jurisprudenciais*, Curitiba, 2016; Z. Mara Consalter, *Direito ao Esquecimento. Proteção da Intimidade e Ambiente Virtual*, Curitiba, 2017; S. Branco, *Memória e Esquecimento na Internet*, Porto Alegre, 2017.

¹⁵ Per tutti, G. Buchholz, *Das 'Recht auf Vergessen' im Internet – Eine Herausforderung für den demokratischen Rechtsstaat*, in *Archiv des öffentlichen Rechts*, 140/2015, p. 127 ss.

¹⁶ V., tra gli altri, G. Tepedino, *Temas de Direito Civil*, Rio de Janeiro, 1999; F. Siebeneichler de Andrade, *Considerações Sobre a Tutela dos Direitos da Personalidade no Código Civil de 2002*, in I. Wolfgang Sarlet (ed.), *O novo Código Civil e a Constituição*, 2 ed., Porto Alegre, 2006, p. 101; M. Celina Bodin De Moraes, *Danos à Pessoa Humana. Uma Leitura Civil-Constitucional dos Danos Morais*, 2 ed., Rio de Janeiro, 2003, p. 117 ss.; A. Schreiber, *Direitos da Personalidade*, 3 ed. rev. e ampl., São Paulo, 2014, p. 7 ss.

¹⁷ In questo senso, D. Solove, *Speech, Privacy and reputation on the internet*, in M. Nussbaum, S. Levmore (ed.), *The Offensive Internet: Speech, Privacy and Reputation*, Cambridge, 2011, p. 15 ss.

¹⁸ In questo senso, esattamente con riferimento al diritto all'oblio, M. Diesterhöft, *Das Recht auf medialen Neubeginn: Die „Unfähigkeit des Internets zu vergessen“ als Herausforderung für das allgemeine Persönlichkeitsrecht*, in *Duncker & Humblot GmbH*, 33/2014, p. 150. Si noti, tuttavia, che l'autore fa riferimento a una dimensione più ristretta di quello che è chiamato diritto alla ripartenza, poiché parla proprio di una ripartenza “mediale”, con enfasi sull'ambiente digitale, il quale, nella prospettiva qui considerata, appare troppo limitato.

¹⁹ Cfr. C. Santos Botelho, *Novo ou Velho Direito? – O Direito ao Esquecimento e o Princípio da Proporcionalidade no Constitucionalismo Global*, in *Ab Instantia – Revista do Instituto do Conhecimento*, 7/2017, p. 52.

collettiva di internet”, oltre a impedire alle persone di diventare prigioniere di “un passato destinato a non passare”²⁰.

Questa affermazione, a sua volta, indica che il diritto all’oblio assume una dimensione che va al di là dell’individuo, poiché è già stato dimostrato che l’oblio, soprattutto con riferimento a Internet, consiste in un processo sociale privo di descrizione e comprensione, a prescindere dall’oblio delle persone individualmente considerate e che è legato a quella che viene comunemente chiamata “memoria collettiva”²¹.

Ciò significa, in estrema sintesi, che la tesi secondo cui Internet non dimentica non deve essere intesa in modo chiuso e assoluto perché, tra gli altri elementi, c’è sempre un’interazione dinamica tra ricordare e dimenticare, in quanto la scelta di determinate informazioni per la loro diffusione implica che tutta una serie di altre informazioni, che non sono state scelte, vengono dimenticate per gli attuali processi di comunicazione, così che in linea di principio e da una prospettiva astratta, si dimentica tanto quanto si ricorda²².

Per questo – come evidenziato sopra – si parla di un processo di oblio sociale, che si riflette sul piano individuale, ma che è dovuto all’eventuale soppressione di alcune informazioni e che rende difficoltoso l’accesso alle stesse. Tali aspetti, a loro volta, sono direttamente collegati al problema dei contenuti, dei limiti e delle modalità di attuazione del diritto all’oblio.

La giustificazione di un diritto all’oblio in prospettiva costituzionale non esclude, a sua volta, la possibilità del suo riconoscimento da parte di una serie di atti legislativi infra-costituzionali, ove – anche senza riferimento diretto a tale diritto – possono essere trovate alcune manifestazioni parziali dello stesso, le quali, in qualche modo, possono essere viste come un modo per la concretizzazione di tale diritto. Inoltre, sono già in corso di elaborazione presso il Congresso Nazionale diverse proposte legislative che prevedono il riconoscimento espresso di un diritto all’oblio e ne stabiliscono anche le regole di applicazione²³.

Tali manifestazioni parziali di un diritto all’oblio, tuttavia, non verranno qui sviluppate, salvo, ove necessario, nella parte relativa alla valutazione critica della giurisprudenza, eccezion subito fatta – tenuto conto dell’oggetto del presente lavoro – per la Legge sul quadro civile di Internet (*Lei do Marco Civil da Internet*, Legge Federale n. 12.965, del 23 aprile 2014, di seguito solo LMCI), la quale stabilisce una serie di principi, oltre ad aver previsto garanzie, diritti e doveri per l’uso di Internet in Brasile.

Pur non prevedendo espressamente il diritto all’oblio, la LMCI contiene importanti linee guida e regole concrete che possono essere ricostruite al fine di riconoscere la necessità di accogliere questa pretesa giuridica individuale in determinati casi, come si evince dalle seguenti due disposizioni che, interpretate sistematicamente, portano ad una conclusione che indica l’esistenza del diritto all’oblio nel diritto nazionale, oltre a disciplinare aspetti specifici relativi a tale diritto fondamentale, conferendogli una concretezza almeno parziale.

Tra le disposizioni più rilevanti da elencare, occorre sottolineare quanto prescrive l’articolo 7, comma X, che riconosce all’internauta un diritto soggettivo, nel senso di richiedere (e ottenere in

²⁰ Cfr. S. Rodotà, *Il Mondo nella rete. Quali i diritti, quali i vincoli*, Roma-Bari, 2014, pp. 41-42.

²¹ In questo senso, v. M. Albers, A. Schimke, “Forgetting on the Internet” (resoconto della conferenza “Vergessen in Internet” tenuta dal prof. Albers, 16-17 gennaio 2014), documento accessibile in rete. Si noti che gli autori fanno riferimento a diversi tipi di memoria individuale, sociale, culturale e politica, che non verranno approfonditi in questo contributo. V. anche A. Schimke, *Forgetting as a Social Concept – Contextualizing the Right to Be Forgotten*, in M. Albers, I. Wolfgang Sarlet, *Personality and Data Protection Rights on the Internet Brazilian and German Approaches*, in *Ius Gentium: Comparative Perspectives on Law and Justice*, vol. 96, Berlino, 2022.

²² Cfr. M. Albers, A. Schimke, *Vergessen im Internet*, cit.

²³ Segue un elenco dei progetti di legge: PL 346/2019, del Deputato Danilo Cabral, unificato al PL 2712/2015; PL 10860/2018, del Deputato Augusto Carvalho, unificato al PL 1676/2015; PL 1589/2015, della Deputata Soraya Santos, unificato PL 215/2015; PL 1676/2015, del Deputato Veneziano Vital do Rêgo, unificato al PL 2630/2020 (PL sulle *fake news*). Nonostante ciò, nella versione attuale non esiste alcuna disposizione che affronti il diritto all’oblio, in relazione al PL sulle *fake news*, presentata il 31.03.2022 dal Deputato relatore Orlando Silva (Agência Câmara de Notícias, Relator apresenta nova versão do projeto sobre fake news; confira o texto, 2022, <https://www.camara.leg.br/noticias/863031-relator-apresenta-nova-versao-do-projeto-sobre-fake-news-conheca-o-texto/>).

modo coercitivo, a seconda dei casi): “la cancellazione definitiva dei dati personali forniti ad una determinata applicazione Internet, su sua richiesta, al termine del rapporto tra le parti, fatti salvi i casi di conservazione obbligatoria previsti dalla presente Legge”.

Sebbene la LMCI preveda solo il diritto di eliminare i contenuti ritenuti dannosi e/o illeciti, è necessario sottolineare che il diritto all'oblio, almeno per come lo intendiamo noi e per come è stato riconosciuto nella decisione *Google* della CGUE, non è limitato e non corrisponde nemmeno esattamente a un diritto alla cancellazione dei dati, ma comprende (e possibilmente si focalizza, nel caso di Internet) un diritto alla deindicizzazione nei motori di ricerca, dovendo inoltre soddisfare determinati criteri, che saranno discussi in seguito.

