



UEPB
UNIVERSIDADE ESTADUAL DA PARAÍBA
CAMPUS I
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO

PEDRO VINICIUS SÁ DE LIMA E LIMA

**CONSTITUCIONALISMO DIGITAL E JURISDIÇÃO CONSTITUCIONAL: AS
RELAÇÕES SOCIODIGITAIS SOB O ESPECTRO DAS GARANTIAS
FUNDAMENTAIS**

CAMPINA GRANDE
2021

PEDRO VINÍCIUS SÁ DE LIMA E LIMA

**CONSTITUCIONALISMO DIGITAL E JURISDIÇÃO CONSTITUCIONAL: AS
RELAÇÕES SOCIODIGITAIS SOB O ESPECTRO DAS GARANTIAS
FUNDAMENTAIS**

Trabalho de Conclusão de Curso
apresentado ao Curso de Graduação em
Direito da Universidade Estadual da
Paraíba, como requisito parcial à
obtenção do título de bacharel em Direito.

Área de concentração: Direito
Constitucional.

Orientador: Prof. Me. Harrison Alexandre Targino.

**CAMPINA GRANDE
2021**

É expressamente proibido a comercialização deste documento, tanto na forma impressa como eletrônica. Sua reprodução total ou parcial é permitida exclusivamente para fins acadêmicos e científicos, desde que na reprodução figure a identificação do autor, título, instituição e ano do trabalho.

L732c Lima, Pedro Vinicius Sa de Lima e.
Constitucionalismo digital e jurisdição constitucional
[manuscrito] : as relações sociodigitais sob o espectro das
garantias fundamentais / Pedro Vinicius Sa de Lima e Lima. -
2021.
29 p.

Digitado.
Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em Direito) -
Universidade Estadual da Paraíba, Centro de Ciências
Jurídicas , 2021.
"Orientação : Prof. Me. Harrison Alexandre Targino ,
Coordenação do Curso de Direito - CCJ."

1. Garantias fundamentais. 2. Ambiente digital. 3. Direito
constitucional. I. Título

21. ed. CDD 342

PEDRO VINICIUS SÁ DE LIMA E LIMA

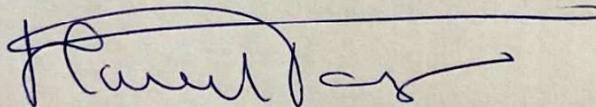
CONSTITUCIONALISMO DIGITAL E JURISDIÇÃO CONSTITUCIONAL: AS
RELAÇÕES SOCIODIGITAIS SOB O ESPECTRO DAS GARANTIAS
FUNDAMENTAIS

Trabalho de Conclusão de Curso
apresentado ao Curso de Graduação
em Direito da Universidade Estadual
da Paraíba, como requisito parcial à
obtenção do título de bacharel em
Direito.

Área de concentração: Direito
Constitucional.

Aprovada em: 03 / 06 / 2021.

BANCA EXAMINADORA



Prof. Me. Harrison Alexandre Targino (Orientador)
Universidade Estadual da Paraíba (UEPB)
UNIVERSIDADE ESTADUAL DA PARAÍBA
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS-CCJ

Prof. Laplace Guedes Alcoforado L. de Carvalho
Diretor do CCJ - Mat. 122931-1

Prof. Esp. Laplace Guedes Alcoforado Leite de Carvalho
Universidade Estadual da Paraíba (UEPB)



Prof. Dr. Raymundo Juliano Rego Feitosa
Universidade Estadual da Paraíba (UEPB)

Aos meus pais, pela dedicação,
companheirismo e amizade, DEDICO.

AGRADECIMENTOS

Em primeiro lugar, toda honra e glória ao Senhor. Ele é a razão de tudo. Agradeço ao meu Deus pela força e segurança em todos os meus dias, em todos os momentos durante essa caminhada, quando pensei estar fraco, então é que estive forte, a alegria dEle foi e é a minha força. A mim sempre fez mais que o bastante. Além do que eu pedi ou pensei. D'Ele, por Ele e para Ele são todas as coisas.

Ao professor Harrison Targino, por todo o empenho dedicado em me orientar, não só neste trabalho de conclusão de curso, mas também durante toda a graduação com seu exemplo de brilhante jurista, competente professor, notável intelectual, distinto orador e exemplo de humildade sem precedentes.

Aos professores Laplace Guedes e Raymundo Juliano por me honrarem ao comporem a banca de avaliação do presente trabalho.

Aos meus pais, Atauaupa e Diva, meus heróis, por todos os ensinamentos e por todo o amor e carinho a mim dispensados, por entenderem minhas tantas ausências, por acreditarem em mim e lutarem comigo nos momentos mais difíceis. Bem como aos meus irmãos, Bianca e Emanuel, por todo apoio, cumplicidade, paciência e pelo indispensável suporte e apoio no dia a dia, Júlio Leitão, cunhado e amigo pelas tantas contribuições.

À minha Tia e Pastora Graça Moreira, pelo exemplo em Deus, por toda as orações, ensinamentos, conselhos e correções, e que junto à minha irmã Eliza, dispensam tanto amor, carinho e atenção nos tantos e expressivos detalhes vocês são reflexo do cuidado de Deus para com a minha vida.

Ao meu Irmão Gustavo Moreira, meu professor de vida e profissão, pela dedicação em tanto me ensinar, por todos os aconselhamentos, oportunidades, pela confiança em mim depositada e pelos ensinamentos que vão muito além do que apenas o Direito poderia proporcionar. Ensinamentos para toda a vida.

A todos os familiares queridos, avós, tias e tios, primos e primas, agregados, cunhados, a todos os irmãos da família Celebrando Vida, pelo sustentáculo em orações e petições, e por sempre acreditarem e incentivarem esta jornada, aqui representados por Igor Furtado Targino e Myllena Rangel Nascimento.

