

# SUJEITO DE DIREITO DIGITAL

A NOVA GOVERNAMENTALIDADE DO SUJEITO NA ERA DIGITAL

**EDER VAN PELT**  
[EDER FERNANDES MONICA]

telha

**FAPERJ**  
Fundação Carlos Chagas Filho de Amparo à Pesquisa do Estado do Rio de Janeiro



# **SUJEITO DE DIREITO DIGITAL**

A NOVA GOVERNAMENTALIDADE  
DO SUJEITO NA ERA DIGITAL

**EDER VAN PELT**

[EDER FERNANDES MONICA]

# SUJEITO DE DIREITO DIGITAL

A NOVA GOVERNAMENTALIDADE  
DO SUJEITO NA ERA DIGITAL



©Eder van Pelt

Editora Telha

Todos os direitos reservados.

A reprodução não autorizada desta publicação, no todo ou em parte, constitui violação de direitos autorais. (Lei 9.610/98)

#### Conselho Editorial

Dra. Ana Paula P. da Gama A. Ribeiro; Dra. Camila Gui Rosatti;  
Dra. Carolina B. de Castro Ferreira; Dr. Daniel Moutinho; Dr. Hamilton  
Richard A. F. dos Santos; Dr. Jonas M. Sarubi de Medeiros; Dra. Larissa  
Nadai; Dra. Ludmila de Souza Maia; Dra. Maria do Carmo Rebouças;  
Dr. Nathanael Araújo da Silva; Dra. Priscila Erminia Riscado; Dr. Rafael  
França Gonçalves dos Santos; Dr. Rodrigo Charafeddine Bulamah;  
Dra. Silvia Aguião

#### Produção Editorial

*Publisher:* Douglas Evangelista

*Gerente Editorial:* Mariana Teixeira

*Coordenação Editorial:* Nicole Cardoso

*Revisão do texto:* Nicole Cardoso

*Capa:* Juliana Estevo

*Diagramação:* Rennan Andrade

#### Catálogo na publicação

Elaborada por Bibliotecária Janaina Ramos – CRB-8/9166

P393s

Pelt, Eder van (Eder Fernandes Monica)

Sujeito de direito digital: a nova governamentalidade  
do sujeito na era digital [recurso digital] / Eder van Pelt  
(Eder Fernandes Monica). – Rio de Janeiro: Telha, 2024.

4000 Kb.

ISBN 978-65-5412-553-6 (e-book)

1. Direito da internet. I. Pelt, Eder van (Eder Fernandes Mo-  
nica). II. Título.

CDD 344.78

Índice para catálogo sistemático

I. Direito da internet

Editora Telha

Rua Uruguai 380, Bloco E, 304

Tijuca, Rio de Janeiro/RJ - CEP 20.510-052

Telefone: (21) 2143-4358

e-mail: contato@editoratelha.com.br

Site: www.editoratelha.com.br

# Sumário

Apresentação	6
Introdução	8
Sociedades da informação: análise crítica sobre o sujeito na nova era digital	27
O direito moderno e a forma do sujeito de direito	76
Análise crítica sobre o sujeito de direito moderno e suas implicações para o sujeito de direito digital	129
Análise do sujeito de direito digital	191
Os desafios para o reconhecimento do sujeito de direito digital a partir do direito internacional	259
Notas conclusivas	333
Referências	343

# APRESENTAÇÃO

Este livro é uma adaptação feita de minha segunda tese de doutorado, realizada na Universitat de València, na Espanha, entre os anos de 2018 e 2023. Por ter sido redigida em espanhol, a sua tradução ao português me permitiu rever e atualizar alguns dados e ideias, bem como reestruturar algumas partes que estavam inadequadas ou insuficientes em sua estrutura argumentativa.

O interesse pelo sujeito digital e sua forma jurídica — o sujeito de direito digital — se deu como uma relação de continuidade com as minhas pesquisas sobre identidade, personalidade e sujeição no direito. Venho há mais de dez anos pesquisando os modos como o direito produz os sujeitos: pela sexualidade, gênero, sexualidade, etnia e, agora, pelas tecnologias digitais. O recorte desse objeto está delimitado na introdução do livro. Quero nesta apresentação apenas pontuar algumas questões sobre a adaptação da tese para o formato de livro.

Por se tratar de um tema pouco explorado — dada a novidade do objeto e da velocidade pela qual a sociedade se transforma em um mundo digital —, tenho a expectativa de contribuir com o aprofundamento do debate jurídico sobre o “sujeito de direito” em ambientes digitais. Ao mesmo tempo, sou ciente dos riscos de me aventurar em um campo ainda incipiente e de trazer ao texto muitos dados e eventos que serão — em minha prognose — rapidamente superados. Desse modo, tentei separar os conteúdos mais “datados” daqueles argumentos e teorias que são mais perenes, fazendo com que a maioria deles (notícias, pesquisas e informações mais recentes) ficassem em notas de rodapé.

Também deixei a proposta de uma dogmática jurídica para o último capítulo do livro, separando-a dos capítulos mais interdisciplinares. Assim o fiz, pois minha intenção foi a de lançar uma proposta inicial sobre uma técnica jurídica para lidar com a forma do sujeito de direito em ambientes digitais, separando-a dos debates mais filosófico e sociológicos, que não se comprometem diretamente com a resolução prática dos problemas que levantei.

Além disso, tentei destacar algumas questões de contexto, já que a investigação foi realizada na Espanha, mas pensada por um pesqui-

sador brasileiro. Fiz vários comentários sobre diferenças entre Brasil e Espanha, mas não me aprofundei em debates que envolveriam uma crítica à colonialidade em tempos digitais, pois isso estenderia por demasiado a pesquisa, abrindo outro objeto de análise.

Agradeço o apoio financeiro e institucional dado pela minha instituição de origem, a Universidade Federal Fluminense, que me concedeu uma licença para a realização desse projeto em outro país. Também agradeço ao professor José Díaz Lafuente, que, juntamente com a professora María Torres Péres, coordenaram e forneceram todo o suporte para a realização dessa pesquisa na Espanha. Além deles, as análises e os comentários de Valentín Bou Franch, Paloma González Gómez del Miño, Monica Arenas Ramiro, Guillermo Suárez Blázquez, Caitlin Sampaio Mulholland e Gilvan Luiz Hansen foram essenciais para a revisão e finalização desse trabalho.

Por fim, agradeço à Fundação Carlos Chagas Filho de Amparo à Pesquisa do Estado do Rio de Janeiro, que financiou a publicação deste livro, por meio do Edital FAPERJ nº 08/2023 - Programa de Apoio à Editoração -, processo de nº E-26/210.133/2024.

# INTRODUÇÃO

Este livro debate o que é ser um sujeito em ambientes digitais. Mais especificamente: como estamos sendo moldados como sujeitos digitais, reconhecidos, protegidos, limitados e consolidados pelas mais recentes tecnologias digitais, particularmente aquelas ligadas à Internet. Muitos recortes de análise poderiam ser elaborados a respeito desse tema. O recorte que escolhi está relacionado com o fato de eu ser um jurista, acadêmico e um pesquisador sobre os processos de constituição do sujeito por intermédio do direito. Nos últimos dez anos, tenho me perguntado sobre como as pessoas são formadas como sujeitos de direitos por meio dos direitos relacionados a gênero e sexualidade. Para o direito, o que é ser mulher? O que é ser homossexual? Travesti e transexual? Como somos formados pelas normas jurídicas que nos reconhecem como sujeitos, elas delimitam a nossa esfera de liberdade e nos permitem agir segundo os padrões da legalidade. Ou seja, não quero saber o que é o sujeito em geral; quero entender como somos sujeitos para o direito. Agora, quero saber como o direito está formando, por meio de suas regras, o seu “sujeito de direito digital”, aquele sujeito decorrente das normas jurídicas aplicadas ao entorno digital.

Entendo o direito como um mecanismo social de caráter dúplice: ele tanto impõe sobre nós normas comportamentais derivadas da cultura em que vivemos — geralmente a cultura majoritária — quanto nos oferece a oportunidade de construirmos nossos próprios modos de exercício de liberdade e de autodeterminação. Esse caráter está relacionado com o próprio modo dúplice de entendermos o que somos. Nascermos, habitamos um corpo físico e formamos uma percepção de nós mesmos através da nossa consciência e das nossas relações com o mundo exterior, com as coisas e outros seres (vivos e não vivos). Em termos gerais, existimos para nós e existimos para o outro (ou outros).

Nesta análise, centro-me nos encontros entre seres humanos — e/ou entre seres humanos e seres inumanos —, que produzem sentidos de individuação e socialização. Eles nos trazem percepções das fronteiras entre várias dicotomias: natureza e cultura, físico e não físico, material e imaterial, natural e sobrenatural, matéria e espírito etc. O en-

contro entre seres e entre seres e objetos promove a percepção do que está dentro e fora, do que sou enquanto individualidade e do que é a exterioridade que me circunda. Esses sentidos e leituras de mundo são atravessados pela cultura e pela linguagem que lhes dá sentido — no caso, moderna e ocidental. E são esses atravessamentos que demonstram o caráter contextual e limitado da compreensão do que somos. Portanto, parto do pressuposto de que o que somos e podemos ser são questões inteligíveis e definíveis apenas no interior da linguagem em sua vinculação com o que chamamos de “realidade”.

A princípio, simplifico a questão afirmando que ser sujeito é ser produzido pelos sentidos de interpretação e reconhecimento possíveis em um dado contexto, ou seja, é estar sujeito a uma determinada ordem de interpretação do mundo que nos dá sentido enquanto ser, tanto para os outros quanto para nós mesmos. Trabalhando com esse duplo sentido de apreensão sobre o que somos (para o outro e para nós mesmos), podemos visualizar os processos de formação de sujeitos de duas formas. Para falar desse duplo sentido, usarei a sutil distinção entre processos de sujeição e de subjetivação para tratar sobre os modos como nos transformamos em sujeitos: por influência (ou determinação) externa e por formas autogestionáveis de afirmação (ou constituição) de si.

Por um lado, esses processos de constituição de si nos são dados de fora para dentro, isto é, de forma heterônoma. Somos sujeitos porque estamos em uma linguagem comum entre seres que interagem entre si; submetemo-nos aos valores, costumes e formas de compreensão de mundo dados por uma específica cultura. Nesse sentido, somos sujeitos ou submetidos a um jogo social já dado. É por meio dessas regras sociais que somos lidos como sujeitos: como seres submetidos à linguagem que nos reconhece e nos identifica em uma determinada comunidade. Neste primeiro caso, uso o conceito de “processo de sujeição” como um termo de referência à dinâmica de caracterização dos sujeitos a partir de parâmetros que lhes são externos, uma sujeição marcada por mecanismos heterônomos. Em geral, nascemos em uma comunidade que já possui cultura, linguagem e simbologia próprias. Somos aculturados, aprendemos uma linguagem comum e somos inseridos em um universo simbólico particular que dá sentido à nossa vida — pelo menos em seu aspecto inicial, em nossa fase formativa, de

percepção do mundo e de nós mesmos. Somos sujeitos, ou seja, somos transformados em sujeitos de uma ordem específica de jogos linguísticos já constituídos. Dentro dessa ordem, descobrimos o que podemos ser e o que não podemos ser, o que nos é dado como possibilidade e impossibilidade existencial, os caminhos que podemos seguir e as direções que não podemos tomar.

Por outro lado, há uma forma diferente de compreender os processos de constituição do ser. Ao dirigirmos nossa atenção para os modos como nos constituímos, encontramos os modos autônomos de “produção de si”. Resgatamos formas de autodeterminação (ou autogestão) que se baseiam mais no que queremos ser a partir de nossas próprias decisões do que sobre as formas como o mundo externo nos vê e nos percebe (e nos quer) como sujeitos. No emaranhado contextual em que estamos inseridos, buscamos oportunidades para exercer tal “autogestão de si”, as ocasiões que nos permitem certa autonomia de ação para afirmarmos os sentidos e caminhos que queremos dar à nossa existência. Nesse caso, estamos lidando com os processos autogestionários de constituição de nossa subjetividade, que chamarei aqui de “processos de subjetivação”.

No caso dos “processos de subjetivação” (ou de autogestão), é preciso enfatizar que não somos seres completamente livres para decidirmos o que seremos. As compreensões específicas que cada sujeito tem de si partem das dinâmicas de identificação e reconhecimento possíveis em uma determinada comunidade cultural e linguística. Mas isso não significa que a ideia de liberdade — ou o próprio exercício da liberdade — é uma ilusão. O que pretendo aqui é buscar possibilidades criativas — e mesmo subversivas — de exercício de liberdade nos processos de constituição de nós mesmos como sujeitos em ambientes digitais. Essas formas estariam para além dos jogos dados corriqueiramente por uma determinada ordem social ou não seriam decorrentes apenas da linguagem e cultura nas quais estamos inseridos. Parto do pressuposto de que, na própria ordem social em que vivemos, é possível encontrar os elementos que nos permitirão identificar e realizar, mesmo que de modo precário, práticas genuínas de libertação. E entender, dentro desse contexto, o que seria possível de ser definido como liberdade. Esses elementos serão desenvolvidos e mais bem ex-

plicados com base nas teorizações sobre o sujeito elaboradas por Michel Foucault<sup>1</sup>.

Em linhas gerais, quando debatemos, por um lado, os modos pelos quais somos constituídos por fatores externos que determinam como devemos ser e, por outro lado, as possibilidades que temos de nos constituirmos de forma autogestionária, estamos debatendo práticas de liberdade em sentido geral. Em outras palavras, a partir da noção de sujeito é possível problematizar as formas possíveis de liberdade que as pessoas podem desempenhar nas relações de poder em que vivem. Quando consideradas em sua potência mais baixa, essas práticas de liberdade serão tratadas nesse livro como ações de “liberação”, atos que nos livram das amarras que nos dominam ou que restringem ao máximo as nossas possibilidades de agir. Se estamos em uma situação profunda de dominação, o que urgentemente precisamos é conseguir pequenas brechas de liberação. Necessitamos nos liberar das cordas que atam as nossas mãos, das correntes que prendem os nossos pés. Em consequência, defendo a ideia de que há um escalonamento nos sentidos das práticas de liberdade: antes de sonhar com o paraíso, a grande abstração da liberdade, precisamos sair do cárcere que nos prende, das amarras que imobilizam a nossa existência material. Por isso, apresento, a partir de Foucault, uma relação de intensificação entre ações de liberação — ou libertação — e práticas de liberdade em geral, para pensar essas situações de constituição dos sujeitos nas dinâmicas das recentes tecnologias digitais.

A maioria de nossas práticas pessoais de libertação está relacionada às ações que realizamos para nos desvencilhar das relações de poder que restringem significativa e/ou ilegitimamente a nossa capacidade de ação. Como justificarei mais adiante, ao vivermos em sociedade estaremos sempre em relações de poder. Estar em uma relação de poder não é um problema em si. O problema surge quando somos dominados a tal ponto que não nos é permitido um bom exercício de nos-

---

<sup>1</sup> Não sou estritamente fiel aos sentidos dos conceitos de sujeição e subjetivação, nem de liberação, libertação e liberdade presentes na obra de Michel Foucault. Apenas parto deles para compreender e problematizar os modos autônomos e heterônomos de produção dos sujeitos. Por isso, permiti-me, em alguns momentos, “abusar” dos conceitos para conseguir compreendê-los e aplicá-los ao contexto da Era Digital. Além disso, a escolha desse marco teórico tem relação com meus estudos prévios sobre a formação do sujeito pelo viés da sexualidade. Outros autores e autoras poderiam ser escolhidas para essa função. Assumo minha preferência por Foucault e entendo que o meu objetivo com esta pesquisa é o de oferecer um prisma de análise sobre as liberdades dos sujeitos em ambientes digitais. Não tenho a pretensão de afirmar que esta é a teoria mais adequada para a análise que desenvolvo. Quero apenas contribuir para o debate, com a expectativa de que outras leituras e análises sejam desenvolvidas sobre o tema.

sa autonomia, ou há uma restrição tão grave em nossas capacidades de ação que não conseguimos satisfatoriamente agir em nome próprio. Assim, tentamos encontrar, inicialmente, meios para nos desatarmos das amarras que nos prendem, pequenos atos possíveis de libertação que iniciam nosso processo de libertação e que nos permitem percorrer um caminho rumo a um sentido mais amplo de liberdade.

É por isso que, dentro desse escalonamento das liberdades, as ações mais urgentes de liberdade — isto é, as ações que desatam os nós que nos prendem em uma relação de dominação — serão vistas neste livro como ações de libertação ou práticas emancipatórias, para não serem confundidas com a liberdade em si, ou para não esgotarem o próprio sentido de liberdade em sua acepção mais geral. Essas práticas emancipatórias — práticas que nos tiram da tutela ou controle que um “outro” exerce sobre nós — são estratégias resultantes de nossas lutas de resistência contra as amarras (injustificadas ou ilegítimas) que nos prendem em determinadas relações de poder, em uma situação de dominação que restringe fortemente nossas capacidades de agirmos em nosso próprio nome. Nossa insurgência contra tal estado de dominação é o início de uma prática de liberdade, e costuma ser realizada com as armas que encontramos disponíveis (para sobreviver, lutamos com as armas que temos!).

Ao termos uma maior capacidade de ação, pois nos liberamos das situações mais profundas de dominação, conseguimos ampliar a potência das nossas práticas de libertação. Afirmamos um estado de liberdade, que se torna mais forte e abrangente, e chegamos a uma situação em que podemos melhor realizar as práticas de liberdade em seu sentido mais amplo. Essa amplitude revela que a liberdade é, em realidade, um estado, uma ação constante de vigilância e questionamento sobre a qualidade das relações de poder nas quais habitamos. Em outras palavras, é uma tarefa criativa de constantemente repensar nossas relações sociais e pessoais e nossas ações de libertação, pois sempre estaremos envolvidos nas inesgotáveis teias das relações de poder (já que são constitutivas de nossa vida em sociedade). A liberdade não é entendida aqui como uma situação material ou um estado final de realização pessoal. Dessa forma, as práticas de liberdade em sentido amplo não são ações de libertação em si mesmas, nem um ideal ou uma utopia sobre os sentidos últimos de nossa compreensão de

liberdade. São práticas que não se limitam a formas previamente estabelecidas de exercer nossas capacidades de ação, mas dependem delas para serem percebidas como uma prática de liberdade. É um estado de vigilância constante sobre nossas ações de libertação, que não se ligam a um sentido final de liberdade.

No sentido que estou expondo, se a liberdade tivesse um significado último, ela se anularia. A liberdade é um estado de libertação, uma vigília sobre as qualidades das relações de poder; está ligada às condições materiais de dominação sobre os sujeitos, aos laços que nos trazem a necessidade de nos libertarmos. Assim, a noção de liberdade em seu sentido mais amplo é o estado de questionamento constante sobre a ação libertadora, uma tarefa criativa, inventiva e até mesmo subversiva que nos mantém sempre atentos à missão incessante de libertação, que nos acompanhará por toda a nossa vida. É um questionamento constante sobre o estado de relações sociais e pessoais nas quais estamos e sobre as dinâmicas que nos mantêm em determinadas relações de poder.

Portanto, com os conceitos de “sujeição” e “subjetivação”, quero destacar uma tensão dialética entre os modos de constituição heterônoma e autônoma dos sujeitos. E essa tensão será problematizada pelas formas como podemos exercer nossas práticas de liberdade, tanto em seu sentido mais estrito, as pequenas libertações das amarras do poder, quanto em seu sentido mais amplo, as posições críticas que precisamos exercer para que a liberdade se mantenha viva e preserve a dialética entre os processos de sujeição e subjetivação ou entre formas heterônomas e autônomas de constituição dos sujeitos. Não estaremos ou de um lado, ou de outro nessa tensão. Estaremos no entremeio. Viver em sociedade é ser constituído por ela e constituir-se a si. Assim, em ambos os casos, tanto nos processos de sujeição, como nos processos de subjetivação, encontramos-nos diante de formas específicas de exercício da liberdade que devem ser guiadas por aquele olhar mais complexo e vigilante que queremos expressar como o mais amplo em relação ao conceito de liberdade. Esses processos são complementares e compõem uma dialética de realização do sentido moderno de liberdade, uma liberdade mediada por formas específicas de engenharia

política e social que tentam estabelecer as relações possíveis entre indivíduo e sociedade<sup>2</sup>.

Parto, então, do pressuposto de que não seria possível constituir um sujeito apenas a partir de suas próprias percepções de si. Esse pressuposto não anula a possibilidade de se produzir um sentido sobre si tão autêntico a ponto de termos um processo de subjetivação totalmente desvinculado de qualquer elemento externo. Não posso descartar essa hipótese de pesquisa. Porém, para os limites que adoto nesta minha investigação, partirei de alguns pressupostos mais específicos de uma teoria social de cunho não metafísico.

Primeiro pressuposto: todo processo de constituição do sujeito só é inteligível nas relações sociais em que ele está inserido. Haveria alguma sujeição fora de uma estrutura social? Seria possível uma sujeição feita por uma pessoa que se submete apenas às suas próprias vontades? Não sei se é possível responder afirmativamente a essas perguntas — em minhas percepções mais pessoais, creio que a resposta seja negativa. Portanto, considero inevitável entender que qualquer sujeição só pode ocorrer em uma relação que se estabelece com o outro (ou com os outros), seja este outro uma pessoa, uma instituição social, os seres vivos não humanos, o ambiente em que vivemos e os objetos que nos acompanham<sup>3</sup>. É dentro desse contexto que entenderemos como somos constituídos. Assim, quero aqui investigar estritamente as formas em que os sujeitos são forjados nas relações de poder em am-

---

2 Evito uma valoração comumente feita nesse debate: de que a ordem que nos é imposta é algo tendencialmente ruim e que a ação baseada em nossa própria vontade é algo tendencialmente bom; e o seu contrário. Essa é uma tensão entre os paradigmas modernos liberal e republicano, que dão primazia ou ao indivíduo, ou à sociedade, respectivamente. O que me importa é a relação dialética entre esses opostos, que será mediada em sua legitimidade por uma noção de liberdade que visa corrigir a qualidade das relações de poder em nossa vida em sociedade. Precisamos de uma certa ordem, de elementos societários que nos protegem e nos permitem exercer a autonomia. Ao mesmo tempo, precisamos levar a sério que nem todo o exercício de nossa autonomia é válido e correto por si só. Todavia, cabe destacar que, em uma perspectiva mais ideológica, essa “liberdade moderna” e esse processo moderno de constituição de sujeitos foram forjados em uma tradição fundada em pressupostos liberais e capitalistas, em um mundo simbólico regulado principalmente por valores cristãos e a partir de modos burgueses de perceber nossos comportamentos sociais. Esse contexto precisa ser levado a sério em nossas análises, já que ele nos fornece elementos para pensar as formas como se estabelecem as relações de poder, as dinâmicas de submissão a determinadas configurações políticas que são matéria-prima para entender como nos constituímos como sujeitos. Isso se liga com a nossa tarefa de liberdade, a de sempre estarmos atentos à qualidade, legitimidade e correção das relações de poder nas quais estamos inseridos. Que sujeitos somos e que sujeitos podemos ser são questões que precisam ser respondidas com base nos elementos fornecidos pela cultura na qual fomos formados e estamos inseridos. Em outras palavras, as possibilidades que temos de afirmar nosso próprio sentido de existência e vida estão profundamente relacionadas às relações de poder que fazem parte e configuram nossa existência como seres sociais.

3 Adoto aqui a concepção de que somos seres formados a partir de nossas relações não apenas com outros humanos, mas com tudo aquilo que pode compor o nosso universo existencial e simbólico. Fui despertado para essa percepção pela leitura de Donna Haraway, especialmente dos seus livros *Manifesto Ciborgue* e *Manifesto das Espécies Companheiras*. Conferir: HARAWAY, D. J. *Ciencia, cyborgs y mujeres. La reinvencción de la naturaleza*. Valência: Ediciones Cátedra; 1995. p. 251-312. HARAWAY, D. J. *O manifesto das espécies companheiras: Cachorros, pessoas e alteridade significativa*. Bazar do Tempo; 2021.

bientes digitais, fugindo de questões que entendo alheias às análises sociológicas.

O segundo pressuposto é o de que nossas práticas de liberdade são compreendidas apenas nas relações de poder, e nunca fora delas. Apesar de hipoteticamente factível, não haveria uma situação social em que pudéssemos exercer plenamente o exercício de nossa liberdade, totalmente livres e de alguma forma desvinculados das relações de poder. Ou seja, estamos sempre vivendo em relações de poder. E o terceiro pressuposto estabelece que nossa grande luta pela libertação é contra formas de dominação ou redução extrema de nossas capacidades de ação nas relações de poder. Em outras palavras, já que as relações de poder sempre serão elementos componentes de nossa existência social, a nossa tarefa de libertação seria produzir sentidos de liberdade a partir dessas relações que compõem nossa vida social. Nesse sentido, a liberdade, em seu aspecto social, é um conceito inteligível apenas em um contexto situado e significado a partir das dinâmicas de libertação, ou seja, é resultado de nossas percepções sobre as ações de libertação que ocorrem no interior das relações de poder.

De forma bem sintética, estou apresentando nesta introdução os conceitos que uso para pensar a formação do sujeito e a constituição de esferas para poder constituir e exercer práticas de liberdade. Esses conceitos que utilizo, tanto em relação ao sujeito quanto em relação à liberdade, foram extraídos e adaptados da obra do filósofo francês Michel Foucault, como já indiquei. A escolha desse referencial teórico está relacionada ao fato de que toda a obra de Foucault é uma grande investigação sobre o que é o sujeito na modernidade. De um lado, ele investiga as formas como os sujeitos são produzidos e controlados pelas estruturas e relações de poder: os processos de sujeição. De outro lado, Foucault também trabalha com os significados de liberdade extraídos dos processos de constituição do sujeito, especificando suas gradações: ações de liberação (ou processos de emancipação) e os sentidos mais amplos de práticas de liberdade. Pelos objetivos que busco, o de compreender como os sujeitos se formam em ambientes digitais e o de encontrar possibilidades para a realização de sentidos de liberdade para os sujeitos digitais, acredito que o uso dos conceitos desenvolvidos por Foucault pode ser adequado. É uma tentativa de análise sobre um fenômeno extremamente novo e complexo na atualidade. Os

conceitos extraídos e adaptados a partir da teoria de Foucault serão aplicados transversalmente a este trabalho. E serão mais bem debatidos quando forem discutidos os canais de emancipação e libertação condizentes com os problemas que afetam a atuação dos sujeitos no ambiente digital.

Em resumo, para os propósitos de minha análise, sigo uma das premissas teóricas de Foucault: qualquer concepção de liberdade que esteja fora das relações de poder não é conteúdo de uma teoria social nos moldes da epistemologia moderna. Assim, libertamo-nos daquilo que nos prende, desde que essa prisão se relacione com questões presentes (e reais) em nossa vida em sociedade. Libertamo-nos das amarras que controlam nossa capacidade de decisão e de realização de si — desde que nossas finalidades sejam legítimas e justificáveis, isto é, que não reproduzam situações de exclusão, dominação e opressão. Praticamos a liberdade como um exercício de vigilância sobre as relações de poder que se estabelecem em nossa vida em sociedade. Portanto, para pensar o sujeito utilizarei os conceitos foucaultianos de sujeição e subjetivação; e para pensar as formas pelas quais os sujeitos podem exercer suas capacidades de autonomia e realizar seu sentido de liberdade, trabalharei com os conceitos de libertação ou emancipação e práticas de liberdade em seu sentido amplo.

Em seu aspecto jurídico, tomarei como centro do debate como o direito<sup>4</sup> pensa e operacionaliza o indivíduo em sua estrutura, ao se utilizar do conceito de sujeito de direito. Isso me leva a pensar as formas como o direito produz e controla os indivíduos e institui núcleos normativos para o seu reconhecimento jurídico e para sua proteção.

<sup>4</sup> Aqui é necessário explicar o uso da palavra “direito” em letras minúsculas, opção adotada neste livro. Conforme as regras gramaticais das línguas de origem latina, recomenda-se escrever a palavra “Direito” com a inicial em maiúscula quando se referir a um campo do conhecimento, a uma ciência moderna. Assim, o “Direito” constituiria o corpo de normas de uma determinada sociedade e a estrutura teórica que lhe dá sentido. Por outro lado, a palavra “direito”, escrita com inicial minúscula, refere-se ao direito em sentido genérico, sem se referir ao corpo normativo específico de uma sociedade ou ciência jurídica. Deste modo, para evitar dúvidas interpretativas, recomenda-se o uso de iniciais diferenciadas em maiúsculas e minúsculas na palavra “direito”. No entanto, a partir de análises de teóricos críticos à ciência moderna e ao modo como a epistemologia moderna predomina sobre outros saberes ou formas de conhecimento, optei por uma tentativa de reduzir o “peso” do “Direito” como ciência, ou do “Direito” como o conhecimento normativo mais válido entre outros tipos de direitos na sociedade, inclusive sobre as formas “pré-modernas” de entender o que é o direito. Dessa forma, para que o “Direito” não seja legitimado acima de qualquer outra forma de normatividade, ele será aqui interpretado como um “saber local”, como uma linguagem, dentre outras, em concorrência com outras possibilidades de compreensão do fenômeno normativo. Isso está diretamente relacionado às críticas que apresentarei ao longo do livro, principalmente aquelas relacionadas à colonização que a modernidade jurídica europeia faz sobre outros sentidos de direitos, especialmente em relação aos países colonizados pela Europa e adotaram — ou tiveram que adotar — a cultura jurídica europeia como base das suas próprias estruturas normativas. Busco assim evidenciar as diversas possibilidades de compreensão do fenômeno jurídico, respeitando a pluralidade e a diversidade dos modos de se constituir as normas de uma sociedade. Além disso, evita-se a confusão entre a noção de “Direito” e justiça, assunto muito debatido pela teoria do direito no período posterior à Segunda Guerra Mundial.

Para esta tarefa descritiva de como o ordenamento jurídico constitui a “forma” do sujeito de direito, ou seja, a conformação do sujeito no direito, utilizarei diversos autores da teoria jurídica moderna com papel preponderante no cenário jurídico. E ao nível sociológico, analisarei a concretização deste processo de sujeição no contexto da era digital com base em autores de grande relevância no debate sobre os problemas de uma sociedade digital. Para isso, defendo o conceito de “sujeito de direito digital”, na tentativa de compreender as formas como esse sujeito é digitalizado, ou seja, caracterizado e realizado por meio das tecnologias digitais, e como ele tem sido reconhecido, constituído e protegido juridicamente em ambientes operados por tecnologias digitais.

Meu principal objetivo é questionar nossas possibilidades de práticas de liberdade em ambientes digitais operados por meio da engenharia jurídica do direito ocidental moderno. Para isso, preciso enfrentar a questão do que somos como sujeitos digitais e de que maneira o direito nos reconheceu e nos constituiu por meio de instrumentos normativos para a proteção de nossas liberdades digitais. No entanto, para entender os significados dessas liberdades digitais, devemos compreender as formas como as relações de poder se constituem no ambiente digital. Portanto, minha argumentação neste trabalho será permeada por questões que envolvem a economia, o poder, a sociedade e suas interseções com as tecnologias digitais, operadas principalmente pela rede mundial de computadores, a Internet.

Não proponho uma defesa da continuidade das mesmas técnicas jurídicas modernas para o ambiente digital. O que pretendo é analisar as suas suficiências e insuficiências, possibilidades e impossibilidades, adaptações e inaptações, em um cruzamento entre as forças ainda significativas do direito moderno e as outras fórmulas capazes de enfrentar as novas dinâmicas sociais da era digital. Portanto, o conceito de “sujeito de direito digital” se coloca como algo diferente do sujeito de direito moderno, marcando sua particularidade e novidade quando lido a partir de uma sociedade da informação e comunicação mediada por tecnologias digitais.

Sendo assim, o problema de pesquisa que norteia a investigação é o seguinte: quais são as formulações jurídicas mais adequadas para o processo de constituição da forma jurídica do sujeito digital (o sujeito do direito digital) frente às perspectivas foucaultianas sobre práticas

de liberdade. Em outras palavras, quais são as normas jurídicas que apresentam possibilidades para processos de constituição do sujeito de direito digital que não se limitem a processos de sujeição heterônoma, mas também se comprometam com processos de autogestão ou práticas autônomas de constituição de si e de realização de sentidos de liberdade em ambientes digitais? Esse problema é o foco desta investigação e será mais bem explicado ao final do primeiro capítulo.

Ao apontar esse problema como meu objeto de investigação, tentei imaginar possíveis respostas para ele, com base em algumas pesquisas exploratórias iniciais e alguns desenhos de modelo para estruturar esta investigação. Assim, como hipótese para resolver o problema de pesquisa, proponho aqui um sistema político e jurídico transnacional para a constituição do sujeito do direito digital segundo as demandas democráticas de um processo de sujeição e subjetivação que realmente considere práticas emancipatórias que libertem os sujeitos dos mecanismos de dominação política e econômica na esfera digital. Esse sistema precisa oferecer não apenas mecanismos legais para a libertação dos sujeitos das cadeias das relações de poder no âmbito digital. Deve também estabelecer meios para realizar práticas de liberdade que vão além dos significados de liberdade permitidos pelos instrumentos legais de instituições governamentais nacionais e internacionais. Em sentido teórico, a hipótese gira em torno da aplicação dos conceitos de Michel Foucault sobre sujeição e subjetivação e sobre libertação e liberdade, que serão aplicados aos problemas que apresentarei no decorrer do livro. Em sentido mais concreto, proponho, como exemplo de minha resposta ao problema, uma declaração universal dos direitos humanos digitais que seja fruto dos mais avançados debates sobre a forma do sujeito jurídico como instrumento de reconhecimento, proteção e realização do sujeito de direito digital<sup>5</sup>.

Essa hipótese visa concretizar um direito digital profundamente comprometido com duas frentes de realização da liberdade, conforme anunciado acima: a libertação dos mecanismos de dominação e exploração dos sujeitos; e a consolidação de um espaço de constante debate

5 Os motivos para a escolha dessa hipótese serão apresentados no primeiro capítulo e desenvolvidos no quinto capítulo do livro. Tal qual a escolha do marco teórico, entendo que a eleição dessa hipótese se relaciona com a minha tentativa de desenvolver um prisma de análise, dentre outros possíveis. Em minha percepção, essa hipótese é uma alternativa viável e busco defendê-la com a esperança de contribuir para o debate sobre as liberdades dos sujeitos em ambientes digitais; todavia, toda hipótese deve ser vista como algo falível, isto é, algo possível de ser contestado e criticado a partir da comprovação de suas insuficiências.

e redefinição de nossos sentidos de liberdade nos espaços digitais. Para a realização desta segunda parte, a de um espaço aberto ao debate, o direito internacional servirá como um meio de fomento à institucionalização de normatização de princípios para a ordem jurídica digital internacional e será a fonte jurídica que sustenta minha argumentação a partir do direito. Neste sentido, destacarei os princípios internacionais que consolidarão a forma jurídica do sujeito digital. Estes princípios serão desenvolvidos a partir das orientações que já são encontradas em alguns instrumentos jurídicos internacionais e em alguns estudos realizados ao nível internacional para a afirmação de uma ordem jurídica internacional para o direito digital. Adiante, explicarei os motivos técnicos pela escolha do direito internacional, especialmente pelo fato de as questões envolvendo conflitos na esfera digital terem, majoritariamente, caráter internacional.

Para a constituição de instrumentos jurídicos de libertação dos sujeitos das esferas de dominação, tento pensar, a partir da ordem jurídica internacional, quais seriam os princípios, diretrizes ou guias valorativos para que os ordenamentos jurídicos nacionais realizem, em seus diferentes contextos e particularidades, um direito digital adaptado às necessidades de libertação e proteção de seus sujeitos digitais, mantendo aberta a necessária dimensão principiológica do direito, que nos ajuda na constante redefinição e reajuste dos possíveis significados da liberdade em uma sociedade internacional complexa, globalizada e digitalizada. Filio-me, assim, à compreensão de que o direito não é apenas um sistema de regras; ele deve incorporar em seu conceito princípios que, por possuírem um caráter deontológico aberto, permitem o constante questionamento da legitimidade do direito.

Além disso, em algumas partes do livro mencionarei, apenas a título de exemplo, alguns direitos digitais já vigentes em determinados países e em âmbito internacional. No entanto, o objetivo não é tomá-los como base de minha argumentação, pois isso estaria em contradição com minha preocupação em desenvolver um sistema de princípios para a proteção do sujeito digital que não considere apenas alguns instrumentos normativos de determinados países, geralmente os do Norte Global. Esse tema será mais bem explicado no último capítulo do livro, quando destacarei minha preocupação em evitar o colonialismo e o imperialismo digital por meio do direito internacional.

Assim, para o desenvolvimento da minha investigação, divido o livro em cinco capítulos.

No primeiro capítulo, realizo um diagnóstico, com base nos estudos de Manuel Castells, sobre o que seria o seu conceito de “sociedade da informação” e as principais questões da era digital apresentadas por outros investigadores, elencando as principais transformações digitais e os novos significados que se anunciam sobre o assunto. A partir disso, proponho alternativas de investigação ou abordagens possíveis para a constituição da forma jurídica do sujeito digital, o sujeito do direito digital, bem como as hipóteses que poderiam se apresentar como alternativas de resolução dos problemas apontados. Este primeiro capítulo tem uma perspectiva mais descritiva da sociedade contemporânea e testa abordagens metodológicas para pesquisas acadêmicas sobre os rumos do direito digital, com foco na questão do sujeito de direito digital. Dentre as inúmeras formas possíveis de elaborar esse diagnóstico, escolhi alguns elementos que delineiam os problemas sociais, econômicos, políticos, culturais e jurídicos da era digital. É praticamente impossível reunir nesta pesquisa todas as análises e perspectivas sobre as mudanças provocadas pelas tecnologias digitais ao nível global. Portanto, o objetivo é apresentar um cenário geral da sociedade digital, a fim de poder expor as motivações para a escolha do problema de pesquisa e as hipóteses que, a partir dele, podem ser desenvolvidas para defender o que chamo aqui de sujeito de direito digital.

No segundo capítulo, explicarei o que a teoria do direito consolidou como a forma do sujeito de direito, apresentando alguns elementos centrais do direito moderno, especialmente aqueles relacionados ao modo como esse direito forjou um sentido jurídico de subjetividade, e apresentarei algumas relações possíveis entre os conceitos de indivíduo, pessoa e sujeito de direito. Para o intuito mais descritivo desta parte, utilizo autores de grande destaque na teoria jurídica e minha própria experiência como investigador e professor dessa temática. Muitos dos argumentos e afirmações feitos no segundo capítulo são meus entendimentos sobre o assunto, amparados pelas bibliografias de teoria jurídica indicadas ao longo do capítulo. Meu objetivo é o de explicar o que é o sujeito de direito segundo o direito moderno, oferecendo a base para uma crítica aprofundada do sujeito do direito mo-

derno e apresentar as bases para o que chamo de “sujeito de direito digital”.

Desse modo, o terceiro capítulo apresentará as críticas ao sujeito de direito a partir da teoria jurídica ocidental e moderna e as implicações dessas críticas para a minha proposta de um “sujeito do direito digital”. Uso autores críticos que vão desde aqueles ligados à tradição marxista mais radical até os que se baseiam na crítica marxista, mas propõem uma tarefa mais reformista, ou seja, tentam compreender os meios de emancipação dos sujeitos através do próprio direito moderno — mesmo que apontem nele inúmeras insuficiências. Em outras palavras, o capítulo se desenvolverá a partir de algumas críticas marxistas mais radicais e de críticos que propõem alternativas emancipatórias para o direito por meio de políticas de identidade, reconhecimento e novos sujeitos de direito. Aqui levanto a questão: quando falamos de direitos digitais, estamos falando de genuínos novos direitos ou da extensão dos direitos tradicionais ao âmbito digital? Essa questão geral me ajuda a pensar se o que chamo de “sujeito de direito digital” é uma nova categoria na teoria jurídica ou é um novo sujeito do próprio direito moderno. De qualquer modo, trabalho neste capítulo com a perspectiva de que a formação do sujeito de direito digital precisa considerar as críticas apresentadas ao sujeito de direito moderno e oferecer alternativas emancipatórias para o sujeito de direito digital adequadas ao estado atual da crítica jurídica ocidental.

No quarto capítulo, apresento o objeto central dessa investigação, o sujeito de direito digital. Para defini-lo, delimito os elementos que fornecem o substrato para sua caracterização como sujeito digital e trabalho com as concepções de artefatos digitais e desenhos (designs) tecnológicos do sujeito digital. Utilizo autores específicos da área de comunicação social e alguns teóricos da identidade. Além disso, indico os principais problemas que afetam os sujeitos digitais — como as ameaças à sua liberdade e autonomia — e os analiso por meio de conceitos como autoritarismo digital, heteroformação da identidade digital e autodeterminação informacional. Uso diversos autores e argumentos para realizar um diagnóstico geral dos problemas que afetam o sujeito na era digital. Não mantenho uma coerência estrita com os postulados conceituais dos autores utilizados, mas levanto as questões que serão importantes para o desenvolvimento, no capítulo subsequente, da hi-

pótese de investigação. Os dois principais conceitos apresentados neste capítulo, o de tecnototalitarismo e o da heteroformação do sujeito do direito digital, foram consolidados a partir de ensaios apresentados realizados em congressos e publicados tanto na Espanha quanto no Brasil.

Por fim, no quinto capítulo apresento a concepção de sujeito do direito digital a partir do direito internacional. A princípio, descrevo os valores e princípios que começam a se solidificar no campo do direito internacional como base do direito digital das nações vinculadas à Organização das Nações Unidas. Não cogito falar sobre todas as questões que envolvem os direitos humanos. Meu objetivo é produzir uma análise específica sobre as implicações dos direitos humanos para a estrutura jurídica do sujeito digital, ou seja, a “conformação” ou a forma pela qual os sujeitos digitais serão reconhecidos pelo direito. Portanto, por mais importantes que sejam outras questões relacionadas aos direitos humanos aplicados ao contexto digital, elas serão mencionadas transversalmente ao longo da argumentação, geralmente com o uso de notas de rodapé. O objetivo dessa escolha da forma escrita é destacar o objeto de análise: o sujeito do direito digital.

Para isso, analiso alguns documentos internacionais que fornecem as bases de uma sociedade informacional globalizada. O principal deles é um documento que estabelece os “pilares” ou as “pedras angulares” da sociedade da informação<sup>6</sup>. As razões dessa escolha serão melhor apresentadas neste último capítulo. Deve-se notar que existem inúmeras iniciativas analíticas atualmente em desenvolvimento. Selecciono aqueles que melhor se adéquam aos objetivos da minha análise. Outro ponto importante a destacar é que não faço aqui uma análise detalhada dos modelos regulatórios em desenvolvimento na Europa, como se fossem os melhores exemplos a serem seguidos. Minha intenção é pensar um sistema de princípios internacionais que seja sensível aos mais variados contextos sociais e culturais. Portanto, cito os documentos normativos do Norte Global como exemplo de proposta e não como o caminho mais adequado a ser adotado por todas as nações.

Na sequência, debato a teoria das gerações de direitos como uma teoria capaz de apontar quais seriam os direitos humanos digitais, es-

<sup>6</sup> Organização das Nações Unidas/UNESCO. As pedras angulares para a promoção de sociedades do conhecimento inclusivas: acesso à informação e ao conhecimento, liberdade de expressão e ética na Internet global. Paris: ONU; 2017.

pecialmente aqueles direitos que afirmam, de forma mais objetiva, a forma jurídica do sujeito de direito digital. Por fim, como exercício de prognóstico normativo, apresento e analiso a proposta de uma declaração universal dos direitos humanos digitais e as implicações do conceito de “novos sujeitos de direito” para nossa defesa de um sujeito de direito digital segundo os avanços e críticas da teoria jurídica contemporânea. Para isso, faço uma interpretação adaptada à era digital da Declaração Universal dos Direitos Humanos, que me parece ser o documento normativo mais amplo e aberto aos significados plurais que quero imprimir aos princípios internacionais do direito digital, que me auxiliará a “moldar” a estrutura jurídica do sujeito digital.

Como metodologia de trabalho, apresento dados para um diagnóstico mais sólido do estado atual da sociedade da informação e das violações das nossas liberdades e autonomia em ambientes digitais. Faço uma revisão qualitativa da literatura sobre as questões mais recentes sobre o direito digital e as diversas regulamentações que estão sendo propostas atualmente. Com esta estratégia de pesquisa, construo um inventário dos principais problemas que afetam o sujeito digital e apresento caminhos investigativos para a constituição de mecanismos jurídicos de proteção e libertação dos sujeitos em ambientes digitais, oferecendo alguns conceitos que servirão de guias analíticos para a compreensão do objeto.

Sob uma perspectiva indutiva, desenvolvo uma análise crítica das possíveis alternativas para a formação de um sujeito de direito digital, oferecendo, ao final, alguns conceitos para o futuro do direito na era digital que não se restringem aos modelos de proteção às liberdades construídos no Norte Global. É provável que a maior contribuição deste trabalho esteja na formulação de problemas de pesquisa para futuras análises. Como caminho por um terreno ainda muito novo, com muitas questões a serem investigadas e problematizadas, talvez as minhas análises tragam mais dúvidas e questionamentos do que respostas e propostas sólidas a adotar. Portanto, deixo no trabalho múltiplas questões que manterão abertos caminhos investigativos a serem seguidos no futuro.

Parto do pressuposto de que é difícil pensar a sociedade digital — uma novidade entre nós — apenas sob um único prisma analítico. Por isso, utilizo autores de diversas áreas do conhecimento e inten-

to promover uma perspectiva interdisciplinar. É comum que o campo jurídico desenvolva metodologias de pesquisa que partem de problemas e hipóteses bem definidas, uma vez que o direito visa apresentar respostas normativas aos problemas sociais — e não os tornar mais complexos ainda. Mas, como caminhamos por um território repleto de incertezas, como indiquei anteriormente, essa metodologia interdisciplinar pode auxiliar na proposta de encontrar problemas de pesquisa relevantes para enfrentarmos as grandes questões da sociedade digital. O direito é uma ciência social aplicada e, conseqüentemente, depende de elementos consolidados de uma teoria social aplicada (no caso, ao mundo digital). Como isso ainda não ocorreu, talvez estejamos em um momento em que seja mais importante formular boas perguntas e bons postulados analíticos do que respostas ainda precárias em seus fundamentos.

Escolhi, portanto, estruturar o trabalho com base na metodologia sociológica tradicional: inicialmente, a descrição dos elementos fáticos, os principais problemas que envolvem o objeto, as principais abordagens teóricas e dogmático-jurídicas desenvolvidas para o seu enfrentamento, o quadro teórico para a problematização da hipótese e as alternativas possíveis para a solução do problema de pesquisa. Nesse sentido, destaco que as questões mais jurídicas serão desenvolvidas no quarto capítulo, quando aponto as principais violações de direitos no âmbito digital; e, especialmente, no quinto capítulo, quando proponho um sistema internacionalista de princípios para a estruturação jurídica do sujeito de direito digital<sup>7</sup>.

O objeto de pesquisa, o sujeito de direito digital, é uma proposta teórico-pragmática inovadora. Como meu propósito é compreendê-lo como um fenômeno que surge nas estruturas das tecnologias digitais, não seria possível trabalhar apenas com uma perspectiva jurídica. Partindo do entendimento de como poderíamos definir o sujeito digital, problematizo quais seriam os parâmetros normativos para a constituição da “forma” jurídica do sujeito digital, o que se dará no último

---

<sup>7</sup> Fiz esse destaque para justificar a metodologia mais sociológica e ensaística desta investigação, que não se estrutura segundo o modelo mais comum no campo jurídico, que parte do diagnóstico das insuficiências da dogmática jurídica em relação a um objeto específico para depois apontar levantar as possibilidades teóricas de enfrentar o problema, a fim de propor alternativas pragmáticas para o direito solucionar os problemas diagnosticados. Existem muitas alternativas ou estratégias para estruturar uma investigação acadêmica. Entendo que a alternativa escolhida está mais conforme o contexto do tema que estou analisando e adequada em relação à minha percepção de como deve ser uma pesquisa interdisciplinar aplicada ao direito.

capítulo com o exemplo de um universal declaração de direitos humanos digitais. É por isso que a metodologia jurídica para a compilação e análise de normas no campo do direito digital ficará em segundo plano, uma vez que não há um debate aprofundado na doutrina jurídica sobre esse objeto. E não é meu objetivo debater a dogmática jurídica por si mesma, mas sim os princípios gerais que solidifiquem a estrutura que compõe o sujeito de direito digital em sentido amplo.

Esse tipo de abordagem metodológica justifica-se ao se considerar a necessidade de promover debates conceituais para a consolidação do sujeito de direito digital, fornecendo elementos para a doutrina jurídica constituir essa novidade em seu arcabouço teórico e prático. Portanto, as aproximações com documentos normativos, jurisprudências, bibliografia e demais dados fáticos são transversais ao trabalho, servindo mais como elementos que explicam os caminhos que já estão sendo percorridos na teoria jurídica do direito digital, com especial atenção aos desdobramentos efetuados no direito internacional. Por outro lado, evito tomar como base as normas existentes, pois, como será explicado no decorrer do trabalho, o objetivo não é promover a adoção de normas específicas para um determinado país ou contexto para todo o mundo, mas sim fornecer princípios gerais para a afirmação do sujeito de direito digital.

As principais dificuldades desta pesquisa estão relacionadas com o fato de as tecnologias digitais mais recentes serem uma grande novidade. Por isso, falta uma bibliografia consolidada em relação ao objeto, o sujeito de direito digital, e dados mais consolidados sobre o estado atual da sociedade da informação. Em particular, a ausência de entendimentos epistemológicos adequados para o direito digital (também uma grande novidade) fez com que esta pesquisa avançasse no sentido de levantar questões e delinear possíveis caminhos futuros de pesquisa para encorajar novos rumos para o direito na era digital, com particular preocupação com as normas de proteção ao sujeito digital<sup>8</sup>.

---

<sup>8</sup> É importante notar que este livro foi escrito por um pesquisador brasileiro que realizou estadias de pesquisa na Europa, especialmente na Espanha, e que também trouxe para a análise algumas perspectivas de países latino-americanos e questões mais específicas do contexto brasileiro. O objetivo foi produzir uma análise crítica que contraponha as perspectivas de liberdade do eixo euro-estadunidense com o latino-americano no campo digital. A legislação de proteção de dados que recentemente entrou em vigor no Brasil, bem como as demais normas do direito digital que estão sendo discutidas e incorporadas ao ordenamento jurídico brasileiro, raramente questionam o sentido colonizador da mera adaptação da legislação europeia ao contexto brasileiro. Portanto, entendo que a importância deste trabalho não está apenas em uma análise comparativa entre a legislação de direito digital no Brasil e na Europa; mas sim na busca de elementos mais amplos para atingir um sentido de adequação mais próximo às necessidades brasileiras.

Como principal limitação, há a impossibilidade de se consolidar princípios normativos internacionais a partir de diagnósticos de cada realidade social de uma sociedade global e complexa. Certamente, muitas questões materiais ficaram de fora de minha análise. Assumo isso como uma insuficiência, mas também destaco a impossibilidade de um trabalho tão exaustivo em relação às mais diversas realidades sociais. Portanto, parto do pressuposto de que o conhecimento acadêmico é um conhecimento em rede e que deve perpassar por muitas perspectivas e pelas mais diversas contribuições analíticas. Estamos todos contribuindo para a construção de um conhecimento coletivo sobre a era digital. Cada investigação pode contribuir com uma parte desse projeto inacabado e precário. Com este livro, planejo participar desta construção coletiva de uma sociedade digital globalizada, plural e democrática<sup>9</sup>.

---

<sup>9</sup> Minha principal preocupação neste trabalho é a consolidação de princípios de direitos humanos digitais que sejam abertos e desvinculados (ou, pelo menos, não estritamente vinculados) do conteúdo de direitos do Norte Global. Só assim poderemos pensar significados para as práticas de liberdade que sejam coerentes com os referenciais teóricos aqui propostos, especificamente o modelo escalonado de práticas de liberdade que extraio da teoria de Michel Foucault. Portanto, não proponho uma legislação específica para proteção e liberação de sujeitos digitais. O que quero é dar um passo atrás e pensar nas bases ou princípios adequados para o sujeito de direito digital. Talvez o principal resultado deste trabalho esteja no diagnóstico dos problemas que cercam esta questão e na proposição dos fundamentos para se pensar um sujeito de direito adequado à era digital, de forma plural e sensível aos mais variados contextos.

# SOCIEDADES DA INFORMAÇÃO: análise crítica sobre o sujeito na nova era digital

Optei por apresentar inicialmente o contexto que dá base ao conceito de “sociedade da informação”, suas particularidades e diferenças em relação às estruturas políticas e sociais anteriores. Portanto, neste primeiro capítulo, desenvolverei esse contexto e a justificativa para pensar essas inovações em relação ao direito. Essas questões jurídicas serão discutidas nos capítulos seguintes, quando nos depararmos com a teoria do sujeito do direito, suas críticas e possibilidades de se pensar o sujeito de direito digital. Para esse desenvolvimento mais teórico sobre a dogmática jurídica, ao final deste capítulo apresentarei o problema que estamos investigando e as possíveis hipóteses de pesquisa que podem ser adotadas. Dentre as diversas hipóteses, escolhi uma principal, mas apresentarei possíveis respostas a algumas variáveis dessa hipótese, que serão sintetizadas na conclusão deste livro. As questões mais profundas quanto ao referencial teórico serão desenvolvidas após a apresentação dos elementos fáticos, ou seja, após o diagnóstico de como estamos atualmente em relação ao sujeito de direito digital.

Vivemos um amplo processo de “digitalização”<sup>10</sup> do mundo, embora em diferentes dinâmicas e intensidades, a depender do local onde esse processo ocorre. Com a difusão das tecnologias digitais, principalmente após o início do processo de universalização do acesso à Internet<sup>11</sup> e da ocorrência da pandemia de Covid-19<sup>12</sup>, aprofundamos ainda mais a mudança para a era da informação. Esta era apresenta

---

10 O termo “digitalização” foi utilizado para se referir, inicialmente, à transferência de dados físicos ou analógicos para o meio digital. No entanto, seu uso já se expandiu para se referir aos amplos processos de tradução ou transformação do mundo analógico ao digital. É um conceito que expressa esse trânsito entre duas formas de entender o mundo, ou duas formas de operar a informação que molda nossa forma de perceber e organizar a vida em sociedade. Neste último sentido, está diretamente ligado aos complexos processos de transformação digital, ou à formação do que podemos chamar de mundo digital.

11 O debate sobre o acesso universal à Internet é algo que já vem sendo debatido profundamente, principalmente por organismos internacionais, como as Nações Unidas. Postula-se fortemente a ideia de que o acesso adequado à Internet estaria configurado como um direito fundamental de todos, dado o avanço do processo de digitalização no mundo e pelo fato de que grande parte de nossa vida social já é mediada por dispositivos tecnológicos digitais, especialmente aqueles conectados à Internet.

12 As restrições sanitárias da pandemia de Covid-19 aceleraram o processo de digitalização do mundo, em uma escala nunca vista. Além de intensificar o acesso à Internet e o uso das tecnologias digitais, as corporações de tecnologias digitais, mídia e aplicativos aumentaram seu poder econômico e político em todo o mundo. São fatores que indicam que estamos de fato em um novo tempo, o da era digital.

uma nova estrutura social caracterizada pela ampla disseminação de informações por meio de um complexo sistema de comunicação de operação global, operado principalmente por artefatos tecnológicos digitais. A caracterização do que seria essa era digital requer um amplo debate sobre as mudanças estruturais pelas quais estamos passando e a descrição de uma nova forma de significar o mundo. As teorias sociais se empenham em construir conceitos e chaves de acesso à inteligibilidade da estrutura social, mas nem sempre os acordos entre linhas de pensamento são possíveis, ainda mais quando estamos em meio a um grande processo de mudança social. Apesar do debate sobre se realmente vivemos na sociedade ou na era da informação e das dificuldades teóricas em conceber novos conceitos para os tempos atuais, afirmo, com base em Manuel Castells<sup>13</sup>, que, de fato, estamos em uma nova era: a era da sociedade da informação.

Em sua trilogia “A Era da Informação”<sup>14</sup>, Manuel Castells desenvolve uma extensa análise de dados empíricos e sociológicos que sustenta a ideia de uma mudança significativa na economia e na organização social nos últimos tempos. Na dinâmica econômica, o capitalismo tem hoje a informação como uma de suas principais mercadorias. Uma vez que isso ocorre, a sociedade passa a se organizar a partir dessa nova forma de capitalização e ser gerida por técnicas de processamento da informação<sup>15</sup>, em uma engenharia específica baseada no intenso fluxo de dados que utiliza principalmente as tecnologias de informação e comunicação. Esse é o contexto da afirmação de Castells de que vivemos em uma sociedade da informação, ou seja, uma sociedade diferenciada da anterior por operar a partir da centralidade do fluxo informacional<sup>16</sup>.

Sigo também a linha argumentativa que correlaciona ciência, técnica e política, entendendo que as tecnologias de informação e comunicação operadas pelas inovações tecnológicas das últimas décadas es-

13 CASTELLS, M. La era de la información: economía, sociedad y cultura: La sociedad red. 2ª ed. vol. 1. Madrid: Alianza Editorial; 2000.

14 A “trilogia” de Manuel Castells tem três volumes: *The Rise of the Network Society*, *The Information Age*, de 1996, *The Power of Identity*, de 1997, e *End of Millennium*, de 1998. Foram publicados originalmente em inglês e são um importante marco teórico na definição do que seja a era ou sociedade da informação.

15 O “tratamento da informação” ou “tratamento de dados” pode ser entendido como uma série de atividades realizadas ordenadamente, que resultarão em uma espécie de ordenamento da informação, onde são inicialmente coletadas informações ou dados, que passam por uma organização onde em no final será a finalidade que o usuário ou sistema planeja utilizar.

16 Poderíamos também adotar o conceito de “era digital”, estabelecido por Pierre Levy, que serviria para reunir as mais variadas teorias sobre o advento das novas tecnologias digitais e seu impacto no mundo. Consultar: LÉVY P. *Cibercultura*. São Paulo: Editorial 34, 1999.

tão hoje imbricadas na estrutura dos Estados e no modo de produção capitalista, ou seja, fazem parte do modo como a burocracia estatal e a economia se instalam no mundo. Existe agora uma nova forma de organizar a estrutura da sociedade e da economia e estas novas tecnologias são uma parte essencial desta nova era. Isso traz possibilidade de construir várias fórmulas para analisar essa relação entre tecnologia, capitalismo e sociedade, dependendo do ponto de vista que queremos destacar. Castells<sup>17</sup> segue a tese de autores como Allain Touraine<sup>18</sup> e Daniel Bell<sup>19</sup>, que estabelecem uma distinção entre pré-industrialismo, industrialismo e informacionalismo — ou pós-industrialismo — para trabalhar com a hipótese de que a revolução informacional<sup>20</sup> se difundiu e se intensificou no período histórico mais recente da reestruturação do capitalismo, sendo a informação a sua ferramenta essencial.

Essa nova era é capitalista e informacional, embora apresente nuances e variações consideráveis nos mais diversos países. Ou poderíamos dizer, como Castells, que vivemos em um “capitalismo informacional”, pois a informação tem sido um dos insumos mais preciosos do capitalismo mais recente, sendo vital para as empresas poderem produzir conhecimento avançado sobre seus consumidores e construir melhores estratégias de marketing para vender seus produtos e aumentar sua lucratividade.

Também é possível classificar esses processos recentes de mudança pelas fases da Revolução Industrial. Com esta classificação, estaríamos na quarta Revolução Industrial ou Tecnológica, em um novo paradigma de compreensão das dinâmicas sociais. As características desse período apontam para uma fase de reformulação das economias ao redor do mundo, especificamente com a atualização e reestruturação do capitalismo, que ampliou e difundiu o uso das tecnologias de informação e comunicação como ferramentas para consolidar uma dinâmica econômica mais flexível e adaptável às novas configurações do mercado consumidor.

---

17 CASTELLS, M. *La era de la información*, p. 70-7.

18 TOURAINE, A. *La société postindustrielle*. Paris: Denoël, 1969.

19 BELL, D. *O advento da sociedade pós-industrial: uma tentativa de previsão social*. São Paulo: Abril Cultural; 1976.

20 Para uma discussão sobre o significado de “revolução” usado aqui, veja especificamente o capítulo “La cuarta revolución tecnológica: un nuevo paradigma de comprensión de la sociedad y el Estado más allá del Big Data e Internet”, que está no livro BECERRA, J. (editor). *Derecho y Big Data*. Bogotá: Universidad Católica de Colombia; 2018. p. 15-38.

Como Becerra indica<sup>21</sup>, as consequências dessa mudança capitalista são vistas na diminuição dos custos de produção, no aumento da produtividade e competitividade, em um mercado agora focado na demanda e não mais na oferta. Ele tem em vista produzir especificamente o que os consumidores vão comprar, em uma logística de distribuição mais sofisticada de bens e produtos e com uma estrutura global interligada e dinâmica. As tecnologias de informação<sup>22</sup> são importantes para este processo por promoverem a integração de sistemas ao nível global, gerindo a informação de forma mais sofisticada e permitindo, cada vez mais, maior produtividade e eficiência, numa melhoria constante das relações econômicas globais e locais.

As novas formas da economia capitalista já não dependem tanto de uma infraestrutura física própria da atividade econômica a ser desenvolvida ou de uma territorialidade específica para sua execução. Estas tecnologias digitais oferecem a oportunidade de armazenar informações em *data centers* ao redor do mundo e estabelecer comunicações em tempo instantâneo, quebrando as barreiras espaço-temporais que limitavam o fluxo de produção e compondo novas formas de produção em escala global.

O avanço da robótica e da produção automatizada reduz cada vez mais os custos de produção e estimula o constante aperfeiçoamento e evolução desses dispositivos, em uma dinâmica retroalimentada na qual tanto a tecnologia quanto o capitalismo se desenvolvem de forma mais intensa. As plataformas e redes sociais digitais tornaram-se o novo espaço público e a nova arena do mercado capitalista, favorecendo uma rede mais densa de relacionamentos em todos os níveis. Os dados coletados pelas empresas que operam esses espaços digitais alimentam grandes bases de dados que servem como fonte de pesquisa sobre as preferências e gostos do mercado consumidor, criando vantagens competitivas para as empresas, com análises mais precisas da demanda e permitindo a fabricação de produtos que satisfazem os desejos mais concretos das pessoas. Toda essa inovação tecnológica gerou uma mudança organizacional no capitalismo, dotando-o de maior flexibilidade e adaptabilidade e promovendo ainda mais o processo de integração dos mercados financeiros.

---

21 BECERRA, J. *et al.* Derecho y Big Data. Capítulo 1. Bogotá: Universidad Católica de Colombia; 2018. p. 15-37.

22 Para os fins deste livro, as tecnologias da informação também podem ser entendidas como tecnologias computacionais, informacionais ou digitais. Os motivos serão melhor apresentados no decorrer do trabalho.

Essas questões geraram, em um estágio avançado de globalização, um novo modelo econômico. Incentiva-se uma “tecnologia intelectual”<sup>23</sup> orientada para o constante avanço do conhecimento, buscando soluções para problemas sociais, políticos e econômicos com base em algoritmos e códigos de computador. Isso exige ajustes no sistema educacional para gerar capital humano adequado para essas novas necessidades econômicas, formando um mercado de trabalho especializado na criação, promoção e gestão desses aparatos tecnológicos. Além disso, a própria estrutura educacional está se globalizando, quebrando barreiras espaciais, temporais e linguísticas, e promovendo uma ampla rede de colaborações e produções científicas interligadas em tempo real em todo o mundo.

Essa revolução tecnológica digital traz consigo também uma ampla transformação na engenharia do Estado, principalmente por meio de tecnologias para o gerenciamento das informações necessárias à governamentalidade estatal e para o aprimoramento de seus sistemas de vigilância e segurança, tanto sobre a sua população quanto em seu relacionamento com outros países. Os antigos instrumentos estatais de produção de dados vêm sendo substituídos por meios tecnológicos mais eficientes e precisos, trazendo novas perspectivas e possibilidades para a gestão governamental. Há também uma maior aproximação entre governantes e governados, com a facilitação do acesso a informações sobre como nossos governantes estão desempenhando suas funções e com uma ampla rearticulação dos mecanismos da democracia representativa, permitindo uma participação mais efetiva dos cidadãos nos assuntos do Estado. Governo e democracia ressignificam-se com a era digital, com novas exigências quanto à transparência de suas ações e com mecanismos de controle mais efetivos sobre seus cidadãos.

No nível individual, mudanças significativas são desencadeadas em um ritmo intenso e acelerado. Ao mesmo tempo em que as tecnologias digitais permitem romper os limites de nosso corpo e mente, ampliando significativamente nossa visão de mundo e nossas possibilidades de interação social, elas trazem consigo profundos riscos para nossas liberdades, por conseguirem controlar corpos e mentes de uma forma completamente nova, radical e profunda. Somos atravessados

---

<sup>23</sup> Este é um termo utilizado por Pierre Levy para designar as novas formas de adquirir e processar o conhecimento, que, com o uso das tecnologias digitais, foram ampliadas e adquiriram novas potencialidades, aumentando a inteligência coletiva da sociedade. Consultar: LEVY P. *Cibercultura*. p. 157–67.

por mecanismos de vigilância e controle, tanto pelo mercado capitalista, ávido por nossos desejos e vontades de consumo, quanto pelas instituições governamentais, com seus novos mecanismos de governamentalidade do sujeito<sup>24</sup>. Em ambos os casos, nossa liberdade e privacidade estão sendo remodeladas e ressignificadas, com implicações diretas no campo jurídico. E ao nível mais subjetivo, estamos vivenciando novas formas de autorreconhecimento, construindo novos significados existenciais e um novo processo de sujeição: a criação do sujeito digital.

A questão da identidade das pessoas tem ganhado novas configurações, justamente porque as estruturas que sustentavam o sujeito moderno estão em profunda modificação. Ressalvo que não entendo que essa modificação do sujeito moderno se deva exclusivamente ao surgimento das tecnologias digitais. A percepção de que o sujeito moderno não é mais suficiente — se é que algum dia foi — para representar a forma humana é algo que já é profundamente debatido por teorias da identidade e por nossas concepções sobre o que é a humanidade. De qualquer forma, as tecnologias digitais alteraram significativamente como nos percebemos e nos significamos como sujeitos.

Como afirma Castells<sup>25</sup>, ao mesmo tempo em que os sistemas de informação e comunicação favorecem uma maior interligação entre os sujeitos e aumentam as capacidades humanas de organização e integração, acabam por subverter a concepção ocidental tradicional de sujeito. Essas novas tecnologias estão se difundindo em uma velocidade crescente e, como consequência, esse processo está subvertendo as noções de soberania e autossuficiência dos indivíduos, que, antes, forneciam o suporte para sua identidade individual. Em outras palavras, a substituição das antigas tecnologias pelas digitais está operando uma mudança na forma como o sujeito entende a si e à sociedade. O que se vê é que as pessoas deixam de organizar seu sentido existencial em torno do que fazem — sua profissão, sua família — e passam a se significar a partir do que acreditam ser, ou do que investem como projeto de vida ou projeto de si. De muitas maneiras, as tecnologias digitais estão nos levando a outras percepções sobre quem e o que somos.

24 O termo “governamentalidade do sujeito” foi retirado do pensamento de Michel Foucault e será discutido posteriormente.

25 CASTELLS, M. *La era de la información*. p. 77–80.

## As transformações digitais e os novos sentidos de sujeito

As transformações causadas pelo processo de digitalização da sociedade estão impulsionando mudanças significativas na sociedade e criando modelos de negócios e novos valores de mercado. Além disso, estão reconfigurando as estruturas da economia e as relações de poder. As tecnologias digitais surgiram, difundiram-se na recente reestruturação do capitalismo e podem ser consideradas sua ferramenta mais poderosa, principalmente porque remodelam como a informação é produzida e distribuída na sociedade. Por isso, Castells afirma que a sociedade atual é capitalista e informacional<sup>26</sup>. No final do século XX, nossa cultura “material” foi transformada por um novo paradigma tecnológico organizado em torno das tecnologias da informação, especialmente aquelas operadas por dispositivos digitais. E sua vinculação com a atual reformulação do capitalismo tem suscitado diversos debates teóricos e disputas conceituais sobre o significado desse novo capitalismo.

Existe hoje uma “economia digital” consolidada com o advento da Internet. Através dela, operamos as mais variadas atividades dentro do “ciberespaço”<sup>27</sup>, como sugerido por Pierre Lévy<sup>28</sup>. Este é um novo espaço de reagrupamento social que está além da cidade física, ou um além que é também um “por meio de”, uma sociedade em rede na qual as atividades acontecem simultaneamente nos mundos digital e não digital, às vezes em correspondência entre si e outras vezes em completa separação. Se analisarmos apenas o ciberespaço, podemos identificar uma situação de correspondência entre ele e a geografia física em que habitamos. O ciberespaço pode ser pensado como uma cidade, por possuir seus mercados, seus centros de troca de informações, seus espaços de desenvolvimento e difusão de cultura e seus núcleos e dinâmicas de sociabilidade. As comunidades digitais funcionam como praças, cafés, lojas e casas particulares criadas pelas tecnologias digi-

26 CASTELLS, M. La era de la información. p. 70-71.

27 Para efeitos do estudo, o conceito de ciberespaço ou espaço digital engloba Internet (redes sociais, e-mails, blogs, fóruns, comércio eletrônico etc.), aparelhos de telefonia móvel, sistemas de monitoramento e vigilância em geral. No mesmo sentido, podemos usar as expressões ambiente ou esfera digital, apesar das diferenças técnicas entre os termos. O termo foi popularizado por John Perry Barlow quando publicou sua declaração de independência do ciberespaço: BARLOW, J. P. La Declaración de la Independencia del Ciberespacio, 1996. Disponível em: <https://www.eff.org/pt-br/cyberspace-independence>. Acesso em: 15 ago 2022.

28 LÉVY, P. A conexão planetária: o mercado, o ciberespaço, a consciência. São Paulo: Editora 34, 2001. Consulte também: LÉVY, P. Cibercultura.

tais, reproduzindo conteúdos e dinâmicas que já estão presentes em nossas formas gerais de socialização. Em suma, hoje podemos dizer que também “habitamos” ambientes digitais. Ou, em outro sentido, as tecnologias digitais atravessaram nosso cotidiano e ressignificaram nossas formas de existir e de nos organizarmos em sociedade.

Dado que as tecnologias digitais trabalham com dados computacionais, o mundo digital pode ser entendido como um sistema operado com base em dados aplicados para atingir determinados objetivos. Hoffmann-Riem<sup>29</sup> ilustra a importância dos dados para a formação de um novo conjunto de bens econômicos, destacando suas potencialidades e seus mais variados usos, principalmente na forma como o capitalismo vem utilizando esses bens digitais para atingir seus interesses lucrativos. No entanto, o fato de os dados digitais não serem materiais ou não se apresentarem em uma materialidade já conhecida ou popularizada na sociedade, encobre o real valor agregado que eles possuem quando são processados e utilizados por empresas e corporações. Essa opacidade das tecnologias digitais e a falta de uma nova teoria econômica para o mundo digital escondem o potencial lucrativo dessas atividades e as violações de direitos e valores que compõem o atual projeto normativo da vida social. Assim, a demanda por uma análise econômica das tecnologias digitais, especialmente aquelas que operam pela Internet, é urgente, pois o conglomerado das grandes corporações de tecnologia da informação concentra em suas mãos o poder de mercado e as estruturas que estão transformando a vida rumo à era digital<sup>30</sup>. Já podemos identificar algumas particularidades que explicam essa concentração de poder.

Hoffman-Riem<sup>31</sup>, ao analisar aspectos da economia da Internet, extrai três efeitos do objeto de sua atividade econômica, os bens de informação. Esses bens têm altos custos fixos de produção, mas os custos médios de produção e reprodução da informação diminuem consideravelmente ao longo do tempo, uma vez que esses bens não se desgastam durante o consumo. O primeiro efeito é o “efeito rede”: quanto

29 HOFFMAN-RIEM, W. Teoria Geral do Direito Digital. Transformação Digital: Desafios Para o Direito. Rio de Janeiro: Forense, 2021. p. 19–21.

30 A literatura especializada utiliza a expressão *Big Tech* ou *Big Five* para se referir às cinco maiores corporações que atualmente dominam o mundo digital, especialmente o das plataformas digitais: Meta (antigo Facebook), Microsoft, Apple, Amazon e Google. Todas elas estão localizadas nos Estados Unidos. Outras corporações estão ganhando terreno e crescendo rapidamente, como as empresas chinesas Tencent, Alibaba, Baidu, ByteDance, Meituan e DidiXuxing.

31 HOFFMAN-RIEM, W. Teoria Geral do Direito Digital. p. 55–59.

maior o número de pessoas conectadas a uma rede, maior o benefício para os consumidores e empresas, por obterem aumentos exponenciais de valor naquela rede e, com isso, os consumidores têm um custo reduzido — ou mesmo gratuito — para acessarem este ambiente. Os efeitos de rede indiretos são aqueles utilizados por terceiros que aproveitam essas “economias de escala”, como empresas do setor de publicidade.

O segundo são os “efeitos de conglomerado”, que ocorrem quando as empresas de informação e comunicação expandem e consolidam suas atividades em outras áreas, juntamente com seus parceiros, fortalecendo sua posição no mercado por meio da combinação de diferentes produtos e serviços. Isso pode levar à eliminação da concorrência e ao fechamento do mercado devido à enorme concentração de poder que produzem. Finalmente, os “efeitos do caráter multilateral dos mercados” derivam da possibilidade de conectar as atividades de diferentes atores com diferentes ramos de atividade. Nesse caso, os operadores de plataformas digitais, consumidores, anunciantes e provedores de conteúdo “poderão operar em diferentes campos de atividade inter-relacionados”, formando “relações econômicas assimétricas de troca”<sup>32</sup>. Essas características do mercado digital, aliadas à alta dinâmica de rentabilidade e absorção das *startups* criadoras de produtos, contribuem, juntamente com as dificuldades de regulação econômica nessa área, para a consolidação e constante expansão do poder econômico e político dessas grandes corporações<sup>33</sup>.

Este novo mercado tem como principal matéria-prima a experiência humana. É por isso que os dados digitais se tornaram tão im-

---

32 Como exemplifica Hoffmann-Riem, isso pode ser visto particularmente bem na relação triangular entre um mecanismo de busca, usuários e anunciantes. Tornou-se comum na Internet que muitos serviços são prestados aparentemente gratuitamente, ou seja, sem qualquer contrapartida monetária por parte dos usuários. No entanto, eles fornecem um serviço em troca do operador do mecanismo de pesquisa, simplesmente observando as ofertas. Além disso, oferecem às empresas a possibilidade de armazenar os dados gerados durante o processo de comunicação, ou as informações que podem ser encontradas no conteúdo da comunicação, e utilizá-los não só para a otimização da própria oferta, mas também para outras finalidades, como para cedê-los a terceiros ou vendê-los em troca de pagamento. Consulte: HOFFMAN-RIEM, W. Teoria Geral do Direito Digital. p. 57.

33 Hoffmann-Riem entende que os instrumentos regulatórios para limitar o poder econômico, como a lei antitruste, têm aplicabilidade limitada no setor de tecnologia da informação. Expõe essas limitações da seguinte forma: “[Não] é um direito específico limitar outros poderes (por exemplo, políticos, culturais, sociais, etc.). A aplicação de objetivos de bem-estar público, como a proteção da autonomia (por exemplo, a liberdade de decisão), a igualdade de acesso, a prevenção da discriminação ou a formação de opinião pública voltada para a representação e promoção da pluralidade não são objetivos específicos do ‘direito dos cartéis’. O alcance de tais objetivos também não é automaticamente garantido pelas precauções da lei antitruste. No entanto, um mercado em funcionamento pode contribuir para a sua concretização, mas apenas no âmbito da sua atuação, limitada pelas condições da transformação digital global. O sucesso da regulação neste campo requer novos conceitos e instrumentos para conter o poder, não apenas o poder econômico do mercado, e criar melhores possibilidades para a implementação de objetivos de interesse público. Conferir: HOFFMAN-RIEM, W. Teoria Geral do Direito Digital. p. 60.

portantes hoje para este novo capitalismo. Shoshana Zuboff<sup>34</sup> define essa novidade como “capitalismo de vigilância”, uma nova arquitetura global para coletar, processar e aplicar dados sobre o comportamento dos usuários dessas tecnologias, ou seja, um capitalismo que usa a experiência humana traduzida em dados digitais. Os dados comportamentais produzidos em larga escala são um insumo valioso para a lucratividade, ao fornecerem às grandes corporações de tecnologia um excedente comportamental (*behavioral surplus*) que permite uma nova concentração de riqueza, conhecimento e poder, em uma configuração global sem precedentes na história. Esse novo poder tem constituído outra forma de governar a sociedade e uma nova forma de fazer política e democracia, rearticulando o sentido da soberania estatal e da soberania popular e afetando os mecanismos de proteção de direitos. Isso coloca o ser humano na condição de alienação tecnológica ou de uma espécie de proletariado das novas máquinas capitalistas de extração de dados digitais.

Jacques Ellul<sup>35</sup> sustenta que a influência da técnica na economia vem do poder de produção da tecnologia e não da superioridade econômica da máquina. Quando o ser humano pode ser identificado ora como proletário da máquina, ora como alienado tecnológico, é provavelmente porque já nos encontramos em um contexto em que nem mesmo técnicos e especialistas digitais conseguem dominar todo o conjunto de técnicas produzidas até agora. Há ações fragmentadas realizadas por especialistas que controlam a máquina isoladamente, mas já estamos diante de uma estrutura econômica digital que instituiu seu próprio sistema com leis que escapam à coordenação humana e à racionalização em geral.

Temos apenas um seleto grupo de “aristocratas” tecnológicos que detém o poder devido ao domínio da técnica e segredos de controle de poder que ninguém fora da tecnologia pode acessar, como as *big tech* que dominam o mercado mundial de tecnologia da informação e conhecimento. Quanto mais concentram poder e quanto mais desenvolvem tecnologia própria — com o progresso impulsionado pelo acúmulo de conhecimento técnico, os quais são fruto da própria concen-

34 ZUBOFF, S. *The Age of Surveillance Capitalism: The Fight for a Human Future at the New Frontier of Power*. PublicAffairs, 2019.

35 ELLUL, J. *La edad de la técnica*. Barcelona: Octaedro, 2003.

tração de poder, em um ciclo de retroalimentação entre conhecimento e poder —, mais riscos temos para a democracia e para a nossos mecanismos de controle contra abusos de poder. E, mais especificamente, para as liberdades e autonomia dos sujeitos, que estão perdidos nessa imensidão de novidades e singularidades da era digital.

## Conceitos para a análise do sujeito na era digital

Conforme apresentado na introdução, para os fins desta pesquisa serão utilizadas as distinções entre processo de sujeição e de subjetivação, conceitos adaptados da análise de Michel Foucault sobre as formas como os indivíduos são formados como sujeitos<sup>36</sup>. Por sujeição entende-se aqui os processos com uma tendência mais heterônoma na caracterização das formas como podemos e devemos ser reconhecidos como sujeitos, em uma determinada ordem social. Por subjetivação, os processos mais autônomos de produção de significados existenciais e relacionais na sociedade, os processos específicos de autodeterminação ou autogestão. Assim, o conceito de sujeição está mais relacionado com as formas como as instituições sociais nos caracterizam; enquanto o de subjetivação está mais relacionado às possibilidades que temos de desenvolver “práticas de si”, como a autogestão, que só é possível quando encontramos condições suficientes para o exercício adequado de nossas capacidades de autonomia<sup>37</sup>.

Uma das grandes questões em relação ao sujeito digital é sobre o que somos como pessoas nos ambientes digitais, ou seja, sobre as formas como somos sujeitos e como podemos nos constituir auto-

36 Algumas das obras de Foucault tratam dessa questão: FOUCAULT, M. A ética do cuidado de si como prática da liberdade. *In*: Michel Foucault: ética, sexualidade, política. 3ª ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária; 2012. p. 264–87. FOUCAULT, M. A Hermenêutica do Sujeito. 3ª ed. São Paulo: Martins Fontes; 2010. FOUCAULT, M. A História da Sexualidade: a vontade de saber. Vol. I. Rio de Janeiro: Paz & Terra; 2014. FOUCAULT, M. O sujeito e o poder. *In*: Michel Foucault: uma trajetória filosófica Para além do estruturalismo e da hermenêutica. Rio de Janeiro: Forense Universitária; 1995. p. 231–49.

37 Essa divisão conceitual será mais bem explicada ao longo do livro. Ela será útil para a promoção de formas de libertar o sujeito das cadeias de dominação presentes nos ambientes operados pelas tecnologias digitais e para a possibilidade de constituir princípios normativos para o mundo digital, garantindo o constante exercício de práticas de liberdade. Em sentido específico, o direito pode nos auxiliar a nos libertar das amarras do poder, mas não será suficiente por si só para essa tarefa, pois a maneira como o direito promove nossas libertações não corresponde às mais variadas e diversas formas possíveis e satisfatórias de se entender a liberdade.

nomamente como sujeitos nesses ambientes<sup>38</sup>. Ou, dito de outro jeito: as formas como somos constituídos de modo heterônomo e as possibilidades de constituição autônoma de si no ambiente digital. Nossa existência no mundo digital é mediada por códigos computacionais. Existimos digitalmente porque foi desenvolvido um sistema de identificação de nosso “eu” digital, uma forma digital que veicula símbolos de reconhecimento da presença de um ser humano singularizado nos entornos digitais. Somos dados identificados e particularizados, sujeitos digitais forjados em referência às informações que nos caracterizam como pessoas físicas, reais, entes humanos no plano simbólico e material da sociedade.

Ou seja, é uma relação na qual o sujeito digital é dependente do sujeito material, é uma extensão do que somos e fazemos no mundo físico, agora aplicado ao ambiente digital para caracterizar o que seria nossa identidade digital. Nesse sentido, os dispositivos tecnológicos digitais desenvolvem mecanismos para gerar coesão e veracidade de dados sobre nossa pessoa, visando formar indivíduos em relações de reconhecimento mútuo na dinâmica interpessoal digital. Trabalhando com a divisão moderna e liberal entre o privado e o público, podemos perceber que elas são aplicadas de diferentes formas, tanto para questões privadas (relações interpessoais entre os sujeitos), como para produzir processos de sujeição específicos para a governamentalidade estatal e para o mercado capitalista.

No primeiro caso, no das relações puramente privadas, há maior liberalidade na forma como nos constituímos digitalmente, uma vez que a esfera privada e a esfera das relações pessoais e intersubjetivas estão ligadas a um espaço de ação que depende das maneiras pelas quais aceitamos a presença do outro em nossas vidas. Talvez nesse espaço mais privado seja possível um exercício mais amplo de nossas capacidades de autonomia em relação à definição de quem somos como pessoas. Essa maior liberdade de autonomia na esfera privada precisa ser lida em correspondência com vários marcadores sociais de diferen-

---

38 Lanfranco e Stoll explicam que nossa “pessoa digital” é composta por três tipos de dados: (a) dados ambientais, obtidos por meio da Internet das Coisas (IoT), GPS e mecanismos de geolocalização e outros dispositivos de rastreamento, e por meio de dados públicos coletados por agências governamentais e dispositivos móveis, como telefones celulares; (b) dados comportamentais, obtidos por meio de perfis de navegação na Internet, redes sociais, mensagens telefônicas (SMS), e-mails, etc.; e (c) dados transacionais, obtidos por meio de compras, vendas e outras transações online. Ver: LANFRANCO S, Stoll K. A Declaração Universal dos Direitos Humanos na Era Digital. Disponível em: <https://politics.org.br/edicoes/declara%C3%A7%C3%A3o-universal-dos-direitos-humanos-na-era-digital#sfootnote1sym>. Acesso em: 12 out 2022.

ça, como classe, raça, renda, gênero, sexualidade, etnia etc.<sup>39</sup>. Dadas as condições privilegiadas de algumas pessoas e dado que a cultura e as instituições de uma determinada sociedade são muitas vezes formatadas conforme a compreensão existencial e cultural predominante, mesmo na esfera mais privada algumas pessoas poderão se constituir melhor segundo as suas preferências pessoais, enquanto outras continuarão limitadas em suas possibilidades, por não se adaptarem aos modos de existência mais normativos<sup>40</sup>.

Quando as dimensões de nossa existência afetam as esferas do poder governamental e da economia, nossa identidade passa a depender dos processos de validação e reconhecimento de nossa condição existencial conforme as necessidades dessas outras esferas. Assim, a validação de quem somos como sujeitos digitais depende tanto de como o Estado promove o reconhecimento dos sujeitos como cidadãos quanto de como o mercado molda os sujeitos como consumidores e agentes de troca na dinâmica capitalista. Ou seja, o que somos como sujeitos depende dos processos de sujeição próprios de cada uma dessas esferas.

Uma das primeiras incursões do direito — como instituição social que realiza a intermediação dos processos heterônomos e autônomos de constituição dos sujeitos — nesse processo de constituição do sujeito digital foi realizada por meio de leis específicas para garantir a proteção dos dados pessoais e com regras de reconhecimento e validação da nossa identidade digital. Partindo do princípio da autodeterminação informativa, ou seja, da possibilidade de utilizarmos a nossa capacidade de autonomia para determinar a informação sobre o nosso “eu digital”, o direito tem caminhado no sentido de estender as cláusulas jurídicas de proteção da personalidade ao ambiente digital. O que se visa garantir com essa extensão é um processo de identificação do sujeito digital com base em informações verídicas e segundo os direitos individuais e de personalidade já existentes nos ordenamentos jurídicos democráticos. Como afirma Mendes, “a manipulação do sistema para alterar, interceptar ou inserir dados causa verdadeira violação do livre desenvolvimento da personalidade do usuário e de sua digni-

<sup>39</sup> A importância desses marcadores será destacada no terceiro capítulo, quando debato as insuficiências formais do sujeito jurídico moderno, e no final do último capítulo, quando realizo considerações sobre os direitos humanos digitais enquanto plurais e diversos.

<sup>40</sup> Posso destacar muitos exemplos dessa limitação, geralmente relacionados às chamadas minorias sociais. Em todo caso, os espaços privados são áreas nas quais a coesão e a veracidade das informações sobre a nossa pessoa dependem mais das expectativas de cada dinâmica interpessoal e das formas como estabelecemos as relações entre as pessoas.

dade como cidadão”<sup>41</sup>. Porém, se olharmos a constituição do sujeito digital apenas pelo lado da proteção de dados, haverá um grande risco de perder o sentido do que é humano ao considerar a pessoa apenas a partir de seus dados digitais, caindo em um processo de “objetificação do humano”<sup>42</sup>.

Para o mercado, somos sujeitos consumidores digitais de um novo capitalismo; e para o Estado, somos cidadãos vigiados e controlados por meio de uma aliança entre a governamentalidade estatal e o aparato tecnológico, em uma nova operação burocrática operada por agentes estatais. Todavia, se afastamos a ideia de que somos meros usuários dos sistemas tecnológicos digitais e passarmos a nos perceber como cidadãos de um mundo digital, precisamos levar a sério as reais implicações de nos tornarmos sujeitos desse novo mundo (novo capitalismo, novo Estado, nova sociedade e nova forma de nos percebermos como indivíduos). A grande questão é que talvez o que estamos constituindo como sujeito digital seja a continuidade do sujeito consumidor capitalista e do sujeito controlado e regulado pelo Estado de modo heterônomo. Há poucos questionamentos a respeito do que somos, queremos e devemos ser na nascente sociedade digital. E repetem-se erros já bem debatidos na literatura acadêmica sobre os processos modernos de sujeição, que serão apresentados nos próximos capítulos deste livro.

Para pensar a vigilância digital dos sujeitos, trabalharei nesta pesquisa com o conceito de “governamentalidade do sujeito”, por permitir pensar os mecanismos que mapeiam, monitoram e controlam os indivíduos, especialmente aqueles operados por meio de órgãos governamentais. Há aqui uma relação de continuidade entre os instrumentos de governamentalidade do Estado moderno e os novos meios tecnológicos que potenciam esta vigilância de uma forma completamente nova e avançada<sup>43</sup>. A governamentalidade do sujeito tem funcionado como mecanismo de administração do sujeito na moderna engenharia social e política, dando ao Estado a oportunidade de firmar sua sobe-

---

41 MENDES, L. S. Apresentação. In: HOFFMAN-RIEM, W. Teoria Geral do Direito Digital. Transformação Digital: Desafios Para o Direito. Rio de Janeiro: Forense; 2021. p. XVII.

42 REMOLINA ANGARITA, N. Comentario. Capítulo I. De los principios. In: Ley general de protección de datos personales en posesión de sujetos obligados, comentada. Ciudad de México: Inai; 2018. p. 88.

43 O conceito de governabilidade do sujeito é extraído da teoria de Michel Foucault sobre os processos de constituição do sujeito segundo os mecanismos da ordem moderna. Assim, esse conceito também está vinculado aos conceitos de processo de sujeição e subjetivação utilizados para o debate sobre as formas heterônomas e autônomas de constituição dos sujeitos. Como já mencionado, o objetivo deste livro é compreender as possibilidades de práticas de liberdade dos sujeitos em ambientes digitais.

rania sobre o território nacional e administrar sua população por meio da administração de corpos e da gestão calculada dos mais variados aspectos da vida (tanto biológica quanto social) dos sujeitos. Com o desenvolvimento de novas tecnologias digitais, essa outra engenharia de administração das pessoas passou a ser operada principalmente por aparatos tecnológicos digitais que realizam a coleta, o armazenamento e o processamento de informações sobre os sujeitos — principalmente os aparatos que compõem os sistemas de *big data*, os instrumentos computacionais para análises estatísticas, câmeras e sistemas biométricos, instrumentos de inteligência artificial etc.

Há uma nova governamentalidade no ambiente digital que direciona a constituição das subjetividades por meio de algoritmos criados e operados por governos e entidades privadas. Os algoritmos, como um conjunto de passos sequenciados usados para realizar uma determinada tarefa ou ação, conseguem realizar, por meio de computadores e sua linguagem de programação, tarefas lógicas semelhantes às formas pelas quais os humanos operam. Ou seja, os computadores podem se assemelhar aos seres humanos na execução de determinadas tarefas e na resolução de alguns problemas — e, neste caso, os algoritmos computacionais “assumem um papel preponderante”<sup>44</sup>. Hoje, temos a oportunidade de utilizar meios computacionais para a constituição e governamentalidade da subjetividade humana, tanto por meio de mecanismos de vigilância, controle e governança da população em ambientes digitais (como os operados principalmente por governos estatais) quanto por meio de mecanismos que buscam analisar, controlar e modular o comportamento de sujeitos como consumidores (como os operados por empresas privadas em seu desejo de lucro em ambientes digitais).

Essa situação se torna ainda mais complexa quando identificamos a operação de computadores em vários espaços de nossa vida cotidiana, não apenas nos tradicionais computadores pessoais, notebooks e smartphones. Podemos afirmar que o sujeito está em uma nova dinâmica de governamentalidade e em um novo processo de sujeição. E o fato dessa nova governamentalidade operar em uma velocidade e intensidade altíssimas faz com que haja uma “normatividade imanente

44 CORRÊA, S. F. M.; MACÍAS, S. A. O governo das condutas e a constituição da subjetividade: um estudo da sociedade de controle de tipo algorítmica. *Revista de Filosofia Moderna e Contemporânea*. 2020;8(3):140.

ao próprio deslocamento e circulação de dados”, uma normatividade que não é feita com a intermediação de experiências sociais e políticas, já que essa imanência elimina as esferas de debates e de discussão sobre a política que envolve a governamentalidade do sujeito digital<sup>45</sup>.