Ma anche la Nuova Legge Brasiliana sulla Protezione dei Dati – LGPD (approvata dal Congresso Nazionale e promulgata nel 2018), entrata in vigore di recente (2021), non prevede un diritto alla deindicizzazione, riconoscendo solo un diritto alla anonimizzazione, blocco, cancellazione o rettifica dei dati (art. 8), oltre a modificare il testo dell'articolo 7, X, del LMCI, che è sostituito dalla seguente formulazione: “cancellazione definitiva dei dati personali forniti a una particolare applicazione di Internet, su richiesta, al termine del rapporto tra le parti, fatti salvi i casi di conservazione obbligatoria degli archivi previsti dalla presente Legge ed in quella che dispone sulla protezione dei dati personali”.

Nonostante l'assenza di un diritto alla deindicizzazione dei motori di ricerca, esercitabile nei confronti dei *provider* di ricerca su Internet, dottrina e giurisprudenza hanno iniziato a riconoscere questa possibilità, il che si deve – dopo un periodo di resistenze e in modo non ancora consolidato – anche alla più recente pratica decisionale del STJ.

3. Riconoscimento e protezione del diritto all'oblio da parte del Tribunale Superiore di Giustizia (STJ)

Sebbene il diritto all'oblio sia stato legato – in maniera più opportuna – all'ambiente digitale, esistono altre situazioni nelle quali il tema è stato oggetto di discussione ed è addirittura sfociato in decisioni giudiziarie nel senso del suo riconoscimento. Per questo motivo e per facilitare la comprensione dell'argomento, abbiamo scelto di iniziare – nell'ambito della presentazione e dell'analisi delle principali decisioni del STJ – con due casi che non sono direttamente collegati ad Internet.

Tali decisioni, le quali non ne escludono altre successive che riconoscono un diritto all'oblio, sono particolarmente rilevanti per la comprensione della materia in Brasile, non solo perché si tratta delle prime due grandi pronunce sul tema, ma perché a partire da essi (soprattutto nel primo caso) si è arrivati al STF ed alla sua controversa decisione negando, a maggioranza, l'esistenza di tale diritto.

I primi due casi in cui era in gioco un diritto all'oblio (peraltro, in senso lato, poiché non si trattava di vietare la pubblicazione di determinati fatti o la cancellazione di dati o la deindicizzazione di determinati collegamenti di motori di ricerca), entrambi giudicati dalla STJ, sono stati presi in considerazione nei ricorsi speciali n. 1335153/RJ e n. 1334097/RJ (2013).

In tali ricorsi speciali, giudicati lo stesso giorno dalla 4^a Sezione della Corte Superiore, sono stati stabiliti alcuni parametri per il riconoscimento e le rispettive conseguenze giuridiche di un diritto all'oblio in Brasile, pur essendosi tuttavia pervenuti a conclusioni opposte, poiché in uno dei due casi è stata assicurata la tutela di tale diritto, mentre negli altri è stata data priorità alla libertà di informazione e comunicazione. Tale discrepanza non è necessariamente contraddittoria, ma mette subito in evidenza il fatto che, come in altri casi in cui si verifica una collisione di diritti, è necessaria un'analisi delle peculiarità di ciascun caso, del peso dei diritti coinvolti, nonché dell'impatto derivante dalla loro maggiore o minore tutela, il tutto attraverso un'operazione di ponderazione volta a stabilire un equilibrio e una soluzione adeguata dal punto di vista giuridico.

Nel primo caso, noto come caso *Aida Curi* (Resp. 1.335.153/RJ), i familiari di Aida Curi, vittima di un omicidio commesso nel 1958 e che aveva acquisito ampia notorietà all'epoca in cui fu commesso, volevano impedire che un programma televisivo trasmesso da TV Globo (*Linha Direta Program*)

riproducesse e ricostruisse dopo vari decenni, sebbene sotto forma di documentario, quello stesso episodio traumatico, riaprendo in pubblico “vecchie ferite già superate”. Essi difendevano, quindi, l'accoglimento della pretesa di dichiarare, in questo caso, “il loro diritto all'oblio, onde non rivivere, contro la loro volontà, il dolore già vissuto in occasione della morte di Aida Curi, nonché della pubblicità data al caso nei decenni passati”. Inoltre, chiedevano il risarcimento dei danni immateriali.

Analizzando le particolarità del caso, il Giudice Relatore, Luís Felipe Salomão, osservò che:

- (i) le vittime di reati e i loro parenti, in teoria, possono anche avere diritto al diritto all'oblio, nella misura in cui non sono costretti a sottostare inutilmente ai “ricordi di eventi passati che hanno causato loro ferite indimenticabili”, oltre alla circostanza che la tutela del potenziale autore del reato è iniqua, a causa del suo diritto alla risocializzazione, lasciando la vittima e i suoi familiari alla mercé della loro esposizione pubblica e permanente;
- (ii) un'adeguata risoluzione del caso richiede il bilanciamento della possibile storicità del fatto narrato con la tutela dell'intimità e riservatezza delle vittime;
- (iii) nella specie, il reato era divenuto di dominio pubblico, rilevando come fatto di natura storica, non potendo quindi trasformarsi in un fatto inaccessibile alla stampa e alla collettività. Inoltre, per l'ampia diffusione data alla notizia all'epoca dei fatti, durante le indagini e processi, nonché per il collegamento diretto con il nome della vittima, sarebbe impraticabile “raffigurare il caso Aida Curi, senza Aida Curi”;
- (iv) alla luce della situazione concreta, la restrizione alla libertà di stampa sarebbe sproporzionata rispetto al disagio generato dalla memoria dei fatti da parte dei familiari della vittima, in particolare considerato il lungo periodo trascorso dalla data dei fatti, che ha l'effetto di far diminuire, anche se non del tutto, il dolore e lo shock causati dai fatti e dalla loro divulgazione.

Nel secondo caso, noto come caso *Chacina da Candelária* (RESP n. 1.334.097/RJ), si intendeva impedire la trasmissione di un programma televisivo (*Linha Direta*), oltre a chiedere il risarcimento dei danni immateriali da parte di *Rede Globo de Televisão*. L'attore dell'originaria domanda, depositata anche nei confronti della società *Globo Comunicações e Participações*, sosteneva la mancanza di attualità dei fatti e che la riapertura di “vecchie ferite”, da lui già superate, avrebbe riaperto la sfiducia della società in merito alla sua natura, lottando per il riconoscimento del suo diritto all'oblio, cioè a non essere ricordato contro la sua volontà, a causa di fatti criminosi per i quali era stato incriminato e perseguito, ma per i quali era stato poi assolto.

A differenza del caso precedente, qui lo stesso giudice, Luís Felipe Salomão, che è stato anche Relatore della causa, ha dato ragione all'attore dopo aver fornito alcuni elementi utili ai fini della decisione, sostenendo che:

- (i) nonostante i reati denunciati siano famosi e dotati di una loro “storicità” e nonostante la cronaca giornalistica sia stata fedele alla realtà, deve prevalere la tutela della privacy e della riservatezza dei condannati e degli assolti, come nel caso del ricorrente, poiché la “vita utile delle informazioni criminali” era già giunta al termine;
- (ii) il riconoscimento di un diritto all'oblio esprime “un'evoluzione culturale della società, dà concretezza a un sistema giuridico, che, tra memoria – che è il legame con il passato – e speranza – che è il legame con il presente – ha fatto una chiara opzione per la seconda”, garantendo, nel caso del diritto all'oblio, “un diritto alla speranza, in assoluta sintonia con la presunzione giuridica e costituzionale del recupero della persona umana”;
- (iii) l'indiscussa storicità dei fatti cui si riferisce il programma televisivo deve essere esaminata in concreto, affermandosi l'interesse pubblico e sociale, sempre che l'identificazione personale dei soggetti coinvolti sia indispensabile. Nel caso in esame, pur trattandosi di un evento storico e simbolo della precarietà della tutela statale di bambini e adolescenti, il documentario avrebbe potuto rappresentare correttamente i fatti senza identificare, per nome o immagine, i soggetti coinvolti, in particolare la persona dell'imputato;
- (iv) inoltre, consentire la divulgazione del nome e dell'immagine dell'imputato, anche se assolto (il che avrebbe comunque rafforzato la sua raffigurazione di soggetto imputato e coinvolto), equivarrebbe a consentire una seconda violazione della sua dignità, poiché il fatto stesso e la sua ampia diffusione,

compreso il nome del ricorrente quale sospettato, nonché l'indagine di polizia, rappresentavano già all'epoca una vergogna nazionale.