Ao meu amigo/irmão João Batista, pela edificante convivência diária e a oportunidade de aprender muito além da prática jurídica, pelo companheirismo e a personificação do significado de amizade.

À todos os meus amigos, presentes em todas as áreas e tempos da minha vida e caminhada, essenciais e participantes não apenas na vida pessoal, mas acadêmica e profissional, por toda a ajuda, partilha, sonhos, lamentos, sucessos, pressões e alívios, por todos os momentos compartilhados, todos têm grande participação nesta conquista, sempre presentes e indispensáveis: Ailton Brandão, Kléber Ferreira, Lara Beatriz, Gabriel Oliveira, Letícia Lima, Gabriel Lopes, Catarina Damasceno, Matheus Baptista, Filipe Santos, Jonatas Franklin, Júlio César, Natany Félix, Thayla Ribeiro, Santiago Gertrudes, Bruna Coutinho, Letícia Silveira, Luzia Rabelo, Andreza Very, Beatriz Claudino, Davidson Damasceno, Pedro Rufino, Clara Ludgério, Bruna Lucena, José Cordeiro e Rayane Costa em nome dos “Originais”.

Por fim, a todos os professores, coordenadores e colaboradores da Universidade Estadual da Paraíba, especialmente do Centro de Ciências Jurídicas, aqui representados por Aureci Gonzaga Farias, Lorena Duarte, Cláudio Simão de Lucena Neto e Milena Barbosa de Melo.

Todos estes que fazem valer a menção a Ernest Hemingway: “Quem estará nas trincheiras ao teu lado? - E isto importa? - Mais do que a própria guerra!”.

A todos minha imensa e eterna gratidão.

“Porque sou eu que conheço os planos que tenho a vosso respeito, diz o Senhor; planos de fazê-los prosperar e não de causar dano, planos de dar a vocês esperança e um futuro. Então vocês clamarão a mim, virão orar a mim, e eu os ouvirei. Vocês me procurarão e me acharão quando me procurarem de todo o coração.” (Jr, 29, 11-13)

RESUMO

Com as transformações impulsionadas pela inserção de instrumentos tecnológicos e desenvolvimento do ecossistema digital através da internet, as relações sociais sofreram significativos impactos, que estimularam a salvaguarda de direitos aos usuários da rede através da corpulenta legislação infraconstitucional, no entanto, em virtude da dinâmica célere do meio digital, evidencia-se a necessidade de vanguardar o enfrentamento às violações das garantias fundamentais, através da preservação, aprofundamento e interpretação das práticas legais e direitos conferidos sob a ótica da interpretação de preceitos constitucionais. Através da análise da legislação infraconstitucional aplicável ao ciberespaço, bem como do posicionamento jurisprudencial, busca-se identificar a possibilidade de diálogo entre o Constitucionalismo Digital e a Jurisdição Constitucional - pelas Cortes Supremas - no sentido de aplicação da Constituição à proteção e reconhecimento de garantias ainda não protegidas explicitamente, fazendo assim um comparativo do rol de garantias fundamentais com os conceitos físicos do espectro da luz, buscando aplicar à atuação das normas infraconstitucionais e do constitucionalismo digital o caráter de 'filtros', capazes de alcançar espectros das garantias fundamentais em frequências ainda não exploradas das relações sociais na internet.

Palavras-Chave: Garantias Fundamentais. Constitucionalismo Digital. Ambiente Digital.

ABSTRACT

With the transformations driven by the insertion of technological instruments and the development of the digital ecosystem through the internet, social relations have suffered significant impacts, which have stimulated the safeguarding of rights to users of the network through the corpulent infraconstitutional legislation, however, due to the fast dynamics of the digital means, the need to vanguard the confrontation with violations of fundamental guarantees is evident, through the preservation, deepening and interpretation of legal practices and rights conferred from the perspective of the interpretation of constitutional precepts. Through the analysis of the infraconstitutional legislation applicable to cyberspace, as well as the jurisprudential positioning, we seek to identify the possibility of dialogue between Digital Constitutionalism and the Constitutional Jurisdiction - by the Supreme Courts - in the sense of applying the Constitution to the protection and recognition of guarantees still not explicitly protected, thus making a comparison of the list of fundamental guarantees with the physical concepts of the light spectrum, seeking to apply to the performance of infraconstitutional norms and digital constitutionalism the character of 'filters', capable of reaching spectra of fundamental guarantees in frequencies still unexplored social relations on the internet.

Keywords: Fundamental Guarantees. Digital Constitutionalism. Digital Environment.

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO	13
2	AS RELAÇÕES SOCIODIGITAIS.....	15
3	DA TRADIÇÃO À REGULAÇÃO - OS DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS NAS RELAÇÕES SOCIODIGITAIS.....	18
3.1	Resgate histórico dos direitos e garantias fundamentais.....	18
3.2	<i>O espectro fundamental nas correspondências legais que regulam as relações sociodigitais.....</i>	21
4	O FILTRO DO CONSTITUCIONALISMO DIGITAL E A JURISDIÇÃO CONSTITUCIONAL	25
5	CONCLUSÃO	29
	REFERÊNCIAS	31

1 INTRODUÇÃO

A temática das relações no meio digital vem ganhando relevância em escala global, e conseqüentemente, é assunto cada dia mais debatido, seja pelo protagonismo do desenvolvimento tecnológico de ferramentas e expansão das redes de contato, seja pela necessidade premente de enfrentamento às violações das garantias e dos direitos humanos inerentemente associados às relações humanas no meio digital.

Com as transformações impulsionadas pelo desenvolvimento tecnológico, um robusto rol de direitos fora assegurado aos usuários da rede através da corpulenta legislação infraconstitucional, evidenciando, no entanto, diante da dinâmica acelerada do meio digital, a patente necessidade de preservação, aprofundamento e interpretação das práticas legais e direitos conferidos sob a ótica da interpretação de preceitos constitucionais.