Uma das principais características dessa governamentalidade algorítmica é que ela é alimentada por dados extraídos dos usuários das tecnologias digitais. Todo esse processo é gerido por algoritmos que criam processos lógicos para essa extração e processamento de dados. E um dos grandes enigmas que temos é sobre que tipo de subjetividade estamos formando a partir desse entorno digital, já que as estruturas que definem a subjetividade moderna não são as mesmas do ambiente digital. Aquele sujeito que antes se apresentava em um molde reconhecível — com sua corporalidade e sua subjetividade caracterizada por vários elementos entrecruzados de sua cultura e das instituições em que estava inserido —, agora é confrontado com um sistema de produção algorítmica de perfis e identidades digitais baseados em um complexo sistema de coleta e processamento de dados.

Além disso, quando a governamentalidade estatal se alia com as grandes corporações de tecnologia, em um fluxo questionável de troca recíproca de informações sobre os sujeitos, temos o problema da falta de controle democrático sobre as informações coletivas e de interesse público. Tais questões nos levam aos problemas de “soberania de dados”<sup>46</sup> e de “colonização digital”<sup>47</sup>. É nesse sentido que o conceito de “dataficação”<sup>48</sup> se torna útil para esse debate, já que ele sintetiza os processos informacionais pelos quais o comportamento humano é quantificado e analisado por meio de dados digitais. Isto é, a conversão

45 TELES, E. Governamentalidade Algorítmica e as Subjetivações Rarefeitas. *Kriterion*. 2018;59(140):429–48.

46 Este é um conceito muito difuso e ainda ligado à engenharia do estado moderno e à noção de soberania estatal. Em breves palavras, pode ser entendido como a jurisdição que cada Estado deveria ter sobre os dados produzidos e armazenados em seu território nacional. Para Schiavi e Silveira, ele pode ser definido como: “o poder que uma comunidade, coletivo ou indivíduo tem de exercer o controle sobre a conversão de suas ações em informações, bem como de autorizar ou não o processamento, cruzamento, armazenamento e utilização desses dados. Assim, os fluxos de dados passam a ser uma questão de soberania como autodeterminação não somente individual, mas também coletiva. Nesse sentido, as cidades passam a ser espaços de reivindicação da soberania de dados. Conferir: SCHIAVI, I.; SILVEIRA, S. A. A cidade neoliberal e a soberania de dados: mapeamento do cenário dos dispositivos de dataficação em São Paulo. *In: Urbe. Revista Brasileira de Gestão Urbana*. 2022, 14:7.

47 Michal Kwet trabalha o conceito de colonialismo digital ao argumentar que os Estados Unidos estão reinventando o colonialismo no Sul Global mediante uma dominação operada agora por meio da tecnologia digital. Em poucas palavras, o autor define colonialismo digital como o uso das tecnologias digitais visando dominar política, econômica e socialmente outra nação ou outro território. Conferir: KWET, M. Digital Colonialism: US Empire and the New Imperialism in the Global South. *In: Race & Class*. 2019;60(4):1-20.

48 Um dos textos que trouxe ao debate acadêmico o conceito de dataficação foi o livro de Mayer-Schönberger & Cukier intitulado *Big Data: A revolution that will transform how we live, work, and think*.

dos fluxos vitais em fluxos de dados<sup>49</sup>, ou a reivindicação da experiência humana como a matéria-prima de práticas comerciais de extração, previsão e vendas de produtos<sup>50</sup>.

Em uma nova ciência de dados, a *data science*, a produção de saber caminha para uma grande automatização, esvaziando a sua dependência em relação aos seres humanos, por buscarem operar com maior autonomia, como nos mecanismos de inteligência artificial. A análise do comportamento humano passa a ser gerida por um complexo sistema computacional que pouco necessita da intervenção humana, diminuindo o espaço para dúvidas, questionamentos e reconfigurações, já que se fecha a um saber especializado dos técnicos dessa ciência computacional. Além disso, esse sistema produz um novo tipo de perfilamento dos sujeitos, o *profiling*<sup>51</sup>, que cria categorias de perfis se desvinculando de um indivíduo específico, por ser baseado em um conjunto de traços que expressam relações entre indivíduos.

Como aponta Bruno<sup>52</sup>, o principal objetivo dessa governamentalidade baseada em perfis interpessoais não é o de produzir um saber sobre um determinado indivíduo, mas o de usar um conjunto de informações pessoais para se agir sobre outros sujeitos similares. Assim, o perfil digital atua mais como uma categorização da conduta para a simulação de comportamentos futuros. Por isso, ele é uma “categoria que corresponde à probabilidade de manifestação de um fator — comportamento, interesse, traço psicológico — em um quadro de variáveis”. Como destaca Parra<sup>53</sup>, o perfil importa mais do que o indivíduo que está por trás dele. Por norma, esse sistema de coleta de dados não tem a intenção de excluir completamente a liberdade do indivíduo, mas a de saber o que ele desejaria consumir dentro desse perfilamento de disposições para o consumo e de se antecipar à sua decisão. As-

49 VAN DIJCK, J. Datafication, dataism, and dataveillance: Big Data between scientific paradigm and ideology. *Surveillance & Society*. 2014;12(2):197-208.

50 ZUBOFF, S. The Age of Surveillance Capitalism.

51 O termo *profiling* entra no debate sobre proteção de dados a partir do Regulamento Geral de Proteção de Dados (Regulamento UE 2016/679, do Parlamento Europeu). Na sua versão oficial em português foi traduzido como “definição de perfis” e é corrente o uso das expressões perfilamento ou perfilação, segundo as regras gramaticais do idioma português. Clarke foi um dos primeiros autores a definir a compreensão do termo para o contexto da ambiência digital: perfil seria alguma representação organizada dos interesses de uma determinada pessoa e perfilamento seria o processo de criação e de utilização desse perfil. Conferir: CLARKE, R. Profiling: A hidden challenge to the regulation of data surveillance. *In: Journal of Law & Information Science*. Camberra. 1993;4:403-419.

52 BRUNO, F. Máquinas de ver, modos de ser: vigilância, tecnologia, subjetividade. Porto Alegre: Sulina; 2013. p. 161.

53 PARRA, H. Abertura e controle na governamentalidade algorítmica. *In: Ciência e Cultura*. São Paulo. 2016;68(1):39-42.

sim, as empresas ofereceriam aquilo que ele provavelmente iria desejar consumir ou induziriam a sua decisão a partir de modulações de comportamento que provavelmente afetariam o seu poder decisório.

Se com base em nossos gostos e de acordo com técnicas de *online behavior advertising* (publicidade comportamental *on-line*) nos mostram e nos oferecem produtos (de todo tipo, música, ócio, viagens, consumo...) que se encaixam ou coincidem com nossas preferências como consequência da coleta de dados que se faz da nossa vida na Internet, o certo é que com grande probabilidade nos sentiremos cômodos com o que se nos oferece, mas se fechará ou ao menos não se facilitará o acesso a outros produtos que podem enriquecer nossa personalidade. A longo prazo e de forma quase despercebida pode chegar a condicionar e, inclusive, definir desde fora a personalidade do ser humano, que pouco a pouco passa a ser mais controlável e maleável<sup>54</sup>.

Estamos diante do que se convencionou chamar de “gestão algorítmica da conduta”, um modo de gerir os sujeitos que estrutura toda uma dinâmica de captura e uso de dados e que se realiza por intermédio de modelos de gestão de condutas operados pelos códigos digitais. Esses modelos podem variar de intensidade na modulação da capacidade decisória dos indivíduos: vão desde modelos preditivos, que se preocupam apenas com a previsão e construção de mapas sobre comportamentos de consumo possíveis e futuros, até modelos mais invasivos, como os de captura ou de engajamento, que intervêm no fluxo das condutas dos sujeitos. Vão desde recomendações sutis até o uso de instrumentos computacionais para alteração de crenças e comportamentos<sup>55</sup>. Nesse ponto, estamos diante de uma “identidade algorítmica”<sup>56</sup>, um tipo de individualidade que passa muito longe da individualidade corpórea dos indivíduos em sua vida fora do âmbito digital, baseada em estereótipos de performances específicas dos sujeitos.

Como aponta Marina Borges<sup>57</sup>, essa tecnologia de coleta de dados operada por algoritmos promove uma forma avançada de marketing a

54 PIÑAR MAÑAS, J. L. Identidad y persona en la sociedad digital. In: Sociedad Digital y Derecho. Madrid: Ministério de Indústria, Comercio y Turismo; 2018. p. 102.

55 BRUNO, F.G. *et al.* Economia psíquica dos algoritmos e laboratório de plataforma: mercado, ciência e modulação do comportamento. In: Revista Famecos, Porto Alegre. 2019;26(3):1-21.

56 CHENEY-LIPPOLD, J. We are data: algorithms and the making of our digital selves. Nova Iorque: NYU Press; 2017.

57 BORGES, M. T. Mercado, vigilância e Facebook na era do espetacular integrado, ou *inside us all there is a code*. In: Literatura: teoria, história, crítica. 2020;22(1):137-178.

partir das informações coletadas dos sujeitos. Oferece um produto que seja aquilo que o consumidor “desejaria”, ou manipula os seus desejos para que ele queira o produto que está sendo oferecido. Quanto mais as tecnologias de *big data* e de inteligência artificial para processamento de dados avançam, mais preciso se torna esse processo de marketing personalizado. Isto traz implicações profundas na autonomia do sujeito, principalmente em decorrência das possíveis manipulações de sua vontade operada por mecanismos que lhe são externos (como o mercado interferindo e manipulando a autonomia ou capacidade decisória dos sujeitos consumidores).

Atualmente, os mecanismos internos de operação dos algoritmos das empresas privadas são segretos, segundo as regras específicas para o mercado. Ele impõe uma legislação protetiva da liberdade do comércio que se estende também para os códigos computacionais, com a justificativa de que a proteção da propriedade intelectual e industrial das empresas é essencial para esse modelo de negócios e para a proteção da concorrência. Entretanto, a consequência para os indivíduos é a monetarização da sua privacidade e dos seus dados pessoais, já que esse modelo de negócio está operando com base nos dados dos indivíduos, os quais são compartilhados principalmente na Internet. Marina Borges argumenta que o capitalismo está transformando o “eu” digital em material lucrativo, sendo que a mercantilização da identidade tem um péssimo revés: a redução da proteção à privacidade dos sujeitos.

No campo político, temos consequências semelhantes. O monitoramento de usuários de plataformas de relacionamento permite a extração de perfis para fins eleitorais, manipulando o eleitorado em sua capacidade de escolha política<sup>58</sup>. Aqui, o grande problema é o eleitor ser entendido como um “mercado de consumo” ou colocado na posição de consumidor de plataformas políticas partidárias<sup>59</sup>. Os partidos e candidatos políticos usam os dados dos sujeitos para construir estratégias de convencimento e de conquista de novos territórios eleitorais, compreendendo as preferências, características e anseios de de-

58 Um dos casos mais emblemáticos para a exemplificação desse problema ocorreu em 2016 com a *Cambridge Analytica*, que ganhou popularidade em todo o mundo, principalmente depois da punição que a justiça dos Estados Unidos impôs sobre a empresa *Facebook* — hoje *Meta*. Uma rápida busca na Internet nos apresenta inúmeras notícias sobre o caso. O periódico *El País* mantém uma página específica para o caso *Cambridge Analytica* e outros casos decorrentes ou semelhantes. Conferir: <https://brasil.elpais.com/noticias/caso-cambridge-analytica/>. Acesso em: jun 2022.

59 BORGES, M. T. Mercado, vigilância e Facebook na era do espetacular integrado, ou *inside us all there is a code*. In: *Literatura: teoria, história, crítica*. 2020;22(1):164–170.

terminado nicho eleitoral. Esses dados são manipulados e processados tendo em vista ações estratégicas eleitorais, que afetam diretamente a autonomia dos sujeitos no momento de se decidirem sobre as propostas políticas dos seus candidatos.

O que está em risco é a possibilidade de nos tornarmos sujeitos digitais destituídos da capacidade de reflexão, de crítica e de liberdade para a constituição de nossas próprias subjetividades, uma das questões mais caras ao sujeito de direito moderno e ao núcleo dos sistemas de direitos e dos direitos humanos e fundamentais forjados na tradição da modernidade ocidental. Há um deslocamento no processo da sociedade disciplinar de Foucault<sup>60</sup>, que estava centrada no controle dos corpos e dos espaços, para uma dinâmica baseada em interesses específicos, em categorias de ação que não se comprometem com indivíduos corporificados e singularizados.

Para Foucault, a nossa capacidade crítica para o desempenho de práticas de libertação depende principalmente do conhecimento dos mecanismos que nos dominam, e o exercício da liberdade só é inteligível quando visto nas relações de poder. Assim, o deslocamento da governamentalidade do sujeito moderno para a governamentalidade algorítmica nos demanda um exercício analítico extremamente sofisticado a respeito das novas relações de poder do mundo digital. Se a nova dinâmica de poder traz um processo de sujeição baseado em *profilings*, as práticas de liberdade dependem de nossa capacidade de nos entendermos dentro dessa nova estrutura de poder e de criarmos oportunidades subversivas em uma “realidade muito ampla que escapa às capacidades cognitivas de qualquer sujeito humano”<sup>61</sup>. Que limitações à nossa liberdade estão ocorrendo em ambientes digitais? E quais práticas de liberdade seriam possíveis aos sujeitos digitais?

O que chamamos de *big data* é uma nomenclatura utilizada para se referir ao grande volume de dados digitais, informações complexas, diversas, heterogêneas e provenientes de fontes múltiplas e autônomas<sup>62</sup>. Dado o imenso número de informações coletadas, ainda não temos infraestrutura, tanto em hardware quanto em software, para lidar

60 FOUCAULT, M. *Vigiar e Punir: o nascimento da prisão*. 25ª ed. Petrópolis: Vozes; 2002.

61 CORRÊA, S. F. M.; MACÍAS, S. A. O governo das condutas e a constituição da subjetividade: um estudo da sociedade de controle de tipo algorítmica. *Revista de Filosofia Moderna e Contemporânea*. 2020;8(3):143.

62 MCAFFE, A.; BRYNJOLFSSON, E. *Big data: The management revolution*. *Harvard Business Review*. 2012;90(10):60.

com o volume de dados extraídos<sup>63</sup>. Esses novos processos automatizados possuem um volume de informações muito maior do que o decorrente da engenharia de coleta de informações que utilizávamos antes. As tecnologias atuais de processamento de dados são muito mais eficazes, por terem um melhor sistema de armazenamento, filtragem, processamento e análise das informações. O “big”, do *big data*, faz referência justamente a esse volume massivo de informações, quando comparado com o volume de dados coletados pelos antigos aparatos tecnológicos<sup>64</sup>.

## Efeitos da era digital nos direitos da modernidade jurídica

Diante desses novos arranjos, compreendemos que estamos diante de um novo fenômeno de governamentalidade do sujeito, com novos interesses e novos atores operando esse sistema. Já estamos em outra era na engenharia dos dados, a era do *big data*. Pesquisadores e acadêmicos de todas as áreas estão se questionando sobre as implicações desse excesso de informações produzidas por e sobre as pessoas, sobre as coisas e as suas interações possíveis<sup>65</sup>. O debate se dá, principalmente, em relação aos seus benefícios e malefícios, sobre as afetações aos direitos dos indivíduos, como o uso de seus dados sensíveis, as afetações às suas liberdades e privacidade. Um sistema de larga-escala de dados irá nos ajudar a criar melhores ferramentas de governamentalidade, instituir melhores serviços e bens públicos ou vai nos colocar em uma nova onda de incursões e invasões em nossa privacidade? A análise desses dados vai nos ajudar a implementar melhores meios para usufruirmos de nossa liberdade em um ambiente de maior abertura democrática e de participação nos assuntos coletivos ou será usada para mapear e controlar a nossa liberdade de expressão e as nossas possibilidades emancipatórias e subversivas? Que tipo de liberdade seria possível nos entornos digitais?

63 SUN Y. *et al.* Constructing the web of events from raw data in the Web of Things. *Mobile Information Systems*. 2014;10(1):105–125.

64 Alguns autores questionam o modo como se emprega o termo *big data*. Como a quantidade de dados processados é sempre relativa à capacidade dos computadores na atividade do processamento, “big” data seria um termo fraco, sendo mais correto manter apenas “análise de dados” (*data analytics*). Conferir: BOYD, D.; CRAWFORD, K. Critical questions for big data: Provocations for a cultural, technological, and scholarly phenomenon. *Information Communication & Society*. 2012;(15)5:663.

65 Um artigo que faz uma categorização epistemológica sobre artigos publicados a respeito de *big data analytics*: FURLAN, P. K.; LAURINDO, F. J. B. Agrupamentos epistemológicos de artigos publicados sobre *big data analytics*. *Transinformação*. 2017;29(1):91–100.

Quando falamos de *big data*, portanto, não nos referimos apenas ao seu sentido técnico, a um grande conjunto de dados e aos instrumentos para manipulá-los e para analisá-los. É preciso compreendê-los em uma grande mudança paradigmática no pensamento sobre as bases conceituais dessa nova engenharia social<sup>66</sup> e na pesquisa estatística que nos fornece dados para a governamentalidade das pessoas, tanto por parte dos Estados, quanto por parte dos agentes econômicos. Esse processo tem semelhanças com a mudança que o fordismo produziu no sistema de manufatura em massa, instituindo uma nova era no modo de operarmos as máquinas e o método de produção<sup>67</sup>. Assim, o *big data* emerge, segundo Bruno Latour, como um sistema de conhecimento que está modificando os próprios objetos de conhecimento, levando-nos a compreender e reinterpretar como definimos as relações humanas e o modo como a sociedade tem se reformulado a partir dessas novidades. Ao trazer novas formas e novos instrumentos de análise de dados, o *big data* tem mudado significativamente a teoria social moderna<sup>68</sup>, ocupando o imaginário popular e provocando sentimentos entusiasmados ou de desconfiança sobre seus efetivos efeitos positivos.

Em uma perspectiva mais ampla e crítica, para além das definições técnicas, Boyd & Crawford<sup>69</sup> definem *big data* como um fenômeno cultural, tecnológico e acadêmico, que se baseia na interação entre: (a) aspectos tecnológicos que maximizam o poder computacional e de precisão algorítmica para reunir, analisar, vincular e comparar um grande conjunto de dados; (b) aspectos analíticos que tomam por base grandes conjuntos de dados para a identificação de padrões para fazer reivindicações econômicas, sociais, técnicas e jurídicas<sup>70</sup>; (c) aspectos mitológicos que sustentam a crença generalizada de que grandes conjuntos de dados oferecem uma forma superior de inteligência e de

66 Para um debate sobre a relação entre Filosofia e Computação, conferir: BURKHOLDER, L. (ed.) *Philosophy and the Computer*, Westview Press, Boulder, San Francisco, and Oxford; 1992. E para uma aproximação entre Filosofia e Informação, conferir: Floridi L. *Two Approaches to the Philosophy of Information*. *Minds and Machines*. 13:459–469.

67 Para um debate sobre essa “nova era” ou esse “novo axioma” trazida pelo fordismo, conferir BACA, G. *Legends of Fordism: between myth, history, and foregone conclusions*. *In: Social Analysis*. 2004;48(3):169–178. Nesse artigo, o autor avalia criticamente a utilidade do fordismo e do seu uso como um marco de virada para o contexto contemporâneo.

68 Para o autor, a sociologia está agora obcecada com números e tem como principal meta se transformar em uma ciência quantitativa. Conferir: LATOUR, B. ‘Tarde’s idea of quantification’. *In: The Social after Gabriel Tarde: Debates and Assessments*, ed. M. Candea, Routledge: London; 2009. p. 145–162.

69 BOYD, D.; CRAWFORD, K. *Critical questions for big data*. p. 663.

70 Este é o ponto que possui a maior relação com a abordagem pretendida neste trabalho, principalmente porque estamos preocupados com os modos como essas novidades tecnológicas afetam os direitos e como elas se ligam a um novo processo de sujeição dos indivíduos em ambientes digitais por meio de uma nova forma de governamentalidade do sujeito.

conhecimento, geradora de ideias que antes eram impossíveis, por se apresentarem como envoltos em uma aura de verdade, objetividade e precisão. Segundo os autores:

Tal qual outros fenômenos técnico-sociológicos, *big data* desencadeia retóricas utópicas e distópicas. Por um lado, *big data* é visto como uma poderosa ferramenta para abordar vários males sociais, oferecendo o potencial de novas ideias em áreas diversas, tais como pesquisas contra o câncer, terrorismo e mudança climática. Por outro lado, *big data* é visto como uma manifestação preocupante do *Big Brother*, permitindo violações de privacidade, diminuindo as liberdades civis e aumentando o controle do Estado e das corporações. Assim como todos os fenômenos técnico-sociológicos, as tendências de esperança e de medo frequentemente obscurecem as mudanças mais sutis e matizadas que estão em andamento<sup>71</sup>.

O uso de computadores e de bases de dados computadorizadas não é nada novo na história da burocracia estatal. Conforme a historiografia apresentada por Anderson<sup>72</sup>, já em 1890, o *US Bureau of the Census* desenvolveu o primeiro equipamento de processamento automático de dados por meio de uma máquina de perfuração de cartões. Na década de 1960, emergem as bases de dados relacionais, criadas para reconhecer relações entre itens de informações armazenados, dando início a uma fase mais complexa de processamento, em que os dados são cruzados para a produção de novas informações e de validação das informações coletadas. Em 1970, entidades privadas começam a atuar massivamente no setor, criando sistemas operacionais de coleta e processamento de dados tanto para outras empresas, quanto para as entidades governamentais. O desenvolvimento acelerado e a popularização das tecnologias digitais das últimas décadas trouxe uma nova fase em que os próprios computadores pessoais e a Internet são utilizados como extensões dos mecanismos de coleta e armazenamento de dados. Isso resultou em uma “crise na sociologia empírica”<sup>73</sup>, pela qual o conjunto de dados que antes era obscuro e de difícil manejo e era operado apenas por especialistas em dados e estatísticas, agora são fa-

71 BOYD D. CRAWFORD K. Critical questions for big data. p. 663–4.

72 ANDERSON, M. *The American Census: A Social History*. Yale University Press, New Haven: CT; 1988.

73 SAVAGE, M. Burrows R. The coming crisis of empirical sociology' *Sociology*. 2007;41(5):885–899.

cilmente coletados e processados por quaisquer interessados com um conhecimento mínimo desse processo.

Temos muitas questões atuais a serem enfrentadas e resolvidas se quisermos constituir uma sociedade da informação que também respeite nossas liberdades e nossas capacidades de autonomia em ambientes digitais. Ela deve nos permitir construir canais de emancipação do sujeito digital em relação às estruturas digitais de dominação e controle que sobre ele atuam. Com o avançado desenvolvimento de algoritmos computacionais para o processamento automatizado dos dados, opera-se hoje um mecanismo de extração de dados pessoais e de desenho em larga escala de padrões de comportamento humano que, em regra, estão ocultos ao conhecimento do grande público. A nossa primeira grande questão é a de entender quais sistemas tecnológicos estão nos governando, quais práticas estão utilizando e quem os está produzindo<sup>74</sup>. Esta é uma demanda democrática por transparência, com implicação direta nos modos como se dão os processos de sujeição que formam o sujeito de direito digital. Esse conhecimento sobre como os sistemas funcionam e nos forjam enquanto sujeitos é crucial para a constituição de um pensamento crítico sobre a governamentalidade do sujeito digital e para a formação de políticas específicas para práticas de liberdade no ambiente digital.

É com base nessa preocupação democrática que nos perguntamos sobre os usos das tecnologias de vigilância e as afetações às liberdades dos indivíduos. Ao mesmo tempo em que essas tecnologias são utilizadas para reforçar os instrumentos de segurança pública de um Estado, elas também podem ser usadas para atingir determinados objetivos políticos de um grupo dominante ou da maioria que controla uma sociedade, desvirtuando os sentidos de fortalecimento da segurança pública buscados pela aliança entre as novas tecnologias e os sistemas de vigilância e proteção do aparato policial. Isso se agrava quando consideramos os aparatos tecnológicos de reconhecimento facial, ferramentas amplamente disponíveis, mas que estão sendo usadas sem a devida regulação ou transparência para o público. Não há um debate consistente que justifique a razão de as empresas e governos usarem os mecanismos de reconhecimento facial, violando significativamente os nossos direitos individuais ao

---

74 BOYD D.; CRAWFORD, K. Critical questions for big data. p. 664.

restringirem a nossa liberdade e privacidade. Isso reforça ainda mais as discriminações sociais, principalmente em países com alto grau de desigualdade social, nos quais é grande a probabilidade de que os seus sistemas de vigilância e de punição atinjam com maior intensidade os vulnerabilizados socialmente.

Pelo lado dos agentes econômicos, os bancos de dados servem para a constituição de um perfil dos indivíduos consumidores mais adequado às necessidades de previsibilidade do mercado de consumo do capitalismo atual. Os dados pessoais dos indivíduos são “ativos econômicos”<sup>75</sup>, bens informacionais com um alto valor de mercado por serem a base de atuação do novo modo de operar do capitalismo. O uso das plataformas digitais pelos indivíduos fornece um material valioso para as empresas interessadas extraírem as informações que contribuem para a formação de seu banco de dados pessoal, situando os indivíduos em categorias de consumo. As empresas, a partir do tratamento desses dados sensíveis, como os referentes aos comportamentos pessoais, saúde, gênero, raça, etnia, orientação sexual, identidade de gênero etc., conseguem assim definir um perfil de consumo condizente com suas necessidades mercadológicas<sup>76</sup>.

Além das questões específicas de aperfeiçoamento das estratégias de marketing e da produção de produtos e bens de consumo mais adequados às preferências dos consumidores, o uso massivo dos dados pessoais produz o que se convencionou chamar de “capitalismo de vigilância”. Ele se caracteriza pela coleta e utilização desses dados pelas empresas e grandes corporações que estruturam um conhecimento sobre as preferências de consumo dos indivíduos<sup>77</sup>, muitas vezes utilizando dados sem o consentimento dos titulares, culminando em um processo de vigilância e violação dos direitos de privacidade dos sujeitos. Se nossos comportamentos podem ser “previstos” pelos algoritmos, podemos perder a nossa capacidade de ação com autonomia, tendo a nossa liberdade de escolha anulada pelas manipulações e induções provocadas pelos algoritmos. E é provável que o direito mo-

75 BIONI, B. R. Proteção de Dados Pessoais: a função e os limites do consentimento. Rio de Janeiro: Forense; 2018.

76 MONICA, E. F. [VAN PELT E]; COSTA, R. S. Prostituição Masculina no *Grindr*: perspectivas sobre privacidade, consentimento e princípio da não discriminação na Lei 13.709/18. In: Livro de artigos: I Seminário Internacional sobre Democracia, Ciudadania y Estado de Derecho. Vigo: Universidad de Vigo & Universidade Federal Fluminense. 2019;1:150-172.

77 PASQUALE, F. The black box society. The secret algorithms that control money and information. Cambridge: Harvard University Press; 2015.

derno, que forjou para si uma forma jurídica específica para o sujeito, não tenha condições suficientes para o enfrentamento dos problemas que afetam a liberdade dessa nova forma jurídica do sujeito, o sujeito de direito digital.

Os bancos de dados pessoais, como vimos, são úteis para as empresas na criação de perfis de consumo<sup>78</sup>. Esses perfis são criados por algoritmos que avaliam as informações sobre os comportamentos de um determinado usuário. A junção de vários dados de usuários diferentes constitui um perfil de consumo. Ele se refere ao usuário específico, identificado por meio de seus registros de acesso em determinadas plataformas, ou a uma categoria de consumo distinta em relação aos usuários que forneceram os seus dados para a criação do perfil. Isto determina padrões de um grupo de pessoas com preferências semelhantes. A construção dos perfis permite a predição de intenções ou interesses de consumo e a criação de mensagens publicitárias direcionadas e personalizadas (*targeting*<sup>79</sup>), elaboradas para determinados grupos-alvo. Eles fornecem aos usuários uma publicidade voltada aos seus prováveis interesses e alguns incentivos comportamentais, tanto explícitos quanto implícitos.

Esses incentivos são chamados de *nudges*, pequenas sugestões ou orientações para o consumo, direcionamentos baseados nos dados de consumo já coletados do usuário para direcionar o seu comportamento quando está pesquisando os produtos disponíveis nas plataformas de compras na Internet. Esses *nudges* fazem parte de uma “arquitetura da escolha”, a organização de um contexto pelo qual as pessoas tomem suas decisões de consumo. Essa arquitetura é um modo de projetar uma engenharia de programação que extrai previsibilidades para as pessoas serem influenciadas no seu objetivo final de compra<sup>80</sup>.

A maioria dos usuários prefere transitar por ambientes digitais previamente programados conforme as suas preferências pessoais. Isto tem relação com uma tendência que temos de estar em espaços de nos-

---

78 O Art. 4, N. 4, do Regulamento Geral de Proteção de Dados europeu define, para fins de proteção de dados, perfil como “qualquer tratamento automatizado de dados pessoais que consista em utilizar dados pessoais para avaliar certos aspectos pessoais relativos a uma pessoa singular, em particular para analisar ou prever aspectos relativos ao desempenho do trabalho, situação econômica, saúde, preferências pessoais, interesses, confiabilidade, conduta, localização ou deslocamento dessa pessoa singular”.

79 Sobre os *targetings*, conferir: KLEVER, A. Behavioural Targeting: An Online Analysis for Efficient Media Planning? Diplomica Verlag; 2009.

80 Para entender as origens do termo, ver: THALER, R.; SUNSTEIN, C. Nudge: Improving Decisions about Health, Wealth, and Happiness. Yale University Press, 2008. Na obra, os autores defendem o “paternalismo libertário” e uma ativa engenharia da arquitetura da escolha.

sos interesses, com pessoas, objetos, e demais questões que nos agradam. Essa é uma característica que está presente em nossa vida social, sendo levada também para os espaços digitais e potencializada com a ajuda de algoritmos que personalizam e filtram as informações julgadas de interesse específico para os usuários, indicando ou sugerindo coisas baseadas nessa previsão comportamental. Há também alguns efeitos sutis desse controle da nossa liberdade de expressão e das possibilidades de acessarmos amplamente as informações em ambientes digitais, em uma determinação heterônoma da nossa existência digital ou em uma formação heterônoma dos sujeitos digitais, conforme será avaliado nos próximos capítulos.

Eli Pariser<sup>81</sup> expõe como ocorre a personalização da informação na Internet por meio da filtragem do seu conteúdo, levantando as questões éticas relevantes do uso dos dados pessoais nesse tipo de seleção dos conteúdos a partir das preferências dos destinatários. Especificamente, as ferramentas de pesquisa mais usadas na Internet, como o Google, o Bing e o Yahoo<sup>82</sup>, filtram, por intermédio de seus algoritmos, os resultados das buscas dos usuários com base em suas próprias informações prévias, como seus dados de localização e históricos de pesquisas anteriores<sup>83</sup>. Isso “contamina” o ambiente digital que, a princípio, deveria ser um campo de maior liberdade e acesso à informação, mas que acaba oferecendo apenas os resultados que os algoritmos produzem como mais interessantes aos usuários, segundo as designações sobre o que seria “interessante” dadas pelos seus programadores. Uma das questões éticas mais relevantes apontada por Pariser é que os usuários acabam se expondo menos a pontos de vista divergentes, vivendo em bolhas de informação e de cultura. É esse o seu conceito de “efeito bolha”, ou “efeito do filtro-bolha”. Portanto, há um vício democrático nesse processo, pois a democracia requer que os cidadãos percebam as coisas a partir dos mais variados e diversificados pontos

---

81 PARISER, E. *The Filter Bubble: What the Internet Is Hiding from You*. Penguin Books: Nova York; 2011.

82 O buscador Google é, disparadamente, o mais utilizado na Internet. O seu uso corresponde a mais de 90% das buscas realizadas. Em segundo e terceiro lugares são disputados pelos buscadores Bing e Yahoo, segundo dados dos próprios buscadores.

83 Temos um controle das informações realizado por intermediários, como os mecanismos de busca ou as plataformas sociais. Os algoritmos operam na filtragem, controle, ranqueamento e posição das notícias e postagens dos usuários, sugerem palavras ou frases para completar as informações que estamos digitando nos mecanismos de busca, alteram a ordem dos resultados das buscas, privilegiando determinadas informações etc.

de vista, desde que entendidos como relevantes para o debate público de formação de ideias.

Esse controle digital do comportamento dos indivíduos traz impactos para o que entendemos como experiência humana e para a percepção de nossos valores e sentidos existenciais, que se relacionam diretamente com os postulados da liberdade, da autonomia e da privacidade. Quando permitimos que os algoritmos controlem o nosso comportamento e influenciem as nossas experiências, atitudes e ações, estamos aceitando que um mecanismo externo, cuja operacionalidade é praticamente desconhecida por ampla parte da população, regule as nossas ações e manipule a nossa capacidade de autonomia, designando os sentidos mais profundos de nossas práticas de liberdade nos ambientes digitais. Em verdade, estamos diante de tecnologias reguladoras<sup>84</sup> ou de mecanismos de tecnoregulação<sup>85</sup>, em processos políticos que podem ser lidos como autoritários ou tecno-autoritários — e, talvez, tecnototalitários, conforme será analisado no quarto capítulo. Ao regularem o nosso modo de ser e de se comportar, mostram-se como os mais avançados mecanismos heterônomos de formação dos sujeitos, dadas as condições da digitalização de mundo que vivemos hoje. Por estarem fora do controle democrático, padecem de vícios significativos de legitimação social enquanto meios de normatização de nossas vidas.

Como afirmou Lessig<sup>86</sup>, os códigos computacionais cumprem a mesma função no meio digital que as regras jurídicas cumprem na sociedade em geral, a qual é a de regular e normatizar o comportamento das pessoas. Desse modo, os algoritmos acabam influenciando a construção individual e social da realidade e, muitas vezes, manipulam informações necessárias para o pleno desenvolvimento de nossa autonomia<sup>87</sup>. A diferença é que, em relação às leis do sistema legal institucionalizado, temos meios para conhecer a respeito de seu conteúdo e propor mudanças e constituição de novas normas. Em relação aos códigos computacionais, estamos em uma situação de grande opaci-

---

84 KOOPS, B. J. Criteria for Normative Technology. An Essay on the Acceptability of 'Code as Law' in Light of Democratic and Constitutional Values. In *Law & Technology Working Paper Series*. Oxford, 2007;(5):157-174.

85 LEENES, R. Framing Techno-Regulation: An Exploration of State and Non-State Regulation by Technology. In *Legisprudence*. 2011;5(2):143-169.

86 LESSIG, L. *Code: And Other Laws of Cyberspace*. Basic Books; 1999.

87 LATZER, M. *et al.* The Economics of Algorithmic Selection on the Internet. *Handbook on the Economics of the Internet*. Zurich; 2016.

dade sobre o modo como operam e nos afetam. Não há respostas significativas e potentes para resolvermos o problema de como poderíamos democratizar esse “processo legislativo” digital. Além disso, ao se aliarem aos mecanismos de inteligência artificial, os algoritmos são usados para tomar decisões que antes eram realizadas por seres humanos. Essas decisões, em muitos casos, são discriminatórias em múltiplos sentidos ao poderem reproduzir posturas racistas, machistas, sexistas etc.<sup>88</sup>. Como são construídos a partir de modelos matemáticos que geralmente não são de conhecimento aberto, a falta de transparência e de comprometimento com os valores que guiam a sociabilidade humana afeta a democracia e perde sua legitimidade enquanto instrumentos de regulação do comportamento humano<sup>89</sup>.

Os sistemas de inteligência artificial são um conjunto de programas que executam tarefas e gerenciam memórias cuja governança, legitimidade e controle social dependem do contexto em que estão inseridos. Esses sistemas imitam uma série de processos da mente humana considerados complexos e, até então, exclusivos dos seres humanos. Operam compreendendo o ambiente em que realizará as suas tarefas, extraíndo e analisando uma série de dados por meio da experiência ou dos seus próprios mecanismos de aprendizado, para depois raciocinar e tomar decisões “por conta própria”. Em verdade, estamos diante de um “esforço de reproduzir digitalmente estruturas de decisão semelhantes às humanas”<sup>90</sup>, de programar uma estrutura computacional usando as redes neurais, isto é, redes de “neurônios artificiais”, as quais são simulações das redes neurais naturais, para processar os problemas de modo autônomo.

O seu mecanismo de aprendizado (*machine learning*) torna o sistema de inteligência artificial capaz de se adaptar a novas situações e de resolver novos problemas de forma independente, construindo e aperfeiçoando os seus próprios códigos. Eles são programados para resolver problemas determinados, mas também para aprender como os problemas são resolvidos. Quando os sistemas de inteligência artificial

---

88 Esses algoritmos são empregados em vários processos, como em seleções para empresas, em sistemas de pontuação de trabalhadores, na classificação de currículos, na concessão de empréstimos, em programas do sistema de justiça para julgamento de casos, para o monitoramento de nossa saúde, dentre outros casos.

89 O'NEIL, C. Algoritmos de destruição em massa: como o *big data* aumenta a desigualdade e ameaça a democracia. Santo André: Rua do Sabão; 2020.

90 HOFFMAN-RIEM, W. Teoria geral do direito digital. p. 14.

conseguem compreender a sua estrutura sem alguma intervenção humana, melhorando o seu próprio desempenho, eles acabam substituindo a programação humana e atinge um grau profundo (*deep learning*) de aprendizado sobre seus próprios processos.

Para o contexto deste livro, a questão mais avançada a ser resolvida não é de caráter técnico, mas sim de caráter social — ou sociotécnico. Não se trata simplesmente de escolher um hardware, um software e um problema a ser resolvido por meio de processos automáticos de tomada de decisão. Trata-se, sobretudo, de avaliar os contextos normativos, sociais, culturais, econômicos e ambientais em que esses elementos serão inseridos<sup>91</sup>. Assim, restam-nos muitas questões a serem respondidas. Quais são as diferentes realidades construídas pelo uso de algoritmos? Como eles se desenrolam no tempo e no espaço, constituindo uma nova geografia e uma nova percepção do tempo? Como os indivíduos em contextos privados ou públicos interpretam e respondem à governamentalidade algorítmica? Quais as semelhanças e diferenças, possibilidades e impossibilidades, na implantação da governança algorítmica em âmbitos públicos e privados? Quais são os desafios do desenvolvimento de estratégias eficazes para o controle da tecnoregulação na intersecção entre leis, direitos humanos e tecnologia? Como o público pode tomar conhecimento dos problemas, riscos e ameaças da tecnoregulação operada pelos algoritmos? Existem práticas de liberdade possíveis em ambientes digitais? O sujeito de direito digital possui capacidade de autogestão de si? De que modo o direito pode contribuir para a realização de sentidos de liberdade dos sujeitos em ambientes digitais?

## Possíveis problemas de pesquisa em torno da constituição do sujeito de direito digital

Como já apontei acima, a proteção de dados em ambientes digitais é um dos pontos mais discutidos sobre o que tem sido convencionalizado

---

<sup>91</sup> A *UN Global Pulse* desenvolve perspectivas sobre a possibilidade de um consenso internacional sobre os limites do uso da inteligência artificial. Conferir: <https://www.unglobalpulse.org/>. Há muitos pesquisadores trabalhando a intersecção entre o social e o técnico na inteligência artificial. Como exemplo, temos: Marta Balbás Gamba vem pesquisando sobre as aplicações e usos da inteligência artificial, pleiteando a abertura e transparência perante a sociedade dos usos feitos de nossos dados por parte das IAs. Juergen Foecking trabalha com os impactos das IAs na economia, fazendo comparações entre os regimes de regulação das IAs na Europa, nos Estados Unidos e China e analisando as implicações econômicas dessas regulações. Javier Ortega propõe a construção de “máquinas éticas” e o comprometimento dos desenvolvedores de IA com os valores sociais da sociedade internacional.

como direito digital. Já há muitos avanços sobre as regulamentações protetivas dos dados pessoais, mas temos poucas discussões sobre o que seja o direito digital<sup>92</sup>. Ou, especificamente, uma teoria geral sobre as implicações do mundo digital para o direito ou um campo específico da ciência jurídica voltado para a produção de conhecimentos especializados sobre tecnologia digital e suas repercussões jurídicas<sup>93</sup>. Entendo ser possível uma abordagem mais teórica sobre o sujeito de direito no âmbito digital, visando compreender de modo mais profundo como se dá esse processo de constituição da forma jurídica do sujeito digital na interrelação entre questões pessoais dos indivíduos, interesses econômicos e a governamentalidade estatal. Parece-me que, o que temos até então, é uma relação de continuidade das técnicas do direito moderno para o mundo digital<sup>94</sup>. Todavia, não tenho certeza de que a mera adequação das técnicas modernas ao contexto digital é algo suficiente para a nova realidade que temos.

Pensar os caminhos possíveis para a caracterização do sujeito de direito digital, seu processo de sujeição e as proteções necessárias para uma vida mediada pelos aparatos tecnológicos digitais nos leva ao problema sobre qual é a nova governamentalidade do sujeito produzida na sociedade internacional do século XXI. Além disso, também precisamos nos preocupar com os processos de subjetivação ou de autoconstituição a partir das competências dos próprios indivíduos, estabelecendo assim práticas de liberdade guiadas preferencialmente de modo autônomo. Assim, estamos diante de duas frentes de trabalho. Por um lado, o dos processos de sujeição, temos as estruturas de formação do sujeito que são dadas de modo heterônomo, de fora para dentro, como as possibilidades oferecidas pelas instituições políticas e jurídicas e pelas organizações privadas que gerenciam os mecanismos e códigos digitais de formação do sujeito.

---

92 Emprego o termo “Direito Digital” para me referir a todo aquele campo específico do direito voltado para as questões do ambiente digital. Outros termos como Direito da Informática, Direito da Internet, Direito Cibernético também são possíveis. Como ainda temos poucos avanços que consolidem os termos desse novo espaço, a opção pelo uso de Direito Digital tem relação com o fato de é o termo mais utilizado atualmente.

93 Um livro que tenta constituir uma teoria geral para o Direito Digital é o seguinte: *Teoria Geral do Direito Digital* (Hoffmann-Riem).

94 Para um panorama sobre a tradição jurídica moderna e ocidental, conferir: HESPANHA, A. M. *Cultura Jurídica Europeia: síntese de um milênio*. Coimbra: Almedina; 2012.

De um modo profundo, somos dependentes dos aparatos tecnológicos digitais enquanto ferramentas que possibilitam o nosso reconhecimento como sujeitos digitais. Por outro lado, o dos processos de subjetivação, essas estruturas tecnológicas precisam ser guiadas por princípios de autodeterminação dos sujeitos, isto é, por perspectivas de design tecnológico que considerem a autonomia dos sujeitos na constituição de sua versão digital, as formas digitais de autogestão. Isso deve ser feito com o mínimo de interferência externa possível, nas oportunidades de exercício de liberdade correspondentes com o uso compartilhado de nossas competências de ação, um uso da liberdade que seja compatível com os usos que os demais sujeitos fazem de suas liberdades.

O direito moderno cumpre um papel importante como intermediador entre as possibilidades heterônomas e autônomas de constituição do sujeito digital, ao instituir a forma jurídica para esse processo de composição entre sujeições e subjetivações. O direito é tanto responsável pela regulação das formas de sujeição, as quais são tendencialmente heterônomas, quanto pela regulação das formas de subjetivação, caracterizadas pela preocupação nuclear de conceder aos próprios indivíduos as possibilidades para o desempenho pleno de seus processos autogestivos, da realização de seus sentidos existenciais e de suas compreensões de vida digna e de felicidade pessoal. Por intermédio de suas regras e de seus princípios, ele condiciona o modo como as instituições públicas e privadas concebem a forma do sujeito e interferem no seu núcleo de individualidade, e consolida normas jurídicas que exigem a observância de postulados de autodeterminação do sujeito. Esses postulados dependem da instituição normativa de âmbitos de liberdade, de autonomia e de privacidade para o exercício de nossas competências de ação e de nossas práticas de liberdade no âmbito digital.

É a essa atuação normativa do direito no reconhecimento e proteção dos indivíduos que acaba criando, a meu ver, a artificialidade que defino como sujeito de direito digital, isto é, a forma jurídica pela qual os indivíduos serão reconhecidos e protegidos pelo direito no âmbito digital. Como as dinâmicas da sociedade digital ultrapassam as fronteiras do Estado-nação, optei por pensar essas dinâmicas principalmente pelo viés do direito internacional, especialmente porque

é ele quem vem constituindo os princípios e a base dessa normatividade para as questões que envolvem as tecnologias digitais. Aposto no seu papel de instituidor de princípios e padrões de legitimação das regras jurídicas nacionais, principalmente por intermédio das concepções mais avançadas sobre a teoria dos direitos humanos, instrumentos normativos importantes para a realização de sentidos profundos de práticas de liberdade para a atualidade.

Como a maioria das discussões da técnica jurídica a respeito da regulamentação da proteção de dados parte da teoria do direito tradicional, parece-me que a aplicabilidade do direito ao âmbito digital não tem levado muito a sério alguns pontos: a possibilidade de estarmos diante de uma nova estrutura social, de novas nuances sobre o que nos constitui enquanto indivíduos e sociedade, ou a impossibilidade de se enquadrar o mundo digital no marco das teorias político-jurídicas que temos hoje. Além dessa questão de técnica jurídica, quando pensamos a nossa existência intermediada pelos aparatos digitais, precisamos problematizar a compreensão de que somos meros dados informacionais. O processo de digitalização da sociedade nos inseriu em uma nova dinâmica existencial, modificando nossas percepções de espaço e de tempo e as nossas percepções sobre o que somos e o que podemos ser com o auxílio dessas novas tecnologias.

Por isso, defendo a necessidade de um olhar para além da constatação de que há uma mera relação de continuidade entre o sujeito físico e o digital, entre o direito moderno e o digital e a compreensão de que somos simplesmente dados ou informações processadas pelos sistemas tecnológicos digitais. Tento compreender as tecnologias digitais como uma extensão de nossa existência, de nosso modo de ser no mundo, um artefato que ressignifica a nossa percepção de si, como somos reconhecidos e os nossos modos de interação social. Por isso, me pergunto se seria mesmo possível usar os instrumentos da teoria do direito moderno para lidar com as questões da esfera digital.

Se isso for possível, então essa tendência de extensão e adequação do direito moderno para o digital não é um problema em si, pois precisaremos apenas adaptar os nossos instrumentos normativos e as nossas técnicas jurídicas existentes para essa nova realidade. Entretanto, se a relação de continuidade não é possível, dadas as diferenças entre os dois contextos, então precisamos criar paradigmas e técnicas para

conseguirmos superar os desafios que estão surgindo. De que modo pensaremos um sujeito de direito digital que responda a problemas como responsabilidade criminal e civil, direitos e deveres fundamentais, direitos de personalidade, cidadania, nacionalidade, participação política e produção democrática das leis? Os regulamentos atuais de proteção de dados partem de uma noção adequada e suficiente de sujeito de direito<sup>95</sup>? Se isso não se confirma, quais caminhos podemos trilhar para cumprirmos com esse objetivo?

O Regulamento Europeu de Proteção de Dados<sup>96</sup> é o instrumento mais avançado que temos até o momento sobre a questão da proteção dos dados pessoais digitais e tem sido utilizado como modelo para outros países. Entendo que ele ainda se baseia na noção tradicional de sujeito de direito moderno e não faz o devido aprofundamento a respeito das insuficiências dessa tradição para resolver os problemas dessa nova era. Assim, pelo lado teórico, constato que, no direito, quase não temos investigações sobre a adequabilidade da relação de continuidade entre o direito moderno e o direito digital. O que temos são discussões mais voltadas ao campo técnico e dogmático, respondendo às novidades do meio digital por meio da adaptação da estrutura jurídica tradicional aos novos tempos. Como a dinâmica do mundo digital transcende os limites do Estado moderno e de sua soberania, o direito internacional pode ser um caminho normativo para se pensar os princípios e os valores que devem nos guiar na solução desses problemas, conforme verificaremos no decorrer de minha investigação.

As primeiras decisões jurídicas para o ambiente digital foram aquelas que se preocuparam com as situações envolvendo relações especificamente privadas, como nos casos de relações de consumo, nos contratos digitais de compra e venda, nas situações de violações de direitos individuais, de dados pessoais e de ataque à privacidade dos sujeitos. Isso fez com que os primeiros olhares do direito digital fossem feitos a partir das técnicas do direito privado<sup>97</sup>. As preocupações

95 No Brasil, uma das principais plataformas que está trabalhando com a questão relacionada aos direitos de privacidade e proteção de dados do sujeito é a Data Privacy Brasil: <https://dataprivacy.com.br/>. Entretanto, o seu enfoque não é em relação a uma teoria de base sobre o sujeito de Direito Digital, mas a aplicabilidade dos instrumentos já disponíveis e adaptados ao contexto digital. Já no âmbito das relações entre América Latina e Ibéria, temos a Rede Iberoamericana de Proteção de Dados, que estabelece diretrizes para a harmonização da proteção de dados nos países da rede: <https://www.redipd.org/pt-pt>.

96 Para o conhecimento da proposta de Regulamentação Europeia de Proteção de Dados, que resultou na atual regulamentação, conferir: <https://www.statewatch.org/media/documents/news/2015/dec/eu-council-dp-reg-draft-final-compromise-15039-15.pdf>. Acesso em junho de 2020.

97 Para um panorama da questão, conferir: DONEDA, D. Da privacidade à proteção de dados pessoais. São Paulo: Revista dos Tribunais; 2019.

atuais sobre a proteção de dados digitais, que vêm solidificando um número considerável de documentos que disciplinam os direitos individuais digitais, estendem para o âmbito digital as regras já existentes de proteção dos direitos de personalidade, de intimidade, liberdade e privacidade.

É constatada apenas recentemente uma maior preocupação com as questões de caráter público no meio digital. Com o avançado processo de digitalização da sociedade, já se destaca a compreensão de que o ambiente digital está implicado em todas as esferas de nossa vida, fazendo com que nos preocupemos com questões que estão para além das dinâmicas privadas, ou seja, com a nossa vida pública digital. Assim, além da consolidação de regras normativas de direito digital para os direitos individuais e privados, estamos também buscando regras que deem um sentido normativo para a “república digital”. Neste caso, estamos debatendo as questões de interesse público dos sujeitos no entorno digital, regras que possibilitem uma cidadania digital em um amplo processo de diversificação e complexificação dessa nova sociedade civil internacional organizada por intermédio das tecnologias digitais<sup>98</sup>.

Mesmo que essa preocupação com a cidadania digital e com a constituição de esferas participativas e democráticas no ambiente digital seja algo ainda embrionário, já se consolida a ideia de que a esfera digital também é um campo que precisa entrar para a esfera do político e adquirir algumas características públicas<sup>99</sup>. Isto demanda a constituição de regras para uma democratização digital com características cosmopolitas, dadas as dinâmicas transnacionais operadas principalmente pela Internet. Há uma ampla disputa política pelo espaço digital, com a perspectiva de envolver os interessados e impactados pelas tecnologias digitais nos processos decisórios sobre as finalidades e o futuro das tecnologias digitais. Para Martín Parselis, o objetivo da democratização dos sistemas técnicos, como o das tecnologias digitais,

98 Para uma compreensão dessa temática, consultar: SCHERER-WARREN, I. Das mobilizações às redes de movimentos sociais. In *Sociedade e Estado*. 2006;21(1):109-130. CASTELLS, M; CARDOSO, G (Orgs.). *A Sociedade em Rede: do conhecimento à ação política*. Lisboa: Imprensa Nacional; 2005.

99 Analisei algumas perspectivas sobre esta nova cidadania num capítulo de livro publicado numa obra coletiva, fruto de debates realizados na Universidade de Vigo, em 2019, em um Congresso sobre “Direito e Sustentabilidade em cenários de crise institucional”. Não é objetivo deste livro analisar questões de cidadania no ambiente digital. No entanto, como se verá, este é um tema transversal muito importante para a afirmação do sujeito do direito digital, segundo a proposta que se propõe a desenvolver um sentido de maior autonomia dos sujeitos. Para o referido capítulo, consulte: MONICA, E. F. [VAN PELT E]. Cidadania na esfera virtual: perspectivas discursivas a partir da teoria do direito moderno. In: *Ciudadanía en una perspectiva global*. Madrid: Editorial Dykinson; 2021. p. 9-29.

é o de abri-los para juízos dos atores sociais envolvidos e o de propor uma legitimação mais ampla das decisões sobre a definição e construção desses sistemas. Para isto, é necessário operar um balanceamento entre o campo político e o campo técnico, sem permitir que a política se “aproprie” totalmente do campo do desenvolvimento tecnológico, mas exigindo que a esfera pública receba informações mais detalhadas sobre os sistemas técnicos<sup>100</sup>.

A partir desse contexto, levanto algumas questões: que perspectivas podemos ter para a criação de canais de controle democrático do espaço digital em uma dinâmica cosmopolita? Como desenvolver a noção de pertencimento político ou de cidadão da esfera digital, constituindo sujeitos de direito enquanto destinatários e autores das regras do direito digital? Essas questões são importantes para pensarmos aqui o que poderíamos entender enquanto sujeito de direito digital, em uma perspectiva que envolva todas as dimensões constitutivas do sistema de direitos que temos operado até então. Isso se relaciona com a perspectiva democrática e republicana moderna de que somos coparticipes da formação da ordem jurídica à qual nos submetemos.

Diante desse mundo globalizado e digital, o direito internacional tem atuado na sua principal função: o de produzir a intermediação entre a sociedade civil nacional e internacional, os Estados nacionais e a esfera digital. Por isso, entendo ser possível exigir do direito internacional a tarefa de garantir os princípios internacionais para as práticas de liberdade dos sujeitos no âmbito digital. É nesse sentido que trabalharei, no último capítulo, as implicações de uma declaração universal de direitos humanos para o âmbito digital, isto é, uma declaração de princípios gerais para o direito digital em perspectiva cosmopolita, desde que o conteúdo desses princípios expresse perspectivas emancipatórias não restritas ao contexto do Norte Global.

A grande novidade que demanda uma atuação mais intensa do direito internacional é que essa esfera digital tem a sua própria demografia, a sua própria população e a sua própria dinâmica de soberania e poder que não estão adequadas à engenharia social consolidada na ideia de Estado-nação. Estamos diante de um campo normativo com características peculiares. Neste caso, os fundamentos da teoria políti-

---

100 PARSELIS, M. *Tecnologías Entrañables como Marco para la Evaluación Tecnológica*. Tesis de doctorado. Universidad de Salamanca; 2016. p. 69.

ca moderna também precisam ser repensados quando falamos de uma sociedade digital, pois as bases conceituais do Estado moderno (a sua população, o seu território e a sua soberania) são ressignificadas quando pensamos em uma sociedade digital interconectada globalmente.

Não sabemos ao certo como delimitar a população e o território do ambiente digital, que transcende os limites do Estado<sup>101</sup>. Por isso, questiono se seria possível sustentar a mesma noção de soberania, quando constatamos o poder que as grandes corporações de tecnologia da informação exercem sobre a sociedade digital globalizada. Será que estamos diante de uma população específica que só pode ser lida enquanto tal a partir das dinâmicas do ambiente digital? Temos uma nova dimensão geográfica, um território digital de complexa delimitação? Quais as implicações dessas novidades para o conceito de soberania dos Estados sobre sua população e seu território? Existiria uma soberania específica do digital? Seria a Internet um sistema autogestivo, que escaparia a todas as possibilidades da governamentalidade moderna? Apesar dessas questões, a aplicação dos direitos humanos e fundamentais ao direito digital já é algo em andamento, dado os inúmeros tratados e convenções internacionais que estão atualizando o sentido de direitos humanos para o entorno digital<sup>102</sup>. Ao mesmo tempo, os Estados nacionais, principalmente pela influência dessa normatividade internacional e dos problemas advindos da era digital, têm criado suas regulamentações próprias, buscando adequar os padrões internacionais às particularidades de cada sociedade<sup>103</sup>.

---

101 Dentro desse contexto, o próprio sujeito de direito digital poderia ser reconhecido como sujeito do direito internacional, tal qual o atual estágio dos desenvolvimentos teóricos e práticos da técnica do direito internacional, que reconhece o sujeito individual dos Estados nacionais como um sujeito de direito internacional. Essa função de intermediário oferece ao direito internacional a oportunidade de enfrentar questões não resolvidas na esfera dos Estados-nações, principalmente na esfera de pertencimento ao sujeito internacional. Pelo sujeito digital não ter dimensão física e não estar previamente designado em nenhum espaço geograficamente delimitado, o direito internacional é chamado a resolver a questão da pertença do indivíduo como sujeito do direito internacional, membro da dimensão geograficamente digital da Internet. Para o debate sobre indivíduos enquanto sujeito de direito internacional, conferir: AMARAL, R. Pessoas Internacionais. Direito Internacional Público e Privado. Porto Alegre: Verbo Jurídico; 2010. PORTELA, P. H. Sujeitos de Direito Internacional Público: Introdução. Direito Internacional Público e Privado. 2. ed. Salvador: Juspodvm; 2010. PIOVESAN, F. Direitos humanos e direito constitucional internacional. 11. ed. São Paulo: Saraiva; 2010.

102 Aqui também nos depararemos com os problemas relativos à dimensão universalista ou particularista/relativista das categorias de direitos humanos. Nesse sentido, também poderíamos enfrentar problemas antigos no âmbito digital: o direito internacional conseguiria pensar um sujeito de direito universal, mas, ao mesmo tempo, sensível às particularidades de vários contextos sociais? Seríamos, mais uma vez, confrontados com os mesmos problemas do direito internacional moderno, dentro de sua tensão entre universalismo e particularismo?

103 No caso brasileiro, a privacidade e a proteção de dados pessoais estão sendo debatidas principalmente por intermédio da Lei Geral de Proteção de Dados (Lei 13.709/2018) e do Marco Civil da Internet (Lei 12.965/2014). Mas com o Código de Defesa do Consumidor (Lei 8.078/1990) essa discussão já era enfrentada e, correlatamente, a Lei de Acesso à Informação (Lei 12.527/2011) e a Lei do Cadastro Positivo (Lei 12.414/2011) já vinham também enfrentando o assunto.

No âmbito dos direitos humanos, precisamos considerar não só os direitos individuais e civis do sujeito, mas também os seus direitos políticos, de cidadania e seus interesses difusos e coletivos. Isso nos oferece um olhar sobre o sujeito de direito digital que está para além da noção de um sujeito privado que desempenha suas competências de autodeterminação informativa segundo as regras das legislações de proteção de dados. Em seu desenvolvimento histórico, o sistema de direitos básicos ou fundamentais modernos — o qual é a base das categorias de direitos humanos — deixou de considerar como fundamentais apenas os direitos referentes à liberdade e privacidade individual para abarcar outras categorias de direitos, como os sociais e transindividuais.

Ao situarmos os direitos digitais dentro desse sistema de direitos básicos, devemos identificar os direitos do sujeito de direito digital que correspondam aos direitos individuais e civis (o foco das leis de proteção de dados). Após isso, avançaríamos para o reconhecimento de direitos políticos e sociais, culminando em debates sobre questões coletivas e transindividuais, que tanto podem se referir às antigas questões de direitos coletivos e difusos, quanto a novas questões, como acesso universal às tecnologias digitais, meio ambiente digital digno, respeito às diferenças culturais digitais etc.<sup>104</sup>. Esses direitos fundamentais são essenciais para a afirmação de esferas protetivas do sujeito e para a constituição de suas potências para a realização de suas práticas de liberdade em condições dignas.

Além dos direitos básicos individuais para os sujeitos de direito digital, podemos avançar na discussão e entender que, dadas as novas configurações da sociedade global digitalizada, fazemos parte de uma sociedade civil digital internacional, de um mundo político digital que extravasa os limites do Estado nação e que nos permite pertencer à nossa sociedade política digital tanto nacional quanto internacional. Os aparatos tecnológicos ressignificam nossas potências de cidadania, acelerando as promessas de uma sociedade interconectada globalmente. Por isso, quando falamos de sujeito de direito digital, estamos constituindo a possibilidade de uma cidadania digital que nos oferece a oportunidade de exercer a nossa cidadania para além dos espaços

---

<sup>104</sup> No decorrer do trabalho, desenvolverei melhor a questão dos direitos humanos digitais, ou direitos fundamentais digitais. Especialmente, no último capítulo, apresentarei um tópico sobre as gerações de direitos humanos e as categorias de direitos fundamentais para a era digital.

convencionais da modernidade<sup>105</sup>, de nos colocarmos como cidadãos pertencentes à “galáxia Internet”<sup>106</sup>.

Ao nos compreendermos em uma nova estrutura social, com implicações que ressignificam a noção de sujeito tanto no campo jurídico quanto no campo social e político, não é suficiente olharmos os problemas do direito digital apenas como uma questão de proteção de dados e de autodeterminação informativa, restrita ao âmbito dos direitos privados<sup>107</sup>. Em que pese os primeiros problemas jurídicos do ambiente digital chegaram ao direito por intermédio de casos envolvendo relações privadas, caminhamos para uma compreensão mais ampla sobre a incidência dos direitos digitais, correspondente com os processos de digitalização que trazem consequências para todas as áreas da nossa vida privada e social. Não somos mais confrontados apenas com questões sobre relações de consumo e direitos de liberdade e privacidade na Internet. Agora fazemos parte de uma “república digital” que nos leva a pensar questões mais amplas, inclusive sobre que tipo de ambiente digital queremos ter. Por isso, entendo que estamos propondo, em um sentido amplo, um projeto de engenharia social digital que constitua um ambiente digital saudável, correspondente com nossos anseios de um espaço guiado por valores de um bem-estar digital — ou, em um sentido mais jurídico, estamos postulando um direito ambiental aplicado ao entorno digital.

## Possíveis hipóteses para pensarmos a constituição do sujeito de direito digital

O que estou debatendo neste trabalho é o modo como está ocorrendo, por intermédio do direito, o processo de sujeição e subjetivação dos indivíduos em ambientes digitais. Como proposta, quero buscar os possíveis caminhos para uma política normativa digital que se alinhe aos sentidos de práticas de liberdade que extraio da obra de Michel Foucault. Por isso, apresento um modelo escalonado de práticas

105 Scherer-Warren aponta para o processo de diversificação e complexificação dessa nova sociedade civil organizada pela internet. Conferir: SCHERER-WARRÉN, I. Das mobilizações às redes de movimentos sociais. *Sociedade e Estado*. 2006;21(1):109–130. Conferir também a coletânea: CASTELLS, M.; CARDOSO, G. (orgs.). *A Sociedade em Rede: do conhecimento à ação política*. Lisboa: Imprensa Nacional; 2005.

106 CASTELLS, M. *A galáxia da internet*.

107 Essa conclusão é também a de Danilo Doneda, que propõe um olhar para além das dinâmicas privadas de proteção ao sujeito. Conferir: DONEDA, D. *Da privacidade à proteção de dados pessoais*.

de liberdade, que faz relação entre lutas por liberação e práticas de liberdade em sentido geral.

Como principal hipótese para a realização desses possíveis caminhos, considero que, no plano do direito positivo, essa dinâmica de formação do sujeito de direito digital precisa operar numa relação complementar entre o direito internacional e os direitos nacionais. No caso, o direito internacional seria o ente normativo responsável pela consolidação dos princípios para práticas de liberdade que estejam para além das liberações operadas pelo direito. Em termos mais técnicos, ele teria a função de consolidar os princípios normativos internacionais de direitos humanos digitais, já que as novas tecnologias digitais têm impacto necessariamente global e os princípios não podem ser pensados apenas segundo as dinâmicas dos Estados nacionais. Assim, o direito internacional seria a entidade que consolidaria as possibilidades normativas mais amplas de práticas de liberdade, que não estariam ligadas às liberações das relações de poder mais específicas de cada contexto. Neste segundo caso, os direitos nacionais teriam a função preponderante de reconhecer os princípios internacionais em sua ordem normativa interna e consolidar os direitos digitais em relação às liberações relacionadas aos contextos mais específicos de cada país.

Estou lidando com duas dinâmicas: a dos processos de sujeição e de subjetivação e a das práticas de liberação e de liberdade. Não quero vincular absolutamente um dos lados das dinâmicas ou ao direito internacional, ou aos direitos nacionais. Elas operam, mesmo com intensidades diferentes, em ambos os casos. Quando digo que o direito internacional é o principal responsável pela consolidação de princípios internacionais, estou atribuindo-lhe uma função primordial (dadas as particularidades globais das novas tecnologias digitais), mas não exclusiva. E entendo também que o direito internacional é a afirmação dos direitos nacionais em uma dimensão de cooperação entre as nações. Ou seja, fazem parte de um mesmo processo. A divisão ocorre apenas em relação às competências de gerenciamento do direito positivo, tanto nacional quanto internacional. Portanto, os processos de sujeição e subjetivação e as ações de liberação e as práticas de liberdade são situações que extrapolam os limites do direito positivo e transitam entre o plano nacional e internacional de direitos. Eles são usados aqui como conceitos analíticos sobre questões que se relacionam com a

formação dos sujeitos e o exercício de suas liberdades; não são empregados como termos de análise da dogmática do direito positivado<sup>108</sup>.

Para um melhor aprofundamento sobre a solidez dessa hipótese, levantei aqui outras hipóteses (ou variáveis da hipótese principal) de investigação que se apresentam como respostas possíveis para a resolução dos problemas jurídicos do âmbito digital. Isso nos ajudariam a pensar a constituição do sujeito de direito digital nas dinâmicas de uma sociedade internacional do século XXI, em observância às questões que destaquei sobre os processos de sujeição e de subjetivação, ou sobre as formas heterônomas e autônomas de constituição do sujeito de direito digital. Para isso, identifico quatro caminhos possíveis para pensarmos as hipóteses desse trabalho, não para esgotá-las, mas para problematizar ao máximo as possibilidades de investigação sobre a temática<sup>109</sup>.

### HIPÓTESE 1:

Diante dos mecanismos legais tradicionais, temos a possibilidade de investir no papel que os Estados nacionais tradicionalmente cumprem no reconhecimento e proteção dos seus sujeitos de direito em geral, estendendo essa proteção para os casos de direito digital que envolvam os seus cidadãos. Nesse sentido, a formação do sujeito de direito digital seria executada principalmente por meio das políticas normativas nacionais, em correspondência com a cultura local de formação do sujeito. Essa alternativa tem se apresentado como o principal

---

108 Há uma tendência entre juristas de confundir os debates analíticos e conceituais com as propostas sobre modos de positivação do direito. Precisamos separar os debates sobre conceitos dos debates sobre os modos como esses conceitos são concretizados no plano do direito positivo. Por isso, sujeição/subjetivação e liberação/liberdade são conceitos de análise que podem estar presentes em qualquer âmbito do direito positivo: no plano nacional e internacional, ou na dimensão das regras e dos princípios. Neste último caso, parto da compreensão mais recente na teoria do direito de que as normas podem ser entendidas como regras e como princípios. As regras são determinações fechadas, operam no modo binário “ou isso, ou aquilo; sim ou não”; enquanto os princípios são normas em aberto, significadas a partir de dimensões argumentativas sobre a legitimidade do direito em cada caso. Existe uma vasta literatura jurídica a respeito da “teoria dos princípios”. Assim, os princípios e as regras são normas que estão no âmbito tanto nacional quanto internacional. E os princípios mantêm a “textura aberta” do direito, permitindo o constante questionamento sobre a sua legitimidade. Este último ponto tem uma relação direta com o modo que defendo a compreensão sobre o que devem ser as práticas de liberdade: um constante estado de vigilância e de questionamento sobre os rumos de nossas ações emancipatórias ou de liberação das relações de dominação. Para uma introdução ao tema da teoria dos princípios na dogmática do direito, sugiro: ALEXY, R. *Teoria dos Direitos Fundamentais*. São Paulo: Malheiros; 2017.

109 Na elaboração do projeto deste livro, analisei algumas hipóteses a partir de vários problemas iniciais de pesquisa. Estas hipóteses foram debatidas com alguns especialistas, tanto da área de tecnologias digitais e direito, como de metodologia científica. Uma versão inicial dessa análise foi publicada em uma coletânea de capítulos que visava pensar os rumos futuros do Brasil. Nele, tivemos a oportunidade de discutir coletivamente algumas hipóteses de pesquisa para o futuro das instituições e da política institucional brasileira. Para consultar esse trabalho, acesse: MONICA E. F. [VAN PELT E]. Ensaio para se pensar a proteção do sujeito de direito digital no Brasil. *In: Qual o caminho do Brasil? Instituições, Cultura e Política no Século XXI*. Curitiba: Appris; 2021. p. 279–289.

caminho para os Estados, já que a estrutura das nossas instituições governamentais está baseada na noção de Estado-nação soberano, constituidor da normatividade sobre o seu território, com poder coercitivo sobre a sua população para garantir a efetividade do seu poder. Entretanto, ao lidarmos com a dinâmica do âmbito digital, encontramos as insuficiências dessa regulamentação centrada no Estado-nação, já que as tecnologias digitais, principalmente depois da Internet, não limitam o fluxo informacional às fronteiras dos Estados nacionais, fazendo com que os conflitos não consigam ser solucionados com as fórmulas jurídicas existentes.

Além dessa questão dos limites da engenharia moderna do Estado e do direito, o grande risco dessa alternativa é o de dependermos exclusivamente das políticas nacionais de proteção dos sujeitos e renunciarmos às possibilidades que o direito internacional tem oferecido para a constituição de princípios balizadores do exercício de nossas práticas de liberdade. Esses princípios devem estar para além da disposição política e situada das compreensões culturais sobre o que deveria ser a liberdade dos sujeitos. O direito internacional é o espaço de normatização mais potente para nos fornecer parâmetros de questionamento e de constante revisão e reconsideração das regras que adotamos enquanto direitos digitais no âmbito nacional. Ele nos fornece os princípios que, em regra, devem ser discutidos e consolidados em um debate com atores dos mais variados países. É com base nessa dinâmica principiológica internacionalista que sustento a ideia de que seria possível práticas de liberdade que estão para além das dinâmicas governamentais estatais, dinâmicas que regulam as formas mais concretas do direito digital para a sua população.

## HIPÓTESE 2:

Em um contexto de solidificação avançada dos processos de globalização e dos dinamismos específicos de uma sociedade informacional em rede global, a regulamentação focada nos mecanismos do Estado-nação não seria eficaz para resolver os problemas da era digital. Assim, a alternativa mais viável seria a de constituirmos um sistema supranacional de normas e princípios para o direito digital, pelo qual o direito internacional e a sociedade civil internacional seriam os prin-

cipais responsáveis pela definição dos parâmetros e princípios gerais para o direito digital, deixando aos Estados a competência de adequar os parâmetros para os diversos contextos nacionais. Nesse sentido, a constituição do sujeito de direito digital se basearia em princípios e regras internacionais, em seu aspecto de legitimidade e de criação de padrões de correção para a validação das regras nacionais de realização de sentidos de liberdade em âmbitos digitais. Neste caso, a hipótese seria a de se constituir uma declaração universal dos direitos humanos digitais, com destaque para os princípios que consolidariam uma forma jurídica ao sujeito digital adequada às complexidades de uma sociedade digital globalizada.

Deixaríamos ao direito nacional a incumbência de criação de regras nacionais para os processos mais concretos de liberação dos sujeitos digitais das amarras das relações de poder e designaríamos ao direito internacional a competência de pensar sentidos mais amplos de práticas de liberdade, em perspectivas que não se resumiriam às relações de poder situadas. Isso traria ao direito internacional a tarefa de firmar postulados ou princípios normativos abertos para dinâmicas mais complexas sobre os sentidos possíveis de nossa liberdade, não necessariamente ligados aos contextos específicos de cada cultura e de cada sociedade. Assim, as práticas de liberdade estarão sempre abertas a uma tarefa criativa de constante renovação de seus sentidos e possibilidades<sup>110</sup>.

### HIPÓTESE 3:

Podemos entender que as tecnologias digitais, principalmente as que operam por intermédio da Internet, devem ser guiadas por dinâmicas de autogestão, sem regras determinadas pelas organizações políticas dos Estados nacionais ou pelas organizações internacionais, pois essa seria a melhor maneira de garantir a liberdade de fluxos de informações dentro desse espaço. Assim, as questões específicas de violações de direitos seriam resolvidas conforme as possibilidades do direito tradicional, sem que houvesse um direito específico para o ambiente digital feito pelos Estados ou organismos internacionais. Nesse caso,

---

<sup>110</sup> Mais uma vez, afirmo que as funções designadas para cada ente não são de exclusividade. Práticas de liberdade em sentido amplo podem ocorrer em decorrência do direito nacional; e ações de liberação concretas também podem ser consolidadas com base no direito internacional.

aposta-se na ideia de que o processo de constituição da normatividade do âmbito digital — que poderíamos chamar, neste caso, de uma normatividade de baixa intensidade —, seria influenciado pelos mais diversos atores agindo em processos de autogestão, sem a intermediação dos Estados ou organismos internacionais. Neste caso, os processos de constituição dos sujeitos seriam decorrentes dos próprios mecanismos de autogestão da esfera digital, tendo pouca relação com as teorias sobre a sujeição jurídica até então consolidadas. Todavia, constatamos atualmente que a falta de uma regulação forte pelas instituições governamentais nacionais e internacionais faz com que o entorno digital seja controlado pelos interesses dos grandes conglomerados de empresas de tecnologia, o que faz essa hipótese não seja tão adequada para a atualidade.

Uma variação dessa terceira alternativa seria a do estabelecimento de parâmetros normativos internacionais a serem observados nas dinâmicas de autogestão. E o modo de realização dessas dinâmicas seria consolidado pelos próprios envolvidos com a criação, aplicação e uso das tecnologias digitais, sem a intermediação dos Estados e dos organismos internacionais, na concretização destes parâmetros. Os parâmetros seriam estabelecidos pelo direito internacional, já que o direito nacional se apresenta como insuficiente para lidar com as particularidades dos problemas do direito digital. Assim, as práticas de autogestão deveriam se pautar pelos princípios internacionais para o direito digital, sem que haja uma regulação específica em cada direito nacional. Estaríamos diante de uma relação complementar e hierárquica entre princípios do direito internacional e a autogestão do ambiente digital, mas sem a presença da força do direito nacional na execução do direito digital no âmbito de sua soberania.

#### HIPÓTESE 4:

Por fim, temos uma hipótese mais extrema. Com a detecção da insuficiência das instituições modernas no enfrentamento dos problemas digitais e com a impossibilidade da extensão do conceito de sujeito de direito moderno para o direito digital, teríamos que constituir outro paradigma para o direito e uma nova teoria do direito para a governamentalidade digital, mesmo que o direito tradicional continue

operando nos casos não afetados diretamente pelas dinâmicas do entorno digital. No caso, o processo de constituição dos sujeitos digitais estaria em um marco para além do direito moderno. Como temos poucas teorias sólidas sobre como seria um sujeito “pós-moderno”, não há como indicar as principais questões que atravessariam esse processo de constituição do sujeito de direito digital em um marco “pós-moderno”. De qualquer modo, elenco mais adiante algumas questões envolvendo a insuficiência do parâmetro “humanista” moderno, bem como os anúncios sobre o que se compreende atualmente como o “novo humano”, nos diálogos com os conceitos de pós-humano e transumano.

As duas primeiras alternativas (hipóteses 1 e 2) devem enfrentar, com mais destaque do que as outras, questões fundamentais da teoria do direito moderno, especialmente em relação ao modo como o sujeito de direito moderno foi forjado nos processos de constituição dos sujeitos que são característicos de um direito liberal, burguês e capitalista — questões que serão debatidas nos próximos capítulos. Independentemente dessas alternativas estarem corretas, o direito digital já se insere em uma relação de continuidade com essas duas propostas, dados os modos como estão se estabelecendo tratados internacionais e normas nacionais sobre direito digital. É esse o caminho que planejo seguir com maior destaque neste trabalho. Por isso, desenvolverei uma análise sobre os modos como o sujeito de direito moderno foi constituído, as suas críticas e as principais propostas que visualizo para a constituição de um sujeito de direito digital adequado às dinâmicas da sociedade contemporânea.

No caso da terceira alternativa (hipótese 3), já se percebe um avanço significativo dos processos de regulamentação do âmbito digital e um grande descrédito em relação à ideia de que esse espaço deveria ser autogestionável, principalmente porque estamos enfrentando muitos conflitos digitais de difícil resolução e constatamos uma enorme concentração de poder nas mãos das grandes corporações de tecnologia digital. Isto demanda uma atuação normativa por parte das autoridades governamentais, com poder suficiente para enfrentar essas grandes corporações. Já a quarta alternativa (hipótese 4) demandaria a constituição de uma nova teoria do direito, uma teoria para um direito “pós-moderno” que também abarcasse as questões de direito digital. Neste caso, precisaríamos trabalhar com o esgotamento do paradigma

do direito moderno e com a postulação de uma nova estrutura social e normativa, o que nos levaria a outro debate, extrapolando os limites do objeto aqui pretendido.

Independentemente da hipótese a ser seguida, a tarefa de repensar os mecanismos jurídicos e compreender as suficiências e insuficiências das técnicas atuais é uma missão complexa para os teóricos do direito. Apesar disto, estamos em um momento muito produtivo para pensarmos os problemas, as questões, as hipóteses e os caminhos possíveis para um sujeito de direito digital<sup>111</sup>. Engendramos nessa análise toda uma literatura sobre o processo de constituição do sujeito moderno, inclusive as críticas que apontam para o seu esgotamento, em decorrência de sua vinculação a um contexto histórico muito específico de uma sociedade burguesa liberal e de um modo de produção capitalista que forja uma determinada forma para o sujeito de direito segundo suas próprias necessidades.

O processo de identificação e reconhecimento dos indivíduos como sujeitos de direito é uma das questões nodais da teoria moderna do direito, que tem base individualista. A governamentalidade do sujeito é uma das premissas do Estado moderno, juntamente com a afirmação de sua soberania sobre um determinado território. Essa governamentalidade levou o Estado a constituir mecanismos de gerenciamento de sua população, por meio de um complexo processo de categorização dos indivíduos enquanto sujeitos de direito. Atualmente, os sujeitos digitais trazem novos desafios para essa governamentalidade, exigindo uma cuidadosa caracterização do que entenderemos enquanto sujeito de direito digital. Partindo do fato de que a Internet hoje possui mais de cinco bilhões de usuários<sup>112</sup>, estamos diante de uma complexidade imensurável nesse processo de engenharia da nova política de governamentalidade dos sujeitos.

Como já indiquei acima, é plausível entender que esse grande número de usuários, habitantes de um ambiente totalmente diferente do território geográfico dos Estados-nação, caracterizariam um novo “po-

---

111 Em um plano mais geral, estamos pensando a própria situação do direito digital, sua relação com o direito moderno, suas novidades e o seu futuro no direito contemporâneo.

112 Os dados são estimados a partir de várias fontes, mas praticamente todas apontam para esse número. Para uma fonte confiável, conferir o site da União Internacional de Telecomunicações, órgão das Nações Unidas para a temática: <http://www.itu.int/>. Para um site específico com atualizações constantes sobre o número de acessos à Internet, recomendamos o “*Internet World Stats*”, que, em junho de 2022, estimava a quantia de 5.385.798.406 pessoas como usuárias da Internet. Conferir: <https://www.internetworldstats.com/>.

*pulus*”, uma nova população que reside em outra dimensão territorial<sup>113</sup>. Uma das grandes novidades é que o espaço digital vem se apresentando como um novo ator da dinâmica da sociedade internacional, ao oferecer características de um sistema normativo específico, não restrito aos limites das ordens jurídicas nacionais, com sua própria delimitação geográfica, sua própria população e com dinâmicas de poder que trazem novas implicações para a noção de soberania moderna. As questões referentes à aplicabilidade dos direitos humanos aos direitos digitais, dadas as particularidades da dimensão supranacional do ambiente digital, exigem uma atuação mais intensa do direito internacional neste campo.

Ao falamos de um sujeito digital, nossa principal questão é a ausência da dimensão física da sua corporeidade. Como seria o corpo de um sujeito digital? Precisaríamos de um corpo para identificarmos um sujeito nos entornos digitais? Por mais que a própria teoria do direito já tenha separado conceitualmente a noção de sujeito real e de sujeito de direito, entendendo que, entre eles, não há uma necessária relação consequencial ou de continuidade, e por mais que já saibamos que o “eu coerente”, o “sujeito racional”, o “uno de si” é também uma ficção, as particularidades do mundo digital trazem problemas significativos para a definição de um sujeito de direito digital.

Os limites do que define o humano (como o nosso corpo, a noção de vida, o nascimento e a morte) e os elementos que definem a nossa “humanidade” (como a nossa consciência, a nossa memória e a nossa capacidade de percepção de si) são atravessados hoje por outros problemas que nos levam a uma definição do humano que depende também de sua diferenciação em relação às máquinas e não apenas em relação aos outros animais não humanos. Os limites entre o humano e a máquina — ou como as tecnologias são incorporadas aos nossos corpos ou como elas expandem a nossa própria noção de ser humano

---

113 Um dos principais problemas de se pensar as propostas de política institucional e normativa para o caso é a falta de uma bibliografia específica sobre filosofia política e jurídica aplicada ao ambiente digital. Alguns outros espaços, como a sociologia da informação, a sociologia dos algoritmos, os espaços de gerenciamento de informações e a ciência da computação, têm possibilidades mais atualizadas de entendimento sobre os novos rumos do sujeito “digitalizado”. Juntamente com a base da teoria política e das noções sobre a constituição de Estados-nação na esfera ocidental moderna, percebe-se que a grande questão de base do Direito seria a sua tradição liberal baseada na noção de sujeito de direito enquanto entidade portadora de personalidade e a verificação da compatibilidade entre seus pressupostos e as novidades apresentadas pelo âmbito digital.

— são questões em aberto e em grande discussão<sup>114</sup>. Assim, uma teoria sobre o sujeito de direito digital precisa considerar todas essas questões que nos definem enquanto seres humanos. Além disso, precisa desenvolver algum sentido estável do que seja o sujeito digital para o direito digital poder ser um instrumento efetivo e eficaz de proteção ao sujeito digital e de promoção de seus sentidos de liberdade.

Também estamos disputando politicamente o espaço digital, as suas possibilidades e as suas perspectivas, em uma tentativa de constituir formas de legitimação democrática para as estruturas do ambiente digital. Para Martín Parseelis<sup>115</sup>, o objetivo da democratização dos sistemas técnicos — no caso, as tecnologias digitais — é o de abri-los para juízos dos atores sociais envolvidos e propor uma legitimação mais ampla das decisões sobre a definição e construção das tecnologias. Em uma democracia, entender e participar da constituição das tecnologias que programam o sentido de sujeito digital é algo necessário para todos os sujeitos afetados. Por isso, precisamos alinhar as nossas discussões juntamente com os especialistas em tecnologia da informação, demandando uma relação mais produtiva e interdisciplinar entre o campo político-jurídico e o campo técnico das tecnologias digitais.

Como a formação do sujeito de direito é atravessada pelas categorias básicas de direitos — no caso, os direitos fundamentais (individuais, civis, políticos, sociais e transindividuais) —, precisamos pensar essa formação a partir do plano do direito internacional quando trabalha as gerações de direitos e as categorias de direitos humanos e fundamentais. Ele seria a base normativa mais apropriada para pensarmos os elementos jurídicos que dão forma ao sujeito de direito, justamente porque o direito internacional tem se destacado na instituição de princípios gerais básicos para os sistemas jurídicos modernos (especialmente para os ocidentais). E, conforme postulado na minha perspectiva sobre os processos de sujeição e de subjetivação, o direito internacional também cumpriria um papel significativo na consolidação de princípios para a garantia de práticas de liberdade abertas, ou

114 Para uma introdução a essa discussão, conferir: LE BRETON, D. Individualização do corpo e tecnologias contemporâneas. In: COUTO ES; GOELLNER SV (orgs.). *O Triunfo do Corpo: polêmicas contemporâneas*. Petrópolis: Vozes, 2012. O autor salienta o papel da interação das pessoas com as tecnologias em uma recomposição das relações sociais, corporalidades e práticas. Para o antropólogo, as tecnologias da informação possibilitaram “uma humanidade modificada”. Diante disso, extinguem-se as fronteiras entre “o sujeito e o objeto, o humano e a máquina, o vivente e o inerte, o natural e o artificial, o biológico e o protético”. As tecnologias de informação contemporâneas unem-se aos corpos dos indivíduos e redefinem a condição humana, ampliando o estado de liquefação do indivíduo pós-moderno.

115 PARSELIS, M. *Tecnologías Entrenables como Marco para la Evaluación Tecnológica*. p. 69.

seja, práticas que passem por uma constante ressignificação, que não se limitem aos sentidos heterônomos de libertação, às formas como são externamente constituídas as nossas possibilidades de liberação das amarras que nos prendem em determinadas relações de poder.

O que busco são mecanismos jurídicos que permitam aos próprios sujeitos de direito digital constituírem suas práticas de liberdade para além das práticas consolidadas pelas instituições políticas e jurídicas e das dinâmicas do mercado capitalista. Os Estados nacionais, ao se vincularem a esse projeto de um sistema de direitos digitais comum a todos, um direito digital internacional, acabariam seguindo os princípios e diretrizes dessa ordem internacional digital comprometida com práticas de liberdade em sentido aberto. Assim, nosso problema de investigação poderia ser resumido da seguinte forma: quais as melhores formulações de uma regulamentação legal do direito internacional para o processo de constituição do sujeito de direito digital que não se resume apenas aos processos de sujeição heterônomos, mas que se comprometa com processos de autogestão ou com práticas autônomas de realização de sentidos de liberdade?

Se pensarmos a partir do núcleo de direitos básicos dos sistemas normativos modernos, estamos consolidando o avanço dos direitos fundamentais dos sujeitos para o âmbito digital, aperfeiçoando e atualizando os seus aspectos de proteção à liberdade, à autonomia e à dignidade dos sujeitos e considerando as críticas em relação às insuficiências do processo de sujeição moderno. Assim, como hipótese de trabalho, busco, como solução aos problemas destacados, um sistema político transnacional de constituição do sujeito de direito digital condizente com as exigências democráticas de um processo de constituição dos sujeitos que realmente considere práticas emancipatórias que libertem o sujeito dos mecanismos de dominação na esfera digital. E que ofereça não apenas mecanismos jurídicos para a liberação dos sujeitos, mas que também proporcione práticas de liberdade que estão para além do direito digital instituído pelos Estados e pelo direito internacional. Em um sentido mais concreto, proponho uma declaração universal de direitos humanos digitais correspondente aos mais avançados debates sobre a forma do sujeito de direito enquanto instrumento de afirmação do núcleo protetivo e da forma jurídica do sujeito digital. Apenas assim conseguiríamos pensar em um direito digital comprometido profundamente com a liberação dos sujeitos e com práticas de autogestão de si genuinamente livres e dinâmicas.

# O DIREITO MODERNO E A FORMA DO SUJEITO DE DIREITO

Para compreendermos o que estou chamando de sujeito de direito digital, precisamos entender a forma do sujeito em seu sentido geral e a estrutura normativa do sujeito que se formou segundo o contexto da modernidade europeia. Com isso, teremos condições de entender as suas origens, as suas influências e as implicações para uma crítica à forma jurídica do sujeito e uma proposta de readequação dessa sujeição condizente com a era digital. Seria possível uma relação de continuidade entre o sujeito do direito moderno e o sujeito do direito digital? Se a continuidade é possível, precisaríamos apenas adequar o sujeito moderno para essa nova era? Se ela não é possível, o que teríamos em seu lugar, uma nova forma — ou conformação — para o sujeito de direito digital? E, em qualquer um dos casos, de que modo poderíamos pensar em uma forma jurídica para o sujeito digital que não fosse constituída apenas de modo heterônomo, mas que se comprometesse em colocar no centro dessa constituição a preocupação com canais de autogestão de si dos sujeitos? Isto é, de que modo a prática de auto-determinação de si poderia ser colocada no centro desse processo de constituição do sujeito de direito digital? É possível formar um sujeito de direito digital que consiga exercer práticas de liberdade? De que modo essas práticas de liberdade poderiam ser guiadas por regras e princípios do direito?

O pensamento moderno europeu é marcado por uma compreensão de mundo centrada no indivíduo<sup>116</sup>. De modo geral, a compreensão político-filosófica do mundo moderno se forjou em uma referência mediata ou imediata à figura do indivíduo, estabelecendo suas proteções jurídico-institucionais enquanto núcleo dos sistemas jurídicos.

---

<sup>116</sup> Mais adiante, trarei as definições para os termos indivíduo, pessoa e sujeito a partir do direito. Para os fins deste livro, o termo indivíduo será compreendido a partir da tradição liberal, ou seja, o indivíduo é um átomo social, um ente indivisível, a base nuclear da vida em sociedade, uma estrutura independente de sua vinculação a uma determinada sociedade ou comunidade.

No campo político, o liberalismo<sup>117</sup> se destacará pela sua compreensão sobre a liberdade, institucionalizando a privacidade, a intimidade e a individualidade como campos normativos para a realização da autonomia privada dos sujeitos e como núcleo da ordem jurídica e política. Esta será a base liberal do direito moderno<sup>118</sup>, que busca na autonomia privada dos sujeitos o apoio racional para a justificação da legitimidade do direito, entendendo as liberdades individuais como o seu principal fundamento. Ou seja, a justificação racional do direito liberal moderno ancora-se na ideia de indivíduo como átomo social, o elemento básico para a constituição da vida em sociedade, extraindo dele todo um complexo sistema de liberdades individuais que serão instituídas como condições prévias para a constituição e legitimação de um sistema jurídico-político.

É por isso que, em uma análise histórica sobre o processo de codificação do direito moderno, encontraremos as suas origens no direito privado, isto é, um direito que se forja a partir da compreensão de que o âmbito do indivíduo e de suas liberdades privadas é a base para a constituição de um “projeto da modernidade”<sup>119</sup> ancorado em uma filosofia política centrada em propostas de auto-organização de uma comunidade de pessoas livres e iguais, tendo o direito como o intermediador desse projeto, um instrumento linguístico para estandardizar padrões de comportamento e estruturar a sociedade<sup>120</sup>.

Tanto as tradições liberais, que compreendem o sujeito enquanto um indivíduo separado da sociedade e distinto do seu entorno, quanto as tradições comunitaristas e socialistas, pelas quais o indivíduo é percebido a partir do todo, do contexto em que está inserido, têm o indivíduo como referência de análise e como substrato da sua compreensão de mundo. Enquanto método, a modernidade geralmente pressupõe

117 Há diversas perspectivas e linhas teóricas no liberalismo. Utilizarei aqui as ideias mais gerais que constituem a base do pensamento liberal, principalmente sobre o indivíduo e a sua relação com a sociedade em que está inserido.

118 Por direito moderno, entendo toda a estrutura dos sistemas jurídicos constituída após o período das revoluções liberais. Especificamente, podemos definir as suas origens com a codificação napoleônica de 1804 e a sua continuidade até os dias atuais. Para um panorama sobre o direito moderno, conferir: HESPANHA, AM. *Cultura Jurídica Europeia: síntese de um milênio*. Coimbra: Almedina, 2012. GOYARD-FABRE, S. *Os princípios filosóficos do direito político moderno*. São Paulo: Martins Fontes, 1999.

119 Existem muitos autores que investigaram as características nodais da modernidade ocidental europeia e que argumentaram que estamos ainda vinculados a um projeto de modernidade que não se realizou plenamente. Por isso, elencam quais são os princípios que guiam esse projeto inacabado como uma forma de lhe dar continuidade. Conferir: ROUANET, S. P. *As Razões do Iluminismo*. São Paulo: Companhia das Letras; 1987. HABERMAS, J. *O discurso filosófico da modernidade*. São Paulo: Martins Fontes; 2000. GIDDENS, A. *As consequências da modernidade*. São Paulo: Editora UNESP; 1991.

120 Para um estudo detalhado desse processo histórico do direito privado na modernidade, conferir: WIEACKER, F. *História do Direito Privado Moderno*. 4ª ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian; 2010.

que, apesar de todas as possíveis variações analíticas espaço-temporais que poderiam revisitar as diferenças irreconciliáveis entre os indivíduos, seria possível encontrarmos características universais entre os sujeitos, principalmente aquelas relacionadas à razão humana<sup>121</sup>.