Alla luce delle argomentazioni addotte, si osserva che, in questo secondo caso, ha prevalso il criterio dell'esaurimento della funzione sanzionatoria e della necessità di riabilitazione e reinserimento sociale dei condannati e degli assolti, che supererebbe non solo, in questo caso, il peso argomentativo della palese storicità dei fatti oggetto del servizio giornalistico, ma anche quello della libertà di espressione inerente all'attività di stampa.

Per quanto riguarda il riconoscimento di un diritto all'oblio nell'ambiente di Internet, è importante ricordare che già prima delle due citate decisioni, a partire dal 2012, il STJ non riconosceva, di norma, la responsabilità dei motori di ricerca in relazione a contenuti inseriti da terzi e resi facilmente disponibili attraverso gli stessi, escludendo così numerose richieste di deindicizzazione dei link al fine di impedire o quantomeno rendere estremamente difficile l'accesso a determinate informazioni da parte degli utenti di Internet.

Il primo caso che ha raggiunto il STJ è diventato noto come caso *Xuxa*, oggetto di giudizio nel ricorso speciale 1.316.921, deciso dal giudice Nancy Andrichi il 26.06.2012. Si trattava di una causa intentata da Maria da Graça Xuxa Meneguel, allora conduttrice di programmi per bambini e ragazzi, contro la società *Google Brasil Internet Ltda*, volta alla richiesta di soppressione dai motori di ricerca di tutti i risultati relativi alla ricerca basata sull'espressione "Xuxa pedofila" o qualsiasi altra espressione che associasse il nome dell'autrice a pratiche criminali.

Il STJ, però, nel valutare l'inottemperanza del convenuto ("Google Search"), ha finito per entrare nella specifica problematica relativa al diritto all'oblio, accogliendo pienamente il ricorso. Con riferimento a ciò che interessa il nostro studio si espongono, in sintesi, le ragioni che hanno sostenuto la decisione, che sarà oggetto di valutazione critica in seguito.

i) A *Google Search*, la cui attività si limita ad operare come motore di ricerca e provider di ricerca, non si applica quanto previsto dall'art. 14 del Codice di Difesa del Consumatore, in quanto, contrariamente a quanto avviene per coloro che forniscono contenuti, "Google Search" si limita all'indicizzazione dei termini e ad "indicare i link dove si possono trovare termini o espressioni di ricerca forniti dall'utente".

ii) Per questo motivo non è necessario parlare, in tale tipo di attività, di servizio difettoso.

iii) Poiché l'attività del motore di ricerca è svolta in un ambiente virtuale, che consente un accesso pubblico e illimitato, anche se non esistessero meccanismi di ricerca come quelli offerti da "Google Search", i contenuti considerati illegali continuerebbero a circolare e ad essere resi disponibili su Internet.

iv) Data la natura soggettiva e arbitraria implicata nella decisione di rimuovere o meno link, risultati e pagine che veicolano contenuti offensivi (illegali) su Internet, tale margine di discrezionalità non può essere delegato ai motori di ricerca.

v) Chiunque si ritenga interessato dalla diffusione di alcune informazioni (contenuti) su Internet, dovrebbe rivolgersi ai diretti responsabili dell'inserimento di tali dati in Rete, e non ai motori di ricerca, che neppure potrebbero consentire l'accesso a contenuti ritenuti offensivi. Pertanto, l'unico modo per escludere i contenuti considerati illeciti (offensivi) consiste nell'identificare il rispettivo URL, specificando l'indirizzo responsabile della sua memorizzazione in Rete.

vi) Lo scontro tra libertà di espressione e comunicazione, soprattutto nella sua dimensione collettiva, deve prevalere sugli interessi individuali, dovendo attribuirsi un maggior peso al diritto all'informazione.

Una seconda decisione rilevante è stata presa dal STJ nel ricorso speciale 1407271/SP, giudicato il 21.11.13²⁴. Si trattava di un'azione intentata da una dipendente licenziata da un'azienda dopo che quest'ultima aveva trovato, nella sua mail aziendale, un video contenente scene intime registrate nei locali dell'azienda stessa, video che è stato pubblicato su Internet, reso disponibile su "Orkut" e

²⁴ *Superior Tribunal de Justiça. Recurso especial (Resp) 1407271/SP, Rel. Ministra Nancy Andrichi. 3ª sezione, deciso il 29.11.2013.*

accessibile dai motori di ricerca di Google. La querelante richiedeva la disconnessione di tutti gli URL pregiudizievoli da Google, la rimozione di qualsiasi menzione del suo nome dal sito Orkut e la comunicazione dei dati di tutti i responsabili della pubblicazione dei messaggi offensivi.

Nella sentenza della STJ, nella quale la domanda attrice non è stata accolta, oltre a ribadire le argomentazioni trattate nella causa precedente, si è proceduto ad una ponderazione in favore della libertà di informazione, adducendo che la domanda dell'attrice sarebbe giuridicamente impossibile in quanto era irragionevole nel caso concreto. Inoltre, il comportamento dell'attrice è stato definito ingenuo e negligente per aver conservato nella sua e-mail video con immagini intime.

L'ultimo dei casi di esclusione della responsabilità dei motori di ricerca qui citato è stato deciso nel novembre 2016 (Resp. 1.593.873-SP)²⁵. Si trattava di un ricorso contro *Google Brasil Internet* (ricorrente) con l'intenzione di escludere definitivamente dai motori di ricerca tutti i link che davano accesso ad immagini intime dell'attrice. Anche in questo caso sono state ribadite le principali argomentazioni sollevate nelle precedenti decisioni. È importante evidenziare, tuttavia, che nel caso qui presentato (a differenza degli altri) la maggioranza dei giudici ha ritenuto che in Brasile non esiste una specifica norma giuridica che imponga tale responsabilità, ritenendo altresì inapplicabile la decisione della CGUE nel caso *Google v. Agencia Española de Protección de Datos, Mario Costeja González*.

Riassumendo i vari argomenti (e criteri) trattati nelle decisioni sopra presentate, il STJ ha ritenuto che i motori di ricerca: a) non sono responsabili del contenuto dei risultati delle ricerche effettuate dai rispettivi utenti; b) non possono essere obbligati a eliminare i risultati derivati da ricerche basate su un determinato termine o nome; c) non possono essere obbligati ad esercitare un controllo preventivo sul contenuto dei risultati di ricerca effettuati da ciascun utente; d) la responsabilità, quindi, non deve ricadere sul *service provider*, ma sul sito web che memorizza le informazioni ed al quale si accede tramite il motore di ricerca; e) il *service provider* non può agire come una sorta di censore digitale; f) nello scontro tra diritti della personalità e libertà di espressione e di informazione, di regola, prevale quest'ultima; g) il comportamento del soggetto interessato dall'informazione deve essere valutato in concreto ed utilizzato come criterio di ponderazione; h) solo in caso di inosservanza di un provvedimento giudiziario risponde anche il *service provider*, sia in termini di sanzioni pecuniarie, sia in termini di responsabilità civile per eventuali danni causati; i) l'assenza di un'espressa previsione di legge che stabilisca l'obbligo di deindicizzazione e responsabilità non può essere fornita giudizialmente.

Un cambiamento importante è avvenuto nel 2018, in occasione della sentenza RESP 1.660168/RJ, quando il STJ ha finito per discostarsi (seppur a maggioranza di voti) dall'orientamento sino a quel momento prevalente e ha accolto una richiesta di deindicizzazione, riconoscendo la responsabilità dei *service provider*. Al fine di meglio comprendere la questione e verificare se tutte le argomentazioni addotte nelle precedenti decisioni siano state superate e, in particolare, per individuare i criteri applicati per giustificare la fondatezza della domanda basata sul diritto all'oblio, occorre una breve descrizione della causa e della decisione, comprese le ragioni di fondo.