O presente trabalho, cujo tema foi intitulado "Constitucionalismo Digital e Jurisdição Constitucional: As Relações Sociodigitais sob o Espectro das Garantias Fundamentais", tem como objetivo principal investigar e analisar, com fundamento nos princípios e valores atribuídos às garantias fundamentais, a possibilidade de inclinação das cortes constitucionais ao aprofundamento da criatividade, enunciando e convalidando direitos ainda não explicitamente conjecturados pela Constituição.

A escolha da temática encontra justificativa na necessidade de uma regulação plena e vanguardista das relações sociais na internet, bem como da proteção dos usuários da rede mundial de computadores, pois a tendência econômica, jurídica e mercadológica é de que estas relações ganhem cada vez mais capilaridade e notoriedade no modelo social atual.

Utilizando-se do método qualitativo, realizou-se uma investigação descritiva quanto aos fins, e pesquisa bibliográfica-documental quanto aos meios de investigação, deparando-se com a seguinte problemática a ser respondida: "com fundamentação nos princípios dos direitos e garantias fundamentais, ante a célere evolução do ecossistema digital, há possibilidade da jurisdição constitucional, através do constitucionalismo digital, convalidar e reconhecer garantias inerentes à pessoa humana ainda não explicitamente conjecturadas na Constituição?"

Para além das demarcações estabelecidas em sede constitucional, inovações legislativas de ordem infraconstitucional passaram a discutir e regular as relações na

internet, e no Brasil especialmente, com o Marco Civil da Internet e a Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais norteando esta regulação, no entanto, em virtude da impossibilidade de antecipação legislativa, podem ser exploradas iniciativas no âmbito jurisdicional constitucional a fim de não se permitir ao Direito quedar-se paralisado diante desta realidade.

Assim, foi feita uma observação do tratamento dado às relações sociais no meio digital, notadamente sob o aspecto legislativo, com o estudo do conceito de relação sociodigital, e apresentando, através da repercussão jurisprudencial, a possibilidade de associação dos conceitos que regem as relações no meio digital aos preceitos implícitos ou explícitos, estabelecidos constitucionalmente.

2 AS RELAÇÕES SOCIODIGITAIS

As relações humanas são notadamente caracterizadas pela complexidade de interações, espaços e grupos que se apresentam em diferentes formas e finalidades, assumindo diferentes papéis em relação ao indivíduo.

O ser humano como ser social nos remete às concepções históricas do indivíduo, que, diante sua gênese de necessidade, como sustenta Marx e Engels (1984), demanda condições para conviver e se constituir em sociedade, sendo sua existência configurada como social.

O indivíduo é o ser social. Sua manifestação de vida – mesmo que ela não apareça na forma imediata de uma manifestação comunitária de vida, realizada simultaneamente com outros – é por isso, uma externalização e confirmação da vida social. A vida individual e a vida genérica do homem não são diversas, por mais que também – e isso necessariamente o modo de existência da vida individual seja um modo mais particular ou mais universal da vida genérica, ou quanto mais a vida genérica seja uma vida individual mais particular ou universal. (MARX, 2010, p. 108).

Assim, diante da patente necessidade de relacionar-se, a vida humana se adequa e incorpora elementos individuais ao plano coletivo, convergindo as tantas faces da existência, como comer, beber, habitar, trabalhar e se desenvolver, às relações formadas pelos seres sociais, que acabam por diversificar e desenvolver o seio social como um todo, estruturando os tantos setores da coletividade, como a política, religião, ciência, cultura, comércio e economia, que constituem-se como fundamentais à evolução da vida.

A setorização e convergência dos interesses e necessidades humanas intersecciona movimentos que estimulam o progresso e a solução de problemas que acompanham a vivência humana.

O contexto de relações sociodigitais aqui apresentado busca se basear no deslocamento dos vínculos sociais baseados e construídos sob plataformas tradicionais - caracterizadas sobretudo pelo uso dos meios analógicos e manuais - para as digitais - representadas pela integração de meios eletrônicos, físicos ou virtuais, através da internet.

Na sociedade moderna, com a inserção e desenvolvimento de tecnologias, o processo de relação entre os homens vem sendo moldada pela dinâmica proporcionada pelos novos instrumentos, sobretudo quando mencionamos a inclusão proporcionada pelo ciberespaço.

O corpo social atual caminha por uma era que outrora não se imaginava que poderia existir, hoje instrumentos que anteriormente eram apenas auxiliares em qualquer atividade, ou mesmo segunda opção no desempenho de alguma função pessoal ou profissional, são agora instrumentos essenciais à convivência na coletividade e fundamentais ao cumprimento de afazeres e obrigações.

A internet da qual hoje fazemos uso, passou - e passa - por incontáveis mudanças e transformações a fim de que se adeque às necessidades exigidas pela comunidade.

As expressivas mudanças provocam as inúmeras consequências que fluem deste desenvolvimento, especialmente no tocante às indústrias, economias e comunidades - ou melhor dizendo, sociedades inteiras - que passam a experimentar uma onda de 'destruição' criativa desencadeada pela mudança tecnológica resultante, fazendo-nos lutar para nos adaptarmos a um ritmo de desenvolvimento em constante aceleração, evidenciando uma série de vulnerabilidades inéditas e potencialmente perigosas.

O surgimento de setores inteiros e absolutamente novos que seriam impensáveis sem as tecnologias digitais, novos tipos de crimes e guerras 'à nova moda' evidenciam os desafios de se conceber institutos legais de regulação que sejam adequados aos propósitos dos meios e instrumentos possibilitados pela nova era digital.

Grandes debates têm sido levantados a respeito de como a internet está moldando os relacionamentos e os negócios entre amigos, vizinhos, funcionários, consumidores, empresas, conhecidos e desconhecidos.