## Elementos definitórios do sujeito moderno

De modo geral, podemos identificar três grandes características que sintetizam essa tarefa moderna de abstração do sujeito em relação às suas características materiais: a universalidade, a individualidade e a autonomia<sup>122</sup>. Em relação à universalidade, ela é um conceito ligado à superação da estrutura social de privilégios do Antigo Regime<sup>123</sup>, que era moldado segundo a compreensão de que cada grupo social possuía seus privilégios e direitos conforme o seu estrato social. No plano teórico, essa universalidade seria um instrumento de destituição das antigas hierarquias entre os grupos sociais, instituindo uma compreensão de indivíduo que, em um primeiro plano, iria abstrair toda e qualquer caracterização de diferenças nacionais, étnicas, culturais e pessoais, compreendendo a natureza humana para além desses particularismos.

Isso permitiria afirmar o indivíduo enquanto valor em si, fazendo da individualidade o elemento essencial da subjetividade moderna e fundando as normas sociais na vontade humana, em vez de fundá-las na autoridade das tradições ou de qualquer pressuposto exterior ao indivíduo, como a vontade divina no direito medieval. Ao indivíduo se garantirá o exercício de suas próprias liberdades, sua vontade e sua autorrealização, reconhecendo a sua existência singular e a possibilidade de se distinguir e se afastar do entorno em que está inserido, já que se pressupõe essa diferença conceitual entre ele e a sociedade.

A autonomia passa a ser vista como a condição de libertação dos indivíduos, o seu espaço interno e normativo de definição do modo como ele deseja se autorrealizar e a capacidade para o desempenho desse poder decisório, tanto ao nível individual quanto no social, político e econômico. Essa abstrativização do sujeito tem relação com

121 FONSECA, R. M. Do sujeito de direito à sujeição jurídica: uma leitura arqueogenológica do contrato de trabalho (tese de doutorado). Universidade Federal do Paraná; 2001.

122 ROUANET, S. P. Mal-estar na modernidade. Rio de Janeiro: Companhia das Letras; 2001.

123 Alexis de Tocqueville escreveu um ensaio intitulado "O Antigo Regime e a Revolução" e esse escrito acabou fixando a expressão "Antigo Regime" na literatura. Conferir: ROTELLI, E. "Ancien Régime". In: BOBBIO N; MATTEUCCI N; PASQUINO G (orgs.) Dicionário de Política, Volume 1. Brasília: Editora UnB; 1998. p. 29–30.

o modo como a modernidade forjou o seu sentido de liberdade, em consonância com o pensamento burguês e com os sentidos políticos decorrentes principalmente da Revolução Francesa. A análise de Benjamin Constant<sup>124</sup> sobre as diferenças entre a liberdade dos antigos e a liberdade dos modernos se tornou clássica na filosofia política por apresentar uma das primeiras definições sobre esse novo sentido de liberdade. A necessidade da classe burguesa em ascensão de ter espaços livres para a condução dos seus interesses teve o seu ápice político com a Revolução Francesa e trouxe para a engenharia social moderna algumas transformações, tanto no formato das unidades políticas, que passaram a ser compreendidas a partir dos indivíduos enquanto átomos sociais, quanto no âmbito pessoal, que passou a ser entendido como um espaço de práticas sociais de satisfação das necessidades e dos desejos individuais das pessoas.

Para Constant, desenvolveu-se na modernidade um amor pela independência individual, resultado tanto do aumento da extensão e da população dos Estados nacionais — que impossibilitou a participação direta e constante dos cidadãos nos assuntos políticos, dando espaço para uma democracia representativa fundada na vontade individual das pessoas — quanto do aumento das práticas comerciais — que aumentou as formas de felicidade pessoal, incutindo na vida econômica um sistema meritocrático no qual a realização dos projetos pessoais dependeria exclusivamente dos esforços de cada indivíduo. Assim, a Revolução Francesa passou a ser compreendida como o marco histórico da superação de um modelo político em que a autoridade era ilimitada e abusiva, incorporando no sistema jurídico estatal limitações à autoridade política por intermédio de garantias institucionais para o desfrute das liberdades privadas e dos interesses particulares.

Dessa nova perspectiva, decorre a concepção moderna sobre o sujeito, redimensionando as relações interpessoais, criando sistemas de representação do sujeito em um novo imaginário social e estabelecendo, como aponta Wolkmer<sup>125</sup>, pelo lado da dimensão político-jurídica, a mediação do direito entre o indivíduo e o Estado e, pelo lado econômico, a dissolução das antigas formas produtivas do feudalismo, prin-

124 CONSTANT, B. Da liberdade dos antigos comparada à dos modernos. São Paulo: Edipro, 2019.

125 WOLKMER, M. de F. S. Modernidade: nascimento do sujeito e subjetividade jurídica. In: Revista de Direito Ambiental da Amazônia. 2004;(3):126.

principalmente com a ascensão da burguesia na Europa. Nesse sentido, as liberdades individuais assumiram uma primazia em relação às pretensões políticas da sociedade, exigindo da ordem jurídica a operacionalização de uma “função negativa”<sup>126</sup> decorrente da liberdade moderna, isto é, a função que nos permite evitar as interferências não autorizadas no nosso âmbito privado, estabelecendo uma fronteira legal entre o público e o privado por meio dos direitos individuais.

O liberalismo se consolida como o grande paradigma filosófico e conceitual para a constituição da modernidade europeia. É a partir dele que extrairéi as compreensões sobre o que é o sujeito de direito moderno. E sobre essas mesmas premissas, serão desenvolvidas as críticas a esse modelo liberal de direito. Essas críticas serão importantes porque delas extrairémos as possibilidades de estruturação de outros modelos normativos resultantes dos arranjos sociais causados pelas tecnologias de informação e comunicação contemporâneas, especialmente sobre o que pode ser dito em relação ao sujeito de direito digital<sup>127</sup>. Ou seja, o processo de sujeição — ou de assujeitamento do indivíduo — é constituído segundo, principalmente, as premissas filosóficas do liberalismo. É importante entender e debater a formação do sujeito de direito moderno, pois o olhar que aqui se desenvolve sobre o novo sujeito, o sujeito de direito digital, está interconectado com todos os questionamentos mais recentes sobre a provável morte do sujeito moderno, sobre suas insuficiências para lidar com as dinâmicas atuais; mas também com as possibilidades de atualização da concepção moderna de sujeito, na tentativa de garantir a continuidade do projeto da modernidade e da tradição europeia do Esclarecimento<sup>128</sup>.

A tradição jurídico-liberal forja para si uma imagem objetiva do ser humano por meio de uma compreensão naturalizada sobre o indivíduo. É ele quem será, enquanto sujeito de direito, o impulsador dos processos jurídicos, sendo, ao mesmo tempo, o ponto inicial e o

126 BERLIN, I. Estudos sobre a humanidade. São Paulo: Companhia das Letras; 2002. p. 229–230.

127 No livro, desenvolveréi o entendimento de que o arcabouço teórico e dogmático da modernidade jurídica é insuficiente para dirimir os problemas da era digital. E, em relação ao sujeito do direito, apontarei a necessidade de um entendimento filosófico que incorpore a crítica ao modelo liberal do sujeito, em consonância com as questões mais atuais sobre os novos sujeitos do direito.

128 Esclarecimento, Século das Luzes, Iluminismo ou Ilustração são conceitos que se referem ao movimento intelectual e filosófico que surgiu na Europa durante o século XVIII. Um dos textos mais utilizados para definir esse conceito é o de Kant: KANT, I. Resposta à pergunta: Que é “Esclarecimento”? In: Immanuel Kant: textos seletos. Petrópolis: Vozes; 1985. p. 100–17. Para um debate mais amplo sobre esses conceitos, conferir: CASSIREK, E. A filosofia do Iluminismo. Campinas: Editora UNICAMP; 1997. ROUANET, S. P. As razões do iluminismo. São Paulo: Companhia das Letras; 2000. Para os fins deste trabalho, optamos pelo uso do termo Esclarecimento.

ponto final do sistema jurídico moderno. O indivíduo será o conceito usado para designar uma entidade indivisível e universal. Ele será capturado e inserido no direito a partir de uma estrutura ou de uma forma específica resultante da engenharia jurídica moderna<sup>129</sup>. Os códigos civis modernos anunciarão o ingresso do ser humano na ordem jurídica a partir do reconhecimento da naturalidade do seu nascimento<sup>130</sup>, fator externo e significador da existência de uma pessoa e da possibilidade de ela ser reconhecida como alguém sujeitado a uma determinada ordem normativa, recebendo, em decorrência dessa sua forma jurídica, a atribuição de direitos e deveres. Para que essa caracterização seja possível na construção do Estado-nação moderno, será desenvolvido um aparato de governamentalidade do sujeito<sup>131</sup>, reconhecendo-o segundo determinados padrões normativos e gerindo as suas possibilidades de ação a partir das regras estipuladas por uma ordem jurídica nacional.

Para os objetivos de minha análise, utilizarei um sentido mais expandido a respeito do que seja a normatividade jurídica, não a reduzindo apenas aos seus aspectos dogmáticos ou específicos da técnica jurídica<sup>132</sup>. Procuo os modos mais complexos de produção da governamentalidade do sujeito, ou seja, os modos como essa engenharia moderna produziu o sujeito de direito em uma interrelação com outros campos do saber moderno, como a medicina, a psicologia, a

---

129 Uso do conceito de engenharia jurídica para designar os processos e os agentes que construíram a estrutura dos sistemas jurídicos modernos, adaptando e conferindo aplicabilidade às teorias sobre como o direito deveria ser na constituição da ordem dogmática e prática do direito. Esse processo de engenharia jurídica tenta unir as teorias de outras ordens do saber com o direito. Optei por esse conceito, por haver uma relação de continuidade com um fenômeno novo no processo de digitalização do direito: a junção do conhecimento técnico de programação com o conhecimento técnico do direito. O termo “engenheiro jurídico” tem ganhado destaque no atual processo de digitalização do direito. Ele é o especialista que cria os conteúdos lógico-jurídicos digitais, ou seja, é quem cria as regras computacionais para a operação do sistema jurídico, justamente por possuir os conhecimentos da parte técnica do direito e da parte técnica da computação.

130 No decorrer do texto, não entrarei nos detalhes sobre o modo como se caracterizam esses eventos da vida cotidiana, como o nascimento, a morte, o matrimônio etc., pois essas especificidades mais procedimentais diferem em cada ordem jurídica nacional. O que é importante dessa questão é o contraste com as formas como o sujeito será reconhecido como existente pela esfera digital: a possibilidade de se entender o seu “nascimento digital” e a sua “morte digital” como elementos definidores de sua personalidade jurídica digital.

131 O termo “governamentalidade do sujeito” é utilizado com base nas discussões de Michel Foucault sobre os processos de constituição dos sujeitos e os modos de seu gerenciamento no Estado moderno. Esse debate envolve as noções de sujeito, de modos de sujeição e de práticas de si e se ligam diretamente com o nosso objeto de estudo, o sujeito de direito digital e as novas formas de governamentalidade do sujeito na era digital. O conceito será mais bem desenvolvido no decorrer deste trabalho.

132 A maioria da literatura sobre normatividade jurídica não se questiona sobre os fundamentos que embasam a constituição das regras e dos padrões de conduta dos sujeitos pelo direito. Partem do fundamento moderno e liberal e desenvolvem um debate sobre o modo como, a partir dessa estrutura dada, são constituídas as normas jurídicas. Esse tipo de abordagem não é suficiente para os fins aqui pretendidos, já que estamos investigando os modos como o sujeito moderno é constituído, as suas bases, as questões ocultas, não debatidas, as outras possibilidades de sua constituição etc.

psiquiatria, a estatística etc.<sup>133</sup>. O que quero problematizar são os processos complexos de produção do sujeito a partir da análise que outros campos, para além do direito, desenvolveram sobre a significação do que é o ser humano. E, mais do que tudo, como ele deveria ser nas relações possíveis entre os mecanismos de poder e os instrumentos de produção de verdades sobre os sujeitos. Esses diferentes domínios do conhecimento são responsáveis pela formação da subjetividade moderna e o conceito de norma pode ser entendido aqui como “a forma que determinados saberes assumiram na modernidade, tendo como traço distintivo o caráter normativo que define e separa os objetos e os sujeitos por eles estudados em categorias fixas”<sup>134</sup>.

Usando as estratégias de análise de Michel Foucault sobre o modo como se estabelece a relação entre sujeito e poder na modernidade, podemos dizer que essa governamentalidade moderna opera por meio de uma nova mecânica de poder que, por intermédio dos mecanismos do direito, utiliza-se de um “poder disciplinar” para produzir o sujeito dentro de suas instituições de controle. Ela é uma “biopolítica” que integra várias estratégias de produção e de vigilância dos corpos. O poder estatal alia as suas estratégias de governamentalidade com as exigências do capitalismo<sup>135</sup> e com os novos saberes especializados sobre o sujeito, principalmente os derivados da medicina e da psicologia modernas. Esses poderes normalizadores integram o próprio processo de gestão estatal, promovendo a vida humana como a condição para o exercício do poder, colocando-a no centro de seu processo de organização da vida social. Nesse sentido, o Estado moderno promove processos de sujeição dos indivíduos, gerindo seus mecanismos de controle demográfico, que demandam o controle dos corpos e de tudo o que compõe nossa vida biológica, e instituem formas de individuação dos sujeitos ao mesmo tempo em que trabalha com uma ordem totalizante e englobante da vida social<sup>136</sup>.

---

133 Quando afirmamos saberes “modernos”, estamos nos referindo especificamente ao modo como essas áreas foram ressignificadas na modernidade, adquirindo novas características, principalmente em decorrência de um novo modo de produzir conhecimento, o conhecimento científico, e isso as diferencia das práticas antigas. Por isso, podemos falar de uma medicina antiga e uma medicina moderna e isso é válido para as outras especialidades que elencamos.

134 MALCHER, F. S.; DELUCHEY, J-FY. A normalização do sujeito de direito. *In: Direito & Práxis*. 2018;9(4):2110.

135 As questões referentes ao modo como o capitalismo se aproveita do direito para seus próprios fins serão debatidas adiante, quando apresentarmos as críticas marxistas ao sujeito de direito moderno.

136 FOUCAULT, M. O sujeito e o poder. *In: Michel Foucault: uma trajetória filosófica para além do estruturalismo e da hermenêutica*. São Paulo: Forense Universitária; 1995.

Ao tomarmos a discussão de Foucault sobre a governamentalidade do sujeito — ou seja, as formas e estratégias para a condução da conduta humana — e sobre os processos de sujeição e de subjetivação como base para esta análise, precisamos considerar que ele apresenta o sujeito como algo decorrente das relações de poder. Foucault desenvolve uma abordagem diferente sobre o que é o poder, afastando-se das clássicas definições sobre este termo. O poder não é algo que está no indivíduo. E, por razões específicas da necessidade de se constituir uma vida em sociedade, não é algo cedido aos governantes, como nas concepções clássicas dos autores contratualistas. Foucault define o poder como alguma coisa que acontece nas relações de forças, estando sempre em todas as partes e em todas as pessoas. O que existe não é o poder, mas as relações de poder. Ele não se situa em um lugar específico, mas está espalhado e agindo em toda a sociedade, em todos os lugares e entre todas as pessoas<sup>137</sup>.

Essa noção sobre o que seja o poder em Foucault é essencial para entendermos que toda a preocupação que tivermos com as possibilidades de práticas de liberdade precisa considerar que nunca atingiremos um estágio em que conseguiremos exercer plenamente a nossa liberdade sem nenhum impedimento. Assim, mesmo que nesta minha discussão sobre o sujeito de direito digital eu consiga produzir sentidos normativos que garantam um adequado exercício das práticas de liberdade para os sujeitos em ambientes digitais, nunca será possível chegar a um estado em que constataremos a realização máxima de nossas liberdades. Desse modo, quando Foucault critica os problemas do assujeitamento e da governamentalidade do sujeito no contexto moderno, ele não postula uma utopia esvaziada de relações de poder, uma utopia que supostamente permitiria o pleno exercício da liberdade. O que ele defende é algo que chamo aqui de “modelo escalonado de práticas de liberdade”. Ou seja, ele defende que haja concomitantemente práticas de liberação dos sujeitos das amarras das relações de poder, e que sejam constituídas práticas de liberdade que nos mantenham sempre atentos às novas amarras que se produzirão e que limitarão o exercício de nossas liberdades. É esse o sentido nuclear de sua crítica aos modos como a modernidade forjou o seu sujeito, iludindo-nos com a promessa de que existe um sentido pleno de liber-

---

137 FOUCAULT, M. *Microfísica do Poder*. Rio de Janeiro: Graal; 2004.

dade a ser realizado, caso as capacidades de autonomia dos indivíduos fossem plenamente liberadas.

Essa governamentalidade exercida sobre o sujeito exigirá, para a formação do sujeito moderno, o reconhecimento e a incorporação de padrões baseados na concepção — também moderna — de racionalidade, operando uma cisão entre os indivíduos adequados ao exercício dessas qualidades humanas e entre aqueles que não estão aptos ao exercício da racionalidade plena ou que não serão reconhecidos como seres racionais. Assim, a divisão entre normal e anormal, saudável e patológico vai se apoiar nos pressupostos científicos e morais que solidificaram essa nova forma de produção de sentidos de verdade na modernidade, principalmente por intermédio dos saberes especializados e técnicos. Os indivíduos, enquanto entidades plenas em si e desvinculadas do contexto societário em que vivem<sup>138</sup>, serão inseridos no jogo do sistema jurídico a partir de uma estrutura de atribuição de direitos e deveres, em uma ordem de responsabilização e imputação de comportamentos.

É nesse sentido que os sujeitos são incorporados ao sistema e qualificados como capazes ou incapazes ao exercício das suas condições de autonomia. Além de serem reconhecidos como sujeitos desse direito ao qual se submeteram, serão qualificados para o livre desempenho de suas liberdades e para a execução responsável de seus direitos e deveres. O entendimento sobre quem está apto e inapto para esse desempenho é uma das tarefas primordiais da dogmática jurídica civil, apoiada por esse novo corpo de saberes biológicos, psicológicos e sociais sobre o indivíduo. Em realidade, essa aptidão é avaliada com base em um modelo ideal de racionalidade e desempenho de capacidades de autonomia, como se fosse efetivamente possível realizarmos uma liberdade plena, caso todos os impedimentos fossem retirados de nossos caminhos.

Os que não cumprem os requisitos para o exercício da autonomia serão mesmo assim reconhecidos como sujeitos de direito, mas em uma categoria específica, a daqueles que dependerão de uma tutoria

---

138 Em realidade, o termo indivíduo pode ser entendido como um pressuposto lógico para a afirmação dos modos como constituímos a nossa justificativa para os pactos societários que constituem os Estados modernos. Por ele, podemos imaginar uma condição hipotética em que os seres humanos seriam compreendidos a partir de suas características universais, ou seja, elementos que definiriam a sua essência humana, independentemente do modo como os seres humanos serão significados por sua cultura, por seus vínculos sociais e por suas percepções de si.

externa para o desempenho de sua vida civil pelo direito. Eles serão “marcados pelo reconhecimento jurídico de sua irresponsabilidade e de sua incapacidade como sujeitos de deveres e obrigações”<sup>139</sup>, em comparação com aqueles que cumprirão os requisitos para sua aptidão em relação às capacidades de autonomia. Alguns serão vistos como sujeitos patologizados, incapacitados em decorrência de “anormalidades” identificadas no regime de verdade das ciências modernas. Outros, como sujeitos ainda em processo de formação e de constituição de suas capacidades para a vida civil. E, em situações mais extremas, como sujeitos inexistentes, os “não-sujeitos”, os que por suas características peculiares não serão lidos por esse sistema por não possuírem os elementos “humanos” específicos desse regime de produção de sujeitos<sup>140</sup>.

Esse processo, que opera no seio da modernidade, forja uma noção de sujeito unívoco, fixo, estável e necessário para a funcionalidade dessa governamentalidade do sujeito. Estabeleceu-se um conjunto de normas para diferenciar a normalidade e a anormalidade, em uma relação intrínseca entre o direito e os saberes médico-psicológicos. Os sujeitos que não se encaixavam nesse padrão de normalidade tornavam-se alvo de uma ciência normalizadora, alinhada com uma racionalidade econômica capitalista, que define a “natureza” do ser humano em um regime de verdade e produção de sentidos de assujeitamento adequados a esse modelo. Assim,

Tal constatação nos leva a indagar em que medida os dispositivos jurídicos — em especial a categorização jurídica dos comportamentos e das identidades individuais — constituem um recurso ou dificultam o acesso à justiça e ao gozo de direitos. É que o direito, ao criar categorias a partir do critério estabelecido pela norma, naturaliza [...] a hierarquização social na medida em que separa, cinde os indivíduos em categorias fixas e opostas: normal/anormal, rico/pobre, branco/negro, homem/mulher, heterossexual/homossexual, cidadão/delinquente [...]. O direito define quem é sujeito de direito e o indivíduo tem de se determinar conforme esse padrão<sup>141</sup>.

139 MALCHER, F.S.; DELUCHEY, J-FY. A normalização do sujeito de direito. p. 2111.

140 No plano da dogmática civil, essas questões são disciplinadas pelas categorias da capacidade civil, capacidade jurídica, responsabilidade, menoridade, maioridade etc., ou seja, regras que estipulam o modo como cada indivíduo será recepcionado por determinada ordem jurídica e as competências que precisarão comprovar para o livre desempenho de suas capacidades de autonomia.

141 MALCHER, F.S.; DELUCHEY, J-FY. A normalização do sujeito de direito. p. 2113.

Esse processo de sujeição, vinculado a um padrão de normalidade e baseado em um modelo praticamente estático de sujeito, tem sido alvo de intensas discussões nas últimas décadas, provocando a reconfiguração do sistema jurídico para a incorporação de novos sujeitos de direito, como nos direitos indígenas, direitos das mulheres etc. E para a rearticulação do modo como o direito tem se vinculado a discursos de verdade que nem sempre consideram a autodeterminação dos sujeitos, como na patologização sustentada até recentemente pela medicina em relação a pessoas homossexuais e transexuais. O que temos hoje é um caminho de resistência a esse controle da totalidade da vida por parte das instituições e de rejeição desse modelo de sujeição que foca apenas em uma noção abstrata de indivíduo, deixando de lado as questões concretas da vida cotidiana e outros modelos de processos de sujeição mais condizentes com as exigências de autodeterminação dos indivíduos. Isto é, que se centram mais na preocupação com formas autogestivas de si, reduzindo as incidências de práticas de assujeitamento forjadas segundo preferências heterônomas.

Essas “novas formas de resistência” são lutas que começaram a ser analisadas por Foucault em sua crítica aos processos modernos de sujeição e foi a partir delas que ele propôs alternativas e novos modelos para esses processos<sup>142</sup>. Essas alternativas nos servirão para pensarmos esses processos a partir de novas exigências democráticas, principalmente ao nos preocuparmos com possibilidades emancipatórias adequadas para os sentidos de liberdade de uma governamentalidade do sujeito mais satisfatória, que englobaria também o sujeito de direito digital a partir da crítica à governamentalidade algorítmica operada pelas tecnologias digitais. Aproveitando as críticas às insuficiências da forma jurídica moderna do sujeito, teremos condições mais satisfatórias de consolidar o sujeito de direito digital segundo pressupostos mais adequados para o atendimento das demandas de maior autonomia e pluralidade nos processos de sujeição.

Em que pese as críticas que apresentarei na sequência, a inserção de novas categorias de sujeitos no direito — os “novos sujeitos de direito” ou os “direitos emergentes” dos novos sujeitos — são fórmulas alternativas para se enfrentar as insuficiências do modelo igualitário liberal formal, na tentativa de promoção de um modelo sensível às di-

---

142 Voltaremos mais adiante com essas propostas alternativas.

nâmicas econômicas, políticas, culturais e sociais que sustentam as exclusões e desigualdades no modelo moderno. No caso, o direito digital também pode ser visto como um campo dos direitos emergentes, já que se coloca como um campo autônomo e sensível a outras formas de dominação, exploração e opressão dos sujeitos. Esse ponto será destacado ao final do último capítulo deste trabalho.

Os debates sobre os novos sujeitos apontam uma forma para o sujeito digital que consiga problematizar diferentes vulnerabilidades do sujeito em ambientes digitais<sup>143</sup>. Portanto, precisamos ter em mente os rearranjos das relações de poder operados no âmbito digital, tanto por parte dos governos, quanto por parte das corporações privadas. Como adoto a perspectiva de Foucault de que o sujeito é forjado nas dinâmicas de poder, e de que o poder está sempre atravessando todas as relações e todas as dinâmicas interpessoais, precisamos avançar na compreensão das novas relações de poder que estão sendo constituídas no entorno digital para entendermos que situações precisam ser resolvidas para a liberação dos sujeitos das amarras digitais do poder. Isso será o ponto principal de debate do quarto capítulo.

É dentro desse eixo de análise que encontraremos possibilidades para a constituição de sujeitos digitais que considerem os sentidos profundos de autonomia e de formas democráticas de promoção de nossas liberdades em relação a essas novas dinâmicas de poder. Em um primeiro momento, as normas de direito digital têm por objetivo a liberação dos sujeitos das dinâmicas de dominação nas relações de poder digitais<sup>144</sup>. Mas, além disso, precisamos de princípios jurídicos que se comprometam com a contínua legitimação de nossas práticas de liberdade, evitando o esgotamento de nossas lutas apenas com a criação de leis para a nossa vida digital. Nós, enquanto sujeitos, não podemos ser resumidos à forma jurídica que nos é dada. E nem nos contentar com as liberações que o direito opera ao nos livrarmos de

---

143 No último capítulo do livro apontarei as principais vulnerabilidades que afetam os sujeitos digitais e o motivo pelo qual o direito internacional vem consolidando a ideia de que é preciso afirmar um novo rol de direitos humanos, os direitos humanos digitais. Para uma breve abordagem da proposta, consulte o endereço eletrônico: <https://digitalfreedomfund.org/digital-rights-are-human-rights/>. Acesso em: 03 jan 2023.

144 Díaz Lafuente destaca que o avanço das novas tecnologias tem o “potencial de afetar os direitos e liberdades das pessoas de forma cada vez mais relevante”. Por esta razão, o Regulamento Geral de Proteção de Dados da União Europeia é um dos regulamentos mais importantes no início da era digital. Consultar: DÍAZ LAFUENTE, J. Los desafíos de la sociedad global digitalizada y la protección de datos personales. Análisis de la elaboración de perfiles en el Reglamento General de Protección de Datos de la Unión Europea. In: El Reglamento General de Protección de Datos: un enfoque nacional y comparado. Especial referencia a la LO 3/2018 de Protección de Datos y garantía de los derechos digitales. Madrid: Tirant lo Blanch; 2019. p. 287–8.

determinados arranjos de poder que nos dominam e reduzem nossas capacidades de autonomia. Por isso, afirmo aqui mais uma vez a hipótese de que o direito internacional poderia ser o espaço normativo de produção de princípios para um direito digital comprometido com práticas de liberdade que estão para além dos direitos — geralmente nacionais — que nos liberam das amarras do poder.

Como temos visto, o processo de formação do sujeito de direito digital, tal qual estou considerando aqui, é algo recente. Estamos diante da possibilidade de aprender com as críticas ao sujeito moderno e investir em modelos mais sofisticados para a forma jurídica dos sujeitos digitais. Para enfrentarmos desde já as críticas às insuficiências à sujeição moderna, algumas questões se tornam relevantes. As dicotomias do normal/patológico também se anunciam no processo de assujeitamento digital? Quem são os agentes que hoje determinam as verdades sobre o sujeito digital? Que tipo de governamentalidade do sujeito digital está em andamento? Quais são as questões que precisamos enfrentar para a democratização do processo de sujeição, em promoção de processos de subjetivação ou de autogestão de si no âmbito digital? Que caminhos de resistência e quais processos de libertação do sujeito estão em andamento ou se anunciam em potência no contexto das sociedades digitais? Que casos, processos e situações seriam exemplos de resistência e subversão das dinâmicas de poder que oferecem pouco espaço para a autodeterminação dos sujeitos digitais? Quais os caminhos que o direito digital tem desenvolvido nessa tarefa de normatização do sujeito e do ambiente digital e de que modo podemos utilizá-lo para a promoção de sentidos radicais e democráticos de processos de subjetivação ou de autogestão do eu digital?

Antes de adentrarmos em uma linearidade de análises da constituição do sujeito de direito moderno, levanto aqui essas questões que guiam esta análise, já que o sujeito moderno pressupõe em seu núcleo um sujeito consciente e pautado pela racionalidade e pelas formas modernas de exercício da liberdade de ação. Esse modelo de racionalidade individualizada, que exige dos sujeitos competências cognitivas complexas para julgar o seu mundo e definir os seus caminhos, é um dos pontos mais atacados pelas críticas que tomam por base as dinâmicas econômicas e políticas de nossas sociedades. Há atualmente uma grande exigência sobre os sujeitos digitais para exercerem suas capaci-

dades de autonomia e desempenhem suas liberdades em um ambiente novo e com complexidades técnicas desconhecidas por grande parte dos sujeitos.

Seriam esses sujeitos capazes de se autodeterminarem em um ambiente em que são plenamente vigiados e suas esferas de privacidade são reduzidas? Esse sujeito racional, responsável e consciente de seus atos, encontra espaço para se afirmar em um lugar no qual a maioria das pessoas não possui o conhecimento técnico necessário para entender o modo como essa estrutura é operada? O consentimento dos usuários para o uso das plataformas e dos aplicativos digitais, o cuidado com os mecanismos de vigilância e de afetação à privacidade lançam desafios para o modelo de autonomia moderno. Há um hiato entre as recentes formas de governamentalidade do sujeito digital e seus modos de exercício de suas liberdades em ambientes digitais que nos lança ao desafio de pensarmos esse sujeito segundo as novas relações de poder que se instituem, principalmente nas dinâmicas da sociedade globalizada do século XXI.

## Diferentes concepções sobre o ser humano

Quem somos enquanto sujeitos para o direito? O que somos enquanto sujeitos digitais? É possível falarmos de um “eu” digital? Podemos agregar adjetivos ao “eu” a partir do contexto em que ele se insere: um eu moderno, um eu jurídico, um eu digital? Para enfrentarmos essa questão pelo viés do direito, precisamos delinear os sentidos jurídicos que assumem os conceitos de pessoa, indivíduo e sujeito. Esses três conceitos assumem perspectivas diversas, a depender do ramo de conhecimento nos quais são debatidos. E, no senso comum, esses conceitos (pessoa, indivíduo e sujeito) são utilizados como sinônimos referentes ao “eu”, ao ser humano em seu sentido geral — tanto em seu aspecto subjetivo quanto objetivo. No cotidiano, quando falamos do ser humano, estamos falando do “eu”, da pessoa física ou natural, dessa entidade humana de difícil definição.

Para Mauss<sup>145</sup>, a ideia de pessoa — ou a ideia do “eu” — é considerada “natural”, algo dado, uma identidade bem definida e estável, tanto em nossa consciência quanto para o exterior. Mas essa é uma

---

145 MAUSS, M. *Sociologia e antropologia*. São Paulo: CosacNaify; 2003. p. 369 e 371.

visão ingênua, uma visão do senso comum, pois essa categoria do espírito humano surgiu lentamente e cresceu ao longo dos séculos, sendo atravessada por muitas eventualidades. Ela é, em verdade, uma categoria flutuante, delicada, preciosa e em constante reelaboração. Em suas investigações sobre a “pessoa” e o “eu”, Mauss pergunta de que maneira, ao longo dos tempos e em muitas sociedades, elaborou-se lentamente não o senso comum do “eu”, mas a noção ou o conceito que os homens das diversas épocas criaram sobre si mesmos<sup>146</sup>.

Mauss analisa algumas das formas que esse conceito assumiu na história dos seres humanos e das sociedades. Faz isso a partir de informações extraídas de seus direitos, religiões, costumes, estruturas sociais e mentalidades de época. Uma das coisas que resultados de suas análises indica é que a palavra filosófica “eu” é algo muito recente, como também o “eu” enquanto categoria de análise sobre o ser humano. Na tentativa de desenvolver as questões que levantou em suas pesquisas, Mauss faz um ensaio sobre diversos relatos antropológicos, transitando por várias experiências recolhidas em etnografias para mostrar que o “eu” moderno é apenas uma das formas culturais possíveis para a experiência de perceber a si mesmo. A maior característica da experiência moderna de identificação do eu é que ela força um processo de unicidade em torno de uma mesma identidade ao longo da vida. Nos últimos tempos, principalmente em decorrência das provocações pós-modernas em relação à dissolução do sujeito moderno, e por parte das próprias atualizações do sentido moderno de sujeito e da inserção de novas categorias de sujeitos no direito, constatamos um grande desconforto em relação a essa concepção moderna de um sujeito unívoco e estável em si.

Com o advento da era digital e com a possibilidade que temos de constituir várias versões digitais de nós mesmos — as concepções “avatáricas” do ser digital<sup>147</sup> — também encontramos a continuidade dessa problematização da estabilidade do eu com os atravessamentos promovidos pelas tecnologias digitais. Dadas as particularidades desse contexto mais recente, talvez não seja mais possível sustentar

---

146 Há uma ampla literatura antropológica sobre o nascimento do eu moderno. A apresentação da perspectiva de Mauss aqui tem apenas um objetivo exemplificativo, de levantamento de questões e problematizações, ilustrando os caminhos da antropologia de problematizar a noção moderna do eu.

147 Na Internet, um avatar é a representação da pessoa por meios virtuais. Há hoje muitos recursos para a personalização de nossa aparência digital, construindo um símbolo estético e digital para facilitar a nossa interação nesse ambiente.

a univocidade do eu moderno, algo tão caro para a engenharia social promovida pelo Estado moderno. As nossas várias formas de ser no ambiente digital se alinham às problematizações sobre o que é a pessoa e os seus sentidos atuais, trazendo para esse âmbito o questionamento sobre a possível descontinuidade entre o eu moderno e o eu digital.

Em resumo, ainda estamos nos marcos modernos sobre o sujeito, aprimorando suas possibilidades de autodeterminação, liberdade e autonomia — mas em um novo contexto e em uma nova cultura, muito mais complexa e densa — ou estamos diante do nascimento de uma nova percepção sobre o eu, com a oportunidade de identificarmos os sentidos dessa nova era para o que entendemos ser o sujeito. Se o eu moderno não corresponde ao eu digital, ainda assim poderíamos sustentar a possibilidade de constituição de um sujeito de direito digital? Caso seja possível, o que essa forma jurídica tem a nos oferecer? Ela ainda poderia ser o guia normativo para a preservação de nossas possibilidades de práticas de liberdade?

Antes de adentrarmos nos debates sobre a suposta dissolução do sujeito moderno, precisamos entender que o “eu” moderno é um “eu” situado, é um sentido, dentre outros possíveis. A problematização feita por Mauss a respeito dos diversos sentidos históricos para o “eu” é aqui empregada para termos como perspectiva que, por mais que haja uma relação de continuidade entre o sujeito moderno e o sujeito digital, o contraste com o passado e com outras culturas pode abrir as perspectivas do debate para outros sentidos. O objetivo aqui não é o de mostrar se uma cultura é mais suficiente ou melhor do que outra, mas apenas o de fomentar olhares diferentes sobre o mesmo fenômeno, questionando, deslocando e abalando as nossas certezas sobre as coisas. Por isso, antes de entrarmos na definição moderna de sujeito, problematizemos, enquanto metodologia de contraste de experiências, os sentidos do sujeito digital com a separação que Mauss faz entre personagem, pessoa e eu.

Assim, entenderemos de modo mais aberto os sentidos que o sujeito pode assumir em contextos e tempos específicos e nos afastarmos de uma certa compreensão de que as experiências atuais, por mais que possuam suas novidades, são experiências sem nenhum precedente ou semelhança com outras já vividas. Seria o eu digital uma novidade sem igual ou outras experiências existenciais se assemelham ao que

estamos vivendo enquanto existência digital? Minha pergunta é: essas outras experiências poderiam nos ajudar a compreender melhor o momento atual e a encontrar meios eficazes de resolução dos problemas que estamos enfrentando?

A problematização que Mauss faz do conceito de personagem está ligada às funções, às encenações e às “performances” que cumprimos em sociedade. O autor usa como exemplo a sociedade dos Zuñi, na qual os prenomes das pessoas são indicados pelos clãs, sendo eles definidores do papel que cada um desempenha nesse espaço, geralmente determinado pela idade da pessoa. Os nomes seriam dispositivos que indicam a posição ou a autoridade da pessoa em um entrelaçamento com a sua idade, sendo muito mais vinculados à sua posição social do que com a sua conexão sanguínea com outras pessoas, como no caso moderno das filiações por ascendência sanguínea. O clã é constituído por um certo número de pessoas que são, em verdade, personagens dentro desse grupo. O papel de cada um é o de figurar partes da totalidade do clã. Isso é feito por meio do uso de máscaras permanentes, que representam o personagem a ser vivido dentro desse grupo<sup>148</sup>.

Tal qual os Zuñi, os Kwakiutl também se valem de máscaras permanentes para a identificação da personalidade que encenam no entorno social. Entre os Kwakiutl, cada momento da vida é personificado por um novo nome: o da criança, o do adolescente e o do adulto, cada qual carregando um novo título correspondente com sua fase de vida. Quando adulto, o indivíduo também possui nomes para as atividades e funções que desempenha. Além disso, todo indivíduo dos povos Kwakiutl, dentro dos seus respectivos clãs, possui um ou dois nomes para cada estação do ano. Cada clã tem duas séries completas de prenomes, sendo que uma delas é secreta. O indivíduo recebe um desses prenomes, que muda com a idade e com as funções que ele cumpre no decorrer do tempo. Há uma estrutura de perpetuação da existência dos antepassados, em uma espécie de “reencarnação” ao “reviverem no corpo dos que carregam os seus nomes, suas vestimentas e suas máscaras antigas”. Os nomes possuem, assim, a característica da perpetuidade, sendo os seus atuais possuidores apenas os representantes e os responsáveis pelo seu clã e pela sua família. O interessante é que se alguém matasse o possuidor desses aparatos de personificação, ou

---

148 MAUSS, M. *Sociologia e antropologia*. p. 369, 372–375.

apenas se apoderasse de um deles, essa pessoa herdaria os nomes, os bens, os cargos, os antepassados e até o próprio “espírito individual” da pessoa<sup>149</sup>.

Esses contextos culturais que não fazem parte da tradição moderna europeia são interessantes para rompermos com a ideia de que as experiências que vivenciamos atualmente com as tecnologias digitais não encontram paralelo em outros momentos e são, por si só, grandes novidades de uma história linear e progressiva de avanço, tanto do capitalismo quanto da própria modernidade liberal. Isso também nos liberta do sonho dogmático de pensarmos que o processo de emancipação humana é apenas aquele narrado pelo processo do “Esclarecimento” europeu. Assim, o direito pode nos ajudar em processos de liberação das dinâmicas de dominação e de opressão, mas não consegue determinar a futuridade de nossa liberdade. O que afirmamos como modernidade, em geral, é uma experiência específica do contexto de emancipação europeia. Essa experiência pode servir como um exemplo de processo de emancipação, mas não como a via definitiva de modernização de todas as sociedades. Do mesmo modo, precisamos saber que, uma vez definida a possibilidade de caracterização de um eu digital, suas representações não serão unívocas, nem universais. Além disso, as formas constituídas para a proteção, emancipação e libertação dos sujeitos em ambientes digitais não são as mesmas em todos os tempos e lugares.

Voltando à questão dos personagens, as tecnologias e as plataformas digitais desenvolvem esse sentido de que somos personagens cumprindo determinados papéis sociais. Acessamos nossos perfis e criamos a nossa identidade digital indicando nossos nomes, as imagens representativas de nós mesmos e outros caracteres de identificação que podem diferir para cada espaço digital que frequentarmos. Ao criarmos um perfil digital, mesmo que seja o reflexo de uma identidade física aparentemente estável que possuímos, ele adquire uma certa independência, podendo até ser gerido, utilizado e adquirido por outras pessoas.

Atualmente, os aspectos que tocam a “herança” ou “patrimônio digital”, ou seja, a manutenção de uma identidade digital de pessoas falecidas, de sua memória e de suas lembranças, faz-nos pensar na nos-

---

149 MAUSS, M. Sociologia e antropologia. p. 369, 376–377.

sa “continuidade existencial digital”, mesmo que exercida por outras pessoas. Com as mais avançadas tecnologias de inteligência artificial, podemos simular vozes e imagens de pessoas falecidas com extrema precisão, mantendo um “espírito digital” de uma identidade física ou até criando personagens nunca existentes fora do mundo digital. O que percebemos é que as sociedades sempre demandam de seus sujeitos papéis a serem cumpridos e essa “função cria a fórmula a ser encenada”<sup>150</sup>, na forma de máscaras e vestimentas físicas e digitais, pois os instrumentos tecnológicos, arcaicos ou avançados, podem se apresentar como meios para a realização de nossas possibilidades de existência.

Já ao trabalhar com o conceito de pessoa, Mauss<sup>151</sup> o vincula a um sentido de consciência individual, uma percepção de si que nos distingue do mundo. Como exemplo desse processo, ele indica duas grandes civilizações antigas, a chinesa e a indiana, por parecerem ter sido as primeiras a desenvolver uma noção de pessoa enquanto um eu individualizado e construído em si mesmo. A civilização indiana foi uma das mais antigas a ter afirmado a noção de indivíduo e de sua consciência de si, a “fabricação do eu”. A consciência individual seria definida pela palavra *aham* e, ao que tudo indica, é a mesma palavra indo-europeia para “ego”. O interessante é que, nessa cultura, a invenção do “eu” tinha a função de encontrá-lo para, logo em sequência, dissolvê-lo, pois o eu era considerado algo ilusório, algo que deveria ser dissolvido para ser vinculado e percebido enquanto pertencente a um todo, a alguma coisa maior do que as precárias unidades do eu.

Em contraste com os tempos atuais, o sujeito que acessa os ambientes digitais enquanto um eu indivisível não percebe que, tecnicamente, é apenas uma informação digital aglutinada em funções específicas que dão o sentido de individualidade para os seus usuários. O que chamamos de nosso eu digital é um emaranhado de fluxos de dados ou de informações, e o todo digital é a unidade que se alimenta e se movimenta pelas informações individualizadas dos seus componentes-usuários. Nas estruturas que denominamos de *big data* está o emaranhado incomensurável de informações coletadas de seus usuários percebidos enquanto unidades individualizadas. Entretanto, essas

150 MAUSS, M. Sociologia e antropologia. p. 369, 381-82.

151 MAUSS, M. Sociologia e antropologia. p. 382-4.

informações são coletadas, processadas e utilizadas para a criação de categorias de perfis, demonstrando que o importante para essa dinâmica não são os indivíduos e suas questões particulares, mas as recorrências e constâncias de fluxos que sedimentam categorias e sentidos coletivos. Enquanto sujeitos digitais, somos dados, números e estatísticas, uma ilusão de individualidade em uma unidade composta por uma imensidão de dados e informações.

Os latino-romanos efetuaram um uso muito diferenciado da palavra pessoa e isto trouxe implicações profundas para a cultura jurídica europeia até atualmente. A pessoa, além de ser um elemento de organização da vida em sociedade, um nome ou um direito ao exercício de um personagem e ao uso de uma máscara ritual, será também um conceito fundamental para o direito romano antigo. Nos sistemas jurídicos de tradição romana, ainda é recorrente a afirmação de que o direito é composto por pessoas (*personae*), coisas (*res*) e ações ou procedimentos (*actiones*). Paralelamente a outros processos, a palavra *persona*, que antes representava a artificialidade do personagem, o estranho ao “eu”, a máscara da comédia e da tragédia, prosseguiu o seu caminho e assumiu a função de proprietária dos *simulacra* e das *imagines*, das representações que o seu possuidor exercia, até se tornar sinônimo da verdadeira natureza do indivíduo. Somente os escravos estavam excluídos do “direito à *persona*”, pois não tinham direito ao seu corpo, ao reconhecimento dos seus antepassados, ao nome e a bens próprios<sup>152</sup>.

A noção de *persona* — máscara, máscara trágica, máscara ritual, máscara ancestral —, que surge no início da civilização latina, torna-se corrente entre aqueles que se vinculam à tradição latino-romana, como a europeia continental e ocidental e as culturas por ela influenciadas. A intersecção entre a noção latino-romana de pessoa com a perspectiva cristã de que a pessoa humana seria uma completude em si, independente em relação a outras e feita à imagem e semelhança de Deus, produziu uma das raras e mais potentes percepções sobre a pessoa e o eu. Em que pese algumas discussões entre os etimologistas latinos discordando entre si sobre a origem da palavra pessoa, a grande maioria concorda que o seu sentido original seria o de “máscara”, o “*personare*”, a máscara pela qual ressoa a voz — do ator. Em princípio, ela poderia indicar o personagem que cada um é e quer ser, mas também

---

152 MAUSS, M. Sociologia e antropologia. p. 385–89.

o seu caráter, a sua verdadeira face. Ela indicaria a personalidade humana e até mesmo a divina, a depender do seu contexto.

Já em um período posterior, entre os pensadores clássicos latinos e gregos, a noção de *persona* adquirirá um sentido mais moral, alinhado ao modo como o próprio direito irá utilizar essa palavra. Com essa nuance mais moral, ela adquire um sentido de ser consciente, independente, autônomo, livre e responsável. Assim, o conceito de pessoa recepciona — para além das disciplinas jurídicas, como as funções sociais, as honorárias, os cargos e os direitos — também essa consciência moral que coloca a pessoa como um sujeito moral consciente. Como sintetiza Mauss, a “consciência de si torna-se o apanágio da pessoa moral”. Entre os que debatem o sentido de moralidade dessa época, o imperativo será o de construir o nosso personagem e o nosso caráter por intermédio de um profundo e responsável exame de nossa consciência. De todos os modos, é apenas com a solidificação do cristianismo que o conceito de pessoa irá adquirir uma base metafísica mais sólida.

É com o cristianismo que teremos uma das fundamentações mais estáveis e longevas sobre o conceito de pessoa, pela qual haverá a “purificação” do conceito de *persona*, que corresponderá à noção de pessoa humana. Essa base metafísica foi importante para a questão da unidade da pessoa e da Igreja, o corpo de Cristo, em relação a Deus. A própria trindade seriam três pessoas em uma só. Só a partir daí é que a pessoa se torna efetivamente uma singularidade, uma substância racional individualizada<sup>153</sup>. Aqui, estamos diante do conceito mais próximo de pessoa que está por trás do sentido moderno de sujeito.

Apenas nos últimos dois séculos é que a noção de pessoa adquire contornos mais psicológicos, principalmente impulsionada pela ciência da psicologia moderna. Chegamos ao “eu” enquanto categoria de si mesmo, um instrumento de análise para o lento e longo processo de conhecimento de si, de sedimentação da consciência em seu sentido psicológico atual. Afastando-se dos debates teológicos sobre a natureza e a origem da alma, os estudos da psicologia moderna se remetem mais ao período renascentista e à sua proposta de compreensão racional da natureza da consciência, no processo de “Esclarecimento” europeu. Em síntese, o conceito de pessoa acaba se confundindo com a própria noção de consciência. O pensamento político e filosófico mo-

---

153 MAUSS, M. Sociologia e antropologia. p. 385–6, 390–3.

dermo problematizou a questão da liberdade e da consciência individual, em paralelo com a Reforma Protestante que defendeu o direito de se comunicar diretamente com Deus. Com Kant e seus discípulos, a noção do “eu” se consolidou como uma categoria filosófica, tornando-se condição para o exercício da razão prática. E, como finaliza Mauss, “desde então, a revolução das mentalidades se completou. Temos cada um o nosso ‘eu’”<sup>154</sup>.

O direito moderno se aproveitou dessa relação simbiótica entre o eu e a consciência e promoveu uma noção de sujeito consciente de si, aquele que se torna responsável pelos seus atos por ser senhor de si mesmo. A consciência se torna um elemento obrigatório para o indivíduo ser qualificado como sujeito de direito e realize, em si, uma unidade de si mesmo, produzindo uma suposta identidade coerente e coesa, racional, livre, autônoma e responsável. No direito, esse processo de constituição do sujeito é forjado por intermédio de normas que o transformam nessa unidade significada pelas normas jurídicas, assumindo a função de sujeito de direito. Para o melhor desenvolvimento da questão, precisamos entender os modos como o direito moderno compreende os conceitos de pessoa, indivíduo e sujeito de direito, e suas críticas e novas compreensões para os tempos atuais.

## Indivíduo, pessoa e sujeito de direito na modernidade jurídica

Ao identificar, na modernidade, uma nova concepção a respeito da liberdade, Benjamin Constant divide o conceito de liberdade entre a liberdade dos antigos e a dos modernos. A liberdade dos antigos era um status, uma posição social, algo determinado a partir dos privilégios políticos que determinadas pessoas possuíam. Diferentemente, a modernidade faz da liberdade uma qualidade interna ao indivíduo. A concepção de humanidade que surge no período posterior ao Renascimento europeu traz o ser humano como um ser livre e se torna uma das bases para a concepção liberal sobre o indivíduo. Juntamente com a concepção cristã de livre-arbítrio, o indivíduo passa a ser compreendido como aquele que tem uma vontade interna, um querer e um não querer, características que deveriam ser encontradas em todos os seres humanos.

---

154 MAUSS, M. Sociologia e antropologia. p. 394–6.

A concepção de liberdade cristã também sofreu profundas alterações com a influência da Reforma Protestante. A partir dela, o indivíduo passa a ter uma ligação direta com Deus, exercendo uma relação de intimidade e de escrutínio profundo de suas ações, analisadas agora com base no bom uso de seu livre-arbítrio. Entretanto, esse caráter íntimo do exercício da liberdade humana fez com que o sentido de liberdade adquirisse uma conotação individualista, colocando o sujeito como um centro em si, um ente isolado que tem, em potência, as capacidades para o exercício de sua liberdade. O indivíduo pode querer algo; e os limites para o exercício dessa vontade são as barreiras externas que impedem a sua plena realização. Instaura-se uma tensão entre a liberdade individual e as condições fáticas para a sua realização. Dentro dela, o indivíduo mantém em seu íntimo uma vontade livre, mesmo que ele esteja totalmente incapacitado ou impedido de realizar suas ações devido a condições que lhes são externas.

Estamos diante da noção de liberdade em seu sentido negativo: existe um núcleo no indivíduo no qual reside toda a potência de sua liberdade, mas o seu exercício só pode ser realizado enquanto as condições exteriores lhes sejam favoráveis. Em um plano ideal, para essa compreensão de mundo, a luta pela realização da liberdade é uma luta contra tudo e todos os que impedem o fluir da realização da sua vontade. Esse ponto conflita com a noção que aqui emprego sobre a impossibilidade de alcançarmos um estado de liberdade tal no qual teríamos a livre fluência de nossas práticas de liberdade, um espaço totalmente desimpedido em relação às pressões externas sobre os sujeitos. E isso também se liga com o ambiente digital, ao problematizarmos a ideia de que esse território poderia, de alguma forma, garantir o pleno uso de nossas liberdades digitais, caso conseguíssemos isolar toda e qualquer possibilidade de interferência em nossa autodeterminação pessoal. Discutirei melhor essas questões nos próximos capítulos.

Para o capitalismo nascente, essa concepção de liberdade foi crucial para moldar a sua concepção de liberdade de mercado e de atuação dos indivíduos enquanto sujeitos livres que pactuam suas vontades em uma arena de concorrência entre sujeitos em igualdade de condições. Para a burguesia — também em fase de ascensão —, esse novo formato da liberdade serviu como instrumento de luta ideológica contra o sistema de privilégios do Antigo Regime, marcando a liber-

dade como uma qualidade essencial dos seres humanos, independentemente de suas condições de nascença. E para a formação do Estado liberal, essa concepção servirá para justificar o seu papel de garantidor das liberdades fundamentais dos indivíduos — que seriam, em uma perspectiva lógica, anteriores ao próprio Estado.

Nesse sentido, a sujeição jurídica se molda por intermédio do reconhecimento de direitos naturais dos indivíduos, tornando-se um espaço normativo para o exercício de sua capacidade de autodeterminação e autorrealização. Esses direitos naturais — entendidos como direitos individuais no seu processo de positivação pela autoridade estatal —, servirão para os sujeitos fazerem valer as suas pretensões contra as determinações que lhes são exteriores. Servirão especificamente como instrumentos de limitação do poder estatal e serão justificados com base na razão humana, institucionalizando a liberdade negativa dos modernos.

A racionalidade humana e as capacidades de exercício da liberdade se tornam o fundamento da engenharia jurídica moderna, em substituição aos fundamentos antigos e medievais que se baseavam na natureza ou na vontade divina. Agora, o direito está diretamente relacionado com as características do indivíduo moderno, as qualidades específicas do ser humano racional, tornando-se a sua emanção, a “expressão de suas possibilidades inalienáveis e eternas”<sup>155</sup>. Isso desloca o ser humano para o centro da inteligibilidade da vida política e jurídica, fazendo com que o direito moderno o considere como a base da definição do que seja o sujeito de direito.

As teorias do direito desenvolvidas nesse período partem do indivíduo enquanto um sujeito racional e com capacidade de exercer direitos e deveres em uma determinada ordem jurídica. Elas se alinham às teorias políticas modernas que embasarão a legitimidade da autoridade política a partir da racionalização das condições de pertencimento do indivíduo a uma comunidade política. Principalmente para as teorias liberais, a política e a engenharia social moderna serão pensadas com a preocupação de realização máxima das condições de autodeterminação do indivíduo, buscando proporcionar os meios para a sedimentação de suas liberdades de ação. Por trás disso está tam-

155 FONSECA, R. M. Do sujeito de direito à sujeição jurídica: uma leitura arqueogenealógica do contrato de trabalho (tese de doutorado). Universidade Federal do Paraná; 2001. p. 53-4.

bém o contexto do processo de Esclarecimento europeu, um processo evolucionista de aperfeiçoamento das capacidades de autonomia dos sujeitos e das possibilidades de desempenho de juízos corretos sobre o modo como exercerão suas práticas de liberdade. E, para a realização aperfeiçoada desse processo, o direito ofereceria os seus direitos individuais enquanto instrumentos de proteção de nossas liberdades pessoais.

Diante desse contexto, precisamos entender como a teoria do direito moderno delimitou os sentidos de sujeito de direito, especialmente com a apropriação e resignificação dos conceitos de indivíduo, sujeito e pessoa. Estes três conceitos adquirem conotações específicas quando lidos pela teoria do direito. Há várias tentativas de definir as diferenças entre esses termos. Utilizarei aqui os sentidos comumente empregados pela dogmática jurídica para estabelecer essa diferenciação, em que pese as amplas divergências teóricas em relação aos seus usos e distinções. Esses três conceitos, além de adquirirem um sentido específico na modernidade, possuem uma relação profunda com a concepção cristã de humanidade, como já apontado.

A ideia liberal de universalidade das características que compõem a base do ser humano se relaciona com a premissa cristã de que ele seria concebido à imagem e semelhança de Deus, que o criou para dominar a natureza e tudo o que há em seu entorno. Essa é uma concepção muito distinta sobre o ser humano e que nos distingue de outras culturas e contextos sociais. Como aponta Alan Supiot<sup>156</sup> em suas análises antropológicas sobre o direito, com a chegada da modernidade, há a substituição da referência a Deus na caracterização dos atributos humanos, sem que haja desaparecido a necessidade lógica de vincular o ser humano a uma instituição valorativa que lhe é superior e que o impede de ser tratado como coisa. Isso dará ensejo a uma filosofia secular que tratará o ser humano como um fim em si mesmo, nunca um meio, alçando-o à condição de sujeito máximo da ordem político-jurídica. Esse anseio pela fundamentação de uma ordem política secularizada se alinha com essa perspectiva antropocêntrica radical, que torna o ser humano a base e o destino tanto da política, quanto do direito. Assim, se o ser humano é o centro da ordem jurídica, as

---

156 SUPIOT, A. *Homo Juridicus: ensaio sobre a função antropológica do direito*. São Paulo: Martins Fontes; 2007. p. 37.

demais entidades passam a gravitar essa ordem, tornando-se objetos do direito, no binômio epistêmico sujeito-objeto.

Na tradição liberal, o indivíduo será compreendido como o átomo social, o ser humano visto em suas características universais, despido de aspectos referentes à sua cultura e às características que o distingue de outros indivíduos. Esse conceito será importante para a teoria liberal, ao partir do pressuposto de que é possível identificar elementos universais definidores do ser humano e seus sentidos de normatividade, independentemente de sua vinculação a uma determinada comunidade jurídica. A noção de indivíduo nos remete à singularidade, àqueles elementos que caracterizam o ser humano e o distingue de qualquer outra entidade, tanto dos outros animais, quanto dos objetos e das coisas. Ao mesmo tempo em que o conceito de indivíduo singulariza o ser humano, ele também é o elemento que afirmará a sua universalidade, as semelhanças que guardamos com os demais indivíduos. Assim, o ser humano será livre e autônomo por ser singular dentre as demais espécies de animais, um ser caracterizado pela percepção de si, por possuir uma consciência. E se igualará aos demais indivíduos de sua espécie, segundo os postulados humanistas modernos resumidos na concepção kantiana de que todos somos um fim em si mesmos.

A universalização do indivíduo só será possível a partir do momento em que se solidifica essa compreensão de que todos possuímos características básicas em comum, principalmente uma racionalidade e uma consciência de si que nos distinguirá dos demais seres vivos. E o próprio direito deixará de ser fundamentado em bases metafísico-religiosas para ser fundamentado de modo lógico-racional, partindo de uma concepção antropológica baseada no desempenho das capacidades de razão dos indivíduos, agora entendidos como os elementos nucleares do sistema político-jurídico moderno.

Essa compreensão individualista de que nascemos livres e em iguais condições de exercício da racionalidade se enquadra no contexto da modernidade liberal, pois, conforme aponta Supiot<sup>157</sup>, é a partir do indivíduo enquanto átomo social que será organizada a vida privada e a vida pública das pessoas. No âmbito privado, será criado um núcleo de direitos individuais que sedimentará o espaço de realização de nossa intimidade, ficando protegida contra as investidas externas não

---

157 SUPLOT, A. *Homo Juridicus*. p. 40–41.

autorizadas pela lei. As relações econômicas também serão protegidas sob o manto da livre concorrência, pois, já que todos nascemos iguais, então a competição se torna o motor da vida econômica da sociedade. A estrutura do capitalismo toma por base a compreensão antropológica de uma sociedade formada a partir de indivíduos livres e iguais que negociam seus interesses na arena do mercado segundo as leis da concorrência. No âmbito público, a nossa vida política e a administração dos assuntos públicos serão operadas com os instrumentos da livre escolha dos representantes e com os sistemas meritocráticos de acesso aos cargos e funções públicas. O modelo da democracia representativa vai ao encontro dessa concepção individualista, já que o governo democrático seria o resultado da conjugação política dos interesses e das vontades dos cidadãos, sendo que a noção de indivíduo fomentará as condições para os ideais da democracia representativa e do sufrágio universal, bases da democracia moderna.

No plano político, as revoluções liberais burguesas incorporam a noção filosófico-antropológica de indivíduo, influenciando algumas escolas de pensamento no direito moderno, desde o jusnaturalismo do início da fase moderna até a pandectística alemã, com grande impacto na formação da estrutura do direito privado e da teoria do direito que temos até hoje<sup>158</sup>. A Escola do Direito Natural<sup>159</sup>, ao defender a existência de direitos inatos ao ser humano, direitos anteriores à qualquer configuração societária e ao próprio Estado, deu base para a ideia de que o indivíduo possuía direitos que estavam inscritos em sua “essência” desde o seu nascimento, tanto em um sentido naturalista (jusnaturalismo) quanto em uma perspectiva lógica (jusracionalismo), colocando esses direitos como condições inafastáveis para a constituição de qualquer ordem jurídica, que deveria reconhecê-los como anteriores ao direito positivado pelo Estado. Com isso, a modernidade jurídica rompe com a estrutura normativa do Antigo Regime, pela qual os direitos eram compreendidos a partir da classe ou da posição social dos sujeitos. Consolida-se então um padrão universalista de direitos baseado nos caracteres que são (supostamente) comuns a todos os seres humanos. E essa é a característica marcante do desenvolvimento his-

---

158 Para uma melhor compreensão desse ponto, conferir a quarta e a quinta parte do livro: WIEACKER, F. *História do Direito Privado Moderno*.

159 Para um panorama da Escola de Direito Natural, conferir: Hespanha AM. *Cultura Jurídica Europeia*. p. 301–332. GOYARD-FABRE, S. *Os princípios filosóficos do direito político moderno*. p. 5–70.

tórico da teoria liberal no direito: a afirmação de que possuímos direitos inatos que demandarão, necessariamente, o seu reconhecimento e proteção por parte da autoridade estatal.

A Escola de Direito Natural foi a primeira a sustentar que o ser humano é “naturalmente” um sujeito de direitos por possuir direitos inatos pelo simples fato de existir, de nascer com vida. Desse modo, em uma perspectiva lógica, os indivíduos enquanto seres humanos nascidos com vida adquirirão personalidade jurídica ao se submeterem a um ordenamento jurídico, ganhando assim a condição de sujeitos desse direito. Portanto, em tese, toda pessoa deveria ser vinculada a uma ordem jurídica, pois, em virtude de sua condição humana, já nasceu portadora de direitos naturais e, por isso, já é possuidora de um direito — ainda precário — que precisa da força estatal para sua maior efetividade. No desenvolvimento da teoria do direito liberal, esses direitos inatos serão transformados em direitos subjetivos, direitos próprios do sujeito que permitirão o exercício de suas liberdades (questão que será desenvolvida logo mais neste trabalho). Mas, para que isso aconteça, a engenharia do Estado-nação precisará também designar parâmetros para a vinculação societária (uma sociedade jurídica) dos indivíduos, fazendo diferenciação entre aqueles que são os nacionais de um país e os que são os seus estrangeiros.

O Código Civil Napoleônico de 1804 é um dos principais marcos definidores dessa dicotomia moderna entre nacionais e estrangeiros, por ser um dos primeiros instrumentos normativos a fazer essa diferenciação e por servir de modelo para a modernização do direito. Nele temos uma das primeiras distinções modernas entre dois grupos de indivíduos em relação ao “gozo e privação dos direitos civis”: os cidadãos franceses e os estrangeiros. Seguindo as explicações de John Gillisen<sup>160</sup>, essa nova normatividade fixa um regime diferenciador de direitos, sendo os franceses aqueles que gozariam plenamente dos direitos civis nacionais, enquanto os estrangeiros aqueles que apenas gozariam de direitos limitados, a depender de sua condição, situação e país de nascimento.

Essa configuração binária é mais simples do que a encontrada no Antigo Regime, que possuía uma configuração política mais complexa.

---

<sup>160</sup> GILLISEN, J. *Introdução Histórica ao Direito*. 2.<sup>a</sup> ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian; 1995. p. 547–550.

Nele havia, pelo menos, três tipos de “estrangeiros”, a depender do local em que se encontravam: o estrangeiro em relação ao poder soberano, o estrangeiro em relação ao principado e o estrangeiro em relação à cidade. E em cada um desses contextos, encontrávamos estrangeiros privilegiados ou discriminados negativamente. O Estado-nação simplificou esse processo de reconhecimento dos titulares do direito nacional atuando pela negação: o estrangeiro é quem não faz parte de um determinado grupo sociopolítico; enquanto o nacional é aquele que faria parte desse grupo. Assim, “a qualidade de estrangeiro é determinada por oposição à qualidade de nacional, ou seja, de membro do grupo sociopolítico examinado”. Esse ponto é muito importante para o desenvolvimento do debate sobre que tipo de população habita a “galáxia Internet” e de que modo será resolvido o problema da soberania nacional em um espaço com características que extrapolam o alcance geográfico da engenharia política moderna.

Dois princípios diferentes são até hoje largamente utilizados para esse processo distintivo dos indivíduos, quando analisados segundo a vinculação a um determinado território estatal: o *ius soli*, derivado do princípio feudal de vassalagem determinado pela nascença sobre o solo, e o *ius sanguinis*, semelhante ao sistema romano, pelo qual o estado da pessoa se transmite de pai para filho, sendo que o filho de um *civis* (cidadão) era *civis* onde quer que nascesse. Em complementaridade, o sistema de naturalização foi desenvolvido para dar a possibilidade de um estrangeiro adquirir a qualidade de nacional mediante certas formalidades e autorizações legais. Desse modo, ao se delimitar quem são os vinculados à soberania estatal, o Estado dá a alguns a oportunidade do exercício dos direitos civis; ao mesmo tempo, exclui os que não poderão exercitá-los. Ao se sujeitarem a um ordenamento jurídico estatal, recebem a sua proteção e desempenham determinados papéis sociais regulados pelo direito, como o de pessoa, o de pai, o de mãe, o de empresário, o de comprador etc. Assim, o direito institui um sistema de relações jurídicas para que os sujeitos de direito atuem no jogo social segundo a engenharia política do Estado-nação<sup>161</sup>. Algumas perguntas podem ilustrar esse ponto para o contexto deste trabalho: podemos nos considerar vinculados a um “estado digital”, adquirindo

---

<sup>161</sup> Esse ponto será retomado adiante, quando for debatida a questão específica do sujeito de direito digital e a sua vinculação a uma ordem normativa que transcende os limites do Estado nacional e não tem um critério sólido sobre quem são os “cidadãos” do mundo digital.

a posição de sujeitos ou cidadãos digitais? De que modo essa vinculação seria caracterizada?

Segundo as premissas modernas, ao se vincularem a um Estado, os indivíduos são marcados por uma nova condição: o estado civil ou estado da pessoa natural, que depende do arranjo cultural e social dos papéis a serem desempenhados na sociedade<sup>162</sup>. Essa nova condição do indivíduo — agora entendido como um sujeito de direito — se relaciona com a sua condição ou situação em sua família, na vida política e econômica da sociedade e em sua situação para consigo mesmo. Assim, ele desempenhará vários papéis e se vinculará a diversos estatutos normativos, a depender do tipo de relação que desempenha: se estivermos falando de relações estabelecidas no núcleo familiar, o seu papel no matrimônio, nas relações de parentesco e de filiação, na sucessão de bens, e suas responsabilidades familiares; se são relações de âmbito político, sua condição de cidadão e de partícipe nas decisões políticas do Estado, funcionário público, contribuinte; se são econômicas, sua condição de empresário, consumidor, comprador, contratador; e se são de seu âmbito pessoal, sua condição identitária, sua liberdade individual, sua capacidade de autonomia, etc.

A proposta universalista moderna se apresentou inicialmente como um instrumento normativo condizente com a posição do homem branco e europeu na sociedade. A compreensão sobre a universalidade humana ainda estava restrita à percepção de que apenas o homem — o sujeito masculino — figurava na posição de sujeito político da sociedade europeia. Isso tem relação com uma continuidade histórica de uma tradição patriarcal, que somente será ressignificada após a reelaboração do sentido de universalismo e da expansão dos sujeitos abarcados pelo conceito de humanidade. No contexto da tradição jurídica europeia, desde os romanos antigos as mulheres ou não eram consideradas sujeito de direito, ou estavam em um regime reduzido de gozo de direitos, quando comparadas com os homens. Mesmo com a Revolução Francesa, marco da modernidade e da consolidação do liberalismo, manteve-se a maioria das restrições jurídicas que o Antigo Regime atribuía às mulheres<sup>163</sup>. Do mesmo modo, as crianças e adolescentes, na maior parte dos sistemas jurídicos antigos, não eram

162 GILLISEN, J. *Introdução Histórica ao Direito*. p. 561-2.

163 GILLISEN, J. *Introdução Histórica ao Direito*. p. 600-610.

compreendidas como sujeitos de direito, pois estavam submetidos exclusivamente à autoridade do chefe da família, que poderia dispor até mesmo da sua vida e da sua liberdade<sup>164</sup>.

O interessante nesse ponto é que a promessa moderna de liberdade e de igual tratamento para todos vem operando um processo político de expansão desses princípios para todos os seres humanos, ampliando a posição de sujeito de direito e as condições de liberdade para todos. Quando hoje falamos de igualdade de gênero, novos sujeitos de direitos, direitos emergentes, isonomia de tratamento, estamos aprofundando e radicalizando a proposta de universalidade de direitos proposta desde o início da modernidade, na tentativa de tratar a todos como efetivamente sujeitos de direitos<sup>165</sup>. Ou seja, as ideias modernas de liberdade e de igualdade formam hoje parte nuclear e inafastável dos princípios da cultura ocidental e continuam promovendo rearranjos e reconfigurações no seu sistema político e jurídico. É dentro desse contexto que visualizamos as recentes lutas por reconhecimento de novos sujeitos políticos, desencadeando o processo de expansão da noção de sujeito de direito.

Na teoria do direito, o sujeito de direito será compreendido como a consequência do reconhecimento e da recepção do indivíduo em uma determinada ordem jurídica, estando a ela sujeito tanto para o exercício de seus direitos quanto para o cumprimento de seus deveres e responsabilidades em uma certa comunidade jurídica. Essa sujeição nada mais é do que a forma jurídica que adotam — ou são obrigados a adotar — os indivíduos para estabelecerem relações em um sistema jurídico. E essa forma jurídica moldará os modos como cada sistema jurídico designará os predicados para a qualificação de seus sujeitos, dando-lhes personalidades jurídicas específicas e constituindo o sentido do conceito de pessoa jurídica<sup>166</sup>.

Enquanto paradigma político-filosófico, o liberalismo influenciou um debate muito específico na teoria do direito sobre o fundamento dos direitos individuais: a tensão entre direitos subjetivos e objetivos.

---

164 GILLISEN, J. Introdução Histórica ao Direito. p. 610–632.

165 Adiante, enfrentarei melhor essa questão, mostrando também os problemas dessa universalização da modernidade e algumas implicações desse processo de sujeição moderno.

166 Em um primeiro momento, utilizarei o conceito de pessoa jurídica para designar todas as pessoas que estão aptas ao desempenho das relações jurídicas. Mais adiante, aprofundarei essa terminologia problematizando os sentidos de pessoa natural (os seres humanos) e pessoa jurídica em sentido estrito (as entidades e corporações que adquirem personalidade jurídica para o exercício de seus direitos e deveres).

O que se problematizou foi justamente o modo como a dogmática jurídica incorporou em sua técnica o pressuposto liberal de que os indivíduos, desde antes de sua vinculação a uma determinada ordem jurídica, já possuíam direitos inatos que deveriam ser reconhecidos e validados pelo direito positivado pelo Estado. A questão era se os direitos subjetivos (aqueles vinculados às prerrogativas individuais de exercício de direitos) são anteriores aos direitos objetivos (as normas criadas pelo Estado que estabelecem o modo como devem agir os indivíduos na ordem jurídica) ou se são o seu inverso.

Com o desenvolvimento das críticas a essa compreensão liberal, as perspectivas republicadas questionaram a primazia do direito subjetivo sobre o direito objetivo, afirmando que os direitos dos indivíduos são fundados e formatados apenas a partir de uma comunidade jurídica que lhes antecede. Ou seja, contrariamente às premissas liberais, o indivíduo só possui direitos a partir do momento em que se vincula a uma comunidade que atribui os direitos aos seus partícipes<sup>167</sup>. Em outras palavras, a ideia de liberdade moderna, que se realiza por intermédio da autonomia e da vontade livre dos indivíduos, é problematizada em seus fundamentos filosóficos, tensionando a relação entre direitos objetivos e direitos subjetivos e incorporando no interior do direito os debates filosóficos entre os dois grandes paradigmas filosófico-políticos modernos: o liberalismo e o republicanismo. Como afirma Neumann<sup>168</sup>, essa tensão expressa uma contradição e um duplo significado da palavra direito, pois, por um lado, direito significa direito objetivo — isto é, o direito criado pelo soberano ou pela autoridade estatal — e, por outro lado, significa a pretensão concreta do sujeito de direito. Assim, estamos diante da negação da autonomia do indivíduo, quando ele se submete à ordem objetiva, e, ao mesmo tempo, temos a sua afirmação, quando o indivíduo usufrui de seu direito subjetivo enquanto sujeito de direito.

No início da modernidade jurídica, a noção de direito subjetivo se ligava diretamente à noção de sujeito de direito. Como indiquei, para

---

<sup>167</sup> Essa questão é importante para o objeto deste trabalho, pois a consolidação de um sujeito do direito digital trará a questão de se temos direitos que nos acompanham pelo mero fato de sermos seres humanos, ou se esses direitos são apenas a consequência de uma comunidade jurídica que se institui e se reúne para a criação dos direitos de seus membros. Dada a dinâmica supranacional do direito digital, esse problema filosófico sobre os fundamentos do direito se torna ainda mais complexo, já que teríamos que buscar no direito internacional essa autoridade governamental que reconheceria ou criaria os nossos direitos individuais digitais.

<sup>168</sup> NEUMANN, F. A mudança de função da lei no direito da sociedade burguesa. *Revista Brasileira de Estudos Políticos*. 2014;109:16.

o liberalismo o indivíduo já possuiria direitos e o direito positivado seria o instrumento que possibilitaria, em um grau mais avançado, o exercício da liberdade. O indivíduo seria o sujeito de direito por excelência; isto é, o ser humano se confundiria com a própria noção de sujeito de direito. Essa perspectiva entendia que o direito objetivo seria a decorrência dos direitos subjetivos e o Estado teria a função de validação desses direitos que lhe são anteriores e baseados nas condições de existência dos indivíduos. Assim, o direito objetivo seria a afirmação e validação, por parte do Estado, dos direitos individuais que “existiam” antes da própria consolidação da sociedade na forma de Estado.

Segundo uma explicação mais dogmática sobre a relação entre direito objetivo e subjetivo, o direito objetivo seria o conjunto de normas de um determinado sistema jurídico. Esse conjunto é um dado objetivo, uma estrutura que, em si, poderia ser definida objetivamente. Já o direito subjetivo seria um termo teórico para operacionalizar, internamente ao sistema jurídico, a liberdade e a vontade dos indivíduos. Por meio dele, podemos exercitar os direitos estipulados pela ordem objetiva. A função jurídico-dogmática do direito subjetivo seria a de conceder a um determinado indivíduo a prerrogativa de exercer suas faculdades jurídicas, ou seja, as suas possibilidades de agir juridicamente em defesa dos direitos que lhe foram institucionalmente concedidos. Mas, pelo viés mais teórico-filosófico, a relação entre o direito objetivo e subjetivo assume perspectivas diferenciadas. Em síntese, a questão principal dessa dicotomia entre os conceitos é a de “saber se o direito subjetivo constitui um dado por si mesmo ou se, ao contrário, é engendrado pelo próprio direito objetivo”<sup>169</sup>.

Em suma, no desenvolvimento da teoria jurídica moderna o sujeito de direito será inicialmente concebido a partir da “condição natural do homem”, como no jusnaturalismo, e terminará sendo entendido teoricamente como um produto de uma determinação “puramente” normativa, como no positivismo. Apenas com as fortes críticas ao liberalismo e ao capitalismo empreendidas pelas críticas histórico-materialistas é que teremos uma linha argumentativa para fora da estrutura de uma teoria do direito de bases individualistas, encontrando a raiz do sujeito de direito no “interior da estrutura social correspondente

<sup>169</sup> FERRAZ JUNIOR, T. S. *Introdução ao Estudo do Direito: técnica, decisão, dominação*. 4ª ed. São Paulo: Atlas, 2003. p. 147.

ao modo de produção capitalista”<sup>170</sup>. Ou seja, em vez de o sujeito de direito ser uma categoria meramente filosófica e conceitual decorrente do individualismo moderno, ele passa a ser entendido como uma forma histórica vinculada ao advento de uma sociedade específica: a sociedade capitalista burguesa. Essas críticas serão apresentadas mais adiante neste trabalho.

Ao se submeter a uma ordem jurídica, o indivíduo passa a ser compreendido enquanto sujeito desta ordem e adquire a possibilidade de ser reconhecido pelas suas particularidades e características pessoais por intermédio do conceito de pessoa — em seu sentido jurídico. Há uma separação conceitual entre os termos sujeito de direito e pessoa (jurídica em sentido amplo): o conceito de sujeito de direito é mais amplo do que o de pessoa. Neste último caso, ele se restringe aos predicados que cada indivíduo adquirirá ao se sujeitar a uma ordem jurídica<sup>171</sup>. Ou seja, o conceito de sujeito de direito, ao não se restringir apenas ao ser humano sujeitado a uma ordem normativa, também se compromete com os sentidos dados pela ordem econômica, que exigem o reconhecimento de personalidade jurídica a entidades e corporações, para poderem figurar na ordem jurídica como atores das relações jurídicas<sup>172</sup>. A teoria do direito precisa operacionalizar um complexo sistema de sujeições, estabelecendo distinções entre sujeito e objeto do direito e entre pessoas jurídicas variadas, no atendimento de dinâmicas sociais, políticas, econômicas e existenciais. Como o direito moderno é de base antropocêntrica, as pessoas jurídicas não humanas figurarão na ordem jurídica como atores jurídicos com características semelhantes à atuação humana<sup>173</sup>.

Esses dois conceitos, de sujeito de direito e de pessoa jurídica, fazem a integração do indivíduo a um determinado ordenamento jurí-

170 KASHIURA JUNIOR, C. N. Sujeito de direito e interpelação ideológica: considerações sobre a ideologia jurídica a partir de Pachukanis e Althusser. *Direito & Práxis*. 2015;6(10):52.

171 Em debates mais recentes, existe uma perspectiva inversa: a de que o conceito de sujeito de direito está subordinado ao conceito de pessoa humana, ou seja, ele não é mais amplo do que o conceito de pessoa. O sujeito de direitos seria a entrada da pessoa humana no mundo normativo-jurídico e suas instituições, o sujeito de direitos é uma instituição desse mundo jurídico. Conferir: GOMES, C. M. Os sujeitos do performativo jurídico — relendo a dignidade da pessoa humana nos marcos de gênero e raça. *Direito & Práxis*. 2019;10(2):871-905.

172 Essa amplitude do conceito de sujeito de direito o coloca como um “ponto geométrico de confluência de diversas normas”, abarcando a noção de pessoa, tanto a pessoa física (natural) quanto as pessoas jurídicas (em sentido estrito). Mas, além disso, outras entidades também são reconhecidas como sujeitos de direito, como o patrimônio, associações civis, entidades coletivas sem fins lucrativos, organizações não-governamentais etc. Essa afirmação é encontrada em livros de teoria do direito. Como exemplo: FERRAZ JUNIOR, T. S. *Introdução ao Estudo do Direito*. p. 157.

173 Para fins deste trabalho, o enfoque será dado ao sujeito de direito enquanto pessoa humana, já que a minha preocupação principal é com os novos mecanismos de governamentalidade do sujeito humano na esfera digital.

dico ao designar os requisitos para o seu acesso, indicando quem e o que será reconhecido como ator das relações jurídicas. Esses requisitos pressupõem sentidos externos sobre o que é um ser humano, distinguindo-o dos animais pela separação entre animais racionais e irracionais e qualificando-o por meio de atributos para o bom desempenho da sua razão. Por outro lado, a universalização da racionalidade como qualidade intrínseca ao ser humano fez com que a modernidade jurídica questionasse e afastasse a possibilidade de ele ser tratado como um escravo (ao menos em seu aspecto teórico). Nas ordens jurídicas antigas ligadas à tradição europeia, como a liberdade não era um padrão universal do ser humano, a escravidão humana era algo justificável dentro dessa compreensão sobre o que era a liberdade, como no direito antigo e no direito medieval. Assim, a universalização da razão e da liberdade justificou a separação conceitual entre pessoa e coisa, consolidando uma ordem ética antropocêntrica. Os bens e as coisas tornaram-se objetos do direito, ficando disponíveis para a satisfação das necessidades e dos desejos humanos.

A concepção kantiana de que o ser humano é sempre um fim em si mesmo sintetizaria todo o processo da modernidade em defesa de uma razão e de uma liberdade possíveis de serem exercidas por todo e qualquer indivíduo. Essa concepção ofereceu um sentido filosófico secular para a antiga personificação divina que o cristianismo imprimiu aos seres humanos, operando uma moral universalista secular de igualdade entre todos. Consolidou-se então a noção de que o conceito de indivíduo seria usado para se referir à universalidade do ser humano. Assim, tecnicamente, para o direito, indivíduo pode ser entendido como o conceito que faz referência ao ser humano em seu sentido abstrato, despido de todos os elementos culturais e sociais, o átomo social em seu aspecto “nu e cru”.

Em uma síntese, o sujeito de direito enquanto ser humano (pessoa natural) pode ser compreendido como aquele a quem o direito atribui direitos e deveres, o destinatário e, ao mesmo tempo, o autor das normas jurídicas. Ou seja, aquele cujo comportamento será regulado pelo direito que — supostamente — ele mesmo instituiu pelos mecanismos do processo legislativo e da democracia representativa, sendo ele a própria base da ordem jurídica moderna, democrática e ociden-

tal<sup>174</sup>. Dentro dessa tradição ocidental, identificamos, por um lado, o resgate que o direito liberal moderno faz do direito romano clássico, compreendendo a pessoa enquanto sujeito das relações jurídicas concretas, especificamente no plano individual e privado. Por outro lado, temos uma novidade moderna que é a compreensão do ser humano enquanto cidadão, ou seja, um partícipe da vida política de uma sociedade e o construtor das próprias normas às quais ele deve obediência pelo mero fato de ser uma pessoa racional, sedimentando as bases para a institucionalização do sufrágio universal.

Em qualquer caso, o ser humano é o centro do sistema jurídico. Por isso, a definição de quem é o sujeito de direito é essencial para o entendimento de quem efetivamente estará sob a proteção de uma determinada ordem jurídica. Para além das discussões que outras áreas farão sobre o que é indivíduo, pessoa e sujeito, para o direito o que importa é saber quem é esse sujeito para os fins jurídicos, justamente porque precisa disciplinar o modo como ele legitimamente tomará as suas decisões e como ele determinará o seu agir, para que se opere toda uma estrutura de imputação e responsabilização, de atribuição de capacidade, competência e direitos de individualidade, liberdade, dignidade e de participação política.

Pelas suas peculiaridades e pela sua função de dinamizar as compreensões sobre o sujeito construídas por outros ramos do saber em suas formas de produzir sentidos de verdade, o direito raramente problematiza a noção de sujeito em seu sentido mais profundo. A complexidade sobre as questões relacionadas à nossa existência no mundo é colocada em segundo plano e o direito se preocupa apenas com os aspectos mais técnicos de operacionalização do modo como os sujeitos irão atuar no sistema jurídico, apreendendo o ser humano sem que haja uma profunda problematização de sua condição existencial<sup>175</sup>.

Para forjar o conceito de sujeito de direito e suas relações com os conceitos de indivíduo e de pessoa, a teoria do direito se alinhou com a filosofia política e jurídica modernas, principalmente com os postu-

---

174 Na fase inicial da era moderna, o conceito de sujeito de direito se confundia com a própria pessoa em seu sentido "natural", sendo ela uma realidade em si a ser absorvida pelo direito. Apenas com a virada operada pelo positivismo jurídico e com o reconhecimento de outras entidades como pessoas jurídicas é que se firmou a concepção de que a pessoa "natural" nada mais é do que um atributo instituído pelo direito, que a engendra porque a produz. Ou seja, a pessoa, em sentido geral, seria apenas uma ficção jurídica.

175 Até o momento, não vejo razões para que isso mude. Não entendo que o direito deva, efetivamente, avançar em noções mais sofisticadas sobre o humano, sob pena de normatizar aspectos da vida humana que deverão ser problematizados e analisados em outros campos.

lados referentes à formação da autonomia e da liberdade dos sujeitos, afirmando, a partir das premissas do Esclarecimento europeu, o progresso da história como um processo de aprimoramento da consciência moral humana. O indivíduo será entendido como aquele que, no decorrer de sua vida, aprende a agir moralmente. Ele é potencialmente capaz de agir livremente e de se responsabilizar pelos seus atos, alguém racional e consciente de si, apto ao desempenho das capacidades de autonomia necessárias para o exercício de sua vontade e para a realização de sua autodeterminação enquanto pessoa.

É nesse sentido que podemos entender o sujeito de direito como algo “regulável, normalizável e passível de proteção” por parte do direito<sup>176</sup>. Essa normalização do sujeito também será importante para a engenharia social moderna de promoção do bem-estar e do progresso econômico e material da sociedade, segundo os valores civilizatórios ocidentais. O indivíduo, enquanto átomo social, é o núcleo sob o qual se constituirá uma disciplina de governamentalidade da população de um determinado território, pela qual o Estado moderno irá gerir suas políticas nacionais por intermédio de seu poder soberano. Todo esse pano de fundo servirá para a constituição de um sistema jurídico que investe o ser humano de uma personalidade que lhe permite atuar como sujeito de uma determinada ordem jurídica, dando-lhe a possibilidade de assumir seus direitos, deveres e responsabilidades como um sujeito consciente de seus atos.

Essa sua atuação se opera nos parâmetros instituídos pela lei ao ser a ordem jurídica estabelecida quem determinará os modos de ser dos sujeitos dentro desse direito. Esse padrão de legalidade faz com que o processo de governamentalidade — ou seja, as estratégias de condução das condutas humanas — opere nos parâmetros estabelecidos pela autoridade instituída. O indivíduo é livre, caso atue na margem permitida pelo ordenamento jurídico que o reconhece como sujeito. Nesse sentido, a sua liberdade só pode ser compreendida enquanto tal a partir dessa subordinação à ordem que o reconhece e a ele concede suas possibilidades de agir. Esse reconhecimento é, ao mesmo tempo, uma forma de potência e, inversamente, de limitação. Ao ser reconhecido como sujeito de direito, exerce suas prerrogativas jurídi-

---

176 GOMES, M. M.; AGUIAR, F. Sobre o sujeito do direito e sujeito da psicanálise. *Cadernos de Psicanálise (CPRJ)*. 2018;40(39):195.

cas, mas tem a sua subjetividade delineada pelos parâmetros legais, àquilo que foi instituído e formatado pelo direito.

Essa ordem jurídica persuade, convence e coage, determinando física e psicologicamente o sujeito no direito. De um lado, os sujeitos ganham possibilidades concretas de ação no ambiente jurídico, realizando os sentidos possíveis de liberdade, que concede ao sujeito a faculdade de realizar suas vontades e desejos. Nesse aspecto, a sua liberdade de agir ocorre nos parâmetros legais, em uma mediação institucionalizada pelo direito, garantindo a previsibilidade de suas ações. De outro lado, essa governamentalidade do sujeito, operada pelo direito, restringe outras possibilidades de ser e de se realizar, já que o padrão abstrato e genérico que permite a realização da igualdade de tratamento nem sempre concede iguais potencialidades a todos os sujeitos, pois no plano material existem particularidades que impedem ou inviabilizam a realização das potencialidades em igualdade de condições.

É por isso que uma das preocupações deste trabalho é a de rearticular a teoria do direito em relação aos outros sentidos de liberdade que estão para além do direito. Em Foucault, quando falamos de liberdade, referimo-nos, por um lado, a práticas de liberação, geralmente operadas pelo direito ou pelas instituições visando nos livrar das amarras das relações de poder que não permitem o bom exercício de nossas liberdades. Por outro lado, a práticas de liberdade, que se ligam a tarefas criativas de produção constante de novos sentidos sobre os modos como devemos pensar e executar a nossa liberdade, algo que não se circunscreve aos limites da legalidade ou da institucionalidade. O direito é um dos principais canais para o exercício de nossa liberdade em sociedade. Mas não é o único, nem é o canal que, necessariamente, conseguirá realizá-la de maneira mais plena e eficaz.

Além disso, outras compreensões sobre o exercício da liberdade acabam excluídas do sistema jurídico, que opera com uma compreensão normalizadora sobre os sujeitos e se baseia nas dinâmicas específicas da visão de mundo da maioria dos sujeitos da sociedade ou de uma moralidade hegemônica, que nem sempre é a adequada para todas as pessoas. Ou seja, muitas outras possibilidades de realização de nossos sentidos de liberdade ou outros modelos de vida ficam excluídos desse processo, o que nos leva a constantes tentativas de atualização do

sistema jurídico, em lutas para a incorporação de novas leis e novos sentidos para a liberdade. Somando-se ao processo de constituição de novos sujeitos no direito, ainda temos o problema dos casos em que não sabemos se estamos diante de um novo sujeito, como o direito dos animais, o direito ambiental e, no trabalho aqui desenvolvido, o sujeito de direito digital. Em suma, ao mesmo tempo em que o direito constrói os canais para o exercício da liberdade, ele forja os limites da existência jurídica das pessoas, estabelecendo o que seria a própria existência dos sujeitos e os modos como eles se conformarão aos padrões normativos da sociedade.

No estado atual da dogmática jurídica, o conceito de sujeito de direito se desvincula do conceito de pessoa, por se colocar como uma categoria ampla que recepção em si todos aqueles artífices do direito que figuram nas relações jurídicas, submetem-se à ordem jurídica e são por ela formados. Nesse sentido, já foi indicado aqui que o conceito de sujeito de direito é mais amplo do que o conceito de pessoa, justamente por não termos como sujeitos de direitos e deveres apenas as pessoas naturais, mas também as pessoas jurídicas em sentido estrito e outros entes que assumem um papel ativo na dinâmica do direito. O objetivo aqui é mais estrito: o de discutir os sentidos da pessoa enquanto ser humano no direito. Entretanto, é importante também destacar, além dos significados dogmáticos do que seja a pessoa, as outras configurações que ela assume, para além da representação jurídica do ser humano. Apenas assim seria possível defender a ideia de que nossa representação “avatárica” em ambientes digitais — ou nossa existência digital — também poderia compor a noção de um sujeito de direito digital, um sujeito que possui características diferentes daquelas exigidas para o reconhecimento de uma pessoa natural como sujeito de direitos.

Os dois tipos de pessoas jurídicas que temos no direito moderno são as pessoas físicas ou naturais e as pessoas jurídicas em sentido estrito. No sentido usual, os dois tipos se distinguem pela negação: a pessoa física ou natural seria, por exclusividade, o ser humano, o detentor de direitos e deveres na ordem jurídica; já as pessoas jurídicas seriam entidades abstratas criadas pelo ser humano para o cumprimento de determinadas finalidades, e seriam também detentoras de direitos e deveres, adquirindo personalidade jurídica distinta em

relação às demais pessoas que a compõem<sup>177</sup>. As pessoas físicas são definidas mais facilmente, por serem a representação jurídica dos seres humanos. O direito toma por base os eventos de nascimento e morte como caracterizadores da existência das pessoas, atribuindo personalidade jurídica aos seres humanos, segundo as especificidades de cada ordenamento jurídico<sup>178</sup>. Nesse sentido, ao se atribuir a personalidade jurídica a algum ser humano, o direito moderno o reconhece como pessoa natural e o insere no sistema jurídico como sujeito de direito, segundo as regras de reconhecimento de cada sistema, dependente também do modo como esse sistema reconhece os seus nacionais e os diferencia dos estrangeiros<sup>179</sup>.

No direito, a personalidade jurídica é um mecanismo de atribuição de caracteres normativos para todos os seres humanos, independentemente de suas questões individuais ou particulares, a partir da perspectiva liberal de que todos os indivíduos são iguais e podem ser reconhecidos como sujeitos de direitos. Enquanto artifício jurídico, a personalidade jurídica é uma ficção criada pelas regras de determinada ordem jurídica, é uma criação específica da teoria do direito que atribuirá determinados elementos aos indivíduos em consonância com as suas necessidades existenciais, em geral. Assim, enquanto ficção jurídica, a personalidade pode ser atribuída a outros entes, como as pessoas jurídicas em sentido estrito, ou seja, outros entes que não sejam seres humanos.