Quanto al caso stesso, si trattava di una sentenza a fronte di un ricorso speciale depositato dalle società *Google Brasil Internet Ltda, Yahoo do Brasil Internet Ltda e Microsoft Informática Limitada*, in relazione alla sentenza di appello pronunciata dalla Corte di Giustizia di Rio de Janeiro, la quale, a sua volta, aveva modificato la sentenza pronunciata in primo grado e che non aveva riconosciuto il diritto all'oblio dell'attrice, membro della Procura della Repubblica, al fine di richiedere ai convenuti la predisposizione di un filtro con parole-chiave con lo scopo di evitare di associare il nome della ricorrente alla notizia di presunta frode praticata nel corso di un concorso pubblico per l'accesso in Magistratura, svoltosi nel 2007. Si segnala che all'epoca vi era stata un'indagine promossa dal Consiglio nazionale di giustizia, che, tuttavia, non aveva trovato prove sufficienti sull'effettiva realizzazione dell'illecito. Tuttavia, anche dopo, il nome dell'attrice era ancora indicizzato e associato al dato "frode in concorso per diventare giudice", dando luogo al deposito di un'istanza secondo cui la privacy sarebbe stata lesa e l'immagine pregiudicata dal fatto che essa occupava già un altro ufficio pubblico in campo giuridico.

²⁵ Brasil, *Superior Tribunal de Justiça. Recurso especial* (Resp) 1593873/SP, Rel. Ministra Nancy Andrighi, deciso il 10.11.2016.

Quanto alle motivazioni addotte durante l'*iter* processuale, è importante evidenziare che, nella sua sentenza, il Magistrato che ha giudicato il ricorso in primo grado, aveva escluso la responsabilità della società Google quale *service provider*, adducendo, in sintesi, argomenti che confermavano gli orientamenti prevalenti del STJ fino ad allora. In appello, tale risultato è stato ribaltato, in quanto i membri del rispettivo organo collegiale della Corte di giustizia di Rio de Janeiro hanno affermato che, date le circostanze del caso, i diritti della personalità dell'allora ricorrente dovevano prevalere, al fine di impedire la circolazione, per un tempo irragionevole, di fatti denunciati che potevano avere ripercussioni negative sulla vita presente delle persone. In tal modo, la Corte di Giustizia dello Stato di Rio de Janeiro ha stabilito che i suddetti motori di ricerca dovrebbero installare filtri di contenuto che separino il nome dell'attrice (Procuratore di Giustizia) dalla notizia della presunta frode, a pena di sanzione giornaliera di 3000 R\$.

Nei ricorsi speciali depositati presso il STJ, gli imputati hanno dedotto, in sintesi: a) la violazione delle disposizioni del codice di procedura civile e del codice civile per l'imposizione di un obbligo tecnicamente e giuridicamente impossibile; b) che l'obbligazione imposta non comportava alcuna utilità, in quanto la disconnessione del nome del convenuto dai motori di ricerca non impediva il mantenimento in rete degli articoli in cui il suo nome era citato; c) l'applicazione dell'orientamento reiterato della Corte Superiore di Giustizia in merito all'impossibilità di ritenere responsabili i *service provider* in tali condizioni; d) che l'ordine di filtraggio dei risultati costituisce censura e lede i diritti dei consumatori che utilizzano i suoi servizi di ricerca.

Infine, in sede di valutazione dei ricorsi speciali, la terza sezione del STJ, a maggioranza, li ha parzialmente accolti solo al fine di ridurre l'importo della sanzione inflitta ai ricorrenti.

In merito alle motivazioni espresse nelle opinioni dei Giudici, si segnala che la Relatrice, Giudice Nancy Andrighi, in linea di massima ha mantenuto la posizione sostenuta in diverse precedenti sentenze, ove aveva respinto le richieste di deindicizzazione dei contenuti caricati da terze parti e accessibili tramite i motori di ricerca offerti dai *service providers*. Aderendo al voto del Relatore, il giudice Ricardo Villas Boas Cuêva ha ritenuto che la decisione della Corte di giustizia di Rio de Janeiro avrebbe negato la validità dell'art. 19 della LMCI, soprattutto per aver imposto un ordine generico senza essere stato identificato in modo chiaro e specifico il contenuto ritenuto dannoso e che potrebbe consentire di individuarlo, motivo per cui l'autore della richiesta di cancellazione dei dati deve indicare l'URL. Inoltre, secondo la citata disposizione di legge, i fornitori sono responsabili civilmente per i contenuti inseriti da terzi solo quando, una volta informati, non adottino misure per rendere indisponibile il materiale ritenuto dannoso.

Con riferimento alla posizione divergente risultata infine prevalente, il giudice Marco Aurélio Belizze ha deliberato di concedere solo un accoglimento parziale dei ricorsi speciali, al fine di ridurre l'importo della sanzione irrogata. Quanto al riconoscimento del diritto all'oblio nel caso specifico, ha mantenuto la decisione del TJRJ basandosi, in sintesi, sui seguenti argomenti: a) che non vi è alcuna differenza tra le norme applicabili in Europa e in Brasile, poiché in entrambi i casi è responsabilità dei *service providers* (motori di ricerca), che selezionano e classificano le informazioni sulla base di algoritmi indipendentemente dal contenuto dei dati a cui danno accesso; b) che la LMCI conferma il provvedimento imposto dal TJRJ, anche se non espressamente previsto, il che può verificarsi in situazioni eccezionali in cui l'impatto dell'accesso alle informazioni genera un effetto sproporzionato, nello specifico quando si prende cura di interessi di natura privata e, anche quando sussista un interesse collettivo, in considerazione del trascorrere di un lungo periodo di tempo dal verificarsi dei fatti la cui divulgazione in Internet è considerata lesiva; c) nella fattispecie, anche a distanza di due anni dai fatti, il motore di ricerca ha continuato ad indicare come notizia più rilevante legata al nominativo dell'attrice quella relativa alle presunte frodi relative al concorso per l'accesso in Magistratura, ed anche dopo un decennio tali fatti sono ancora disponibili, come se non ci fossero ulteriori informazioni posteriori; d) la domanda dell'attrice è specifica, nel senso che il suo nome non è più utilizzato come criterio esclusivo, svincolato da qualsiasi altro termine, ricollegandolo al predetto fatto che lede i suoi diritti della personalità; e) mano a mano che il risultato appare e viene mantenuto

dal sito, si verifica un'attività di feedback, in quanto effettuando la ricerca per nome dell'attrice e ottenendo il link alla notizia riferita, l'utente del provider accederà al contenuto, il che, a sua volta, rafforzerà il sistema automatizzato tale per cui la pagina è divenuta rilevante; f) l'accesso alle informazioni non è impedito, in quanto le fonti che le riportano, anche facendo riferimento al nome dell'attrice, sono ancora disponibili su Internet; g) installando determinati filtri, si vuole evitare che l'uso del nome dell'attrice come criterio di ricerca esclusivo segnali come prima informazione accessibile quella relativa alle frodi segnalate più di dieci anni fa.

A seguito del voto del Giudice Moura Ribeiro, che aveva aderito alla posizione divergente, spettava al Giudice Paulo Sanseverino esprimere il voto decisivo a favore di quest'ultima interpretazione e per il rigetto dei ricorsi, adducendo le seguenti motivazioni: a) il caso specifico, diverso da quelli in cui è in questione la responsabilità dei fornitori di contenuti, si occupa del riconoscimento del diritto di evitare che, quando la ricerca è effettuata utilizzando i motori di ricerca con riferimento al solo nome della persona, senza altri criteri vincolanti, le informazioni prioritarie continuino ad essere, dopo tanto tempo, i fatti che incidono sui diritti dell'attore; b) per questo motivo, come nel caso di *Google vs. Mario Costeja González* giudicato dalla CGUE e considerate le peculiarità del caso specifico, il diritto all'informazione deve cedere di fronte alla lesione sproporzionata dei diritti della personalità dell'attore.