Se por um lado podemos vislumbrar a capacidade da internet em estender nossos relacionamentos - podemos contatar pessoas em locais diversos do mundo com apenas poucos cliques, ou ainda programar dias ou semanas inteiras de afazeres sem sequer interromper ou acordar os que estiverem mais próximos, de outro lado temos a faceta das redes sociais e dos instrumentos tecnológicos que causam uma infinidade de problemas no âmbito da segurança, marginalização social, desenvolvimento econômico e sobretudo e mais importante, regulação.

A digitalização e aqui mais especificamente, internet, habitualmente e acertadamente reconhecida por ser a propulsão da revolução digital, traz consigo desafios nunca experimentados e que vão muito além dos anteriormente mencionados, perpassando por questões infinitamente mais profundas, que inevitavelmente possuem influência e respaldos jurídicos, e não obstante, revolucionando a interpretação do Direito, ao ser este, aplicado às relações humanas online.

Com efeito, a influência exercida pela rede não pode mais ser revertida, levando a perceber que todos os ramos do Direito, cedo ou tarde, devem enfrentar questões decorrentes do uso da internet, sobretudo quando tratamos do constitucionalismo e da jurisdição constitucional pelas cortes constitucionais e a consequente proteção dos direitos e garantias fundamentais.

3 DA TRADIÇÃO À REGULAÇÃO - OS DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS NAS RELAÇÕES SOCIODIGITAIS

3.1 Resgate histórico dos direitos e garantias fundamentais

O histórico dos direitos e garantias fundamentais nos faz percorrer milhares de anos na história humana, que por sua vez apresenta inúmeras fases de desenvolvimento, considerando-se os mais variados contextos históricos, políticos, culturais e filosóficos.

A Pólis grega e a antiguidade romana nos fazem extrair rudimentos dos institutos e fundamentos que foram importantes nas considerações sobre o desenvolvimento dos ideais que revestem a constituição e reconhecimento dos direitos fundamentais.

Perpassando as ideias de personagens históricos e de época, a exemplo de Platão e seu mestre Sócrates, bem como Aristóteles e os estóicos, temos progressivas abordagens que contribuiriam para o surgimento e construção dos pilares hoje reconhecidos como garantias universais.

Os estóicos romanos, notadamente Cícero, Sêneca e Epicteto, orientavam-se - diferentemente de Aristóteles que julgava a justiça como virtude orientada aos de gênese semelhante - aos ensinamentos básicos antropológicos e éticos do estoicismo grego e transcreveram o princípio da igualdade, até então fundamentado no direito natural, para o direito.

Na visão dos romanos, o direito natural (*ratio naturae*) seria uma lei de origem divina e, portanto, uma norma absolutamente obrigatória tanto para as pessoas quanto para a autoridade celeste. Nenhum legislador, ou seja, tanto o senado quanto o povo romano, poderia invalidar aquela lei natural ou a ela se desobrigar (OESTREICH, 1966). A transição do direito natural de um objeto da filosofia para um objeto do pensamento jurídico e da concretização jurídica foi intensificada notadamente por Cícero (1915), faltando, no entanto, ao pensamento greco-romano, a vinculação universal dos pilares ora edificados.

Na idade média, contribuições foram realizadas para o desenvolvimento das ordens fundamentais do direito, tendo como principais colaboradores Tomás de Aquino, Guilherme de Ockham e Marcílio de Pádua, cujos ensaios teóricos amadureciam o entendimento a respeito dos direitos naturais, a exemplo da

liberdade e propriedade, que em seu substrato, estariam intrinsecamente ligados à pessoa humana, dos quais poderiam as pessoas renunciá-los, porém jamais abandoná-los definitivamente (OESTREICH, 1978).

Dentre as mais célebres declarações de direitos na idade média, temos a Magna Charta Libertatum do ano de 1215 e o Tratado de Tübingen do ano de 1514 (BERN; VERLAG, 1975). Instrumentos que, no entanto, versavam tão somente a respeito de liberdades corporativas e privilégios de algumas classes, notadamente os monarcas, e as castas nobre e clériga, momento em que os direitos subjetivos de caráter universal ainda não se faziam previstos.

Ao avançarmos na ordem cronológica dos fatos, temos a consideração de um marco importante firmado pelos reformistas protestantes, que aqui poderão ser representados pelo precursor do movimento Martinho Lutero¹, que em seu posicionamento era explicitamente contra a dedução das exigências das liberdades e igualdades civis a partir dos fundamentos que pregava: liberdade, igualdade e solidariedade (OESTREICH, 1966, p. 24).

As observações e ponderações impulsionadas pelos Escolásticos Tardios² e Monarchomachos Franceses³ foram também somadas aos ideais exponenciais encabeçados pelos grandes filósofos do Estado, especialmente os da escola inglesa, que nos permitem caminhar do axioma *homo homini lupus*, introduzida por Plauto na obra *Asinaria* e aprofundado por Thomas Hobbes em sua obra *Do Cidadão* publicada em 1642, que dispôs sobre a existência de direitos naturais no estado natural, sendo assim o Estado o responsável pela ordem e a paz, ao reconhecimento por John Locke desses direitos, entretanto somados à existência dos direitos individuais e irrenunciáveis, estando estes últimos acima daqueles primeiros, sendo possível identificar na tríade vida, liberdade e propriedade, a genética clássica dos direitos fundamentais, que na obra “Dois Tratados de Governo”, Locke assim consolida:

o homem nascendo, como foi provado, com um título de liberdade perfeita,

¹ Martinho Lutero, em alemão: Martin Luther, foi um monge agostiniano e professor de teologia germânico que tornou-se uma das figuras centrais da Reforma Protestante.

² Representantes da Escolástica Tardia, notadamente grandes pensadores como Guilherme de Ockham, João Duns Escoto, Francisco de Vitória, Domingo de Soto e Tomás de Mercado,

³ O termo Monarchomachos é, provavelmente, oriundo da obra “De regno et regali potestate adversus Buchananum, Brutum, Boucherium, et reliquos monarchomachos libri sex” de William Barclay (1600)

e um gozo descontrolado de todos os direitos e privilégios da lei da natureza, igualmente com qualquer outro homem, ou número de homens no mundo, por natureza um poder, não apenas para preservar sua propriedade, isto é, sua vida, liberdade e espólio, contra os ferimentos e tentativas de outros homens. (LOCKE, 1689, p. 28).