De todos os modos, a aquisição de personalidade jurídica garante às pessoas, no direito, a aptidão de serem sujeito de direitos e deveres, o resguardo dos direitos inerentes à personalidade humana, e os valores normativos que se relacionam com uma existência digna. Essas questões possuem implicação direta na caracterização do sujeito de di-

---

<sup>177</sup> O caso típico de pessoa jurídica em sentido estrito é o das corporações, ou seja, daqueles grupos de indivíduos tratados como uma unidade, tendo em vista as finalidades específicas da entidade coletiva, atribuindo-lhe direitos e deveres que lhe são próprios, diferentemente dos direitos e deveres dos membros dessa corporação. A constituição da corporação é geralmente feita por intermédio de seu estatuto ou algum documento jurídico para regular a conduta da própria corporação e a dos seus membros. Mesmo assim, a atribuição de personalidade jurídica a esse ente coletivo é apenas uma figura de linguagem, já que os atos de uma pessoa jurídica em sentido estrito são, na prática, os atos de seres humanos ligados a esse ente. Como exemplos no Brasil, temos as associações, as sociedades empresariais, os entes da administração pública nacional e internacional, as fundações, as organizações religiosas, os partidos políticos e as demais empresas e corporações.

<sup>178</sup> Em regra, a atribuição de personalidade se dá quando ocorre o nascimento com vida e se encerra com a declaração de morte da pessoa. Entretanto, a depender das regras de cada sistema, esses parâmetros podem variar. O importante é que os eventos nascimento e morte são os marcos mais objetivos desse processo de aquisição de personalidade jurídica.

<sup>179</sup> Isso não significa que os estrangeiros não serão reconhecidos como pessoas naturais e como sujeitos de direito do sistema nacional. As regras de direito internacional estipulam formas de reconhecimento mútuo dos indivíduos, para a operação de relações jurídicas entre os sistemas jurídicos.

reito digital e na necessidade de se pensar meios para a proteção do sujeito, adequados a uma existência digital correspondente com nossos anseios por um ambiente saudável e respeitoso em relação aos valores para uma vida social digital adequada. Seria o sujeito de direito digital a representação digital da pessoa natural? Seria ele uma nova entidade jurídica, algo entre a pessoa natural e a pessoa jurídica em sentido estrito?

Cada ordem jurídica moderna disciplina as formas de gerir a população de um determinado Estado, dentro daquilo que definimos como processo de governamentalidade do sujeito moderno. Em regra, o Estado moderno estipulou regras de registro civil de seus sujeitos a partir de características particularizadas dos indivíduos, como o seu nome, filiação, nacionalidade, informações de nascimento, algumas outras características fenotípicas e demais atos da sua vida civil, como o matrimônio, herança, filhos etc. Empregando os termos do direito romano antigo, podemos dizer que é com esse ato oficial de registro civil que os indivíduos se submetem a uma determinada ordem jurídica e recebem a “máscara” pela qual serão reconhecidos artificialmente como atores do “teatro do direito”. Nesse sentido, podemos dizer que a noção de *persona* do direito romano ainda é muito presente na cultura jurídica moderna, pois nos remonta à ideia de papel social e às funções que cumprimos em sociedade e que estão disciplinadas pelo direito.

Antes do século XIV, quase não havia registros e provas escritas do estado civil de uma pessoa, ou seja, de atos e fatos de sua vida em uma determinada sociedade. Recorria-se a outros meios como as testemunhas ou verificações oculares de fatos e atos. No fim da Idade Média, os atos de registro das situações civis das pessoas eram geridos e mantidos pelo clero em documentos paroquiais que consignavam os batismos, os casamentos, os falecimentos etc., mas visando documentar os atos relacionados ao estado religioso das pessoas<sup>180</sup>. Nesse regis-

---

180 Segundo Gillisen (1995, p. 561), “os mais antigos registros paroquiais remontam, em Itália, ao século XIV, mas o seu uso só se generalizou no século XV e, sobretudo, XVI. No século XV certos bispos promulgaram estatutos tendentes a fazer manter registros de batismo, nomeadamente o bispo de Nantes, em 1406, e o de Tournai, em 1491. O bispo de Cambrai estendeu a obrigação do seu clero em relação aos registros de casamento e de desponsais em 1550. Mas já em 1519, aparecem registros de casamento em Malines e, em 1527, em Anvers. A obrigação de manter registros paroquiais só foi generalizada na igreja pelo Concílio de Trento. A obrigação canônica de conservar registros de óbito só aparece no século XVII.

tro religioso, o batismo cumpria a função de definir o início da vida social da pessoa<sup>181</sup>.

No cristianismo, a partir do batismo, o ser humano se tornava filho de Deus, ou “sujeito de Deus”, pois se sujeitava à ordem e à vontade divina. Seguindo Mauss<sup>182</sup>, é possível visualizar uma relação de continuidade entre o sistema de registros da Igreja Católica e o sistema de registro civil moderno, se entendermos a modernidade como um sistema cultural. E, para Wieacker<sup>183</sup>, o processo de laicização e de substituição da autoridade da Igreja em assuntos seculares acabou incorporando alguns procedimentos ou métodos de identificação das pessoas, como os mecanismos de registro civil. Assim, o direito moderno criou os seus próprios mecanismos de reconhecimento da existência da pessoa, reconhecendo-as formalmente como possuidoras de personalidade e as inserindo no corpo jurídico e social, secularizando os atos da vida civil.

Principalmente após a Revolução Francesa, operou-se na Europa a secularização dos registros do estado civil das pessoas, estabelecendo-se, por exemplo, que o nascimento, o casamento e o falecimento de todos os habitantes deveriam ser constatados e registrados por oficiais públicos, consolidando uma nova forma de produção de estatísticas e dados para a governamentalidade do sujeito na modernidade. Assim, as entidades governamentais do Estado moderno irão identificar, catalogar, reconhecer e atribuir um nome, estipular os modos de fixação do domicílio e registrar as informações mais importantes sobre o indivíduo. Isso será feito em relação às pessoas jurídicas em sentido estrito (empresas, corporações etc.), segundo regras específicas que dependem do tipo de ente que será reconhecido e validado como pessoa. Após o cumprimento dessas formalidades, a pessoa — tanto física, quanto jurídica em sentido estrito — ingressa no mundo jurídico reconhecida como sujeito de direito, ou seja, está subordinada a uma determinada ordem jurídica e figura como sujeito de direitos e deveres e a se relacionar com outros sujeitos de direito.

---

181 O Cãnone 849 do Código de Direito Canônico expressa: “O batismo, porta dos sacramentos, necessário na realidade ou ao menos em desejo para a salvação, e pelo qual os homens se libertam do pecado, se regeneram tornando-se filhos de Deus e se incorporam à Igreja, configurados com Cristo mediante caráter indelével, só se administra validamente através da ablução com água verdadeira, usando-se a devida fórmula das palavras.” Conferir: Código de Direito Canônico, p. 155. Disponível em: [https://www.vatican.va/archive/cod-iuris-canonici/portuguese/codex-iuris-canonici\\_po.pdf](https://www.vatican.va/archive/cod-iuris-canonici/portuguese/codex-iuris-canonici_po.pdf). Acesso em: 22 mar 2022.

182 MAUSS, M. Sociologia e antropologia. p. 392-3.

183 WIEACKER, F. História do Direito Privado Moderno. p. 270.

É interessante notar que quando falamos hoje de sujeito de direito digital, também encontraremos fórmulas específicas para o seu reconhecimento, tanto pelo processo de digitalização da burocracia estatal — que passa agora a se aproveitar dos mecanismos computacionais de gerenciamento de informações — quanto pelos métodos criados pelo próprio ambiente digital para reconhecimento dos usuários de plataformas, sites e outros espaços que demandam papéis sociais digitais dos indivíduos. Também existem projetos de constituição de sistemas de registro e certificação da identidade digital dos sujeitos, tanto para o seu reconhecimento, ingresso e trânsito nos ambientes digitais, quanto para seu uso por autoridades governamentais em sua tradicional função de gestão de sua população. Talvez estejamos diante de um novo momento de constituição dos registros civis das pessoas, que passa a ser operado pelas tecnologias digitais. Esse processo parece ser irreversível e inevitável, levando-nos a uma nova era em relação à produção e de registro de dados estatais e demográficos. Essa questão será retomada mais adiante, no tópico sobre os processos digitais de governamentalidade do sujeito.

Em que pese as questões “reais” a respeito dos seres humanos — os seus sentidos existenciais, psicológicos, culturais e sociais —, o direito se preocupa com as questões jurídicas da pessoa, ou seja, aqueles elementos entendidos como relevantes para a operacionalidade do sistema jurídico. O que chamamos de pessoa (em seu sentido jurídico) nada mais é do que a atribuição ficcional de uma identidade jurídica ao indivíduo para que ele possa figurar como sujeito de direito. Os papéis sociais que desempenhamos são captados pelo direito para interpretá-los e compatibilizá-los com as expectativas normativas sobre como devem ou deveriam ser realizados. Ou, quando ainda não existem regras definindo quais expectativas normativas são esperadas dos indivíduos, a personalidade jurídica dá ao direito a oportunidade de definir as condutas aceitáveis perante a ordem estabelecida.

A teoria do direito, principalmente a dogmática do direito civil, aproveita o sentido comum sobre o que entendemos como ser humano e, sem questionamentos mais complexos, recepciona-o como o padrão para a constituição da personalidade jurídica do indivíduo e da sua caracterização como sujeito de direito. A pessoa física, uma vez entendida na modernidade como um ser racional e detentor de uma consciência

de si, torna-se o modelo básico para a atribuição de direitos e deveres, inclusive para os demais entes que também serão reconhecidos como sujeito de direito. As diferenças concretas entre as pessoas não são, em um primeiro momento, consideradas, mesmo em se tratando das regras de limitação da capacidade jurídica do sujeito, como nos casos dos absoluta e relativamente incapazes, categorias também genéricas e abstratas. Na tradição liberal, o direito toma como regra as categorias abstratas sobre os indivíduos, preocupando-se apenas em um segundo momento com as suas particularidades. Por isso, no campo da aplicabilidade do direito, uma das principais funções dos operadores do direito é a de se voltar para as concretudes das situações particulares e adaptar as estruturas abstratas do direito à materialidade da vida.

Ao avaliarmos melhor a questão da abstração do indivíduo — isto é, a adoção da perspectiva individualista, universalista e racional que, em regra, nos coloca como indivíduos autônomos e responsáveis e, por isso, livres para decidirmos como agir —, um olhar mais crítico irá identificar que, por trás dessa abstração, o direito incorpora modelos de condutas tidos como aceitáveis pela maioria de uma sociedade, pela sua moralidade ou cultura dominantes. As críticas ao conceito liberal de indivíduo afirmam que, além de uma suposta universalidade de algumas características dos seres humanos, quando o direito avança e atribui os direitos específicos da personalidade humana ele o faz por intermédio de um modelo que nem sempre é o adequado para os sentidos de vida e de liberdade de todos os indivíduos. Assim, a institucionalização dos direitos do indivíduo e a sua qualificação como direitos de personalidade carrega em si, além das supostas abstrações dos indivíduos, sentidos particulares de vida, geralmente decorrentes da moralidade dominante na sociedade.

O direito acaba entrando em contradição, já que com a promessa de instituir os canais igualitários para a liberdade e a autorrealização dos indivíduos, prescreve e normaliza comportamentos, forjando os modos como a pessoa é reconhecida e protegida pelo direito consoante o padrão hegemônico de vida em uma específica sociedade. Nesse sentido, os direitos de personalidade surgem como instrumentos de proteção das características existenciais dos indivíduos, mas também produzem efeitos nocivos de normalização e homogeneização dos mo-

dos de existir, negando, em muitas situações, a diferença e a pluralidade de formas de vida.

Inicialmente houve grande dificuldade na teoria do direito em se reconhecer os direitos de personalidade como direitos relacionados aos indivíduos, já que os direitos subjetivos eram restritos ao campo das relações jurídicas patrimoniais. Nesse sentido, conceder o caráter de direitos subjetivos aos direitos de personalidade seria o mesmo que conferir aos indivíduos a possibilidade de dispor sobre suas características fundamentais, tais como a sua vida e a sua honra. Além disso, a dogmática civil apontava que o reconhecimento dos direitos de personalidade como direitos subjetivos levaria a uma concomitância entre a pessoa e o objeto da relação jurídica, já que o sujeito seria titular de direitos sobre si mesmo. Essas limitações têm relação com a incapacidade que o direito tinha em lidar com questões para além das relações patrimoniais, como as situações existenciais da pessoa.

Apenas mais recentemente, principalmente após a Segunda Guerra Mundial, é que se destacou a ideia de que a personalidade humana não deveria ser entendida como um objeto do direito, o que abriu espaço para novas perspectivas em relação aos direitos de personalidade, iniciando um amplo debate na dogmática do direito civil. Como exemplo de uma argumentação transitória entre os dois sentidos, Orlando Gomes<sup>184</sup> entendia que o objeto dos direitos de personalidade seriam as projeções físicas ou psíquicas da pessoa humana reconhecidas como bens jurídicos por determinação legal. Assim, o que seria tutelado não era a personalidade humana, mas as suas projeções. Entretanto, mesmo com esses avanços, ainda há, nesta argumentação, um forte resquício do modelo patrimonialista de direitos.

Como explica Doneda<sup>185</sup>, isso limitou a potencialidade da fórmula dos direitos de personalidade, pois se insistia em um modelo que apenas contribuiu para a limitação da sua efetividade. Para superar essas insuficiências, avançou-se em busca de novos modelos, pelos quais os direitos de personalidade seriam uma nova categoria e estariam para além das tradicionais dicotomias entre público e privado, e entre sujeito e objeto. Para Perlingieri<sup>186</sup>, a personalidade humana deveria ser

184 GOMES, O. Introdução ao Direito Civil. Rio de Janeiro: Forense; 1997. p. 131.

185 DONEDA, D. Os Direitos da personalidade no novo Código Civil. In: A Parte Geral do novo Código Civil: estudos na perspectiva Civil-Constitucional. 3.ª ed. Rio de Janeiro: Renovar; 2007. p. 45.

186 PERLINGIERI, P. Perfis do Direito Civil. Rio de Janeiro: Renovar; 1997. p. 155.

tutelada em suas múltiplas facetas e nas mais variadas situações enfrentadas por uma pessoa. Por isso, o modelo de direito subjetivo não seria suficiente, principalmente pelo seu viés privatista e patrimonialista. Nesse caso, não podemos trabalhar com a dualidade entre sujeito e objeto, pois quando o objeto de tutela é a pessoa e a sua personalidade, ao mesmo tempo trabalhamos com o sujeito titular do direito e o seu objeto.

O que se propõe hoje, enquanto perspectiva dogmática mais aceita, é uma tutela complexa e abrangente, que supere esses problemas e que não se restrinja às relações entre Estado e indivíduo, aplicando-se também às relações entre os particulares. Essa reformulação também se alia às compreensões mais recentes sobre os direitos fundamentais no pós-Guerra, alçando os direitos de personalidade à categoria de direitos fundamentais. Isto provoca a reconfiguração dos sistemas normativos nacionais, inclusive com a constitucionalização dos direitos de personalidade, visando a sua maior proteção institucional. O constitucionalismo contemporâneo afirma os direitos de personalidade como elementos constitutivos da ordem jurídica constitucional, justamente por entendê-los agora como valores fundantes do sistema jurídico. São direitos essenciais para o desenvolvimento da pessoa em seus múltiplos aspectos, como os físicos, os psíquicos, os intelectuais e tudo aquilo que se relaciona com os seus caracteres existenciais. Por isso, estão ligados ao mínimo necessário e imprescindível para uma vida com dignidade, aqueles valores mais significativos para a vida humana com qualidade. O próprio direito digital tem se vinculado a esse processo expansivo dos direitos de personalidade ao caracterizar os direitos de personalidade digitais, em uma tentativa de proteger, de modo mais efetivo e atualizado, os sujeitos na era digital.

As críticas às insuficiências da teoria liberal no direito, bem como dos mecanismos de proteção ao indivíduo, ressaltam que os direitos que atribuímos às pessoas, tanto os individuais em geral quanto os específicos da personalidade, estão baseados em uma compreensão pouco dinâmica em relação à pessoa, pressupondo uma certa imutabilidade da nossa existência — sendo que, essa imutabilidade é pensada segundo o padrão hegemônico de comportamento na sociedade. É essa uma das bases para as propostas de inserção de novas categorias de sujeitos no direito, principalmente pelas políticas identitárias e pe-

los direitos emergentes de grupos minoritários, como as mulheres, a população LGBTQIA+, os indígenas e negros, os quais são exemplos de atualização dos sistemas protetivos aos indivíduos, por meio da recompreensão dos direitos individuais e de personalidade — segundo as necessidades de uma sociedade democrática e plural.

No caso deste trabalho, também inseri na análise os sujeitos digitais, já que entendo haver uma vulnerabilidade específica desses sujeitos que não poderá ser enfrentada com as noções tradicionais sobre o sujeito de direito. As várias personalidades que assumimos nesse ambiente, as diversas concepções “avatáricas” de nossa identidade digital, o trânsito facilitado e acelerado entre culturas e sentidos de mundo, a dissociação entre nossa identidade digital e física, todos esses elementos apontam para a insuficiência de uma concepção de direitos individuais e de personalidade que seja unívoca, baseada nos sentidos majoritários de modo de vida de uma sociedade em específico.

Por isso, conforme verificaremos na sequência, é grande a importância da ordem jurídica internacional e dos direitos humanos e fundamentais para a afirmação de padrões normativos mais adequados aos sentidos existenciais que temos hoje. E, nesse sentido, tento compreender como estão sendo realizados os processos de liberação dos sujeitos nas dinâmicas de dominação, exclusão e opressão digital. Isso nos traz um processo de emancipação ou de liberação dos sujeitos em ambientes digitais que tem sido promovido pelo direito digital. E, como tenho afirmado, esse processo de liberação é um dos elementos de uma prática de liberdade muito mais ampla, que não se resume às formas como o direito digital tem encontrado para a proteção e para a promoção da emancipação dos sujeitos digitais.

## O sujeito do direito entre o plano existencial e normativo

Em resumo, como analisei acima, a teoria do direito moderno trabalhava com um mimetismo pelo qual a pessoa natural ou física do direito era a reprodução normativa da pessoa enquanto ser humano, externa ao direito. Ou seja, a tarefa do direito seria a de reproduzir o ser humano por meio da categoria normativa de pessoa natural, sendo essa uma cópia imperfeita do ser humano real. Esse mimetismo tomava por base os caracteres universais do indivíduo e os comportamentos

sociais do modelo de pessoa, entendidos como padrão da sociabilidade humana e geralmente derivados da moralidade dominante. Com as críticas às insuficiências desse modelo universalista racional sobre o indivíduo e com as críticas às padronizações dos comportamentos normatizados com base nesse modelo dominante sobre o modo de vida das pessoas, os direitos individuais e de personalidade sofreram uma ampla reformulação, mesmo que lenta e gradual, ao adquirirem nuances mais plurais e democráticas.

Além disso, no desenvolvimento histórico da própria teoria do direito, as propostas positivistas solidificaram uma viragem paradigmática na compreensão sobre a relação entre ser e dever ser no direito, desvinculando permanentemente os conceitos jurídicos de pessoa e de sujeito de direito dos seus sentidos existenciais e externos ao direito. Estes pontos são importantes para a afirmação da possibilidade de se constituir um sujeito de direito digital, pois não existe a mimetização entre pessoa natural e sujeito de direito — como anteriormente se pensava; e como popularmente se pensa até agora. Assim, os direitos de personalidade e individuais foram ressignificados e possuem um campo de incidência muito mais potente e alargado do que antes.

Em Hans Kelsen, o sentido jurídico de pessoa está relacionado diretamente com os conceitos de direito e de dever jurídicos. Para Kelsen<sup>187</sup>, a dogmática jurídica cria a ficção de um sujeito que é portador de direitos e deveres, na tentativa de suprir uma certa expectativa vulgarizada, ou uma tendência do pensamento humano em acreditar — ou querer acreditar — que existe “algo que tem o dever ou o direito”. Há uma certa dificuldade em se operar a ideia de que é a própria ação ou omissão humana que forma o conteúdo de um dever jurídico, e não a pessoa em si. No senso comum, acredita-se que a pessoa é quem “possui” os direitos e os deveres jurídicos: ela seria a substância jurídica à qual pertencem as qualidades jurídicas. Entretanto, na perspectiva de Kelsen, a pessoa não é uma entidade separada de seus direitos e deveres, em uma relação entre substância e qualidade. Tanto a pessoa quanto os direitos e deveres são normas jurídicas, ou seja, são atribuições e ficções criadas pelo direito e a pessoa nada mais é do que uma unidade personificada de um conjunto de normas jurídicas. Em suas palavras, “a pessoa física — ou natural — é apenas a personificação de

187 KELSEN, H. *Teoria Geral do Direito e do Estado*. 3.<sup>ª</sup> ed. São Paulo: Martins Fontes; 1998. p. 135–36.

um conjunto de normas jurídicas que, por constituir deveres e direitos contendo a conduta de um mesmo ser humano, regula a conduta desse ser". Ela não é uma realidade natural, mas uma elaboração do pensamento jurídico<sup>188</sup>.

Pela teoria positivista de Kelsen, a pessoa, em seu sentido jurídico, não é o ser humano em si, mas é o centro de confluência de normas que regulamentam a conduta humana, já que o direito considera apenas aquilo que o ser humano pode exteriorizar. Em consequência, o ser humano é um conceito que não se confunde nem com a pessoa em seu sentido jurídico, nem com o sujeito de direito. O "ser humano" é um conceito externo ao direito: possui o seu sentido na biologia, na psicologia, na antropologia, mas, em seu sentido jurídico, é um conceito resultante da teorização sobre o modo como as normas jurídicas deveriam operar.

Dizer que um ser humano A é o sujeito de certo dever, ou tem certo dever, significa apenas que certa conduta do indivíduo A é o conteúdo de um dever jurídico. Dizer que um ser humano A é o sujeito de certo direito, ou tem certo direito, significa apenas que certa conduta do indivíduo A é o objeto de um direito jurídico. O significado de ambos os enunciados é que certa conduta do indivíduo A é, de modo específico, o conteúdo de uma norma jurídica. Essa norma jurídica determina apenas uma ação ou abstenção particular do indivíduo A, não a sua existência inteira. Mesmo a ordem jurídica total nunca determina a existência inteira de um ser humano sujeito à ordem ou afeta todas as suas funções mentais e corporais. O homem está sujeito à ordem jurídica apenas no que diz respeito a certas ações e omissões especificadas; no que diz respeito a todas as outras, ele não está em relação alguma com a ordem jurídica. Em considerações jurídicas, estamos interessados no homem apenas enquanto a sua conduta faça parte do conteúdo da ordem jurídica. Assim, apenas as ações e abstenções de um ser humano qualificadas como deveres ou direitos na ordem jurídica são relevantes para o conceito de pessoa jurídica. A pessoa existe apenas na medida em que "tem" deveres e direitos; separada deles, a pessoa não tem qualquer existência<sup>189</sup>.

Em suma, a partir da teoria positivista de Kelsen, o conceito de pessoa física — ou natural — se firmou como algo apenas decorrente de uma elaboração jurídica e não a reprodução jurídica do ser humano.

188 KELSEN, H. Teoria Geral do Direito e do Estado. p. 138-9.

189 KELSEN, H. Teoria Geral do Direito e do Estado. p. 137.

Além disso, consolidou-se a compreensão de que toda pessoa física é, em última instância, uma pessoa jurídica no sentido amplo do termo. Existem apenas pessoas jurídicas no direito, independentemente de estarmos falando da pessoa natural ou da pessoa jurídica em seu sentido estrito, como as corporações, entidades governamentais, associações etc. Obviamente, a remissão que fazemos da pessoa natural aos seres humanos tem ainda a função de oferecer as nuances para guiar a normatividade jurídica em relação ao modo como os seres humanos serão tratados pelo direito. Mas essa compreensão kelseniana fixou a compreensão de que qualquer pessoa jurídica em sentido amplo, ou qualquer sujeito de direito, é, em realidade, uma ficção jurídica — tanto pessoas naturais quanto entes morais ou coletivos, entendidos como pessoas jurídicas em sentido estrito.

Em relação a esses entes morais ou coletivos, desde a Idade Média já tínhamos tentativas de conferir às corporações organizadas de comércio determinados instrumentos para a regularização normativa de suas relações jurídicas, como as questões envolvendo as responsabilidades de seus indivíduos componentes. Mas a noção de “pessoa moral”, que mais tarde será designada como pessoa jurídica em sentido estrito, já era corriqueira no direito romano antigo, quando as corporações, fundações religiosas e entidades governamentais passaram a receber personalidades jurídicas fictícias, em Roma. Como destaca Mauss<sup>190</sup>, Cícero fazia remissão à ideia de que os magistrados romanos geriam a “pessoa cívica”, a própria cidade de Roma, que era vista também como uma entidade com sentidos jurídicos.

A organização moderna do Estado trouxe novas instituições para o direito, principalmente em decorrência do desenvolvimento da sociedade econômica liberal. Para organizar a estrutura fiscal dos Estados e gerir a sua administração financeira, foi criado um sistema estatal extenso e ramificado de registro das entidades coletivas (como o registro comercial, o registro das sociedades, das marcas) e outros registros de proteção do estabelecimento comercial (como as patentes, os modelos de uso e os modelos artísticos). Esse contexto deu base para uma das criações mais importantes no domínio do direito civil, a qual é a teoria da pessoa jurídica — *persona moralis* —, utilizada até os tempos atuais.

---

190 MAUSS, M. Sociologia e antropologia. p. 392.

No caso da fundação do Estado moderno, esse processo de organização burocrática ganhou força com a ascensão do Estado absolutista e a unificação da estrutura político e jurídica do Estado na figura do monarca, acelerando-se com o surgimento das novas formas de configurações estatais modernas. Supiot<sup>191</sup> destaca que essa centralização burocrática exigiu a construção de uma ficção que fosse capaz de titularizar esse poder estatal e a concepção de indivíduo foi a base para a invenção da personalidade moral das entidades coletivas. Isto é, formou-se uma ordem povoada de indivíduos em sua base, tendo sua configuração moderna sido destituída dos fundamentos cristãos e organizada na forma de uma entidade coletiva que assumiria a função de representar os interesses da coletividade e os seus próprios. O Estado moderno nasce enquanto ser uno e indivisível, com vontade própria e com a função de gerir as formas com as quais a sociedade se organiza, sendo ao mesmo tempo, a representação dos indivíduos e uma entidade com interesses próprios, estruturando-se em uma ficção jurídica que lhe concede personalidade jurídica, tornando-se também um sujeito de direito.

Já em uma perspectiva econômica, o surgimento da pessoa jurídica é coincidente com o do capitalismo, em torno do século XV. Como explica Casalino<sup>192</sup>, do ponto de vista lógico, a gênese da pessoa jurídica ocorre com a passagem da circulação simples de mercadorias à circulação do dinheiro enquanto capital. E o seu pleno desenvolvimento é correspondente à plenitude do próprio capitalismo, a partir do século XIX. Como já destacado, isso não exclui a possibilidade de se identificar no passado formas semelhantes ao que chamamos no direito moderno de pessoa jurídica em sentido estrito, já que formas prototípicas do capital também são encontradas no passado, como o capital de comércio e a usura. Entretanto, isso não autoriza o “anacronismo do qual se vale a teoria jurídica tradicional, que identificará qualquer aglomerado humano razoavelmente organizado” com a forma da pessoa jurídica moderna.

Por vários motivos, todo esse contexto de desenvolvimento teórico é importante para pensarmos o sujeito de direito digital. Primeiro, a

---

191 SUPIOT, A. *Homo Juridicus*. p. 41.

192 CASALINO, V. O capital como sujeito e o sujeito de direito. *Revista Direito e Práxis*. 2019;10(4):2914, nota 39.

relação entre o ser humano e sua identidade digital não é uma relação de mimetismo ou de cópia dos caracteres “reais” para o formato digital. Em que pese muitos argumentos em prol de uma relação de continuidade entre a corporalidade física e a estrutura de representação digital — o que nos levaria a questões relacionadas aos conceitos de pós-humano e de transumano que fogem do escopo da discussão jurídica —, no direito temos algo semelhante à dissociação entre as esferas do ser e do dever ser na teoria do direito há muito tempo apresentada pelo positivismo de Kelsen, já que o nosso dever ser no mundo digital, as nossas formas jurídicas de regular a conduta humana nesse espaço são apenas normas jurídicas para o ambiente digital, inclusive aquelas que estabelecem os elementos normativos para a nossa existência jurídica digital. Quando falamos de um sujeito de direito digital, estamos nos referindo a mais uma abstração jurídica, a mais um artifício do direito utilizado para operacionalizar as questões envolvendo direitos e deveres na ordem jurídica digital.

Em segundo lugar, a relação entre pessoas físicas digitais e as corporações digitais são semelhantes às dinâmicas entre as pessoas físicas e jurídicas no direito, não havendo sérios motivos para nos afastarmos dessa fórmula já consolidada. E em terceiro lugar, novas situações de responsabilidade jurídica estão surgindo na esfera digital, como a inteligência artificial, os robôs<sup>193</sup> e outros mecanismos autômatos (como os carros automatizados), que demandam o reconhecimento de sua situação enquanto sujeitos do direito digital, em decorrência dos problemas jurídicas que vêm apresentando. Essas questões abrem a oportunidade para uma tarefa criativa do direito, a de constituirmos novas fórmulas jurídicas para os problemas digitais, inclusive com a possibilidade de ampliação dos entes caracterizados como pessoas entre os novos sujeitos do direito digital. Por isso, a fórmula do sujeito de direito moderno não me parece ser suficiente para a resolução dos problemas da era digital. Parece-me mais eficiente trabalharmos com a perspectiva de que estamos diante de um novo sujeito de direito e de um direito emergente, algo diferente do que tínhamos até então na técnica jurídica.

---

193 Marco Aurelio Castro Júnior tem publicado sobre direito robótico e a possibilidade de atribuição de personalidade jurídica ao robô: CASTRO JÚNIOR, M. A. Direito robótico: personalidade jurídica do robô. Publicação independente; 2013. CASTRO JÚNIOR, M. A. Direito e pós-humanidade: quando os robôs serão sujeitos de direito? Curitiba: Juruá; 2013. A OECD vem estabelecendo algumas recomendações para o desenvolvimento de uma inteligência artificial que respeite os direitos humanos. Conferir no site: <https://legalinstruments.oecd.org/en/instruments/OECD-LEGAL-0449>. Acesso em: jun 2022.

Quando falamos da nova ordem digital e do crescente processo de normatização, criação de regras e parâmetros legais para a sua disciplina, somos inseridos em um novo ambiente, em um novo campo normativo, com outros condicionantes e com outras expectativas sobre como devemos regular nosso comportamento, produzindo outro sentido para o sujeito de direito. Nosso corpo físico já não é o limite de nossas possibilidades e nossa estrutura psicológica se defronta com outras nuances, principalmente porque o nosso corpo e a nossa mente encontram-se livres de muitas limitações dadas pelo plano físico. Não sabemos profundamente quais os limites de um corpo digital, nem de nossas novas nuances psicológicas. Por isso, precisamos nos perguntar quais as novas possibilidades de compreensão de mundo e de experiências subjetivas que temos quando nos inserimos nesse ambiente de limites ainda desconhecidos. Relacionado a isso, também é possível questionar quais seriam as novas estruturas normativas que estão sendo desenvolvidas e que constituem os novos limites de nossa liberdade. Que sujeito de direito digital podemos encontrar nesse espaço? Como seremos afetados enquanto destinatários dessa ordem normativa digital e quais as possibilidades de atuarmos como autores dessa nova ordem?

A normatividade digital também opera um processo semelhante de governamentalidade do sujeito ao nos fornecer parâmetros normativos para nossa atuação nessa outra esfera jurídica. Como o entorno digital nos fornece novos sentidos de liberdade, precisamos entender de que modo exerceremos nossas práticas de liberdade considerando as críticas já promovidas em relação aos modos como o direito disciplina nossos espaços de atuação. Do mesmo modo que nossas possibilidades de ser estão disciplinadas pelo direito moderno, a normatividade digital vem consolidando os parâmetros para a nossa existência digital. A sensibilidade que exigimos hoje do sistema jurídico para formas plurais de subjetividade também é uma questão a ser considerada pelo direito digital.

# ANÁLISE CRÍTICA SOBRE O SUJEITO DE DIREITO MODERNO E SUAS IMPLICAÇÕES PARA O SUJEITO DE DIREITO DIGITAL

Em uma certa perspectiva, a tradição jurídica moderna e liberal trouxe ao imaginário jurídico algumas ilusões a respeito do sujeito de direito. Uma delas, desenvolvida no capítulo anterior, é a compreensão naturalizada sobre o modo como o sujeito de direito se relaciona com a pessoa física real, como se ele fosse um “espelho jurídico” de sua existência no direito. Isso se liga às ficções sobre o Estado, o conceito de soberania e os modos como o conceito de indivíduo serviu para forjar as teorias a respeito da fundação contratualista do direito moderno, uma imagem que povoa o imaginário jurídico até hoje. Os críticos da tradição liberal propuseram inúmeras leituras alternativas para os problemas da teoria liberal do direito. Isso repercutiu também em algumas análises críticas sobre a figura do sujeito de direito, principalmente com o questionamento sobre as prerrogativas de sua universalidade e abstração. Essas prerrogativas faziam parte de uma proposta radical e revolucionária para o contexto em que o liberalismo surgiu; mas acabaram inadequadas, em muitos sentidos, para a resolução dos problemas da ordem social atual, especificamente pela sua ineficiência em resolver os problemas das desigualdades e das particularidades concretas dos indivíduos e os problemas sociais contemporâneos.

Instaurou-se, com isso, um grande debate sobre a desconstrução da filosofia do sujeito e sobre o modo como se constituiu a noção de sujeito moderno, especialmente em relação às teorias que afirmavam o indivíduo como um ente preexistente ao mundo social. Esse contexto crítico é importante para a análise do objeto deste trabalho. A defesa do reconhecimento de uma nova categoria jurídica, o sujeito de direito digital, precisa ser desenvolvida em algumas etapas. Primeiramente, a compreensão do modo como a noção de sujeito de direito foi construí-

da. Em um segundo momento, a análise crítica das insuficiências dessa noção. E, em um terceiro passo, a proposta crítica de constituir um sujeito de direito digital ainda no contexto do sujeito moderno, mas já vinculado a uma fase mais avançada da nossa vida social, que talvez possa ser intitulada como ultramoderna, ou pós-moderna. Em se tratando de um conceito nascente e decorrente de um conceito maior que lhe dá base, temos a oportunidade de aprender com as trajetórias já marcadas sobre o sujeito na teoria do direito moderno e ponderar sobre as possibilidades mais interessantes de consolidação de um sujeito de direito digital. Por isso, neste capítulo, apresentarei algumas críticas ao sujeito de direito moderno antes de afirmar minha percepção sobre os modos como o sujeito de direito digital poderia ser constituído.

## A forma jurídica do sujeito de direito segundo o marxismo

As críticas marxistas ao direito partem da constatação de que a forma do sujeito de direito, tal qual a operamos hoje, atingiu o seu pleno desenvolvimento com o auge da dominação capitalista<sup>194</sup>. Em uma análise histórica e materialista, verifica-se que é apenas nesse contexto capitalista e moderno que os sujeitos são alçados à condição abstrata de portadores de direitos, uma suposta condição universal do ser humano. Essas críticas marxistas afirmarão que as bases para essa forma do sujeito de direito estão determinadas pelas relações de produção capitalistas, já que a necessidade de universalização da circulação de mercadorias determinará, como consequência, a universalização do sujeito de direito enquanto portador abstrato de direitos. As críticas de Karl Marx trarão a oportunidade para a compreensão de que o sujeito de direito, em vez de ser uma pura abstração destituída de história, por se ancorar em pressupostos da razão, seria uma forma jurídica específica da sociedade capitalista, mesmo que o seu embrião possa ser encontrado em períodos anteriores ao advento do próprio capitalismo.

A partir da perspectiva marxista, os conceitos de pessoa, de indivíduo e, principalmente, de sujeito de direito serão entendidos como formas sociais que designam um modo de relacionamento entre os elementos que compõem uma totalidade. Para o método marxista, toda

<sup>194</sup> KASHIURA JUNIOR, C. N. *Sujeito de Direito e Capitalismo* [tese de doutorado]. São Paulo: Universidade de São Paulo; 2012. p. 4-5.

forma social deve ser desnudada para a compreensão de sua especificidade e particularidade, permitindo-nos chegar às funções que uma forma desempenha em um certo contexto. Pachukanis explica que a crítica marxista considera que toda forma social precisa ser lida em seu sentido histórico. Essa crítica se propõe, por conseguinte, “à tarefa de explicar aquelas condições materiais historicamente dadas que fizeram desta ou daquela categoria uma realidade”. E, para Marx, a “análise da forma do sujeito de direito tem origem imediata na análise da forma da mercadoria”<sup>195</sup>.

O sujeito de direito, enquanto uma forma social, qualifica o indivíduo, tornando-o apto a executar determinadas funções sociais, caso possuam específicas expressões subjetivas de valor — a consciência e a vontade —, nas necessidades que o sistema capitalista tem em relação ao sujeito. Na interpretação de Buckel, o sujeito de direito aparece, na teoria do direito, como se “precedesse o direito e fosse meramente regulado por este”, fazendo com que “as suas características normativas, como igualdade, liberdade, autonomia e imputabilidade, aparecessem como características naturais”<sup>196</sup>. Por isso, Casalino<sup>197</sup> explica que é tão recorrente a “naturalização” ou “biologização” da figura do sujeito de direito, atrelando-o essencialmente à estrutura corporal biológica do indivíduo humano. Pressupõe-se que todo indivíduo que nasce com vida possui, em potência, esse valor; ou seja, é dotado de consciência e vontade e, assim, pode se tornar um portador de direitos e deveres na ordem jurídica. A teoria do direito moderna foi formatada com base nessa premissa e, por isso, podemos afirmar que se trata de uma ideologia jurídica, sendo o sujeito de direito a manifestação subjetiva do valor capitalista.

Segundo a crítica de Marx<sup>198</sup>, as pessoas vestem suas “máscaras econômicas” e personificam em si as relações necessárias para as operações do mercado capitalista. Assim, as formas jurídicas não podem ser entendidas como meras abstrações, mas como a própria materialidade histórica do sistema capitalista institucionalizado. A teoria do direito, quando cria as suas categorias e molda uma forma jurídica do

195 PACHUKANIS, E. B. *Teoria Geral do Direito e Marxismo*. São Paulo: Editora Acadêmica; 1988. p. 70.

196 BUCKEL, S. “A forma na qual as contradições podem se mover”: para a reconstrução de uma teoria materialista do Direito. *Revista Direito e Práxis*. 2014;5(9):377.

197 CASALINO, V. O capital como sujeito e o sujeito de direito. *Revista Direito e Práxis*. 2019;10(4):2904–5.

198 MARX, K. *O capital: crítica da economia política*. Livro I. O processo de produção do capital. São Paulo: Boitempo; 2013. p. 169.

sujeito supostamente neutra, institucionaliza por meio do sistema jurídico a forma de ser do modo de produção capitalista e o modo de existir do sujeito individualista liberal. Neumann<sup>199</sup> expõe que o sujeito de direito percebe o direito à propriedade como um direito subjetivo, sendo que, em realidade, ele é um instrumento para a manutenção das relações de dominação e de servidão.

No mesmo sentido, Sonja Buckel<sup>200</sup> situará a forma jurídica como um instrumento para a realização da troca de mercadorias, algo que cumprirá a função de suprir as nossas necessidades por meio do trabalho social. Os sujeitos que irão trocar as mercadorias e os diferentes produtos do trabalho serão equiparados entre si. No processo de abstração da igualdade, esses diferentes trabalhos equiparados e suas verdadeiras desigualdades são apagadas, como se todos pudessem ser entendidos como correspondentes, em um mesmo patamar e com iguais condições de realização. Do mesmo modo, os sujeitos do direito também são ligados entre si abstratamente, fazendo com que a sua individualidade concreta seja ocultada ou abstraída.

Essa forma jurídica produz coesão social e uma subjetividade adequada ao sistema capitalista e liberal. Por meio dessa igualdade entre os sujeitos de direito produzida pela sua formalização abstrata, estabelece-se a ligação entre cada indivíduo da sociedade, seja sob a forma do contrato, sob a forma da lei ou pelas decisões dos tribunais. A função do direito é a de organizar o modo como os indivíduos se reconhecerão e como regularão as suas relações e os seus conflitos de interesses. Dentro dessa ideologia capitalista, o direito demanda um sujeito que corresponda com essas necessidades do mercado. E ao criar as condições abstratas para a sua realização, o direito dispõe de regras procedimentais genéricas sobre menoridade, capacidade, boa-fé, erro no negócio jurídico, responsabilidade etc., para superar as divergências e as diferenças entre os sujeitos, conectando-os por meio de regras abstratas que os equipara enquanto sujeitos de direito. Nesse sentido, Buckel argumenta:

Os sujeitos atuam como sujeitos jurídicos, de fato como iguais entre iguais e “livres” para estabelecerem contratos.

199 NEUMANN, F. A mudança de função da lei no direito da sociedade burguesa. *Revista Brasileira de Estudos Políticos*. 2014;109:77.

200 BUCKEL, S. “A forma na qual as contradições podem se mover”: para a reconstrução de uma teoria materialista do Direito. *Revista Direito e Práxis*. 2014;5(9):373–4.

O tipo de contrato pouco importa, seja contrato de trabalho, casamento, aluguel ou compra, a prática deve sempre se submeter de forma contrafática e abstrata às partes iguais no contrato. No contrato de casamento, a relação hierárquica de gênero é transformada juridicamente em uma relação entre dois iguais. Capitalista e trabalhador tratam-se como iguais em suas práticas jurídicas, mesmo que isso permaneça inconsciente a eles no momento da ação. Suas ações são atos performativos que constroem a igualdade dos sujeitos nesse momento. Tal mecanismo não atua somente no direito privado. Da mesma forma, as práticas do direito penal são atribuídas a um sujeito imputável e autônomo, ou seja, ao se determinar um caso de falha na “culpabilidade penal”, o desvio da norma é preenchido com uma regra de exceção. Assim, demonstra-se que as abstrações jurídicas da diferença de classe e de sexo [...] não são uma estratégia de dominação consciente, mas um efeito deste “*modus* de substituição”<sup>201</sup>.

É provável que essa percepção sobre os tratamentos desiguais só se tornou possível a partir do momento em que o direito moderno assumiu a promessa de tratar a todos como iguais, diferentemente do sistema de privilégios e de castas sociais do Antigo Regime. Quando os indivíduos são colocados em um mesmo patamar de igualdade, as suas diferenças concretas que ficariam ocultas em um primeiro momento se tornam mais objetivas, desnudando as desigualdades em seus sentidos mais reais. Isto é, ao serem colocados como formalmente iguais, os indivíduos se confrontam com essa promessa de igualdade formal a partir de suas diferenças substantivas. Assim, o que era o caráter mais forte do direito moderno, a sua proposta de igualdade entre todos os sujeitos, transforma-se em seu próprio limite estrutural, revisitando as suas insuficiências no enfrentamento material das desigualdades<sup>202</sup>.

A crítica marxista do direito apresentada por Pachukanis<sup>203</sup> tem por objetivo justamente esse desnudamento da teoria do direito mo-

201 BUCKEL, S. “A forma na qual as contradições podem se mover”. p. 374-5.

202 Um exemplo ligado ao objeto de debate deste trabalho pode ilustrar essa situação. Uma das exigências aos usuários de plataformas digitais são os termos de consentimento e o aceite das regras e políticas das empresas digitais, em uma relação de profundas desigualdades entre as partes. Com a justificativa de manutenção da autonomia e da privacidade dos sujeitos, as empresas exigem de seus usuários o consentimento em uma relação contratual entre iguais. Mas os poderes entre as partes são desproporcionais, quando lidos mesmo a partir de uma relação meramente privada. Algumas alternativas teóricas são apresentadas para resolver esses problemas de desigualdade material: ou se estabelece uma relação jurídica mais incisiva, normatizando as desigualdades por intermédio de intervenções nas relações privadas, ou se aponta a insuficiência do direito moderno e a possibilidade da criação de um novo direito. A primeira solução tem se mostrado como a grande aposta do direito digital, mesmo com todas as suas insuficiências, já que a segunda alternativa demandaria a construção de uma nova forma de lidarmos com o próprio direito, superando os mecanismos modernos já consolidados.

203 PACHUKANIS, E. B. Teoria Geral do Direito e Marxismo. p. 68-89.

derna. O autor critica a teoria tradicional do direito moderno, entendendo que o direito não questiona a suposta “naturalidade” do sujeito, aceitando-o como se fosse um dado que não precisasse de maiores explicações, justificando-o por intermédio de parâmetros lógico-abstratos baseados em uma filosofia da consciência ou em uma normatividade positivista que o define a partir das próprias regras jurídicas. A teoria do direito sequer levanta a questão “das razões em virtude das quais o homem se transformou de indivíduo zoológico em sujeito de direito”. Na teoria do direito, o sujeito é o átomo do direito liberal burguês, “o seu elemento mais simples, que não pode ser decomposto”.

Em uma sociedade capitalista, as relações entre os indivíduos são caracterizadas como relações entre coisas que se medem pelo seu valor de mercado. Isso requer que os indivíduos sejam vistos como portadores do direito de possuir e trocar bens e coisas, em uma lógica que mistura a troca mercantil e a relação jurídica, sendo ambas mediadas pelo dinheiro. O sujeito de direito nada mais é do que a mercadoria, a forma particular do valor de uso; e o dinheiro, a sua forma universal. Nesse sentido, o sujeito de direito é uma forma subjetiva específica para a viabilização e dominação do capital e ele tem uma relação muito próxima com o sujeito proprietário de mercadorias, pois, ser um sujeito de direito é, em suma, ser proprietário; ou, em outras palavras, há um vínculo interno entre a forma do direito e a forma da mercadoria.

Essa análise do surgimento histórico da figura do sujeito de direito, materializado segundo as necessidades de uma sociedade burguesa, faz com que ele não seja visto como o ponto de partida do sistema jurídico. Como indica Kashiura<sup>204</sup>, o sujeito de direito não é a sua “causa primeira, ele é apenas o resultado de uma estrutura social na qual os indivíduos são meros suportes — ou portadores — das relações sociais”. A partir da crítica ao modo como o direito moderno se alinhou ao capitalismo e forjou o seu sujeito de direito, Pachukanis entenderá que em uma sociedade de economia planificada unitária não há como se recepcionar a ideia de sujeito de direito, pois a pessoa não exercerá nenhuma função enquanto um indivíduo autônomo.

Ela estará subordinada à estrutura comunitária e em segundo plano em relação ao social; ou seja, o inverso do direito liberal burguês,

204 KASHIURA JUNIOR, C. N. Sujeito de direito e interpelação ideológica: considerações sobre a ideologia jurídica a partir de Pachukanis e Althusser. *Direito & Práxis*. 2015;6(10):66.

cujos sistema está à mercê do indivíduo, o qual é a sua base e a sua motivação de existência, em uma relação profunda de dependência e cofundação entre o direito e o capitalismo. Em uma sociedade na qual a propriedade privada é inexistente, o sujeito de direito enquanto entidade autônoma e livre perderia o seu sentido. Isso decorre da ideia de Pachukanis de que o direito burguês é estruturado a partir das relações de trocas mercantis de uma economia capitalista e o sujeito de direito é a operacionalização subjetiva dessa relação jurídica, é o seu meio concreto de realização.

A própria gramática jurídica é forjada sobre a noção de que o sujeito é proprietário, seja de sua vida, de seu corpo, de sua liberdade, de sua força de trabalho, de seus bens e propriedades, de sua herança e até de seus filhos e de sua família. Um dos principais esforços do direito civil contemporâneo tem sido a sua “despatrimonialização”, principalmente em relação aos direitos individuais e civis, de personalidade e de família. Isto é, “a posição de pessoa nas relações de direito é sempre relacionada com a economia capitalista. Trata-se de uma forma abstrata e impessoal de ser no domínio jurídico”<sup>205</sup>. Assim, a suposta autonomia do sujeito e os postulados formais de liberdade e igualdade entre as pessoas são ilusões instituídas na justificativa político-jurídica burguesa. As tentativas atuais de mudança para um direito menos patrimonialista são penosas, dado que essa estrutura subjacente às categorias jurídicas foi forjada dentro dessa concepção mercadológica de sujeito. Para o direito lidar com as particularidades e concretudes da vida humana, ele precisa se afastar da noção de sujeito abstrato liberal e se realizar em formas mais concretas de percepção do sujeito real.

Cotejando essa crítica marxista com o objeto deste trabalho, é possível levantar as seguintes questões. O sujeito do direito digital não pode ser encarado como um mero usuário dos sistemas tecnológicos (como da Internet ou das plataformas digitais), pois isso nos levaria à reprodução dessa lógica capitalista de sujeito de direito enquanto consumidor de bens, isto é, mero usuário da tecnologia ou como dados que alimentam uma estrutura econômica digital. Ele precisa ser encarado, a partir de um sentido mais complexo, como sujeito digital que adentra a esse entorno carregado de suas questões existenciais, de

205 SILVA, S. S. da, RODRIGUEZ, J. R. Para que serve ser uma pessoa no Direito? Diálogos no campo crítico. *Revista Direito e Praxis*. 2019;10(4):2974.

suas diferenças materiais e de seus problemas concretos, sob pena de cairmos em um processo de sujeição que reproduz as exigências subjetivas do capitalismo. Não pode ser visto apenas como usuário, mas como cidadão copartícipe dessa “república digital”, como sujeito que leva para esse espaço suas demandas de autonomia e vida digna, que precisa ser visto a partir de suas particularidades, independentemente das demandas do mercado sobre como os sujeitos deveriam atuar. A mera reprodução do modelo universal de sujeição no âmbito digital pode aprofundar esse processo de apagamento do sujeito real, em uma dilacerante dinâmica de padronização do indivíduo a partir de um sujeito de direito digital abstrato e universal<sup>206</sup>, mas que, no fundo, é apenas o sujeito exigido para a lucratividade capitalista.

Voltando à crítica marxista, podemos afirmar que o modo de produção capitalista, ao se basear na ideia de livre mercado e promover um sistema econômico de livre circulação de mercadorias, utiliza o sistema jurídico para reproduzir essa dinâmica e organizar as subjetividades enquanto indivíduos autônomos e de trânsito livre pelo mercado de consumo. A necessidade de ampla circulação da propriedade das mercadorias exige um sujeito de direito que esteja desconectado das diferenças concretas entre os indivíduos. Esse modelo de direito cria a ilusão de que o sujeito de direito, enquanto ente abstrato, é portador de todas as pretensões jurídicas possíveis de um dado ordenamento jurídico e as pode exercer em potencialidade. A gramática jurídica é constituída a partir dessa ideia de um sujeito de direito que pode reivindicar direitos em um processo econômico de circulação de mercadorias. E a equiparação entre os sujeitos de direito, por intermédio da forma abstrata da liberdade e da igualdade para todos, torna-se importante para a própria circulação das mercadorias. Ou seja, a igualdade formal de todos os sujeitos é apenas o resultado da necessidade capitalista de circulação de mercadorias.

Por esse motivo, Casalino<sup>207</sup> afirma que o indivíduo, visto como uma mercadoria circulante, não é um sujeito de direito, mas um escravo que está à mercê do próprio capitalismo. Ele não seria um sujeito

<sup>206</sup> O direito internacional e as organizações internacionais vêm caminhando no sentido de produzir análises que consideram as diferentes formas em que os indivíduos ingressam no âmbito digital, principalmente entendendo as pluralidades de formas de vida e as diferenças e desigualdades já presentes em sua vida cotidiana. Um exemplo disso está no documento: Unesco. *As pedras angulares para a promoção de sociedades do conhecimento inclusivas: acesso à informação e ao conhecimento, liberdade de expressão e ética na Internet global*. Paris: ONU; 2017.

<sup>207</sup> CASALINO, V. *O capital como sujeito e o sujeito de direito*. p. 2883–5.

de direito conforme as promessas de autonomia e liberdade constituídas pela teoria do direito, mas apenas uma forma específica e individualizada de uma relação social que os coloca na função meramente acessória e subordinada às adversidades da acumulação capitalista. Isso exclui da forma da pessoa ou do sujeito de direito “qualquer possibilidade de autodeterminação ou potência constitutiva de relações sociais”. Em suma, a função do direito seria apenas a de conferir operacionalidade ao mercado, gerando condições para a circulação das mercadorias, e não a de proteger os sujeitos e a de realizar os sentidos mais originais das suas diferentes formas de existir que estão para além do sujeito forjado pelo capital. Do mesmo modo, também podemos problematizar quem são os sujeitos de direito digital quando a dinâmica do capitalismo se faz presente nesse espaço e faz dos sujeitos apenas usuários desse sistema e fontes para a extração de informações para um capitalismo de dados com suas intenções de lucro.

Para Karl Marx, o conceito de pessoa no direito seria apenas a personificação de categorias econômicas. Isso colocaria em questionamento a legitimidade da teoria corrente de responsabilização do indivíduo, já que a pessoa não poderia ser responsabilizada por situações e relações das quais ela é apenas uma criatura e não um sujeito autônomo, responsável e cocriador da ordem na qual ela está inserida<sup>208</sup>. Como as mercadorias “não podem ir por si mesmas ao mercado e trocar-se umas pelas outras”, seus guardiões, os indivíduos transformados em sujeitos de direito, estabelecem relações reciprocamente como pessoas cujas vontades estão estabelecidas nas mercadorias, nas coisas a serem possuídas e trocadas, em um reconhecimento mútuo enquanto proprietários privados, donos de sua própria liberdade decisória.

Segundo Marx, na transição entre a propriedade fundiária feudal e a propriedade fundiária moderna, o capitalismo libertou a propriedade feudal das relações de domínio e servidão. O escravo, que antes estava totalmente subordinado ao seu senhor, não precisava de uma explicação jurídica particular para a sua situação, legitimada apenas pela aceitação de que ele não era uma pessoa livre. Com o capitalismo e a modernidade, o trabalhador assalariado, ao surgir no mercado como livre vendedor de sua força de trabalho, precisará de uma forma jurídica correspondente à sua situação: a forma jurídica do contrato,

---

208 MARX, K. O capital: crítica da economia política. p. 72.

que reflete as relações econômicas que estão em sua base. Isso se estende para as relações contratuais trabalhistas<sup>209</sup>.

As pessoas passam assim a existir nesse sistema como representantes das mercadorias e do dinheiro necessário para as trocas ocorrerem e, por isso, as “máscaras econômicas das pessoas não passam de personificações das relações econômicas, como suporte das quais elas se defrontam entre si”<sup>210</sup>. É neste sentido que Pachukanis<sup>211</sup> afirma que a categoria de sujeito de direito é extraída do próprio ato de troca mercantil, pressupondo um sujeito com uma liberdade — ao menos formal — para se autodeterminar e decidir sobre a sua vontade. A partir dessa relação mercantil, o direito incorpora uma relação de oposição entre o sujeito e o objeto: o objeto é a mercadoria e o sujeito é o possuidor da mercadoria<sup>212</sup>.

Pela perspectiva marxista, o sujeito de direito deve ser compreendido como uma forma social de representação da relação mercantil ou como a própria mercadoria enquanto uma projeção no sujeito, uma forma baseada na ideia de um indivíduo dotado de consciência e vontade adequadas ao processo econômico que lhe dá base<sup>213</sup>. O sujeito de direito é então a forma jurídica específica de uma sociabilidade determinada pelas relações de produção e circulação de mercadorias em uma sociedade capitalista, que necessita operar com a suposição de um sujeito universal. Louis Althusser<sup>214</sup>, ao escrever sobre os aparelhos ideológicos do Estado, descreve os indivíduos constituídos como sujeitos pela ideologia capitalista como seres que “andam por si mesmos”. Este “andar por si mesmo” é a ilusão que os indivíduos têm de que são livres. Entretanto, essa liberdade acoberta uma dinâmica que os leva “livremente” às vontades do verdadeiro Sujeito, fazendo-os aceitar — ou não perceber — o seu processo de assujeitamento, realizando, “por si mesmos”, as vontades de quem efetivamente está por trás dos processos de sujeição<sup>215</sup>.

209 PACHUKANIS, E. B. Teoria Geral do Direito e Marxismo. p. 69–70.

210 MARX, K. O capital: crítica da economia política. p. 129.

211 PACHUKANIS, E. B. Teoria Geral do Direito e Marxismo. p. 75.

212 Para o contexto digital, podemos nos perguntar: somos efetivos sujeitos autônomos e livres ou apenas servos de um capitalismo de dados digitais que estabelece relações mercantis digitais e nos entrega, mais uma vez, uma forma jurídica pela qual o sujeito digital é mera função dessa nova etapa do capitalismo?

213 CASALINO, V. O capital como sujeito e o sujeito de direito. p. 2891.

214 ALTHUSSER, L. Ideologia e aparelhos ideológicos de Estado. 3.<sup>a</sup> ed. Lisboa: Editorial Presença/Martins Fontes; 1980.

215 Nesse contexto, também é possível problematizar se a nossa liberdade em ambientes digitais é algo possível de ser alcançado ou se ali vivemos uma ilusão de liberdade digital ao acreditarmos que somos livres para transitar pelos espaços digitais, realizar atos de vontade, deliberar sobre nossas preferências e vontades. Haveria um “verdadeiro” Sujeito dos ambientes digitais? Teria já o capitalismo se apropriado desse entorno tecnológico para fazer valer suas pretensões de lucratividade, forjando para si sujeitos digitais enquanto instrumentos de viabilização das relações de troca?

Kashiura<sup>216</sup> argumenta, com base em Althusser, que o processo de sujeição opera pela forma essencialmente burguesa de sujeito de direito. Numa sociedade burguesa, o indivíduo se constitui como sujeito de direito, precisamente “para que, por si mesmo, no pleno uso de sua autonomia de vontade, realize o seu ‘assujeitamento’, respaldando-se na ilusão que lhe é dada pela ordem jurídica”. Nesse sentido, destacando o ponto em que quero chegar neste trabalho, podemos nos perguntar se o sujeito de direito digital também poderia ser entendido como a personificação de uma relação mercantil digital. Seria possível a instituição de mecanismos jurídicos, como as legislações de proteção de dados, para o sujeito ser um efetivo guardião dos dados sobre si mesmo? Ou, seria ele, mais uma vez, a própria mercadoria — seus dados digitais — que mascara a ilusão de uma projeção jurídica que cria o sujeito de direito digital com a promessa de que ele teria uma vontade livre e autônoma?

## Análise do entorno digital segundo premissas marxistas

É provável que estejamos diante do desenvolvimento de um novo processo econômico capitalista digital, que usa os dados dos sujeitos como a base para a constituição de um processo de comércio digital. Com isso, podemos nos questionar sobre as implicações de um direito digital que vê os sujeitos como proprietários de si próprios e de seus dados digitais. A atual legislação de proteção de dados da Europa<sup>217</sup>, o modelo que vem sendo adotado por vários países, trabalha com a percepção de que podemos gerir as informações digitais extraídas de nós mesmos. Mas, por trás disso, a crítica marxista nos leva ao questionamento de que o sujeito digital também é uma forma da mercadoria, um composto de dados digitais negociáveis nas dinâmicas das tecnologias digitais, uma projeção de um “sujeito-objeto-mercadoria-digital”, uma forma social econômica agora projetada na forma de uma pessoa digital. Assim, dificilmente o sujeito poderia ser entendido como uma pessoa que desfruta de sua autonomia, já que a sua forma enquanto sujeito digital é uma consequência do processo de sujeição desse novo capitalismo.

216 KASHIURA JUNIOR, C. N. Sujeito de direito e interpelação ideológica: considerações sobre a ideologia jurídica a partir de Pachukanis e Althusser. *Direito & Práxis*. 2015;6(10):51.

217 Unión Europea. Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de abril de 2016. *Diario Oficial de la Unión Europea*. L 119/1. 2016. Disponível em: <https://www.boe.es/doue/2016/119/L00001-00088.pdf>. Acesso em: 15 abr 2021.

Isso nos leva a alguns questionamentos em relação a essa novidade do capitalismo digital. Que novo sistema capitalista temos agora na era digital? Como ele forja os atuais processos de sujeição e de constituição de novos sujeitos em ambientes digitais? Algumas pistas podem ser encontradas nas formas que o sujeito digital assume e como ele se manifesta: cedendo gratuitamente os seus dados pessoais em troca de acesso às plataformas digitais, constituindo novas formas de trabalho nas plataformas digitais, empreendendo digitalmente e desenvolvendo novas formas de marketing digital, aceitando o processo de livre circulação de mercadorias em escala mundial por intermédio de compras internacionais etc. Talvez poderíamos considerar a cessão gratuita de nossos dados digitais como uma forma de “trabalho digital”, a nossa forma de pagamento pelo uso das plataformas digitais.

Uma das respostas normativas desse sistema de trocas digitais ao nosso modo de se relacionar digitalmente é a exigência de nosso consentimento para acesso às plataformas, como um contrato de adesão digital que nos permite transitar pelos ambientes digitais e fornecer nossas informações como forma de pagamento por esse trânsito e usufruto. O sujeito digital carrega em si o produto de troca, sendo ele mesmo o produtor dessa mercadoria digital: os seus dados pessoais. O modo como o direito digital vem disciplinando esse processo continua baseado numa relação particular entre sujeitos que dispõem em si de produtos que geram possibilidades de troca, dentro ainda do sistema de intercâmbio privado, com instrumentos semelhantes a contratos de adesão que regulam o consentimento e a livre vontade dos sujeitos. Transitamos pelas plataformas digitais como se fôssemos sujeitos livres e autônomos; entretanto, somos apenas coisas, objetos digitais com valor econômico para o novo modelo capitalista.

Pachukanis havia constatado que é somente com a economia mercantil que a forma jurídica abstrata surge, dando aos sujeitos a capacidade geral de serem titulares de direitos em sentido abstrato, sem se basearem em nenhuma pretensão jurídica concreta. Essa abstração não estava presente no sistema feudal, no qual cada direito era um privilégio, inexistindo um estatuto jurídico formal e comum a todos os sujeitos: “cada cidade, cada estrato social, cada corporação vivia segundo o seu próprio direito, que acompanhava o indivíduo onde

quer que ele fosse”<sup>218</sup>. Com a ascensão da burguesia e do capitalismo, o direito passou a ter um caráter mais abstrato, tendo as normas se revestido de uma forma lógica de lei geral e abstrata. Assim, há uma contradição entre a propriedade feudal e a burguesa em suas relações com a circulação.

O modelo feudal tem um problema significativo para o modelo burguês: a imobilidade, a sua “incapacidade de se tornar o objeto de uma garantia recíproca, passando de uma mão a outra o ato de alienação e de aquisição”. Para as exigências da sociedade burguesa, o modelo feudal viola o princípio fundamental burguês: a “igual oportunidade de aceder à desigualdade”<sup>219</sup>. Para Marx<sup>220</sup>, a sociedade capitalista compreende que as formas dos valores das mercadorias de todos os trabalhos são expressas “como trabalho humano igual e, desse modo, como dotados do mesmo valor”. Isto exige que o conceito de igualdade humana seja fixado como valor na sociedade, e a relação entre os sujeitos como possuidores de mercadorias seja estabelecida como o modelo de relação social dominante.

Essa é base de uma sociedade de competição, que requer, como argumenta Neumann, “leis gerais como a forma mais elevada de racionalidade instrumental, porque essa sociedade é composta por muitos empresários de poder econômico equivalente”<sup>221</sup>. No caso, a principal tarefa do Estado é a de criar uma ordem jurídica para assegurar o cumprimento das obrigações contratuais, caso haja uma certa igualdade de poder entre os competidores, de tal modo que cada um possua interesses idênticos. E essas obrigações são decorrentes da possibilidade de troca de mercadorias enquanto uma de suas mais fortes maneiras de exprimir a liberdade individual. Assim, a propriedade é a principal instituição da sociedade burguesa e está rodeada de direitos conexos de liberdade, como a liberdade contratual e a liberdade de comércio. Para que o proprietário dos meios de produção possa produzir e reproduzir, ele precisa ter o direito de estabelecer ou de fechar uma operação comercial, o direito de celebrar contratos de compra e venda, troca, aluguel, arrendamento, empréstimo e hipoteca.

218 PACHUKANIS, E. B. Teoria Geral do Direito e Marxismo. p. 76–7.

219 PACHUKANIS, E. B. Teoria Geral do Direito e Marxismo. p. 80.

220 MARX, K. O capital: crítica da economia política. p. 113–4.

221 NEUMANN, F. O conceito de liberdade política. p. 119–20.

Por isso, Neumann<sup>222</sup> conclui que esses direitos econômicos de liberdade são protegidos porque são necessários para o funcionamento do seu principal instituto, a propriedade privada. O contrato, a forma jurídica dessa relação de troca, ou a forma jurídica “em que a pessoa põe sua liberdade em marcha”, representa uma compra e venda envolvendo a forma particular do valor, a mercadoria, e a sua forma universal, o dinheiro. Na interrelação entre as análises de Marx e Pachukanis, Kashiura sintetiza a figura do sujeito de direito:

A atribuição de uma vontade livre por meio da qual o sujeito de direito se coloca numa relação de igualdade perante outro sujeito de direito é uma exigência da troca de mercadorias. A vontade autônoma do sujeito de direito não determina a relação de equivalência entre as mercadorias que o próprio sujeito conduz para a troca, mas é, na realidade, determinada por ela. A vontade autônoma, o reconhecimento recíproco, a igualdade e a liberdade jurídicas não provam, assim, qualquer qualidade “superior” intrínseca ao homem, qualquer disposição imanente para a “moralidade”, qualquer determinação “espiritual” que situaria a pessoa (como agente de troca, sujeito) acima da coisa (como objeto da troca, mercadoria): a subjetividade jurídica é constituída para a troca mercantil como condição para que o valor consubstanciado no corpo das mercadorias se realize na esfera da circulação. Em última instância, para que o movimento de valorização do valor, determinado desde a produção capitalista, que “aparece e não aparece na circulação”, tenha lugar<sup>223</sup>.

Nessa troca capitalista, o sujeito de direito assume a função de vendedor e/ou comprador, representando as formas do valor: a mercadoria e o dinheiro. Assim, o “sujeito de direito é o suporte-titularidade da mercadoria e do dinheiro — ou mercadoria e dinheiro — enquanto projeção subjetiva, volitiva e consciente das necessidades e exigências de seu movimento de intercâmbio”<sup>224</sup>. A circulação simples de mercadorias (M-D-M) tem como ponto de partida uma mercadoria (M), com o dinheiro (D) enquanto meio-termo, e o ponto final sendo outra mercadoria (M), contemplando valores de uso destinados ao consumo. O valor está conservado nesse circuito, sem se expandir. Mas esse processo inicial produz, como um de seus outros resultados, a lenta e

222 NEUMANN, F. A mudança de função da lei no direito da sociedade burguesa. p. 29–30.

223 KASHIURA JUNIOR, C N. Sujeito de direito e interpelação ideológica. p. 54.

224 CASALINO, V. O capital como sujeito e o sujeito de direito. p. 2895.

gradual autonomização do valor dinheiro, o meio de pagamento que paulatinamente vai se descolando de suas formas concretas de manifestação — as mercadorias —, produzindo a acumulação. É nesse momento que o dinheiro deixa de ser apenas um instrumento de troca de valor correspondente e se transforma em capital.

Marx<sup>225</sup> argumenta que outra configuração de circulação (D-M-D) se torna possível a partir do momento em que o dinheiro passa a circular como capital. O ponto de partida é o próprio dinheiro (D), o meio-termo é uma mercadoria (M) e o ponto final é novamente o dinheiro (D). Neste contexto, o objetivo é a manutenção do dinheiro, não o atendimento de necessidades concretas. Como não há sentido em se trocar certa quantidade de dinheiro por outra de igual magnitude, a circulação do dinheiro como capital deverá buscar a ampliação do valor que foi inicialmente lançado em circulação, gerando um acréscimo ao final do circuito, o “mais-valor” (mais-valia), isto é, a quantia adiantada mais um incremento. O valor que foi inicialmente lançado não se conservará na circulação, pois sua grandeza de valor se modificará e se valorizará, transformando-se em capital.

Como explica Casalino<sup>226</sup>, na circulação simples (M-D-M), o dinheiro funciona como ponte para o consumo; na circulação do dinheiro como capital (D-M-D), é a mercadoria que funciona como ponte para a valorização do próprio valor. Não se trata apenas da simples troca de mercadorias no sistema M-D-M para a realização das necessidades do consumo, mas relações de trocas, compras e vendas qualificadas como capitalistas, por funcionarem como meios de realização do “mais-valor”. O consumo não deixa de existir, mas ele é incorporado pelo processo de “autovalorização do valor”, que se constitui como o próprio sujeito do processo. Em outras palavras, o próprio capital é o sujeito desse processo, justamente porque é ele quem impõe as suas exigências, constituindo-se como “potência autônoma do seu próprio movimento de autovalorização”.

A argumentação em relação ao valor enquanto categoria econômica<sup>227</sup> pode ser aplicada ao contexto digital, já que o capitalismo precisará que os atos corriqueiros de troca se transformem em uma circulação

225 MARX, K. O capital: crítica da economia política. p. 168–173.

226 CASALINO, V. O capital como sujeito e o sujeito de direito. p. 2900–3.

227 PACHUKANIS, E. B. Teoria Geral do Direito e Marxismo. p. 73.

alargada e sistemática. Os nossos dados pessoais digitais, para se tornarem um valor enquanto categoria econômica, precisam se distinguir das situações ocasionais de troca, perder o seu caráter de um mero dado psíquico ou subjetivo/individual e assumir um significado econômico objetivo. Ele passa a ter valor efetivo quando o seu alto volume permite a extração de conteúdos objetivos e concretos, com resultados significativos para a finalidade econômica pretendida. Eles já não são mais uma mera ponte para o consumo, uma circulação simples de mercadorias pela qual os nossos dados pessoais oferecidos como moeda de troca para o trânsito nas plataformas digitais corresponderiam exatamente ao valor específico desse intercâmbio. Para a dinâmica do capitalismo de dados, a relação de troca não pode se dar como um mero acesso recompensado ou uma relação simples e ocasional entre sujeitos digitais.

Esse sistema precisa funcionar com base em um grande volume de dados e, por isso, é importante que a maioria das relações sociais digitais ocorram nas plataformas digitais, que facilitam a extração de um amplo volume de informações para a sua efetiva utilidade econômica. É nesse sentido que essas plataformas se constituem como uma grande arena de sociabilidade e de comércio, um local no qual as nossas interações digitais são facilitadas, em uma gramática que promove as trocas e as dinâmicas entre os sujeitos. Assim como o Estado burguês precisou ser bem-ordenado para as dinâmicas capitalistas daquela época, o capitalismo digital precisa agora de uma suficiente ordenação do entorno digital, constituindo uma legalidade adequada para os seus anseios, planejando as relações entre os sujeitos e estabilizando uma subjetividade apropriada aos interesses desse novo sistema.

Voltando à crítica marxista, a promessa burguesa de uma sociedade baseada em indivíduos livres e iguais seria apenas um subterfúgio para encobrir a forma própria do capital, que vem se revelando em diferentes formas e configurações, como a que estamos identificando agora na era digital. Como afirma Grespan<sup>228</sup>, no fetichismo burguês, o sistema jurídico realiza as representações jurídicas de igualdade e de liberdade pelas quais o sujeito de direito se percebe enquanto um “indivíduo autônomo, responsável por seus atos e por seus contratos,

228 GRESPAN, J. L. S. Marx e a crítica do modo de representação capitalista. São Paulo: Boitempo; 2019. p. 280-1.

merecedor da condição de que goza como pessoa digna de confiança geral". Neste aspecto, ele se entende como titular de direitos e de deveres, um sujeito com personalidade própria. Ao exercer essa autonomia, o "indivíduo põe em prática as determinações gerais do capitalismo, que por si mesmas não se realizariam".

Essa liberdade não pode ser uma pura ilusão, ao ser a condição indispensável para a realização do aparato capitalista. Para Grespan, é neste sentido que Marx entenderá que o agente individual é portador das formas sociais e acredita que está agindo conforme sua consciência e sua vontade livres. Esse portador não age mecanicamente, como se não tivesse nenhuma consciência dos processos de sua ação, atuando conforme impulsos automatizados. Ele age enquanto conhece as motivações específicas para realizar o que deve realizar, embora "não precise ser consciente de todo o mecanismo que subjaz às suas ações e de todo o mecanismo que ele põe em operação quando decide agir". A finalidade do sujeito não precisa coincidir plenamente com as finalidades gerais do capital.

Em Marx verificamos que a relação básica de comprador e vendedor, operada na conformidade do sistema jurídico, é um momento de um processo e a base concreta à qual se incorporará no próximo estágio de transição da forma do valor à forma do capital. O comprador e o vendedor são "máscaras econômicas" que operam uma fase dos ciclos econômicos, suportando ou titulando as formas do valor, cujo sujeito é o próprio valor que comanda toda a lógica de sua constituição e desenvolvimento. O intercâmbio de mercadorias e dinheiro, que em uma fase concreta e inicial se resume ao processo simples de circulação por intermédio de sujeitos concretos, avança para um processo de autovalorização, subsumindo as partes contratantes em papéis diferentes, mesmo que não tenham consciência da nova situação em que se encontram. Essas pessoas já não são meras representantes subjetivas da mercadoria e do dinheiro enquanto sujeitos conscientes e autodeterminantes desse processo. Os sujeitos do direito se revelam, ao contrário, mais como uma forma de representação subjetiva do valor em seu movimento de autovalorização. O valor passa a se apresentar "como uma substância em processo que move a si mesma e para a qual mercadoria e dinheiro não são mais do que meras formas"<sup>229</sup>.

---

229 MARX, K. O capital: crítica da economia política. p. 172.

Como afirma Grespan, é o capital que se coloca como “sujeito do processo” ao representar todo o valor social. É ele o “sujeito central da sociedade”. Esse desnudamento promovido pela crítica materialista marxista coloca abaixo as expressões idealistas que exigem que a realidade seja adequada ao conceito; e não o contrário. No caso, o idealismo do conceito de sujeito de direito está nessa compreensão de que estamos diante de indivíduos conscientes, livres e autônomos que executam suas ações conforme a sua própria vontade. Em realidade, todos esses processos são comandados pelo capital e a substância desses processos é o valor<sup>230</sup>. A mercadoria e o dinheiro são as suas formas objetivas e a pessoa a sua forma subjetiva. Deste modo, o sujeito efetivo da sociedade moderna é o valor — ou seja, o capital —, sendo que a lógica de organização e de desenvolvimento de uma sociedade capitalista e a sua finalidade estão determinadas pelo seu movimento de autovalorização.

Na síntese de Fausto, o valor que na circulação simples (M-D-M) era predicado, na produção capitalista (D-M-D) se torna sujeito. E esse sujeito não é somente a determinação primeira de que as outras são predicados, mas é um processo autônomo que se transformou numa força social. Nesse sentido, Reichelt entende que essa compreensão marxista levou à desconstrução da concepção burguesa de que a esfera de circulação é composta por indivíduos livres e iguais ao ficar evidente que é o próprio capital “que vem ao nosso encontro em diferentes formas, todas elas se identificando como momentos dele próprio”<sup>231</sup>. Marx acredita que existe uma ilusão burguesa pela qual os agentes se veem como sujeitos livres e autodeterminados. Entretanto, são condicionados pelo capital, o grande sujeito que efetivamente comanda as ações dos indivíduos e que magicamente as faz parecer como resultado de seu livre-arbítrio<sup>232</sup>. Em comparação, podemos nos perguntar se o sujeito de direito digital não é agora o próprio capitalismo digital vindo ao nosso encontro em uma diferente forma, criando, nos sujeitos, a ilusão de que eles são efetivamente autônomos e senhores de suas ações. Nessa compreensão, o sujeito de direito digital poderia ser

230 GRESPAN, J. L. S. Marx e a crítica do modo de representação capitalista. p. 136–7, 164, 173.

231 REICHEL, H. Sobre a estrutura lógica do conceito de capital em Karl Marx. Campinas: Editora Unicamp; 2013. p. 171.

232 GRESPAN, J. L. S. Marx e a crítica do modo de representação capitalista. p. 13–4.

entendido também como a forma social subjetiva necessária para a operação desse sistema capitalista digital.

O processo de sujeição operado pelo capitalismo faz com que a pessoa aparente dominar a coisa que é objeto de uma relação de troca, pois, no mundo das aparências, a vontade dos sujeitos é quem operacionaliza essa relação. Deste modo, Casalino<sup>233</sup> argumenta que a “vontade livre e consciente do possuidor projeta uma aparência não apenas de autonomia, como de comando do processo econômico, que se submete aos desígnios do proprietário, isto é, do sujeito de direito”. Os atributos do sujeito moderno, como a autonomia privada, a liberdade, a vontade — ou seja, todos os elementos que estabelecem sua diferenciação em relação às coisas, aos objetos do direito — são, em verdade, atributos do próprio valor, isto é, os “seus próprios caracteres projetados de modo aparentemente autônomo quando se manifesta de forma subjetiva”. Os indivíduos reconhecem esses atributos como se fossem seus, sem ter a consciência de que, em realidade, é o próprio valor quem se “manifesta como suporte-titularidade de seu relacionamento consigo mesmo”<sup>234</sup>, projetando uma forma aparentemente autônoma da economia, como se os sujeitos fossem efetivamente senhores de sua liberdade e de sua vontade.

Ao mostrar-se ao cérebro humano como pessoa dotada de vontade, o valor esconde-se nos corpos das mercadorias e do dinheiro e faz parecer que existe apenas ali, nas formas objetivas de sua manifestação; no entanto, ele é o verdadeiro sujeito e está agindo desde o início, promovendo e comandando o movimento de sua autovalorização ao se manifestar subjetivamente na forma da pessoa e objetivamente na forma da mercadoria e do dinheiro<sup>235</sup>.

Segundo essa leitura, é a coisa quem prevalece sobre o ser humano; e essa coisa não se subordina a ele. O sistema jurídico estabelece a ilusão de que é o ser humano quem reina juridicamente sobre a coisa ao titulá-lo como possuidor ou proprietário. O direito cria uma “vontade juridicamente presumida que torna o sujeito absolutamente livre e igual entre os outros proprietários de mercadorias”<sup>236</sup>. Para Marx,

233 CASALINO, V. O capital como sujeito e o sujeito de direito. p. 2908–10.

234 É o capital quem tem autonomia privada, liberdade e vontade para reger-se.

235 CASALINO, V. O capital como sujeito e o sujeito de direito. p. 2910.

236 PACHUKANIS, E. B. Teoria Geral do Direito e Marxismo. p. 72.

como juridicamente os sujeitos é quem são os guardiões das coisas, eles precisam se apresentar reciprocamente enquanto pessoas com vontade de estabelecer uma relação de troca, reconhecendo-se mutuamente como proprietários privados<sup>237</sup>.

Em suas análises sobre a ideologia jurídica e os aparatos estatais, Althusser<sup>238</sup> trabalha especificamente esse processo de interpelação do sujeito e de produção de uma autoconsciência subjetiva que se percebe como livre e autônoma. A ideologia tem uma dinâmica inconsciente, ela opera nos processos subjetivos do indivíduo sem que se revele como tal, ao menos em um primeiro momento e na maioria das situações. Ela também possui um sentido fortemente material, inserindo-se em práticas inscritas no processo social e nas instituições, os aparelhos ideológicos do Estado que atuam juntamente com os seus aparelhos repressivos. Para que esse sistema complexo funcione, Althusser apresenta o sujeito como a sua noção ideológica fundamental. A materialização da ideologia no sistema prescreve práticas a serem desempenhadas pelos sujeitos em um cenário forjado para que ele se entenda como senhor de seus atos, menos aqueles necessários para constituir os indivíduos concretos como sujeitos. Nesta exceção é que opera o processo de interpelação:

A interpelação [...] constitui o indivíduo como sujeito de seus atos, como livre, capaz e responsável por seus atos e, ao mesmo tempo, constitui o indivíduo como assujeitado, como submetido a uma estrutura social que se impõe independentemente de sua escolha. Trata-se daqueles sujeitos que andam por si mesmos [...], dos sujeitos que promovem livremente (no pleno exercício de sua condição de sujeitos) o seu próprio assujeitamento (as práticas fixadas pela ideologia). [...] Esse sujeito livre promotor de seu assujeitamento é, antes de tudo, um sujeito de direito. [...] A interpelação ideológica tem por eixo fundamental uma forma determinada da subjetividade, a subjetividade jurídica<sup>239</sup>.

O sujeito de direito constitui a forma privilegiada da interpelação justamente por assegurar, por meio de sua forma jurídica, a eficácia da circulação dos valores numa economia capitalista. É a partir da figura do sujeito de direito que se opera o sistema da ideologia burguesa. Eles

237 MARX, K. O capital: crítica da economia política. p. 129.

238 ALTHUSSER, L. Ideologia e aparelhos ideológicos de Estado.

239 KASHIURA JUNIOR, C. N. Sujeito de direito e interpelação ideológica. p. 61.

recebem papéis específicos a desempenhar e o realizam “autonomamente” pela forma que o direito estabelece para o próprio desempenho dessa autonomia. Portanto, o sujeito de direito foi forjado segundo as premissas desse sistema capitalista, liberal e burguês. Se existe uma relação de continuidade entre esse contexto e a era digital atual, o sujeito de direito digital está sendo forjado a partir de quais premissas? Que sujeito de direito digital está nascendo? Quais são as suas bases? Quem as determina? Depois das críticas marxistas e do desnudamento desse processo de sujeição, haverá ainda alternativas possíveis para a constituição de um sujeito de direito digital que não seja um mero objeto do Sujeito real do capitalismo digital?

## Alternativas emancipatórias para o sujeito de direito digital por intermédio do direito

As análises marxistas sobre o sujeito de direito estão baseadas na estrutura econômica da sociedade, e as formas da relação jurídica são vistas como decorrentes das dinâmicas da propriedade privada e das trocas econômicas do sistema capitalista. Entretanto, muitas críticas foram feitas ao marxismo, principalmente por não recepcionar ou problematizar em suas análises possibilidades reais de libertação por intermédio do direito. Apostar em uma mudança revolucionária da sociedade ou no declínio do capitalismo é uma utopia que não resolve imediatamente os problemas das pessoas vulnerabilizadas. Por isto, alguns teóricos marxistas — ou aqueles com alguma relação de proximidade com as teorias marxistas — tentaram identificar possibilidades reais para a emancipação dos sujeitos segundo as condições encontradas na estrutura social em que vivemos.

O potencial crítico do sujeito de direito é descartado por Pachukanis, pois o autor considera essa forma apenas como um conceito liberal individualista, ou seja, apenas um conceito para “viabilizar a dominação do capital”<sup>240</sup>. Entretanto, se estamos em uma sociedade capitalista e se as possibilidades de constituição de um novo sistema econômico são baixas, a destituição da proteção ao sujeito dada pelos direitos individuais e de liberdade pode desencadear situações de autoritarismo e de apagamento dos canais para a proteção do sujeito. Ao depende-

---

240 SILVA, S. S.; RODRIGUEZ, J. R. Para que serve ser uma pessoa no Direito? p. 2987.

rem da ordem jurídica moderna — pois as condições reais de termos outra configuração dessa ordem são baixas —, os sujeitos precisam encontrar alternativas factíveis para a defesa de suas possibilidades de ação no agora. Além disso, mesmo que a promessa de igualdade e de liberdade moderna tenham sido fruto de uma dinâmica específica do domínio capitalista e burguês sobre a sociedade, essa promessa foi incorporada ao imaginário social ocidental e precisa ser levada a sério. Por isso, para muitos autores, mesmo após o desnudamento crítico provocado pelas teorias marxistas, o sujeito de direito continua sendo um instrumento potente para a materialização dessas promessas modernas, ou ao menos para a mitigação das vulnerabilidades que atingem as pessoas.

Ser pessoa no direito, portanto, pode ser entendido como constituir um centro de responsabilidade, uma possibilidade de imputação de direitos e deveres, mas também de participação ativa no processo de configuração das instituições do direito. Falar em pessoa no direito é, desse modo, sempre falar em relações jurídicas, sempre elaborar um processo relacional, não apenas com a sociedade, mas também com as próprias normas do direito, em uma espécie de relação crítica com as normas jurídicas<sup>241</sup>.

Seria então possível imaginar um agir do sujeito de direito que não seja apenas baseado na dinâmica capitalista e liberal? Existe uma alternativa à supressão do capitalismo e à abolição da propriedade privada para solucionar os conflitos sociais e oferecer uma concepção de sujeito de direito mais plural, efetivamente libertária e não alienante? Existiriam possibilidades de emancipação dos sujeitos por intermédio do direito? Com a maior sofisticação do capitalismo na era digital, poderíamos renunciar às proteções jurídicas do direito moderno? Aposatar na constituição de um sujeito de direito digital seria repetir os principais problemas já identificados sobre a forma do sujeito de direito?

Sonja Buckel<sup>242</sup>, ao propor uma reconstrução da teoria materialista do direito, demonstra como o direito, enquanto tecnologia de sujeição e de coesão social, poderia oferecer condições de possibilidade para que essas contradições apontadas se movimentem em seu interior, deslocando-se entre uma dinâmica de controle dos sujeitos e entre as

241 SILVA, S. S.; RODRIGUEZ, J. R. Para que serve ser uma pessoa no Direito? p. 2988.

242 BUCKEL, S. "A forma na qual as contradições podem se mover". p. 366-85.

possibilidades para a sua emancipação. Franz Neumann<sup>243</sup> já havia antecipado a ideia de que há um potencial emancipatório na forma jurídica, justamente porque é possível que a própria sociedade — ou parte dela —, em meio aos seus conflitos sociais, dispute o modo como as instituições serão desenhadas e constituídas, modificando a própria gramática do direito.

Wendy Brown<sup>244</sup> argumenta que o direito, ao mesmo tempo em que se mostra como um instrumento ideológico insuficiente para o enfrentamento das particularidades da ordem social, também é usado como um mecanismo de enfrentamento das violações aos direitos dos seus próprios excluídos. Ou seja, a estrutura liberal é algo que não podemos simplesmente dispensar, mesmo que identifiquemos seus problemas e impotências, pois ao vivermos em uma cultura vinculada à tradição liberal e capitalista não podemos facilmente renunciar à gramática dos direitos e às possibilidades dadas pelo sistema para a concretização das nossas liberdades civis, mesmo com todas as suas insuficiências<sup>245</sup>. Ao instituir a promessa de igualdade de tratamento perante a lei, a forma do direito liberal opera uma contradição interna em seu próprio sistema jurídico, pois também permite que a organização da sociedade seja feita a partir das disputas e conflitos entre os mais diversos grupos em nome da eliminação da desigualdade, e da fragmentação e pluralidade de sentidos de mundo, que também são promessas do projeto de modernidade europeu. Isto é, a estrutura liberal carrega em si uma contradição estranha, ao indicar a universalização do tratamento e da proteção jurídica a todos os sujeitos, mas não consegue executar essa promessa sem manter uma certa desigualdade sistêmica entre os próprios sujeitos que promete libertar e tratar de modo igualitário.

Max Weber<sup>246</sup> desenvolve a noção de que a modernidade trouxe um amplo processo de racionalização da sociedade, incorporando as diversas esferas de valor de uma sociedade fragmentada e de visões de mundo plurais, permitindo a realização dos mais diversos interesses e

243 NEUMANN, F. O conceito de liberdade política. p. 13–87.

244 BROWN, W. Sofrendo de direitos como paradoxos. *In*: Revista de Direito Público. 2021;18(97):462.

245 Ao debater o direito das mulheres, Brown destaca que os direitos liberais quase sempre servem como uma mitigação dos problemas de desigualdade de gênero, mesmo que não consigam promover a sua completa eliminação. Embora os resultados dessa luta pelo direito liberal consigam apenas atenuar as violações e discriminações, os direitos “não derrotam nem o regime, nem os seus mecanismos de reprodução”, embora suavizem alguns de seus efeitos.

246 WEBER, M. Economia e Sociedade II: fundamentos da sociologia compreensiva. Brasília: UnB; 1999.

perspectivas sobre a liberdade e as formas de vida. A própria configuração das sociedades capitalistas, ao permitir a igualização dos sujeitos para a troca econômica, indiretamente concedeu espaço para a construção e realização de uma sociedade plural e multifacetada. As promessas democráticas decorrentes da desconstituição das antigas monarquias forneceram espaço para a descentralização do poder político e para a ascensão de novas classes sociais. Esse conjunto de fatores fez com que o direito se transformasse e fosse disputado pelos diversos atores sociais em conflito, pois, se todos são iguais perante a lei, e não somente perante o mercado, há a possibilidade de as diversas demandas sociais serem reivindicadas por intermédio da gramática do direito.

Para Silva e Rodriguez<sup>247</sup>, o direito pode ser entendido como um instrumento de disputa de poder ao comportar as dinâmicas de luta entre os atores sociais, tanto por meio de sua gramática igualitarista, quanto pelos seus impactos na formação dos moldes das instituições políticas. Além disso, em um nível individual e dentro das possibilidades de uma sociedade capitalista, permite aos indivíduos, enquanto sujeitos submetidos a essa estrutura que os capacita a agir, demandarem a liberdade para a realização de suas próprias formas de vida, mesmo que limitadas pelos moldes desse sistema. Essa reinterpretação da função do sistema jurídico é importante para a percepção de seus outros fazeres na constituição da estrutura social.

Diante da complexidade das sociedades atuais e da incorporação no imaginário social das promessas de liberdade e igualdade para todos, a forma do direito “viabiliza o dissenso e a disputa pela organização social”, evitando que um determinado grupo consiga impor autoritariamente um único modelo de sociedade e de vida pessoal. Essa forma do direito possibilita um espaço de autonomia para os sujeitos gerirem suas vidas em sociedade, permitindo a discordância e a contestação das normas ao deixar que os sujeitos questionem e denunciem as privações e afetações aos seus direitos. Assim, “pela forma do direito, as pessoas se identificam como sujeitos de direito e reivindicam, a partir desta posição, seus diferentes desejos e interesses”, mesmo que essa forma não cumpra a sua promessa de igualdade de todos perante a lei. Dentro dessa dinâmica, aceita-se a contínua reformulação da gramática jurídica e permite-se a disputa pelo direito no interior de sua

---

247 SILVA, S.S.; RODRIGUEZ, J. R. Para que serve ser uma pessoa no Direito? p. 2982-4.

própria linguagem, que permite a expressão jurídica das demandas sociais por igualdade e por liberdade.

Em outros termos, a forma do direito permite um modo de subjetivação do mundo, a possibilidade de o sujeito das reivindicações identificar-se como sujeito de direitos. Ao propor uma igualdade impossível e, portanto, uma universalidade, o direito liberal abre um espaço para além de si mesmo e permite a disputa por inclusão em sua gramática. O sujeito de direito nasce dessa proposição universal de igualdade e é a própria possibilidade de reivindicação de si nessa proposição que viabiliza a subjetivação do sujeito na gramática jurídica. O direito exerce, assim, um papel central na sociedade ocidental pluralista em razão da sua capacidade de promover a criação de padrões universais para organizá-la<sup>248</sup>.

Excetuando a possibilidade de uma revolução e de uma radical mudança da estrutura social, muitos autores e autoras buscam as condições de emancipação na própria estrutura em que nos encontramos. Nessa linha, também parto aqui da ideia de que o abandono da categoria de sujeito de direito, já que estamos inseridos em uma cultura liberal e em um modo de produção capitalista, seria uma atitude irresponsável em relação às suas consequências práticas e imediatas para a mudança social. Não me afasto da crítica trazida pelas perspectivas desconstrutivas, radicais e pós-modernas. Mas é preciso oferecer potenciais emancipatórios possíveis a partir das próprias condições materiais que estão à nossa disposição, pois a luta pelos direitos é uma luta para o agora, independentemente dos próximos passos políticos que conseguirmos dar em direção a outra forma política e jurídica para a sociedade.

Existem condições internas para o exercício de nossas liberdades no próprio direito, desde que usadas de modo crítico e em um sentido ressignificado. Se o objetivo é operar as condições emancipatórias por intermédio da estrutura do direito, então o conceito de sujeito de direito não pode ser simplesmente desprezado, já que é ele quem possibilita a operação de reivindicações por meio da gramática jurídica. Que ressignificação poderíamos produzir para o sujeito de direito, partindo de uma atitude crítica radical? É possível operar dentro desse sistema e, ao mesmo tempo, manter uma postura crítica em relação ao direito?