La citata decisione del STJ è, per ora, l'unica a riconoscere un diritto all'oblio su Internet, nella forma di un diritto alla deindicizzazione dai motori di ricerca, così che, a seconda degli sviluppi futuri, a partire dalla sentenza in materia del STF, è ancora presto per affermare con maggiore certezza se un diritto alla deindicizzazione potrà essere nuovamente riconosciuto. Per valutare meglio tale questione è necessario, anzitutto, dare notizia della decisione emessa dalla Corte costituzionale brasiliana.

4. Il diritto all'oblio e l'attuale orientamento della Corte Suprema Federale (STF)

Particolarmente rilevante per la discussione sul contenuto e la portata di un diritto all'oblio in Brasile è il fatto che il STF (a partire da un ricorso straordinario presentato in relazione alla decisione del STJ nel caso *Aida Curi*) ha riconosciuto la rilevanza generale della discussione²⁶, una volta ritenuta passibile di valutazione in sede di ricorso straordinario che "il diritto all'oblio è un attributo inseparabile dalla garanzia della dignità umana, essendo unita ad essa, e che la libertà di espressione non ha carattere assoluto, non potendo prevalere sulle garanzie individuali, in particolare l'inviolabilità della personalità, l'onore, la dignità, la vita privata e l'intimità della persona umana".

Nel corso del processo, il Relatore, Giudice Dias Toffoli, ha convocato un'udienza Pubblica, tenutasi il 12.06.17, in cui sono stati auditi i rappresentanti di diversi soggetti pubblici e privati, compresi quelli legati all'ambiente digitale (come è stato il caso di *Google* e *Yahoo*), di modo tale che era quindi possibile, all'epoca, azzardare un prognostico nel senso che il STF, quando poi avrebbe giudicato il merito della questione stessa, avrebbe probabilmente considerato la ripercussione di un diritto all'oblio su Internet.

Con sorpresa di molti, così non è avvenuto, e, pur avendo riconosciuto la generale rilevanza della vicenda, affermando l'esistenza di un diritto all'oblio fondato sulla dignità della persona umana, il STF, nel giudicare il predetto ricorso straordinario n. 1.010.606, in data 11 febbraio 2021, è giunto, a maggioranza, alla conclusione (almeno in apparenza) completamente diversa. La tanto attesa sentenza, come era prevedibile, ha avuto ampie ricadute e, fin dall'inizio, ha stimolato in modo esponenziale il dibattito sulla materia, sia nella sfera pubblica in generale, sia – ed in particolare – in quella giuridica.

²⁶ Brasile, Corte Suprema Federale, Ricorso straordinario 833248 (Rilevanza generale), Rel. Ministro Dias Toffoli, giudicato il 19.02.2015. Si segnala, per una migliore comprensione del pubblico non brasiliano, che il STF, con decisione a maggioranza dei suoi giudici, può accogliere l'allegazione di rilevanza generale (carattere nazionale della causa in forza di un contrasto giurisprudenziale rilevante), che implica la sospensione di tutti i processi in corso nelle istanze ordinarie fino al giudizio finale della causa, quando la decisione inizia a produrre effetti generali (*erga omnes*) e vincola direttamente tutti gli organi e gli agenti del potere giudiziario.

All'epoca del processo, giusto per ricordare, il STF, sempre a maggioranza di nove voti, con le opinioni parzialmente dissenzienti dei Giudici Nunes Marques, Edson Fachin e Gilmar Mendes, ha affermato che il diritto all'oblio non è compatibile con l'ordinamento giuridico-costituzionale, sia per mancanza di una previsione espressa nella Costituzione federale e/o nella normativa infra-costituzionale, sia in quanto restringe in modo costituzionalmente illegittimo le libertà fondamentali di espressione ed informazione.

Riguardo a tale risultato, come già accennato, è naturale che la polemica sulla questione e soprattutto sulla sentenza stessa sia letteralmente esplosa, per la rilevanza della materia stessa e per le sue ricadute sul piano giuridico, sociale, economico e politico.

Uno dei punti salienti della discussione riguarda la valutazione critica della correttezza del giudizio, cioè se sia possibile, a ragione, sostenere che si tratta di un giudizio sostanzialmente erroneo, da dimenticare definitivamente – con o senza il riferimento ad un diritto all'oblio – o celebrato con entusiasmo, sapendo che entrambi gli estremi hanno trovato un buon numero di aderenti.

In questa prospettiva, avanziamo subito di non aderire a nessuna delle due correnti, poiché siamo convinti che la ragione (e anche, in un certo senso, sensibilità) e la giusta misura si trovino in un qualche punto intermedio, preferibilmente più vicino – è anche bene sottolinearlo in anticipo – alla garanzia della libertà di espressione ed informazione, che devono avere una posizione preferenziale nell'architettura costituzionale e nell'ambito dei diritti umani e fondamentali, come giustamente affermato dal STF.

Un primo aspetto da evidenziare, riprendendo quanto già accennato, è che il STF, confutando (salvo diverse argomentazioni addotte nelle votazioni dei Giudici) l'esistenza di un diritto all'oblio nell'ordinamento giuridico brasiliano, ha anche riformato un numero significativo di decisioni giudiziarie, ponendo qui l'accento su diverse sentenze del STJ, oltre a contraddire una dottrina, che, senza dubbio, fino a quel momento era per lo più posizionata a favore di un diritto all'oblio, anche quale diritto fondamentale, come di fatto è il nostro caso.

Concentrandoci sulla questione dell'esistenza di un diritto all'oblio nell'ordinamento giuridico-costituzionale, è necessario, preliminarmente, ricordare che una serie di possibilità per attuare ciò che solo di recente è stato designato come diritto all'oblio ormai molto da tempo è stata implementata ed è tuttora presente, in pieno vigore, nell'ordinamento giuridico brasiliano, di modo tale che, utilizzare o meno la nuova etichetta (diritto all'oblio) non fa, infatti, alcuna reale differenza, almeno in questi casi. Basterebbe qui, per rendere conto di ciò, invocare alcuni esempi:

L'art. 748 c.p.p. stabilisce che "la o le precedenti condanne non devono essere menzionate nei precedenti del riabilitato, né in un certificato estratto dai libri del tribunale, salvo richiesta del giudice penale", il che è altresì sostanzialmente previsto dall'art. 202 della legge sulle esecuzioni penali.

Nello stesso senso – ma non solo in tema di infrazioni – il cosiddetto Statuto del fanciullo e dell'adolescente (Legge n. 8.069, de 13.07.1990), prevede norme che possono essere utilizzate per il riconoscimento di un diritto all'oblio, a tutela della dignità e dei diritti della personalità dei bambini (fino a 12 anni incompleti) e degli adolescenti (12 -18 anni). Pertanto, oltre alla previsione dell'art. 18, nel senso che i bambini e gli adolescenti non possono essere sottoposti ad alcun tipo di trattamento inumano, violento, terrorizzante, vessatorio o imbarazzante, l'art. 143 vieta "la diffusione di atti giudiziari, di polizia e amministrativi che riguardino i bambini e adolescenti ai quali è attribuita la paternità di un'infrazione". Inoltre, secondo l'unico comma dello stesso articolo, nessuna notizia rispetto ad un fatto potrà identificare il bambino o l'adolescente, vietando fotografie, riferimenti al nome, soprannome, affiliazione, parentela, residenza e anche le iniziali di nome e cognome.

Un'altra manifestazione specifica che è stata associata al diritto all'oblio trova sostegno nel Codice di difesa del consumatore (la legge n. 8.078, de 11.09.1990), più precisamente nell'art. 43, §1°, il quale prescrive che le informazioni dei registri dei consumatori presenti negli elenchi dei morosi (registri negativi) possono essere conservate e utilizzate solo per un periodo di cinque anni, garantendo il diritto di chiedere la cancellazione (esclusione delle informazioni), oltre alla responsabilità dei

soggetti preposti alla conservazione e all'utilizzo dei dati in caso di violazione della norma, nei termini previsti dalla dottrina²⁷ e giurisprudenza prevalenti.