Jean Jacques Rousseau, em sua famosa obra O Contrato Social, consolida importantes posicionamentos quanto aos direitos e garantias fundamentais, ponderando através das famosas palavras “L’homme est né libre, et part-tout il est dans les fers” que:

Renunciar à liberdade é renunciar à sua qualidade humana, aos direitos de humanidade, mesmo na lição de casa. Lá não tem compensação possível para quem desiste de tudo. Tal renúncia é inconsistente com o natureza do homem, e isso é remover tudo moralidade às suas ações do que remover todos liberdade à vontade. (ROUSSEAU, 1762, p.15).

Neste passo, as primeiras cartas constitucionais e declarações nacionais de direitos foram ressonantes quanto à difusão e compreensão da importância do estabelecimento e reconhecimento das garantias individuais fundamentais através da positivação dos pensamentos e ensaios filosóficos, teológicos e políticos de outrora.

As declarações nacionais, notadamente a Inglesa em 1627, Americana em 1776 e Francesa em 1789, marcaram efetivamente a história humana no âmbito da reconhecimento dos direitos e garantias fundamentais, fazendo despontar no mundo inteiro a necessidade de reconhecimento dos pilares fundamentais da pessoa humana nos moldes da dogmática moderna, eventos estes que, não obstante o processo histórico de edificação dos conceitos sobre direitos inerentes à pessoa, constituem elemento basilar do constitucionalismo hodierno, considerados válidos e intrínsecos a todo cidadão, por caracterizarem a essência inviolável e atemporal da natureza humana.

A Carta Magna da República Federativa do Brasil estabeleceu dentre o sólido rol de direitos e garantias fundamentais, algumas das quais podemos citar a liberdade, igualdade, privacidade e participação política, garantias que são

conciliadas aos estabelecimentos e previsões da legislação infraconstitucional aplicável à internet e às plataformas digitais de forma geral.

3.1.1 O espectro fundamental nas correspondências legais que regulam as relações sociodigitais

Como já mencionado, a Constituição Brasileira de 1988 trouxe consigo uma carga importante de marcos fundamentais, que atualmente são amplamente permeados pelas dinâmicas das relações sociodigitais, marcos estes que podemos mencionar, a exemplo da tríade ora reconhecida por John Locke, vida, liberdade e propriedade, bem como as demais garantias como privacidade, igualdade, participação política e liberdade de expressão.

Os referidos marcos, edificados e reconhecidos através das cartas nacionais e declarações de direitos, bem como através dos ensaios históricos, constituem garantias universais inerentes à pessoa humana, que por sua vez permeiam, combinam, agregam e confundem-se com as estruturas sociais, apresentando características semelhantes a um espectro, que na ciência física é a representação das amplitudes e intensidades, podendo traduzir-se sucintamente em energia, com capacidade de alcançar múltiplas distâncias, espaços e intervalos da estrutura social, em todas as suas formas e variantes, e não obstante, na formulação das leis que as orienta.

Uma amostra expressiva de espectro é o padrão obtido através das radiações eletromagnéticas, que, ao assumirem suas tantas formas, se encontradas na faixa do visível, ao serem identificadas por um prisma, traduzir-se-ão na impressão de um arco íris.

As garantias fundamentais serão aqui equiparadas ao espectro luminoso, que alcança inúmeras frequências, comprimentos, amplitudes e intensidades, a exemplo da frequência ultravioleta - identificada pela série de Lyman⁴ -, o espectro visível - consolidado pela série de Balmer⁵ -, ou o comprimento infravermelho - estudado

⁴ A série de Lyman corresponde ao conjunto de transições eletrônicas num átomo de hidrogênio responsáveis pela emissão de radiação na zona do ultravioleta (UV). Série descoberta por Theodore Lyman entre 1906 e 1914.

⁵ A série de Balmer ou linhas de Balmer em física atômica, é a designação de um de seis diferentes tipos de séries descrevendo as emissões do átomo de hidrogênio na linha espectral. Equação empírica descoberta por Johann Balmer em 1885.

através da série de Paschen⁶ -, e que portanto podem ser alcançadas e identificadas, se visíveis a olho nu ou não, através da utilização de 'filtros', que assumem formas diversas, dentre as quais, é aqui esboçada a legislação infraconstitucional.

O avanço tecnológico traz à tona um 'ditado', que em sua gênese busca retratar a relação da inovação com a regulação normativa/legislativa, ao mencionar, em paráfrase, que a lei não acompanha o exponencial crescimento da tecnologia.

Isto ocorre possivelmente pelo fato de que o ambiente virtual ainda é, resguardadas as devidas interpretações, desconhecido quanto à sua constituição. Seria a internet mais um canal de expressão que não representa efetivamente revolução, ou traz impactos suficientes à sociedade, até possivelmente criando bens a serem tutelados, de forma a justificar uma maior atenção dos institutos jurídicos?

Em parte, o mencionado "ditado" traz consigo um fundo de verdade. Não há como negar que, de fato, a exemplo do Brasil o processo legislativo manifesta-se verdadeiramente moroso, no entanto, deve-se reconhecer que, em sede de regulamentação das relações sociais no espaço digital, o Brasil, embora com atrasos se comparado ao ritmo internacional, tem sido efetivamente atuante na adaptação das normas às novas realidades impostas pelas relações sociodigitais.