---

248 SILVA, S.S.; RODRIGUEZ, J. R. Para que serve ser uma pessoa no Direito? p. 2984.

Que potências emancipatórias existem no interior do direito para permitir efetivos exercícios de liberdade dos sujeitos? E como isso pode ser aplicado ao direito digital?

As críticas que se desenvolveram a partir da teoria de Marx são tentativas de superação da dominação capitalista. Entretanto, as alternativas apontadas como saídas são as mais variadas: desde aquelas que ainda insistem em uma mudança estrutural de todo o sistema capitalista, operando uma revolução para a sua completa substituição, até aquelas que, dada a dificuldade de realização das propostas mais revolucionárias, propõem condições de emancipação no interior do próprio capitalismo e do direito liberal. Algumas críticas produzidas pelos teóricos da Escola de Frankfurt<sup>249</sup> buscam identificar, a partir da própria realidade social capitalista, condições de possibilidade para a realização de sentidos emancipatórios, abdicando da construção de uma nova sociedade ou de uma nova estrutura social de economia planificada.

Em um certo grupo de autores vinculados à Escola de Frankfurt, o artigo de Kant “Que é o Esclarecimento?”<sup>250</sup> tornou-se emblemático para a ressignificação do papel da razão e dos potenciais emancipatórios encontrados no ser humano. Kant reinterpreta o sentido de “Esclarecimento” compreendendo-o como uma tentativa de retirar o ser humano de seu estado de “menoridade”, ou seja, de sua incapacidade de usar a sua própria razão para afirmar a sua autonomia e se tornar independente da orientação de outrem. A responsabilidade por essa menoridade não seria buscada em outros lugares, mas no próprio ser humano, pois ele seria o principal responsável pela sua condição de menoridade. E é na possibilidade que o ser humano tem de recorrer a sua razão e de construir um entendimento próprio sobre o mundo que Kant encontrará o sentido profundo sobre o que é o Esclarecimento — ou sobre quais seriam os objetivos desse projeto específico do Esclarecimento moderno. A saída da menoridade levaria o ser humano a falar em nome próprio e a usar publicamente a sua razão. Assim,

---

249 Para uma biografia dos autores da Escola de Frankfurt, conferir: JEFFRIES, S. *Grande Hotel Abismo: a Escola de Frankfurt e seus personagens*. Rio de Janeiro: Companhia das Letras; 2018. Sobre a história e as suas influências, conferir: JAY, M. *La imaginación dialéctica. Una historia de la Escuela de Frankfurt*. Madrid: Taurus; 1974. NOBRE, M. *Teoria Crítica*, Rio de Janeiro: Zahar; 2004. WIGGERSHAUS, R. *Escola de Frankfurt – História, desenvolvimento teórico, significação política*. Tradução: Vera de Azambuja Harvey. Rio de Janeiro: Difeel; 2002.

250 KANT, I. Resposta à pergunta: Que é “Esclarecimento”? *In: Immanuel Kant: textos seletos*. Petrópolis: Vozes; 1985.

chegaríamos à possibilidade de um povo impor a si próprio as leis que os governa.

Essa proposta de Kant sobre as potencialidades de um “comportamento crítico” a partir do próprio indivíduo, foi usada por esse grupo de pensadores da Escola de Frankfurt como uma alternativa para resolver os impasses diagnosticados nas críticas de Marx sobre a dominação capitalista e a necessidade de saídas para a alienação humana. Esse “comportamento crítico” se tornou um dos fundamentos da teoria crítica da Escola de Frankfurt. Por meio dele, tentou-se encontrar, nas condições reais das sociedades capitalistas ocidentais, as possibilidades de emancipação e de superação da dominação capitalista. Portanto, é na própria realidade social que serão encontradas as condições e possibilidades de concretização do projeto moderno de emancipação.

Marcos Nobre<sup>251</sup> argumenta que, para essa tradição frankfurtiana, os obstáculos e, ao mesmo tempo, os potenciais de emancipação dos sujeitos estão nas próprias condições estruturais do momento histórico de uma determinada sociedade. Deste modo, a teoria crítica realiza um diagnóstico sobre essa sociedade em seu tempo presente e identifica, a partir disto, as possibilidades de uma emancipação concretamente possível. Mas, para conseguir encontrar essas possibilidades de emancipação, a teoria crítica precisa realizar um “diagnóstico explicativo” das relações de poder em toda a sua profundidade e complexidade, por serem as relações de dominação e de opressão que escravizam os seres humanos e bloqueiam a emancipação, gerando crises e patologias sociais<sup>252</sup>. Há, assim, uma etapa inicial e essencial para uma postura crítica, a qual é a de entender de que modo somos constituídos enquanto sujeitos e quais são as forças que nos dominam e nos oprimem, em um determinado tempo e em um específico local.

## Sentidos de emancipação e liberdade para o sujeito de direito digital a partir de Foucault

Mesmo fora do grupo de autores vinculados à teoria crítica da Escola de Frankfurt, Michel Foucault também busca no texto kantiano sobre o Esclarecimento a base para o desenvolvimento de sua análise

251 NOBRE, M. A teoria crítica. Rio de Janeiro: Zahar; 2004.

252 ALLEN, A. Emancipação sem utopia: sujeição, modernidade e as exigências normativas da teoria crítica feminista. In: Revista Novos Estudos. 2015;103:116.

crítica sobre os processos de sujeição e as possibilidades de emancipação do sujeito nas condições reais da sociedade e do tempo em que vive. Foucault<sup>253</sup> extrai desse texto sentidos hermenêuticos para além das intencionalidades explícitas de Kant. Por isso, questiona-se sobre o que Kant queria quando escreveu o seu artigo “Que é o Esclarecimento?”. Em um exercício cheio de provocações em busca desse sentido profundo, Foucault se pergunta se Kant queria saber o que está acontecendo agora; ou se ele queria saber o que está acontecendo conosco; ou o que é este mundo, esta época, este momento preciso em que vivemos. Em suma, é uma pergunta sobre o sentido profundo em relação ao que somos enquanto sujeitos “esclarecidos”.

Com essas perguntas, Foucault expressa a sua compreensão de que é possível extrair do texto de Kant algo a mais. Em realidade, para Foucault, Kant nos provoca a pensarmos o que efetivamente somos a partir de uma análise da situação de nosso mundo em um momento muito preciso da história. É uma análise sobre quem somos e o que é o nosso presente, o que somos no aqui e no agora. Entretanto, Foucault se pergunta se, em vez de nos questionarmos sobre o que somos, em um infinito processo de descobrimento de um tema inesgotável, não seria melhor a tarefa de recusarmos o que somos. Com isso, nos livraríamos do “duplo constrangimento” político que é, ao mesmo tempo, tornarmo-nos indivíduos e sermos fruto de uma totalização própria das estruturas do poder moderno. Para o autor, o grande problema que temos não é o de tentar libertar o indivíduo do Estado, mas o de libertá-lo do tipo de individualização que a ele se liga. Assim, o mais importante é nos livrarmos do tipo de individuação ou de sujeição que nos foi imposto há tempos, promovendo novas formas de subjetividade<sup>254</sup>.

As implicações dessa problematização para o tema desse livro é que um dos maiores problemas filosóficos da era digital tem sido exatamente a questão do que somos nesse mundo ressignificado pela era digital. Assim, para os fins dessa análise, esse debate sobre as críticas materialistas e os meios emancipatórios possíveis a partir do direito nos serve como um processo de aprendizado sobre os modos como estamos iniciando o processo de sujeição dos indivíduos no direito digital, as insuficiências do direito moderno e as possibilidades de um

253 FOUCAULT, M. O sujeito e o poder.

254 FOUCAULT, M. O sujeito e o poder. p. 239.

direito a esse novo ambiente. Precisamos nos perguntar desde logo o que somos e o que não queremos ser enquanto sujeitos digitais, para promovermos processos de subjetivação condizentes com os sentidos de autonomia e de libertação adequados a uma verdadeira prática de liberdade. Como poderemos aprender com o passado e o presente para constituirmos um futuro do sujeito de direito digital mais adequado? O que não queremos ser enquanto sujeitos de direito digital? A adoção da linha crítica foucaultiana é adequada para a discussão aqui enfrentada, pois o próprio autor afirmou que todo o seu trabalho investigativo se voltou para a pergunta sobre o que é o sujeito, o que o constitui e quais as possibilidades que temos de promover práticas autogestivas de si afastadas das influências heterônomas que buscam determinar o nosso ser. Portanto, neste trabalho, estou trilhando esse mesmo caminho analítico para debater o sujeito de direito digital.

Antes de entrarmos na proposta crítica de Foucault, precisamos entender o diagnóstico que o autor faz sobre o modo como o Estado moderno produziu a governamentalidade do sujeito. Como destaquei, o objetivo de sua obra foi o de produzir uma história em nossa cultura ocidental moderna sobre os diferentes modos pelos quais os seres humanos tornaram-se sujeitos<sup>255</sup>. E, como resposta aos problemas identificados, Foucault propõe uma “nova economia das relações de poder” a partir de um modo de usar as atuais formas de resistência contra as diferentes configurações de poder. O projeto filosófico de Foucault, como destacam Malcher e Deluchey<sup>256</sup>, era o de pensar a subjetividade moderna como o resultado dos mecanismos de agenciamento de poder, ou seja, perguntar-se como as relações que se operam entre o saber, os jogos de verdade e as práticas de poder influenciam a constituição dos sujeitos. O sujeito é fruto de operações de assujeitamento nas relações de poder. Ele é o resultado de processos de sujeição decorrentes das práticas da ciência, das instituições e dos demais mecanismos de controle social. Em seu projeto, Foucault partiu do pressuposto de que o sujeito é uma forma em vez de uma substância, e que essa forma nem sempre é idêntica a si mesma. Esse pressuposto afastaria uma concepção essencialista sobre o que é o sujeito.

---

255 FOUCAULT, M. O sujeito e o poder. p. 231.

256 MALCHER, FS; DELUCHEY, J-FY. A normalização do sujeito de direito. p. 2104.

Essa atenção em relação aos processos de sujeição levou Foucault a se preocupar inicialmente com os “modos de objetivação”, ou seja, os saberes constituídos enquanto fontes normativas sobre o comportamento humano e os meios pelos quais esses saberes estabeleceram regimes de verdade. E, com os instrumentos de agenciamento de poder, como forneceram os espaços, os limites e as possibilidades para os indivíduos se constituírem como sujeitos, pois o poder se realiza e se sustenta na condução e na ordenação das possibilidades de ação. Em contrapartida a esses processos de assujeitamento, Foucault investiga as formas históricas de resistência do sujeito para identificar caminhos para outra forma de constituição da subjetividade humana, rompendo os ciclos de dominação e de subjugação, e constituindo o que ele chamou de “práticas de si”, isto é, as possibilidades para os indivíduos constituírem a si próprios de maneira genuína e autônoma.

Na compreensão foucaultiana, as principais lutas contemporâneas por emancipação giram em torno da pergunta sobre “quem somos nós?”. Elas são uma recusa às abstrações tanto por parte do estado de violência econômico e ideológico, que ignora quem somos individualmente, quanto por parte de uma investigação científica ou administrativa, que determina quem somos. O objetivo dessas lutas de resistência não é tanto o de atacar tal ou qual instituição de poder, ou grupo, ou elite, ou classe; mas é o de questionar uma técnica, ou uma forma de poder, aquela que se aplica à vida cotidiana imediata e que marca o indivíduo “com sua própria individualidade”, impondo-lhe uma lei de verdade ou ligando-o à sua própria identidade. Essa é uma forma de poder que transforma os indivíduos em sujeitos. E Foucault traz dois significados para o que entende como sujeito: alguém que está sujeito a outra pessoa pelo controle e pela dependência; ou alguém que está sujeito à sua própria identidade por uma consciência ou autoconhecimento, em alguma forma de prisão em si mesmo. Esses dois significados sugerem uma forma de poder que subjuga e que sujeita<sup>257</sup>. Essa pergunta sobre quem somos é também adequada para o contexto digital, já que hoje estamos tentando entender o que somos diante de tantas mudanças e ressignificações decorrentes da era digital. Em suma, estamos tentando entender o que somos enquanto sujeitos digitais.

---

257 FOUCAULT, M. O sujeito e o poder. p. 235.

Essa linha de análise feita por Foucault sobre os processos de sujeição é ampliada por Judith Butler<sup>258</sup> quando ela se pergunta sobre o motivo dos indivíduos assumirem e performarem as normas de subordinação de gênero. Muitas teorias de gênero e de sexualidade — principalmente os estudos *queer* — se aproveitaram profundamente dessa relação de continuidade entre as teorias de Foucault e Butler, questionando a posição do indivíduo nas relações de poder institucionalizadas. O ponto nodal das análises de Foucault sobre os processos de sujeição está na constatação de que o sujeito é, em si mesmo, um efeito do poder<sup>259</sup>. Não há a preocupação com o que é essencialmente constitutivo do indivíduo, se ele possui algo que poderíamos chamar de núcleo elementar, ou se ele é uma matéria nua e crua sobre a qual se aplicam elementos externos. Essas não seriam questões passíveis de respostas em uma teoria social. O que poderíamos perceber nos processos de sujeição é se os indivíduos são constituídos no interior e por intermédio de relações de poder. Os processos de sujeição só podem ser entendidos nas dinâmicas do poder, nunca fora delas. Não há um “eu” exterior ao poder, pois toda sujeição é um efeito do poder. Nesse sentido, podemos nos perguntar sobre qual efeito do poder está produzindo o sujeito digital? Partindo dessa perspectiva, somente entenderemos o que é o sujeito digital se conseguirmos produzir um diagnóstico satisfatório sobre as próprias dinâmicas de poder nos ambientes digitais, o que será mais bem explicado no próximo capítulo.

Em Foucault, encontramos três categorias de lutas por libertação, sendo que a última categoria, a das lutas contra as formas de sujeição, são as mais destacadas nos últimos tempos. Essa problematização permite pensarmos o modo como as relações de poder são constituídas no entorno digital e as formas como as liberações podem ser realizadas por intermédio do direito:

Pode-se dizer que existem três tipos de lutas: contra as formas de dominação (étnica, social e religiosa); contra as formas de exploração que separam os indivíduos daquilo que eles produzem; ou contra aquilo que liga o indivíduo a si mesmo e o submete, deste modo, aos outros (lutas contra a sujeição, contra as formas de subjetivação e submissão). Acredito que na história podemos encontrar muitos

258 BUTLER, J. Relatar a si mesmo: crítica da violência ética. Belo Horizonte: Autêntica; 2015.

259 FOUCAULT, M. Em defesa da sociedade: curso no Collège de France (1975–1976). São Paulo: Martins Fontes; 1999.

exemplos destes três tipos de lutas sociais, isoladas uma das outras ou misturadas entre si. Porém, mesmo quando estão misturadas, uma delas, na maior parte do tempo, prevalece. Por exemplo, nas sociedades feudais, as lutas contra as formas de dominação étnica ou social prevaleciam, mesmo que a exploração econômica possa ter sido muito importante como uma das causas da revolta. No século XIX, a luta contra a exploração surgiu em primeiro plano. E, atualmente, a luta contra as formas de sujeição — contra a submissão da subjetividade — está se tornando cada vez mais importante, a despeito de as lutas contra as formas de dominação e exploração não terem desaparecido<sup>260</sup>.

A partir dessas categorias, seria possível falarmos em uma luta contra uma dominação étnica, social e religiosa, como na primeira categoria de lutas de Foucault? Ao nos depararmos com o documento da UNESCO<sup>261</sup> que debate uma sociedade de acesso à informação e ao conhecimento condizente com o atual estado dos direitos humanos, percebemos que ele é incisivo na defesa de que precisamos de um acesso ao mundo digital que respeite as culturas tradicionais, a pluralidade dos idiomas e as várias possibilidades de exercício da liberdade de consciência e de crença. Em relação às lutas contra as explorações, podemos nos questionar sobre a exploração dos dados pessoais que produzimos no ambiente digital, ou outras situações de dominação e de exploração digitais. Além disso, que outros tipos de lutas podemos encontrar no mundo digital que poderiam ser lidas como exclusivas e únicas, ou que estariam para além das lutas que já conhecemos?

A terceira categoria de Foucault, a das lutas contra as formas de sujeição, apesar de ter assumido várias formas na política dos últimos tempos, teve sua vinculação maior com as políticas de reconhecimento e identitárias<sup>262</sup>. Elas buscam afetar as instituições públicas e privadas a partir de interesses e de perspectivas de grupos sociais marcados por características identitárias comuns. Esses grupos geralmente estão em uma relação de subordinação ao padrão de sujeito hegemônico, sendo marcados por indicadores de vulnerabilidade social, tais como gê-

---

260 FOUCAULT, M. O sujeito e o poder. p. 235–6.

261 UNESCO. As pedras angulares para a promoção de sociedades do conhecimento inclusivas: acesso à informação e ao conhecimento, liberdade de expressão e ética na Internet global. Paris: ONU; 2017.

262 As lutas contra as formas de sujeição não necessariamente se resumem às políticas de reconhecimento e identitárias. Elas podem até se insurgir contra as próprias políticas identitárias, por entender que a institucionalização dos processos de sujeição de grupos minorizados é outra forma de controle heterônomo sobre os sujeitos.

nero, raça, classe, orientação sexual, etnia, nacionalidade etc. Por não se amoldarem ao padrão de sujeição de uma determinada sociedade, insurgem-se contra as formas normatizadas de assujeitamento e pleiteiam o reconhecimento de sua diferença por meio da institucionalização de outras formas de sujeição e da constituição de políticas específicas para os grupos identitários<sup>263</sup>. Essas políticas afetaram a estrutura do direito, exigindo a criação de novas categorias de sujeitos de direito, para além da universalidade do sujeito abstrato liberal. A sua implicação na teoria do direito fez surgir a figura dos novos sujeitos de direito, com a criação de categorias específicas de direitos identitários, como o direito das mulheres, dos direitos étnico-raciais, dos direitos da população LGBTQIA+, dentre outros.

Essa tentativa das políticas identitárias de criar categorias de sujeitos se vale da mesma gramática do direito e a adapta para a resolução de questões específicas de grupos marginalizados. Neste sentido, parece que estamos diante de um paradoxo: tentar enfrentar os problemas de controle e normalização do sujeito e, ao mesmo tempo, aperfeiçoar esse mesmo sistema que o normalizou, mas agora inserindo novas categorias de sujeitos de direito, sofisticando ainda mais a dimensão de assujeitamento promovida pelo direito liberal. Os direitos orientados para as situações de desigualdade e opressão específicas dos grupos minoritários podem ter o efeito de reforçar a ficção das identidades e enraizar as diferenças e dicotomias que buscavam superar. De qualquer forma, a luta por emancipação realizada por dentro do direito precisa se valer de sua gramática e atuar segundo suas próprias ferramentas normativas.

Nesse sentido, entendo que os problemas mais urgentes precisam ser resolvidos pelas estruturas do direito atual, construindo canais que permitam as liberações necessárias para que os sujeitos se libertem das dominações do poder digital. A proposta de um novo direito ou de novas fórmulas para um direito mais adequado ao mundo digital pre-

---

263 É importante destacar que o fato de Foucault ter se dedicado mais às lutas contra os processos de sujeição não faz dele um defensor dos modos como essas lutas se institucionalizaram, como nas políticas identitárias ou das políticas de reconhecimento. Foucault não renegava o modo como essas lutas se afirmavam, pois as entendia como válidas, como etapas de um processo maior de libertação. Mas não resumia a sua compreensão sobre práticas de liberdade à forma institucionalizada que assumiram, pois elas poderiam se caracterizar como a continuidade da mesma estrutura de controle e sujeição dos indivíduos, trazendo em si, porém em outro nível, os mesmos problemas do modelo liberal tradicional da universalidade dos sujeitos, exigindo de seus destinatários uma forma de sujeição particularizada, mas ainda assim universalizável, já que as categorias dos novos sujeitos de direito trabalham com uma universalização setorizada entre os indivíduos pertencentes a determinado grupo de novos direitos.

cisa ser uma etapa posterior a esse primeiro momento, a da ação por intermédio das estruturas postas. É este um dos efeitos do modelo escalonado de práticas de liberdade que defendo aqui: ações urgentes de liberação, acompanhadas de práticas mais sofisticadas de liberdade, ou seja, um agir por meio dos mecanismos existentes, complementado por outras ferramentas mais suficientes e potentes de realização dos sentidos profundos de liberdade<sup>264</sup>.

Além disso, as ações de liberação por intermédio do direito precisam ser pensadas em uma compreensão mais ampla sobre as diversas formas que o sujeito de direito assume, ao ser problematizado segundo os marcadores sociais de diferença. Enfrentamos aqui a questão de como garantir direitos que liberem determinados sujeitos excluídos ou subalternizados dos males que lhes acarretam esse mesmo sistema que os reconhece como sujeitos de direito em um caráter precário. Pelas políticas identitárias, esses “novos sujeitos” precisam ser nominados e diferenciados devido a suas especificidades em relação ao grupo hegemônico. Contudo, corremos o risco da reificação das identidades ao tentarmos, por meio da afirmação das diferenças, enfrentar os males da própria segregação. Os direitos formatados para lidar com as particularidades das desigualdades, nominando os afetados, podem contribuir para a perpetuação das exclusões, justamente porque singulariza, dá nome e reifica esse grupo oprimido. Além disso, o regime de opressões e de desigualdades é constituído por diferentes tipos de poder, gerando marcações variadas de desigualdades nos sujeitos. Assim, as exclusões e dominações em ambientes digitais acabam medidas a partir das especificidades de cada sujeito, segundo regimes diferenciados de enfrentamento às desigualdades e opressões, em um eterno ciclo de afirmação das diferenças.

Em relação à formação do sujeito de direito digital, caso essas questões não sejam levadas a sério desde agora, ele será constituído como uma forma jurídica que expressaria uma categoria que, em si, seria um universal representativo de todos os sujeitos digitais. Todavia, dentro dessa categoria de sujeito visualizamos os recortes diferencia-

---

<sup>264</sup> Por exemplo, a luta por liberdade, em um primeiro momento, pode envolver o desenvolvimento de políticas públicas e mecanismos protetivos em relação aos direitos e liberdades individuais digitais; ao mesmo tempo, ações mais sofisticadas podem envolver a construção de movimentos sociais que desafiem a narrativa hegemônica e proponham outras formas de configurações para os ambientes digitais. Precisamos de ações imediatas para nos libertarmos dos sistemas opressores que nos cercam, mas também precisamos firmar um compromisso a longo prazo de práticas constantes e profundas de liberdade, que nos permitam recorrentemente avaliar e ressignificar nossas relações de poder.

dores em relação às vulnerabilidades e opressões reproduzidas nesse ambiente, o que nos permitiria incorporar, desde já, os debates mais recentes sobre suficiências e insuficiências das políticas identitárias e das lutas por emancipação por intermédio do direito. Como um exercício de problematização inicial da questão, seria possível pensar as vantagens e desvantagens de um direito digital das mulheres, dos povos autóctones, de pessoas com deficiência, um direito digital antirracista e antidiscriminatório etc.

Nesse sentido, já temos muitas pesquisas em andamento sobre as discriminações e vulnerabilidades sociais digitais e, por isso, precisamos considerar que a caracterização de um sujeito de direito digital também implicaria na recepção de outros sujeitos de direitos digitais marcados pelas suas diferenças, opressões e exclusões em comparação com o sujeito hegemônico. Se há uma relação de continuidade entre o sujeito de direito e o sujeito de direito digital, é provável que a mesma relação de continuidade se aplique no que toca à tensão entre o sujeito hegemônico e os sujeitos não hegemônicos marcados pela sua diferença, que também lutam contra as formas de sujeição digital que não lhes são favoráveis ou adequadas. É essa questão que apresentarei ao final do último capítulo deste livro.

Como aponta Brown<sup>265</sup>, na prática social identificamos vários sujeitos derivados de marcações de gênero, classe, nacionalidade, raça, sexualidade etc., que sofrem o seu processo de assujeitamento por diferentes histórias, mecanismos e *locus* de poder, por diferentes formações discursivas e esquemas regulatórios. O interessante é que, pelo aparato judicial, é quase impossível que os sujeitos identificados por mais de uma forma de marcadores sociais de diferença sejam reconhecidos por todas essas suas complexidades, sendo “raro encontrar os danos causados por racismo, sexismo, homofobia e pobreza abrigados nos mesmos cantos da lei”. Geralmente, as pessoas demandantes devem optar por um único fundamento para a sua discriminação, afastando a possibilidade da utilização de uma metodologia interseccional de análise e enfrentamento das formas de subordinação dos sujeitos.

Em muitas ocasiões, as opressões são inteligíveis apenas quando entendemos que os poderes de formação do sujeito não são separáveis em linhas paralelas de diferenças, como se pudéssemos sempre en-

---

265 BROWN, W. Sofrendo de direitos como paradoxos. *In*: Revista de Direito Público. 2021;18(97):467-71.

frentar uma opressão por sua vinculação apenas à nacionalidade, ou à raça, ou à sexualidade. Em regra, quando falamos de sujeitos vulnerabilizados, falamos de uma pessoa que sofre várias exclusões e opressões ao mesmo tempo. Por exemplo, uma mulher negra, lésbica e de baixa renda é entrecruzada por múltiplos fatores discriminatórios e vulnerabilizantes. Pelas deficiências do sistema jurídico, é praticamente impossível a observância e o enfrentamento da integralidade das opressões que lhe atinge.

Esses novos sujeitos do direito tornaram evidente que hoje, depois de tantos debates sobre as insuficiências da reificação das identidades no direito e da sua incapacidade de lidar com os variados e complexos regimes de poder, é quase “impossível teorizar um sujeito jurídico socialmente estigmatizado que não seja único e monolítico”. Aparecemos na lei, nos tribunais e nas políticas públicas como mulheres, como negros, como homossexuais, como indígenas, como pobres; mas nunca como “os sujeitos complexos, compostos e internamente diversos que somos”<sup>266</sup>. Todas essas questões revelam os paradoxos dessa luta por reconhecimento no direito. E o diagnóstico de Wendy Brown vai nesse sentido. Esses direitos são entendidos como novos direitos, justamente por se afastarem da universalidade e abstração liberais e se afirmarem pela sua especificidade e concretude, revelando e corrigindo as subordinações dos grupos oprimidos. Por esses motivos, não podemos apenas sustentar a ideia de um grande sujeito de direito digital, sem as problematizações das diversas concepções de sujeição possíveis em ambientes digitais. O início da concepção do sujeito de direito digital deve abarcar, desde logo, o debate sobre os novos sujeitos de direito.

Mesmo sendo um avanço em comparação ao molde universal do sujeito de direito, os novos sujeitos de direito apresentam alguns problemas que não podem ser desconsiderados. Eles são reconhecidos pelas suas questões particulares, mas sem o desnudamento preciso e necessário para o enfrentamento dos modos traiçoeiros pelos quais alcançaram esse reconhecimento normativo. Com o seu reconhecimento, geralmente acabam assimilando e se subordinando aos modos de vida dos grupos hegemônicos. Ao ganharem maior soberania individual, acabam intensificando a ficção do sujeito soberano. Ao entrarem no jogo político hegemônico, subordinam a sua luta ao discurso liberal. E,

---

266 BROWN, W. Sofrendo de direitos como paradoxos. p. 470-1.

enquanto grupos minorizados, quando conseguem a reparação de seu sofrimento, ficam marcados e fragmentados pelas chagas de sua dor.

Nesse sentido, será que o reconhecimento do sujeito de direito digital e a busca de uma maior soberania individual digital intensificará a ficção do sujeito soberano? A cidadanização digital irá consolidar ainda mais o discurso democrático segundo a compreensão liberal? Teremos a reprodução das mesmas exclusões e opressões no ambiente digital? Precisaremos de um tratamento específico dessas questões por intermédio de outros sujeitos de direito digital, marcados pela sua diferença em relação a um sujeito digital hegemônico? Teríamos agora a oportunidade de aprender com essas críticas e construir um direito digital preparado para o enfrentamento das múltiplas formas de exclusão e de opressão?

Acompanhando as críticas de Foucault, podemos entender que todos os tipos de sujeição são fenômenos derivados de alguma força que lhes é exterior, isto é, são as consequências de processos econômicos, sociais e outros processos que forjam a nossa sujeição. São “forças de produção, luta de classe e estruturas ideológicas que determinam a forma da subjetividade”<sup>267</sup>. É possível identificar, como apontado antes, a reprodução desses mecanismos de sujeição no entorno digital. Eles não podem ser analisados separadamente, pois interrelacionam-se e se complementam, demonstrando a complexidade que somos enquanto sujeitos sociais.

Por isso, a tradicional crítica marxista, que coloca o processo de sujeição primordialmente como a consequência do modo de produção capitalista, em um viés preponderantemente econômico, não consegue dar conta das questões levantadas aqui. Para além da proposta marxista ortodoxa de uma economia planificada, outras possibilidades de emancipação são encontradas quando se visualiza a relação entre os mecanismos de dominação, exploração e sujeição como uma relação complexa e circular. Não há, necessariamente, a superioridade de uma das formas em relação às demais. Por isso, haveria condições emancipatórias constituídas a partir de processos de autonomização do sujeito no próprio direito, o que abre espaço para posteriores ações mais complexas de liberdade, segundo o modelo escalonado de práticas de liberdade que proponho para análise.

---

267 FOUCAULT, M. O sujeito e o poder. p. 236.

Conforme esse modelo, a aposta de Foucault na concomitância das lutas — as de liberação por dentro do sistema e as lutas pela realização de sentidos de liberdade mais plenos — e na possibilidade de entendê-las em suas próprias dinâmicas, levou-o a uma análise sobre os modos como o Estado, enquanto a estrutura política mais destacada da modernidade, é tanto uma forma de poder subjetivante quanto totalizante. Em sua percepção, há uma novidade no Estado moderno, uma combinação muito astuciosa das técnicas de individuação e de totalização, uma tecnologia de poder que se atenta para o controle dos indivíduos, assim como para a produção de um sentido englobante de todos os processos que estão sob o seu comando. Ao mesmo tempo em que ele produz a individuação dos sujeitos, ele extrai o processo de assujeitamento de uma totalidade que os determina enquanto indivíduos.

Isto é, não há uma individualidade que seja algo em si mesma. Ela é a decorrência de um todo, e somente dentro dele é que pode ser compreendida. Todavia, Foucault não considera o Estado moderno como uma “entidade que se desenvolveu acima dos indivíduos, ignorando o que eles são e até mesmo a sua própria existência”. Em uma análise mais depurada, ele percebe que o Estado oferece uma estrutura mais sofisticada de domínio político do que as formas políticas que o antecederam, fazendo com que os indivíduos sejam a ele integrados, desde que à individualidade “se atribuisse uma nova forma, submetendo-a a um conjunto de modelos muito específicos”, em um novo modo de se produzir a governamentalidade dos sujeitos<sup>268</sup>.

Na leitura de Foucault, a entrada para a modernidade é caracterizada como um período de repressão sobre os corpos e de controle sobre os sujeitos. Este controle se liga ao surgimento do capitalismo e à sua necessidade de reprimir e controlar os sujeitos, pois a ordem capitalista exigia um trabalho ético e planejado para o qual todas as energias deveriam se voltar para a produção de bens e produtos de consumo<sup>269</sup>. Isto é, o controle sobre os sujeitos estaria vinculado à necessidade de execução do modo de produção capitalista, demandando determinadas subjetividades e perspectivas de ação dos indivíduos. Esta seria a hipótese repressiva de Foucault, pela qual esse poder de

<sup>268</sup> FOUCAULT, M. O sujeito e o poder. p. 237.

<sup>269</sup> FOUCAULT, M. A História da Sexualidade: a vontade de saber. Vol. I. Rio de Janeiro: Paz & Terra; 2014.

controle estabelecido na consolidação do capitalismo seria coação, negatividade e coerção. Ela é o ancoradouro daquilo que o autor intitulou como biopoder<sup>270</sup>, uma tecnologia política que emerge no século XVIII, por meio da qual o Estado passou a desempenhar o cuidado com a vida e com o crescimento das populações, instaurando um novo tipo de racionalidade política e prática.

Essa racionalidade foi operacionalizada por intermédio das ciências sociais modernas, que desenvolveram um modelo de investigação sistemático e empírico para a análise e o controle das condições históricas, geográficas e demográficas da sociedade moderna. Desse modo, o governo estatal passou a depender de um saber concreto, específico e mensurável para conseguir operar com eficiência, exigindo uma ampla teorização sobre a sociedade aos moldes das ciências físicas. É nesse sentido que o biopoder se apresentou como uma nova tecnologia<sup>271</sup>, uma tecnologia que “faz com que a vida e os seus mecanismos entrem no domínio dos cálculos explícitos”, que coloca a vida do sujeito moderno habitualmente em questão no debate político<sup>272</sup>.

Foi especificamente no início do século XIX que as categorias científicas de administração da espécie humana — ou seja, os controles reguladores dos processos vitais da população — tornaram-se um dos objetos mais destacados da política. Dado o avanço do saber científico, com um conjunto de métodos empíricos de investigação, esse controle demográfico passou a ter uma forma consistente e segura. Após o século XVIII, a demografia e as áreas correlacionadas com o controle populacional ganharam densidade, sendo reconhecidas como disciplinas de um saber técnico e acadêmico. A nova governamentalidade passou a abordar a questão populacional como algo a ser conhecido, controlado e gerenciado. Para isso, precisaram “analisar a taxa de natalidade, a idade do casamento, os nascimentos legítimos e ilegítimos, a precocidade e a frequência das relações sexuais, a maneira de torná-las fecundas ou estéreis, o efeito do celibato ou das interdições, a incidência

270 RABINOW, P.; DREYFUS, H. L. Michel Foucault: uma trajetória filosófica. Para além do estruturalismo e da hermenêutica. Rio de Janeiro: Forense Universitária; 1995. p. 143 e 200.

271 Esse conceito de biopoder é uma categoria de análise interessante para as dinâmicas da era digital, principalmente quando falamos das novas formas de governamentalidade do sujeito, como a governamentalidade algorítmica e os sistemas de vigilância digital. Além disso, há também o avanço dos mecanismos de produção de estatísticas e dados sobre o sujeito, trazendo para a engenharia social instrumentos mais sofisticados de gerenciamento da população. Mais adiante, veremos o modo como esse conceito será atualizado para o conceito de psicopoder, dando conta das novas nuances da era digital. Conferir: Han B-C. No exame: perspectivas do digital. Petrópolis: Vozes; 2018.

272 FOUCAULT, M. A História da Sexualidade. p. 133.

das práticas contraceptivas”, etc.<sup>273</sup>. Desse modo, as ciências médicas e biológicas desenvolveram um novo modo de olhar os nossos corpos e constituíram uma nova tecnologia sobre o sujeito.

No campo subjetivo, houve a expansão das tecnologias confessionais, com o surgimento das ciências interpretativas e subjetivantes, como a psicologia moderna e a psicanálise. Por meio delas, o sujeito seria agora capaz de colocar os seus desejos e as suas percepções de si em um discurso apropriado, sendo auxiliado por outro sujeito, o especialista, aquele que o apoiaria e o guiaria na tentativa de conferir inteligibilidade aos discursos do sujeito sobre si mesmo. Ironicamente, o dispositivo de controle nos faz crer que contribui para a nossa libertação; mas, ao mesmo tempo, acelera os mecanismos de poder e suas estratégias de controle. Algo similar também se passa com o surgimento da Internet, inicialmente compreendida como um espaço anárquico e de total liberdade, mas que atualmente vem se mostrando como um ambiente extremamente atentatório às nossas liberdades e privacidades<sup>274</sup>. Entretanto, tal qual a ironia do dispositivo de controle, quanto mais percebemos que estamos sendo vigiados e controlados, maior é a noção que temos sobre a necessidade de nos libertarmos.

Ao mesmo tempo, permanece a sensação de que seria possível termos maior liberdade no ambiente digital do que fora dele, dadas as potencialidades ainda pouco exploradas das tecnologias digitais e a falta de um conhecimento aprofundado sobre os modos de controle dos sujeitos elaborados pelos aparatos tecnológicos. Nesse contexto, está em jogo os sentidos de liberdade que aqui se propõe: uma liberdade em um sentido mais complexo, dependente das percepções mais particulares sobre o que se entende por liberdade, e uma noção de liberdade ligada aos mecanismos de liberação, às formas que encontramos para nos liberarmos dos regimes de dominação que nos prendem em determinadas estruturas limitadoras de nossa liberdade.

Enquanto um objeto a ser manipulado e gerido, o corpo humano tem sido um dos principais focos do biopoder. Por intermédio do “poder disciplinar”, produziu-se um ser humano docilizado, um corpo domesticado e produtivo para o sistema capitalista e para os anseios

273 FOUCAULT, M. A História da Sexualidade. p. 28.

274 Para um debate sobre os sistemas de vigilância digital na era do capitalismo digital, conferir: ZUBOFF, S. *The Age of Surveillance Capitalism*.

do Estado moderno. Como Foucault apresenta em “Vigiar e Punir”<sup>275</sup>, esse poder disciplinar, principalmente quando aplicado às classes trabalhadoras e ao subproletariado, desenvolveu-se e se aperfeiçoou em fábricas, escolas, prisões, hospitais, sendo que, em cada um desses espaços, a finalidade era a de aumentar a utilidade e a docilidade do sujeito para os propósitos disciplinares de cada uma dessas instituições, produzindo corpos adequados às necessidades do capitalismo: corpos produtivos e domesticados.

As mudanças econômicas que resultaram no acúmulo do capital e as mudanças políticas que produziram acúmulo de poder estão associadas, ao dependerem uma da outra para se expandirem e se tornarem eficazes. Com a inserção de indivíduos disciplinados no aparelho de produção e com a fixação, o controle e a distribuição racional da população em larga escala, o capitalismo conseguiu suprir as suas novas demandas<sup>276</sup> e se solidificar como hegemônico. Em auxílio a essa missão, a força policial estatal foi inventada — ou remodelada — para auxiliar os governos em sua luta contra os inimigos externos, forjando mais precisamente o sentido de soberania do Estado moderno; mas também para manter a lei e a ordem internas dos países e articular e administrar as suas técnicas de biopoder, tornando mais eficaz o controle do Estado sobre a sua população<sup>277</sup>. O que hoje é debatido como capitalismo de vigilância digital, governamentalidade algorítmica dos sujeitos e psicopoder são formas atualizadas desse debate na era digital e são questões que serão enfrentadas na sequência desse livro.

As análises de Foucault sobre a técnica e o discurso jurídico são úteis para descobrirmos as pistas que o direito pode dar em relação ao modo como os processos de sujeição são operados. No texto “Em defesa da sociedade”<sup>278</sup>, Foucault trabalha com a premissa de que o direito seria um dos principais instrumentos de dominação ao operar com técnicas e práticas de sujeição que dissolvem a dominação no interior do poder hegemônico. A teoria do direito, ao não se questionar sobre os fundamentos profundos da sua técnica, faz parecer legítimo o uso que o sistema capitalista e burguês faz da estrutura jurídica, impondo a obrigação legal de obediência e forjando sujeitos conformados a essa

275 FOUCAULT, M. *Vigiar e Punir*.

276 RABINOW, P.; DREYFUS, H. L. Michel Foucault: uma trajetória filosófica. p. 149–50.

277 FOUCAULT, M. O sujeito e o poder. p. 238.

278 FOUCAULT, M. *Em defesa da sociedade*.

estrutura. E isso se aplica diretamente ao conceito de sujeito de direito, como explicado no capítulo anterior. O conceito de soberania é o fundo legitimador desse processo de unir a multiplicidade dos indivíduos e de suas vontades em uma única vontade ou em um corpo único, guiados pelos sentidos que o poder imprime por intermédio da sua soberania. Neumann já afirmava que a soberania foi um conceito aproveitado pela burguesia para se sobrepor às forças do Antigo Regime e às forças locais, produzindo a unificação dos territórios sob o signo do Estado-nação<sup>279</sup>.

Para Foucault, a soberania se instituiu como um instrumento contra a monarquia, mas também como uma técnica realizada pelo direito para disciplinar essa nova sociedade, sem assumir explicitamente que se tratava de um procedimento de dominação e imposição de uma forma de poder sobre os indivíduos. Entretanto, Foucault se afasta da concepção liberal de que o indivíduo seria uma espécie de “núcleo elementar, átomo primitivo, matéria múltipla e muda” sob a qual o poder se aplicaria. Ele inverte essa concepção, entendendo o corpo, os gestos, os discursos, os desejos dos indivíduos como um dos efeitos primeiros do poder. Com isso, o indivíduo não seria uma forma nua e crua sob a qual o poder atuaria; em sentido contrário, o indivíduo é um “efeito do poder e é, ao mesmo tempo, na medida em que é um efeito seu, o seu intermediário: o poder transita pelo indivíduo que ele constituiu”<sup>280</sup>. E essa mesma percepção de que somos um efeito do poder é aplicável ao ambiente digital, já que ali somos fluxos informacionais facilmente manipuláveis por algoritmos geridos segundo objetivos e perspectivas específicas das dinâmicas de poder.

Esta afirmação de que o poder transita pelos indivíduos é interessante para se perceber que todas as pessoas estão em condições de exercê-lo, mesmo que em pequenas proporções<sup>281</sup>. Ao serem constituídas por esse poder, são parte dele e são os seus operadores. A grande questão é a de saber como os indivíduos encontrarão formas de resistência a esse poder que faz parte deles mesmos. E sendo o direito um

279 NEUMANN, F. A mudança de função da lei no direito da sociedade burguesa. p. 16.

280 FOUCAULT, M. Em defesa da sociedade. p. 35.

281 As dinâmicas de redes sociais expressam o modo como esse “pequeno” poder, ou poder individualizado, circula no entorno digital causando vários problemas de abuso de liberdade de expressão ou de ferimento às boas condutas em ambientes digitais. A horizontalização do acesso à esfera pública digital permitido pelas tecnologias fez com que os indivíduos recebessem poderes de ação sobre o outro que não tinham em ambientes analógicos, acarretando significativos abusos de poder individual.

dos principais instrumentos de constituição e dominação dos sujeitos, seria possível encontrarmos nele alguma possibilidade de resistência e de emancipação? Como as pessoas irão encontrar no direito práticas de afirmação de sua autonomia e de sua liberdade? Um sujeito digital seria, em correspondência com essa concepção foucaultiana, um efeito do poder que opera no âmbito digital? E esse sujeito digital seria o intermediário desse próprio poder que o constitui?

A leitura que Foucault faz a respeito do texto de Kant sobre o que é o Esclarecimento será retomada aqui como base crítica para a análise sobre o processo de constituição do sujeito de direito digital. Em uma conferência proferida em 1978<sup>282</sup>, Foucault expõe a sua compreensão sobre o que seria uma atitude crítica partindo dos argumentos de Kant e da própria forma como o ocidente moderno tem executado essa tarefa analítica. Foucault estabelece uma relação intrínseca entre a atitude crítica e a história da governamentalidade no contexto moderno europeu. Assim, a análise dessa atitude parte de um certo “modo de pensar, de dizer, de agir igualmente, uma certa relação com o que existe, com o que se sabe, com o que se faz, uma relação com a sociedade, com a cultura, uma relação com os outros”.

Consequentemente, o modo como essa crítica se desenvolve em Foucault é específica da civilização moderna, já que suas análises sobre a governamentalidade do sujeito serão desenvolvidas a partir da cultura europeia. De qualquer modo, os postulados dessa crítica podem ser aplicados em outros contextos, com efeitos semelhantes. Essa atitude crítica está ligada ao processo particular de “como não ser governado”. Mas é preciso lembrar que são sempre as pessoas que são governadas, nunca se governa um Estado, um território ou uma estrutura política. A governamentalidade é uma relação de poder que determina as condutas dos sujeitos.

Os indivíduos, uma vez sujeitos a um processo de governamentalidade que lhes impõe uma nova forma de estar em sociedade, foram inseridos nessa nova realidade e, ao se perceberem nela, formaram, como contrapartida, uma primeira resistência a essa sujeição, consciente ou inconscientemente. Em outras palavras, se a governamentalidade é uma prática de sujeição dos indivíduos pelos mecanismos de poder que reivindicam para si uma verdade, a postura crítica será

---

282 FOUCAULT, M. O que é a crítica? Rio de Janeiro: Editora LUG; 2019.

o movimento reverso, a atitude pela qual o sujeito questiona essa verdade do poder de sujeição. Ela será uma “inservidão voluntária”, uma “indocilidade refletida”. Nessa perspectiva trazida por Foucault, há então uma primeira atitude crítica, “a arte de não ser governado de uma forma específica”.

Talvez a crescente proliferação de legislações regulando o ambiente digital hoje sejam também uma forma de controlar os indivíduos digitais, domesticando-os em um processo que envolve também algumas concessões por parte do poder em favor dos sujeitos — e, por isso, é um poder hegemônico —, mas que sempre está em função do poder e é para o poder. Ou, pensando isso na forma de uma pergunta, que tipo de governamentalidade e de estabilização de comportamentos digitais é interessante para a manutenção da hegemonia capitalista no ciberespaço digital? Como não ser governado segundo um certo modo de se operar a governamentalidade digital? Poderíamos constituir uma nova governamentalidade digital? As insurgências e as críticas ao modo como as tecnologias digitais estão operando, violando nossos direitos básicos e manipulando nossas formas de ser digitalmente podem ser lidas como uma “inservidão voluntária” digital, uma “indocilidade” que aponta para um desconforto sobre o modo como estamos sendo governados digitalmente.

Alinhado à questão de “como não ser governado”, surge uma segunda grande questão crítica em Foucault: a de saber quais são os limites do direito de governar. Esse ponto é muito interessante para os debates sobre a regulamentação do ambiente digital, já que pelo postulado da legalidade o governo é limitado e autorizado pelas leis que o conformam. Saber os limites e as possibilidades dessa regulamentação é um dos pontos nodais do debate sobre o direito digital, principalmente em decorrência das dinâmicas supranacionais e transnacionais que o atravessa. E a terceira questão crítica em Foucault liga-se ao problema de “não querer ser governado” e põe em questão a noção de verdade, aquilo que a autoridade diz ser verdade, problematizando a própria legitimidade da autoridade.

A opacidade dos algoritmos, a inacessibilidade aos códigos computacionais e a falta de conhecimento técnico popularizado sobre os modos como as tecnologias digitais operam trazem uma grande dificuldade para o problema de não querer ser governado, pois temos

pouca noção sobre o regime de verdade que nos governa digitalmente. A técnica assume-se como neutra, como algo esvaziado de política, um mero artifício regido por regras matemáticas que não teria implicações ideológicas profundas sobre nós. Entretanto, vistas a seguir, por trás de toda técnica existem decisões políticas ou perspectivas ideológicas de mundo, regimes de verdade que nos constituem e que devem ser questionados segundo os pressupostos democráticos.

Foucault desenvolve a sua perspectiva crítica pelo caminho da desconfiança, questionando o modo como somos governados e as utopias em que se baseiam alguns teóricos entusiastas do projeto da modernidade, que sonham um futuro específico e condizente com as premissas liberais de uma autonomia plena, mas como consequência das evoluções operadas na própria modernidade. Neste último caso, as práticas de emancipação dos sujeitos estão guiadas pelo ideal do Esclarecimento europeu, pela perspectiva de que existe um correto avanço da consciência moral humana que embasaria e guiaria a legitimidade do governo sobre os humanos. Para Foucault, há um alinhamento entre poder, verdade e sujeito, pelo qual se opera a governamentalidade enquanto prática social de sujeitar os indivíduos por intermédio de mecanismos de poder. E o primeiro dos papéis que uma perspectiva crítica precisa desenvolver é o de provocar o “desassujeitamento” dos indivíduos.

Esse “desassujeitamento” seria a consequência do movimento pelo qual o sujeito se interroga sobre a verdade e os efeitos dos mecanismos do poder e da verdade. Tal qual na resposta de Kant sobre o que é o Esclarecimento, há aqui um chamado à coragem, o *sapere aude*, a coragem de saber, um clamor para o ser humano sair de seu estado de menoridade e buscar os seus próprios meios de emancipação, conhecer os modos pelos quais ele é constituído e as formas pelas quais ele conseguirá se liberar das amarras que impedem as suas práticas de liberdade. Assim, em um nível individual, o sujeito só sairá de seu estado de menoridade quando operar em si mesmo uma mudança, uma ousada busca pela sua própria emancipação. O sujeito moderno tem como uma das suas principais tarefas críticas a de se perceber como sujeito. E como consequência dessa percepção sobre si, ele recebe outra missão, a de inventar a si mesmo.

Teríamos nós, agora transformados em sujeitos de direito digital, a oportunidade de, por meio das tecnologias digitais, acelerarmos esse processo de percepção e de invenção de si? Haveria a oportunidade de encontrarmos nessas novas tecnologias ocasiões eficazes para o exercício de nossa tarefa crítica de construção de processos de sujeição que não incorram nos problemas já apontados? Tanto o acelerado e volumoso acesso à informação e ao conhecimento e as oportunidades de constituição de várias versões — “avatáricas” — de si contribuiriam para esse processo crítico avançado? Essas novas tecnologias, ao permitirem a expansão de nossos limites, ajudariam também na atitude crítica de avançar tanto quanto possível o trabalho interminável de nossa libertação?

Foucault tinha por objetivo analisar a história dos diferentes modos como, em nossa cultura, os seres humanos são sujeitados, ou como eles se tornam sujeitos. Além disso, em sua proposta para uma “nova economia das relações de poder”, ele busca nas formas contemporâneas de resistência contra as formas de poder o ponto de partida para a compreensão sobre o processo de “desassujeitamento”. A percepção que desenvolvemos sobre os processos de sujeição, a resistência que criamos contra esses processos e as inúmeras tentativas de sermos autores e partícipes desses processos são fenômenos que podem ser lidos agora no contexto das tecnologias digitais. Haveria uma continuidade da forma moderna de sujeição e de governamentalidade do sujeito, ou estaríamos diante de uma nova forma de sujeição, a governamentalidade do sujeito digital feita em novos moldes e a partir de novas estruturas? Poderia o direito e a forma do sujeito de direito serem as respostas a essas questões? Quais as condições reais para sermos partícipes efetivos do processo de sujeição digital, em substituição ao modelo estático e heterônomo até então desenvolvido? E como o direito poderia nos ajudar nesse processo, em correspondência com as posturas críticas foucaultianas?

Em relação a este último ponto, Marcio Fonseca<sup>283</sup> trabalha com as possibilidades emancipatórias do direito a partir de Foucault. Para Fonseca, é possível pensar um direito antidisciplinar, resistente aos mecanismos de vigilância e liberto do princípio da soberania, ou seja, um direito livre dos instrumentos de controle do sujeito. No nível in-

---

283 FONSECA, M. Michel Foucault e o Direito. São Paulo: Saraiva; 2012.

dividual, por meio de uma “atitude crítica” os sujeitos se portariam sempre com desconfiança em relação às formas do direito, investindo em uma atitude de resistência e de oposição à normalização imposta acriticamente, contra uma normalização sem a participação dos sujeitos envolvidos. Essa seria uma forma ética que se expressaria por meio de práticas de resistência às formas de governamentalidade apoiadas única e exclusivamente nos mecanismos de normalização de um governo sobre os sujeitos, práticas que não aceitariam nada como verdadeiro apenas porque uma autoridade assim o definiu. Esta resistência geraria a alternativa de um “governo de si mesmo”, uma nova ética baseada no “cuidado de si”, em uma constante problematização da subjetividade a partir de técnicas e de práticas que levariam o sujeito a constituir uma relação sóbria consigo mesmo, para se constituir como um sujeito efetivamente moral.

Já no nível público e coletivo, segundo Fonseca, a decisão sobre o que deve ser o direito, o seu objeto de atuação, o modo como será estruturado e a determinação dos meios concretos de sua aplicação não deveria ser de responsabilidade exclusiva de um determinado grupo, mesmo sendo esse grupo uma autoridade reconhecida e instituída pela sociedade. Não cabe exclusivamente aos governantes o comando do direito. Como qualquer outro domínio da vida social, o direito é também uma responsabilidade de todos os indivíduos. Esses dois níveis, o individual e o social, são complementares e se ligam à proposta kantiana de emancipação. Desse modo, o direito seria o resultado das ações refletidas dos indivíduos, em contínua renovação e com a rejeição às formas codificadas e positivadas autoritariamente pelo direito, ou às formas legitimadas meramente pelo apelo à autoridade.

Como o direito digital é um campo nascente, teríamos aqui a oportunidade de, desde logo, imprimir em sua estrutura essa preocupação com uma atitude crítica e uma dimensão ética para as formas como a sua codificação é estruturada. Essa oportunidade pode ser aproveitada a partir de agora, principalmente em relação às legislações já existentes de proteção à privacidade e de afirmação da autodeterminação informativa e identitária dos sujeitos. Entendendo o processo de sujeição como algo advindo não só das regras tradicionalmente jurí-

dicas, mas também dos próprios códigos de programação<sup>284</sup>, o direito, uma vez usado como um instrumento promotor da reflexividade e da possibilidade crítica, permitiria a penetração dos sujeitos nos meandros profundos desse processo de normatização digital dos sujeitos — como a produção e da avaliação dos algoritmos que conduzem nossas vontades ou induzem o nosso comportamento —, promovendo canais para a problematização de nossa existência digital. Em uma adaptação correlata à ideia de autoridade no direito, não caberia apenas aos programadores e aos profissionais das tecnologias de informação — as pessoas que estão produzindo diretamente a estrutura digital e seus sistemas de programação — a produção e a avaliação dos códigos de programação que afetam e determinam a vida do sujeito digital. Esta seria uma tarefa coletiva, empreendida por todos os que estão no mundo digital.

Se aproveitarmos a primeira operação crítica do sujeito de Foucault e a levarmos para o sujeito digital, já encontraríamos uma dificuldade inicial em relação ao necessário entendimento sobre o ambiente que vem produzindo o sujeito de direito digital, principalmente porque há uma grande dificuldade em acessar o conhecimento tecnológico especializado e em compreender como essa produção técnica se dá. Saber quem é o nosso próprio eu digital nos exigiria um esforço grandioso nessa sua fase inicial, mesmo em se tratando de pesquisadores e de críticos sociais, acostumados com o debate sobre os processos de sujeição, mas pouco conhecedores das especificidades técnicas do entorno digital. Precisamos pensar urgentemente em métodos de educação digital e de divulgação dos conhecimentos técnicos necessários para conseguirmos entender o entorno que produz o sujeito digital. É bem provável que as futuras gerações, por já nascerem em um mundo digitalizado ou em processo de digitalização, tenham menores dificuldades com esse processo. Entretanto, o momento atual precisa de um melhor acesso às informações sobre como as tecnologias digitais são construídas e isso precisa ser feito juntamente com os especialistas da área, numa perspectiva inter e transdisciplinar.

Essa primeira postura crítica apresentada por Foucault nos exige o conhecimento de quem somos digitalmente. O surgimento dos con-

<sup>284</sup> A tese de Lessig é a de que o que regula a vida no ciberespaço são os códigos computacionais, diferentemente do mundo real no qual as nossas condutas são reguladas por regras jurídicas. O código computacional seriam a “lei do ciberespaço”. Conferir: LESSIG, L. Code: And Other Laws Of Cyberspace.

flitos digitais e as preocupações com a nossa liberdade e privacidade digitais são prenúncios de um amplo e irreversível processo de normatização acelerada do entorno digital. Essa normatização nos levará, conseqüentemente, ao problema de se compreender o que somos enquanto sujeitos digitais. Estamos sendo convocados a falar sobre o que somos, sob pena de sermos atravessados por instrumentos normativos heterônomos, isto é, uma normatividade imposta de fora para dentro dos sujeitos, impedindo a efetiva participação dos indivíduos na condução dos seus canais de liberdade e autonomia digitais, questão que será analisada adiante no tópico sobre a heteroformação do sujeito de direito digital.

## Butler e os pressupostos críticos para a constituição do sujeito de direito digital

Judith Butler segue a linha de Foucault ao desenvolver o seu modo de compreender o que seria uma atitude crítica. Ela também postula a ideia de que a primeira atitude crítica do indivíduo seria a de se perceber enquanto sujeito, entender o entorno que o produz e promover a desconstrução de si mesmo. Se ele não está conforme as normas morais, precisa entrar em uma compreensão crítica sobre a sua gênese social e seu significado enquanto pessoa. Essa “operação da crítica” não pode avançar se o próprio sujeito não compreender como se constrói a sua existência e como ele pode, de fato, encontrar qual é o “lugar de vida” do seu próprio eu<sup>285</sup>. Sobre essa tensão entre os mecanismos externos que nos exigem, conforme seus interesses, uma certa subjetividade e as possibilidades de constituirmos um “relato de si mesmo”, ou de criarmos uma subjetividade que nos é própria, Butler afirma:

Relatamos a nós mesmos simplesmente porque somos interpelados como seres obrigados a fazer um relato de si mesmos por um sistema de justiça e castigo. Esse sistema não existe desde sempre; é instituído com o tempo e com um grande custo para os instintos humanos. [...] Começo a fazer um relato de mim porque alguém me pediu, e esse alguém tem um poder delegado por um sistema de justiça estabelecido. Alguém me interpelou, talvez até tenha atribuído um ato a mim, e determinada ameaça de castigo dá suporte a esse interrogatório. Desse modo, numa reação

285 BUTLER, J. Relatar a si mesmo. p. 19.

temerosa, ofereço-me como um “eu” e tento reconstruir minhas ações, mostrando que aquela atribuída a mim estava ou não entre elas. Com isso, confesso-me como causa de tal ação, qualificando minha contribuição causativa ou defendendo-me contra a atribuição, talvez a localizando em outro lugar. É dentro desses parâmetros que o sujeito faz um relato de si mesmo<sup>286</sup>.

O medo e o temor da punição nos levam à pergunta sobre o que somos, justamente porque precisamos responder à questão sobre o que fizemos. Nessa fase inicial da normatização do mundo digital, conseguimos acompanhar esse processo quando o direito passa a exigir dos sujeitos atuações responsáveis, ações conscientes, domínio de sua autonomia e liberdade etc. Iniciou-se recentemente a produção de um sentido sobre o nosso ser digital, a constatação de nossa existência dúplice, uma realidade que transita entre o digital e o não digital. Seguindo a linha argumentativa de Butler, a “capacidade narrativa” se torna pré-condição para “fazermos um relato de nós mesmos e assumirmos a responsabilidade por nossas ações através desse meio”<sup>287</sup>, que no caso desta investigação é o meio digital. Por isso, no desenvolvimento dessa capacidade normativa digital, precisamos estar atentos à gramática que utilizamos para a produção desse relato de si mesmo, já que será ela quem atravessará os sentidos e as possibilidades da narrativa sobre o eu digital.

Para Butler, o sujeito é demandado a partir de um contexto e, a partir dele, constrói um relato de si mesmo, afirmando quem ele é e contrastando a sua afirmação com as acusações que lhe são imputadas. Além disso, esse “si mesmo” posto como causa de uma ação é uma atribuição sempre retroativa, pois esse agente só se associa à ação tardiamente. Nós nos percebemos a partir das demandas de atribuição sobre as ações no passado e em reação a acusações punitivas do presente. Mas é importante destacar que Butler resgata em Foucault<sup>288</sup> uma perspectiva sobre a reflexão de si mesmo que não se encerra apenas na atribuição de responsabilidades por ações em seu sentido punitivo. A reflexividade sobre si não vem apenas das demandas punitivas, mas de todos os códigos morais que solicitam a presença de um sujei-

286 BUTLER, J. Relatar a si mesmo. p. 22.

287 BUTLER, J. Relatar a si mesmo. p. 24.

288 FOUCAULT, M. O que é a crítica?

to. Mesmo assim, toda criação de si não existe fora de um modo de sujeição e, por isso, não há “criação de si fora das normas que orquestram as formas possíveis que o sujeito deve assumir”<sup>289</sup>.

Seguindo a linha de Butler, a minha indagação aqui neste trabalho é sobre quais seriam as formas possíveis do sujeito de direito digital na gramática específica dos códigos computacionais. Além das regras computacionais mais técnicas, quais códigos morais já estariam presentes no entorno digital e quais nos forneceriam elementos para a percepção dos valores da cibercultura, que também é afetada por valores que dão sentido à nossa vida social e nos exigem determinados padrões comportamentais? Ademais, qual a relação que o “eu” vai assumir com o seu entorno digital? Como ele vai se engendrar em resposta a uma injunção? Como vai se formar enquanto sujeito e que tipo de trabalho realizará ao relatar a si mesmo? O processo de sujeição não é uma ação plenamente determinada pelo exterior, nem radicalmente livre para a autogestão dos sujeitos. É justamente nessa luta dicotômica que estamos produzindo o nosso ser digital. Mesmo diante dessa percepção de que estamos amarrados em formas jurídicas estanques, imóveis e insuficientes para a resolução de nossos problemas, a formação do sujeito digital não pode ser apenas mais uma versão de um processo de sujeição heterônomo, mas também nunca será um processo absoluto de autogestão de si.

Na leitura de Butler sobre os “sujeitos foucaultianos”, há um regime de verdade que delimita os termos que possibilitam o reconhecimento de si. Estes termos são as normas disponíveis para esse reconhecimento, que limitam e decidem quais formas de ser serão reconhecíveis e quais não o serão. Em outras palavras, esse regime de verdade “oferece um quadro para a cena de reconhecimento, delineando quem será classificado como sujeito de conhecimento e oferecendo normas disponíveis para o ato de reconhecimento”. O eu só pode ser pensado em relação com essas normas, sendo que essa relação não traz em si a determinação completa do que ele pode ser. Nossas decisões sobre como nos reconheceremos não são “decididas” pelas normas em sua integralidade.

Essas normas apresentam as possibilidades de decisão que o sujeito tomará sobre o seu próprio reconhecimento e são justamente essas

---

289 BUTLER, J. Relatar a si mesmo. p. 25.

normas que governam o nosso reconhecimento que serão contestadas e transformadas. Não há apenas uma única relação com essas normas, como se estivéssemos diante de duas substâncias separadas que estabelecem ligações entre si. Se é o regime dessas normas quem governa o processo de sujeição, qualquer operação crítica é uma dimensão reflexiva sobre mim mesmo. Se somos assujeitados por essas normas e se as questionamos, estamos questionando também a verdade sobre nós mesmos e, conseqüentemente, a nossa capacidade de falar sobre essa verdade, de fazer um relato de nós mesmos. Desse modo, “se questiono o regime de verdade, questiono também o regime pelo qual se atribuem o ser e a minha própria condição ontológica”<sup>290</sup>.

Esse tipo de questionamento de si envolve colocar-se em risco, colocar em perigo a própria possibilidade de reconhecimento por parte dos outros, uma vez que questionar as normas de reconhecimento que governam o que eu poderia ser, perguntar o que elas deixam de fora e o que poderiam ser forçadas a abrigar é o mesmo que, em relação ao regime atual, correr o risco de não ser reconhecido como sujeito, ou pelo menos suscitar as perguntas sobre quem sou (ou posso ser) ou se sou ou não reconhecível<sup>291</sup>.

O regime de verdade do entorno digital é produzido pelo modo como ele oferece condições para a inteligibilidade de nossa existência digital. Tanto os códigos de programação — que podem se assemelhar à nossa estrutura física e corporal por nos dar existência material por intermédio dos aparatos tecnológicos — quanto as normas de conduta — que delimitam o nosso modo de ser e de se portar digitalmente —, são a moldura que nos oferece os limites da nossa existência digital. Não podemos ser seres digitais para além dessa estrutura digital que nos é fornecida. E todo o nosso questionamento sobre como somos ali reconhecidos é também uma percepção sobre o que é essa estrutura e um questionamento sobre o regime digital de verdade que nos compõe.

Essa atitude crítica demanda uma percepção apurada sobre os processos de reconhecimento de si, um diagnóstico sobre essa moldura que nos forma e nos possibilita ser, e um questionamento sobre o porquê dos limites que nos são impostos. O questionamento sobre a nossa “condição ontológica digital” está também implicado no proces-

290 BUTLER, J. *Relatar a si mesmo*. p. 34-5.

291 BUTLER, J. *Relatar a si mesmo*. p. 36.

so de crítica das normas que nos assujeitam. Em síntese, se formos adotar a proposta crítica aqui apresentada, dois tipos de perguntas devem ser elaborados. Por um lado, precisamos saber quais são essas normas às quais entregamos o nosso próprio ser, por conseguirem nos estabelecer ou, pelo contrário, “desestabelecer-nos” como sujeitos reconhecíveis. Por outro lado, precisamos saber quem está por trás da produção dessas normas, quem cria os códigos digitais, quem produz as regras tecnológicas do mundo digital, quem estabelece as dinâmicas das normas de conduta digitais, isto é, quem estabelece o regime de verdade e estrutura as dinâmicas de poder no entorno digital.

Seguindo as ideias de Foucault, Butler<sup>292</sup> afirma que a crítica é sempre em relação a alguma prática institucionalizada, a um discurso, a uma episteme ou a uma instituição. Ela destaca que, em Foucault, a crítica não tem só o objetivo de apontar os problemas, mas também o de oferecer uma “nova prática de valores”. Segundo Butler, paradoxalmente, a “criação do eu” e o “desassujeitamento” ocorrem concomitantemente ao se arriscar um modo de existência que não é corroborado por aquilo denominado de regime de verdade. De outro modo, a pergunta que ela intenta responder é sobre qual relação há entre conhecimento e poder, e de que modo essa relação faz com que as nossas certezas epistemológicas sirvam de base para um modo de estruturar o mundo que oculta outras possibilidades de ordenação. E esta questão nos leva a outra, a de se perguntar se essas certezas epistemológicas que adquirimos não são constituídas justamente para nos retirar a possibilidade de pensar diferentemente. Devemos repensar a tarefa crítica como uma prática de questionar os limites das nossas certezas, dos nossos modos de conhecimento mais certos. É uma perspectiva sobre os modos de conhecimento estabelecidos, modos que são ordenadores de uma determinada estrutura e, por ser uma perspectiva de distanciamento, não se assimila imediatamente a essa função ordenadora<sup>293</sup>.

Ao levarmos essas indagações para o mundo digital, precisaremos nos colocar nessa perspectiva sobre os modos de conhecimento estabelecidos e evitar assimilarmo-nos imediatamente à sua função ordenadora, com os modos instituídos e em processo de instituição

292 BUTLER, J. O que é a crítica? Um ensaio sobre a virtude de Foucault. *In: Cadernos de Ética e Filosofia Política*. 2013;1(22):159-79.

293 BUTLER, J. O que é a crítica? p. 160-3.

do meio digital, levantando sempre a questão sobre quais outras práticas e valores seriam possíveis. Assim, evitaríamos uma “resposta meramente ideológica” ou uma proposta de análise que não se resume apenas à reprodução das alternativas que nos são colocadas como as únicas possíveis e que não se deslocam das propostas e linguagens dominantes. Temos que nos perguntar sobre as formas de constituição do sujeito de direito digital que não se amarram necessariamente a um continuísmo com a teoria do sujeito de direito tradicional.

Não podemos manter uma apropriação acrítica e sem o devido senso de adequabilidade, que afirma um eu digital que ainda se mantém preso não só aos problemas já identificados das insuficiências do direito moderno liberal, mas também às impossibilidades de compreendermos a pessoa digital como uma mera extensão da pessoa física. Precisamos aproveitar a oportunidade de, ao acompanharmos desde o início o nascimento do sujeito de direito digital, constituirmos uma nova governamentalidade do sujeito adequada ao projeto emancipatório resgatado pelas perspectivas críticas aqui apresentadas. É possível, ao menos teoricamente, que a estrutura da tecnologia digital nos ofereça uma boa oportunidade para a realização desse projeto digital de construção de si mesmo, dessa aventura de relatar digitalmente a si mesmo, de dominar os caminhos e as formas possíveis para o processo digital de subjetivação.

A apropriação que Butler faz das três atitudes críticas de Foucault pode ser utilizada para afirmar mais uma vez a comparação entre essas atitudes críticas e os seus sentidos possíveis para o debate sobre o sujeito de direito digital. Butler entende que, no primeiro tipo de atitude crítica em Foucault, a questão de “como não ser governado?” ou “como não ser governado de uma forma específica” se liga ao problema da obediência. Entretanto, isso não levaria a um total desgoverno, pois não se trata de nos tornarmos completamente ingovernáveis. Em verdade, trata-se de uma análise mais específica e depurada sobre o “modo” de se governar, sobre como não ser governado de determinado jeito, por determinada pessoa, em nome de específicos princípios, em vista de tais objetivos e por meio de certos procedimentos. A objeção de Foucault é mais em relação ao modo como o poder nos é imposto, a maneira como ele é administrado sobre nós. Por isso, a opacidade da governamentalidade digital, o “estado de natureza” em que

se encontra, a dificuldade em se saber quais são as relações de poder que estão por trás da estrutura digital, a falta de transparência sobre os seus mecanismos de gestão, trazem-nos problemas significativos para a realização dessa primeira atitude crítica, a de se questionar sobre o modo como estamos sendo governados digitalmente, os seus objetivos e os seus procedimentos.

A segunda tarefa crítica é a de “saber quais são os limites do direito de governar”. A ênfase aqui é na negação da aceitação das leis, ou porque são injustas, ou porque escondem uma ilegitimidade fundamental. Neste ponto, a crítica irá escancarar a ilegitimidade e vai se posicionar de modo a inserir no debate direitos universalizáveis ou fundamentais que se colocariam como a fonte de legitimidade de qualquer governo. Não necessariamente estamos falando aqui de direitos positivados, mas das categorias de direitos fundamentais para a justificação das ordens jurídicas modernas. Por meio dessas categorias, são levantadas questões sobre quais seriam os limites do direito de governar. Por isso, a ideia de direitos universalizáveis, direitos que transcendem a ordem posta pela autoridade de uma determinada sociedade, nos levaria a propostas de constituição de uma ordem internacional de princípios para o direito digital<sup>294</sup>.

No entorno digital, há um “clamor republicano” cosmopolita, um pleito por participação democrática na construção da sociedade digital que transcende os limites do Estado-nação, um pedido pelo reconhecimento da cidadania digital universal e pela oportunidade de se deliberar sobre as possibilidades e destinos da tecnologia digital. Além disso, o papel da sociedade internacional, principalmente o dos organismos internacionais na formatação de direitos internacionais digitais tem sido significativo, já que a maioria dos países ainda não promoveu o reconhecimento e a positivação dos direitos digitais, ou se mobilizou para a constituição de algum tipo de regulamento específico para a era digital.

Neste último aspecto, os direitos internacionais digitais, principalmente os direitos humanos digitais, vêm cumprindo uma função importante, já que estão formatando os princípios e as diretrizes para a governamentalidade internacional do sujeito digital e influenciando

---

<sup>294</sup> Esse tema das categorias de direitos fundamentais será mais bem desenvolvido no último capítulo desse livro.

fortemente a constituição de valores e padrões éticos digitais nos mais variados países. Na modernidade jurídica, é o direito internacional quem tem a grande missão de consolidar as categorias de direitos fundamentais em âmbito internacional, ou seja, de categorias que seriam a base a partir da qual os demais direitos seriam derivados. Essa “base categórica” seria responsável pela afirmação dos sentidos mais amplos que temos sobre nossos direitos: perspectivas de justiça que estariam para além do direito positivado pelas ordens nacionais. Elas cumprem o dever primordial de afirmação de princípios abertos ao constante questionamento e renovação dos direitos de uma sociedade. É por isso que no último capítulo será feito um debate sobre o modo como o direito internacional tem consolidado princípios e categorias de direitos fundamentais digitais enquanto instrumentos de legitimação, correção e de abertura dos sentidos de liberdade em um mundo digital.

Por fim, a terceira postura crítica é sobre “não querer ser governado”, isto é, o modo como a autoridade constrói a sua verdade visando esconder as suas motivações profundas e sabotar as tentativas de posicionamento crítico, já que a atitude crítica depende desse desnudamento das estruturas de poder. A crítica poderia então realizar a tarefa de denunciar os que naturalizam e tornam hegemônico o regime de verdade dos que governam. Neste sentido, Butler afirma que “ser governado implica, além de ter um modelo imposto sob a sua existência, receber de antemão os termos dentro dos quais sua existência seria ou não seria possível”<sup>295</sup>. O sujeito crítico se insurgirá contra o regime de verdade estabelecido e, a depender do modo como desenvolverá a sua crítica, poderá suspender o seu fundamento ontológico, dando-se o direito de questionar a verdade sobre os efeitos do poder e sobre o modo como ele institui os discursos de verdade. É nesse ponto que Foucault afirma que a crítica será a “arte da inservidão voluntária”, a arte de uma “indocilidade reflexiva”. Butler entende o “desassujeitamento” do indivíduo no jogo com a política da verdade da seguinte maneira:

A política da verdade pertence às relações de poder que assinalam de antemão o que se qualificará ou não como verdade, o que irá ordenar o mundo conforme modos regulares e reguláveis e o que será ou não aceitável em determinado campo de conhecimento. Podemos compreender

---

295 BUTLER, J. O que é a crítica? p. 170.

a importância deste ponto, uma vez que indagemos: o que se qualifica como pessoa? O que se qualifica como gênero coerente? O que se qualifica como cidadão? A quem pertence o mundo legitimado como real? Subjetivamente, perguntemos: quem posso ser em um mundo tal que os sentidos e limites de qualquer sujeito me são estabelecidos de antemão? Quais são as normas que me coagem quando passo a questionar os limites do que posso ser? É o que ocorre quando passo a ser aquilo para o qual não há lugar em um dado regime de verdade<sup>296</sup>?

Um dos principais problemas para a construção de uma postura crítica sobre a nossa “existência digital” é a falta de conhecimento sobre como a estrutura tecnológica digital é constituída e operada. Como já destacado, a era digital é uma grande novidade para a maioria das pessoas e o modo como se dá o seu funcionamento ainda é algo restrito a poucos especialistas em tecnologias computacionais. Além disso, as empresas de tecnologia não são suficientemente transparentes em relação ao modo como gerem as suas plataformas digitais, respaldando os seus segredos e estratégias de mercado nas regras legais de proteção à propriedade intelectual e ao segredo de comércio, regras pouco afeitas às demandas republicanas de transparência e de abertura em relação aos assuntos importantes para a vida das pessoas em geral. Assim, escondem os seus modos de operar e a maneira como disciplinam a nossa existência em seus espaços digitais.

Nos últimos tempos, aumentam os debates sobre o uso de nossos dados pessoais sem a nossa devida autorização, o uso de nossas informações digitais para finalidades que nos são desconhecidas e a manipulação de nossos comportamentos e desejos sem a nossa ciência prévia ou sem os devidos cuidados com a preservação de nossa liberdade e autonomia. As plataformas digitais criam condições facilitadas para a nossa existência e para as nossas trocas sociais, políticas e econômicas digitais. Nestes ambientes, manifestamos as nossas questões mais pessoais, os nossos desejos de consumo, as nossas relações com os outros, as nossas opiniões políticas, a nossa liberdade de expressão e de comunicação. A maioria dos atos de nossa vida cotidiana encontra agora um correlato no mundo digital. Todavia, temos poucas condições de conhecer, entender e questionar o modo como esse ambiente é

---

296 BUTLER, J.O que é a crítica? p. 171.

constituído, quem o gere, quais as finalidades dessa gerência, de que modo ali somos assujeitados e quais as possibilidades e os limites para a nossa existência e para a constituição do nosso ser digital.

Voltando à argumentação de Butler<sup>297</sup>, ela destaca que o que está em jogo no debate sobre a sujeição são os limites da ontologia e da epistemologia, ou aquilo que posso ser e aquilo que posso saber. Ao se resgatar a proposta kantiana sobre o que é a crítica, trazemos como perspectiva sobre a nossa atitude crítica a pergunta sobre até que ponto é possível conhecer e entender o entorno em que vivemos e nos constituímos. Em suma, é um debate sobre as possibilidades de nossa liberdade, possibilidades que devem também se abrir para além das institucionalizações normativas sobre o exercício de nossas capacidades de autonomia. Butler e Foucault vão resgatar esse sentido e definir a liberdade como algo que ocorre nos limites do conhecimento, naquele momento em que percebemos os termos dados para a nossa existência em um regime de verdade.

É aí que se inicia o “desassujeitamento” do indivíduo: quando nasce uma determinada prática questionadora, uma pergunta sobre o que sou, quando me percebo sujeitado ao poder e às verdades que me sujeitam. Entretanto, o fato de questionarmos esse regime de sujeição não nos leva à alternativa de buscarmos um processo de constituição de si a partir do nada, ou a uma mera prática de liberdade de puro voluntarismo, de uma ação de liberdade que opera saindo de um absoluto vazio pelo qual podemos realizar plenamente uma liberdade por si mesma. Ou seja, nesta perspectiva, a atitude crítica se forma por um embate entre as normas e a estrutura que nos é dada e a possibilidade de constituição de si por meio da reformulação e da ressignificação dessa base prévia. É nesse sentido que as nossas práticas de liberdade não se resumem às liberações instituídas pelos dispositivos legais, como as regras jurídicas de preservação da nossa liberdade e da nossa privacidade.

O ato reflexivo que nos leva a conhecer o processo de sujeição e o modo como as operações de poder se estabelecem não necessariamente nos levará a rejeitar o modo como o processo de sujeição nos formou, pois podemos dar a nossa anuência a esse processo, aceitando a sujeição tal qual nos foi dada, mesmo após termos operado esse movimento

---

297 BUTLER, J. O que é a crítica? p. 171.

reflexivo. A nossa postura crítica não nos levará necessariamente à rejeição das estruturas que nos governam. De qualquer modo, o simples ato reflexivo oferece a oportunidade de se questionar a obediência absoluta às normas, submetendo-as a um exame racional e produzindo um certo abalo nas certezas que nos firmam enquanto sujeitos<sup>298</sup>.

O próximo caminho, a transformação ou a reformulação de si é a consequência do resultado desse exame racional, um cálculo em relação à legitimidade ou validade que o sujeito encontra no entorno que o compõe. Esse resultado da avaliação racional pode levar o sujeito à aceitação das condições ou a uma objeção profunda, a ponto de demandar o reposicionamento dos mecanismos de poder e até a iminência de se tornar ilegível perante o sistema, já que existe nos termos que lhe é dado para existir. Em outras palavras, “o sujeito tanto se constitui a partir de uma relação com o regime de verdade estabelecido, quanto pode adotar uma perspectiva própria perante esse regime, mas não sem o recurso a esse mesmo regime”<sup>299</sup>.

A estilização do eu e a resistência e o reposicionamento da questão de quem posso ser só são questões admissíveis nas possibilidades estabelecidas sobre o que se pode ser. O sujeito forma a si mesmo nas práticas e nas condições já previamente designadas. Assim, penso que, inicialmente, o sujeito de direito digital se constitui entre as normas codificadas pela programação digital e as normas de conduta estabelecidas no entorno social digital que o validam enquanto sujeito. Como na síntese de Buckel, as estruturas criam as possibilidades, mas não chegam a determinar absolutamente a constituição do sujeito. Há sempre uma pequena margem de manobra, pequenas possibilidades de subversão da ordem que está posta<sup>300</sup>. E é dentro dessas margens que podemos nos mover e constituir nossas possibilidades de subjetividade digital autogestivas.

O sujeito só se tornou sujeito porque foi ativado enquanto tal por algo que lhe é superior. E é nas disposições dadas que ele consegue se

298 Como exemplo dessa questão, podemos compreender o processo pelo qual uma determinada plataforma digital nos faz existir digitalmente, os mecanismos de poder que nos controlam e que autorizam as nossas ações. Podemos compreender esse contexto e dar-nos por satisfeitos. Ou podemos promover um embate com essa estrutura de controle e de sujeição e incitarmos a reformulação desse conjunto prévio de regras disciplinadoras. É possível a insurgência contra os mecanismos de modulação de nossos comportamentos, sensíveis a nossos gostos e preferências, que sugerem ou conduzem nossas opções nos ambientes digitais que frequentamos. Essa insurgência poderia nos levar a questionar o modo como essa operação é realizada e exigir mudanças adequadas às nossas preferências, ou a apenas concordar com essa operação e continuarmos usufruindo desse meio conforme as condições que nos foram dadas.

299 SILVA, S. S.; RODRIGUEZ, J. R. Para que serve ser uma pessoa no Direito? p. 3003.

300 BUCKEL, S. “A forma na qual as contradições podem se mover”. p. 382.

perceber e, talvez, insurgir-se. Em um nível mais próximo ao sujeito, é possível que ele se valha das normas de sua regulação enquanto sujeito para afirmar os seus próprios processos de entendimento de si dentro desse mesmo sistema. Ou também é possível que ele inicie um processo de disputa de novos sentidos dessa norma, seja para modificá-la ou para rechaçá-la. Entretanto, essa possibilidade precisa ser vista em um espectro mais amplo. Ela deve ser vista enquanto inserida na complexa estrutura do direito moderno, justamente para podermos entender as potências emancipatórias que ele tem a nos oferecer. A crítica marxista à forma do direito se oferece como uma possibilidade de análise, já que desnuda a aparente neutralidade do direito em relação às dinâmicas de poder. O direito, enquanto uma estrutura que dinamiza a autonomia relacional — essa autonomia que só existe a partir do momento em que todos os sujeitos devem ser lidos em igualdade de condições —, faz com que todos se tornem, de fato, condicionados por sua objetividade, independentemente de suas reais condições de poder.

Sob essa condição de neutralidade, o direito se coloca como uma estrutura autônoma às relações de poder, às outras práticas de dominação, às tecnologias de poder e ao contexto mais profundo das desigualdades na sociedade. Pelo menos em aparência, a dogmática do direito o coloca como uma técnica autônoma que excluiria a possibilidade de atores individuais utilizá-lo instrumentalmente apenas em seu favor, principalmente por parte daqueles que detém o poder. Assim, todos “devem se envolver nos processos jurídicos e se submeter às suas ordens”<sup>301</sup>. Apesar disso, estamos apenas no nível da aparência do direito, já que as críticas marxistas e outras perspectivas sociológicas apontam a todo o momento o uso instrumental feito tanto pelo capital, quanto pelos atores detentores do poder.

Foucault, ao trazer os conceitos de dispositivo, disciplina, biopolítica e governamentalidade, também apontou que a forma jurídica está sempre vinculada a um complexo sistema de relações de poder. Mas, por outro lado, ao nos propormos a encontrar condições por dentro do direito para possíveis liberações do sujeito, podemos lidar com esse seu caráter ambíguo em nosso favor. Ao se colocar como autônomo frente às concretas relações de poder, o direito atrai para a sua dinâmica interna todos os indivíduos, inclusive concedendo aos mais fracos

---

301 BUCKEL, S. “A forma na qual as contradições podem se mover”. p. 377.

chances jurídicas para a sua ação, demandando dos atores com mais poder que se movimentem dentro de sua gramática. Isso é possível mesmo que o direito não tematize, desde o princípio, as diferenças estruturais entre os sujeitos.

Em síntese, o que estou recomendando aqui é o aproveitamento da postura crítica foucaultiana para a análise sobre os modos como são operados os processos de sujeição, com vistas a uma proposta de constituição do sujeito de direito digital que não se restrinja aos assujeitamentos marcados por disposições heterônomas, preponderantemente dadas pelo mercado e pelas organizações governamentais. Esse processo de constituição do sujeito digital deve ser guiado por práticas de subjetivação baseadas especialmente em formas de autogestão de si, por mecanismos que permitam um relato de si mesmo adequado às práticas de liberdade em seu sentido mais amplo. Por isso, precisamos fazer diferenciação entre as regras jurídicas que disciplinam o uso das nossas liberdades — que realizam, por intermédio do direito, práticas de liberação dos sujeitos das amarras das relações de poder — e entre as práticas de liberdade que estão acima dessas regras jurídicas — princípios ou categorias que operacionalizem um processo constante de questionamento e de reformulação dos sentidos de libertação possíveis, em um determinado contexto.

Em outras palavras, há uma relação complementar e hierárquica entre duas grandes formas de se constituir as práticas de liberdade. Por um lado, precisamos das regras jurídicas que disciplinam as relações de poder segundo as possibilidades dadas pelo jogo institucional no qual estamos inseridos. Essas liberações que ocorrerão por intermédio do direito e segundo a gramática do jogo posto nunca serão suficientes ou satisfatórias para a realização das práticas de liberdade. Por outro lado, em um grau mais elevado, mas dependente dessas pequenas liberações que ocorrem na base desse sistema, temos princípios que balizam os sentidos mais amplos de práticas de liberdade, categorias fundantes que se propõem a constantemente ressignificar as nossas relações de poder, as nossas formas de se compreender a realização mais concreta das dinâmicas interpessoais. Em termos da dogmática jurídica mais recente, correspondente com a engenharia normativa aqui apresentada, podemos afirmar uma relação de complementariedade entre as regras e os princípios jurídicos, entre as ordens nacionais e

os princípios internacionais, entre os modos como o direito digital se institui nos mais variados âmbitos e as categorias de direitos fundamentais que permitem a sua constante ressignificação.

Neste último aspecto, o papel do direito internacional é extremamente importante para a consolidação desses princípios últimos que norteariam as práticas de liberdade em um sentido amplo. Os dois próximos capítulos se desenvolverão dentro dessa perspectiva. Primeiro, será feito um diagnóstico do estado atual do sujeito de direito digital. As formas pelas quais ele tem sido constituído, as ameaças à sua liberdade e privacidade, e as alternativas jurídicas para a sua proteção, que compõem as liberações que o direito digital está realizando na expectativa de afirmar sentidos estritos de liberdade por intermédio da gramática jurídica tradicional. Por fim, chegaremos ao debate sobre o papel do direito internacional na consolidação de princípios que garantiriam a legitimidade e a correção do modo como o direito digital vem consolidando as liberdades digitais e realizando o sentido de sujeito de direito digital.

# ANÁLISE DO SUJEITO DE DIREITO DIGITAL

Quando falamos do sujeito digital, estamos nos referindo a um sujeito caracterizado enquanto informação, isto é, enquanto dados digitais que produzem uma representação do que somos como pessoa nos ambientes digitais. É nesse sentido que as legislações de proteção de dados, que estão sendo adotadas pelos países vinculados à tradição ocidental de direitos, vêm oferecendo instrumentos para a autodeterminação informativa dos sujeitos, operando a passagem do conceito de indivíduo como sujeito percebido a partir de sua corporalidade e de sua existência física, para um sujeito enquanto fluxo de dados e informações. De alguma maneira, estamos falando da relação entre a pessoa e os dados derivados de seu corpo e de seus caracteres subjetivos, objetivos e identitários que fazem dela um indivíduo na sociedade. Neste sentido, Le Breton<sup>302</sup> salienta o papel da interação das pessoas com as tecnologias em uma recomposição das relações sociais, das corporalidades possíveis e das práticas de si digitalizadas. Para o autor, as tecnologias da informação possibilitam uma “humanidade modificada”, extinguindo as tradicionais fronteiras entre o “sujeito e o objeto, o humano e a máquina, o vivente e o inerte, o natural e o artificial, o biológico e o protético”. As tecnologias de informação e comunicação unem-se aos corpos dos indivíduos e redefinem a condição humana, ampliando o estado de “liquefação” do indivíduo e as suas formas de vida.

Por formas de vida, compreendo os modos de viver, as formas de fazer as coisas, um modo de integrar o natural com o social e o cultural, as maneiras que construímos para existir e se realizar individual e socialmente. Para Lash<sup>303</sup>, as formas de vida estão sendo remodeladas pelos aparatos tecnológicos, isto é, a vida agora é significada por uma compreensão de mundo intermediada pelos sistemas tecnológicos. Isso nos traz a necessidade de constituirmos meios para evitarmos a

302 LE BRETON, D. Individualização do corpo e tecnologias contemporâneas. In: O Triunfo do Corpo: polêmicas contemporâneas. Petrópolis, RJ: Vozes; 2012.

303 LASH, S. Formas tecnológicas de vida. In: Crítica de la información. Amorrortu Editores; 2005. p. 39–58.

alienação no modo como compreendemos e constituímos o mundo, destacando a necessidade de uma maior apropriação da cultura tecnológica, em geral, evitando a perda de autonomia e a alienação dos sujeitos. Por isso, é importante desenvolver uma percepção mais apurada sobre os modos como nos constituímos enquanto sujeitos por meio dos artefatos tecnológicos, compreendendo o que somos como sujeitos informacionais e o modo como as tecnologias operam e constituem o ambiente digital.

Os artefatos tecnológicos são artefatos “físicos” porque são desenhados e produzidos por agentes humanos. Por isso, estão sempre em relação com a intencionalidade humana. Esta relação com a nossa intencionalidade é o que distingue os artefatos de qualquer outro objeto físico, isto é, eles são um objeto produzido pelo ser humano a partir de uma intencionalidade e, por isso, possuem uma natureza híbrida, sendo compreendidos tanto como artefatos técnicos quanto culturais<sup>304</sup>. Neste sentido, podemos afirmar que os seres humanos, em certa medida, também são artefatos, ao terem a possibilidade de desenvolver capacidades que não seriam alcançadas apenas com a sua estrutura biológica “dada pela natureza”. Assim, as tecnologias digitais são meios físicos que constituem as novas estruturas da sociedade da informação e da comunicação.

Como argumenta Broncano<sup>305</sup>, poderíamos considerar a linguagem e a capacidade cognitiva humanas como artefatos por serem técnicas e não terem sido “dadas pela natureza”, são modos de operar a nossa estrutura corporal desenvolvidos posteriormente. Isto é, não nascemos com essas capacidades; elas precisam ser instituídas e desenvolvidas. E, em correspondência, as tecnologias da informação são os novos instrumentos que potencializam as interações humanas em um nível extremamente radical, principalmente com as possibilidades de interação global promovidas pela Internet. Nesse sentido, podemos afirmar que as novas tecnologias estão aprimorando as capacidades humanas em um nível nunca experimentado. A incorporação desses novos artefatos à experiência humana tem ressignificado nossas compreensões de espaço e tempo e promovido trocas e experiências cultu-

304 KROES, P; MEIJERS, A. The Dual Nature os Technical Artifacts - presentation of a new research programme. *Techné: Research in Philosophy and Technology*. 2002;6(2):4-8.

305 BRONCANO, F. In *Media res: cultura material y artefactos*. *Revista ArtefacTos*. 2008;1(1):18-32.

rais que consolidam uma nova era, oferecendo novas possibilidades para a existência humana e outras formas de produzir a interação entre as pessoas. Assim, a existência humana, para além dos seus aspectos biológicos, possui uma forma temporal em relação ao passado e ao futuro, isto é, o humano é um dentre aqueles pertencentes ao imaginário construído desde o passado e com planos para o futuro, aberto para o espaço e o tempo, em uma existência dentro do “reino das possibilidades”:

Espacialmente, os humanos se movem em sutis fronteiras que se alçam entre as determinações objetivas do espaço e as perspectivas subjetivas do lugar, da paisagem e do caminho que eles mesmos constroem a seu passo de espécie nômade. Temporalmente, os humanos buscam se situar em calendários objetivos, prestados pelos ciclos naturais ou artificiais, mas seu curto período de vida discorre entre o passado e o futuro subjetivos: abre-se ao passado, que está sendo continuamente reconstruído e convertido em instrumento de interpretação, que é fonte de emoções como o ressentimento, os quais são objeto de veneração e de reelaboração histórica, e se abre ao futuro em um exercício contínuo de criação e autopoiesis, a um futuro de esperanças, desejos, medos e planos. Essa abertura, enquanto âmbito de possibilidades, é a existência chamada por Kant de reino dos fins e é a base do que chamamos liberdade<sup>306</sup>.