Più direttamente collegata alla materia, assume particolare rilievo la Legge n° 12.965, del 23 aprile 2014, meglio nota come Legge sul quadro civile di Internet (*Lei do Marco Civil da Internet*), che ha stabilito una serie di principi, oltre a prevedere garanzie, diritti e doveri per l'uso di Internet in Brasile. Tale legge, pur non prevedendo espressamente il diritto all'oblio, contiene importanti linee guida e regole concrete che possono essere ricostruite al fine di riconoscere la necessità di accogliere in determinati casi questa singola pretesa giuridica. In tal senso, l'art. 3 di tale legge prevede che "l'uso di Internet in Brasile" abbia i seguenti principi: "I – garanzia della libertà di espressione, comunicazione ed espressione del pensiero, ai sensi della Costituzione federale; II – tutela della privacy; III – protezione dei dati personali, a norma di legge". A sua volta, secondo l'art. 7, "l'accesso a Internet è essenziale per l'esercizio della cittadinanza, e all'utente sono garantiti, tra gli altri, i seguenti diritti, ovvero quelli previsti dalle voci: I – inviolabilità della privacy e vita privata, tutela e risarcimento del danno materiale o morale derivante dalla sua violazione; VII – non fornitura a terzi dei propri dati personali, inclusi i registri di connessione, e l'accesso ad applicazioni internet, se non previo consenso libero, espresso ed informato o nei casi previsti dalla legge; X – cancellazione definitiva dei dati personali forniti ad una determinata applicazione internet, su propria richiesta, al termine del rapporto tra le parti, fatti salvi i casi di conservazione obbligatoria previsti dalla presente Legge.

Alla luce di questo elenco meramente illustrativo, è chiaro che la legislazione brasiliana prevede diverse ipotesi (tutte per ora ritenute costituzionali) che assicurano che determinate informazioni non possano essere divulgate (se non in via ristretta), che la violazione di tali norme faccia scattare la possibilità di responsabilità del rispettivo agente e che sia garantito anche un diritto di esclusione (cancellazione) per diverse situazioni.

È chiaro, d'altronde, che si tratta di una disciplina infra-costituzionale, ma che – ed è questo ciò che conta in questo momento – mette in atto meccanismi di tutela di una serie di diritti e principi fondamentali, tra cui la dignità della persona umana, il diritto al libero sviluppo della personalità, i diritti alla privacy e all'intimità, tra gli altri.

Inoltre, gli esempi scelti rivelano anche il fatto che, secondo alcune normative – a meno che non vi sia un cambiamento sopravvenuto – anche le informazioni vere possono essere (e sono state) sottratte, in tutto o in parte, per un tempo più o meno lungo, all'accesso da parte di terzi, ivi inclusa, di regola, la loro diffusione gratuita e illimitata attraverso i mezzi di comunicazione, anche tradizionali.

Quando guardiamo indietro agli eventi più recenti, legati al crescente utilizzo dei social media e di altri strumenti per la diffusione dell'incitamento all'odio e persino alle polemiche che comportano possibili limiti alle cosiddette *fake news*, lo stesso STF che ha appena respinto un diritto all'oblio, senza rinunciare a riconoscere una posizione preferenziale alla libertà di espressione, ha ammesso alcuni limiti, come, del resto, accade nella stragrande maggioranza delle Corti costituzionali del mondo e anche nelle Corti internazionali dei diritti umani.

Sebbene ogni responsabilità debba essere attribuita *a posteriori*, sia in ambito civile, penale o amministrativo, poiché è essenziale rimuovere la censura preventiva, tale responsabilità serve – in misura maggiore o minore – alla causa del cosiddetto diritto all'oblio. Questo perché, anche rifiutando l'etichetta, resta presente e sempre più acuto e complesso il problema della risoluzione dei conflitti tra libertà di espressione e informazione e diritti della personalità, con l'obiettivo, in fondo, di garantire la tutela dei diritti umani e fondamentali, nessuno dei quali, per quanto grande sia la sua posizione prevalente, è assoluta, nel senso di essere assolutamente immune da qualsiasi limite, per quanto grande sia il danno arrecato ad altri diritti di elevata rilevanza.

Riguardo alla decisione del STF, vale la pena ricordare, trattandosi di un argomento che emerge chiaramente dalla sentenza, che ciò che la Suprema Corte brasiliana ha respinto è stata, in fondo, più l'etichetta che non l'esistenza e il contenuto stesso di un certo diritto di essere ritenuti responsabili, in

²⁷ A. Carlos Efig, *Bancos de Dados e cadastros de consumidores*, São Paulo, 2002; L. Roscoe Bessa, *O consumidor e os limites dos bancos de dados de proteção de crédito*, São Paulo, 2003.

determinate situazioni e sulla base di determinati criteri, della diffusione di determinate informazioni o opinioni sulla vita passata di altri. Inoltre, per quanto ne sappiamo, dalla decisione si ricava la conclusione che il STF non ha completamente escluso la possibilità di arginare gli abusi discorsivi e informativi, ma ha piuttosto rifiutato di accettare un diritto all'oblio nella misura rivendicata da i ricorrenti nella caso *Aida Curi*, giustamente respinta dal STJ, come sopra visto.

La tesi che ha finito per essere approvata con ripercussioni generali dal STF nel febbraio 2021, è che: "l'idea di un diritto all'oblio, inteso come potere di prevenire, per il passare del tempo, la divulgazione di fatti o dati veritieri legittimamente acquisiti e pubblicati su supporti analogici o digitali è incompatibile con la Costituzione"; e che "eventuali eccessi o abusi nell'esercizio della libertà di espressione e di informazione devono essere analizzati caso per caso, sulla base dei parametri costituzionali – in particolare quelle relative alla tutela dell'onore, dell'immagine, della riservatezza e della personalità in genere – e delle disposizioni di legge espresse e specifiche in ambito penale e civile".

In altre parole, ciò che è incompatibile per il STF è un diritto all'oblio inteso in un certo modo (quando si tratta di impedire la divulgazione di fatti o dati veritieri e lecitamente ottenuti) ma nel contempo è stata fatta salva la possibilità di valutare, caso per caso, se vi fosse eccesso e/o abuso nella gestione della libertà di espressione, quando erano in gioco dignità, onore, privacy, tra gli altri. Si segnala, tuttavia, che sono state previste anche espresse e specifiche disposizioni di legge, tra le quali si segnalano quelle prima citate, nonché altre, quali la configurazione dei reati di calunnia, ingiuria e diffamazione.

Alla luce di quanto esposto, è possibile evidenziare e discutere quanto il giudizio del STF mantenga una rigorosa coerenza e consistenza interne, in quanto sembra che la Corte non abbia finito per negare la possibilità di eventuali limiti a discorsi manifestamente offensivi e distruttivi di altri valori fondamentali, tra cui la democrazia (si veda il recente caso dell'arresto in flagranza di reato di un deputato federale), ma piuttosto si è cercato di consolidare il fatto che sotto il mantello dell'etichetta del diritto all'oblio non è possibile (e con ciò si è pienamente d'accordo) sgonfiare o addirittura colpire a morte la libertà di espressione e di informazione e il diritto alla memoria individuale e collettivo.

Si tratta, in fondo, di stabilire criteri per orientare decisioni che comportino la soluzione di tali conflitti tra principi e diritti fondamentali, nonché valutare quali mezzi siano costituzionalmente legittimi a tal fine, dando sempre priorità – nel riconoscere la necessità di tutelare i diritti della personalità e anche della dignità umana – al mezzo meno restrittivo delle libertà comunicative, si tratti di farlo attraverso la responsabilità civile e/o penale, il diritto di replica, la rettifica e/o la cancellazione di determinati dati, la deindicizzazione da internet dei motori di ricerca, mantenendo le informazioni nella sua interezza, ma sopprimendo l'identità delle persone coinvolte danneggiate in modo sproporzionato, tra le altre possibilità.

Un altro aspetto da sottolineare è che, mentre il STF brasiliano segnala apparentemente il rifiuto di un diritto all'oblio, è interessante notare che in altri paesi e anche nell'ambito del diritto internazionale dei diritti umani, la questione è lungi dall'essere dimenticata, non solo in termini di quantità di produzione bibliografica, ma soprattutto, per quanto qui interessa, di espressiva e rilevante giurisprudenza nazionale ed internazionale.