No esteio das mudanças impulsionadas pelas novas realidades, ao tempo em que importantes vazamentos eram feitos por Edward Snowden - ex-administrador de sistemas da CIA e ex-contratado da NSA - divulgações estas que faziam menção ao corpulento sistema de vigilância, espionagem e invasão de privacidade comandado pelo governo dos Estados Unidos através da Agência Nacional de Segurança, o Brasil sancionou concomitantemente, durante o evento de abrangência e interesse global, NetMundial, o Marco Civil da Internet, Lei nº 12.965, de 2014, firmando assim o marco de uma nova realidade legislativa e sinalizando um novo tempo no tratamento dado ao mundo digital.

Atendendo à necessidade de maior regulação e preservação dos direitos e dos preceitos da governança da internet, o regramento oportunizado pela Lei nº 12.965, de 2014, traz convergência a preceitos gerais de proporção constitucional, a exemplo da proteção à liberdade de expressão, privacidade, proteção aos dados dos

⁶ A série de Paschen (também chamada série de Ritz-Paschen), na física, é a série que define as transições e linhas de emissões do átomo hidrogênio. Estas transições, obtiveram seus nomes, após a observação do físico alemão Friedrich Paschen pela primeira vez em 1908.

usuários, participação e pluralidade política através da preservação da natureza participativa da internet, o que cabe menção quanto ao seu artigo terceiro, que assim dispõe:

Artigo 3º A disciplina do uso da internet no Brasil tem os seguintes princípios:

- I - garantia da liberdade de expressão, comunicação e manifestação de pensamento, nos termos da Constituição Federal;
- II - proteção da privacidade;
- III - proteção dos dados pessoais, na forma da lei;
- VII - preservação da natureza participativa da rede” (BRASIL, 2014).

Ao passo em que o desenvolvimento legislativo se evidenciou mais fortemente, especialmente quanto ao estabelecimento de um novo patamar no tratamento dado aos direitos fundamentais intrínsecos à atividade e interação humana no ambiente da internet, impulsionada pela promulgação da *General Data Protection Regulation* - GDPR, ou, Regulamento Geral de Proteção de Dados na União Européia, que passou a regulamentar a limitação à privacidade, exportação, comercialização e tratamento de dados pessoais, o Brasil ampliou sua atividade regulatória no tema através da Lei nº 13.709, de 2018, Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais.

Através da Lei Geral de Proteção de Dados, pôde-se observar condução semelhante do tema, a exemplo do tratamento dado pelo Marco Civil da Internet, no entanto, com maior aprofundamento, tratando mais especificamente sobre os liames da proteção de dados pessoais, com consagração de fundamentos e princípios convalidados, ainda que não expressamente pronunciados pela carta magna, fazendo correlação aos princípios e direitos fundamentais constitucionalmente estabelecidos de proteção à intimidade, privacidade e dignidade da pessoa humana, assim dispondo:

Artigo 2º A disciplina da proteção de dados pessoais tem como fundamentos:

- I - o respeito à privacidade;
- II - a autodeterminação informativa;
- III - a liberdade de expressão, de informação, de comunicação e de opinião;
- IV - a inviolabilidade da intimidade, da honra e da imagem;

- V - o desenvolvimento econômico e tecnológico e a inovação;
- VI - a livre iniciativa, a livre concorrência e a defesa do consumidor; e
- VII - os direitos humanos, o livre desenvolvimento da personalidade, a dignidade e o exercício da cidadania pelas pessoas naturais (BRASIL, 2018).

É no sentido de acompanhamento da deferência fundamental, pelas normas infraconstitucionais reguladoras do ciberespaço, que podemos evidenciar o mesmo movimento podendo ser adotado pelas cortes constitucionais, que através do constitucionalismo digital podem se inclinar à criatividade, ante a flexibilização promovida pelas relações sociodigitais e seus vínculos com as garantias fundamentais, atuando portanto como um filtro, que na observação da luz, pode ser capaz de identificar e enunciar novos espectros.

4 O FILTRO DO CONSTITUCIONALISMO DIGITAL E A JURISDIÇÃO CONSTITUCIONAL

O constitucionalismo tem suas bases firmadas ainda na idade antiga, quando ainda na primitividade era possível identificar rudimentos de elaboração legislativa com consolidações que evidenciaram a proteção de garantias básicas do ser humano.

Como já demonstrado anteriormente, o reconhecimento e positivação dos direitos e garantias fundamentais durante a história constituíram elemento basilar do constitucionalismo hodierno, instituindo assim os valores inerentes ao Estado Democrático de Direito.

Ao mencionar Gil, Redeker e Gasser (2015), Mendes e Fernandes (2020) indicam o uso da terminologia “constitucionalismo digital” como um guarda-chuva que abrange as mais diversas iniciativas jurídicas, políticas, estatais e privadas voltadas à afirmação de direitos fundamentais na internet.

Percebe-se com isso que a evolução das práticas e relações sociais conduziram ao desenvolvimento da atuação também dos institutos jurídicos, podendo o constitucionalismo digital ser considerado um fruto da evolução social, notadamente no que diz respeito ao ambiente digital.

Fetzer e Yoo (2012), consideram que a internet tanto pode transformar o contexto factual de uma determinada tecnologia, ventilando questões sobre como a Constituição a ela se aplica, como pode gerar novas oportunidades de realização de liberdades não comparáveis àquelas que recebem proteção constitucional explícita. Ainda sob a concepção das garantias fundamentais como espectro, é possível portanto ventilar também a possibilidade de aplicação deste conceito - partindo da hipótese de existência de filtros, que observam o espectro de diferentes formatos - ao constitucionalismo digital e à jurisdição constitucional.

Seguindo o tensionamento feito por Fernandes (2020) a respeito da atuação das cortes constitucionais pela deferência à cultura jurídica consolidada ou pelo entendimento da natureza única da internet que assim justificaria a demanda por respostas judiciais efetivas com a enunciação de novos direitos e aplicação do texto constitucional em situações evidentemente inéditas, podemos então delinear as possibilidades de aplicação do conceito dos ‘filtros’, aqui instituída.