## Os artefatos e os sujeitos digitais

Por cultura, podemos entender o conjunto dos arranjos causais que criam os espaços e os âmbitos de possibilidade para a existência humana. O sentido desses arranjos causais se dá a partir da possibilidade de se mudar a história, de se decidir sobre o futuro, criando padrões que são a base sobre a qual serão construídas as identidades pessoais e coletivas. Dentro dessa perspectiva, um artefato seria a possibilidade prática que é determinada e determina as capacidades humanas<sup>307</sup>. Não é um mero instrumento físico ou funcional. É mais do que isso, por ser um meio para atualizar as trajetórias que constituem a vida humana. Ele é a realização material dos elementos culturais. Cria a existência a partir de

306 BRONCANO, F. In media res. p. 22.

307 Para exemplificar essa situação, podemos pensar um aparelho móvel de telefonia, os celulares, como artefatos que modificam a nossa própria relação com o mundo, tornando-se praticamente a extensão da nossa corporalidade e da nossa consciência.

complexos padrões causais estruturados por dinâmicas entre matéria, energia e informação, convertendo-se em portador de capacidades ou competências, com uma natureza física e cultural.

Um artefato não existe isoladamente. Ele é um artefato porque existe um ser humano que assim o define; e é um artefato por estar inserido em uma rede de outros artefatos. Ele codifica estruturas simbólicas, permitindo-as e as condicionando em um determinado tempo, convertendo-se em um mediador sem o qual não podemos entender as práticas do seu entorno. A sua materialidade porta sentidos que se estabelecem entre o engenheiro das tecnologias e o usuário, em uma relação de intenções entre eles, conectando os contextos das práticas humanas.

É nesse sentido que podemos afirmar que os artefatos digitais estão moldando uma nova cultura e uma nova era a partir das intencionalidades que estamos imprimindo sobre eles<sup>308</sup>. Assim, as tecnologias e os artefatos, em si, não podem ser lidos como os causadores dos problemas destacados neste livro. Como afirma Koops, a tecnologia nem é boa, nem é má; e nunca é neutra<sup>309</sup>. São as intencionalidades firmadas pelas relações de poder que precisam ser compreendidas como o ponto de toque do nosso debate sobre como promover uma sociedade da informação inclusiva, plural e aberta para a emancipação humana. Dependemos da apropriação democrática dos artefatos, em uma percepção crítica e emancipatória a respeito dos seus usos<sup>310</sup>. E dependemos também da superação de um certo “discurso tecnofóbico”, que sustenta a necessidade de salvar o humano da tecnologia e defende a ideia de que, em si, a tecnologia é algo ruim. Simondon<sup>311</sup> já defendia, em meados do século passado, a necessidade de um projeto de reforma do sistema educativo, com um plano para ensinar às novas gerações como compreender os artefatos técnicos, seu funcionamento, sua utilidade e funções na sociedade. Em realidade, o uso consciente dos artefatos tecnológicos depende de nossa “cultura tecnológica”<sup>312</sup>, isto é, de um modo de ser da vida em sociedade que trata as questões

---

308 Imaginemos também o modo como os computadores pessoais ressignificaram nossa existência e como reestruturaram nossas relações sociais na totalidade.

309 KOOPS, B. J. *Criteria for Normative Technology. An Essay on the Acceptability of 'Code as Law' in Light of Democratic and Constitutional Values*. Oxford; 2007. p. 157.

310 KRANZBERG, M. 'Technology and history: kranzberg's laws', *Technology and Culture*. 1986;27(3):545.

311 SIMONDON, G. *Sobre la técnica*. Madrid: Editorial Cactus; 2017.

312 LAWLER, D. Las funciones técnicas de los artefactos y su encuentro con el constructivismo social en tecnología. *Revista Iberoamericana de Ciencia, Tecnología y Sociedad*. 2003;1(1):27-71.

tecnológicas como uma das esferas da vida, incorporando em si processos de conhecimento e de discussão sobre a tecnologia.

O que quero com essa análise é aprofundar o nosso conhecimento sobre as tecnologias digitais, para podermos atingir o primeiro grau da postura crítica que venho defendendo: conhecer o entorno digital que nos conforma. É por meio do conhecimento sobre as intencionalidades da tecnologia que podemos avançar e encontrar os instrumentos para a sua ressignificação democrática, em uma relação específica entre ciência, técnica e democracia mediada pelo direito. Assim, sairíamos do “sonambulismo tecnológico”<sup>313</sup>, da ignorância social em relação ao processo de mudança que a humanidade está sofrendo devido ao avanço das tecnologias atuais. Esse sonambulismo está associado ao fato de não estarmos, enquanto sociedade, atentos às profundas questões do desenvolvimento tecnológico, por não conhecermos adequadamente a dinâmica da tecnologia que tem se constituído como fundamental em nossas vidas.

Por outro lado, também evito o “determinismo tecnológico”<sup>314</sup>, uma certa apatia política em relação ao desenvolvimento tecnológico decorrente da aceitação passiva da ideia de que os seus avanços são inevitáveis e que, caso queiramos interferir nesse processo, estaríamos impedindo o próprio progresso da sociedade, de sua estrutura social e de seus valores culturais. De certa maneira, poderia afirmar que o determinismo tecnológico nos levaria a uma tecnocracia, a um sistema de organização político e social baseado na supremacia do saber técnico, abrindo pouco espaço para os debates que envolvam as opiniões de toda a sociedade sobre as finalidades das tecnologias. Isso encerraria as possibilidades de um saber crítico que nos levasse a um conhecimento aprofundado sobre o que somos na era digital, impedindo a realização de um projeto de sujeito digital coerente com as práticas de liberdade que estou defendendo.

Na perspectiva de que a técnica está envolta em intencionalidades e que deve ser lida a partir de uma determinada cultura e contexto, o desenvolvimento dos códigos e dos programas de computação não é algo meramente técnico e neutro, isto é, algo que não carrega em si

313 O termo foi usado por Langdon Winner em seu ensaio “*Autonomous Technology: Technics-out-of-control as a Theme in Political Thought*” (1977). Para outra obra do autor sobre políticas tecnológicas, conferir: *La ballena y el reactor: una búsqueda de los límites en la era de la alta tecnología*. Barcelona: Gedisa; 1987.

314 O termo foi criado por Thorstein Veblen, um economista e sociólogo norte-americano.

aspectos culturais, sociais e políticos. Ele é, em realidade, um ato de organização social pelo qual determinados objetivos e avaliações sobre metas são processados. Esse desenvolvimento é afetado pelas orientações dos especialistas técnicos que operam os artefatos a partir de suas experiências pessoais de mundo<sup>315</sup>. O que temos é o uso normativo das tecnologias digitais influenciando o comportamento humano das mais variadas formas. Lawrence Lessig<sup>316</sup> argumenta que as tecnologias são usadas intencionalmente como instrumentos para conduzir o modo como as pessoas devem se comportar, de um modo semelhante às regras jurídicas enquanto instrumento regulatório de nosso comportamento. Por isso, para o autor, *code is law*, isto é, os códigos computacionais possuem conteúdo normativo. Eles nos formam e, ao mesmo tempo, conformam o nosso modo de agir e de estar no mundo.

Estudando a mesma questão sob a luz de valores jurídicos democráticos e constitucionais, Koops utiliza o termo *normative technology* (tecnologia normativa) ao trabalhar com a percepção de que as tecnologias estão sendo intencionalmente construídas como mecanismos de influência nos comportamentos humanos<sup>317</sup>. O autor tem várias propostas sobre como as tecnologias deveriam ser reguladas para os códigos estarem conforme os valores democráticos de transparência, garantindo assim a sua legitimidade perante a sociedade. Essas propostas exploram as diferentes formas de regulação, tanto de entidades públicas quanto de privadas, na tentativa de responder à questão sobre o modo como a tecnologia nos regula e se esse modo é efetivamente uma regulação, tal qual temos com as normas jurídicas<sup>318</sup>.

Se entendermos que sim, que há um emprego deliberado da tecnologia como meio de regular o comportamento humano, então é possível visualizar essa questão a partir do ponto de vista legal, adequando a regulação feita por intermédio dos códigos tecnológicos às exigências democráticas de legitimidade, transparência e responsabilidade, vinculando as intencionalidades da tecnologia aos objetivos

315 HOFFMAN-RIEM, W. Teoria geral do direito digital. p. 32–35.

316 LESSIG, L. Code: And Other Laws of Cyberspace.

317 Para tratar sobre o mesmo assunto, Roger Brownsword utiliza o termo tecno-regulação. Conferir: BROWNSWORD, R. What the World Needs Now: Techno-Regulation, Human Rights and Human Dignity. In Global Governance and the Quest for Justice: Vol 4. Human Rights, Oxford: Hart Publishing; 2004. p. 203–34.

318 No artigo, temos vários exemplos de como as tecnologias e seus códigos criam dinâmicas comportamentais, modulam o modo como devemos nos portar, trazem uma etiqueta interna ao ambiente digital, exigem novas formas de escrita e de comunicação etc.

sociais definidos coletivamente por meio de canais de democratização da tecnologia<sup>319</sup>. Assim, atingiríamos o primeiro grau das práticas de liberdade: as liberações das amarras do poder em ambientes digitais. Essa primeira etapa, a das liberações, é indispensável para a realização de sentidos mais profundos de práticas de liberdade, como defendo a partir da teoria de Foucault. Por isso, precisamos encontrar elementos para o comprometimento dos especialistas em programação e codificação digital com esses princípios básicos da sociabilidade humana expressos nos direitos humanos digitais, uma conceituação que será melhor explicada no último capítulo.

Ao falar sobre governança na Internet e de sua arquitetura de funcionamento, de modo a enfrentar o problema da concentração de poder e, conseqüentemente, da dominação sobre os sujeitos, Vicentin argumenta o seguinte:

[...] Ficou claro que os princípios políticos da Internet são desempenhados por sua arquitetura e modo de funcionamento, e que a maneira mais eficaz de fazer prevalecer tais ou quais princípios políticos e morais na rede passa por influenciar sua tomada de forma. A “infraestrutura”, que dá suporte ao funcionamento da Internet, é caracterizada como o conjunto de meios materiais e lógicos que atualizam a transmissão, o armazenamento e o processamento do montante de dados produzidos pela digitalização da atividade humana e não humana. No entanto, a inteligibilidade da importância política da técnica parece não surtir efeito, uma vez que o controle sobre as infraestruturas de comunicação e informação se exerce de modo cada vez mais concentrado e sob o poder privado<sup>320</sup>.

O debate sobre a democratização dos códigos tecnológicos não é algo específico da era digital. Há tempos vêm se desenvolvendo teorias críticas sobre a tecnologia, sendo apresentadas propostas para a constituição de um novo paradigma de desenvolvimento tecnológico, adequado às exigências de uma sociedade democrática e plural. Andrew Freenberg<sup>321</sup> desenvolveu, em 1981, uma teoria crítica da tecnologia e se perguntou sobre como poderia a tecnologia moderna ser redesenhada para se adaptar às necessidades de uma sociedade mais livre. Ele

319 KOOPS, B. J. *Criteria for Normative Technology*.

320 VICENTIN, D. Governança da Internet, Infraestrutura e Resistência. IV Simposio Internacional LAVITS. ¿Nuevos paradigmas de la Vigilancia? Miradas desde América Latina; 2016. p. 01.

321 FREENBERG, A. *Critical Theory of Technology*. Oxford: Oxford University Press; 1981.

entende a tecnologia não como um destino em si — com seus códigos criados para realizar um interesse específico do campo técnico sob a forma de uma solução para determinados problemas —, mas como um campo de lutas, de batalha social, relacionando-se com conceitos políticos profundos, pois só assim poderemos evitar cair em formas não democráticas de submissão às dinâmicas do desenvolvimento tecnológico não politizado.

Essa proposta de uma teoria crítica para as tecnologias digitais pode mostrar como esses códigos sedimentam os valores e os interesses das elites e classes dominantes. Isso pode ser feito por meio da análise de suas regras e procedimentos, os seus instrumentos e artefatos que dão acesso ao poder e estipula vantagens que sustentam a hegemonia desses detentores de poder. Além disso, podem indicar que são, agora no contexto da sociedade digital, a demonstração da tese de que nunca seria possível um estado em que estaríamos completamente livres das amarras do poder. Mesmo os códigos computacionais baseados em regras matemáticas carregam em si dinâmicas de poder. Por isso, devemos sempre manter em mente que, uma vez liberados das dominações do poder, precisamos continuar em busca das práticas de liberdade que nos mantenham despertos e conscientes em relação às novas formas de dominação que serão constituídas.

Para Freenberg, a técnica entranha valores e interesses para além dos meramente técnicos e, por isso, acaba sendo instrumento de dominação social. Partindo das análises marxistas, Freenberg propõe como saída para o problema da dominação tecnológica o desenvolvimento de “tecnologias socialistas” baseadas na democratização da participação dos sujeitos afetados pelas tecnologias, com a instituição de procedimentos democráticos de tomada de decisão, considerando principalmente as questões que envolvem a base capitalista do desenvolvimento tecnológico. Essa base estrutura um modo específico de desenvolvimento tecnológico possibilitado pela sistematização da inovação, pela abertura dos mercados globais e pela consolidação de um modo capitalista de produção baseado em uma “sociedade de consumo” que valida a tecnologia pelos seus usos segundo as regras do mercado, agora no contexto da era digital.

Em consequência, o conteúdo intencional dos sistemas tecnológicos acaba reproduzindo, como aponta Martín Parselis<sup>322</sup>, a lógica do descarte, da obsolescência programada e, em especial, a alienação em relação ao que deveríamos escolher como necessidades ou possibilidades na utilização dos artefatos tecnológicos. Parece que a relação entre artefato e intencionalidade se perde nessa ânsia capitalista de produção de lucro, com a criação de tecnologias que não servem para finalidades humanas significativas. Assim, quanto mais alienados estivermos, menos questionamos as intencionalidades dos artefatos, entregando-nos às finalidades lucrativas do mercado digital. Nesse sentido, é possível defender a ideia de que há uma relação entre alienação humana, falta de intencionalidade dos artefatos, obsolescência tecnológica e lucratividade capitalista.

Alguns autores espanhóis da atualidade vêm discutindo essa questão a partir dos problemas das tecnologias recentes, propondo um uso “*entrañable*”<sup>323</sup> — um uso mais adequado e aprazível — das tecnologias, algo que seria mais adequado aos anseios democráticos das sociedades contemporâneas. No início da década de 1990, Quintanilla<sup>324</sup> propunha a criação de infraestruturas de comunicações interpessoais com código aberto e com desenvolvimento participativo e colaborativo, em contraposição às tecnologias que produzem a alienação das pessoas, seja em relação à sua estrutura ou às suas finalidades e efeitos. Mais recentemente, Martín Parselis<sup>325</sup> desenvolve uma crítica ao progressismo puro das tecnologias, afirmando que o desenvolvimento tecnológico não pode ser compreendido como um caminho evolutivo linear, contínuo, que tem como resultado um suposto progresso justificado pelo mero fato de que quanto mais livre estiver o mercado e a engenharia tecnológica, maiores benefícios teremos.

Se em todo sistema técnico há agentes intencionais — sujeitos que determinam a finalidade das tecnologias —, a linearidade e a noção de progresso não podem ser valoradas como neutras e nem ser colocadas

322 PARSELIS, M. *Tecnologías Entreñables como Marco para la Evaluación Tecnológica*. p. 68.

323 O conceito de “*entrañable*” foi desenvolvido na tese de doutorado de Martín Parselis. Foi utilizado na versão espanhola de alguns documentos das Nações Unidas e deriva da necessidade atual de produzir um significado mais próximo das tecnologias digitais, uma tecnologia acessível e adequada às nossas necessidades. Além disso, esse uso deve estar comprometido com os valores democráticos e plurais das sociedades globalizadas. Para uma análise mais profunda de seu significado, consultar: PARSELIS, M. *Tecnologías Entreñables como Marco para la Evaluación Tecnológica*.

324 QUINTANILLA, MA. *Tecnología: un enfoque filosófico*. Buenos Aires: Eudeba; 1991.

325 PARSELIS, M. *Tecnologías Entreñables como Marco para la Evaluación Tecnológica*. p. 67–8.

como algo fora do processo histórico e do contexto social em que se inserem. Para Parselis, o objetivo da democratização dos sistemas técnicos é o de abri-los aos juízos dos atores sociais envolvidos e o de se propor uma legitimação mais ampla das decisões sobre a construção e a finalidade desses sistemas. Para isso, seria necessário operar um balanceamento entre o campo político e técnico por meio da disponibilização de informações mais detalhadas sobre os sistemas técnicos para possibilitar um debate político consistente sobre as suas dinâmicas.

Com a proposta de um novo paradigma de desenvolvimento tecnológico, Quintanilla<sup>326</sup> discute, em um trabalho mais recente, o modo de legitimação democrática das tecnologias e sua relação com o problema da eficiência. Esta questão da eficiência tem relação com o argumento de que a técnica deve ser guiada apenas pelas dinâmicas dos especialistas e das necessidades estritamente ligadas com o saber tecnológico. Segundo esta compreensão, uma abertura plena e ampla para todos os envolvidos acabaria reduzindo o potencial do desenvolvimento tecnológico, pois as decisões demandariam um debate amplo e com pessoas que não possuem o conhecimento especializado e necessário para a discussão poder avançar satisfatoriamente. Além disso, existiriam questões específicas do mercado, como o segredo industrial e a propriedade intelectual, os quais são instrumentos jurídicos para garantir o investimento com retorno esperado por parte das empresas, segundo a lógica do capital, que não estariam disponíveis para o debate democrático.

Todavia, a democracia exige que todos os afetados por uma questão consigam encontrar espaço para participar das discussões que lhes afetam. Assim, tendo em vista os interesses do mercado e da democracia, temos como caminho a busca de uma fórmula que mantenha um certo equilíbrio entre as duas perspectivas, a do argumento técnico-econômico e a do democrático. Essa fórmula deve fazer com que as condições de legitimidade democrática se tornem adequadas às regras específicas dos sistemas econômico e técnico. Se assim não o for, afastaremos os postulados democráticos do campo tecnológico. É neste sentido que Martín Parselis<sup>327</sup> afirma que não é possível assumir um espírito plenamente tecnocrático, liberando os tecnólogos para decidi-

326 QUINTANILLA, M. A. La democracia tecnológica. *Arbor*. 2002;173:637-651.

327 PARSELIS, M. Tecnologías Entrenables como Marco para la Evaluación Tecnológica. p. 38.

rem unilateralmente o futuro da tecnologia, mas tampouco é razoável deixar o sentido de desenvolvimento tecnológico exclusivamente nas mãos da política.

Isso nos leva à compreensão de que a tecnologia seria um dos objetos da política, uma das temáticas que precisam estar na pauta política de uma sociedade informacional. Estaríamos diante da necessidade de também “consensuarmos” a técnica, estabelecermos canais discursivos e deliberativos para a politização dos usos, finalidades e impactos da tecnologia em nossas vidas, em nossa sociedade e em nosso futuro. Nesse sentido, precisamos desenvolver um sentido de cidadania digital que envolva não apenas o direito de pertencimento ao espaço digital e o de definir as regras de conduta digital. Ele não pode se restringir ao direito de poder participar somente das decisões sobre o que devemos fazer a partir das possibilidades que nos são oferecidas pela tecnologia disponível, mas precisa envolver o direito de participarmos dos debates sobre o que queremos com a própria tecnologia, afirmando o sentido político da técnica e suas implicações com o modo como queremos construir a sociedade em que vivemos. Essa proposta tem correspondência com uma ideia mais republicana de sociedade, em que os sistemas especializados não são autônomos em si, devendo sempre estar em algum tipo de relação com a política da sociedade, ou seja, implicados nas formas democráticas de constituição coletiva da sociedade em que vivemos.

Uma perspectiva mais liberal, principalmente em seu sentido econômico, levaria os defensores da liberdade de mercado a se oporem a essa proposta de abertura da técnica para os canais de deliberação com os sujeitos envolvidos, justamente pelos argumentos da proteção de mercado e da não especialidade do público nas questões técnicas, o que nos manteria na posição de meros consumidores ou usuários das tecnologias. Caberia ao público apenas a autonomia de decisão entre consumir ou não consumir as tecnologias, em um escrutínio individual que deixaria ao mercado a decisão sobre a utilidade ou inutilidade de determinada tecnologia. Como pano de fundo, temos aqui uma rela-

ção entre consumo e cidadania<sup>328</sup> e entre dois paradigmas políticos, um liberal e um republicano ou socialista. Por este segundo paradigma, a decisão sobre as finalidades e necessidades tecnológicas não seria uma questão de decisão individualizada, mas uma dinamização de interesses a ser mediada pela própria sociedade. Seria dela a incumbência de definir a utilidade e, portanto, a legitimidade de uma determinada tecnologia.

Os desenvolvedores das tecnologias, provavelmente, não se preocupam ou não estão familiarizados — ou comprometidos — com questões mais profundas da vida em uma sociedade democrática, pois não foi exigido até então de sua formação técnica esse tipo de comprometimento. Em regra, não havia um debate avançado sobre as implicações sociais das tecnologias que estão sendo desenvolvidas. Um técnico ou um engenheiro computacional não constrói os artefatos pensando nas possíveis implicações na redução das desigualdades sociais, ou se os seus códigos computacionais promoverão formas racistas de tratamento entre as pessoas. Contudo, quando avançamos no processo de digitalização e constatamos que hoje as nossas vidas estão profundamente afetadas pelo modo como esses desenvolvedores de tecnologia moldam a vida em sociedade, a questão dos efeitos da técnica torna-se extremamente relevante.

É por isso que Quintanilla<sup>329</sup> já defendia, na década de 1990, que a técnica deveria ser mais bem compreendida como uma entidade cultural ou uma forma de conhecimento que pode ser apreendida, transmitida e incorporada nos diversos processos de aprendizagem, como ocorre com qualquer outra informação cultural. A técnica e o seu desenvolvimento precisam compor o nosso processo geral de conhecimento de mundo, precisam ser incorporados nos debates mais amplos sobre o que queremos enquanto sociedade e as finalidades que estipularemos para a ciência e a técnica, questões que não podem mais ser entendidas como um setor separado e especializado da sociedade, algo sem nenhuma afetação política.

---

328 Para um debate sobre a tensão entre consumidores e cidadãos, conferir: GARCÍA CANCLINI, N. *Consumidores y ciudadanos: conflictos multiculturales de la Globalización*. Ciudad del México: Grijalbo; 1995. Sobre um debate em relação à transformação dos cidadãos em consumidores, conferir: BAUMAN, Z. *Vida para Consumo. A transformação das pessoas em mercadoria*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor; 2008. E para uma alternativa ao problema de uma sociedade altamente consumista, conferir a proposta: LATOUCHE, S. *La apuesta por el decrecimiento. ¿Cómo salir del imaginario dominante?* Barcelona: Icaria Editorial; 2006.

329 QUINTANILLA, M. A. *Tecnología: un enfoque filosófico*.

A técnica pode ser vista a partir de muitas perspectivas. Pode ser vista apenas pelo aspecto científico e de desenvolvimento tecnológico; pode ser vista como um instrumento econômico, de aperfeiçoamento das necessidades do modo de produção capitalista em relação à sua busca por maior eficiência e lucratividade; pode ser entendida como um mecanismo da burocracia estatal para a gerência dos seus assuntos; pode ser um meio de poder para controle e domínio de outras pessoas; como também pode ser vista a partir de questões éticas e dos valores de uma determinada sociedade, tornando-se um instrumento, dentre outros, que precisa ser incorporado na política também se implicar nos efeitos dos processos democráticos. É nesse sentido que afirmo, neste trabalho, a necessidade de diferenciação entre a técnica e os artefatos, destacando que todo artefato possui em si uma intencionalidade. Como expressava Dessauer<sup>330</sup>, a essência dos artefatos está em sua finalidade, pois toda capacidade de criação humana está sempre ordenada a um fim. Ou, como já sinalizava Simondon<sup>331</sup>, inventar algo é concretizar, por meio dos mecanismos tecnológicos, um dinamismo coerente que existiu, antes de tudo, no pensamento, sendo realizado segundo uma técnica.

## Desenhos tecnológicos do sujeito digital

Além da sujeição às “leis causais da natureza”, que são a base do saber técnico e que lhe trazem o seu “caráter científico” primário, os artefatos são instrumentos culturais significados pelos valores e pelo plano simbólico de uma sociedade. Assim, quando um código computacional cria uma identidade digital para os sujeitos, um avatar de Internet, ele cumpre a sua função técnica primária, a de trazer um caráter visual digital para os sujeitos, gerando processos interacionais mais “reais” e dinâmicos. Porém, ao mesmo tempo, o seu conteúdo estará para além da própria técnica, pois não se restringirá à função técnica primária que lhe foi estabelecida. Não sabemos definir, desde logo, o efeito simbólico, psicológico e social que nossa identidade digital atingirá. Essas questões fogem ao controle e à previsibilidade inicial das tecnologias e, por isso, como Dessauer argumentou, o desenho tecno-

330 DESSAUER, F. *Discusión sobre la tecnica*. Madrid: RIALP; 1964.

331 SIMONDON, G. *El modo de existencia de los objetos técnicos*. Buenos Aires: Prometeo; 2007.

lógico tem a função de cumprir com determinados objetivos estipulados inicialmente como as suas reais finalidades, mas que acaba cumprindo outros desígnios que, em si, não são necessariamente técnicos.

Os desenhos tecnológicos usados para imitar a existência humana em ambientes digitais forjam uma artificialidade do sujeito, a nossa identidade digital, que nos ajuda nos processos comunicacionais e nas interações digitais. Há algumas questões do mundo simbólico e dos processos cognitivos humanos que nos trazem o motivo pelo qual utilizamos elementos estéticos e afetivos que fazem a intermediação dos nossos processos interativos. Sentimo-nos mais “humanos” quando interagimos com uma máquina que se apresenta artificialmente como humana, somos mais simpáticos com os robôs de aparência humana, que simulam sentimentos humanos, ou que forjam algum reconhecimento por meio de elementos que nos são familiares, que geram a nossa empatia.

O desenho da estrutura dos robôs geralmente considera essa necessidade humana de reconhecimento de si nas máquinas com as quais interagimos. E isso nos leva até à preocupação que permeia o nosso imaginário: a de que, em algum dia, seremos ultrapassados por uma tecnologia mais potente que o corpo e a mente humana. Por isso, livros e filmes de ficção científica exploram essa temática dos limites humanos por meio de ciborgues e andróides, robôs<sup>332</sup> que possuem semelhanças estéticas com o ser humano e que, quando não controlados, poderiam se tornar uma ameaça à própria humanidade. Ou seja, inserimos a tecnologia também na sociabilidade humana e instauramos, a partir delas, preocupações com conflitos sociais entre humanos e máquinas. Há, nesse sentido, a retroalimentação entre a realidade e a ficção: ao mesmo tempo em que a realidade é o motor da ficção, esta provoca mudanças e reinterpretações da própria realidade.

A própria ficção científica trabalha com a ideia de que os artefatos tecnológicos são produzidos com alguma finalidade e que essa finalidade raramente está restrita à mera técnica, ao desenvolvimento pelo desenvolvimento. No caso dos robôs, a ficção científica os retrata

332 Em suma, robô é uma palavra genérica que nos remete a qualquer dispositivo pré-programado para realizar uma determinada tarefa. Ciborgue e androide são espécies de robôs. Ciborgue é um ser humano com partes robóticas, as quais, geralmente, estão acopladas ao seu corpo para aprimorar seus sentidos, ou sanar problemas físicos. O termo surge como abreviação da expressão inglesa *cybernetic organism*. Já androide, que vem da palavra grega *andrós*, uma referência ao homem ou ao humano, é um robô com aparência e funcionamento semelhantes ao humano, cuja função é ser uma réplica ou uma representação robótica do humano.

como tendo sido produzidos para cumprir com determinadas funções, sendo a sua semelhança com o humano um detalhe que pode nos remeter até ao imaginário da escravidão: o robô é uma máquina com semelhanças humanas, mas para servir ao seu senhor, o ser humano; e geralmente a libertação dos robôs se dá por um processo de revolta da “coisa” contra os humanos. Há uma grande semelhança também com os processos modernos de libertação da escravatura humana: os escravizados, as “coisas”, juridicamente falando, revoltando-se contra os seus senhores, os proprietários e possuidores dos escravizados. E conquistando, além de sua liberdade, a possibilidade de serem reconhecidos como sujeitos de direito, encerrando a triste história jurídica na qual eram tidos como coisas perante os seus senhores, os únicos sujeitos de direito.

Talvez estejamos caminhando para um momento em que as coisas “digitais” ganharão “consciência de si” e se revoltarão efetivamente contra os seus criadores. Mas, desde já, há muitos debates no direito digital sobre a possibilidade de atribuição de personalidade jurídica a algumas entidades artificiais digitais, como os robôs e as inteligências artificiais, garantindo a elas alguma espécie de sujeição jurídica. O conflito entre humanos e máquinas expressa essa tensão que atravessa a história, entre senhor e escravizado, entre criador e criatura, entre dominante e dominado, pela qual a síntese desse conflito se expressaria no engendramento entre os dois seres oponentes e na produção de um novo ser: entre os senhores e os escravizados, produziu-se o sujeito universal, por meio do qual todos são sujeitos de direitos e deveres nas ordens jurídicas modernas; e, segundo algumas previsões, no conflito entre o humano e a máquina, teremos um ser pós-humano, ou uma pós-máquina — a depender do ângulo em que visualizamos a questão. Esse processo, em regra, está envolto em conflitos e tensões, nas quais um dos lados acaba aniquilado o outro, ou os dois lados sofrem um processo de violência mútua, pelo qual ambos sofrem perdas e ganhos, e acabam transformados e ressignificados.

Ao constituirmos uma identidade digital e nos inserirmos no processo de digitalização do mundo, inevitavelmente abrimos espaço para questionamentos sobre os limites humanos — visto agora em contraste com as tecnologias digitais — e o que podemos ser enquanto sujeitos digitalizados. Os planos cultural, simbólico e psicológico também são

constitutivos do processo de assujeitamento digital do indivíduo, com influência nos modos como as demais áreas operam os seus processos de sujeição, como o direito quando constitui o sujeito de direito digital. Assim, uma vez iniciado esse processo de “hibridização” do humano com as máquinas digitais, o resultado tenderá a ser uma terceira coisa, que não o humano ou a máquina, pois tanto o humano deixará de ser “completamente humano”, pela sua simbiose com os artefatos tecnológicos — supondo ser possível uma situação em que atingiríamos a completude humana —, quanto a máquina deixará de ser apenas uma máquina e adquirirá características humanas<sup>333</sup>.

Temos ainda uma significativa percepção das diferenças entre o homem e a máquina, pois ainda estamos diante das primeiras configurações dessa simbiose entre esses dois entes. Simondon afirmava haver um processo de concretização dos artefatos que, com o tempo, gera a sua “naturalização”, mesmo que as máquinas continuem sendo artificiais, não biológicas. O estranhamento inicial vai se dissolvendo nessa “naturalização da artificialidade” e o modo de existência dos objetos técnicos será tido como análogo ao dos objetos naturais espontaneamente produzidos. Não são apenas aplicações de certos princípios científicos, mas são artefatos que se viabilizam e se estabilizam, ganhando existência, mesmo que continuem se diferenciando das estruturas naturais<sup>334</sup>. Talvez essa percepção sobre o que seremos após essa simbiose com as máquinas só será possível a partir do momento em que esse estranhamento inicial já não seja tão perceptível, pelo qual a “naturalização” dos artefatos nos faça compreendê-los como se fossem a extensão de nossos corpos.

Essas simbioses entre o humano e a máquina alteram as noções já sedimentadas de pessoa humana no direito, pois, como já analisado, o direito se nutre dos sentidos cotidianos de vida humana para forjar a sua ideia de pessoa em sentido jurídico. Uma vez que esse contexto se altera, a forma da pessoa no direito também ganha outros contornos. As características subjacentes à ideia de sujeito moderno, como a racionalidade e a consciência, que se orientam pelos parâmetros da autonomia e da liberdade, estão dando lugar a outras compreensões sobre o

333 Também podemos falar da “singularidade tecnológica”, termo cunhado por Vernor Vinge em seu ensaio *“The Coming Singularity”*, de 1993 para se referir ao momento em que a inteligência artificial conseguirá, por sua própria capacidade e autonomia, criar outra inteligência artificial sem qualquer dependência humana.

334 SIMONDON, G. *El modo de existencia de los objetos técnicos*. Buenos Aires: Prometeo; 2007. p. 68.

que constitui o sentido de humano na era das tecnologias digitais<sup>335</sup>. Já temos muitas situações reais que confirmam essa mudança de sentido e de percepção sobre a ideia do que é o humano. Isso nos leva ao problema de como desenvolver novas teorias sobre o sentido de humano e quais seriam as suas implicações para o âmbito jurídico<sup>336</sup>, como a constituição de nossa personalidade jurídica, a nossa consciência e as nossas novas capacidades de autonomia.

Um dos elementos característicos da definição generalizada do humano é a compreensão de que a sua existência está dentro de dois grandes marcos biológicos: o momento do seu nascimento e da sua morte. O que temos no momento anterior à vida e no posterior à morte são situações que podem até ter seus significados e suas compreensões culturais e pessoais — geralmente mais religiosas ou espiritualistas —, mas nos limites normativos da epistemologia da ciência moderna são questões que permanecem no vazio. Isto gera implicações significativas na maneira como a modernidade instituiu sua compreensão sobre o humano, já que ela é dependente do modo de compreensão objetivo da ciência, principalmente em relação às questões biológicas. Ou, em outras palavras, a governamentalidade do sujeito moderno é feita pelo Estado, por intermédio do saber médico e científico, que determina as verdades sobre o humano e usa a normatividade do direito para definir o modo como a pessoa natural será reconhecida pelas regras jurídicas e ganhará a condição de sujeito de direito.

Segundo Bauman<sup>337</sup>, a sensação e a percepção de que não estamos no controle de nossa vida, ou no controle de uma situação específica de nosso cotidiano, nos desperta medo, em decorrência da impotência e do sentimento de indeterminação que experimentamos diante do incontrolável. Em seguida, nossa reação acontece pelo despertar de um crescente estado de alerta, de conscientização do que somos e do ambiente que nos cerca e dos fatores que influenciam a determinação de nossos caminhos. Assim, o medo, o qual é o nome dado ao desco-

335 Para um debate hipotético sobre a superação do humano por parte dos ciborgues e as suas implicações jurídicas, com a emergência da pessoa não-natural, conferir: AMORIM, H. M.; CARDOSO, R. C. O ciborgue no limiar da humanidade: redefinindo a pessoa natural. *Rev Bio y Der.* 2019;46:67-84.

336 Algumas comparações anunciam possibilidades, como o nascente Direito dos Animais, que vem debatendo a questão da ciência dos animais, ou seja, sua capacidade de sentir sensações e sentimentos conscientemente. A Bioética e o Biodireito já levantaram debates interessantes sobre uma suposta personalidade jurídica dos clones humanos. Todos esses elementos estão anunciando possibilidades teóricas de reconfiguração do conceito de personalidade humana e, conseqüentemente, buscando seus efeitos no plano normativo e jurídico.

337 BAUMAN, Z. *Medo Líquido*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar; 2008.

nhecido e ao incerto, transforma-se no motor de um processo de maior atenção e controle sobre a nossa vida.

Esse medo é o instrumento da luta por nossa sobrevivência e pela criação de tecnologias que melhorem a nossa condição biológica, como tem sido o caso das nanobiotecnologias. E a eclosão de máquinas que possuem aspectos de uma racionalidade humana, como as tecnologias com inteligência artificial e as máquinas autômatas, têm gerado discussões sobre a possibilidade de reconhecimento de sua personalidade jurídica, pois a sua existência tem sido tão significativa entre nós e tem produzido tantos efeitos no mundo físico, que estão gerando consequências jurídicas relevantes, exigindo um olhar mais cuidadoso do direito em relação às situações jurídicas envolvidas.

A tecnologia, geralmente, cumpre a função de resolver os nossos problemas e oferecer alternativas que facilitem a nossa vida, eliminando sofrimentos desnecessários, saneando problemas físicos e aumentando nossas capacidades intelectuais, físicas e emocionais. Em muitos casos, os artefatos tecnológicos buscam superar algumas limitações de nosso corpo biológico e permitem a compreensão de que o sentido do que compreendemos como humano está sofrendo significativas modificações, pois estamos operando uma transição para uma vida ciborgue, em uma aliança entre o corpo humano e a máquina que está transformando o nosso sentido de corporeidade e de humanidade.

Estamos experimentando, ultimamente, formas de vida próximas ao que poderíamos chamar de vida ciborgue, como o uso de um braço mecânico por pessoas com deficiência física motora, as mais recentes nanotecnologias usadas pela medicina em nossos corpos ou até o uso corriqueiro de smartphones, que se transformaram em objeto essencial de nossa vida cotidiana e parte de nossa própria corporeidade. As vidas ciborgues são uma realidade e mostram haver um acoplamento útil entre o humano e a máquina quando as funções que visamos realizar são cumpridas de modo mais eficiente por meio da relação ser humano-máquina, do que pelo ser humano sozinho ou pela máquina sozinha. Constitui-se, assim, um novo e mais complexo sistema técnico com a relação entre artefato e agente intencionalmente acoplados para cumprir um objetivo de modo mais satisfatório.

Nesse caso, temos a junção de duas perspectivas no conceito de “pós-humano”. Por um lado, a tecnologia real — a que vem se desen-

volvendo rapidamente e que está presente nos nossos usos corriqueiros —, traz para a relação entre humano e máquina a possibilidade de superarmos as nossas limitações, consolidando a percepção de que já somos seres ciborgues ou que já estamos em processo de hibridização com as máquinas. O ciborgue, o ser biológico com modificações tecnológicas, atingirá um momento crítico em que terá uma percepção tão diferente de si mesmo que não conseguirá mais se enxergar como sendo apenas um humano, atingindo assim o estágio de “pós-humanidade”.

Por outro lado, também temos a possibilidade de visualizar a perspectiva inversa, que nos levaria a outro conceito, o de “pós-máquina”. Ele se refere a outra direção do desenvolvimento tecnológico: o das máquinas se aproximando do humano, isto é, elas deixando de ser máquinas e se tornando tão parecidas com os humanos que se confundem com eles. Os andróides, diferentemente dos ciborgues, têm por característica principal serem a reprodução tecnológica da estrutura humana. Eles são feitos à imagem e semelhança humana, isto é, o modelo humano se apresenta como a idealização a ser reproduzida pelas máquinas. O ponto de virada de um andróide rumo a outra coisa para além de seu estado de máquina chega justamente quando ele faz o caminho contrário ao feito pelo ciborgue: quando ele não mais se enxerga como uma máquina, rompendo a barreira daquilo que definimos como artificial. Eles seriam “despertos” por meio da percepção de si mesmos, criando uma consciência de si, tal qual o sentido de consciência que nos define como humanos. Neste caso, poderíamos falar que a máquina é quem se emanciparia de suas próprias limitações e que, ao adquirir os caracteres definidores do humano, atingiria o grau de “pós-máquina”.

Esse modo de constituir as máquinas robóticas está relacionado com a ideia de que os objetos artificiais construídos pelos seres humanos podem imitar as aparências dos objetos naturais. Podem inclusive imitar o próprio ser humano, simulando-o sem ter a sua mesma estrutura. Simon<sup>338</sup> os caracteriza em termos de funções, objetivos e adaptações. Um artefato tecnológico seria uma interface entre o entorno interno, constituído por matéria e pela organização do artefato, e o seu entorno externo, o ambiente no qual o artefato opera. Esse artefato pode realizar múltiplas funções, sendo que as suas distintas estruturas

---

338 SIMON, H. *Las ciencias de lo artificial*. Granada: Editorial Comares; 2006.

e desenhos podem cumprir uma mesma função no ambiente em que atua. No caso, a simulação da pessoa por meio de máquinas robóticas ou de avatares digitais demonstra que a identidade humana digitalizada não se restringe a uma única estrutura, podendo se revelar nas mais variadas formas e com as mais diversas intenções. Assim, para exercer uma mesma função, o artefato pode ter distintos funcionamentos ou operacionalidades e, portanto, distintas estruturas, em um princípio de “realizabilidade múltipla”<sup>339</sup>.

Nesse sentido, poderíamos ter uma reprodução dos caracteres humanos na forma digital que não tenha por objetivo ser uma representação de um ser humano real no mundo digital. Ou seja, a representação humana não seria a reprodução imagética do humano a ser representado. Mas o mais comum é termos a representação digital correspondente com a identificação imagética de um humano existente, constituindo a identidade digital de uma pessoa como meio de interação em uma duplicidade existencial, o ser real existindo no digital. Isso é geralmente feito com a reprodução de imagens ou estruturas que representem visualmente a pessoa humana em ambientes digitais.

Isto nos levaria à perspectiva de que a constituição de sujeitos de direito digital poderia englobar a representatividade do ser humano real — tanto com a reprodução mimética do humano, quanto por representações não mimetizadas —, bem como o reconhecimento de personalidade jurídica a entes despidos de vinculação com a materialidade humana, como nos casos de inteligência artificial, replicando as noções de pessoa natural e pessoa jurídica que estão presentes no conceito de sujeito de direito moderno. Neste ponto, há uma semelhança entre os “engenheiros” sociojurídicos — quando desenharam a forma jurídica do sujeito de direito, abarcando entes não biológicos, como as empresas e outras entidades coletivas — e entre os engenheiros informáticos — quando constituem os desenhos tecnológicos dos sujeitos no ambiente virtual.

A diferenciação entre uma identidade digital enquanto reprodução de uma existência humana concreta e uma identidade de um artefato que se representa a si mesmo é meramente simbólica e finalística.

<sup>339</sup> LAWLER, D.; VEGA ENCABO, J. Realizabilidad múltiple y clases de artefactos. Revista CTS. 2011;7(19):167–178.

Na “ontologia dos artefatos”<sup>340</sup>, o desenho tecnológico deve considerar a intencionalidade identitária que queremos imprimir ao artefato. Um objeto se constitui como um objeto primário, distinguível dos demais, quando adquire uma identidade que o faz ser uma coisa e não ser outra. Ou seja, ele pode cumprir a função de ser um ente passível de interação com outros, desde que lhe seja designada uma funcionalidade interacional, independentemente de quisermos que essa interação seja com um artefato de características humanas.

Os artefatos são como obras de arte, são dependentes das intenções que sobre eles são colocadas. A constituição dos objetos pode se modificar, gerando outros objetos primários. Mas se a intencionalidade é a mesma, a identidade não muda. Essas possibilidades de alterações estruturais são as mais variadas no ambiente digital. A constituição pode ser temporal e circunstancial, mas a sua identidade pode permanecer a mesma. Assim, é o desenho quem define o objeto e diversos desenhos podem ser feitos a partir da mesma intencionalidade. Isso significa que também podemos ter várias formas representativas de nosso ser e mantermos, mesmo assim, uma mesma função, a qual é a de criar uma identidade digital. Essa possibilidade é provocativa em relação ao sentido de identidade humana forjado na modernidade, uma identidade traçada segundo a compreensão de que somos seres unívocos, coesos e centrados em uma única percepção de si. Se considerarmos os mais recentes debates sobre a identidade humana, perceberemos que as tecnologias digitais podem facilitar essa compreensão de que somos seres múltiplos, com várias formas de se apresentar perante os outros e até perante nós mesmos, ainda que seja possível manter uma identidade reconhecível enquanto uma.

Os contrastes humanos com as tecnologias provocam novas percepções sobre a nossa própria forma de se compreender no mundo. Além disso, esses contrastes demonstram que o sentido de humano é afirmado a partir de um processo de negação sobre o que não somos. Os primeiros estudos de Donna Haraway<sup>341</sup> tentaram entender como o conceito de humano foi forjado na biologia evolucionista por intermédio da constituição das diferenças entre os seres humanos e os prima-

340 BAKER, L. R. The Ontology of Artifacts. *Philosophical Explorations*. 2004;7(2):99–112.

341 HARAWAY, D. J. *Ciencia, cyborgs y mujeres. La reinvencción de la naturaleza*. València: Ediciones Cátedra; 1995.

tas, com a afirmação da superioridade do ser humano, naturalizando ou “biologizando” a narrativa da sociabilidade humana. Constatando que a primatologia influenciou o desenvolvimento do conhecimento da biologia humana, da psicologia e da sociologia, inclusive os estudos sobre os conflitos políticos e sociais, Haraway se perguntava de que maneira o campo da moderna biologia constrói teorias sobre o corpo humano e coloca o discurso de verdade da biologia como um dos aspectos da reprodução das relações sociais capitalistas. Esse discurso, que inicialmente se destacava mais como uma ciência biológica dos organismos, passa a ser uma ciência da engenharia dos artefatos tecnológicos automatizados, isto é, sai do estudo do organismo e passa para o tema das máquinas tecnológicas, entendidas em termos cibernéticos. O que ocorre por trás disso são mudanças na natureza e na tecnologia do poder, em uma dinâmica continuada de reprodução capitalista, agora atualizada com as tecnologias biológicas e digitais.

Dentro desse contexto mais recente, Haraway<sup>342</sup> alia o conceito de ciborgue com o de humanidade, investigando os limites e possibilidades dessa junção do humano com a máquina a partir da sexualidade, problematizando os modos como afirmamos a nossa existência e os sentidos de nossa vida. A autora traz o corpo do ciborgue como uma estrutura que, em si, não reproduz a história humana em relação à sexualidade, por ser uma estrutura programada a partir das finalidades atribuídas pelo seu programador. Isso permite à autora enfrentar algumas certezas e inquestionabilidades sobre o que nos constitui enquanto humanos e aquilo que atribuímos como algo dado pela própria natureza, um dado biológico que não estaria incluído dentre os elementos de nossa narrativa cultural sobre o mundo. O ciborgue também não “nasce” com a necessidade de se afirmar enquanto pessoa. Ele não busca, por si mesmo, uma identidade que o defina ou uma expressão sexual que seja fruto de seu “desejo inato”. Os ciborgues são máquinas programadas para o desempenho de funções, estando sempre vinculados às intencionalidades designadas para sua existência.

Esse contexto permite a Haraway explorar a perspectiva de que somos frutos do entorno em que vivemos, de que acabamos adotando determinados comportamentos a partir daquilo que é caracterizado

---

342 HARAWAY, D. J. Manifesto ciborgue: Ciência, tecnologia e feminismo-socialista no final do século XX. In: *Antropologia do ciborgue*. Belo Horizonte: Autêntica; 2000. p. 33–118.

como o papel social que devemos cumprir enquanto membros de uma sociedade. Tal qual a programação estipulada para os robôs, somos também sujeitos programados para a execução de papéis geralmente dados pela moralidade dominante e pelos sentidos de vida que a maioria da sociedade entende como corretos. O próprio direito, como verificamos antes em relação à forma do sujeito de direito, institui padrões normativos que nos demandam certas formas de ser que estão conforme os mecanismos heterônomos de afirmação de sentidos para a nossa existência. Essa situação se torna mais evidente quando a nossa existência digital é mediada e realizada pelos algoritmos e códigos de programação e percebemos o quão determinados somos pelas funções que nos são dadas a desempenhar enquanto sujeitos digitais.

Haraway<sup>343</sup> explora essa questão problematizando os pontos relacionados à nossa sexualidade, os papéis sexuais que desempenhamos segundo as determinações culturais de gênero e sexualidade, e os conflitos relacionados aos padrões raciais adotados como dominantes e como subordinantes dos sujeitos em sociedade. Em meio a toda uma ampla e atual discussão sobre as questões raciais e os modos como a governamentalidade moderna constituiu um sistema hierárquico de seleção dos corpos mais aceitáveis e menos aceitáveis segundo os seus padrões específicos sobre o seu sujeito padrão, Haraway provoca a reflexão quando coloca o ciborgue como um ator a ser programado, uma máquina nua e crua, despida de qualquer culturalidade ou compreensão social esculpida por valores, conceitos e preconceitos sobre o mundo. Sua grande questão é a de, a partir desse contraste com as máquinas, demonstrar o quanto a nossa compreensão de si e do mundo é moldada pelo entorno em que vivemos.

A “programação” de nossa percepção de si e do mundo se dá a partir do contexto externo que, muitas vezes, é racista, discriminatório e enviesado por perspectivas específicas de mundo. Tal qual o modo como operamos a nossa sexualidade, somos programados para identificar um determinado grupo social como superior, como moralmente mais hábil, sagaz, menos violento e mais civilizado. O mundo ocidental e, especificamente, a cultura jurídica ocidental moderna, está programada para se compreender a partir do sujeito europeu, masculino

---

343 HARAWAY, D. J. Manifesto ciborgue. p. 33–118.

e branco, subalternizando qualquer outra experiência cultural ou identitária que se encontre fora desse padrão.

Os códigos algorítmicos e os sistemas de mineração, coleta e análise de dados são feitos e programados dentro do mesmo contexto de preconceitos e discriminações da sociedade. Não há nenhuma garantia de que os códigos sejam neutros em relação à moralidade e a ética. E nem temos como afirmar que a forma pela qual o sujeito será reconhecido digitalmente admitirá a pluralidade social, ou não será baseada em um modelo padrão de sujeito, com a exclusão dos sujeitos que se encontram fora desse padrão. Já temos diversas constatações de que os códigos são enviesados pelos modos de compreensão de mundo dos técnicos que os programam. São instrumentos que acabam reproduzindo os padrões discriminatórios da sociedade, pouco afeitos aos valores de tratamento igualitário, de não discriminação e de respeito à pluralidade e à diversidade<sup>344</sup>. Além disso, os processos de coleta e de mineração de dados nem sempre estão comprometidos com padrões de preservação da autonomia, privacidade e liberdade dos sujeitos, compondo o conjunto de informações designadas como “*dirty data*”<sup>345</sup>. É nesse sentido que precisamos discutir a democratização dos códigos de programação<sup>346</sup> e os modos como conseguiremos comprometer os processos de construção das técnicas com os valores que sustentam a sociedade internacional do século XXI.

Para Haraway, existe uma promessa utópica ou uma provocação que nos permite pensar a possibilidade de uma pós-humanidade enquanto a oportunidade de diferirmos em um sentido positivo, enfrentando os problemas do agora ao constituirmos um projeto de existência diferente do que temos. A sua aposta em uma pós-humanidade ciborgueana é uma provocação no sentido de pensarmos no que deveríamos fazer para constituirmos um novo modo de vida. Para além da superação das limitações do corpo humano, o ciborgue também conteria em si a possibilidade de se constituir como um ser autônomo e independente das amarras culturais e sociais que constituem o

344 O'NEIL, C. Algoritmos de destruição em massa.

345 RICHARDSON, R.; SCHULTZ, J. M.; CRAWFORD, K. Dirty data, bad predictions: how civil rights violations impact police data, predictive policing systems, and justice. *New York University Law Review*. 2019;94(192):193–233.

346 PARSELIS, M. Tecnologías Entrañables como Marco para la Evaluación Tecnológica.

humano, mais destacadamente em relação aos tradicionais problemas sociais como preconceitos, desigualdades e miséria econômica e social.

A aproximação entre o humano e a máquina promoveria uma melhor compreensão sobre o que constitui a nossa humanidade e o quanto ela é significada pelos fatores culturais, políticos, econômicos e sociológicos de uma determinada época. A chegada dos ciborgues anuncia não apenas uma nova era em relação às possibilidades de aprimoramento biológico, mas também a oportunidade de iniciarmos outra forma de se viver o “humano”. Neste livro, também anuncio a oportunidade de aprendermos com os erros e os problemas do sujeito moderno para constituirmos um sujeito de direito digital condizente com as mais avançadas críticas em relação a uma sociedade efetivamente livre e plural, com oportunidades adequadas para os mais variados contextos existenciais dos sujeitos.

Com a chegada da era digital, é provável que desenvolvamos outra noção sobre o modo como somos moldados pelo exterior que nos conforma de modo heterônomo, principalmente porque estamos sendo desenvolvidos digitalmente por algoritmos de modulação comportamental que se valem dos nossos dados coletados por vários sistemas de processamento de dados que predizem e sugerem quais deveriam ser nossos desejos, preferências, valores pessoais e modos de decidir, em um processo de capitalização de nossos dados e de promoção de uma “economia psíquica dos algoritmos”<sup>347</sup>. Quando falo desse tipo de economia baseada em dados<sup>348</sup>, refiro-me a todo um investimento de uma nova fase capitalista feito por intermédio de meios tecnológicos que operam a captura, a análise e o processamento de dados que se referem a nossas informações psíquicas e emocionais extraídas de nossas ações em plataformas digitais. A maioria desse processo é realizada sem o conhecimento e a anuência das pessoas, trazendo profundos

---

347 BRUNO, F. A economia psíquica dos algoritmos: quando o laboratório é o mundo. NEXO Jornal. 2018. 12 jun. p. 1-3.

348 O capitalismo de dados é definido como um sistema baseado na extração de valor e na mercantilização de dados digitais, perpassando as dimensões sociais, políticas e econômicas das redes sociotécnicas. Segundo West, é um sistema no qual a commodificação de nossos dados engendra uma redistribuição assimétrica de poder, de modo a consolidar e fortalecer os atores com o acesso e a capacidade de dar sentido a tais informações. Conferir: WEST S.M. Data Capitalism: Redefining the Logics of Surveillance and Privacy. *Business & Society*; jul. 2017.

problemas em relação à nossa autonomia, privacidade e liberdade em ambientes digitais<sup>349</sup>.

Os sistemas de coleta, processamento e uso de dados pessoais são a base de nossas preocupações com a proteção de dados em ambientes digitais, já que os grandes volumes de dados coletados sobre os usuários da Internet e dos artefatos tecnológicos digitais estão fomentando uma nova forma de gestão e utilização das nossas informações. Esse volume massivo de informações tem provocado uma revolução no contexto de uma sociedade da informação, já que a quantidade de dados armazenados é tão alta que apenas com os meios tecnológicos atuais não temos condições de processá-los em sua totalidade. Entretanto, para além da questão sobre os limites da tecnologia para o processamento desses dados, o que mais interessa aqui é o tipo de uso que estão fazendo dos nossos dados, a sua finalidade e o seu objetivo e, principalmente, quem deles está se apropriando.

Parafraseando as questões levantadas por Boyd & Crawford<sup>350</sup>, poderíamos também nos perguntar: o *big data* poderia nos ajudar a criar melhores instrumentos, serviços e bens para a sociedade, ou está mais a serviço do capitalismo de dados? Seria instrumento para a promoção do nosso bem-estar e para a superação das mazelas que nos acometem, ao permitir um conhecimento mais apurado dos problemas da sociedade, ou seria mecanismo capitalizado para favorecer os objetivos de lucratividade do capital? Desde tempos, as discussões que envolvem a bioética e o biodireito problematizam as implicações dos avanços tecnológicos para a nossa vida, para a democracia e para o futuro da humanidade. As regulamentações sobre a proteção de dados são um dos caminhos iniciais para o controle do uso de nossas informações. Mas iniciativas mais ousadas estão trabalhando com um processo mais profundo de “democratização de nossa vida ciborgue”<sup>351</sup>,

349 Como já afirmado, estamos passando por um grande processo de regulamentação dos ambientes digitais, principalmente por intermédio de legislações específicas de proteção de dados digitais, dado o amplo volume de informações pessoais coletadas na Internet, em que a extração, processamento e utilização desses dados são realizadas, geralmente, sem a devida autorização dos seus titulares. No caso brasileiro, a privacidade e a proteção de dados pessoais estão sendo debatidas principalmente por intermédio da Lei Geral de Proteção de Dados (Lei 13.709/2018) e do Marco Civil da Internet (Lei 12.965/2014). Mas já com o Código de Defesa do Consumidor (Lei 8.078/1990) essa discussão já era enfrentada e, correlatamente, a Lei de Acesso à Informação (Lei 12.527/2011) e a Lei do Cadastro Positivo (Lei 12.414/2011) já vinham também enfrentando o assunto. Para uma abordagem teórica e mais geral da questão da regulamentação da proteção de dados no contexto brasileiro, conferir as obras: BIONI, B.R. Proteção de Dados Pessoais: a função e os limites do consentimento. Rio de Janeiro: Forense; 2019. DONEDA, D. Da privacidade à proteção dos dados pessoais. Rio de Janeiro: Renovar; 2006.

350 BOYD, D, CRAWFORD, K. Critical Questions for Big Data. p. 662–679.

351 Exemplos de entidades que trabalham em prol da democratização da tecnologia são: Singularity University; Cyborg Foundation; Cyborg Nest; Kernel, entre outras.

fazendo com que esses avanços possam ser material e financeiramente acessíveis a qualquer indivíduo<sup>352</sup>.

Além disso, já temos um desenvolvimento muito sólido de debates sobre as estruturas ciborgues, popularizando a compreensão de que nossos corpos são limitados biologicamente e de que as tecnologias atuais seriam possibilidades de superação dessas limitações. O “pós-humano” estaria se realizando justamente nessa junção de perspectivas mobilizadas pelo desenvolvimento tecnológico. Assim, teríamos melhores condições de pensarmos a transcendência humana, com novas possibilidades de compreendermos a sua natureza. A filosofia “transumanista”<sup>353</sup> e os seus valores<sup>354</sup> nos ajudariam a pensar as condições para um ser humano modificado e aprimorado tecnologicamente. Resta saber se esse aprimoramento efetivamente contribuiria para a melhoria de nossa vida em sociedade.

Não apenas a nossa corporeidade é ressignificada pela influência das tecnologias, mas também a nossa percepção subjetiva de mundo, as nossas compreensões sobre como exerceremos as nossas condições de liberdade e as nossas capacidades de autonomia. Gibson, em sua teoria dos *affordances*<sup>355</sup>, já manifestava a sua ideia de que as nossas capacidades de autonomia são dependentes das possibilidades materiais de seu exercício. Nossas escolhas são feitas a partir do que nos está disponibilizado como possibilidades de agir. Assim, a nossa autonomia em ambientes digitais se dá nas possibilidades tecnológicas e nos usos que delas conseguimos extrair. Consequentemente, dependemos de um desenho tecnológico que nos garanta boas condições de desempenho de nossas liberdades e autonomias.

Segundo a ideia dos *affordances*, temos acesso às coisas por meio das sensações e percepções que se integram à nossa memória quando construímos representações simbólicas do nosso entorno e identificamos o seu potencial de cumprir algum propósito por intermédio de nossas ações. Os *affordances* referem-se tanto aos atributos perceptíveis de um objeto quanto às ações que os atores podem exercer sobre o objeto, isto é, são todas as possibilidades de ação de um objeto, imedia-

352 AMORIM, H.M.; CARDOSO, R.C. O ciborgue no limiar da humanidade. p. 71.

353 HUXLEY, J. Transhumanism. *Journal of Humanistic Psychology*. 1968;8(1):73–76.

354 BOSTROM, N. Transhumanist values. In: *Ethical Issues for the 21st Century*. Charlottesville: Philosophical Documentation Center Press; 2005.

355 GIBSON, J.J. *Teoria de los Affordances*; 1977.

tamente percebidas pelo seu usuário. É uma relação determinada pelas qualidades do objeto — a sua estrutura material — e pelas capacidades do usuário de fazer uso dessas qualidades — percepções e possibilidades de agir do agente que realiza a ação. E o usuário se nutre de experiências passadas com objetos semelhantes para desenvolver a sua percepção<sup>356</sup>.

A teoria dos *affordances* permite compreender que agora estamos diante de novas configurações para o exercício de nossas capacidades de ação e que as tecnologias digitais podem ser tanto mediadoras como produtoras da ação humana. Isto tem relação direta com o que estou analisando como formas de se perceber o sujeito de direito digital. Por um lado, se as tecnologias forem mediadoras de um processo em que o protagonismo está nas mãos dos próprios sujeitos, elas podem oferecer possibilidades de ação a partir de um desenho comprometido com os parâmetros de uma sociedade democrática e plural, a partir de uma genuína autogestão do nosso ser digital. Por outro lado, as tecnologias podem ser apenas um produto de um agir instrumental que as para conduzir e manipular os sujeitos conforme as necessidades dos sistemas políticos e econômicos, colonizando a nossa subjetividade e determinando as nossas capacidades de ação segundo parâmetros heterônomos, e reproduzindo os problemas que já identificamos em relação aos processos de sujeição modernos.

Em princípio, a alienação dos sujeitos se baseia em alguma assimetria de poder que gera a redução de suas capacidades de autonomia ou que os dominam a ponto de perderem suas possibilidades de agir livremente. Quando nos referimos às tecnologias digitais, estamos diante de uma situação em que poucos controladores — a elite da tecnologia — decidem sobre a vida de muitos, sendo que a opacidade em relação aos modos como esses artefatos funcionam tornam os sujeitos incapacitados para o exercício de suas liberdades e para o controle sobre as suas próprias vidas. A alienação se manifesta, no caso das tecnologias digitais, como decorrência de um conjunto de elementos que gera a perda da capacidade de autonomia, como nas situações apontadas no decorrer deste livro.

A opacidade não é apenas uma falta de acesso ou conhecimento em relação ao modo como o sistema digital funciona, mas é também

---

356 NORMAN, D. *Affordance, Conventions and Design*. Interactions. 1999;3:38–43.

um estado geral de falta de consciência profunda sobre as atividades do fazer-tecnológico, um estado de “inconsciência digital”<sup>357</sup> (*digital unconscious*) sobre os modos como opera o processo de digitalização de nossas vidas. Entretanto, é importante entendermos que nem todas as tecnologias são instrumentos desse controle político e financeiro centralizado nas mãos de uma elite tecnológica, e que nem todos os usuários são sujeitos alienados e esvaziados completamente de suas capacidades de autonomia no âmbito tecnológico. Isso nos permite a construção de canais emancipatórios e potencialidades subversivas dentro desse contexto de dominação tecnológica, ao investirmos nas possibilidades de liberação que encontramos nas próprias estruturas em que estamos inseridos.

Entre um grupo de poderosos globais e o resto da humanidade alienada há alguns matizes. A concentração do capital financeiro não determina um conjunto fechado que contém a todas as empresas de desenvolvimento tecnológico, nem todas as iniciativas tecnológicas arruinam a vida de seus clientes. Os alienados tampouco são um simples conjunto de consumidores esvaziados de valores, críticas e experiências. Os poderosos convivem no mesmo contexto em que os empreendedores e pequenas empresas desenvolvem suas atividades sem a menor intenção de dominar o mundo; como os alienados, compartilham instâncias de consumo e de desenho do próprio projeto de vida, que consideram valioso, e até alguns manifestam ser felizes. Queremos dizer então que tanto os poderosos como os alienados não são grupos homogêneos e que dentro de cada grupo não necessariamente se compartilham propósitos comuns e tampouco uns exercem ação enquanto outros são passivos, mas que uns e outros tomam decisões permanentemente<sup>358</sup>.

Essa não homogeneidade nos permite pensar alternativas por dentro do próprio sistema, sem que precisemos abandonar ou modificar toda a estrutura que temos agora. Isso se coaduna com a ideia de que precisamos operar as liberações dos sujeitos segundo as condições dadas no aqui e agora. Assim, após pensarmos o que seria o sujeito digital, avançaremos por algumas discussões, nos próximos tópicos. Na sequência, desenvolvo, enquanto provocação analítica, a hipótese extrema de um estado totalitário digital, para refletirmos sobre as afe-

357 HILDEBRANDT, M. *Smart Technologies and the End(s) of Law: Novel Entanglements of Law and Technology*. Edward Elgar Publishing: 2015.

358 PARSELIS, M. *Tecnologías Entreñables como Marco para la Evaluación Tecnológica*. p. 41.

tações às nossas liberdades em ambientes digitais em um sentido mais amplo, focado no regime de poder e nas formas abusivas de seu exercício. Após, trabalharei com o conceito proposto de “heteroformação do sujeito digital”, que serve como um exemplo de sujeição heterônoma digital, isto é, ocorrem influências externas tão profundas em nossa sujeição digital que somos levados a pensar se efetivamente seria possível a constituição de uma subjetividade digital ancorada em nossas capacidades de autodeterminação ou autogestão de si.

## O tecnototalitarismo e as ameaças ao sujeito de direito digital

Como desenvolvido neste livro, com o advento da sociedade da informação e o avanço das tecnologias digitais, estamos vivenciando uma revolução no modo como compreendemos a nossa vida e os mais variados âmbitos sociais. As tecnologias digitais estão transformando as nossas relações e as estruturas da sociedade contemporânea. As plataformas digitais de relacionamento, os sistemas de vigilância e controle, o massivo uso dos nossos dados digitais, a nova forma de debate público por intermédio das redes sociais, os instrumentos governamentais de gerenciamento e processamento de informações sobre os cidadãos, o comércio digital e as formas como operam os instrumentos de modulação de comportamento dos consumidores digitais e outros mecanismos tecnológicos fazem parte desse processo de digitalização profunda de nossa existência. Diante desse contexto e após termos investigado o que seria o sujeito digital, destacarei, na sequência, as implicações desses problemas acima apontados para o sujeito de direito digital, isto é, as afetações que os sujeitos digitais sofrem em seus direitos, principalmente em relação aos seus direitos básicos. E, de um modo mais amplo, apontarei como atualmente as tecnologias digitais não me parecem estar tão comprometidas com os parâmetros democráticos necessários para uma sociedade efetivamente plural.

Após a reconfiguração das dinâmicas de poder na era digital, parto da premissa de que há um uso ilegítimo do poder a partir da difusão do uso das novas tecnologias em duas frentes: a da centralização de poder econômico em mãos das *big tech* e a do uso massivo das tecno-

logias de vigilância por parte das entidades governamentais. Este é o contexto de uma tecnocracia que faz uso político e instrumental das tecnologias como instrumentos de controle e dominação dos sujeitos. Por isso, precisamos compreender de que modo podemos constituir uma nova teoria social e jurídica que dê conta dessa tarefa de legitimação da vida em uma sociedade da informação. Uma vez que, em uma sociedade moderna, o exercício do poder se faz a partir dos parâmetros da legalidade, a falta de limites legislativos claros para o uso das tecnologias traz sérios problemas de legitimidade em relação ao modo como justificamos o uso do poder tecnológico na era digital.

Para enfrentarmos esse problema, precisamos compreender como os direitos digitais dos indivíduos são constituídos e se eles estão consoantes as nossas exigências de legitimação, isto é, se oferecem canais de emancipação e de exercício das nossas capacidades de autonomia, se permitem o enfrentamento das ameaças de abuso de poder que estamos sofrendo nas novas dinâmicas de poder e se oferecem ações institucionais para a nossa proteção, caso haja violação de nossos direitos. Como ainda temos profundas dificuldades em entender o modo como essas dinâmicas estão operando, afirmarei aqui nesse tópico, como proposta analítica, a hipótese extrema de um totalitarismo tecnológico digital, ou tecnototalitarismo, para conseguirmos visualizar, de um modo mais profundo, os riscos da ausência de medidas eficazes para o controle do poder exercido por intermédio dessas tecnologias<sup>359</sup>.

Esse conceito de tecnototalitarismo é interessante por conseguir abarcar uma dimensão nova de domínio, cujo controle subjetivo profundo dos sujeitos operado pelos mecanismos digitais afeta diretamente as nossas capacidades de autonomia, gerando o problema da heteroformação da nossa identidade digital. Essa questão será trabalhada na sequência e se relaciona com as preocupações aqui apontadas com os processos de autogestão de si, ou as possibilidades de constituição autônoma de nossa subjetividade em ambientes digitais.

---

359 No Congresso “Democracia, totalitarismos y gestión institucional”, realizado na Universidade de Vigo, em 2021, foi apresentada uma primeira versão deste argumento. Isso foi discutido com especialistas em democracia, que levantaram algumas questões interessantes sobre os riscos das novas tecnologias para a democracia contemporânea. Essas notas foram incorporadas ao argumento e sua versão final forma esta seção do livro. Veja a primeira versão em: MONICA, E. F. [VAN PELT E]. El tecnototalitarismo de la sociedad digital y los riesgos para la democracia y para los sujetos. *In*: Democracia, totalitarismo y gestión institucional: lecturas transversales. Madrid: Editorial Dykinson; 2021. p. 284–309.

No prefácio de *Origens do Totalitarismo*<sup>360</sup>, Hannah Arendt constata que, ao mesmo tempo em que o ser humano moderno tem um poder de dimensões nunca experimentado, um poder maior do que o que teve até agora, ele é incapaz de viver de modo pleno e seguro nesse mundo construído por intermédio de seu próprio poder e de compreender adequadamente o seu sentido. E isso constitui uma ameaça à sua existência neste mundo. Essa percepção de Arendt sobre o grande poder que o ser humano tem e a sua potência destrutiva é a base sobre a qual ela constituirá as suas críticas ao totalitarismo e aos usos ilegítimos do poder. Essas críticas foram escritas em meados do século passado, tendo por base o contexto posterior às duas grandes guerras mundiais, no qual não tínhamos muitas certezas e boas previsões sobre um futuro estável, um futuro que conseguisse lidar de maneira satisfatória contra os abusos de poder, principalmente depois das grandes guerras, quando constatamos o uso desmedido das tecnologias militares e o poder de destruição das armas nucleares que poderiam levar à aniquilação da espécie humana.

Houve um grande esforço, no pós-Segunda Guerra Mundial, de cientistas sociais e de juristas para a constituição de instrumentos normativos que se adequassem a esse novo contexto e que tivessem uma incidência transnacional, em um compromisso da sociedade internacional na construção de um projeto de paz entre as nações, visando superar os riscos e problemas da época das grandes guerras. Essas iniciativas nos levaram a um novo tempo de afirmação dos direitos humanos enquanto direitos fundamentais de todas as nações, recuperando e atualizando a antiga tese liberal de proteção do sujeito por intermédio da categoria de direitos individuais e de limitação do poder por meio de regras e procedimentos democráticos e de controle dos seus abusos.

Desde então, temos constituído inúmeros tratados internacionais sobre direitos humanos, estendendo a sua proteção para outros âmbitos, principalmente o dos novos sujeitos de direito e o dos interesses sociais e transindividuais. Ao mesmo tempo, muitas nações têm incorporado esses direitos fundamentais para a proteção de seus cidadãos, consolidando instrumentos normativos mais avançados para a limitação do poder e proteção dos sujeitos, em consonância com o contexto de uma sociedade internacional do século XXI. Mesmo com a contínua

---

360 ARENDT, H. *Origens do totalitarismo*. São Paulo: Companhia das Letras; 1989. p. 12.

violação dos direitos, esses instrumentos têm servido como um balizador sobre como o poder deve ser exercido. Consequentemente, têm sido um mecanismo de legitimação democrática das ordens nacionais e um padrão de correção para a validação dos direitos segundo os valores dessa nova ordem internacional.

Em decorrência dessa atualização da compreensão e função dos direitos humanos — que antes estavam profundamente ligados ao paradigma liberal —, hoje as mais variadas vertentes políticas e filosóficas, inclusive aquelas mais críticas ao próprio liberalismo, afirmam o uso das categorias de direitos humanos como a base normativa comum para a sociabilidade humana. Isso tem demonstrado que, depois da reformulação que esses direitos sofreram no pós-guerra, eles são hoje um instrumento normativo e simbólico potente para o controle do poder e para a proteção dos sujeitos, atuando como um núcleo de direitos ou como um sistema de direitos básicos que deveria compor toda ordem normativa das nações vinculadas a essa ordem internacional ou a esse projeto de uma sociedade internacional do século XXI.

Há também, na contemporaneidade, uma forte aliança entre direitos humanos e democracia, em uma tentativa de correlacionar os jogos políticos baseados na vontade da maioria com os direitos dos grupos minoritários, preservando a dinâmica de interesses entre os grupos sociais e afirmando os direitos que se tornam indisponíveis aos interesses específicos da política e da economia, por se constituírem como direitos básicos de todos. Mesmo com toda a sua complexidade e com os problemas para a sua efetivação, podemos afirmar que esse núcleo de direitos básicos decorrente da ressignificação dos direitos humanos tornou-se um lugar-comum para o direito ocidental contemporâneo, incorporando-se na cultura e no imaginário coletivo. E, com o advento da sociedade da informação, estamos diante de um novo momento de atualização das categorias de direitos humanos ao constituirmos um sistema de proteção do sujeito digital contra dinâmicas de abuso de poder advindas desse novo contexto tecnológico, questão que será trabalhada no último capítulo.

Ao estudar a relação entre burocracia e tecnologia, García-Pelayo<sup>361</sup> estabeleceu uma analogia entre o sistema tecnológico e o político, indicando que a tecnologia constitui a infraestrutura do poder

361 GARCÍA-PELAYO, M. *Burocracia y tecnocracia*. Madrid: Alianza Universidad; 1987.

político, da economia e do Estado — neste último caso, destaca-se a tecnologia usada pelo poder militar. Essa relação estruturante nos permite definir a ligação entre tecnologia e poder como uma tecnocracia, isto é, um sistema de organização do político e da sociedade com base na supremacia de comando operada pelos especialistas da tecnologia. Ao estudar as relações entre tecnocracia, totalitarismo e processos de massificação da sociedade, Goytisolo<sup>362</sup> definiu a tecnocracia como o uso político que se faz da tecnologia para o controle das ações dos indivíduos, sendo ela uma forma de governo operada, em última instância, pelos especialistas da tecnologia. Essa tecnocracia trabalha com uma racionalidade utilitarista e busca a sua legitimação no método científico e na racionalidade técnica especializada, separando-se da política e das exigências democráticas contemporâneas.

Alves Neto<sup>363</sup> argumenta que a modernidade fez com que a atividade técnico-científica passasse a integrar toda a dimensão do fazer humano, bem como o processo produtivo da sociedade e da governamentalidade operada pelo Estado. Nesse processo de integração entre ciência, economia e tecnologia, o conhecimento científico buscou a sua legitimidade fora da política, desenvolvendo o seu próprio método de modo independente. E esse “saber tecnológico”, entendido agora como um processo meramente técnico, neutro e apolítico, estruturou-se em uma divisão entre duas classes de pessoas: os especialistas — aqueles que possuem o conhecimento científico e tecnológico, que operam segundo as premissas da racionalidade científica — e os leigos — aqueles que não possuem esse conhecimento especializado e, por isto, estão excluídos dos espaços decisórios sobre o modo como essas tecnologias serão produzidas e sobre como serão definidas suas finalidades e objetivos. No caso dos leigos, eles acabam ficando fora da “posição de agentes políticos capazes de julgar e compreender o mundo humano”, principalmente em suas novas nuances tecnológicas digitais.

Esse afastamento político dos leigos em tecnologia apresenta um vício democrático significativo, já que as tecnologias digitais são componentes essenciais da vida social atual. O seu uso é indispensável para o bom andamento dos nossos atos cotidianos e, por isso, tornam-

362 GOYTISOLO, J. V. *Tecnocracia, totalitarismo y masificación*; 1981. Comunicação disponível em: <https://www.fundacionspeiro.org/verbo/1982/V-207-208-P-741-776.pdf>. Acesso em outubro de 2021.

363 ALVES NETO, R. R. *Tecnologia, Política e Modernidade*. In: *Cadernos de Ética e Filosofia Política*. 2016;1(28):139.

-se elementos constituintes das dinâmicas da vida. Como a democracia contemporânea tem como um dos seus postulados a participação de todos aqueles afetados por uma determinada ação em seus processos constitutivos e decisórios, e já que a sociedade digital está baseada em uma nova tecnologia, de difícil conhecimento operacional, a constatação de que a maioria dos indivíduos está fora do processo de compreensão e produção desse mundo digitalizado nos mostra um problema político e democrático significativo.

A despoltização, ou o esvaziamento democrático do espaço tecnológico, deixa défices profundos de legitimidade na sociedade, principalmente porque o avanço de mecanismos de vigilância e de controle operados pelos agentes estatais e os interesses econômicos dos agentes privados no uso de nossos dados pessoais, especialmente por parte das *big tech*, tem afetado profundamente as nossas vidas e mudado as dinâmicas de poder. Esses avanços tecnológicos que estão afetando intensamente as nossas vidas, uma vez estando fora dos mecanismos tradicionais de controle democrático, acabam nos colocando em riscos de abuso de poder e afetando os nossos direitos básicos.

É certo que, em uma sociedade complexa, como destaca Giddens<sup>364</sup>, não é possível que todos os afetados por uma ação participem direta e completamente dos processos decisórios da vida social, principalmente daqueles mais técnicos e especializados. Por isso, a saída viável que se tem postulado não é a de se fazer com que o leigo participe efetivamente da construção e da elaboração e gerenciamento dos mecanismos tecnológicos. Uma alternativa menos exigente e mais factível seria a de, por um lado, encontrar os meios para comprometer os especialistas com as exigências democráticas e com os valores de uma sociedade plural e diversa e, por outro lado, constituir um sistema mais eficiente para a nossa proteção em ambientes digitais, com alguns canais de debate sobre as questões mais gerais que afetam a sociedade em relação ao uso das tecnologias. Assim, exigiríamos dos especialistas um compromisso sólido com os valores básicos da vida em sociedades ocidentais e facilitaríamos a participação política dos leigos nas questões amplas da sociedade, que não exigiriam conhecimentos tão avançados em tecnologias. Enquanto isso, trabalharíamos pela democratização das informações especializadas e por uma educação voltada para a era

---

364 GIDDENS, A. As consequências da modernidade. São Paulo: Editora UNESP; 1991.

digital, o que supriria, a longo prazo, a nossa falta geral de conhecimento sobre o tema.

Um dos pontos de maior complexidade é a condição alienante em que se encontra a maioria dos indivíduos em relação às tecnologias. Essa alienação é decorrente não só da difusão da crença de uma suposta neutralidade dos meios tecnológicos, mas também da nossa incapacidade em popularizar os conhecimentos tecnológicos e de constituir espaços deliberativos para discutirmos o que queremos com essas tecnologias e quais as finalidades que corresponderiam aos anseios sociais em relação ao futuro da nossa vida em sociedade. Podemos afirmar que estamos novamente em uma situação de grande incerteza sobre o futuro da humanidade, tal qual a que vivemos no período logo após o final da Segunda Guerra Mundial. Estamos inseguros em relação aos usos das tecnologias e a quais mecanismos precisamos adotar para nos proteger dos abusos de poder de quem é o detentor do comando da tecnologia. Por isso, a constatação de Hannah Arendt ainda tem aplicabilidade para os tempos atuais.

Como todo esse processo de avanço tecnológico digital é muito recente, temos dificuldades em entender e definir as mudanças sociais que estamos passando, bem como as alternativas viáveis para controlarmos os caminhos dessa nova realidade. De qualquer modo, esse momento é significativo para definirmos de que modo exerceremos um controle democrático desse processo, sendo que o direito tem um papel fundamental na intermediação e promoção dos canais democráticos e sistemas protetivos para a nossa vida digital, consolidando procedimentos, finalidades e valores necessários para o adequado uso das tecnologias digitais.

Estamos vivendo o que Alves Neto<sup>365</sup> descreveu como um “percurso unidimensional e unilateral que obscurece a dimensão política da condição humana e o lado público do mundo”. O processo avançado de digitalização da sociedade está nos levando à inevitabilidade de uma vida intermediada pelas tecnologias digitais, o que tem exigido uma tarefa republicana de constituir os usos coletivos e públicos desses mecanismos. Além disso, essas novas tecnologias têm provocado o desmantelamento das estruturas que antes sustentavam as relações

---

365 ALVES NETO, R. R. Tecnologia, Política e Modernidade. *In: Cadernos de Ética e Filosofia Política*. 2016;1(28):139.

entre o público e privado e o modo como consolidamos a esfera pública moderna, trazendo novas questões morais e percepções sobre como estruturamos a nossa vida social. O antigo sujeito moderno, sustentáculo do nosso sistema jurídico, e o modo de se operar a racionalidade política conforme uma subjetividade que se emancipa por promessas de liberdade e de autonomia encontram, agora, pouca compatibilidade com as dinâmicas tecnológicas. Estas são acusadas de solaparem a nossa privacidade e a nossa liberdade, deixando-nos entregues a mecanismos tecnológicos incompreensíveis por grande parte dos indivíduos, mecanismos que interferem diretamente em nossa forma de existir digitalmente<sup>366</sup>.

As novas técnicas usadas pelos governos para o controle de sua população consolidam a governamentalidade algorítmica ou digital, uma nova forma de gerenciamento que tem ganhado espaço em nome da eficiência e da potencialização da administração pública, em uma “racionalidade governamental neoliberal” digital<sup>367</sup>. As administrações públicas vêm adotando sistemas de vigilância digital para a melhoria da segurança pública, mecanismos digitais de identificação civil, bancos de dados para o gerenciamento das informações pessoais dos cidadãos, sistemas automatizados para os processos administrativos e

---

366 Essas violações aos nossos direitos básicos se discutem de modo muito incisivo nos últimos anos. Um dos marcos mais significativos para o conhecimento público sobre o modo de operação das tecnologias foram as denúncias de Edward Snowden, em 2013, sobre o sistema de vigilância global da Agência de Segurança Nacional estadunidense (NSA). Desde então, percebemos uma crescente desconfiança em relação ao modo como os dados pessoais dos usuários das tecnologias digitais são coletados, armazenados, processados e utilizados, tanto pelas entidades governamentais, quanto pelas empresas privadas. O caso Snowden foi amplamente noticiado em canais de comunicação e as informações são de fácil acesso na Internet. Além das notícias, o próprio Snowden publicou um livro com os relatos do caso. Conferir: Snowden E. *Eterna Vigilância: como montei e desvendei o maior sistema de espionagem do mundo*. São Paulo: Editora Planeta; 2019.

367 KOERNER, A. *et al.* Direito Social, Neoliberalismo e Tecnologias de Informação e Comunicação. In Lua Nova; São Paulo. 2019;108:195-214.

judiciais, sistemas de inteligência logística, espionagem e de melhoria do aparato das forças policiais e militares, dentre outros<sup>368</sup>.

Além disso, observa-se, no enfrentamento dos “desafios de uma sociedade baseada em dados”<sup>369</sup>, uma crescente aliança entre os governos e as empresas privadas. Essas empresas privadas estão consolidando um capitalismo baseado em dados<sup>370</sup>, extraindo valor e mercantilizando os dados coletados dos ambientes digitais para operar uma “economia psíquica dos algoritmos”<sup>371</sup>. Elas “comodificam” os nossos dados, isto é, transforma-os em *commodities*, organizando-os em uma cadeia de produção, distribuição e consumo. A adoção de tecnologias

- 
- 368 Mais recentemente, a pandemia de Covid-19 trouxe a oportunidade de um uso avançado das tecnologias digitais como meio para a integração, estruturação e extração de informações para as investigações biomédicas e para as ações governamentais de enfrentamento a essa crise sanitária. Seu uso massivo acabou afetando e suprimindo direitos individuais, deixando ainda mais evidente as ameaças aos nossos direitos, principalmente pelo uso de nossos dados pessoais sem a devida autorização. Além disso, ficou evidente a diferença de culturas de proteção normativa aos indivíduos entre os países ocidentais e os países orientais. O contexto da pandemia demonstrou que alguns países asiáticos, como a China, a Coreia do Sul, Singapura, utilizaram com mais eficiência as tecnologias digitais para o enfrentamento dos problemas decorrentes da pandemia, principalmente por estarem em um contexto em que os direitos individuais não são preponderantes em relação aos interesses coletivos e governamentais, fora de uma tradição individualista, como a ocidental. Esse contraste entre o modo como ocidente e oriente estão lidando com a pandemia foi bem narrado pelo coreano Byung-Chul Han em duas entrevistas para o periódico *El País*: HAN, B-C. O coronavírus de hoje e o mundo de amanhã. *El País*, 22 de março de 2020. Disponível em: <https://brasil.elpais.com/ideas/2020-03-22/o-coronavirus-de-hoje-e-o-mundo-de-amanha-segundo-o-filosofo-byung-chul-han.html>. HAN, B-C. Por que a Ásia está melhor que a Europa na pandemia? O segredo está no civismo. *El País*, 30 de outubro de 2020. Disponível em: <https://brasil.elpais.com/internacional/2020-10-30/por-que-a-asia-esta-melhor-que-a-europa-na-pandemia-o-segredo-esta-no-civismo.html>. Outro artigo jornalístico faz uma síntese de como se encontram os primeiros países asiáticos que lidaram com a Covid-19: SAYURI, J. Como estão hoje os primeiros países que lidaram com a Covid-19. “Nexo jornal”, 03 de abril de 2021. Disponível em: <https://www.nexojournal.com.br/expresso/2021/04/03/Como-est%C3%A3o-hoje-os-primeiros-pa%C3%ADses-que-lidaram-com-a-covid-19>.
- 369 MANTELERO, A. Ciudadanía y Gobernanza digital: entre política, ética y derecho. In *Sociedad Digital y Derecho*. Madrid: Ministério de Indústria, Comercio y Turismo; 2018. p. 159-178.
- 370 Esse conceito de capitalismo de dados dialoga, em muitos aspectos, também com as noções de capitalismo de vigilância de Zuboff e de capitalismo de plataforma de Srnicek, que debatem como o capitalismo e sua dinâmica de lucro se apropriaram das tecnologias digitais e reconfiguram as estruturas sociais. Conferir: ZUBOFF, S. *The Age of Surveillance Capitalism: The Fight for a Human Future at the New Frontier of Power*. PublicAffairs; 2019. Srnicek N. *Platform Capitalism*. Cambridge: Polity Press; 2017.
- 371 BRUNO, F. G. *et al.* Economia psíquica dos algoritmos e laboratório de plataforma: mercado, ciência e modulação do comportamento. In *Revista Famecos*, Porto Alegre. 2019;26(3):1-21.

digitais pelos governos<sup>372</sup> e a reconfiguração do capitalismo apontam para essa nova aliança entre o sistema tecnológico e os poderes político e econômico<sup>373</sup>.

Por mais que nos últimos anos tenha se popularizado que estamos sendo vigiados e controlados mais profundamente pelas autoridades governamentais, que os nossos dados estão sendo usados para o controle e para o aumento do lucro das empresas, e que todas essas questões estão afetando diretamente os nossos direitos de privacidade e de liberdade, isto não tem levado as pessoas a reduzirem o uso das tecnologias digitais. Além de estarmos diante de riscos decorrentes da falta de mecanismos para o controle do poder político e econômico na era digital, há também um controle ideológico profundo de nossas mentes, desejos e capacidades de autonomia, além da inevitabilidade do uso das tecnologias em um contexto de avançado processo de digitalização da sociedade.

372 Na China, já está em execução o Sistema de Crédito Social chinês, que visa avaliar e atribuir notas aos cidadãos e às empresas privadas para facilitar e dinamizar as transações econômicas e financeiras com maior segurança e em correspondência com os padrões éticos instituídos pelo governo. Neste caso, não é o mercado, nem a própria sociedade quem define a posição social e o prestígio e confiabilidade das pessoas e das empresas, mas o governo chinês, valendo-se das tecnologias de videovigilância e de monitoramento das redes sociais e da Internet, para coletar dados que serão processados para essa finalidade. Com base na suposta neutralidade e objetividade da tecnologia e de seus mecanismos de avaliação, o Sistema de Crédito Social é propagado como sendo objetivo e isento de erros de julgamento, já que é operado impessoalmente e com base em critérios técnicos. Conferir: PRISQUE, E. D. O sistema de crédito social chinês: como Pequim avalia, recompensa e pune a sua população. In: Futuribles [em português], n. 3, São Paulo, Fundação FHC; 2020. p. 07–24. Esse sistema foi também adaptado para o contexto da pandemia, realizando o monitoramento da saúde dos cidadãos e os classificando com bandeiras em cores para controlar quando e onde cada pessoa esteve. Conferir a reportagem: Coronavírus: China testa aplicativo de controle social. 02 de março de 2020. Revista Veja. Disponível em: <https://veja.abril.com.br/mundo/coronavirus-china-testa-aplicativo-de-controle-social/>. A China também tem trabalhado na expansão de um sistema de vigilância com câmeras que planeja cobrir o maior número de áreas possíveis, até os menores vilarejos chineses. Esse sistema se utiliza de mecanismos de identificação facial dos cidadãos e, mais recentemente, já tem conseguido reconhecê-los até pela sua forma de andar. Conferir algumas reportagens: A sociedade mais vigiada do mundo: como a China usa o reconhecimento facial. 19 de janeiro de 2019. UOL. Disponível em: <https://www.uol.com.br/tilt/noticias/redacao/2019/01/19/a-sociedade-mais-vigiada-do-mundo-como-a-china-usa-o-reconhecimento-facial.htm>; Na China, há câmeras na porta da casa das pessoas — às vezes, do lado de dentro. 29 de abril de 2020. CNN Brasil. Disponível em: <https://www.cnnbrasil.com.br/internacional/2020/04/29/na-china-ha-cameras-na-porta-da-casa-das-pessoas-as-vezes-do-lado-de-dentro>. China usa tecnologia que reconhece pessoas pelo jeito de andar. 08 de novembro de 2018. Exame. Disponível em: <https://exame.com/tecnologia/china-usa-tecnologia-que-reconhece-pessoas-pelo-jeito-de-andar/>.

373 A China tem se apresentado como o principal exemplo dessa aliança entre o poder governamental e as tecnologias mais avançadas, em um sistema sofisticado de vigilância e controle dos corpos, desejos e vontades de seus cidadãos. Ele atua em praticamente todas as áreas da vida: compras, contratos, atividades nas redes sociais, comentários políticos, liberdade de expressão, vigilância e monitoramento, alimentação etc. Esse é um exemplo de sociedade tecnocrata avançada, com um processo irrestrito de troca de dados entre setores de tecnologia e autoridades estatais. Outros países têm adotado tecnologias semelhantes, em graus variados e com perspectivas específicas, mas o que se identifica é um caminho semelhante rumo a essa aliança cada vez mais profunda entre tecnologia e poder. Essa tecnocracia, uma vez que não encontra limitações normativas precisas para seu desenvolvimento e seu uso, tem levado a um regime político autoritário, no qual o poder se centraliza em um pequeno grupo que controla o poder — no caso, os tecnocratas —, mesmo que ainda conceda certo grau de liberdade aos indivíduos e não tenha a pretensão de controle absoluto sobre o mundo ou a natureza humana. Entretanto, contextos como o da China já apresentam nuances mais profundas, caracterizando-se como uma situação de totalitarismo, o sentido mais profundo e avançado do autoritarismo, pois a tecnologia consegue entrar em espaços que antes eram tidos como inacessíveis, tanto por falta de instrumentos de acesso quanto em decorrência da separação entre o privado e o público, que garantiam um reduto de intocabilidade do sujeito por parte da política ou da economia.

Por isso, quando afirmo aqui a hipótese de uma situação de totalitarismo digital, é porque, caso não tomemos as medidas necessárias, cairemos na situação definida por Byung-Chul Han como “controle psicopolítico” dos indivíduos, um novo conceito que sintetiza um modo de exercício do poder pelo qual a aplicação das novas tecnologias se dá, especialmente, na mente e consciência dos sujeitos. Isso tem relação com a proposta desta pesquisa, a de compreender os meios para a constituição de um processo de subjetivação digital que ofereça oportunidades sólidas para as práticas de autogestão de si. Para enfrentarmos essa questão, precisamos definir o conceito de autoritarismo e o de tecnototalitarismo e os modos como eles estão ameaçando a democracia e as proteções aos indivíduos.

Mario Stoppino define autoritarismo a partir de alguns vieses<sup>374</sup>. Na tipologia dos sistemas políticos, os regimes autoritários são os que privilegiam a autoridade governamental em detrimento de formas de consenso, isto é, reduzem a participação popular e as instituições representativas nas decisões governamentais, concentrando o poder político nas mãos de uma só pessoa ou de um grupo específico de pessoas. Quando analisamos as características da tecnocracia, a suposta neutralidade política da técnica e o esvaziamento democrático decorrente, verificamos que isso pode nos conduzir a uma situação de autoritarismo. Por sua penetrabilidade e irradiação em todas as áreas de nossas vidas, somos afetados e controlados por seus comandos, em uma submissão quase cega aos mecanismos digitais que se impõem em nosso cotidiano de maneira estruturante e praticamente inevitável. Os tecnocratas acabam assumindo uma posição de grande destaque e de superioridade em relação aos demais sujeitos, que ficam alijados dos processos decisórios em relação aos usos e finalidades dos instrumentos tecnológicos em suas vidas.