5. Un breve sguardo ad altre esperienze, in particolare alla più recente giurisprudenza della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo (CEDU)

A livello nazionale, fatti salvi i precedenti brasiliani²⁸, in diversi paesi le Corti supreme e le Corti costituzionali hanno esaminato e giudicato casi riguardanti il diritto all'oblio, riconoscendo, in diverse

²⁸ Brasil, Superior Tribunal de Justiça, Recurso Especial (REsp) n. 1.334.097/RJ, 4. Sezione, Min. rel. Luis Felipe Salomão, deciso il 28.05.2013. (Caso Chacina da Candelária); Brasil, Superior Tribunal de Justiça, Recurso Especial (REsp) 1736803/RJ, rel. Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, 3. Turma, deciso il 28.04.2020. (Caso Daniela Perez); Brasil, Superior Tribunal de Justiça, Recurso Especial (REsp) 1316921/RJ, 3. Sezione, Min. rel. Nancy Andrighi, deciso il 26.06.2012 (Caso Xuxa); Brasil, Superior Tribunal de Justiça, Recurso Especial (REsp) 1660168/RJ, 3. Sezione, Min. rel. Nancy Andrighi, rel. para o acórdão

sentenze, tale diritto. A solo scopo illustrativo, vengono qui citati esempi provenienti da Argentina²⁹, Colombia³⁰, Spagna³¹, Francia³² e Germania³³.

Ma il nostro punto di attenzione è sui casi relativi al riconoscimento (o meno) di un diritto all'oblio nell'ambito digitale, esaminati alla luce di due recenti sentenze della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo (di seguito CEDU o Corte), vale a dire, le cause *Biancardi c. Italia* del 25 novembre 2021 e *Hurbain c. Belgio*, del 22 giugno 2021. Di seguito, in una sintesi molto serrata, la presentazione delle sentenze³⁴.

Nel caso *Biancardi c. Italia*, del 25 novembre 2021, la controversia ruotava attorno alla pubblicazione, effettuata nel marzo 2008, da un direttore di un quotidiano online (di proprietà dell'autore del ricorso alla CEDU), di un rapporto su una rissa, che coinvolgeva un accoltellamento, avvenuto in un ristorante che apparteneva alle persone coinvolte nella faida. La pubblicazione citava i nomi delle persone coinvolte (due fratelli e i rispettivi figli) e come la chiusura del ristorante per venti giorni, determinata dalle autorità di polizia, avrebbe avuto ricadute sull'azienda di famiglia.

La Corte Suprema di Cassazione ha confermato la decisione adottata nei precedenti gradi di giudizio, ritenendo che la reputazione della vittima sia stata violata attraverso la conservazione del verbale per un periodo eccessivo, essendo facilmente consultabile mediante l'inserimento del nome della persona offesa. Pertanto, il trattamento dei dati personali è stato effettuato in modo non corretto.

Pertanto, il direttore del quotidiano online in questione si è rivolto alla CEDU, allegando una violazione dell'art. 10 (riferito alla tutela della libertà di espressione) della Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo (di seguito solo Convenzione) da parte dei tribunali italiani, in quanto era stato ordinato di deindicizzare la segnalazione e, secondo lui, solo un motore provider di ricerca (come Google) poteva eseguire la deindicizzazione, e non il sito stesso, oltre al fatto che la sanzione inflitta era eccessiva. Tuttavia, la CEDU ha respinto all'unanimità le accuse (§ 71 della decisione).

Secondo la CEDU, il fatto che il ricorrente avesse precedentemente deindicizzato i contenuti del suo sito web confermava il mantenimento delle decisioni dei tribunali italiani (§50 della decisione). Pertanto, la Corte EDU ha ritenuto che "la responsabilità del ricorrente fosse conseguenza della mancata deindicizzazione dei tag dell'articolo pubblicato dal ricorrente dal motore di ricerca Internet (che avrebbe impedito a chiunque di accedere all'articolo semplicemente digitando il nome di "V.X." o del suo ristorante), e che l'obbligo di deindicizzare il materiale poteva essere imposto non solo ai motori di ricerca su Internet, ma anche agli amministratori di giornali o archivi giornalistici accessibili via Internet" (traduzione del §51 della decisione).

Infatti, la Corte ha osservato che l'interferenza con la libertà di espressione può legittimamente verificarsi per proteggere la reputazione e i diritti di terzi, tale interferenza essendo protetta dall'art. 10, §2 della Convenzione. Considerato che il D.lgs. 196/2003 ha disciplinato tale possibilità, non si può affermare, dal punto di vista della CEDU, che vi sia stata una violazione della Convenzione da parte dei tribunali italiani, in quanto la restrizione è prevista dalla legge. Pertanto, è stato stabilito che il ricorrente doveva deindicizzare l'articolo (§ 57 della decisione), mantenendo la multa inflitta, date le

Min. Marco Aurélio Bellizze, deciso il 08.05.2018 (Caso Servidora Pública e Fato Desabonador); Outros casos: Brasil, Superior Tribunal de Justiça, Recurso Especial (REsp) 1434498, Brasil, Superior Tribunal de Justiça, Recurso Especial (REsp) 1.875.382-AgRg/MG, Brasil, Superior Tribunal de Justiça, Recurso Especial (REsp) 1.751.708-AgRg/SP, Brasil, Superior Tribunal de Justiça, Recurso Especial (REsp) 1.751.708-AgRg/SP, Brasil, Superior Tribunal de Justiça, Recurso Especial (REsp) 1.660.168/RJ, Brasil, Superior Tribunal de Justiça, Recurso Especial (REsp) 1.593.873-AgInt/SP.

²⁹ Argentina, Corte Suprema de Justicia de la Nación, Caso R. 522. XLIX. Rodríguez, María Belén el Google Inc., deciso il 28.10.2014. También, Argentina, Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil de la Capital Federal, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Caso Denegri, Natalia Ruth C/ Google Inc S/ Derechos Personalísimos: Acciones Relacionadas, Sala "H", deciso il 10 agosto 2020.

³⁰ Colombia, Corte Constitucional de Colombia, Sentencia T-277/15, Glória v. Casa Editorial El Tiempo, deciso il 12.05.2015.

³¹ STC 8/2018, de 4 de junio 2018.

³² Conseil Constitutionnel, Décision n° 2017-670 QPC, decisa il 27.10.2017.

³³ BVerfG., Beschluss des Ersten Senats vom 06. November 2019 - 1 BvR 16/13 (Diritto all'oblio I). BVerfG., Beschluss des Ersten Senats vom 6. November 2019 - 1 BvR 276/17 (Diritto all'oblio II).

³⁴ Consiglio d'Europa, CEDU, *Caso Axel Springer AG c. Germania*, deciso il 07.02.2012; Consiglio d'Europa, CEDU, *Caso Biancardi c. Italia*, 25 novembre 2021.

circostanze del caso (§ 68). Si rileva, infatti, che la causa si riferisce al lungo periodo di permanenza su Internet di una segnalazione relativa a un reato, avente due caratteristiche principali: il fatto che il periodo di disponibilità dell'articolo è lesivo per la reputazione delle vittime; e l'interessato non è una persona pubblica (§ 62 della decisione). Inoltre, non è stato imposto alcun obbligo di rimuovere in modo permanente il contenuto da Internet (§70 della decisione).

Nel caso *Hurbain c. Belgio*, del 22 giugno 2021, era in discussione l'archiviazione digitale di un articolo su un incidente stradale mortale nel 1994 causato da "G.", effettuata dal direttore del quotidiano belga "Le Soir", uno dei principali quotidiani francofoni in Belgio. Va notato che l'articolo menzionava il nome completo di "G.". Nel 2000 "G.", che aveva causato l'incidente, è stato condannato e nel 2006 ha ricevuto la grazia (*décision de réhabilitation*). A partire dal 2008, le precedenti edizioni dei giornali fino al 1989 sono state digitalizzate con accesso gratuito. Di conseguenza, nel 2010, "G." ha chiesto, in via stragiudiziale, alla società di appartenenza del quotidiano (Rossel & Cie) la rimozione dell'articolo che lo menzionava o, quantomeno, la sua anonimizzazione, ribadendo che esercitava la professione di medico e che l'articolo in questione era apparso in vari motori di ricerca. Il giornale ha rifiutato di apportare le modifiche richieste.