Em 2020, o Supremo Tribunal Federal julgou Referendo na Medida Cautelar em ADI's, decidindo pela suspensão da aplicação da Medida Provisória nº 954 de 17 de abril de 2020, que dispunha sobre o compartilhamento de dados por empresas de telecomunicações prestadoras de serviço telefônico fixo comutado e do serviço móvel pessoal com o IBGE - Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística durante a emergência sanitária decorrente da pandemia provocada pelo coronavírus (BRASIL, 2020).

A leitura de Fernandes (2020) sobre o tema nos repassa interessantes levantamentos, principalmente no tocante à relevância para a teoria dos Direitos Fundamentais e resultados, além da prática, do julgamento. Foi a primeira vez que o Supremo reconheceu explicitamente a autonomia do Direito Fundamental à Proteção de Dados, enquanto projeção da proteção constitucional à personalidade, previsão contida no artigo 5º, inciso X da Constituição Federal.

A decisão teve natureza singular e marcou história no ordenamento jurídico pátrio, como cita Coelho (2020), rememorando a célebre atuação, no Direito Alemão, da decisão do Tribunal Constitucional da Alemanha Ocidental, em 1983, quando no julgamento da Lei do Censo, declarou o direito à autodeterminação informacional ou informativa (*Informationelle Selbstbestimmung*), além do reconhecimento do direito constitucional à confidencialidade (*Grundrecht auf Gewährleistung der Vertraulichkeit und Integrität informationstechnischer Systeme*) já em 2008, também pelo *Bundesverfassungsgericht*.

Como destaca Marcus Vinicius Furtado Coelho (2020) sobre a constatação do Tribunal Constitucional Alemão, “não existem mais dados insignificantes”, e essa foi também a tônica da lavra ministerial da ministra Rosa Weber, ratificada pelo plenário do Supremo, destacando que, uma vez que qualquer dado que leve à identificação de uma pessoa pode ser utilizado para a formação de perfis, que podem ser usados por empresas ou pelo Estado, de forma que qualquer dado que permita a identificação de um cidadão merece guarida constitucional.

O uso e tratamento de dados sensíveis por parte do Estado evidencia, de acordo com o entendimento do Supremo, uma importante preocupação no que diz respeito ao aumento da vigilância estatal, com coleta descomedida de dados e alto poder de processamento computacional, que poderiam, de forma descontrolada, incentivar modelos de negócio obscuros ou práticas ilegais, e não obstante a patente violação à garantias constitucionalmente estabelecidas, a exemplo do escândalo de

espionagem pelo governo estadunidense através da Agência Nacional de Segurança, em 2013, ou no caso *cambridge analytica* denunciado em 2018, quando através do lançamento de um aplicativo de teste psicológico na rede social Facebook, a empresa teve acesso a um volume de dados que faz referência a mais de 80 milhões de usuários, fazendo uso das informações coletadas para fazer propaganda política sem o consentimento dos titulares.

O Constitucionalismo Digital evoluiu, de uma corrente aglutinadora de experiências, e passou a compor verdadeiras prescrições normativas, para a proteção de garantias individuais no ciberespaço, tendo Celeste (2019), Padovani & Santaniello (2018) e Marzouki (2019) atribuído ao constitucionalismo digital a insigne de “ideologia constitucional” estruturada em um quadro normativo de proteção dos direitos fundamentais e reequilíbrio de poderes na governança da internet, como menciona Fernandes (2020).

Para além dos casos aqui mencionados, temos ainda grandes exemplos do diálogo do Direito com as transformações digitais que fortalecem as discussões e considerações sobre o reconhecimento de direitos e garantias nas relações sociais a exemplo do caso mencionado por Duhigg (2012), sobre o caso da gigante varejista Target, que chegou a “descobrir” a gravidez de uma menina, antes de sua própria família, ofertando a ela cupons e produtos destinados ao período gestacional, com considerável reviravolta no caso quando, após tentar tomar providências para com a loja, o pai da menina descobriu que ela realmente estava grávida.

Destaca-se ainda o escândalo da *cambridge analytica* denunciado em 2018, que versa sobre o gigantesco vazamento de dados dos usuários de um aplicativo conectado à rede social Facebook, onde mais de 80 milhões de pessoas tiveram suas informações manipuladas para processos de propaganda política.

Sandra Wachter, professora e pesquisadora membro do *The Alan Turing Institute*, em artigo publicado pela Faculdade de Direito da Universidade de Oxford resume algumas temáticas abrangidas pela dinâmica digital com a integração das chamadas práticas de inferências, defendendo um princípio legal de “inferências razoáveis”, no qual destaca:

Inferências na forma de suposições ou previsões sobre o comportamento futuro geralmente são invasivas à privacidade, às vezes contra-intuitivas e, em qualquer caso, não podem ser verificadas no momento da tomada de

decisão. Embora muitas vezes não possamos prever, entender ou refutar essas inferências, elas causam impacto em nossas vidas, identidade, reputação e autodeterminação (WACHTER, 2018).

Acompanhando o movimento de evolução e amadurecimento das sociedades no contexto da era da informação, e compreendendo transformações impulsionadas pela revolução digital que impactam consideravelmente as relações sociais, o constitucionalismo tem, como em sua gênese, a necessidade de adaptabilidade às mudanças, como um 'filtro', com possibilidades de atuar, através das declarações de direitos relativos à proteção dos usuários no ciberespaço, no alcance de frequências não explicitamente reconhecidas do espectro das garantias fundamentais.

5 CONCLUSÃO

O impacto das novas tecnologias nas relações sociais é sem dúvida alguma irreversível, podendo assumir condições de benefício ou prejuízo, a depender do uso que é atribuído aos instrumentos e redes de comunicação, levando-nos a perceber que todos os ramos do Direito, cedo ou tarde, devem de alguma forma dedicarem-se à resolução das questões decorrentes do uso da internet, bem como seus impactos no contexto sociodigital, econômico e mercadológico.