O conceito de autoritarismo é utilizado como contraposição ao conceito de democracia, para provocar uma análise crítica sobre as situações que ameaçam a democracia ou que não estão conforme os seus pressupostos e dinâmicas. Quando falamos de autoritarismo, estamos nos referindo a ideologias políticas que se firmam no comando e na autoridade de um pequeno grupo da sociedade, gerando a redução

---

374 STOPPINO, M. Autoritarismo [verbetes]. In *Dicionário de Política*. Vol. 1., 1ª ed. Brasília: Editora Universidade de Brasília; 1998. p. 94.

dos níveis de participação democrática. Elas geralmente usam o argumento de que essa estrutura hierárquica e de comando nas mãos de poucos é necessária para a estabilidade e ordem social. Entretanto, quando esse controle concentrado do poder se aprofunda, a ponto de se estender para as mais diversas áreas da vida, sufoca quase todas as possibilidades de exercício de nossas liberdades e nos coloca em uma posição de submissão quase irrestrita aos comandos do grupo que controla o poder. Assim, alcançamos o estágio definido como totalitarismo, ou seja, a versão mais densa do autoritarismo, que pressupõe a “monopolização de todos os poderes da sociedade”<sup>375</sup> em uma única estrutura de poder.

Apenas a análise concreta dos arranjos de poder em uma sociedade poderá nos apresentar as nuances possíveis dos vários contextos que definem um regime enquanto autoritário ou totalitário. Como destaca Stoppino<sup>376</sup>, os regimes autoritários concentram o poder nas mãos de poucos, mas permitem alguns espaços de participação dos cidadãos na condução dos assuntos políticos, desde que isto não afete o controle do poder. Assim, um regime autoritário é antidemocrático por não permitir o controle do poder por parte de todos, apesar de, em algumas vezes, vestir uma roupagem democrática ou forjar falsos processos internos de legitimação democrática.

Quando o autoritarismo busca a sua legitimidade no argumento de que a redução da participação democrática é necessária para a ordem e estabilidade social, ele desenvolve justificativas para a posição diferenciada entre os indivíduos em uma sociedade, geralmente afirmando um conhecimento especializado em determinados assuntos relevantes para a vida política, esvaziando a esfera deliberativa com a exclusão de determinados temas que seriam supostamente melhor resolvidos por alguma elite intelectual. Antes da Segunda Guerra Mundial, o autoritarismo esteve explicitamente ligado à negação da democracia e dos valores liberais de proteção ao indivíduo, sustentando-se pelo apelo às tradições e aos costumes de um determinado grupo, ou até em um personalismo ligado à figura de algum governante.

---

375 STOPPINO, M. *Autoritarismo*. p. 1248.

376 STOPPINO, M. *Autoritarismo*. p. 95 e 100.

Os regimes autoritários de hoje raramente vão afirmar uma ideologia autoritária de modo explícito. Stoppino<sup>377</sup> afirma que o autoritarismo de hoje se adaptou aos novos tempos e corrigiu substancialmente a sua filosofia. Em um mundo industrializado, ele se juntou a alguma forma de preservação da ordem, escondendo-se em uma elite de intelectuais ou de especialistas enquanto sujeitos mais capacitados para as decisões a serem tomadas sobre os assuntos da sociedade. Neste sentido, a forma provável de autoritarismo hoje “é a de uma tecnocracia coerente levada até às últimas consequências”.

Para os objetivos aqui pretendidos com essa discussão, não utilizarei o conceito de autoritarismo para investigar as questões sobre os regimes políticos, as configurações dos sistemas políticos ou a estrutura dos mecanismos de participação democrática, em geral, como é tradicionalmente feito. O destaque aqui é em relação a uma atualização do autoritarismo para o contexto de uma sociedade digital, especificamente sobre a concentração de poder desmesurada que tem anulado as possibilidades de uma sociedade digital democrática, gerando situações que podem ser definidas como tecnoautoritarismo<sup>378</sup>.

Com a digitalização da sociedade, a penetração profunda da tecnologia digital nos mais variados âmbitos da sociedade, o baixo questionamento por parte dos afetados em relação aos seus usos e efeitos e a falta de alternativas diante de um mundo entregue às novas dinâmicas tecnológicas, podemos afirmar que há um aparelhamento tecnológico do poder, ou uma relação na qual o poder e a técnica se fundem em um único aparato de dominação, tendendo a absorver, em seu domínio, espaços que antes eram inalcançáveis, dadas as potências de comando e controle possíveis a partir dessas novas tecnologias.

Essa irradiação profunda desse novo arranjo de poder, possibilitada pelo uso das tecnologias, leva-nos a uma hipótese baseada no sen-

---

377 STOPPINO, M. Autoritarismo. p. 98.

378 No Brasil, o Centro de Análise da Liberdade e do Autoritarismo, juntamente com a Associação Data Privacy Brasil de Pesquisa e com a Ordem dos Advogados do Rio de Janeiro publicaram o relatório “Retrospectiva Tecno-autoritarismo 2020”, afirmando que as “Tecnologias podem habilitar contextos democráticos ou autoritários. Não há tecnologia fora da política. A ideia de tecnoautoritarismo pode ser usada para explicar os processos de expansão do poder estatal, por meio do uso de tecnologias de comunicação da informação de ponta, visando incrementar as capacidades de vigilância e controle sobre a população, mediante violação de direitos individuais ou ampliação importante dos riscos de violação a direitos fundamentais. Práticas tecnoautoritárias ajudam a corroer por dentro os pilares de sustentação da democracia, criando estruturas aptas a aumentar a vigilância, repressão e supressão de exercícios de direitos. O tecnoautoritarismo revela-se como fenômeno global, em um cenário de adoecimento das democracias. Não se trata de um fenômeno específico a um país”. Documento disponível em: <https://laut.org.br/wp-content/uploads/2021/01/RETROSPECTIVA-TECNOAUTORITARISMO-2020.pdf>. Acesso em: maio 2022.

tido mais radical de autoritarismo, um totalitarismo específico para a sociedade digital: o tecnototalitarismo. Ao trabalhar com essa hipótese analítica extrema, estou enfrentando o problema que Foucault destacou em suas análises sobre o conceito de poder, quando o diferenciou do conceito de dominação: uma situação tão grave de cerceamento de nossas possibilidades de ação em uma relação de poder, que estaríamos praticamente dominados, sem nenhuma oportunidade para o exercício de nossa liberdade. A questão problemática não é a de estarmos sempre envolvidos em relações de poder, pois nelas sempre estaremos. O problema é quando, nas relações de poder, encontramos-nos tão dominados que nenhuma saída de liberação se torna possível. Nesse sentido, a “psicopolítica” apresentada por Byung-Chul Han<sup>379</sup> seria um dos sintomas do totalitarismo digital: um controle tão profundo e meticuloso de nossa subjetividade que não encontraríamos possibilidades para alguma forma de liberação das amarras das densas relações de dominação digital. E esse estado de dominação nem sempre é consciente ou conhecido pelos sujeitos afetados.

Seguindo o argumento de Hannah Arendt<sup>380</sup>, o totalitarismo é uma forma de domínio que destrói as capacidades políticas do ser humano, afastando-o da vida pública ou dos espaços de disputa do poder. Ele tende a se infiltrar nas relações privadas dos sujeitos e a alterar os sentidos dos grupos e das instituições que as formam, fazendo com que eles se sintam estranhos ao seu próprio mundo e a si mesmos, ficando reduzidos em sua capacidade de autonomia e obedecendo inconscientemente grande parte das determinações comportamentais que lhes são impostas desde fora. Uma das principais finalidades do totalitarismo para alcançar os seus objetivos de controle total é a de transformar a natureza humana por meio de uma coação ativa que não nos permite reação, apenas conformação.

Para os seus objetivos, ele penetra profundamente em nossos mundos subjetivos, alterando as nossas crenças, percepções e modos de compreender e significar o mundo. Stoppino<sup>381</sup>, ao analisar os antecedentes históricos do totalitarismo moderno, identifica alguns elementos, como a standardização e uniformização da burocracia esta-

---

379 HAN, B-C. No enxame.

380 ARENDT, H. Origens do totalitarismo.

381 STOPPINO, M. Autoritarismo. p. 1251.

tal, a existência de um sistema de espionagem e vigilância em apoio ao controle estatal sobre os sujeitos e uma racionalidade ligada a uma técnica política mais eficaz aos propósitos de quem comanda o poder. Além desses elementos, temos algumas condições da sociedade de hoje que favorecem o reaparecimento do totalitarismo em outros moldes, tais como:

[...] a formação da sociedade industrial de massa, a persistência de uma arena mundial dividida e o desenvolvimento da tecnologia moderna. De um lado, o impacto da industrialização nas grandes sociedades modernas, no quadro de uma arena mundial insegura e ameaçadora, permite e favorece a combinação de penetração e de mobilização total do corpo social. De outro, o impacto do desenvolvimento tecnológico no que toca aos instrumentos da violência, os meios de comunicação e as técnicas organizacionais de vigilância e de controle permitem um grau enorme de penetração-mobilização monopólica da sociedade sem precedentes na história<sup>382</sup>.

Esses elementos são importantes para se pensar as dinâmicas das tecnologias digitais e as suas nuances totalitárias, apesar de não ser possível afirmar que elas nos levariam a um regime político totalitário, já que essas configurações políticas dizem respeito à forma como o Estado moderno se consolidou. O uso do conceito de tecnototalitarismo é uma adaptação para pensarmos uma situação ainda pouco consolidada nas ciências sociais sobre o contexto da era digital. Apesar disso, Stoppino destaca que o totalitarismo assume diversos aspectos e está associado a diversos fins e metas, conforme o sistema político particular no qual encarna e conforme o ambiente econômico e social no qual se insere<sup>383</sup>. A presença das características totalitárias na tecnocracia atual nos leva à necessidade de pensarmos a aliança entre política e técnica e as suas implicações nos pressupostos democráticos que legitimam o uso do poder.

Juan Vallet de Goytisolo<sup>384</sup>, ao estudar as relações entre tecnocracia, totalitarismo e massificação da sociedade, definiu a tecnocracia como parte de uma concepção ideológica de mundo operada por sujeitos capazes de implementar mecanismos eficazes para o geren-

382 STOPPINO, M. Autoritarismo. p. 1258.

383 STOPPINO, M. Autoritarismo. p. 1254.

384 GOYTISOLO, J.V. Tecnocracia, totalitarismo y masificacion. p. 741-743.

ciamento das ações, justificando-se por um método de racionalização quantitativa de todas as atividades sob o seu controle, desde que guiadas pelos interesses econômicos e utilitários. Os tecnocratas usam os aparatos tecnológicos para produzir a dominação sobre os processos humanos, geralmente com a justificativa da promoção de algum bem coletivo. Com o desenvolvimento da industrialização e com o modo de operar das tecnologias digitais, ocorrem mudanças constantes nas estruturas da sociedade, em uma “aceleração da história originada pelo caráter artificial, forçado, rígido e monolítico das estruturas da sociedade tecnológica”.

Isso incita um desequilíbrio nos arranjos sociais, exigindo novas e urgentes medidas para os problemas produzidos serem resolvidos. Nessa relação recíproca entre a técnica e a governamentalidade do Estado, este assume a função de promoção<sup>385</sup> e regulação dos usos e possibilidades tecnológicas<sup>386</sup>, enquanto a tecnologia se coloca como uma condição do poder político, transformando-se em uma extensão do próprio poder do Estado. Os tecnocratas passam a constituir uma nova classe nesse rearranjo das estruturas sociais, sendo os responsáveis por “fazer funcionar esse artefato instrumental”, esse “complexo mecanismo utilitário” para o gerenciamento de todas as atividades humanas no fenômeno de massificação da sociedade<sup>387</sup>.

Esse poder de gerenciamento total, de controle geral das nossas vidas, faz com que a massificação, a tecnocracia e o totalitarismo sejam faces de uma mesma moeda, pois quanto mais massificada está uma sociedade, maior será a eficiência do controle totalitarista, que opera por meio de uma intensa “tecnocratização”, alimentando o círculo que fará a massificação crescer, e assim sucessivamente. Quanto mais massificada é uma sociedade, maior será a possibilidade de seu direcionamento. Isto nos leva ao perigo de uma sociedade mecanizada, na

385 Manuel Castells desenvolve, com base em dados e análises comparativas entre vários países, o papel que o Estado, enquanto agente máximo de uma sociedade, cumpre na promoção da projeção, implementação, desenvolvimento e uso das tecnologias. Em suas palavras: “a capacidade ou a falta de capacidade das sociedades para dominar a tecnologia, e em particular as que são estrategicamente decisivas em cada período histórico, define, em boa medida, seu destino, até o ponto em que podemos dizer que mesmo por si mesma não determina a evolução histórica e a mudança social, a tecnologia (ou sua falta) plasma a capacidade das sociedades para se transformar, assim como os usos aos quais essas sociedades, sempre em um processo conflitivo, decidem dedicar seu potencial tecnológico”. Conferir: CASTELLS, M. A sociedade em rede. 9ª ed. rev. ampl. São Paulo: Paz e Terra, 2006, p. 32.

386 Mesmo que as questões mais atuais envolvendo a regulação das tecnologias sejam mais efetivamente desenvolvidas no âmbito do direito internacional, a sua efetividade maior ainda se encontra na recepção dessas regras internacionais no âmbito dos ordenamentos jurídicos nacionais, bem como na própria tarefa estatal de produção de normas reguladoras. É com base nelas que podemos entender os limites e possibilidades do uso das tecnologias de informação e comunicação.

387 GOYTISOLO, J.V. Tecnocracia, totalitarismo y masificación. p. 748.

qual cada indivíduo é apenas um dos elementos passivos dessa grande máquina tecnológica articulada de cima para baixo, entregue nas mãos de um Estado onipotente e totalitário, mesmo que politicamente ele se justifique e se estruture enquanto uma suposta democracia.

Ainda que trabalhem com essa tendência de um possível totalitarismo na era digital, não podemos deixar de lado que o conflito e as disputas de poder são componentes estruturais da política de uma sociedade. Repetimos aqui a compreensão foucaultiana de que estamos sempre envolvidos em relações de poder e a grande questão da política em uma democracia é a constituição de possibilidades de rearticulação de nossa situação em uma relação de poder. Além disso, um regime totalitário estável e duradouro seria improvável de ser sustentado, até mesmo porque não estamos hoje diante das mesmas condições históricas que permitiram a constituição dos grandes regimes autoritários do passado. O que se apresenta como uma das grandes novidades desse tecnototalitarismo é a sua expansão para âmbitos muito mais profundos de controle dos sujeitos, principalmente em relação à sua subjetividade.

Antes, a sua força maior estava no controle externo sobre os sujeitos; agora, a sua maior potência está no controle interno e subjetivo, especialmente por meio dos controles psicológicos permitidos pelas novas tecnologias. Estamos diante de um possível tecnototalitarismo que avança em dois sentidos: tanto no âmbito das dinâmicas políticas e econômicas, quanto nos recônditos da alma humana, nas profundezas da subjetividade dos indivíduos. Esse controle avançado da nossa subjetividade apresenta sérios riscos para a nossa liberdade ao permitir a manipulação da própria conflituosidade entre as pessoas, seja para reduzi-la — o que diminuiria as possibilidades de insurreição e revoltas contra o poder e seus abusos — ou para direcioná-la para as próprias estratégias de dominação criadas pelo tecnototalitarismo. Desde a eclosão das biotecnologias, vimos discutindo os seus impactos e efeitos sobre os sujeitos:

As novas tecnologias parecem dispostas a transformar a própria condição humana tal como nos foi dada e instaurar algo produzido inteiramente pelas intervenções técnico-científicas. Os avanços tecnológicos tornam cada vez mais possível hoje a criação de fenômenos físicos, químicos, biológicos, informáticos, computacionais e cibernéticos que sequer existem na natureza, substituindo, enfim, a própria

natureza e a vida, tornando o homem um “engenheiro da evolução”, permitindo-o participar da fabricação da vida, do designer dos processos biológicos e naturais. Os avanços das pesquisas bionanogenéticas permitiram a clonagem reprodutiva de mamíferos, desenvolvendo uma reprogramação das células e um aperfeiçoamento programado de seres vivos. Desde então, muitos passaram a considerar o século XXI como a “era biotecnológica”, promovendo profundas transformações na agricultura (os transgênicos, as sementes enriquecidas com vitaminas e as plantas mais resistentes, alteradas em laboratório), na medicina (terapias gênicas), na farmacologia (vacinas e medicamentos), na indústria têxtil, na informática (biochips), etc. As pesquisas bionanogenéticas são um conjunto de explicações teóricas e dispositivos técnicos que tratam o corpo como uma máquina na qual se implantam nanochips para substituir ou adicionar células ou competências<sup>388</sup>.

Como apresentei mais acima, Byung-Chul Han<sup>389</sup>, ao analisar as questões do mundo tecnológico digital, aproveita-se do conceito de biopolítica de Foucault<sup>390</sup> e apresenta para os tempos atuais o conceito de psicopolítica, delineando perspectivas para esse avanço do controle sobre nossas subjetividades. No capítulo anterior, demonstrei como o conceito de biopolítica foi usado por Foucault para explicar as bases de exercício do poder na modernidade, principalmente para dar sentido ao modo como ele foi utilizado para operar a governamentalidade dos sujeitos. Ao atuar sobre o sujeito, a biopolítica teria por objetivo produzir forças sociais, de operar no sentido de deixá-las crescer, ao invés de coibi-las ou aniquilá-las. Ao mesmo tempo, ela realizaria a organização do conjunto dessas forças sociais por intermédio de uma ampla atividade administrativa e de controle zeloso da população de um território. Entretanto, diferentemente do que ocorre hoje com a psicopolítica, o controle da biopolítica está mais limitado às nossas funções externas e objetivas, como as tarefas reprodutivas dos sujeitos, as questões de natalidade e mortalidade, os aspectos de saúde da população etc.

Ao atualizar esse conceito de Foucault para o mundo digital, Han argumenta que um novo sentido de poder, muito mais profundo e penetrante, está presente com a vigilância digital operada pelos governos, e pelos usos que as empresas privadas fazem dos mecanismos de

388 ALVES NETO, R.R. Tecnologia, Política e Modernidade. p. 143.

389 HAN, B-C. No enxame. p. 129–134.

390 FOUCAULT, M. História da Sexualidade I.

vigilância e de coleta de dados digitais. Esse novo controle intervém nos processos psicológicos dos sujeitos com muita eficiência e, praticamente, de modo imperceptível. A quantidade de dados digitais fornecidos pelas pessoas permite um prognóstico mais preciso e profundo sobre o modo como elas irão se comportar, desejar e produzir sentidos de vida, oferecendo a oportunidade para que essa nova governamentalidade sobre os sujeitos opere de forma mais massiva e precisa. Uma nova compreensão sobre o comportamento humano tem se desenvolvido recentemente e a psicopolítica é justamente essa nova forma de “decifrar modelos de comportamentos a partir do *big data*”:

O psicopoder é mais eficiente do que o biopoder na medida em que vigia, controla e influencia o ser humano não de fora, mas sim a partir de dentro. A psicopolítica se empodera do comportamento social das massas ao acessar a sua lógica inconsciente. A sociedade digital de vigilância, que tem acesso ao inconsciente-coletivo, ao comportamento social futuro das massas, desenvolve traços totalitários. Ela nos entrega à programação e ao controle psicopolíticos<sup>391</sup>.

Esse novo controle sobre os sujeitos consegue condicionar os instintos, os desejos, as vontades e conduzir a nossa consciência e formas de liberdade para as finalidades de quem está por trás dessas tecnologias. Sua eficiência decorre do fato de que ele não se volta diretamente para o controle corporal e material, como nas ações da força policial e militar dos Estados. Especificamente, ela consegue se impor por meio do controle das mentes. Além disso, há também o desenvolvimento de uma utopia tecnológica totalitária, por meio da qual se busca o controle da contingência e da imprevisibilidade. Ela se nutre da ilusão de que o adequado processamento do grande volume de dados coletados e correto manejo dos modos avançados de vigilância sobre os sujeitos conseguiriam eliminar a maioria dos infortúnios da vida social. Isso serve como pano de fundo para o Estado justificar o uso avançado das tecnologias digitais na sua nova governamentalidade sobre os sujeitos, firmando-se na compreensão de que a eficiência — ou adequação de

---

391 HAN, B-C. No exame. p. 134.

uso — do mecanismo tecnológico suplantaria as demais necessidades de sua legitimação<sup>392</sup>.

Já por parte das empresas privadas, a legitimação das tecnologias também é buscada na noção de eficiência, mas com o diferencial de que, no âmbito mais privado e de comércio, os consumidores conseguirão ser entendidos a partir de seus próprios desejos e vontades, sendo atendidos em seus anseios mais profundos pelas percepções que as tecnologias sobre eles extraem por intermédio dos instrumentos de coleta de dados. O grande problema é que as empresas não usam esses instrumentos apenas para conhecer melhor o seu mercado de consumo. Um dos seus principais usos é para a modulação de comportamentos dos consumidores<sup>393</sup>, interferindo profundamente nas suas capacidades de autonomia e gerando uma espécie de “servidão digital”. Eles são levados a desejar aquilo que é dado a desejar, a entender como necessário aquilo dado como importante e significativo para suas vidas, reproduzindo e aceitando — inconscientemente — os mecanismos de dominação nas suas próprias subjetividades.

No âmbito especificamente social, o processo de digitalização vem deslocando as nossas formas de sociabilidade para o âmbito digital, ressignificando o nosso sentido de realidade<sup>394</sup>. As redes sociais reformulam grande parte da esfera pública e política com sua cultura de “curtidas” (*likes*), mecanismo que gera a falsa impressão de popularidade digital, e pelo uso irrestrito da liberdade de expressão, de modo descomprometido com a veracidade dos argumentos, provocando um decréscimo significativo da qualidade dos debates políticos, principalmente pela proliferação de desinformações (*fake news*) e discursos empobrecidos de conteúdo público relevante.

---

392 No contexto da pandemia de Covid-19, isso ficou bem perceptível na diferença entre as medidas tomadas pelos países ocidentais e pelos países orientais. Enquanto no Ocidente foram tomadas medidas como os limites físicos imunológicos entre as pessoas e o fechamento das fronteiras, alguns países orientais adotaram medidas tecnológicas mais eficientes, baseadas nas coletas de dados, monitoramento e controle do movimento das pessoas e possibilidades de contágios. Nesse aspecto, a eficiência se faz às custas do aprofundamento dos mecanismos de controle tecnológicos, principalmente aqueles ligados ao sentido de psicopolítica aqui apresentado. É por essa eficiência dos resultados que a China tem vendido ao mundo o seu modelo de Estado policial digital e servido de inspiração para outros países aprimorarem seus mecanismos de controle e vigilância.

393 BRUNO, F. A economia psíquica dos algoritmos: quando o laboratório é o mundo. p. 1-3; BRUNO, F. *et al.* Economia psíquica dos algoritmos e laboratório de plataforma. p. 1-21.

394 Esse processo se aprofundou ainda mais com as medidas de isolamento social e de quarentenas adotadas pelos governos durante a pandemia de Covid-19. A necessidade de se instituir formas de trabalho remoto, de prover o ensino por aplicativos de videoconferências, de aperfeiçoar os sistemas de compra on-line, dentre outros, fazem com que os anos de 2020 e 2021 sejam marcados como o tempo da aceleração do processo de digitalização da sociedade.

Essa digitalização da vida social tem implicações em várias outras áreas: na dos afetos, na educacional, na profissional, dentre outras. Essa exacerbação da vida digital cria a fictícia percepção subjetiva de que somos sujeitos com maior liberdade por termos “o mundo em nossas mãos”, e nos leva a acreditar que temos o controle de nossas vidas e de nossas preferências ao conduzirmos nossa “existência” digital e analógica por meio dos aplicativos digitais. Entretanto, o que temos é mais um caso de servidão digital ao sermos conduzidos pelas necessidades e determinações dessa nova estrutura, com seus interesses próprios fantasiados de mecanismos de liberdade, apresentados como se fossem neutros e indiferentes aos nossos fluxos digitais.

O que podemos observar é um novo processo de alienação dos sujeitos em relação às tecnologias, um risco grave de servidão digital, principalmente pela falta de mecanismos avançados de controle e limitação do processo de digitalização de nossa existência. Uma vez que damos espaço ilimitado à tecnocracia, ao conhecimento técnico-científico sem comprometimento com os valores democráticos, acabamos diminuindo as nossas capacidades de um agir crítico, caindo em processos alienantes que minam o nosso exercício genuíno das liberdades, constituindo-nos enquanto sujeitos heterônomos e servos de um sistema de controle e manipulação.

Algumas medidas e alternativas estão sendo construídas, nos últimos anos. Em primeiro lugar, em relação ao controle democrático do uso que os governos estão fazendo das tecnologias digitais, há a necessidade de democratizarmos o acesso aos códigos e algoritmos dos instrumentos de governamentalidade estatal dos sujeitos<sup>395</sup>, isto é, dos mecanismos digitais de gerenciamento da burocracia estatal e de vigilância digital<sup>396</sup>, principalmente porque, em se tratando de assuntos públicos e governamentais, há uma exigência republicana de transparência sobre os seus procedimentos de gestão governamental. É nesse sentido que falo da importância de debatermos uma “cidadania digital” que possa nos inserir também nos debates sobre os meios de governamentalidade digital por parte dos governos, já que se trata de

395 SILVEIRA, S. A. Democracia e os códigos invisíveis: como os algoritmos estão modulando comportamentos e escolhas políticas. São Paulo: Edições Sesc São Paulo; 2019.

396 MIRÓ-LLINARES, F. Predictive Policing: utopia or dystopia? On attitudes towards the use of Big Data algorithms for law enforcement. *In: Revista D'Internet, Dret i Política*. Barcelona: Universitat Oberta de Catalunya; 2020(30):1-18.

um assunto público e de interesse de todos<sup>397</sup>. Essa cidadania aplicada ao mundo digital deveria nos permitir um controle efetivo, público e democrático das atividades da governamentalidade digital. Ela nos concederia o direito digital de participar dos assuntos públicos nessa esfera, seja nos canais digitais governamentais ou nas outras plataformas digitais que tratam de questões de interesse social<sup>398</sup>.

Em segundo lugar, em relação à exigência de transparência para os códigos das tecnologias digitais utilizados pelas empresas privadas, temos algumas barreiras nas proteções comerciais de propriedade intelectual e segredo industrial, tendo em vista as razões do mercado para garantir vantagens competitivas para as empresas privadas. Entretanto, há um avanço significativo no debate público sobre a necessidade de um comprometimento maior dessas empresas com os valores e parâmetros de direitos básicos<sup>399</sup> que deveriam ser observados e aplicados aos seus mecanismos digitais<sup>400</sup>. Por último, especificamente em relação aos indivíduos, já iniciamos um processo de alargamento das categorias de direitos humanos para o ambiente digital<sup>401</sup>, na tentativa de estender o projeto moderno de proteção dos direitos fundamentais, agora aplicados ao contexto digital.

Estão sendo promovidos debates sobre a constituição de nossa identidade digital<sup>402</sup>, buscando trasladar a nossa identidade física ao mundo digital para possibilitar a caracterização técnica do que chamo aqui de sujeito de direito digital. Isso garante a maior proteção normativa para os sujeitos em ambientes digitais e nos leva à afirmação do princípio da autodeterminação identitária digital e à sedimentação de direitos individuais e de personalidade digitais. Mas, para consolidarmos o princípio da autodeterminação em âmbito digital e compreen-

397 MANTELERO, A. Ciudadanía y Gobernanza digital. p. 159–178.

398 CASADO, E. G. El derecho digital a participar en los asuntos públicos: redes sociales y otros canales de expresión. *In: Sociedad Digital y Derecho*. Madrid: Ministério de Indústria, Comercio y Turismo; 2018. p. 225–236.

399 As legislações sobre proteção de dados, com destaque para o pioneirismo do Regulamento Geral de Proteção de Dados da União Europeia, têm trabalhado sistematicamente no controle do uso de nossas informações pessoais, com a necessidade de se estabelecer determinadas restrições, tendo em conta o interesse dos afetados, com a avaliação dos riscos potenciais aos usuários e a adoção de medidas técnicas, organizativas e contratuais adequadas às exigências democráticas e republicanas. Conferir: MANTELERO, A. Ciudadanía y Gobernanza digital. p. 169–171.

400 Para um debate sobre a regulamentação de mecanismos de inteligência artificial e o seu comprometimento com os direitos humanos, conferir: ASSIS, R. Inteligência artificial y derechos humanos. *In: "Materiales de Filosofía del Derecho"*. N. 04. Madrid: Universidad Carlos III de Madrid; 2020. MARCEN, A. G. Derechos Humanos e Inteligencia Artificial. *In: Setenta años de Constitución Italiana y cuarenta años de Constitución Española*. V. 5, Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales; 2020.

401 Essa questão será debatida no próximo capítulo. Mas como referência do debate, conferir: PÉREZ LUÑO, A. E. Las generaciones de derechos humanos ante el desafío posthumanista. p. 137–155.

402 PIÑAR MAÑAS, J. L. Identidad y persona en la sociedad digital. p. 95–111.

der as vinculações entre a autodeterminação informacional e identitária digitais, precisamos entender os controles heterônomos impostos sobre o sujeito em ambientes digitais, já que objetivamos produzir condições para os sujeitos realizarem a autogestão de si nesses locais.

## A heteroformação da identidade digital e o princípio da autodeterminação

Em um sentido técnico, como já apontado, a nossa existência digital é nada mais do que um amontoado de dados binários — ou digitais — reunidos em algum molde visual ou simbólico que nos leve a perceber que estamos “existindo” digitalmente, segundo as possibilidades dadas pelas estruturas de programação computacional (software) e pelas estruturas físicas do sistema computacional (hardware). Em um sentido geral, a construção da identidade digital do sujeito é vista como um terreno de aparente liberdade, já que muitas plataformas e aplicativos digitais permitem aos seus usuários a construção de perfis a partir de suas próprias preferências, dando-lhes a oportunidade de selecionar as características pessoais que lhes sejam mais aprazíveis e de excluir aqueles elementos que preferem deixar ocultos ao público. Aqui já são identificáveis alguns subsídios que poderiam ser lidos como tentativas de realização da autodeterminação identitária dos sujeitos ou de autogestão de si voltada para a identificação pessoal, isto é, as possibilidades de performarmos os modos como queremos ser reconhecidos pelos outros, nos padrões de inteligibilidade da cultura na qual estamos inseridos.

Podemos existir digitalmente em condição de anonimato ou apenas sermos reconhecidos por meio de registros básicos de nossos acessos aos ambientes digitais e, em situações mais explícitas, por meio de reproduções visuais de nossas aparências físicas por intermédio de avatares, os “corpos digitais”, que são figuras gráficas para a simulação de identidades analógicas no mundo digital. Nesse sentido, o “sujeito digital” é um sujeito informacional, a aglutinação de dados digitais que cumprem a função de dar um sentido de identidade pessoal a alguns fluxos informacionais, o resultado da reunião de dados em padrões funcionais de reconhecimento identitário.

Em alguns casos, essa identificação não precisa corresponder com a nossa identidade analógica e com as exigências de veracidade sobre o sujeito real que está por trás dos perfis digitais. No caso, permite-se o anonimato ou alguma identificação precária do sujeito, que não o revela enquanto tal. Entretanto, em muitas outras situações, a correspondência da identidade digital com a veracidade informacional sobre os sujeitos é necessária, principalmente para evitarmos abusos e violações de direitos, para caracterizarmos os elementos de responsabilização pelos atos digitais que realizamos ou que nos atingiram, ou pelas necessidades específicas de determinados âmbitos, como as plataformas institucionais, públicas ou os casos de comércio digital.

Dentro desse contexto de formação da nossa existência digital, podemos destacar os problemas que decorrem das interferências externas nas capacidades de autonomia do sujeito em seu processo de constituição de si. Isso seria um problema, pois, em termos mais específicos, essas interferências reduzem as potências do princípio de autodeterminação informativa, ou seja, o princípio que fornece os meios para os sujeitos selecionarem as informações que correspondam ao seu sentido de “práticas de si” ou às suas formas de se compreender e se constituir digitalmente a partir dos dados digitais selecionados para a sua identificação. Assim, o contrário ao bom exercício de autonomia são as práticas de “heteroformação” de nossa identidade digital, as interferências externas que manipulam e produzem sentidos heterônomos sobre o sujeito, intrometendo-se nos processos de subjetivação de um modo inadequado para as exigências democráticas atuais de preservação de autodeterminação dos sujeitos. Ou, em outros termos, práticas de “heterogestão” dos sujeitos. Como parto do pressuposto de que a constituição do sujeito de direito digital deve se adequar às necessidades de realização das capacidades de autonomia e permitir que o próprio sujeito autogestione ou autodetermine a sua identidade, as práticas de heteroformação de nossa identidade digital precisam ser enfrentadas, reduzidas ou até, em alguns casos mais específicos, excluídas dos âmbitos de realização dos processos de subjetivação<sup>403</sup>.

---

<sup>403</sup> A primeira versão desse argumento foi desenvolvida em um ensaio publicado em 2021. Recebeu diversas críticas de especialistas no assunto e, com base nelas, chegamos a essa problematização apresentada aqui nesta seção da tese. Consulte: MONICA, E. F. [VAN PELT E]. El problema de la heteroformación de la identidad digital: fundamentos del principio de autodeterminación informativa. *In: Revista Confluências*. Niterói: Universidade Federal Fluminense; 2021;23(2):118-143.

No segundo capítulo, desenvolvi a fundação liberal do projeto de constituição da autonomia do sujeito por intermédio do direito, que se consolida a partir das noções de direitos humanos e de direitos individuais enquanto esferas protetivas do sujeito contra interferências externas em seus assuntos privados. Rodotà<sup>404</sup> destaca que essa esfera privada se consolida como uma possibilidade de realização do sujeito nas configurações do modo de vida burguês, estando relacionada às transformações socioeconômicas derivadas da Revolução Industrial. A ascensão da burguesia trouxe a necessidade de se constituir um novo espaço para o sujeito, especialmente delimitado pelas noções de privacidade e liberdade individual. Essa configuração do novo espaço teve relação direta com três pontos importantes das novas estruturas sociais: urbanização crescente, incremento dos mecanismos de governamentalidade do sujeito e expansão do capitalismo.

O fenômeno da urbanização da sociedade trouxe uma maior proximidade entre as pessoas em decorrência do crescimento da densidade populacional dos espaços urbanos, aumentando também a percepção da necessidade de limites físicos para a salvaguarda da individualidade dos sujeitos. Além disso, a engenharia social necessária para responder à crescente complexidade social foi marcada pelo avanço dos mecanismos de governamentalidade dos sujeitos, principalmente aqueles relacionados com o controle populacional e sistemas de vigilância e de segurança social. Essa governamentalidade crescente sobre os sujeitos também favoreceu a constituição de instrumentos jurídicos protetivos frente aos abusos de poder e intromissões não autorizadas na vida privada, firmando a necessidade de positivação de direitos individuais nas ordens jurídicas constitucionais.

A expansão do modo de produção capitalista e a consolidação da sua hegemonia incorporou na dinâmica social a busca pelo lucro e constituiu os sujeitos segundo as formas específicas de uma sociedade de consumo, inculcando-lhes a necessidade de satisfazerem os seus desejos pessoais com produtos e serviços oferecidos pelo mercado e a constante busca por autorrealização. Além disso, fixaram o trabalho assalariado e o empreendedorismo privado como elementos básicos da dinâmica econômica. Assim, esses três pontos das novas estruturas sociais — urba-

---

404 RODOTÀ, S. *A Vida na Sociedade da Vigilância: a privacidade hoje*. 1. ed. Rio de Janeiro: Renovar; 2008. p. 26.

nização crescente, incremento dos mecanismos de governamentalidade do sujeito e expansão do capitalismo — estão interligados como as bases dos nossos sentidos de autonomia privada moderna.

Dentro dessa tradição liberal, esse espaço reservado à privacidade passa a se constituir como o local no qual os sujeitos irão expressar a sua personalidade e os seus modos de vida. É nele que irão se autodeterminar enquanto pessoas. Como apontado por Cancelier, a privacidade constitui-se como um “espaço que permite a diferenciação do indivíduo perante a sociedade”<sup>405</sup>. Assim, na oposição entre o privado e o público, o sujeito desenvolverá os seus caracteres pessoais em contraste com o mundo externo e social. Segundo as condições dadas pela modernidade, a construção da identidade do indivíduo dependerá dessa esfera protetiva de sua individualidade, garantindo que suas escolhas, preferências e determinações pessoais possam ser exercidas livremente. Nesse âmbito, a autonomia privada, quando voltada para as questões pessoais, deve ter eficácia máxima, o que garantiria a execução do princípio da autodeterminação identitária segundo as próprias preferências dos sujeitos. É na tentativa de extensão desse sistema de direitos que compreenderemos as possibilidades de autodeterminação dos sujeitos de direito digital, correlacionando as proteções já existentes com a constituição de uma esfera digital de direitos individuais.

Ao resgatarmos o contexto de desenvolvimento da privacidade moderna, perceberemos que, ao mesmo tempo em que, durante o século XX, será promovida a positivação e incorporação dos direitos de privacidade nos ordenamentos jurídicos nacionais, ocorrerá a expansão desses direitos e a sua consolidação enquanto parte de uma cultura de proteção do sujeito e de promoção de meios para a sua autodeterminação livre e desimpedida, conforme os parâmetros da tradição liberal. Um pouco antes da virada do século passado, juristas estadunidenses já vinculavam a noção de privacidade com o “direito de estar só”, mesmo que ainda estivesse atrelada aos problemas específicos da vida íntima da alta burguesia, como ressaltado por Rodotà<sup>406</sup>.

Apesar disso, já se apontava uma preocupação com a tutela da personalidade humana, enquanto se buscavam meios para a defesa

405 CANCELIER, M. V. L. O Direito à Privacidade Hoje: perspectiva histórica e o cenário brasileiro. *In*: Sequência. Florianópolis; 2017(76):216.

406 RODOTÀ, S. A Vida na Sociedade da Vigilância. p. 28.

jurídica do direito de não sermos incomodados em nossa intimidade. O artigo pioneiro de Warren e Brandeis<sup>407</sup>, do final do século XIX, destacava que o advento das tecnologias modernas, como as fotografias instantâneas e as tecnologias usadas pelas empresas de comunicação, estavam afetando a inviolabilidade do espaço privado. Debatendo esse contexto para os tempos atuais, Doneda argumenta que o desenvolvimento tecnológico trouxe uma redefinição dos limites do direito à privacidade, principalmente pelo modo como abriu ao público questões que antes ficavam restritas ao âmbito privado dos sujeitos<sup>408</sup>.

Para Rodotà<sup>409</sup>, a idade de ouro da proteção à privacidade ocorreu na segunda metade do século XIX, um momento em que o modelo liberal de proteção aos sujeitos estava sendo consolidado na maioria dos ordenamentos jurídicos ocidentais. Mas o contexto burguês de formação da noção moderna de privacidade fez com que os mecanismos de proteção do sujeito tivessem uma maior eficácia em relação à elite social, gerando uma desigualdade de tratamento entre os sujeitos, principalmente entre aqueles que estavam fora desse modelo de vida burguês. Isto foi alvo de muitas críticas no decorrer do século XX, mas foi especialmente após a Segunda Guerra Mundial que se buscou a atualização da noção de direitos individuais, na tentativa de resolver as insuficiências de sua aplicabilidade para o contexto de uma sociedade complexa e multifacetária, que não se restringia apenas ao modelo burguês de sujeito de direito.

Outros âmbitos foram abarcados pelos direitos de privacidade, na tentativa de se consolidar a percepção de que a privacidade teria relação direta com o exercício da liberdade e tudo aquilo que fizesse parte das condições para esse exercício também deveria ser englobado por esses direitos. Cancelier<sup>410</sup> entende que a relação do indivíduo com a sociedade, na intersecção entre os espaços públicos e privados, passou por mudanças significativas e que o direito à privacidade precisou se

407 Samuel Warren e Louis Brandeis publicam em 1890 o famoso artigo *The right to privacy*, que se tornou um dos marcos sobre o início da história do direito à privacidade. A motivação de fundo para a escrita desse artigo foi a divulgação não autorizada de fatos íntimos do casamento da filha de Warren, uma preocupação específica da alta sociedade burguesa dos Estados Unidos, mas que tem ligação direta com o início da tutela sobre a intimidade e a personalidade humanas. Para o artigo dos autores, conferir: WARREN, S. D.; BRANDEIS, L. D. *Right to privacy*. Harvard Law Review. 1890;IV(5). Disponível em: <https://www.cs.cornell.edu/~shmat/courses/cs5436/warren-brandeis.pdf>.

408 DONEDA, D. Considerações iniciais sobre os bancos de dados informatizados e o direito à privacidade. In: *Temas de Direito Civil*. Rio de Janeiro: Renovar; 2000. p. 40.

409 RODOTÀ, S. *A Vida na Sociedade da Vigilância*.

410 CANCELIER, M. V. L. *O Direito à Privacidade Hoje*. p. 219.

democratizar e se estender para além dos interesses específicos de uma classe dominante e de um modelo de sujeito particular da sociedade burguesa, “expandindo as suas fronteiras, alcançando novos sujeitos, englobando diferentes objetos e se tornando presente em locais com ele antes incompatíveis”.

O desenvolvimento avançado das tecnologias digitais tem posto à prova a continuidade e a existência do direito à privacidade e os mecanismos tradicionais de proteção às nossas liberdades individuais fundamentais. Para Rodotà, a “relação entre a identidade livremente construída pelo sujeito e a intervenção de terceiros, com uma atividade crescente, tem dado um giro total devido às mudanças tecnológicas nas modalidades de tratamento das informações pessoais”<sup>411</sup>. Percebendo o fenômeno da digitalização como algo que está ocorrendo em um quadro de mudanças globais, não é mais possível considerarmos as técnicas jurídicas de preservação da privacidade apenas pela compreensão de que este é um espaço de “recolhimento” do sujeito, geralmente realizado nos espaços domésticos da casa e dos círculos de amizades, em oposição a uma esfera pública em que tudo é transparente e acessível a todos.

Essa geografia da privacidade moderna tende a ser algo cada vez mais distante da nova geografia imposta pelos mecanismos digitais. Nesse sentido, Doneda<sup>412</sup> destaca que o direito à privacidade não pode mais se resumir a uma liberdade negativa ou se encaixar nas antigas distinções entre o público e o privado. As tecnologias digitais estão de-vassando os limites entre o público e privado, acessando informações que antes eram praticamente impossíveis de serem alcançadas por sujeitos alheios ao convívio de um determinado indivíduo. Esse acesso mais penetrante e as possibilidades avançadas de difusão e de publicização das informações tem feito com que as antigas proteções à privacidade se tornem obsoletas. Com o advento da Internet, as informações pessoais, antes restritas ao âmbito privado, tornaram-se informações possíveis de serem acessadas por todo aquele que detém algum conhecimento técnico desses novos meios, dando aos especialistas da tecnologia um poder desproporcional em relação aos usuários dos sistemas tecnológicos.

Diante de tudo o que já levantamos em relação às novas dinâmicas das empresas privadas e das entidades governamentais no uso das tec-

411 RODOTÀ, S. A Vida na Sociedade da Vigilância. p. 293.

412 DONEDA, D. Da privacidade à proteção de dados pessoais.

nologias digitais, a nossa identidade digital dificilmente pode ser definida hoje a partir da autonomia dos próprios sujeitos. Criou-se uma “situação de dependência que determina a construção de uma identidade ‘externa’ e que qualifica a identidade como formas que reduzem o poder de governo do interessado”<sup>413</sup>. Estamos diante de uma “nova vulnerabilidade social” devido a uma “identidade capturada” pelos mecanismos digitais algorítmicos<sup>414</sup>. Como argumenta Piñar Mañas, o “poder dos algoritmos pode configurar a identidade da pessoa, uma identidade controlada, desenhada e vigiada”, colocando em questão o próprio direito ao livre desenvolvimento da personalidade, pois as interferências externas podem reconduzir e até mesmo definir os gostos ou desejos das pessoas. Essa tecnologia digital:

Pode perfilar com facilidade as pessoas e pode limitar o marco de seu desenvolvimento pessoal em um processo difícil de ser identificado e ante o qual pode resultar ainda mais difícil qualquer tipo de resistência, pois definitivamente o algoritmo vai adequar processos segundo nossos gostos, e por isso não será fácil objetar-se às indicações que dele derivem. Mas, ao mesmo tempo, pode cercar a abertura e a diversificação da personalidade e, portanto, da própria identidade, pois definitivamente vai se empobrecendo a capacidade de abertura ao diverso e ao novo<sup>415</sup>.

Diante de todos esses aspectos, a identidade do sujeito digital e suas decorrentes liberdades individuais se tornaram um tema controverso no marco da sociedade digital. Se entendermos que o direito de proteção à identidade se “configura como o direito a ser um mesmo e ser diferente dos demais”, que ele é um “direito a que a proteção social da própria pessoa não sofra distorções como consequência da atribuição de ideias, opiniões ou comportamentos diferentes aos que a pessoa tem manifestado em suas relações vitais”<sup>416</sup> e que a pessoa tem também o direito ao esquecimento digital como meio de proteção de sua privacidade, então as interferências externas nesse âmbito protetivo do sujeito estão afetando o seu direito à identidade pessoal digital e à sua autodeterminação, todos aspectos relacionados com a sua possibilidade de autogestão de si. E como a identidade digital se define

413 RODOTÀ, S. El derecho a tener derechos. Madrid: Editorial Trotta; 2014. p. 293.

414 RODOTÀ, S. El derecho a tener derechos. p. 307.

415 PIÑAR MAÑAS, J. L. Identidad y persona en la sociedad digital. p. 102.

416 PIÑAR MAÑAS, J. L. Identidad y persona en la sociedad digital. p. 96.

em função dos elementos que cada um quer que sejam ressaltados ou excluídos, a privacidade assume um papel de grande relevância, pois nos permite “manter e inclusive reivindicar ou fazer valer a identidade que queremos ou a que realmente temos, e que paradoxalmente define assim mesmo a identidade que queremos mostrar exteriormente. A privacidade permite controlar o meu eu e expressar o eu que quero transmitir aos demais”<sup>417</sup>.

A identidade a que me refiro se constrói fundamentalmente no entorno da realidade física. Mas pode assim mesmo trasladar-se ao entorno digital. Neste, confluem elementos que configuram tanto a identidade que cada um quer ou pretende se dar, como a que se outorga. O que ocorre é que no entorno digital a heteroformação da identidade depende de fatores que nem sempre operam no mundo físico ou o fazem de um modo muito diverso. Pois, no entorno digital, as possibilidades de conformar desde fora do próprio sujeito a sua identidade e, com isso, a sua personalidade são, sem dúvidas, muito mais numerosas e qualitativamente diversas.<sup>418</sup>

Parra traz a importância de discutirmos um “direito a um futuro não preocupado”, ou seja, a uma proteção de dados pessoais que impeça a construção de um perfil estatístico utilizado para guiar as nossas escolhas ou para nos incluir em determinadas categorias sociais ainda nem desejadas ou pensadas pelos sujeitos:

Por tudo isso, é importante pensarmos em uma política para a proteção dos dados pessoais e nas garantias para o anonimato na rede. Porém, isso só dá conta de uma parte do problema. É absolutamente possível manter a governamentalidade algorítmica funcionando dentro do respeito àquilo que entendemos como “dados pessoais”. Para enfrentarmos essa nova forma de poder, teremos que pensar em novas formas de regulação sobre a informação produzida para além da dicotomia público-privado. Afinal, trata-se de discutir o que queremos fazer coletivamente com as informações que estão aí. Quais as possibilidades e o que queremos evitar? Talvez tenhamos mesmo que pensar que a proteção dos dados pessoais não se refere mais ao indivíduo, mas sim à coletividade. Ou seja, com a crescente mediação das tecnologias digitais há uma nova partilha do mundo que se faz necessária, afinal a intermediação

---

417 PINAR MAÑAS, J. L. *Identidad y persona en la sociedad digital*. p. 97–8.

418 PINAR MAÑAS, J. L. *Identidad y persona en la sociedad digital*. p. 101.

digital inaugura um território comum sob disputa. Uma alternativa seria pensarmos o ecossistema comunicacional de maneira análoga aos bens comuns (diferentemente do *commons* da perspectiva liberal ou neoinstitucionalista), traçando seu usufruto coletivo a partir de uma concepção renovada dos direitos no mundo digital<sup>419</sup>.

Rodotà<sup>420</sup> identifica um processo evolutivo do direito à privacidade, que vai desde a ideia de ser deixado em paz até os problemas atuais que envolvem o controle das informações pessoais pelas tecnologias digitais. Ele aponta que a perspectiva mais contemporânea do direito à privacidade é a garantia do controle das informações pessoais, na interrelação indicada entre o princípio da autodeterminação informativa e o da autodeterminação identitária, elementos constituintes da auto-gestão de si. O direito à privacidade no espaço digital tem a intenção de garantir as condições para que o próprio sujeito tenha o poder e o controle sobre as suas informações pessoais, resguardando-lhe uma especial ação de autonomia. Ou seja, o poder de gerir as informações específicas sobre a sua pessoa, já que nos ambientes digitais os sujeitos são informações aglutinadas que produzem um sentido de identidade digital e dá ao seu possuidor a possibilidade de ser reconhecido por suas informações particulares, tornadas únicas e singulares. Nesse sentido, Rodotà afirma que a privacidade caminhou da sequência “pessoa-informação-sigilo” para “pessoa-informação-circulação-controle<sup>421</sup>, sendo que, no último caso, a noção de autonomia é atualizada para o sujeito poder ter o controle e o poder de definição sobre os processos de coleta, uso e destinação de suas informações pessoais<sup>422</sup>.

419 PARRA, H. Abertura e controle na governamentalidade algorítmica. *In: Ciência e Cultura*. 2016;68(1):42.

420 RODOTÀ, S. A Vida na Sociedade da Vigilância. p. 17.

421 RODOTÀ, S. A Vida na Sociedade da Vigilância. p. 93.

422 Quando falamos de resgate da noção de autonomia e de rearticulação dos sentidos de privacidade para os tempos atuais, é porque nas últimas décadas a força dos mecanismos de preservação de nossas liberdades foram reduzidas, principalmente quando nos referimos às tecnologias digitais. Segundo Rodotà, esse processo de mitigação tem ocorrido por três grandes razões: a) os atentados do 11 de setembro, nos Estados Unidos, levaram a um processo de afrouxamento das regras de privacidade, com a redução das garantias individuais fundamentais por meio de instrumentos legais emergenciais e excepcionais, como o *Patriot Act*, nos Estados Unidos, e até mesmo por decisões judiciais europeias de cessão de dados de passageiros suspeitos por parte de empresas aéreas; b) em decorrência do contexto de flexibilização das normas jurídicas promovidas pelo neoliberalismo, houve uma redução das garantias legais individuais, permitindo que o mercado extraia vantagens e construa novas estratégias econômicas para acessar as informações que antes eram protegidas pelas regras de proteção à privacidade dos sujeitos — algo que se aprofunda ainda mais nos meios digitais, no processo de coleta, processamento e uso dos dados dos consumidores digitais; c) o advento de novas tecnologias digitais para a classificação, seleção, triagem e controle dos dados sobre os indivíduos, resultando numa proliferação desenfreada do processo de digitalização da sociedade, sobre a qual existem poucos instrumentos capazes de controlá-las, tanto no âmbito nacional, quanto no internacional. Conferir: RODOTÀ, S. A Vida na Sociedade da Vigilância. p. 17. Para o documento *Patriot Act*, acessar: <https://www.congress.gov/107/plaws/publ56/PLAW-107-publ56.pdf>. Acesso em: out 2021.

A ineficiência do conceito tradicional de privacidade, mesmo depois de todo o seu percurso evolutivo, levou algumas pessoas à ideia de que já estamos em um contexto de “pós-privacidade” e em uma “era da transparência total”, dada a impossibilidade de se resguardar qualquer proteção à privacidade no ambiente digital. Entretanto, compreendo que essa percepção de esgotamento total é apenas aparente. É provável que, em realidade, ela expresse a tensão entre um paradigma jurídico que está se esgotando e a necessidade da produção de novos instrumentos normativos adequados ao contexto digital. Nesse mesmo sentido, Kanashiro<sup>423</sup> argumenta que não se trata de compreender se a privacidade ainda existe ou se ela deixou de existir.

O que devemos fazer é compreender os discursos, as forças e as práticas que hoje disputam o seu sentido, o seu valor e os modos de sua experiência, principalmente porque os agentes do poder e do mercado possuem interesse nesse ocaso da privacidade, na destituição dos mecanismos protetivos dos sujeitos digitais. Devemos fazer um entrecruzamento de percepções sobre as disputas que ocorrem em torno da privacidade, especialmente as disputas políticas, econômicas, sociais, cognitivas e estéticas em função dos “bens” que ali circulam, tanto os materiais quanto os imateriais, e de seus modelos de comunicação, circulação e produção de informação, conhecimento e cultura.

Em se tratando de um ambiente informacional, o caminho encontrado até então para a proteção da autodeterminação informativa dos sujeitos tem sido o da regulamentação da proteção de dados pessoais para a promoção da autonomia dos sujeitos no gerenciamento das suas próprias informações. Bruno Bioni<sup>424</sup> indica que não estamos mais diante da mera evolução do conceito de privacidade, pois mesmo que a proteção de dados pessoais opere também com alguns aspectos de tutela à privacidade, ela não se restringe à separação entre o público e o privado, já que não é muito bem definida no contexto digital e a restrição da proteção de dados à esfera da privacidade não seria suficiente para o tratamento adequado dos problemas indicados. Assim, com o avanço do uso de dados pessoais para as mais diversas finalidades e com o seu impacto crescente sobre as pessoas, a proteção de dados pes-

423 KANASHIRO, M. M. *et al.* Maquinaria da privacidade. *In:* RUA [online]. 2013;2(19):30-1.

424 BIONI, B. R. Proteção de Dados Pessoais.

soais tem se erguido como a arma de proteção da “própria dimensão relacional da pessoa humana” na era digital.

A proteção de dados pessoais tem um impacto muito maior do que a proteção à privacidade, já que atinge inúmeras liberdades individuais, permite a autodeterminação informativa e, conseqüentemente, a autodeterminação identitária dos sujeitos, reduzindo as possibilidades de heteroformação da nossa identidade digital — ou seja, da interferência externa sobre o modo como o processo de subjetivação digital se opera. No mesmo sentido, Doneda<sup>425</sup>, partindo desse percurso evolutivo do direito à privacidade, entende que o “direito a ser deixado só”, ou a compreensão de que os direitos de privacidade servem para a “reclusão e isolamento da vida privada”, já não é um meio suficiente para a proteção da pessoa em todas as dimensões da sua personalidade, que hoje estão profundamente remodeladas. Nesse novo cenário, a proteção de dados pessoais configura-se como uma tutela ampla da pessoa e não apenas de sua privacidade, pois o objetivo é protegê-la dos atos abusivos e das ações discriminatórias no tratamento dos dados, para se “garantir a integridade de aspectos fundamentais da liberdade pessoal”.

Olhando apenas sob o prisma da evolução dos meios de proteção de dados pessoais, podemos destacar alguns ciclos ou gerações de regulamentações sobre proteção de dados. Segundo Doneda<sup>426</sup>, logo após a Segunda Guerra as primeiras regulações se relacionavam com os avanços tecnológicos decorrentes de uma maior capacidade quantitativa e qualitativa da ciência computacional, que permitia um processamento de dados mais eficiente, principalmente aqueles ligados ao gerenciamento e à governamentalidade da população por parte dos Estados. Essa primeira geração de leis de proteção de dados foi estruturada a partir de um receio generalizado quanto ao processamento massivo das informações dos cidadãos e os riscos possíveis de afetação aos direitos individuais pelas autoridades governamentais. Essas leis foram pensadas para um controle maior sobre essas novas tecnologias, na tentativa de limitar a coleta e processamento de dados operadas pelas agências governamentais ou por empresas privadas contratadas pelos governos.

425 DONEDA, D. Da privacidade à proteção de dados pessoais. p. 23-4.

426 DONEDA, D. Da privacidade à proteção de dados pessoais.

Essa relação do Estado com agentes privados fez com que uma nova onda de regulamentações eclodisse e se expandisse para outros campos. Ao se perceber que o Estado era incapaz de lidar com essas novas situações apenas com seus próprios mecanismos, os indivíduos foram colocados como corresponsáveis na proteção de suas informações. Essa responsabilidade foi transferida para os titulares desses direitos, que passaram a gerir o uso de suas informações por intermédio do instituto do consentimento. Essa mudança vinda com a centralização do consentimento para o uso de dados pessoais fez com que se consagrasse o princípio da autodeterminação informativa como o guia para a disciplina da proteção de dados dos sujeitos. Entretanto, o principal problema dessa delegação de responsabilidades para o sujeito é que, com o alto número de informações circuladas na Internet e com a falta de conhecimento técnico profundo por parte dos seus usuários, mostrou-se que a transferência de responsabilidade se tornou insuficiente para a proteção efetiva do sujeito, principalmente pelo “desequilíbrio de poderes entre o indivíduo e os organismos que processam os dados pessoais, produzindo uma consequente perda de controle individual sobre o fluxo de seus dados”<sup>427</sup>.

Laura Mendes expõe que, antes da garantia do princípio da autodeterminação informativa, era necessário o resguardo do funcionamento adequado do sistema de processamento de dados, pois, para o indivíduo poder livremente desenvolver e exercer sua personalidade e suas liberdades privadas, ele precisaria “confiar que as informações produzidas não sofrem interferência, interceptação, nem manipulação de qualquer tipo”. Assim, dois planos precisavam ser protegidos: tanto o sistema informático que atua sobre os indivíduos quanto os próprios indivíduos usuários desse sistema, “uma vez que tal proteção à integridade do sistema impõe que ele se encontre segundo as legítimas expectativas do usuário”<sup>428</sup>.

A violação a essa integridade do sistema para alterar, interceptar ou inserir dados afeta diretamente o livre desenvolvimento da personalidade do usuário e da sua dignidade em ambientes digitais, já que as próprias condições para o livre desempenho da autonomia é que

427 MENDES, L. S. Apresentação. *In*: Teoria Geral do Direito Digital: transformação digital — desafios para o direito. Rio de Janeiro: Forense; 2021. p. XVII.

428 MENDES, L. S. Apresentação. p. XVI-XVII.

estão sendo atingidas. Dentro desse contexto, Bruno Bioni<sup>429</sup> aponta que as perspectivas atuais sobre a proteção de dados não delegam ao indivíduo a total responsabilidade pelo gerenciamento de seus dados, mas buscam mesclar essa responsabilidade individual com estratégias específicas para criar um contexto legítimo para o uso e tratamento dos dados, com matizes de determinação de seus graus de importância, classificando-os segundo seus impactos na liberdade do sujeito, como os dados sensíveis, que exigem maiores cuidados. O consentimento do indivíduo ainda tem uma grande centralidade na abordagem regulatória, mas agora é mesclado com outros cuidados que garantem uma maior efetividade desse sistema protetivo.

Como a centralidade do consentimento tem sido a base comum entre os sistemas regulatórios de proteção de dados, os dados pessoais são consagrados como elementos específicos de nossa personalidade, principalmente em uma sociedade caracterizada pelo grande fluxo informacional e pela preponderância das tecnologias digitais como meios de socialização. É nesse sentido que podemos afirmar que os dados pessoais são hoje componentes da categoria direitos de personalidade. Como o sujeito digital é constituído a partir de dados, de informações sobre si mesmo que são transformadas em linguagem computacional para ambientes digitais, os dados sobre a pessoa se tornam elemento crucial para a sua proteção enquanto sujeito, especialmente ao consolidar toda uma preocupação com a constituição de um direito digital que se volta para a abordagem jurídica das problemáticas decorrentes do processo de digitalização social em que estamos imersos. Bioni também reconhece a proteção de dados pessoais como um direito de personalidade:

A proteção de dados pessoais ergue-se como um direito da personalidade de extrema relevância na sociedade contemporânea, na qual as redes sociais de relacionamento e demais plataformas digitais constituem um cenário de novos desafios para a tutela da personalidade humana. Isso inclui o sistema de economia movida a dados, operado a partir das atividades de controle e armazenamento de dados pessoais, no qual as personalidades são mapeadas por “signos identificadores” das pessoas. Dessa forma, estamos diante de uma nova identidade que os controladores de dados precisam classificar, de acordo com a personalidade do titular das informações. Assim, entende-se a jus-

---

429 BIONI, B. R. *Proteção de Dados Pessoais*. p. 117.

tificativa dogmática para a inserção dos dados pessoais na categoria de direitos da personalidade<sup>430</sup>.

Além da sedimentação do princípio da autodeterminação informativa como o guia dessa tentativa de retomada dos mecanismos de proteção do sujeito no direito, outras ações precisam ser desenvolvidas para o resgate de uma cultura de privacidade no mundo digital. Nesse sentido, Parra<sup>431</sup> indica que, ao mesmo tempo em que devemos promover o acesso à informação, ao conhecimento e à cultura, também temos que combater os efeitos potencialmente perversos dessa abertura informacional permitida pelas novas tecnologias digitais. É necessário encontrarmos meios de fornecer uma comunicação segura, tendo a privacidade e o anonimato como instrumentos de controle e combate às ações massivas de vigilância estatal e corporativa. Ao mesmo tempo, precisamos alimentar debates públicos sobre as ações dos códigos, dos algoritmos e de outras técnicas de monitoramento e de coleta de dados pessoais que afetam os direitos individuais dos sujeitos. Com a formação de uma massa crítica sobre o tema, conseguiríamos formar cidadãos ativos no processo de definição do que deve ser o ambiente e a ecologia digital, as finalidades da tecnologia e o futuro da nossa própria sociedade digital.

Para Borges<sup>432</sup>, no aspecto cultural há uma redução da cultura de proteção da privacidade enquanto valor social por parte dos próprios sujeitos, que exibem os atos da vida pessoal em plataformas sociais. Essa tendência de desvalorização da privacidade é um ato de publicidade pessoal ou de autopromoção que não se configura como uma violação externa da privacidade, mas que afeta uma política pública de proteção e preservação da vida íntima dos sujeitos. Por isso, o resgate de uma cultura de privacidade nos exige o uso consciente dos artefatos tecnológicos em uma nova “cultura tecnológica”<sup>433</sup>.

É imprescindível que a educação atual inclua em seus processos a preocupação com a proteção de dados pessoais, em um quadro mais

430 BIONI, B. R. Proteção de Dados Pessoais. p. 65.

431 PARRA, H. Abertura e controle na governamentalidade algorítmica. p. 39–42.

432 BORGES, M. T. Mercado, vigilância e Facebook na era do espetacular integrado. p. 156.

433 LAWLER, D. Las funciones técnicas de los artefactos y su encuentro con el constructivismo social en tecnología. *In: Revista Iberoamericana de Ciencia, Tecnología y Sociedad*. 2003;1(1):27–71.

amplo de questões sobre alfabetização e cidadanização digital<sup>434</sup>, e que haja um amplo debate sobre os processos de digitalização da educação<sup>435</sup>. Além disso, precisamos pensar em políticas digitais que se baseiam em diagnósticos específicos sobre a realidade de cada sociedade, entendendo que as concepções sobre a privacidade e as formas de entender quais são os dados pessoais, especialmente os mais sensatos, devem ser analisados de acordo com cada cultura em particular<sup>436</sup>. Nesse sentido, a educação para o mundo digital precisa desenvolver nos estudantes as capacidades de análise crítica da realidade na qual vivem e dotar-lhes de habilidades para a solução dos problemas que enfrentam.

Um projeto de reforma do sistema educativo deveria incluir em seus planos o ensino às novas gerações de como compreender os indivíduos e a sociedade em sua relação com a tecnologia, com o seu funcionamento e com suas formas de existir e estruturar a sociedade. Assim conseguiríamos atingir, como já apontado nos capítulos anteriores, o primeiro plano de uma postura crítica: o conhecimento profundo sobre as estruturas que nos compõem e que forjam a nossa existência digital. Esse primeiro plano é essencial para conseguirmos chegar ao objetivo de constituir formas para o sujeito ter condições de realizar práticas de liberdade e práticas autogestivas de si em ambientes digitais.

Na atual relação entre identidade e democracia, deve haver a menor interferência possível nas circunstâncias que configuram a identidade das pessoas, tornando públicas apenas as informações necessárias para “garantir precisamente uma convivência democrática que respeite a dignidade, a liberdade e a igualdade das pessoas”. A proteção à identidade em uma democracia é parte essencial do livre desen-

---

434 O “Guia dos Direitos Humanos para os Utilizadores da Internet”, elaborado pelo Conselho da Europa, é um bom exemplo de medida educativa realizada por uma instituição que não tem finalidade educativa. Devemos criar um sistema educacional digital abrangente e multifacetado. Conferir: Consejo de Europa. Guía de los derechos humanos para los usuarios de Internet. SPDP; 2014. Disponível em: <https://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=09000016804c177e>. Acesso em: 06 jan 2023.

435 O Conselho de Direitos Humanos das Nações Unidas, em 2022, elaborou um Relatório sobre as repercussões da digitalização da educação no direito à educação. Este Relatório trata do rápido processo de digitalização da educação ocorrido na pandemia de Covid-19. Assim, para além da inclusão das tecnologias digitais e dos conteúdos da sociedade da informação nos currículos escolares, a educação digital carece também de um diagnóstico alargado e de medidas específicas para a digitalização da educação. Para o Relatório, consulte: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G22/322/40/PDF/G2232240.pdf?OpenElement>. Acesso em: 06 jan 2023.

436 Existe um Informe do Conselho de Direitos Humanos de Nações Unidas que analisa a privacidade e a proteção de dados pessoais na América Latina. É uma iniciativa que corrobora a proposta defendida aqui. No entanto, em suas conclusões se sinaliza que o sistema ibero-americano de proteção de dados pessoais “se conforma com base nos princípios europeus em matéria de proteção de dados pessoais”. Em minha perspectiva, apenas conformar-se com o sistema europeu não é uma boa prática de pluralidade normativa, apesar da alta qualidade do sistema normativo digital europeu. Para consultar o Informe: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G22/005/41/PDF/G2200541.pdf?OpenElement>. Acesso em: 06 jan 2023.

volvimento da personalidade; ela condiciona a vida da pessoa, seu agir no cotidiano, seu desenvolvimento tranquilo e normal como sujeito<sup>437</sup>. Ainda temos muitas dificuldades em entender quem é esse novo sujeito e, talvez por isso, sua proteção jurídica padece da falta de instrumentos mais efetivos. Pensando com Piñar Mañas<sup>438</sup>, a convivência entre um mundo analógico e um mundo digital tem nos trazido uma diversidade de identidades, a física, a digital, as híbridas etc. Observando o modo como o capitalismo tem se alimentado de nossos dados pessoais e construído uma nova forma de lucratividade, a identidade será, em breve, nossa matéria-prima mais valiosa e sua principal existência será digital. Portanto, é urgente que nos debruçemos sobre essa problemática pelo prisma jurídico.

Aproximo-me de Rodotà<sup>439</sup> ao entender que as inovações tecnológicas devem passar pelo crivo valorativo dos princípios que fundamentam o respeito à pessoa e pelos requisitos de um sistema democrático que politize a crescente governamentalidade estatística e de vigilância sobre os sujeitos. Esse crivo valorativo está em uma triangulação entre direito, técnica e ética<sup>440</sup>, conectando as novas tecnologias aos valores de nossa tradição ocidental moderna. Sendo que, no caso aqui analisado, precisamos estender a noção do indivíduo para o sujeito digital, pelo qual a definição da identidade adquire uma especial relevância e a ela se estende a proteção dos nossos direitos individuais, garantindo a liberdade de desenvolvimento e a possibilidade de expressar a identidade sem interferências externas.

E ante a exigência de o direito não barrar a evolução tecnológica e a liberdade necessária para o desenvolvimento científico, precisamos nos voltar aos princípios que guiam a ordem jurídica como parâmetros vivos e em constante atualização de seu conteúdo, como o princípio da autodeterminação informativa. Mas esses princípios não podem ser meras palavras ou boas intenções; eles precisam assumir uma verdadeira feição normativa, guiando as ordens constitucionais dos Estados e da própria sociedade internacional, como tem acontecido recentemente com as regulamentações sobre proteção de dados, que exigem uma responsabilidade proativa, a adoção de perspectivas de privaci-

437 PIÑAR MAÑAS, J. L. *Identidad y persona en la sociedad digital*. p. 99–100.

438 PIÑAR MAÑAS, J. L. *Identidad y persona en la sociedad digital*. p. 102–3.

439 RODOTÀ, S. *El derecho a tener derechos*. p. 312.

440 PIÑAR MAÑAS, J. L. *Identidad y persona en la sociedad digital*. p. 106–7.

dade no desenho dos aplicativos e nos códigos computacionais e outras iniciativas de proteção ao sujeito digital.

Essas medidas normativas permitiriam a nossa liberação das situações concretas que estão minando as nossas capacidades de autonomia e nos privando de práticas de liberdade correspondentes aos sentidos democráticos que sustentam a sociedade ocidental. Mas, além disso, precisamos consolidar os princípios de uma ordem normativa internacional digital, os alicerces de um sistema de direitos digitais básicos necessários para a afirmação dos direitos fundamentais para uma era digital. Esses princípios internacionais digitais operariam como instrumentos de legitimação e de correção das legislações de direito digital, das regras e normas nacionais sobre a nossa vida nos ambientes digitais. Por isso, no próximo capítulo, explorarei o modo como os direitos digitais estão sendo reconhecidos como direitos humanos e se afirmando como direitos fundamentais no sistema de proteção internacional de direitos humanos.

Assim, afirmariamos para os direitos digitais uma dupla política normativa. Por um lado, a das regras que disciplinam o exercício concreto de nossas relações digitais e que nos liberam das amarras de poder que restringem as nossas liberdades em situações específicas, em relações concretas de poder, dadas em determinado contexto e em determinado momento. Por outro lado, a dos princípios que abrem a nossa discussão para práticas de liberdade guiadas por parâmetros abertos, que promoveriam a atualização constante de nossos sentidos de autonomia e de autorrealização de si. Neste último caso, os princípios de direito internacional digital serviriam como uma normatividade aberta, convidando-nos à constante vigília em relação ao modo como estamos constituindo nossas práticas emancipatórias e de libertação.

# OS DESAFIOS PARA O RECONHECIMENTO DO SUJEITO DE DIREITO DIGITAL A PARTIR DO DIREITO INTERNACIONAL

Os Estados nacionais foram constituídos teoricamente a partir de uma relação entre três elementos: soberania, população e território. Todo Estado exerceria um poder soberano ao gerenciar os assuntos referentes à sua população — aquela delimitada pelas diversas técnicas de reconhecimento de cidadania e sujeição à ordem jurídica nacional —, e os assuntos referentes ao seu território — o espaço geográfico sobre o qual o Estado nacional exerce controle e poder. Essa configuração formatou a técnica jurídica do Estado moderno, que resolve os conflitos entre os indivíduos a partir da ação soberana dos Estados sobre as situações que ocorrem em seu território e com a sua população.

Entre os Estados, o direito internacional atuaria no sentido de resolver as lacunas dessa engenharia jurídico-política ao nível mundial, disciplinando os conflitos entre os Estados e as questões que envolvem o interesse de todas as nações. Assim, o direito nacional é o responsável pela gestão dos conflitos internos de um determinado Estado e o direito internacional desempenha a função de integração entre as diversas ordens nacionais, de resolução dos conflitos entre as nações e de fixação de valores comuns para a sociedade internacional, principalmente na formação de um sentido compartilhado entre todos sobre os direitos humanos e fundamentais que servem de alicerce para as ordens jurídicas modernas, dando-lhes sentido e legitimidade<sup>441</sup>.

Com as novas tecnologias digitais, reconfiguram-se os modos como nos colocamos no mundo, dando-nos novas noções sobre o tem-

---

441 Não é meu objetivo aprofundar os postulados que definem os objetivos do direito internacional no mundo atual. Aqui, apenas resumo os argumentos que acredito mais adequados ao atual papel do direito internacional. Existe uma grande bibliografia na dogmática jurídica que pode apoiar esses argumentos. Para o contexto espanhol, utilizo a obra de Díez de Velasco, *Instituciones de Derecho Internacional Público* (2007). Enquanto, para o contexto brasileiro, baseio-me na dogmática de Francisco Rezek e Valério Mazzuoli, *Direito Internacional Público: curso elementar* (2022) e *Curso de Direito Internacional Público* (2021).

po, sobre o espaço, sobre a identidade dos sujeitos e sobre como se articulam as relações de poder e econômicas. A criação do Estado moderno não teria como ter considerado a possibilidade que temos hoje de interagir em tempo real com pessoas de todo o mundo, em uma dinâmica que não encontra barreiras geográficas e temporais para a interação humana. Essas tecnologias alteraram os limites da nossa existência e trouxeram novas formas de interação social e, conseqüentemente, de conflitos entre os sujeitos. Isso traz ao direito moderno alguns desafios significativos, principalmente pela ineficiência de suas técnicas para a resolução dos conflitos digitais<sup>442</sup>.

Dada a sua função de integração normativa supranacional, o direito internacional apresenta algumas vantagens para o enfrentamento desses problemas globais, pois, com a dinâmica transnacional do mundo digital, principalmente depois da Internet, os conflitos assumem uma dimensão tal que as técnicas do direito nacional se tornam ineficientes. Isso demanda da ordem jurídica internacional a construção de um modelo de direito digital internacional que se apresente como a base normativa principiológica para os problemas do direito digital. Como meu foco neste trabalho é o modo como o sujeito de direito digital tem sido constituído em decorrência da consolidação de um direito digital, que nos traz novidades estruturais quando comparado com o direito moderno tradicional, darei destaque, neste último capítulo, ao modo como a ordem jurídica internacional vem consolidando um sistema internacional de direito digital. Trato especialmente da afirmação dos direitos humanos digitais, isto é, do núcleo dos princípios normativos universalizantes para a caracterização do sujeito de direito digital.

Por terem sua origem nas teorizações do liberalismo jurídico, os primeiros direitos humanos instituíram direitos individuais enquanto direitos inatos aos indivíduos. Isto é, seriam direitos anteriores à própria configuração político-jurídica de uma comunidade jurídica. No caso, o conceito de indivíduo descreveria o ser humano em sua configuração pré-política, anterior a qualquer vinculação social ou comunitária. Esses direitos inatos ou decorrentes da mera condição de

---

442 É importante destacar que o foco de análise é o sujeito de direito digital e as proteções jurídicas do indivíduo em ambientes digitais. Quando adentrarmos no campo dos direitos humanos, muitas questões se apresentam como tão relevantes que é difícil percorrê-las sem mencioná-las em nossas análises. Porém, como o foco é o assunto em si, os demais temas relacionados aos direitos humanos digitais serão mencionados transversalmente, principalmente com a técnica de referência ao tema e bibliografia correlata em notas de rodapé.

indivíduo são a base para a constituição do direito de uma sociedade, segundo a compreensão liberal, e servem como a estrutura do discurso sobre os direitos humanos enquanto direitos universalizáveis. Como destacado no segundo capítulo, a partir dessa justificativa teórica sobre os direitos individuais, podemos compreender o modo como o sujeito de direito — ou a forma jurídica do sujeito — foi se firmando na ordem jurídica internacional e, conseqüentemente, nacional<sup>443</sup>. Essa foi a base da minha análise sobre os processos de sujeição ou de formação do sujeito de direito na modernidade.

Apesar de os direitos humanos inicialmente se confundirem com os direitos individuais, compondo aquilo que a literatura internacionalista chama de primeira geração de direitos, atualmente temos como direitos humanos outras dimensões de direitos, para além dos individuais, conforme observaremos na segunda parte deste último capítulo: nele, comentarei a respeito das gerações de direitos e suas implicações para a identificação dos direitos humanos digitais. Todavia, o enfoque nos direitos humanos digitais individuais dará a oportunidade de compreender quais princípios internacionais estão se consolidando na afirmação do sujeito de direito digital, visando destacar os postulados para um direito digital em duas estruturas. Isso justifica a proposta deste trabalho de instituímos práticas de liberdade e práticas emancipatórias — ou de liberação — em ambientes digitais.

Assim, com a tentativa de resolução da hipótese deste trabalho, proponho a seguinte alternativa neste último capítulo: no topo da estrutura de um sistema internacional de direitos digitais, estariam os princípios gerais que formam os postulados para práticas de liberdade condizentes com os mais variados sentidos de liberdade em sociedades complexas e democráticas. Abaixo, com destaque para os direitos nacionais ou direitos multilaterais entre os países, estariam os direitos mais concretos que decorrem de tais princípios internacionais, adequados aos contextos de relações de poder que exigem regras de liberação dos sujeitos das práticas de dominação digital.

A instituição de um sistema de princípios de direito digital em perspectiva global deve partir de uma ampla análise sobre a situação da digitalização em todo o mundo, como nos processos de coleta de

---

<sup>443</sup> No plano nacional, essa mesma investigação deverá buscar no direito civil ou direito privado estatal os elementos que formam a noção do sujeito de direito.

informações, de problemas e de perspectivas sobre a era digital que têm sido feitos pelas Nações Unidas, algo que apresentarei adiante. No momento, a União Europeia tem se destacado pelo seu papel de liderança no desenvolvimento de princípios para o mundo digital. A Comissão Europeia publicou recentemente, em dezembro de 2022, sua Declaração Europeia sobre Direitos Digitais e Princípios para a Década Digital<sup>444</sup>.

A Declaração visa unificar os valores da União Europeia para a era digital<sup>445</sup>, como o respeito pela dignidade humana, liberdade, democracia, igualdade, estado de direito e respeito pelos direitos humanos, incluindo os direitos das pessoas pertencentes a minorias sociais. Ela reconhece que a transformação digital afeta positivamente a vida das pessoas; mas, ao mesmo tempo, apresenta novos desafios para as sociedades democráticas, para as economias e para as pessoas. Através desta Declaração, a União Europeia planeja aplicar os seus valores e direitos fundamentais ao mundo digital, evitando possíveis retrocessos nos direitos. O seu quarto “Considerando” estabelece o seguinte:

O Parlamento apelou em várias ocasiões ao estabelecimento de princípios éticos para orientar a abordagem da UE à transformação digital e garantir o pleno respeito pelos direitos fundamentais, como proteção de dados, direito à privacidade, ausência de discriminação, igualdade de gênero e princípios como proteção do consumidor, neutralidade tecnológica e de rede, confiabilidade e inclusão. Também solicitou o reforço da proteção dos direitos dos usuários no ambiente digital, bem como dos direitos dos trabalhadores e do direito à desconexão<sup>446</sup>.

Para os propósitos desta pesquisa, o mais importante sobre esta Declaração é que ela coloca as pessoas no centro da transformação digital<sup>447</sup>. Isso está conforme a tradição jurídica moderna centrada no in-

---

444 Unión Europea/UE. Declaración Europea sobre los Derechos y Principios Digitales para la Década Digital [versión en español]. Comisión Europea; 2022. Disponível em: <https://digital-strategy.ec.europa.eu/en/library/european-declaration-digital-rights-and-principles>. Acesso em: 04 jan 2023.

445 A Declaração foi baseada em iniciativas anteriores, como a “Declaração de Tallinn sobre eGovernment” e a “Declaração de Berlim sobre a sociedade digital e o governo digital baseado em valores. Os documentos estão disponíveis em: [https://administracionelectronica.gob.es/pae\\_Home/pae\\_Estrategias/pae\\_lineas\\_ccoperacion/pae\\_Cooperacion\\_Internacional/pae\\_estrategias\\_de\\_administracion\\_electronica/pae\\_Ambito\\_Europeo\\_-\\_Las\\_Declaraciones\\_Ministeriales.html#\\_Y7cUyFHMkRw](https://administracionelectronica.gob.es/pae_Home/pae_Estrategias/pae_lineas_ccoperacion/pae_Cooperacion_Internacional/pae_estrategias_de_administracion_electronica/pae_Ambito_Europeo_-_Las_Declaraciones_Ministeriales.html#_Y7cUyFHMkRw). Acesso em: 04 jan 2023.

446 Unión Europea/UE. Declaración Europea sobre los Derechos y Principios Digitales para la Década Digital. p. 1-2.

447 Para visualização da estrutura da Declaração, consulte o site: <https://digital-strategy.ec.europa.eu/es/policies/digital-principles>. Acesso em: 04 jan 2023.

divíduo, porque coloca as pessoas e seus direitos humanos universais no centro da política digital e das preocupações normativas:

Capítulo I:1. As pessoas estão no centro da transformação digital da União Europeia. A tecnologia deve servir e beneficiar todas as pessoas que vivem na UE e capacitá-las para realizar as suas aspirações, em total segurança e no pleno respeito dos seus direitos fundamentais<sup>448</sup>.

Como já destaquei em outras partes deste livro, o objetivo não é tomar o modelo de princípios do direito digital europeu como centro das análises. A Declaração e outros documentos normativos servem apenas como exemplos de política normativa que podem ser usados para a formação de políticas normativas em outras sociedades<sup>449</sup>. Precisamos implementar os direitos digitais conforme as necessidades e possibilidades de cada contexto, mas sempre em consonância com os princípios estabelecidos no ordenamento jurídico internacional. Além disso, precisamos evitar os problemas discutidos no segundo capítulo, quando se analisou a formação do sujeito jurídico moderno. O sujeito do direito digital não pode ser configurado apenas segundo os processos de consolidação do direito de tradição europeia. Precisamos considerar, na constituição de um sujeito de direito digital, uma forma jurídica “caleidoscópica”, forma que abarca sujeitos em configurações normativas plurais. Não podemos nos limitar a um molde jurídico do sujeito apenas segundo os significados da sujeição ou dos processos emancipatórios do Norte Global.

Já temos um amplo debate sobre os problemas da forma moderna do sujeito de direito, conforme foi apresentado no terceiro capítulo deste trabalho. Podemos aproveitar a oportunidade para constituir um sujeito de direito digital condizente com os avanços críticos necessários para uma sujeição mais democrática e plural. Além disso, fugiríamos de um direito digital firmado em uma governamentalidade do sujeito digital decorrente do imperialismo digital euro-estadunidense. Isto é, devemos problematizar esse modo específico de governo do imperialismo digital, com a tendência de expandir as políticas digitais do eixo

448 Unión Europea/UE. Declaración Europea sobre los Derechos y Principios Digitales para la Década Digital. p. 3.

449 Por este motivo, as referências às normas do direito digital no contexto europeu, internacional ou nacional, são preferencialmente feitas nesta pesquisa em notas de rodapé, destacando-se o seu caráter exemplar, e não o seu caráter vinculativo ou fundacional das políticas de direitos digitais para todas as empresas, incluindo aqueles que não pertencem ou não querem seguir as diretrizes das Nações Unidas.

euro-estadunidense para o resto do mundo, como se fossem os únicos e melhores projetos normativos para um direito digital que consiga dar conta das especificidades de uma sociedade digital globalizada.

A seguir, será analisado um importante documento da UNESCO<sup>450</sup>, que fez um amplo diagnóstico da situação das sociedades da informação nos últimos tempos. Dentre vários relatórios e diagnósticos das Nações Unidas, este me pareceu o mais completo, sobretudo por sua perspectiva interdisciplinar e descritiva da situação atual, e por apontar os “pilares” — ou valores principais — que devem orientar as sociedades digitais<sup>451</sup>. Muitos relatórios de natureza mais dogmático-jurídica, embora importantes e tecnicamente corretos, focam mais nos aspectos normativos e prescritivos dos problemas diagnosticados. Para estar consoante o quadro de análise proposto aqui, a proposta crítica de Foucault, devemos inicialmente realizar um diagnóstico preciso da situação em que nos encontramos, para podermos avançar em nossa tarefa crítica rumo à constituição de um sistema mais adequado à realidade em que vivemos.

É por isso que precisamos de um sistema principiológico digital internacionalista<sup>452</sup> aberto e plural, constituído a partir de múltiplas visões sobre práticas de liberdade em ambientes digitais, mas sem perder de vista a tradição dos valores de direitos humanos já em andamento, especialmente nas sociedades ocidentais. Isto será tratado no segundo e terceiro tópicos deste último capítulo. Neles, na sequência, analisarei e problematizarei a teoria das gerações de direitos aplicada

---

450 Segundo informações em seu site, a Organização das Nações Unidas para a Educação, a Ciência e a Cultura (UNESCO) é o órgão dedicado a alcançar o estabelecimento da paz por meio da cooperação internacional nas áreas de educação, ciência, cultura e comunicação e informação. Os programas da UNESCO contribuem para o alcance dos Objetivos de Desenvolvimento Sustentável (ODS) previstos na Agenda 2030, aprovada pela Assembleia Geral das Nações Unidas em 2015. Diante das missões amplas da UNESCO, pareceu-me que sua perspectiva de análise reúne diversos ramos do conhecimento, mas com especial atenção às questões educativas, razão pela qual é o mais adequado para este diagnóstico que necessitamos realizar sobre os fundamentos ou valores angulares da sociedade digital que queremos e devemos construir normativamente. É a partir desses valores que poderemos visualizar com maior precisão os princípios que fundamentam o direito digital em seu âmbito internacional. Para mais informações sobre a UNESCO, consulte: <https://www.unesco.org>. Acesso em: 07 jan 2023.

451 Esses valores, que assumem caráter de princípio ao se encontrarem em um ordenamento jurídico, serão a base da argumentação posterior sobre quais seriam os valores ou princípios que estariam mais ligados à proteção do sujeito digital e que delinearíamos sua estrutura jurídica, ou seja, que se “conformariam” ao sujeito de direito digital.

452 Existem muitos grupos de pesquisa que debatem os princípios dos direitos humanos para o ambiente digital. Como destacado neste trabalho, as Nações Unidas e a União Europeia têm um papel importante e preponderante nesta questão. O Conselho da Europa tem promovido alguns debates a esse respeito e um dos exemplos é o Simpósio “Direitos Humanos no Campo Digital”. Para saber mais sobre o simpósio, consulte: <https://www.coe.int/en/web/freedom-expression/human-rights-in-digital-sphere>. Acesso em: 04 jan 2023. Além disso, as Nações Unidas mantêm um Escritório para garantir a proteção dos direitos humanos na era digital, trabalhando em estreita colaboração com o Gabinete do Alto Comissariado para os Direitos Humanos. Para consultar as suas obras, acesse: <https://www.un.org/techenvoy/es/content/digital-human-rights>. Acesso em: 04 jan 2023. Outros grupos e discussões se seguirão.

ao direito digital e interpretaremos a Declaração Universal dos Direitos Humanos sob a ótica da proteção do sujeito do direito digital<sup>453</sup>. Por fim, trarei algumas perspectivas sobre a pluralização do sujeito de direito digital em correspondência com a emergência de novos sujeitos de direito desde a metade do século passado<sup>454</sup>. É uma tentativa de trazer para o direito digital algumas políticas emancipatórias representadas com a pluralização do conceito de sujeito de direito digital.

## As “pedras angulares” da sociedade da informação do século XXI

Um dos principais papéis do atual direito internacional em relação aos sujeitos é o de afirmar um sistema de direitos humanos universal, plural e diverso. Esse sistema é hoje um instrumento normativo que reúne um conjunto de valores consolidados durante anos e por processos complexos de luta política e jurídica para a proteção do ser humano. Esses valores, uma vez transformados em princípios gerais do sistema jurídico ocidental, devem ser considerados pelos Estados vinculados à sociedade internacional de nações para a afirmação de um projeto de sociedade internacional que leve a sério a liberdade, autonomia e dignidade das pessoas, em um processo complexo de respeito às particularidades sociais e culturais e de afirmação da universalidade desses valores entendidos como comuns a todos os povos e nações.

Desse modo, o direito internacional conseguiria gerar sentidos de legitimidade mais sofisticados, já que trabalha com a junção de várias perspectivas sobre o modo como os direitos devem ser justificados, não se restringindo apenas às percepções específicas de um determinado povo ou de uma determinada nação. Por isso, ele pode atuar como esse espaço institucional pelo qual os princípios gerais do direito digital seriam pensados e consolidados não só como instrumentos de correção e de legitimação das ordens normativas digitais nacionais,

---

<sup>453</sup> Como já havia apontado, recentemente, em 2022, foi publicada a “Declaração Europeia sobre Direitos Digitais e Princípios para a Década Digital”. Esta Declaração aborda muitas questões que defendo nesta pesquisa. No entanto, seu foco não é a “conformação” jurídica do sujeito digital, ou seja, os elementos que dão sentido à “forma” ou estrutura jurídica do sujeito digital. Por isso, investi esforços na reinterpretação e adaptação da Declaração Universal para a era digital, entendendo que, dessa forma, podemos isolar melhor os princípios específicos de proteção do sujeito digital e entender quais seriam suas bases normativas universalizáveis.

<sup>454</sup> Nessas outras seções deste último capítulo, serão aprofundadas diversas questões jurídicas em torno do sistema internacional de proteção dos direitos humanos digitais, que está em processo de construção. Mas, como já destacado, o foco será nos princípios normativos que sustentam a estrutura jurídica do sujeito digital. As demais questões serão vistas como transversais e complementares a esse processo de afirmação do sentido jurídico — ou de conformação normativa — do sujeito digital.

mas também como de abertura para constantes revisões e reanálises de nossas práticas de liberdade digitais.

Como destacado antes, mesmo tendo nascido como um conceito normativo do liberalismo — que apregoava um sentido de direitos básicos do ser humano segundo uma compreensão individualista e universalista —, hoje os direitos humanos são categorias de direitos utilizadas pelas mais variadas vertentes políticas e filosóficas, não se restringindo mais a um discurso sobre o sujeito de direitos humanos baseado em valores específicos da modernidade liberal europeia. Isso demonstra que as categorias de direitos humanos foram alçadas ao patamar de um sistema de direitos básicos, compreensíveis por outros paradigmas políticos, além do liberal, e por outros contextos geográficos, além do europeu. São categorias normativas adaptáveis a vários contextos culturais e políticos, sendo potentes para delimitar normativamente o exercício do controle do poder e a proteção dos sujeitos. Para isso, demarcam a esfera normativa de resguardo dos sujeitos por meio de direitos fundamentais que consolidam os princípios da liberdade e da autonomia, garantindo o espaço para a realização dos projetos de vida das pessoas, desde que apoiadas por políticas públicas que forneçam meios para uma vida digna, segundo as possibilidades concretas de cada sociedade.

É nesse sentido que atualmente entendemos os direitos humanos como diretivas ou padrões de correção para a validação das ordens jurídicas dos Estados, como parâmetros que fornecem os valores pelos quais os legisladores nacionais devem se guiar para a constituição de um sistema jurídico condizente com as expectativas de legitimidade de uma sociedade internacional democrática e plural. Esses direitos básicos também servem para institucionalizar procedimentos para a participação democrática dos envolvidos nos assuntos que lhes compete ou lhes afeta, ao mesmo tempo em que estabelecem diretrizes para a limitação do poder, tanto estatal quanto de sujeitos privados, na tentativa de garantir condições igualitárias para que todos participem dos assuntos políticos<sup>455</sup>. Atualmente, é grande o esforço da sociedade internacional em estender a aplicabilidade dos direitos humanos para

---

<sup>455</sup> Essas conclusões foram tiradas da teoria deliberativa de Jürgen Habermas, que analisou o direito e propôs uma compreensão teórico-deliberativa do sistema jurídico em duas importantes obras: *Facticidad y validez. Sobre el derecho y el Estado democrático de derecho en términos de teoría del discurso* (2008) e *La inclusión del otro. Estudios de teoría política* (2010).

o plano dos direitos digitais<sup>456</sup>. Por isso, desenvolverei abaixo uma análise a respeito da teoria das gerações de direitos e a possibilidade de entendermos de que modo os direitos digitais podem se enquadrar nas categorias de direitos humanos que formam a base do sistema de direitos das ordens jurídicas modernas atuais.