Nella giurisdizione belga, la Corte d'Appello (*Cour d'Appel de Liège*), nel 2014, ha confermato la condanna del giudizio precedente, ritenendo che la causa rientri nell'ambito del c.d. diritto all'oblio digitale, riconoscendo che la pubblicazione originale era lecita e legittima, mentre la ripubblicazione digitale non aveva più attualità e rilevanza, essendo "G" già stato condannato e avendo scontato la pena. Pertanto, secondo la Corte d'Appello, per non ledere in modo sproporzionato la libertà di espressione del quotidiano, il nome e cognome di "G." dovevano essere sostituiti dalla lettera "X". Nel 2016 la Corte di Cassazione belga (*Cour de cassation*) ha respinto la richiesta del quotidiano di riesame delle precedenti decisioni. Pertanto, il quotidiano ha successivamente presentato ricorso alla CEDU.

Il quotidiano, nel deposito del ricorso presso la Corte EDU, intendeva dimostrare che la giurisdizione nazionale belga, ordinandole di rendere anonimo il rapporto digitale, aveva violato il suo diritto alla libertà di espressione, previsto dall'art. 10 della Convenzione. Per il richiedente, sono i *service provider* che mettono in rilievo le pagine Internet e l'attività di archiviazione digitale del materiale giornalistico potrebbe essere messa a repentaglio dalle richieste di anonimizzazione (§§59 e 60 della decisione). Per il ricorrente, esistono altri mezzi meno invasivi per bilanciare i diritti in questione, come menzionare che la parte offesa ha scontato una pena o deindicizzare i motori di ricerca, come Google (§ 62). Tuttavia, con una maggioranza di sei voti contro uno, la CEDU ha stabilito che la giurisdizione belga non aveva violato l'art. 10 della Convenzione, confermando la condanna del quotidiano e il rispettivo obbligo di rendere anonimo l'articolo sull'incidente automobilistico causato da "G." (§ 132 della decisione).

Per la CEDU, ogni ingerenza nel diritto alla libertà di espressione, prevista dall'art. 10 della Convenzione, è legittima, nella misura in cui il diritto alla vita privata, nel diritto belga, include il diritto all'oblio (§ 79 della decisione). Secondo il ragionamento della Corte, una disposizione di diritto civile sulla responsabilità civile extracontrattuale è una base giuridica sufficientemente prevedibile, e non c'è da stupirsi della condanna per l'anonimizzazione del rapporto (§87 della decisione).

La CEDU ha anche menzionato le cause *Axel Springer AG c. Germania* (2012), *Hachette Filipacchi Associés c. Francia* (2015), *Bédat c. Svizzera* e *Satakunnan Markkinapörssi Oy e Satamedia Oy* (2016), oltre ai casi *Von Hannover c. Germania* (2012) e *Delfi AS* (2015), per dimostrare che l'equilibrio tra diritti della personalità e libertà di espressione ha già stabilito i principi generali che guidano la materia in questione, oltre al fatto che entrambi i diritti hanno lo stesso valore *a priori* (§93 della decisione).

Sebbene, per la CEDU, gli archivi digitali siano una preziosa fonte per la conservazione della storia (§100), in considerazione del lungo lasso di tempo tra i fatti e la digitalizzazione dei reportage, sono evidenti i danni subiti da "G." (§132 della decisione). La Corte ha inoltre rilevato che i fatti storicamente contribuiscono solo in modo statistico a un dibattito generale sulla sicurezza stradale (§107 della decisione), e la parte offesa deve godere del suo diritto all'oblio, soprattutto in vista dell'espiazione della pena (§109 della decisione). Secondo la CEDU, "se uno sconosciuto può acquisire

una certa notorietà dopo la commissione dei reati e durante il processo, tale notorietà può anche diminuire con il passare del tempo” (traduzione del §110 della decisione).

La CEDU ha inoltre rilevato che una ricerca a partire da nome e cognome di “G.” nel motore di ricerca del giornale e di Google è bastato per accedere facilmente al reportage (§121 della decisione). Per quanto riguarda la gravità della sanzione inflitta al ricorrente, il Tribunale l’ha ritenuta ragionevole, dato che la deindicizzazione nei motori di ricerca (come Google) non era stata richiesta da “G.”, e la responsabilità era anche in capo alla redazione, in questo caso il quotidiano *Le Soir* (§127 e 120 della decisione).

Infine, la CEDU ribadisce che la decisione non implica la creazione di un obbligo da parte dei *service provider* di rivedere e verificare i file digitalizzati in modo sistematico e permanente, spettando a ciascuno di effettuare un bilanciamento degli interessi in caso di espressa richiesta di anonimizzazione delle informazioni (§134).

6. Considerazioni finali

Alla luce delle due recenti pronunce della CEDU, qui sinteticamente presentate, oltre ad altri precedenti richiamati (a scopo illustrativo), risulta evidente che, almeno a prima vista, il STF, con la sua decisione del febbraio 2021, si è discostato dall’orientamento dominante, almeno per quanto riguarda il riconoscimento di un diritto all’oblio in quanto tale.

D’altra parte, come abbiamo già avuto modo di esprimere sopra, la Corte Suprema brasiliana non ha ancora deciso in modo definitivo sulla deindicizzazione dei contenuti Internet, sull’anonimizzazione e sui criteri sviluppati per questo, restando ancora molto spazio per le regolazioni. Lo diranno il tempo e il numero e la diversità dei casi portati davanti alla Magistratura.

Una prima opportunità che verrà offerta al STF per spiegare meglio la propria posizione in materia e per definire i criteri è data dal fatto che il STJ, nel suo giudizio di revisione (novembre 2021), nonostante la decisione del STF del febbraio di quello stesso anno, di cui sopra, adottata a maggioranza di voti, non ha revocato la propria decisione, datata maggio 2013, con la quale ha confermato la condanna della *Rede Globo de Televisão* al risarcimento del danno materiale, riconoscendo, a suo tempo, il diritto all’oblio, dovuto alla messa in onda di un programma televisivo (“*Linha Direta*”) in cui è stato ricostruito il cosiddetto caso *Chacina da Candelária* (episodio in cui furono assassinati otto giovani) con riferimento al nome di uno degli imputati coinvolti nel delitto, un fabbro che in seguito fu assolto.

Secondo la maggioranza formatasi nella 4^a Sezione, la decisione, pur riconoscendo un diritto all’oblio, non è vincolata dalla decisione del STF che ha negato l’esistenza di tale diritto, ma rientra nei casi eccezionali ammessi dalla Suprema Corte, avendo ad oggetto abusi nell’esercizio della libertà di espressione e di informazione, con violazione dei diritti fondamentali di terzi.

Un altro punto da notare è che la sentenza del STF in commento non ha affrontato un diritto all’oblio nell’ambiente online, non pronunciandosi quindi su un diritto alla deindicizzazione dai motori di ricerca di Internet o addirittura su un diritto all’oblio tale da richiedere la rettifica o la cancellazione di determinate informazioni o dichiarazioni pubblicate.

Inoltre, la decisione del STF, seppur emessa con ripercussioni generali e con efficacia vincolante ed *erga omnes*, sia perché incompleta, sia perché una larga parte dei voti dei Giudici aveva espressamente dichiarato l’esistenza di situazioni eccezionali (violazione di legge e di altri diritti e principi fondamentali) che devono essere risolti caso per caso, non assume lo status di *camicia di forza* che non lascia spazio a sviluppi futuri.

Al contrario, rimangono invece aperte diverse questioni, che non si limitano al diritto sopra citato di deindicizzare i motori di ricerca su Internet, ma che riguardano anche un maggiore sviluppo dei parametri e dei criteri cui devono attenersi non solo i poteri pubblici e giurisdizionali, ma anche la cittadinanza.

Resta quindi da sperare che il percorso che il STF dovrà seguire in futuro sia più prudente ed equilibrato, oltre a garantire livelli soddisfacenti di certezza del diritto.

Abstract

Il contributo, prendendo le mosse da alcune recenti evoluzioni giurisprudenziali registratesi in Brasile, nonché prestando attenzione alla giurisprudenza europea, indaga sulla configurazione del diritto all'oblio quale diritto fondamentale da considerarsi, ormai, implicitamente positivizzato.

Parole chiave: diritto all'oblio, diritti fondamentali, società digitale

*

The paper, starting from some recent jurisprudential developments recorded in Brazil, as well as paying attention to European jurisprudence, aims to explore the configuration of the right to be forgotten as a fundamental right to be considered implicitly positivised today.

Keywords: right to be forgotten, fundamental rights, digital society