Assim como no âmbito da Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais e o Marco Civil da Internet, que convalidaram prenúncios da Carta Constitucional Brasileira de 1988 pelo aprofundamento dos referenciais constitucionais, é possível atribuir, ao constitucionalismo digital, através da jurisdição constitucional dos Tribunais Constitucionais, a possibilidade de atuação vanguardista no sentido de reconhecimento e construção de princípios a serem empregados como parâmetros no encontro das normas e das relações sociodigitais com os direitos fundamentais.

Nesse contexto, a integração proporcionada pela atuação do constitucionalismo digital e os termos de legislações infraconstitucionais combinados com enunciados de caráter fundamental pode ser explorada em outros e novos casos, inclusive nos ainda pendentes de julgamento, abrindo-se portanto uma porta para associação semelhante ao reconhecimento explícito da autonomia do Direito Fundamental à Proteção de Dados, enquanto projeção da proteção constitucional à personalidade, como no caso julgado pelo Supremo Tribunal Federal à demais enunciados, como os de direito à inferências razoáveis, defendido nos ensaios de Sandra Wachter, direito ao esquecimento, acesso à internet e a autodeterminação digital.

É no sentido de acompanhamento da deferência fundamental, pelas normas infraconstitucionais reguladoras do ciberespaço, que podemos evidenciar o mesmo movimento podendo ser adotado pelas cortes constitucionais, que através do constitucionalismo digital podem se inclinar à criatividade, ante a flexibilização promovida pelas relações sociodigitais e seus vínculos com as garantias fundamentais.

Como no parâmetro científico aqui estabelecido a título de comparação, se a luz viaja a uma velocidade constante, guiando o observador, também o fazem os direitos e garantias fundamentais, e diante da aplicação dos filtros - legislação

infraconstitucional e constitucionalismo digital - na observação da luz, podemos contemplar a identificação e enunciação de novos espectros.

Posto todos os apontamentos feitos, verifica-se a plena viabilidade de diálogo entre o constitucionalismo digital e a jurisdição constitucional com o fim de convalidar e reconhecer garantias inerentes à pessoa humana ainda não explicitamente conjecturadas na Constituição, vanguardando a abordagem sobre as transformações introduzidas pela tecnologia, e ainda demonstrando que os princípios do Constitucionalismo Digital podem se demonstrar verdadeiras válvulas de reintegração dos direitos fundamentais na internet.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Lei nº 13.709, de 14 de agosto de 2018.** Dispõe sobre a proteção de dados pessoais e altera a Lei nº 12.965, de 23 de abril de 2014 (Marco Civil da Internet). Brasília, DF: Presidência da República; 2018.

BRASIL. **Lei nº 12.965, de 23 de abril de 2014.** Estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da internet no Brasil. Diário Oficial [da República Federativa do Brasil], Poder Legislativo, Brasília, DF.

CICERO, Marcus Tullius. **De re publica.** Lipsiae: Teubner, 1915. v. 3

COELHO, Marcus Vinicius Furtado. **O direito à proteção de dados e a tutela da autodeterminação informativa.** In: Revista Consultor Jurídico. 28 de Junho de 2020.

DUHIGG, Charles. **How Companies Learn Your Secrets.** The New York Times Magazine.

FERNANDES, Victor Oliveira. **Constitucionalismo digital e direitos: para que servem as leis gerais da internet?.** In: Revista Consultor Jurídico. 09 de Maio de 2020.

FERREIRA MENDES, G., & OLIVEIRA FERNANDES, V. (2020). **Constitucionalismo Digital e Jurisdição Constitucional: uma agenda de pesquisa para o caso brasileiro.** Revista Justiça Do Direito, 34(2), 6-51. <https://doi.org/10.5335/rjd.v34i2.11038>

FETZER, Thomas; YOO, Christopher S. **New technologies and constitutional law.** Faculty Scholarship at Penn Law, n. 13, p. 23, 2012.

GILL, Lex; REDEKER, Dennis; GASSER, Urs. **Towards Digital Constitutionalism. Mapping Attempts to Craft an Internet Bill of Rights.** Research Publication No. 2015-15 November 9, 2015, v. 7641, 2015, p. 6. Law Blog University of Oxford. 2018.

LOCKE, John. **Dois Tratados de Governo.** Londres: Cambridge University Press. 1689.

MARX, Karl. ENGELS, Friedrich. **A ideologia alemã: teses sobre Feuerbach.** São Paulo: Moraes, 1984.

MARX, Karl. **Manuscritos econômico-filosóficos.** São Paulo: Boitempo, 2010.

OESTREICH, Gerhard. **História dos direitos humanos e liberdades fundamentais em esboço.** 2. através e edição adicional Berlin: Duncker e Humblot, 1978.

OESTREICH, Gerhard. **O desenvolvimento dos direitos humanos e das liberdades fundamentais: uma introdução histórica**. In: BETTERMANN, Karl August;

NEUMANN, Franz L.; NIPPERDEY, Hans Carl (org.). **Os Direitos Fundamentais: Manual de Teoria e Prática dos Direitos Fundamentais**. Berlim: Duncker & Humblot, 1966. v. 1

ROUSSEAU. Jean-Jacques. **Do Contrato Social**. Amsterdã: M. M. Rey, 1762.

VERLAG, H. Lang, Bern. **Tratados de governo do final da Idade Média: o Touro de Ouro Andreas 'II da Hungria de 1222: os privilégios aragoneses de 1283 e 1287: o Joyeuse Entrée de Brabant 1356: a comparação de Margrave Albrecht de Brandenburg 1472: o Tratado de Tübingen de 1514, Fontes de história recente**. Berlim. Edição 17. Editado por Werner Näf. 1975.

WATCHER, Sandra. MITTELSTADT, Brent. **A Right to Reasonable Inferences: Re- thinking Data Protection Law in the Age of Big Data and AI**. OBLB Oxford Bussiness Law Blog University of Oxford. 2018.