Esta análise sobre as categorias de direitos é importante para se saber quais direitos digitais devem adquirir a condição de direitos humanos. Essa categorização dos direitos digitais enquanto direitos humanos é necessária para a minha argumentação, pois quero compreender de que modo seria possível constituir um núcleo de direitos básicos na esfera digital, principalmente aqueles direitos que se relacionam com a proteção dos sujeitos e com a promoção de suas capacidades de autonomia e de suas práticas de liberdade, formando assim o sentido profundo do que chamo aqui de sujeito de direito digital. Nos últimos anos, foram tomadas muitas iniciativas no âmbito do direito internacional para a criação de princípios e diretrizes internacionais para o uso das tecnologias digitais, principalmente em relação à Internet, já que, dentre as tecnologias digitais, é ela quem tem permitido o avanço rápido da sociedade da informação e da interconectividade mundial. E a partir dessas iniciativas podemos extrair os conteúdos referidos ao núcleo de direitos específicos para a proteção e promoção dos sujeitos de direito digital<sup>457</sup>.

Um documento importante para pensarmos a aplicabilidade dos direitos humanos e dos valores da sociedade internacional às tecnologias digitais — tomado aqui como um dos principais documentos para a proposta de análise a ser desenvolvida, sem prejuízo de outros documentos similares —, é o relatório produzido pela Organização das Nações Unidas para a Educação, a Ciência e a Cultura (UNESCO), elaborado como base para se pensar políticas inclusivas para a

---

456 Ao mesmo tempo em que se postula a ideia de que precisamos criar a categoria de direitos humanos digitais, desenvolvem-se análises de violações de direitos humanos por meio do uso de novas tecnologias. O Conselho de Direitos Humanos das Nações Unidas publicou um relatório sobre este último ponto. Está disponível em: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G21/110/37/PDF/G2111037.pdf?OpenElement>. Acesso em: 06 jan 2023.

457 Nesse sentido, o Conselho da Europa desenvolveu medidas educativas para conscientizar as pessoas sobre como os direitos humanos são aplicados no ambiente digital, especialmente na Internet. Consulte: Consejo de Europa. Guía de los derechos humanos para los usuarios de Internet. SPDP; 2014. Disponível em: <https://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=09000016804c177e>. Acesso em: 06 jan 2023.

sedimentação de uma sociedade de conhecimento e informação<sup>458</sup>. Este documento realizou um amplo diagnóstico sobre o estado das tecnologias digitais, apontando os seus principais problemas e desafios, e sugerindo várias estratégias políticas para a constituição de uma Internet comprometida com os valores de uma sociedade baseada nos direitos humanos<sup>459</sup>.

Na Conferência Geral da Organização das Nações Unidas de 2013 — antes da elaboração desse relatório —, foi constatada a necessidade de se definir de que modo a Internet tem afetado a constituição de uma sociedade do conhecimento e da informação. Por isso, foi realizado um amplo estudo sobre a temática a partir de quatro pilares centrais: acesso à informação, privacidade, liberdade de expressão e ética do ciberespaço. Após a apresentação deste estudo<sup>460</sup>, os Estados-membros confirmaram<sup>461</sup> a aplicabilidade dos direitos humanos ao espaço digital e a necessidade de criação de ações para uma Internet baseada nos direitos humanos, caracterizando assim um marco para o desenvolvimento de princípios universais digitais. Estes princípios foram divididos em quatro diretrizes normativas que garantiriam a universalidade dessa proposta, compondo a sigla DAAM: direitos, abertura, acessibilidade e participação multisetorial<sup>462</sup>.

O conteúdo do relatório será apresentado na sequência. O objetivo é localizar esses princípios e pedras angulares em correlação com a proposta crítica deste trabalho, vinculando-os às várias formas de promovermos práticas de libertação e de liberdade<sup>463</sup>. Essas práticas demandam fórmulas normativas que visam dar suporte jurídico às lutas “imediatas”, isto é, são propostas normativas necessárias para as liberações das relações de dominação em ambientes digitais que estão sendo diagnosticadas ao nível global. Destaca-se que muitas dessas ações normativas são baseadas em críticas às instâncias de poder

---

458 Apesar de utilizarmos aqui o conceito de sociedade da informação, a ONU utilizou o conceito de sociedade do conhecimento e da informação para englobar, além dos aspectos informacionais, as formas de acesso ao conhecimento e ao processamento dessas informações. Isto é, ele é um modelo do tipo de diagnóstico global que precisamos para a constituição de políticas para uma sociedade digital comprometida com os direitos humanos.

459 Esse documento é usado como referência ao apresentar um amplo diagnóstico dos principais desafios enfrentados atualmente para a constituição de um ambiente digital inclusivo e comprometido com os direitos humanos, além de indicar os princípios normativos que deveriam guiar as políticas públicas para a esfera digital.

460 UNESCO. As pedras angulares para a promoção de sociedades do conhecimento inclusivas.

461 A confirmação aconteceu na 37ª sessão da Conferência Geral da ONU.

462 Em inglês, ROAM: *rights, openness, accessibility e multi-stakeholder*.

463 FOUCAULT, M. O sujeito e o poder.

em seu sentido mais superficial, ou seja, em relação às ações do cotidiano ou da dinâmica das ações realizadas na estrutura de poder em que estamos, mas que não têm o potencial de enfrentar o “inimigo mortal”<sup>464</sup>, a estrutura do sistema de dominação — seja aquela decorrente das mazelas do capitalismo de dados, seja a dos próprios problemas estruturantes da ordem normativa moderna.

De qualquer forma, essa institucionalização dos canais internos ao sistema jurídico dos direitos que preservam esferas de liberdade para os sujeitos é a base necessária para que críticas mais profundas sejam realizadas, inclusive aquelas críticas ao próprio sistema em seu sentido mais amplo. Entre os direitos que promovem a nossa liberação das amarras que nos prendem às relações de poder e entre os direitos de base mais principiológica que abrem nossa discussão para questões mais amplas — como os sentidos complexos de liberdade e justiça —, há uma relação de complementaridade e acionamento mútuos. E é nesse sentido que estou trabalhando a relação entre direito nacional e internacional no direito digital.

Os direitos de base mais principiológica podem ser visualizados como diretrizes normativas universalistas, como as diretrizes apresentadas no documento da ONU sobre as sociedades da informação e do conhecimento. São eles o foco de maior atenção quando me refiro às práticas de liberdade em seu sentido amplo, por permitirem uma constante problematização e atualização dos nossos sentidos de práticas de liberdade. Como apontado acima na sigla DAAM, as diretrizes são direitos, abertura, acessibilidade e participação multisetorial. Irei problematizá-las na sequência.

1. **Direitos (D)**, que exigem a aplicação dos direitos humanos a todos os âmbitos da Internet, isto é, que fazem com que os valores que embasam os direitos humanos sejam irradiados pelo ambiente digital, com especial atenção à diversidade cultural, à igualdade de gênero e ao combate às discriminações. Neste caso, a importância dessa diretriz está no fato de garantir que a aplicabilidade dos direitos humanos respeite também a pluralidade e a diversidade da sociedade, o que vai de encontro com a necessidade apontada no terceiro capítulo de um processo de sujeição que respeite os vários modos de existir e de exercer a nossa liberdade, bem como da adoção de medidas que enfrentem as

---

464 FOUCAULT, M. O sujeito e o poder. p. 234.

formas de dominação étnica, social e religiosa. Estamos diante de uma das formas de lutas por liberação ou lutas antiautoritárias apontadas por Foucault como oportunidades emancipatórias realizadas por dentro da própria ordem instituída. Essas lutas por intermédio dos direitos humanos, desde que entendidas sempre a partir do ponto de vista da diversidade e pluralidade, oferecem a oportunidade para o questionamento do estatuto do indivíduo, afirmando o direito de ser diferente e enfatizando tudo aquilo que nos torna indivíduos verdadeiramente únicos, abrindo a oportunidade para práticas de autodeterminação identitária e de autogestão de si. Em outros termos, é uma luta contra o “governo da individualização” abstrata, sem a sensibilidade para as questões concretas da vida de cada sujeito, afirmando em si uma resposta normativa à pergunta “quem somos nós?”.

2. **Abertura (A)**, principalmente em relação aos conhecimentos técnicos digitais. Esta segunda categoria se liga diretamente à tarefa crítica de desnudamento das estruturas que nos governam, oferecendo a oportunidade aos sujeitos de entender os modos como as instituições nos governam e as formas como somos acionados enquanto sujeitos de direito digital. Isso nos levará à necessidade de debater a democratização das técnicas informacionais digitais, especificamente em relação ao modo como os códigos digitais são constituídos, evitando uma dominação dos sujeitos pela técnica que está disponível apenas a alguns especialistas em tecnologia de informação e combatendo os “algoritmos de destruição em massa” que podem aumentar a desigualdade e ameaçar a democracia<sup>465</sup>. Essa questão da democratização dos códigos, que foi debatida no quarto capítulo, é a base para as formas de lutas emancipatórias, pois a abertura dos sistemas técnicos digitais nos auxilia nas lutas contra as formas de exploração que separam os indivíduos daquilo que eles produzem, especialmente em relação às explorações capitalistas feitas com base no uso de nossos dados pessoais, muitas vezes sem o nosso conhecimento e consentimento. São também uma “oposição aos efeitos de poder relacionados ao saber, à competência e à qualificação”<sup>466</sup>, isto é, lutas contra os privilégios do saber, uma

<sup>465</sup> O termo “algoritmos de destruição em massa” é utilizado como título do livro de Cathy O’Neil, *Algoritmos de destruição em massa*, que se popularizou recentemente por explicar como os códigos de programação podem promover formas de desigualdade se não forem criados a partir de um comprometimento com os valores democráticos já consolidados. Os algoritmos são usados para regular as pessoas e suas ações no âmbito digital, mas há pouco debate e conhecimento a respeito do seu poder e dos riscos que apresentam à sociedade, caso sejam encarados como meros códigos matemáticos neutros.

<sup>466</sup> FOUCAULT, M. O sujeito e o poder. p. 235.

oposição ao segredo, à deformação e às representações mistificadoras impostas às pessoas.

3. **Acessibilidade a todos (A)**, evitando as exclusões e desigualdades digitais. O direito ao acesso às tecnologias digitais deve ser entendido em seu sentido amplo, não se restringindo apenas ao acesso material às tecnologias, mas englobando questões relacionadas a uma educação para o mundo digital, ao uso adequado das ferramentas tecnológicas, à tradução em várias línguas e dialetos e a promoção de formas sustentáveis de uso das tecnologias. Aqui estamos diante de uma luta “transversal”, por não se limitar a um único país ou a uma forma política e econômica particular de governo. Uma acessibilidade sustentável que enfrente as formas de desigualdades digitais precisa ser entendida como um direito transindividual, pois estamos falando de uma estrutura complexa, operada entre os países e as várias partes do mundo, mas que precisa ser sensível às particularidades e necessidades de acesso de cada contexto.

4. **Participação multissetorial (M)**, que demanda a atuação de todos os implicados nas tomadas de decisões sobre os assuntos relevantes do mundo digital. As exigências democráticas da sociedade atual demandam criar espaços de deliberação para a discussão sobre o modo como as tecnologias são desenvolvidas, suas implicações e efeitos na vida social e os seus impactos para o futuro da humanidade. Elas exigem a compreensão das dinâmicas de poder e econômicas que estão por trás desses mecanismos e são o principal instrumento de transparência e publicidade que servirão como base para as demais lutas, já que toda tarefa crítica e de produção de práticas de libertação exige o conhecimento do contexto de dominação e exploração em que estamos inseridos.

Essas quatro diretrizes são padrões corretivos e de legitimação para o desenvolvimento adequado dos direitos humanos no espaço digital. São um exemplo de como a sociedade internacional pode constituir instrumentos normativos principiológicos que fomentem uma constante legitimação e correção dos modos como estamos instituindo as bases de um direito digital cosmopolita, e são os fundamentos a partir dos quais poderemos instituir o sujeito de direito digital, segundo a tradição do direito moderno ocidental. Nesse aspecto, destaco novamente que os debates atuais em relação à função das categorias de

direitos humanos estão ligados a um sentido muito mais complexo e amplo do que o sentido que o liberalismo lhes atribuiu inicialmente. Isto é, deixou de ser apenas um instrumento de afirmação da primazia dos direitos individuais para se tornar um conjunto de princípios e diretrizes básicas que conduzem as políticas normativas em um sentido muito mais amplo, englobando questões sociais, políticas, econômicas e ambientais. É nesse sentido que o relatório da UNESCO pode ser entendido como um marco para se estender os valores universalistas das categorias de direitos humanos para a Internet, abrindo espaço para a constituição de uma ordem principiológica internacional para o ambiente digital. Todavia, o sentido mais denso sobre o que seria o sujeito de direito digital é extraído principalmente dos direitos individuais digitais, pois se referem à camada normativa mais voltada para a constituição e proteção dos indivíduos em ambientes digitais.

No intuito de dar concretude a essa ordem principiológica digital, a segunda parte do Relatório trabalha com quatro pedras angulares ou quatro núcleos temáticos baseados na Declaração Universal de Direitos Humanos (DUDH)<sup>467</sup> e no Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos<sup>468</sup>. Aqui estamos diante da proposta de continuidade e adaptação da tradição de proteção internacional dos direitos humanos para a sociedade digital. Como alguns pesquisadores vêm defendendo, a Internet precisa de princípios orientadores para a formulação de políticas digitais e para o estabelecimento dos comportamentos aceitáveis em ambientes digitais.

Lanfranco e Stoll<sup>469</sup> defendem a ideia de que a identificação dos princípios fundamentais para a orientação e a formulação de políticas do ecossistema da Internet deveria ter por base a Declaração Universal dos Direitos Humanos, adotada após a Segunda Guerra Mundial, em 1948. Para os autores, estamos, agora, enfrentando desafios semelhantes no espaço digital. Quando trabalhei, no quarto capítulo, com as ameaças do tecnototalitarismo, também parti das constatações de Hannah Arendt sobre os desafios do pós-Segunda Guerra, afirmando a importância da reconfiguração da teoria do direito e da tradição dos direitos humanos na consolidação de uma ordem internacional de va-

467 ONU. Universal Declaration of Human Rights, 1948. Disponível em: <https://www.un.org/sites/un2.un.org/files/udhr.pdf>. Acesso em: 20 out 2021.

468 ONU. Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos. Organização das Nações Unidas; 1966.

469 LANFRANCO, S.; STOLL, K. A Declaração Universal dos Direitos Humanos na Era Digital.

lores básicos para a sociabilidade humana. Lanfranco e Stoll também defendem, aos moldes do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos, um Pacto semelhante para o ambiente digital. Trabalharei essa questão mais adiante.

Voltando ao Relatório, o seu primeiro núcleo temático é sobre o acesso à informação e ao conhecimento digital<sup>470</sup>. Como na referência anterior ao acesso à Internet, ele deve ser compreendido em uma dimensão ampla, abarcando a possibilidade de se buscar e receber conhecimentos científicos, acadêmicos, culturais e locais, com respeito à diversidade cultural e linguística, em múltiplos idiomas, com produção de conteúdo em diversos formatos, para a garantia de um acesso mais igualitário, sensível a questões de renda, gênero, idade, raça, etnia, deficiências físicas etc., em uma inclusão social on-line democrática e diversa.

O segundo núcleo trata da liberdade de expressão<sup>471</sup> e demanda uma Internet enquanto um canal seguro para o desempenho dessa liberdade, com garantias de anonimato e de proteção dos dados. Engloba desde o direito de expressar ideias e pontos de vista em um nível individual, até a liberdade em seu sentido social, como a liberdade de imprensa<sup>472</sup>, a segurança de jornalistas<sup>473</sup>, blogueiros, defensores de direitos humanos<sup>474</sup>, entre outros. Além disso, busca a constituição de mecanismos para o enfrentamento dos abusos em relação à liberdade de expressão, como os discursos de ódio, as desinformações, as notícias

---

470 O Artigo 19 da Declaração Universal dos Direitos Humanos afirma que o direito à liberdade de expressão inclui a — e, poderíamos dizer, depende da — liberdade de “procurar, receber e difundir, sem consideração de fronteiras, informações e ideias por qualquer meio de expressão”.

471 A sua previsão também se encontra no Artigo 19 da DUDH: “Todo o indivíduo tem direito à liberdade de opinião e de expressão, implicando o direito de não ser inquietado pelas suas opiniões e o de procurar, receber e difundir, sem consideração de fronteiras, informações e ideias por qualquer meio de expressão”. O Artigo 19 do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos estabelece: “Ninguém pode ser inquietado pelas suas opiniões. Toda e qualquer pessoa tem direito à liberdade de expressão; este direito compreende a liberdade de procurar, receber e expandir informações e ideias de toda a espécie, sem consideração de fronteiras, sob forma oral ou escrita, impressa ou artística, ou por qualquer outro meio à sua escolha”.

472 Há um Relatório do Conselho de Direitos Humanos das Nações Unidas, publicado recentemente, sobre “Fortalecimento da liberdade de imprensa e da segurança dos jornalistas na era digital”, que discute a promoção e proteção do direito à liberdade de opinião e expressão, e examina as oportunidades, desafios e ameaças que a era digital apresenta para a mídia. Disponível em: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G22/323/47/PDF/G2232347.pdf?OpenElement>. Acesso em: 06 jan 2023.

473 O Conselho de Direitos Humanos das Nações Unidas publicou um Relatório sobre a segurança dos jornalistas, especialmente no que diz respeito às questões decorrentes dos riscos à saúde relacionadas com a pandemia de Covid-19 e ameaças ao trabalho dos jornalistas ligadas às particularidades da era digital, que afetam a liberdade dos meios de comunicação e a liberdade de imprensa. Consulte o Relatório: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G22/268/12/PDF/G2226812.pdf?OpenElement>. Acesso em: 06 jan 2023.

474 Outro relatório, agora sobre a situação dos defensores dos direitos humanos, foi publicado pelo Conselho de Direitos Humanos da ONU. Está disponível em: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N20/185/66/PDF/N2018566.pdf?OpenElement>. Acesso em 06 de janeiro de 2023.

falsas, e políticas de fomento ao intercâmbio aberto de opiniões e ao respeito pelo direito de se expressar livremente em ambientes digitais.

O terceiro núcleo temático se volta para as questões de privacidade no ambiente digital<sup>475</sup>. Por privacidade entende-se a liberdade que temos de definir o nosso espaço pessoal separado do espaço público, de sermos protegidos contra intromissões externas indesejadas e de podermos controlar o acesso ou a divulgação de nossas informações pessoais. Ela deve ser conciliada com as necessidades de transparência e publicidade<sup>476</sup> e reconhecida e promovida como a base da liberdade de expressão<sup>477</sup> e da confiança na Internet. Para a sua realização no meio digital, a privacidade precisa ser associada aos conceitos de identidade e de autodeterminação digital, confidencialidade e anonimato.

Por fim, o quarto núcleo temático cuida dos valores éticos para uma ecologia do ambiente digital, os princípios de uma convivência respeitosa e condizente com as preocupações com um mundo digital digno e sustentável. Neste caso, as estruturas digitais precisam se comprometer com os valores para uma vida digital digna, sendo sensíveis às questões mais amplas envolvendo acessibilidade, abertura e inclusão na Internet, com a não discriminação e com o respeito pela diversidade. Também devem estar comprometidas com um meio ambiente ecologicamente equilibrado, com o bom uso e manejo dos equipamentos digitais a partir dos parâmetros de sustentabilidade no meio ambiente<sup>478</sup>. Devem buscar a aplicação de valores éticos no desenho dos programas e aplicações, concretizando um compromisso universal com o enfrentamento das desigualdades de gênero, com o combate

475 O Artigo 12 da Declaração Universal de Direitos Humanos sintetiza o direito à privacidade: “Ninguém sofrerá intromissões arbitrárias na sua vida privada, na sua família, no seu domicílio ou na sua correspondência, nem ataques à sua honra e reputação. Contra tais intromissões ou ataques, toda a pessoa tem direito a proteção da lei”. Em sentido complementar, o Artigo 17 do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos declara que “Ninguém poderá ser objeto de ingerências arbitrárias ou ilegais em sua vida privada, em sua família, em seu domicílio ou em sua correspondência, nem de ofensas ilegais à sua honra e reputação. Toda pessoa terá direito à proteção da lei contra essas ingerências ou ofensas”.

476 No caso, abusos do direito à privacidade podem levar à violação de direitos alheios e outros direitos individuais. Nesse caso, utiliza-se o Artigo 29 da DUDH como sustentáculo do interesse público na conciliação dos conflitos de direitos: “No exercício de seus direitos e liberdades, todo ser humano estará sujeito apenas às limitações determinadas pela lei, exclusivamente com o fim de assegurar o devido reconhecimento e respeito dos direitos e liberdades de outrem e de satisfazer as justas exigências da moral, da ordem pública e do bem-estar de uma sociedade democrática”.

477 A Resolução 37 C/52 da UNESCO assevera que “a privacidade é essencial para se proteger as fontes jornalísticas, que permitem à sociedade desfrutar do jornalismo investigativo e fortalecer o bom governo e o Estado de Direito, e essa privacidade não deve ser objeto de interferências arbitrárias ou ilegais”.

478 Com essa preocupação, a Declaração Europeia sobre Direitos Digitais e Princípios para a Década Digital estabelece um capítulo específico para a sustentabilidade em ambientes digitais. Capítulo XI, 23: “Para evitar causar danos significativos ao meio ambiente e promover a economia circular, os produtos e serviços digitais devem ser projetados, produzidos, usados, reparados, reciclados e descartados para mitigar seus efeitos negativos sobre o meio ambiente e sobre a sociedade, evitando a obsolescência programada. Consulte: Unión Europea/UE. Declaración Europea sobre los Derechos y Principios Digitales para la Década Digital. p. 9.

ao racismo e as demais formas de discriminação e preconceito. Além disso, precisam realizar um acesso adequado às particularidades humanas, como as pessoas com deficiência ou com dificuldades de acesso ao ambiente digital.

O que visualizo neste documento é a busca da aplicabilidade plena dos direitos humanos enquanto um sistema básico de direitos para o ciberespaço. Por isso, é importante estabelecer compromissos políticos por meio do direito internacional para a promoção de instrumentos normativos que solidifiquem quais são as categorias de direitos humanos que precisam ser desenvolvidas neste âmbito.

Em 2016, o Conselho de Direitos Humanos da ONU aprovou a Resolução intitulada “A Promoção, Proteção e Desfrute dos Direitos Humanos na Internet”<sup>479</sup> e reafirmou o compromisso de proteção, promoção e desfrute dos direitos humanos na Internet, estabelecendo que os mesmos direitos que as pessoas têm no mundo off-line são válidos para o mundo on-line. Isso corrobora a hipótese deste trabalho de que há uma relação de continuidade entre o direito geral e os direitos digitais. Esta Resolução reconheceu também a natureza global e aberta da Internet e a sua inserção nos Objetivos de Desenvolvimento Sustentável (ODS)<sup>480</sup>, o que também vai de encontro com a hipótese de que as dinâmicas do direito digital estão para além dos limites do Estado nacional.

Constata-se uma crescente preocupação em construir uma normatividade para o mundo digital, superando-se a perspectiva inicial de que a Internet deveria ser um espaço autogestivo ou um espaço sem regras normativas criadas por entidades governamentais. Os princípios de direitos humanos já são reconhecidos em sua implicação digital e muitos países estão adotando leis específicas para concretizá-los

---

479 Conselho de Direitos Humanos. The promotion, protection and enjoyment of human rights on the Internet. Organização das Nações Unidas, 2016. Disponível em: [https://www.article19.org/data/files/Internet\\_Statement\\_Adopted.pdf](https://www.article19.org/data/files/Internet_Statement_Adopted.pdf). Acesso em: 21 out 2023.

480 Os Objetivos de Desenvolvimento Sustentável foram estipulados pelas Nações Unidas para abordar os principais desafios de desenvolvimento a serem enfrentados pelas nações. Segundo a ONU, são um “apelô global à ação para acabar com a pobreza, proteger o meio ambiente e o clima e garantir que as pessoas, em todos os lugares, possam desfrutar de paz e de prosperidade. Neste contexto, são discutidas questões como direitos das mulheres e das crianças on-line, liberdade de expressão e discurso de ódio na Internet, o acesso de pessoas com deficiência, segurança cibernética, criptografia, acesso a conteúdo inapropriado, contato inadequado por pessoas estranhas, a invasão de privacidade, o direito de ser esquecido, herança digital etc. Também abordam questões sobre a cooperação multilateral entre todos os atores sociais digitais, as parcerias público-privadas, a infraestrutura das telecomunicações digitais, a desigualdade no acesso às tecnologias, governança digital, dentre outros. Disponível em: <https://brasil.un.org/pt-br/sdgs>. Acesso em: abr 2022.

em suas ordens nacionais. Segundo Rallo Lombarte<sup>481</sup>, as legislações sobre direito digital estão respondendo à necessidade de se garantir a subordinação da tecnologia às necessidades e objetivos humanos, preservando a dignidade humana na totalidade dos âmbitos nos quais as pessoas atuam em sociedade. Os desafios da era digital são encarados pela ONU como uma oportunidade de se definir os fins da tecnologia e comprometê-la com os valores de desenvolvimento que a sociedade internacional do século XXI tem julgado como adequados ao futuro da humanidade.

O que vivenciamos é a constituição de uma engenharia social digital enquanto extensão dos princípios e postulados que sedimentam a sociedade das Nações Unidas. Estamos atualizando os sentidos de população, território e soberania para o ciberespaço<sup>482</sup>, elementos importantes para a constituição do Estado nação, mas que assumem outras dimensões na sociedade digital, principalmente pelas suas características transnacionais, exigindo uma atuação mais intensa ou um maior protagonismo do direito internacional na constituição de uma ordem jurídica para a Internet. Além disso, é grande a preocupação com uma governança digital mais transparente e democrática<sup>483</sup>, pois estamos em um processo de “cidadanização digital”<sup>484</sup> que tenta incluir nos processos decisórios todos aqueles afetados pela crescente digitalização da sociedade, sendo que, quanto mais a sociedade se torna dependente da Internet e das tecnologias digitais, mais relevante são as questões relacionadas com a governança digital. O direito acaba cumprindo um importante papel na engenharia e na governança da Internet. A constituição do arcabouço jurídico do direito digital tem sido feita pela extensão das técnicas normativas modernas, tanto com

481 RALLO LOMBARTE, A. Una nueva generación de derechos digitales. In: Revista de Estudios Políticos. 2020;(187):101-35.

482 John Perry Barlow afirmou, em sua Declaração da Independência do Ciberespaço, que a Internet é intrinsecamente supranacional, intrinsecamente antissobrerana e a soberania dos Estados nacionais não é a ela aplicável. Por isso, somos convidados a descobrir os novos conceitos ou as novas concepções dos velhos conceitos que seriam mais adequados a esse novo contexto. Disponível em: <https://www.eff.org/cyberspace-independence>. Acesso em: out 2021.

483 A Cúpula Mundial sobre a Sociedade da Informação (CSMI), realizada em 2003 e em 2005, colocou a questão da governança da Internet na agenda diplomática e a definiu como: “o desenvolvimento e a aplicação pelos governos, pelo setor privado e pela sociedade civil, em seus respectivos papéis, de princípios, normas, regras, procedimentos de tomadas de decisão e programas em comum que definem a evolução e o uso da Internet”. Conferir em: <https://academy.itu.int/main-activities/capacity-development-events/internet-governance>. Acesso em: abr 2022.

484 Como aponta Jovan Kurbalija, as preocupações com a governança da Internet são mais relevantes para aqueles profundamente integrados com esse meio digital. Entretanto, com o avançado processo de digitalização de todos os âmbitos de nossa vida social, essas preocupações já fazem parte do nosso cotidiano geral, incluindo os mais variados atores nesse processo de construção democrática da Internet. Conferir: KURBALIJA, J. Uma introdução à Governança da Internet. São Paulo: Comitê Gestor da Internet no Brasil; 2016. p. 9.

a criação de novas leis quanto pela adaptação das leis já existentes<sup>485</sup>. Assim, a partir dessa base normativa principiológica para o ambiente digital, trabalharei a constituição do sujeito de direito digital segundo as diretrizes do direito internacional digital.

## Análise das gerações de direitos e o núcleo normativo do sujeito de direito digital

O processo recente de reconhecimento internacional dos direitos digitais tem levado muitos teóricos do direito a desenvolverem análises sobre os direitos humanos no âmbito digital, isto é, sobre quais direitos digitais seriam alçados à categoria de direitos humanos, os direitos digitais básicos dentre todos os direitos digitais. Isso produz um frutífero debate sobre como os direitos digitais podem ser reconhecidos nas categorias de gerações de direitos, tradicionalmente divididas em direitos de primeira, segunda e terceira gerações<sup>486</sup>.

Essa categorização dos direitos em gerações ou em grupos geracionais de direitos tem sido importante na literatura jurídica<sup>487</sup>. Primeiro, porque dimensiona historicamente os ciclos de conquista de direitos, conforme as perspectivas políticas de cada momento do direito europeu. Segundo, porque nos fornece elementos para definirmos, diante da imensidão de direitos reconhecidos nas ordens jurídicas nacionais e internacionais, quais seriam os direitos componentes de um núcleo básico de direitos. Esses direitos seriam os direitos fundamentais de nossa vida na sociedade ocidental, direitos que ganhariam uma posição diferenciada de reconhecimento e proteção, dada a sua importância

485 Para um panorama de como o arcabouço jurídico tradicional é aplicado à Internet, conferir a parte intitulada “Cesta Jurídica” em: KURBALIJA, J. Uma introdução à Governança da Internet. p. 111–143.

486 Para um debate sobre as gerações ou dimensões dos direitos humanos, conferir alguns trabalhos sobre a temática: PÉREZ LUNO, A. E. “Las generaciones de derechos humanos”. Revista del Centro de Estudios Constitucionales. 1991;(10). SARLET, I. W. A Eficácia dos Direitos Fundamentais: Uma Teoria Geral dos Direitos Fundamentais na Perspectiva Constitucional. 10ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado; 2009. BOBBIO, N. A Era dos Direitos. 8ª ed. Trad. Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Ed. Campus; 1992. SARLET, I. W. Mark Tushnet e as assim chamadas dimensões (gerações) de direitos: um dossiê sobre taxonomia das gerações de direitos. In Revista Estudos Institucionais. 2016;2(2):498–516. Existem outras classificações das gerações de direitos na doutrina jurídica. Norberto Bobbio defendeu, há tempos, a existência de uma quarta geração de direitos, vinculada aos processos mais recentes da engenharia genética e aos debates teóricos sobre a bioética. Conferir: BOBBIO, N. A era dos direitos. 8ª ed. Rio de Janeiro: Campus; 1992. No Brasil, o constitucionalista Paulo Bonavides também já defendia uma quarta geração de direitos ligada às questões relativas à globalização política, à democracia, à informação e ao pluralismo. Além disso, também propunha uma quinta categoria de direitos vinculados às perspectivas de paz entre toda a humanidade. Conferir: BONAVIDES, P. Curso de Direito Constitucional. 19ª ed. São Paulo: Malheiros, 2006. p. 571–8.

487 Karel Vasak, em 1977, defendeu pela primeira vez a teoria das três gerações de direitos em um artigo para a UNESCO. Conferir: VASAK, K. Southern Africa at grips with racism. The UNESCO Courier; 1977. p. 4–32. Jensen explica que essa teorização foi aceita pelos teóricos de todo o mundo e se integrou aos debates do Direito Internacional dos Direitos Humanos até atualmente. Conferir: JENSEN, S. L. B. The making of International Human Rights. Cambridge University Press; 2016.

para a constituição de uma base normativa ou de um grupo de direitos fundamentais que não estaria à disposição da vontade da maioria ou aos jogos e dinâmicas do poder e da economia.

Em relação à dimensão histórica de conquista de direitos, a classificação tríplice das gerações de direitos se desenvolve a partir da seguinte historicidade da dinâmica de direitos no contexto europeu. Os direitos da primeira geração estariam vinculados à compreensão clássica do liberalismo de preservação da autonomia e da liberdade dos indivíduos frente ao poder do Estado. Esses direitos estão relacionados com as revoluções liberais e burguesas do século XVIII e afirmam os direitos civis e políticos como a base mais forte dos ordenamentos jurídicos modernos. Já os direitos da segunda geração são fruto das lutas trabalhistas do século XX, bem como de outras lutas por uma igualdade material na sociedade, para além da igualdade formal apregoada pelo liberalismo clássico. Nesse sentido, os direitos dessa geração são os direitos sociais, econômicos e culturais, característicos dos Estados sociais e de bem-estar, que atuam nas dinâmicas sociais para promover uma série de garantias jurídicas para a materialização da igualdade de oportunidades em um sentido mais profundo. E os direitos de terceira geração estão relacionados com os debates mais recentes sobre as questões que afetam a toda a comunidade internacional, isto é, os direitos coletivos, difusos ou solidários, correspondentes às preocupações com um meio ambiente sustentável, a paz entre as nações, o futuro da humanidade etc.

A teoria das gerações de direitos serviu para a constituição de um núcleo de direitos fundamentais que estaria protegido das investidas indevidas da vontade da maioria. Esse núcleo de direitos se consolidou de modo mais pleno e amplo após o processo de reconfiguração da teoria do direito no período posterior à Segunda Guerra. Buscou-se a atualização do conceito de direito, muito ligado a uma concepção positivista, que não se comprometia, conceitualmente, com uma base de valores que sustentasse um âmbito normativo de proteção às minorias e de um grupo de direitos básicos para a vida de todos os sujeitos de uma determinada sociedade.

Essa atualização trouxe para o conceito de direito a relação entre princípios e regras, delegando aos princípios a função de permanecerem sempre abertos a novas significações sobre o sentido dos valores

de uma sociedade, exigindo um constante debate argumentativo para a legitimação e correção do conteúdo e do modo como as regras serão aplicadas em cada ordem jurídica. Nesse aspecto, a relação entre direitos humanos e direitos fundamentais é de correspondência entre as dinâmicas internacionais de afirmação do núcleo básico de direitos — os direitos humanos — e entre os compromissos nacionais de consolidação desses direitos humanos em seus sistemas jurídicos — os direitos fundamentais.

O debate sobre as gerações de direitos é importante para esse novo contexto do direito, pois precisamos de um modo de definição de quais seriam os direitos básicos — ou fundamentais — de um sistema jurídico. E, como consequência, precisamos delimitar o núcleo normativo que dá forma ao sujeito de direito digital, ao identificarmos os direitos fundamentais relacionados aos sujeitos de direito quando vistos segundo as normas do direito digital internacional. Por isso, as categorias de direitos servem para a identificação dos direitos que ganhariam a posição de direitos humanos, ou direitos fundamentais, de uma ordem jurídica. No nosso caso, ele é importante para identificarmos, dentre os direitos digitais, quais serão alçados à categoria de direitos humanos digitais. E, conseqüentemente, consolidaremos os direitos básicos para a proteção e promoção da forma jurídica do sujeito digital, o sujeito de direito digital. A importância dos direitos humanos para a discussão sobre o sujeito de direito digital está no fato de que estes direitos estão implicados diretamente no reconhecimento e formação dessa artificialidade jurídica, instituindo os elementos necessários para a sua proteção e para a realização efetiva de suas capacidades jurídicas.

Essa definição sobre quais seriam os nossos direitos humanos digitais tem relação direta com o objetivo deste trabalho: propor ou identificar os instrumentos normativos que permitiriam, ao mesmo tempo, a redução das dominações sobre a liberdade dos sujeitos e a afirmação de espaços que manteriam os sentidos de liberdade sempre abertos a constantes ressignificações e “recompreensões”. Desse modo, ao mesmo tempo em que os direitos digitais promovem formas de liberação dos sujeitos das amarras da dominação do poder em ambientes digitais, também se comprometem com a promoção de um permanente estado de alerta sobre possíveis conduções unilaterais ou heterônomas

em relação aos modos como pensamos e realizamos os sentidos de liberdade em nossa sociedade digital. E, neste último sentido, precisamos nos comprometer com a afirmação de princípios fundamentais para o direito digital que permitam a constante ressignificação e o contínuo aprimoramento dos nossos sentidos de liberdade digital. Como já apontado, estamos em um momento normativo semelhante ao pós-Segunda Guerra, de consolidação de princípios internacionais para a boa governança da Internet, o principal ambiente digital de atuação dos sujeitos de direito digitais e o local onde estão ocorrendo os maiores riscos de autoritarismos e de violação das liberdades.

Ao analisarmos a literatura mais recente que debate a relação dos direitos digitais com as gerações de direitos, encontramos três perspectivas da doutrina jurídica em relação ao modo como os direitos humanos digitais serão enquadrados nas gerações de direitos: (a) direitos digitais enquanto direitos de terceira geração; (b) direitos digitais enquanto quarta geração de direitos; (c) direitos digitais enquanto “direitos pós-humanos”. Estas três perspectivas doutrinárias são adequadas ao contexto europeu de afirmação de sua própria tradição jurídica, em uma certa correspondência histórica com os seus momentos de conquista de direitos<sup>488</sup>.

Por isso, para o contexto europeu, visualizo uma maior ênfase nos direitos humanos digitais como uma terceira ou uma nova categoria de direitos, ou até como uma categoria de um pós-direito moderno — para além da fase humanista característica da modernidade europeia. Entretanto, para contextos como o da América Latina, que vive historicamente outra dinâmica de conquista e consolidação de seus direitos, talvez seja mais adequada a defesa de uma quarta perspectiva doutrinária: (d) direitos digitais enquanto direitos das três gerações<sup>489</sup>.

Uma das características histórico-políticas que une a maioria dos países latino-americanos é que viveram ditaduras militares durante grande parte da segunda metade do século passado. Consolidaram

488 Esta conclusão foi feita em um artigo publicado recentemente em coautoria com José Díaz Lafuente, que fez várias contribuições analíticas sobre o contexto europeu. Consultar: MONICA, E. F. [VAN PELT E]; DÍAZ LAFUENTE, J. Los Derechos Digitales: ¿Hacia una nueva generación de derechos humanos? Aproximaciones teóricas desde América Latina y Europa. *In: Revista Direito, Estado e Sociedade*. 2022,61(2):59-77.

489 É por isso que, para Sarlet, o termo “geração” de direitos implica a ideia de que há um sentido histórico e evolutivo na afirmação dos direitos humanos, como se cada uma das categorias de direitos fosse o resultado das lutas sociais que ocorreram em distintas épocas, de modo sucessivo e evolutivo. Entretanto, para abarcar outros processos de conquista de direitos, fora do eixo Norte Global — ou especificamente europeu —, Sarlet prefere empregar o termo “dimensão” de direitos. Conferir: SARLET, I. W. A Eficácia dos Direitos Fundamentais.

seus processos de redemocratização em um período muito recente, estando, assim, em outro contexto histórico e político de conquista e efetivação de direitos, quando comparados com os países europeus. De modo geral, a conquista dos direitos individuais, políticos, sociais e transindividuais é algo que se consolidou recentemente na América Latina, em uma dinâmica concomitante entre essas categorias de direitos, sendo difícil afirmar uma precedência histórica de uma categoria sobre outra, como na maior parte dos países europeus, onde se centraliza o debate sobre os direitos humanos ocidentais. Por esse motivo, defendo aqui a perspectiva doutrinária de que os direitos humanos digitais, em contextos como o da América Latina, precisam ser pensados como direitos das três gerações, acompanhando o processo recente de afirmação dos direitos fundamentais no âmbito latino-americano<sup>490</sup>.

Na prática, em ambos os contextos históricos e políticos já existem problematizações teóricas para a definição de quais seriam os direitos humanos entre os direitos digitais, isto é, os direitos humanos digitais. Entretanto, entre as teorizações que estão sendo feitas, as perspectivas doutrinárias que partem da teoria das gerações de direitos precisam se atentar para as diferenças que existem entre o contexto europeu e o restante do mundo, especialmente em se tratando da universalização de categorias jurídicas. Apenas assim a teorização sobre os direitos humanos digitais terá uma relação mais adequada com a realidade à qual se insere, encontrando o melhor método para a afirmação de quais seriam os direitos humanos digitais em cada contexto.

Desse modo, a América Latina deve pensar seus meios próprios de liberação das dinâmicas de poder, bem como sua própria maneira de constituir sentidos profundos de liberdade, sem depender fortemente dos modos jurídicos de exercício de liberdade do eixo do Norte Global. Assim constituiríamos práticas de liberdade que apontariam para várias perspectivas emancipatórias, sendo às vezes coincidentes com as formulações emancipatórias europeias, mas estando abertas a alternativas emancipatórias. Mesmo que as dinâmicas das tecnologias digitais imprimam um sentido globalizante e universalizante de suas práticas, a função do direito seria a de garantir que essas práticas de

490 Para dar um sentido plural e diverso à teoria das gerações de direitos, precisamos considerar os aspectos sociais e políticos de outros contextos, além do contexto de conquista de direitos na Europa. Veja a primeira versão deste argumento em: MONICA, E. F. [VAN PELT E]; DÍAZ LAFUENTE, J. Los Derechos Digitales: ¿Hacia una nueva generación de derechos humanos? Aproximaciones teóricas desde América Latina y Europa. *In: Revista Direito, Estado e Sociedade*. 2022;61(2):59-77.

liberdade sejam o mais plural possível, isto é, práticas adequadas aos sentidos de autonomia condizentes com cada contexto social.

Nesse contexto, e com base na classificação tripartite das gerações ou dimensões de direitos humanos, é factível problematizar essas perspectivas teóricas perguntando-nos inicialmente se estamos diante de uma nova gama de direitos — relacionados especificamente com a sociedade da informação e com as tecnologias digitais —, configurando uma nova geração de direitos humanos ou iniciando o pós-direito moderno (direitos pós-humanos)<sup>491</sup>. Parece que esses caminhos são viáveis para o cenário europeu. Todavia, para o contexto da América Latina — e talvez para o de outros países não europeus —, a melhor proposta doutrinária que se apresenta não é a criação de uma nova categoria, mas a atualização dos direitos das gerações já existentes, sendo nelas incluídos os direitos digitais humanos. Esta perspectiva assume as gerações de direitos segundo os contextos sócio-políticos de cada local. Em outras palavras, o que defendo aqui é justamente esta última perspectiva, a de que devemos partir de cada contexto e afirmar os sentidos geracionais<sup>492</sup> de direitos segundo sua adequabilidade situada.

É necessário destacar que, nos países do Sul Global, há atravessamentos significativos dos processos modernizantes do Norte Global, principalmente no caso dos países que sofreram processos de colonização por países europeus. Não afirmo aqui que não há, para o contexto latino-americano, alguma implicação dos processos emancipatórios baseados na modernidade europeia. Entretanto, para a América Latina, prefiro trabalhar com a percepção dicotômica de que somos e não somos modernos — justamente pela falta de um conceito que explique melhor a nossa situação. Segundo a maioria dos estudos chamados de decoloniais, na América Latina, em muitos momentos os

---

491 Esse debate está sintetizado na introdução do artigo: RIOFRÍO MARTÍNEZ-VILLALBA, J. C. La cuarta ola de derechos humanos: Los Derechos Digitales. *Revista Latinoamericana de Derechos Humanos*. 2014;25(1):15–45.

492 É nesse sentido que alguns autores defendem a substituição do termo “gerações” pelo termo “dimensões”, trazendo ao debate latino-americano a compreensão de que estamos conquistando e efetivando as gerações de direitos em um mesmo momento histórico. O que as diferenciaria não seria a historicidade das conquistas de direitos, mas os sentidos específicos de cada grupo de direitos: dimensões individuais, dimensões sociais e dimensões transindividuais e coletivas.

conceitos de modernidade e de colonização se confundem<sup>493</sup>. No processo de colonização, indubitavelmente estávamos diante da imposição de formas políticas de dominação e conquista. Já após os processos de independência dos países latino-americanos, foram consolidadas fórmulas políticas e jurídicas adaptadas do modelo europeu. Em algumas situações, elas são válidas para as finalidades pretendidas; mas em outras, apresentam-se como inadequadas, por não corresponderem aos processos histórico-sociais dos quais deveriam derivar. Esse é o caso da teoria das gerações de direitos, que se baseia em um processo histórico especificamente europeu, com pouca correspondência com o latino-americano.

Em que pese essas questões relacionadas aos sentidos de modernidade e às consequências dos processos de colonização<sup>494</sup>, as dinâmicas globalizantes das tecnologias digitais trazem problemas extremamente complexos, que precisam ser analisados em uma perspectiva universalista e por meio de uma tarefa criativa de encontrarmos soluções para problemas novos, nunca experimentados. Ao mesmo tempo em que estamos problematizando temas de um mundo pós-colonial e afirmando processos de descolonização, que exigem o questionamento das posturas universalistas e a afirmação de saberes localizados, estamos sendo impactados por outras forças políticas que operam por intermédio das tecnologias digitais ao nível mundial, demandando uma atenção a postulados universalistas e questionando a própria continuidade do projeto de modernidade europeu.

Por isso, não podemos simplesmente abandonar a perspectiva de que os direitos humanos digitais podem ser lidos como direitos de uma nova geração ou até de uma geração pós-humana. Todavia, isso não significa que estamos vivendo os mesmos processos de modernização e de digitalização que os países europeus. Até poderíamos dizer que os direitos digitais são uma nova geração de direitos; mas não necessariamente uma nova geração enquanto a sucessão das gerações históricas de direitos

---

493 Há uma vasta literatura sobre decolonialidade, que estabelece essa relação entre modernidade e colonialidade na América Latina. Como sugestão de leitura, indico algumas obras: MIGNOLO, W. A colonialidade de cabo a rabo: o hemisfério ocidental no horizonte conceitual da modernidade. *In: A colonialidade do saber: eurocentrismo e Ciências Sociais. Perspectivas latino-americanas. Colección Sur Sur*. Clacso: Buenos Aires; 2005. QUIJANO, A. Paradoxes of modernity in Latin America. *In: International Journal of Politics, Culture, and Society*. 1989;3(2):147-77. QUIJANO, A. Colonialidade do poder, eurocentrismo e América Latina. *In: A colonialidade do saber: eurocentrismo e Ciências Sociais. Perspectivas latino-americanas. Colección Sur Sur*. Clacso: Buenos Aires; 2005.

494 Ainda relacionado com o tema da colonialidade, poderíamos falar de uma nova forma de colonização, a colonização digital operada pelas novas formas imperialistas contemporâneas. Neste caso, talvez estejamos hoje diante de um imperialismo digital e de uma dominação digital sobre povos e países.

dos países do Norte Global. Ao mesmo tempo em que as sociedades do Sul Global estão inseridas nesses processos modernos e globalizantes do Norte Global, elas experimentam outros modos de sociabilidade que nos levam a diferentes processos de modernização da sociedade e de emancipação dos sujeitos. E, neste último caso, precisamos de uma noção de gerações de direitos que tenha caráter diverso e transversal, não se vinculando apenas aos modos históricos europeus de conquista de direitos.

Em relação ao conceito de humanidade — também vinculado ao processo europeu de afirmação de sua concepção antropológica de mundo—, temos que nos perguntar se os avanços tecnológicos já anunciam a chegada de um mundo transumano ou pós-humano, ultrapassando a concepção de humanidade que forja o sentido de direitos humanos até então utilizado. Se afirmativo, os direitos digitais estariam enquadrados em uma espécie de “direitos digitais pós-humanos”, encerrando a era dos direitos humanos modernos e iniciando uma nova era de direitos<sup>495</sup>. A inclusão dos direitos digitais na perspectiva geracional dos direitos parte do pressuposto de que os direitos humanos ainda oferecem sentidos valorativos efetivos para a constituição de princípios normativos para o direito digital, desde que entendidos em seu sentido mais completo e plural possível, adequado às sociedades complexas e diversas do século XXI. E esse pressuposto oferece suporte para as duas primeiras perspectivas doutrinárias elencadas acima (a e b) e para a quarta perspectiva doutrinária (d), específica para os contextos do Sul Global<sup>496</sup>.

Em relação à primeira perspectiva doutrinária, a dos (a) direitos digitais enquanto direitos de terceira geração, Pérez Luño<sup>497</sup> defende a ideia de que os direitos humanos digitais seriam direitos da terceira geração de direitos, os direitos difusos e coletivos, como os que tocam a questão ambiental, a qualidade de vida e a paz entre os povos e nações, justamente porque as questões que envolvem o direito digital possuem caráter transnacional e transindividual. Os problemas do ciberespaço e

495 Correlacionando essa questão do fim da noção moderna do humano com alguns autores que trabalham a relação entre tecnologia e humanidade, temos o trabalho de Pérez Luño, *Las generaciones de derechos humanos*.

496 Uma variável provavelmente mais adequada seria a de se compreender que esse pós-humano e pós-direitos humanos também precisa ser situado em seus mais variados contextos. Assim, teríamos uma multiplicidade de pós-humanos e pós-direitos humanos, algo correlato às argumentações desenvolvidas por Yuk Hui ao definir o conceito de tecnodiversidade. Para o autor, “tecnodiversidade não significa apenas que países diferentes produzam o mesmo tipo de tecnologia (monotecnologia) sob marcas diferentes e com atributos ligeiramente diferentes. Na verdade, ela se refere a uma multiplicidade de cosmotécnicas que difiram uma das outras em seus valores, epistemologias e formas de existência” (Hui Y, 2020, p. 201). Assim, essa multiplicidade de cosmotécnicas terão também uma multiplicidade de afetações às mais variadas cosmoviões ou sentidos de humanidade presente nas culturas do mundo.

497 PÉREZ LUÑO, A. E. *Las generaciones de derechos humanos*.

a estrutura globalizada da rede mundial de computadores possuem nítidas semelhanças com as temáticas envolvendo os impactos da bioética e das biotecnologias<sup>498</sup>, que foram debatidas a partir da perspectiva de direitos transindividuais e transnacionais, justamente por lidarem com questões que envolvem a sociedade na totalidade e os impactos para o futuro da humanidade. Relacionam-se diretamente com os problemas da globalização e, por isso, esses direitos precisariam ser pensados em uma perspectiva coletiva, não individualizada, e supranacional, por estarem implicados em dinâmicas de uma sociabilidade internacional.

Ao também entender os direitos humanos como um projeto inacabado e inconcluso, Pérez Luño inclui os direitos digitais como direitos da terceira geração, precisamente porque eles têm uma conexão direta com os problemas de um novo mundo que já está se realizando entre nós. Isso se expressa com as novas formas de existência digital decorrentes do uso de tecnologias que alteram os limites do ser humano em sua relação consigo mesmo e com o mundo, já que pode transitar por muitos espaços digitais que não se limitam aos espaços do território-nação, e com as demais questões referentes aos problemas de uma sociedade globalizada digitalmente. Quando olhamos essas questões a partir dos debates sobre as biotecnologias e o futuro da humanidade, os benefícios e malefícios do uso das tecnologias digitais devem ser considerados para a construção de um prognóstico crítico em relação aos seus impactos nas gerações atuais e futuras.

Neste sentido, os avanços tecnológicos não podem ser alcançados às custas da negação ou mitigação dos valores da própria humanidade, valores estes que se confundem com a própria noção de direitos humanos. Por isso, esse olhar crítico precisa enfrentar o problema da manipulação e instrumentalização dos seres humanos, nos processos de coisificação e de colonização da vida humana pela tecnologia e dos recentes processos imperialistas digitais<sup>499</sup>. Isso nos leva às preocupa-

498 Em 2005, a Conferência Geral da UNESCO adotou a Declaração Universal sobre Bioética e Direitos Humanos, consagrando a Bioética no rol dos direitos humanos internacionais. Conferir: UNESCO. Declaração Universal sobre Bioética e Direitos Humanos, 2006. [https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000146180\\_por](https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000146180_por). Acesso em: abr 2022.

499 Isaias Arana Aguila afirma: “Os novos colonizadores são virtuais, não obrigam mais as suas províncias ao pagamento de onerosos impostos, agora invadem seus mercados com produtos e serviços de todo o tipo, se metem nas casas, nas famílias, na nossa mente, na nossa forma de atuar e pensar, em essência; os mecanismos de dominação fazem que estejamos em vigília pelos direitos humanos” (Arana Aguila, 2011, p. 48). Para outros debates sobre colonização no âmbito digital, conferir: PINTO, R. A. ¿Soberanía digital o colonialismo digital? Nuevas tensiones alrededor de la privacidad, la seguridad y las políticas nacionales. SUR - Revista Internacional de Derechos Humanos. 2018;15(27):15–28. Kwet M. Digital Colonialism: US Empire and the New Imperialism in the Global South. *Race & Class*. 2019;60(4):1–20.

ções com meios para evitar a deterioração da intimidade e da privacidade dos sujeitos<sup>500</sup>. Precisamos garantir formas para uma vida digital de qualidade, sabendo que esses problemas não podem ser resolvidos individual ou nacionalmente. Especificamente sobre a busca por uma qualidade de vida e um ambiente digital equilibrado, há muitas semelhanças com as discussões já em andamento no campo do direito ambiental e da ecologia, questões que necessariamente precisam ser debatidas sob a perspectiva de uma sociedade internacional<sup>501</sup>.

Em relação aos (b) direitos digitais enquanto uma quarta geração de direitos, o argumento que sustenta a criação de uma quarta geração está vinculado à ideia de que os direitos digitais estão relacionados com questões tão novas e diferentes que, em realidade, mesmo ainda fazendo parte desse processo de modernização europeu, não se ligam necessariamente às fórmulas jurídicas anteriores. Por isso, essa perspectiva doutrinária defende que é necessária a constituição de uma nova categoria de direitos, os que se relacionam especificamente com o contexto da sociedade da informação e das tecnologias digitais, representando, assim, essa mais recente fase histórica no processo de conquista e afirmação de direitos na Europa. A ascensão do mundo digital fez com que esses novos direitos assumissem características tão peculiares que precisariam de um tratamento diferenciado, o que justificaria a afirmação de que temos uma nova geração de direitos. Neste sentido, estaríamos diante de algo genuinamente novo, uma quarta categoria que se distinguiria das anteriores pelas suas especificidades, mas que ainda estaria vinculada aos valores da modernidade e da humanidade em seu sentido moderno e ocidental.

Para Martínez-Villalba<sup>502</sup>, os direitos digitais são algo diferente das três gerações de direitos, mesmo que apresentem características que, em um primeiro momento, poderiam classificá-los como pertencentes a es-

500 Alguns estudiosos chegam a apontar que é impossível estendermos a mesma noção de privacidade do mundo analógico para o mundo digital. Por isso, defendem o fim da privacidade em seus moldes tradicionais. O debate sobre esse conceito de "pós-privacidade" ainda é muito incipiente, com poucas publicações científicas sobre o tema. O autor alemão Pircher Verdoffer Georg publicou um dos primeiros livros sobre o assunto, *Post-Privacy: Gesellschaftliche Chancen und Risiken einer aufkeimenden Transparenzkultur* (2014). Outros autores têm publicado, abertamente na Internet, ensaios e notícias em periódicos sobre o tema. Apenas em caráter exemplificativo, temos nomes como Gary Younge (<https://www.theguardian.com/commentisfree/cifamerica/2012/apr/02/social-media-and-post-privacy-society>), Thomas A. Bass (<https://theamericanscholar.org/our-post-privacy-world/>), Bruce Craig (<https://medium.com/swlh/post-privacy-the-data-class-divide-f86a0c0ec7fc>), e Nova Spivack (<https://www.wired.com/insights/2013/07/the-post-privacy-world/>). Acesso em: abr 2022.

501 Esse ponto se relaciona com a quarta pedra angular do documento da UNESCO, apresentado na sessão anterior, a qual debate a promoção de uma ecologia da Internet e de um ambiente digital saudável e comprometido com o bem-estar de seus usuários.

502 RIOFRÍO MARTÍNEZ-VILLALBA, J. C. La cuarta ola de derechos humanos. p. 17.

sas categorias. Eles se referem a um novo setor da sociedade, o ambiente digital, e a um novo público, os usuários das tecnologias digitais. No contexto histórico e político europeu, há muita razoabilidade no argumento do autor. Para justificá-lo, ele elenca quais seriam as características essenciais do mundo digital<sup>503</sup>, demonstrando ser um universo incompatível com o mundo não digital e, por isso, outra realidade demandando outra categorização de direitos. Por isso, o autor estabelece uma lista de direitos digitais que possuem fisionomia própria, o que os impossibilitaria de serem alocados nas categorias de direitos existentes<sup>504</sup>. Com isso, justifica-se o argumento de que estamos diante de uma quarta geração de direitos composta exclusivamente pelos direitos digitais.

No mesmo sentido, Arana Aguila<sup>505</sup> coloca os direitos digitais como uma quarta geração de direitos, denominando-a como o “futuro digital dos direitos humanos”<sup>506</sup>, isto é, uma categoria que seria uma atualização dos direitos humanos para a era digital. E, em 2018, investigadores da Universidade de Deusto elaboraram sua declaração de direitos humanos em ambientes digitais, afirmando em seu preâmbulo a necessidade de criação de uma quarta geração para os direitos fundamentais na era digital<sup>507</sup>.

Ao repensar a condição humana na sociedade tecnológica, Bus-tamante Donas já apontava, em 2001, a necessidade de se criar uma

503 As principais características do mundo digital seriam: (a) um mundo de exposição e de interconexão, garantindo os elos comunicacionais; (b) um mundo reflexo, uma imagem da realidade, a sua representação digital; (c) um mundo sem espaço físico; (d) um mundo cuja noção de tempo é relativa, em comparação com o modo tradicional de perceber a temporalidade; (e) um mundo de liberdade e responsabilidade ampliadas, no qual, ao mesmo tempo, parecemos tê-las ilimitadamente, mas, por outro lado, somos vigiados e cerceados em nossa privacidade. Conferir: RIOFRÍO MARTÍNEZ-VILLALBA, J. C. La cuarta ola de derechos humanos. p. 19–24.

504 Para o autor, os direitos digitais são: (a) o direito a existir digitalmente; (b) o direito à identidade digital; (c) o direito à reputação ou à estima digital; (d) o direito à liberdade e à responsabilidade digital; (e) o direito à privacidade, o direito ao esquecimento e o direito ao anonimato digitais; (f) o direito ao domicílio digital; (g) o direito ao *big reply*, à contestação em seu sentido amplo; (h) o direito à técnica e à atualização; (i) o direito à paz cibernética e à segurança informativa; (j) o direito ao testamento digital. Conferir: RIOFRÍO MARTÍNEZ-VILLALBA, J. C. La cuarta ola de derechos humanos. p. 30–31.

505 ARANA ÁGUILA, I. J. Internet, un derecho humano de cuarta generación. *Revista Misión Jurídica*. 2011;4(4):49. Para o autor, esses direitos seriam, além de alguns que já foram indicados na nota anterior, o próprio direito de acesso à Internet, a liberdade de expressão específica da Internet e a comunicação virtual enquanto direito humano. Todos os direitos estão elencados em sua proposta de Declaração dos direitos humanos no ciberespaço.

506 Em 1996, John Perry Barlow já havia feito algo semelhante, propondo sua “Declaração de Independência do Ciberespaço”, afirmando que a Declaração era como um novo contrato social voltado para o âmbito digital. Disponível em: <https://ohowell.wordpress.com/published/declaracion/>. Acesso em: abr 2022.

507 A Declaração se encontra no link: <https://www.deusto.es/cs/Satellite/deusto/es/universidad-deusto/sobre-deusto-0/derechos-humanos-en-entornos-digitales>. Ela elenca os direitos fundamentais para a era digital, quais sejam: o direito ao esquecimento na Internet; o direito à desconexão da Internet; o direito ao “legado digital”; o direito à proteção da integridade pessoal ante a tecnologia; o direito à liberdade de expressão na rede; o direito à identidade pessoal digital; o direito à privacidade nos entornos tecnológicos; o direito à transparência e à responsabilidade no uso dos algoritmos; o direito a dispor de uma última instância humana nas decisões dos especialistas; o direito à igualdade de oportunidades na economia digital; o direito às garantias dos consumidores no comércio digital; o direito à propriedade intelectual na rede; o direito à acessibilidade universal à Internet; o direito à alfabetização digital; o direito à imparcialidade da rede; o direito a uma rede segura.

quarta geração de direitos<sup>508</sup>. Em um texto mais recente, Bustamante<sup>509</sup> atualiza e defende esse argumento indicando o contexto e os valores que compõem cada uma das gerações de direitos. Os direitos civis e políticos da primeira geração procedem da tradição constitucionalista e do Estado de direito liberal, sendo expressão da liberdade dos indivíduos; os direitos de segunda geração decorrem do pensamento humanista e socialista, sendo a expressão da igualdade entre os indivíduos e exigindo a intervenção do Estado por intermédio de direitos sociais; e os direitos de solidariedade caracterizam a terceira geração, própria do contexto da segunda metade do século XX, protegendo os direitos coletivos de grupos minoritários, o meio ambiente e os demais interesses coletivos e difusos. Agora, com a era digital, temos novos valores, novos direitos e novas estruturas sociais que estão afetando e transformando todas as áreas de nossas vidas. O autor destaca também que há um novo modelo de exercício da cidadania, que necessita de outra categoria para abarcar uma cidadania digital em três dimensões:

Em primeiro lugar, como ampliação da cidadania tradicional, enfatizando os direitos que se relacionam com o livre acesso e com o uso de informação e conhecimento, assim como com a exigência de uma interação mais simples e completa com as Administrações Públicas por meio das redes telemáticas. Em segundo lugar, cidadania entendida como luta contra a exclusão digital, por intermédio da inserção de coletivos marginalizados no mercado de trabalho em uma Sociedade da Informação (políticas de profissionalização e capacitação). Por último, como um elemento que exige políticas de educação cidadã, criando uma inteligência coletiva que assegure uma inserção autônoma de cada país em um mundo globalizado<sup>510</sup>.

A questão da cidadania digital é fundamental para Bustamante justificar a criação de uma quarta categoria, já que os demais direitos digitais poderiam, para o autor, ser enquadrados nas três gerações de direitos. Ele acredita que estamos caminhando para uma “hipercidadania”, uma prática mais profunda de participação política por

508 BUSTAMANTE DONAS, J. Hacia la cuarta generación de derechos humanos. Revista electrónica CTS+I. 2001;(1):1-21.

509 BUSTAMANTE DONAS, J. Hacia la cuarta generación de derechos humanos. p. 1 e 2.

510 BUSTAMANTE DONAS, J. Hacia la cuarta generación de derechos humanos. p. 2.

intermédio de uma cidadania digital, sendo ela a consequência de uma dinâmica de implementação desses direitos de quarta geração<sup>511</sup>.

Como já destacado, no contexto euro-americano<sup>512</sup> já há um sólido debate a respeito da insuficiência do conceito de modernidade e de humanidade para lidar com as questões da era digital. Esse debate tem sustentado a ideia de que a era dos direitos humanos se encerrou. Por isso, em relação à perspectiva doutrinal que defende os (c) direitos digitais enquanto direitos pós-humanos, temos como base o argumento de que os avanços tecnológicos atuais estão nos levando ao fim da era humana<sup>513</sup>, e que alcançamos a era trans-humana ou pós-humana<sup>514</sup>. Para os transumanistas, a tecnociência deve contribuir para a melhoria, mas não para a suplantação completa da espécie humana; já para os pós-humanistas, estamos próximos à superação do humano por uma super-humanidade que seria o resultado natural do progresso do desenvolvimento científico<sup>515</sup>.

Como explica Pérez Luñes<sup>516</sup>, as expressões transumanismo e pós-humanismo são fruto da nossa época e, no senso comum, são empregadas como sinônimos. Todavia, em termos realísticos, o que temos de mais concreto é o transumanismo, já que dificilmente conseguiremos sustentar a ideia de que o humano está superado atualmente. De qualquer forma, segundo Perez Luñes, ambas as expressões nos levam à reivindicação do direito a investigar e a utilizar, com plena liberdade, os avanços da tecnociência para conseguir o melhoramento ou a potenciação das capacidades físicas e mentais das pessoas. Ao mesmo tempo, estes conceitos expressam uma tendência a se transcender os limites naturais, biológicos ou sociais que condicionam o pleno desenvolvimento da nossa existência.

511 Esse argumento tem relação com aquilo debatido na sessão anterior a partir da ideia de Jovan Kurbalija, de que estamos diante de uma grande demanda de “cidadanização digital”, já que quase todas as áreas de nossas vidas estão afetadas pelas tecnologias digitais. Conferir: KURBALIJA, J. Uma introdução à governança da Internet. p. 9.

512 Destaco novamente que esse debate está relacionado com os sentidos de modernidade e de humanidade no contexto do eixo Norte Global. Em outros contextos, provavelmente os sentidos de superação anunciados pelo prefixo “pós” são outros. Conferir: HUI, Y. Tecnodiversidade.

513 Para um debate sobre os avanços tecnológicos e o fim da era humana, conferir: BARRAT, J. Nuestra invención final: La inteligencia artificial y el fin de la Era humana. Paidós: México; 2017.

514 Outras fontes para esse debate são: SARTORI, G. Homo videns. La sociedad teledirigida. Taurus: Madrid; 1998; HARARI, Y. N. Homo Deus: Breve historia del mañana. Debate: Madrid; 2016; MASUDA, Y. La sociedad informatizada como sociedad post-industrial. Fundesco & Tecnos: Madrid; 1987.

515 Existem duas tendências de valoração deste avanço tecnológico e suplantação do humano, aquelas que possuem um tom mais otimista e as de um tom mais pessimista, mesmo que todas elas tentem indicar os benefícios e malefícios das tecnologias. O objetivo deste trabalho não é o de fazer um juízo de valor sobre qual dessas tendências é a mais acertada, mas apenas destacar os argumentos mais relevantes de ambos os lados.

516 PÉREZ LUÑO, A. E. Las generaciones de derechos humanos. p. 138, nota 3.

Stefano Rodotà<sup>517</sup> afirma que o ser humano — aquele visto a partir do contexto europeu — está saindo do seu estado “natural” e entrando em algo que é ou artificial, ou algo híbrido entre o humano e o artificial. O que temos hoje é outro corpo, um corpo enquanto um “objeto conectado”, uma “nano-bio-info-neuromáquina”. Usando os argumentos de Barrat<sup>518</sup>, Rodotà destaca que o avanço das tecnologias de inteligência artificial nos levará ao fim da era humana. Assim, a sua grande questão é a de saber se, com o ocaso humano, “desaparecerão os direitos humanos e, com eles, os princípios da dignidade e da igualdade, ou eles se ampliarão a outras espécies vivas e ao mundo das coisas”.

A primeira parte da pergunta de Rodotà supõe uma radicalidade: a de que a tecnologia irá ultrapassar as decisões políticas baseadas nos valores que sustentam a tradição dos direitos humanos, pois os avanços tecnológicos levarão à mudança do próprio sentido de humanidade e dos fundamentos da ordem jurídica internacional. Já a segunda parte é mais condizente com o que temos atualmente: a expansão do conceito de direitos humanos para outras espécies vivas, como a fauna e a flora<sup>519</sup>, e para os objetos, como o recente debate sobre os direitos dos robôs e inteligência artificial<sup>520</sup>. Essa percepção de que há algo profundamente novo no que entendemos como humano é também desenvolvida por Pérez Luño, ao entender que estamos diante de profundas afetações ao núcleo de sentido dos direitos humanos com o esvaziamento das principais liberdades cívicas nos ambientes digitais, especialmente pela inadequabilidade da aplicabilidade das regras tradicionais às dinâmicas e necessidades desse novo espaço.

O que me parece ser inegável em toda essa discussão é que o desenvolvimento dos direitos digitais levará à expansão do sentido atu-

517 RODOTÀ S. *Del Ser Humano al Posthumano*. In *Sociedad Digital y Derecho*. Madrid: Ministerio de Industria, Comercio y Turismo y RED.ES; 2018. p. 87–94.

518 BARRAT J. *Nuestra invención final*.

519 Em 1978, a UNESCO proclamou a “Declaração Universal dos Direitos dos Animais” em Bruxelas. Desde então, fomenta-se um amplo debate na ordem internacional sobre a extensão dos direitos humanos aos animais, consolidando-se uma área específica do direito chamada de Direito dos Animais. Recentemente, em 2021, a Organização das Nações Unidas declarou que o meio ambiente saudável é um direito humano. Mas há muito tempo se defende a ideia de que há uma interligação entre direitos humanos e direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, reduzindo a compreensão antropocêntrica do direito e introduzindo o meio ambiente como um dos atores de uma compreensão mais holística sobre a quem se destina o direito.

520 O direito dos robôs é algo ainda muito incipiente. Mas o Parlamento Europeu já colocou a questão em discussão, em 2017. Conferir: [https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-8-2017-0051\\_PT.html](https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-8-2017-0051_PT.html); [https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/A-8-2017-0005\\_PT.html](https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/A-8-2017-0005_PT.html). Em 2019, a Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico, OCDE, definiu parâmetros ou princípios para a inteligência artificial, exigindo a obediência aos postulados de direitos humanos em sua criação e utilização. Conferir: <https://legalinstruments.oecd.org/en/instruments/OECD-LEGAL-0449>. Documentos acessados em abril de 2022.

al de direitos humanos e à possibilidade de ser aplicado para além do humano, ou em uma relação de continuidade, ou em uma relação de inovação e rompimento com a era de direitos até então sustentada. Ao partirmos da premissa de que um dos principais papéis do direito diante das inovações, inseguranças e incertezas sobre o futuro é o de estabelecer um parâmetro regulador preventivo dos riscos que poderemos enfrentar, será inevitável a atualização do sentido de direitos humanos e, conseqüentemente, do que entendemos por sujeito de direito, pois precisaremos abarcar situações novas e complexas da era digital. Para Eduardo Bittar<sup>521</sup>, o direito deve ter uma “atitude de antecipação reflexiva” em relação aos riscos e os impactos das novas tecnologias. Por isso, precisaríamos criar um “estatuto dos sujeitos pós-humanos de direito”, abrindo a oportunidade para estruturarmos uma nova teoria do direito, principalmente no que tange à noção de sujeito de direito, como apontado neste trabalho.

Uma das grandes funções dos direitos humanos é a de fornecer um guia valorativo ou um padrão de correção em relação aos caminhos normativos que instituímos para a vida em sociedade, principalmente porque oferecem um núcleo básico de direitos para a garantia da legitimidade das ordens jurídicas modernas. Além de fornecer esse substrato material em relação ao conteúdo de direitos que precisam ser reconhecidos e instituídos, os direitos humanos servem como instrumento limitador da vontade das maiorias e das relações de dominação econômicas e políticas, sendo um dos mecanismos mais ativos na proteção das minorias sociais e dos grupos vulnerabilizados. Já a categorização dos direitos humanos em gerações de direitos tem relação mais com uma perspectiva teórica sobre o modo como o sistema jurídico moderno ocidental vem se desenvolvendo na óptica de uma sociedade internacional globalizada, constituindo núcleos ou grupos de direitos consolidados a partir de determinadas perspectivas ideológicas e políticas de afirmação de direitos.

As gerações de direitos, por mais que expressem um determinado contexto histórico e temporal, não podem ser lidas como a síntese de um processo que ocorre do mesmo modo em todas as sociedades e em todos os tempos. O sentido histórico das gerações se relaciona

---

521 BITTAR, E. C. B. A Teoria do Direito, a Era Digital e o Pós-Humano: o novo estatuto do corpo sob um regime tecnológico e a emergência do Sujeito Pós-Humano de Direito. *Revista Direito e Práxis*. 2019;10(2):933-61.

mais proximamente com o contexto de conquista e afirmações de direitos europeu<sup>522</sup>. Outros países, como o Brasil, têm um histórico de conquista de direitos que não se enquadra na linearidade evolutiva das gerações de direitos<sup>523</sup>. No caso brasileiro, como outros países latino-americanos, a garantia dos direitos fundamentais só foi possível mais recentemente, principalmente após o término do período ditatorial e com a promulgação da Constituição Federal de 1988.

Por isso, sustento, para o contexto latino-americano, a necessidade de assinalar outra perspectiva doutrinária, a dos (a) direitos digitais enquanto direitos das três gerações, pois o processo, nesse âmbito geográfico, de conquista e efetivação dos direitos em geral é algo quase que concomitante com a consolidação dos direitos digitais. Ou são processos cruzados que precisam ser pensados na precariedade da efetividade dos direitos fundamentais em seu sentido amplo. Neste caso, teríamos a atualização das três gerações com os direitos digitais correspondentes a cada uma delas: individuais, políticos, sociais, difusos e transindividuais.

A partir dos direitos digitais que já estão sendo positivados, atualizaríamos cada uma das gerações identificando as semelhanças entre esses novos direitos com as características que definem os direitos de cada geração, extraíndo, dentre todos os direitos digitais, aqueles que adquiririam a classificação de direitos humanos. Como exemplo, os direitos digitais de primeira geração seriam os relacionados à proteção do indivíduo, à sua privacidade e liberdade na Internet. Os direitos de acesso, de trabalho em ambientes digitais, de alfabetização e educação digital<sup>524</sup> estariam ligados à segunda geração. E os direitos digitais referentes ao ambiente e à ecologia digital, à “netiqueta”, à preocupação com um design acessível, em múltiplas línguas, estariam ligados à terceira geração.

522 Para um debate sobre o processo de afirmação dos direitos no contexto europeu, conferir: MARSHALL, T. H. *Cidadania, classe social e status*. Rio de Janeiro: Zahar; 1967.

523 Segundo José Murilo de Carvalho, no Brasil a maior ênfase em relação aos direitos está nos direitos sociais, de segunda geração. Os direitos civis, que seriam a primeira fase das categorias, continuam inacessíveis à maioria da população. Conferir: CARVALHO, J. M. de. *Cidadania no Brasil: o longo caminho*. 12. ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira; 2009.

524 A Declaração Europeia sobre Direitos Digitais e Princípios para a Década Digital estabelece no seu Capítulo II, 4: “Todas as pessoas têm direito à educação, formação e aprendizagem ao longo da vida e devem ser capazes de adquirir todas as competências digitais básicas e avançadas”. E no Capítulo II, 5, estabelece condições de trabalho justas e equitativas: “Toda a pessoa tem direito a condições de trabalho equitativas, justas, saudáveis e seguras, bem como à proteção no ambiente digital e no local de trabalho físico, independentemente da sua situação laboral e o tipo ou duração do emprego”. Consulte: Unión Europea/UE. *Declaración Europea sobre los Derechos y Principios Digitales para la Década Digital*. p. 4.

Trabalharíamos com a ideia de que as gerações de direitos vivem um processo de constante atualização, entendendo os direitos humanos como um projeto inacabado e inconcluso, mas também como um projeto de afirmação de direitos fundamentais que precisa ser pensado a partir das necessidades de cada contexto. Isso faz com que a teoria de geração de direitos não se comprometa apenas com o sentido histórico da conquista de direitos dos países do Norte Global. Bustamante<sup>525</sup> afirma que uma das maiores ameaças ao exercício das liberdades no âmbito digital não advém de um ataque direto aos direitos em si, mas da falta de sua atualização para os contextos vindouros. A melhor forma de não termos um direito inoperante, descontextualizado, é sempre a de buscarmos a sua atualização e readequação para os novos tempos<sup>526</sup>.

Além disso, precisamos que essa atualização e readequação sejam pensadas nos contextos de cada sociedade. Provavelmente, em locais onde os direitos fundamentais ainda são amplamente inefetivos e foram recentemente implementados, precisaremos pensar a consolidação dos direitos humanos digitais ao mesmo tempo em que os outros direitos fundamentais continuam sendo reconhecidos e efetivados. Talvez a noção de que se trata de uma quarta geração de direitos não seja tão adequada em tais contextos, dada a ainda precária efetividade dos direitos das três gerações anteriores, que não foram necessariamente consolidados em uma escala histórica sequencial.

Como apontado, as gerações são categorias úteis para as análises teóricas e acadêmicas para a definição sobre quais seriam os direitos humanos ou fundamentais que devem ser reconhecidos em um sistema jurídico específico, e não apenas uma síntese de um processo histórico de afirmação de direitos em perspectiva internacional. Os países vivenciam historicidades diferenciadas em relação à consolidação de seus direitos e a teorização sobre as gerações de direitos precisa ser

---

525 O contexto é o da defesa da inclusão dos direitos digitais como quarta geração. Entretanto, a ideia é válida para a situação aqui explicada. Conferir: BUSTAMANTE DONAS, J. La cuarta generación de derechos humanos en las redes digitales. Revista TELOS (Revista de Pensamiento, Sociedad y Tecnología). 2010;85:7.

526 Bustamante traz um exemplo interessante em relação ao direito à privacidade: para esse direito não cair em obsolescência no contexto digital, deveremos transformar áreas de dados pessoais em informação sensível para a defesa ou para a segurança nacional, ou para as finanças do Estado. O direito à privacidade não pode ser entendido, atualmente, como o direito a um âmbito privado fora do escrutínio do âmbito público. As novas gerações ao largo do mundo todo “vivem” (experimentam) a cada dia esse âmbito privado de uma forma radicalmente diferente de sua concepção clássica, retransmitindo em tempo real suas experiências em blogs, videoblogs, redes sociais etc. Para elas, a privacidade não é estritamente um direito, mas um risco que deve ser enfrentado. Conferir: BUSTAMANTE DONAS, J. La cuarta generación de derechos humanos. p. 7. Assim, a cada novos tempos, os velhos direitos adquirem novas acepções e novos sentidos, mas não são necessariamente extintos ou caem em desuso.

sensível a essa questão. O seu objetivo é a resolução dos problemas normativos de legitimidade do direito e a identificação dos direitos fundamentais por meio da renovação ou da criação de direitos, desde que adequados ao seu contexto de aplicação.

Desse modo, entender os (d) direitos digitais enquanto direitos das três gerações é uma alternativa teórica viável, desde que não haja uma problematização muito profunda sobre as semelhanças e diferenças entre os conteúdos dos direitos de cada categoria ou geração, divididas segundo sentidos e perspectivas ideológicas, teóricas e políticas de cada momento de afirmação de direitos no contexto europeu. Assim, os direitos digitais, mesmo com suas características diferenciadas e sua consolidação em um momento geracional mais recente, poderiam ser recepcionados, no caso latino-americano, como atualizações de direitos de todas as três gerações que lhe precedem. É inegável que os direitos digitais, em uma perspectiva histórica, são uma nova geração de direitos. Todavia, a teoria das gerações de direitos não é uma teoria histórica, mas uma teoria com pretensões normativas, isto é, sua finalidade é a resolução de problemas jurídicos e não a descrição de eventos históricos.

Nesse contexto, poderíamos entender que os sujeitos de direito digital são uma continuidade dos sujeitos de direito moderno, agora adequados ao contexto digital, sem sérias novidades em sua forma jurídica. E por serem uma continuidade, eles recebem proteções jurídicas de cada uma das três gerações, atualizadas para a era digital. Talvez essa seja a proposta mais adequada para a constituição de um processo de sujeição digital em contextos de países do Sul Global. Tornando a teoria das gerações mais sensível aos variados contextos sociais entre os países, encontraremos condições de emancipação do sujeito que se relacionam especificamente com os contextos em que vivem, para poderem constituir práticas de libertação que sejam condizentes com as relações de poder e as estruturas de dominação em que vivem.

As opções (a) e (b), direitos digitais enquanto direitos de terceira geração e direitos digitais enquanto uma quarta geração de direitos, se fundamentam na ordem histórica de conquista de direitos, que nem sempre podem ser observadas em países que não estão no eixo Norte

Global<sup>527</sup>. Isto é, elas se baseiam na constatação de eventos específicos de determinados contextos temporais — europeus — que solidificam um “espírito de época” que forneceria a justificativa histórica para a afirmação das categorias de direitos: um momento de ênfase mais liberal, com a instituição de direitos individuais, civis e políticos; na sequência, uma fase de preponderância da ideia de Estado de bem-estar e de afirmação dos direitos sociais e programáticos; e um momento mais recente, de afirmação de uma sociedade globalizada, com a defesa de direitos transindividuais e transnacionais.

Entre os problemas de imposição de um único sentido histórico de conquista de direitos, teríamos também a ideia de sujeito de direito digital que toma por base os processos de sujeição característicos das sociedades do Norte Global, impondo como universais sentidos de subjetividade que valeriam apenas para um determinado contexto. Para evitarmos a colonização da subjetividade pelas formas jurídicas constituídas em outros contextos, incorrendo nos velhos problemas dos processos de sujeição feitos de modo heterônomo, precisamos compreender que os direitos são formados em processos complexos, alineares e que não obedecem a uma sequência histórica correspondente entre todas as sociedades e nem buscam solucionar os conflitos sociais a partir de uma única fórmula.

Em relação ao argumento de Péres Luño sobre os (a) direitos digitais enquanto direitos de terceira geração, sustenta-se que os direitos digitais deveriam ser enquadrados como de terceira geração porque é nessa categoria que se encontram os direitos que fazem a ponte entre a “realidade científico-tecnológica do presente e suas projeções de futuro”. Neste caso, eles seriam instrumentos para lidar com os novos rumos da tecnociência, extraindo a máxima potencialidade dos desenvolvimentos científicos e tecnológicos e, ao mesmo tempo, estabelecendo um sistema de garantias para que esses desenvolvimentos não afetem nossas liberdades e não custem a negação dos valores que consolidaram o nosso sentido atual de humanidade.

O problema que poderíamos identificar neste argumento é o de colocar em um mesmo bloco direitos que possuem sentidos diferentes

---

<sup>527</sup> Mais uma vez, reafirmo um detalhe terminológico importante: para evitar essa categorização baseada em um contexto que não é o mesmo para todas as sociedades, alguns autores defendem a substituição do conceito de gerações pelo de dimensões de direitos, superando a perspectiva geracional de um processo histórico cumulativo de direitos humanos.

e que estariam mais adequados em outras gerações, como os direitos que protegem a liberdade e privacidade dos sujeitos no âmbito digital. Parece-me que o autor está mais preocupado com as inovações tecnológicas e seus impactos em uma perspectiva global, pensando o mundo a partir da Europa, e deixando de lado os sentidos particulares que esses novos direitos podem produzir, a depender do contexto social de cada país, especialmente daqueles que não estão no eixo Norte Global.

Os processos que formam o sujeito de direito digital, sustentados pelos direitos fundamentais — ou, especificamente, pelos direitos humanos digitais —, precisam ser os mais plurais e diversos possíveis, atentos às especificidades de cada sociedade, particularmente daquelas com baixa incidência das proteções de direitos individuais. Localizar os direitos digitais apenas na terceira geração poderia reduzir os potenciais emancipatórios dos direitos humanos digitais, com uma certa desatenção aos processos localizados de afirmação dos direitos básicos de cada sociedade. Por outro lado, a sua vantagem é a de afirmar que os direitos digitais possuem características próprias de uma ordem internacional globalizada e que devem ser compreendidos também como direitos transnacionais e transindividuais, algo que está relacionado com as nossas preocupações em também visualizar essa discussão em uma perspectiva transversal e caleidoscópica, com atravessamentos da modernidade europeia e de outras formas de modernização específicas de cada sociedade.

O entendimento de que os (b) direitos digitais seriam uma quarta geração de direitos é o que mais tem ganhado destaque entre os autores espanhóis, algo que é condizente com as perspectivas de grande parte dos países europeus, especialmente dos membros da União Europeia. A compreensão de que os direitos digitais possuem determinadas especificidades que exigiriam uma categorização própria está ligada ao aspecto histórico-geracional desses direitos, isto é, eles seriam de quarta geração por serem fruto das mudanças sociais mais recentes advindas das tecnologias digitais. Em que pese o seu grande número de adeptos, essa perspectiva ainda carrega em si o problema de se ligar ao contexto histórico e sociológico das nações do Norte Global, não se apresentando muito adequada para outros contextos, principalmente para as sociedades que estão em um processo de modernização específico — ou em outros processos de engenharia social. Entretanto, como

apontado, isso não anula que essas outras sociedades também sofrem a incidência dessas novidades a ponto de se perceberem em um novo contexto histórico e de direitos.

Mais uma vez, estamos diante da necessidade de uma perspectiva caleidoscópica ou transversal para lidarmos com a realidade das mais diversas sociedades. De qualquer forma, a simples adoção da perspectiva doutrinária de que estamos diante de uma quarta geração de direitos levaria à constituição de um sujeito de direito digital que teria dificuldades em desenvolver práticas de libertação e de emancipação condizentes com o contexto em que vive, em se tratando das sociedades do Sul Global, com um desenvolvimento tecnológico e um processo de digitalização diferenciado. Como visto, as práticas de emancipação precisam ser entendidas a partir de seu contexto local, das relações de poder e das dinâmicas de dominação específicas de cada sociedade. Talvez seja por não se observar esse sentido de adequabilidade que os países da América Latina têm sofrido com a baixa efetividade dos direitos fundamentais. Precisamos aprender com os processos já vividos e incorporar nas atuais discussões sobre os direitos digitais os debates críticos sobre as insuficiências teóricas que causam a ineficiência do direito.

Por fim, os (d) direitos digitais enquanto direitos pós-humanos são defendidos por aqueles que entendem o conceito de humano como insuficiente para abarcar as novidades trazidas pelas tecnologias digitais, principalmente quando lidamos com questões como inteligência artificial, robôs, nanotecnologia e outras questões que problematizam os limites entre o humano e as tecnologias. É certo que, de alguma maneira e em várias perspectivas, há uma superação do conceito de humano e de modernidade até então sustentado nas mais variadas sociedades do mundo. Todavia, o destaque que faço aqui é o de que essa afirmação de que estamos em uma era pós-humana não pode ser sustentada com base no conceito específico de humanidade da cultura europeia.

As tecnologias digitais provocam impactos diferenciados nas sociedades, a depender do estágio de desenvolvimento pelo qual cada uma está passando e dos seus sentidos culturais que forjam a noção de humano experimentada. E enquanto algumas sociedades já apresentam um grau de desenvolvimento tecnológico avançado, outras

não sofrem um impacto tão significativo, em decorrência de outras questões sociais, políticas e econômicas que ainda precisam resolver<sup>528</sup>. Além disso, apesar da acuidade das análises pós-humanistas, elas não apresentam um modelo normativo alternativo como proposta para um direito digital pós-humano, deixando em aberto o modo como devemos resolver os problemas da era digital. Temos questões urgentes a serem resolvidas diante do avanço das tecnologias, da instrumentalização e coisificação do ser humano, da colonização digital das nações fora do eixo Norte Global, o que nos traz a necessidade de estabelecermos urgentemente um projeto sólido e factível sobre como lidaremos com o futuro da sociedade digital.

## Os rumos do direito internacional para a proteção do sujeito de direito digital

Feitas essas considerações mais teóricas sobre os modos de definição de quais seriam os direitos humanos digitais, enfrentarei neste último tópico a possibilidade de se configurar uma ordem jurídica internacional de princípios para a proteção do sujeito de direito digital, baseada na tradição ocidental de direitos humanos representada pela Declaração Universal de Direitos Humanos. Na primeira parte deste capítulo, analisei algumas questões basilares da constituição de um direito internacional para o ambiente digital, especialmente em relação aos direitos humanos. A compreensão de que precisamos atualizar a Declaração Universal de Direitos Humanos e o Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos, Econômicos, Sociais e Culturais para os ambientes digitais parece ser o caminho que as Nações Unidas e o direito internacional têm tomado para dar continuidade aos valores internacionais constituídos no pós-Segunda Guerra Mundial. Essa é a política normativa que se desenvolveu no âmbito internacional para o direito digital, até o momento.

O protagonismo da União Europeia na afirmação de uma ordem jurídica digital baseada nos direitos humanos está em consonância

---

528 Um relatório de 2021 da União Internacional de Telecomunicações (UIT), a agência especializada da ONU para as tecnologias de informação e comunicação, a capacidade de conexão à Internet, em todo o mundo, continua profundamente desigual: quase 3 bilhões de pessoas ainda não possuem acesso à Internet, sendo que 96 por cento desse grupo de pessoas vivem em países em desenvolvimento. Conferir: ITU. The UN Specialized Agency for ICTs. Facts and Figures 2021: 2.9 billion people still offline. Disponível em: <https://www.itu.int/hub/2021/11/facts-and-figures-2021-2-9-billion-people-still-offline/>. Acesso em: set 2022.

com o processo histórico europeu de modernização da sociedade e de emancipação dos sujeitos das relações de dominação que limitam suas liberdades e diminuem as condições para uma vida digna. Os documentos normativos europeus são exemplos de caminhos possíveis a serem seguidos por outros países. Todavia, para não cairmos em uma colonização epistemológica e normativa, os países não europeus, especialmente os do eixo Sul Global, precisam compreender as categorias de direitos humanos em um sentido plural e contextualizado, segundo as necessidades e especificidades de cada sociedade.

É por isso que, na segunda parte deste capítulo, apresentei as gerações de direitos e as fórmulas que a teoria dos direitos humanos vem desenvolvendo para identificar, dentre os direitos, quais seriam os direitos fundamentais que protegeriam as minorias sociais e garantiria a legitimidade de um sistema jurídico. No caso, destacou-se como a teoria das gerações de direitos pode recepcionar os direitos digitais e auxiliar na formação do núcleo de direitos humanos digitais necessário para a melhor proteção dos sujeitos digitais, sem reproduzir o conteúdo dos direitos humanos como se fosse adequado para todos os contextos das diversas sociedades. A teoria das gerações de direitos deve ser lida como uma teorização sobre as categorias de direitos segundo suas áreas de aplicação e não uma teoria histórico-jurídica sobre o conteúdo ou o modo como cada sistema jurídico concretiza os direitos de cada categoria.

Por isso, o que pretendi neste livro foi problematizar o modo como essa teoria tem sido aplicada, afastando-me da compreensão de que as gerações de direitos precisam ser lidas somente em seu sentido histórico, conforme o processo de afirmação de direitos no contexto do Norte Global. Com isso, abrem-se outras perspectivas teóricas para a afirmação dos direitos humanos digitais em relação aos países latino-americanos, especialmente o Brasil, evitando processos de colonização e de imperialismo digital e afirmando um sentido de sujeito de direito digital adequado para os mais variados contextos.

Independentemente das necessárias contextualizações a serem feitas, constatamos hoje um avanço do discurso e da implementação dos direitos humanos digitais, principalmente entre os países europeus, e a partir de iniciativas vinculadas às Nações Unidas. Por diversos fatores, países do Sul Global, como os países latino-americanos, encontram-se em uma grande defasagem nesse debate. E quando instituem regras para o seu

direito digital, acabam reproduzindo grande parte dos parâmetros normativos adotados no Norte Global, sem a sua devida problematização.

Portanto, o que desenvolverei neste último tópico são as mais recentes discussões sobre os princípios para os direitos humanos digitais, na tentativa de oferecer uma base universalista a ser concretizada e adequada aos mais variados contextos. Parto dos modos como os países europeus e as Nações Unidas estão afirmando os princípios para uma ordem internacional digital condizente com os direitos humanos e com as proteções necessárias para a liberdade e a igualdade dos sujeitos de direito digital, sem me comprometer com os conteúdos específicos desses princípios. Espero, com isso, contribuir para a constituição de parâmetros de direitos humanos digitais segundo as necessidades e particularidades dos países do Sul Global.

Os impactos globais do mundo digital exigem uma atuação muito mais intensa do direito internacional na afirmação dos princípios básicos para a governança da Internet e para a constituição dos sentidos normativos para os direitos humanos digitais. Caso a constituição dessa ordem internacional dos direitos digitais não conte com a participação efetiva e significativa de todos os atores implicados na sociedade das nações, teremos a expansão dos sentidos normativos de direitos digitais próprios do contexto dos países do Norte Global, e uma forma jurídica para o sujeito de direito digital inadequada para os sentidos de liberdade e de autonomia de outras sociedades, trazendo de volta os problemas dos processos de sujeição apontados no segundo e terceiro capítulos deste trabalho e uma possível colonização normativa digital em relação aos demais países ao expandirem sobre eles sentidos específicos de direitos humanos para o ambiente digital.

No decorrer deste trabalho, aponte as insuficiências dos conceitos clássicos da teoria do Estado, como população, território e soberania, para o contexto digital. A Declaração Universal de Direitos Humanos, de 1948, emprega os termos país, nação e Estado segundo as compreensões clássicas da teoria moderna do Estado. As tecnologias digitais causaram uma revolução na visão que temos sobre a engenharia político-jurídica do Estado, ao introduzir problemas e questões que transcendem os limites característicos da forma de organização política moderna. Como dizem Lanfranco e Stoll<sup>529</sup>, elas criam um reino que

---

529 LANFRANCO, S; STOLL, K. A Declaração Universal dos Direitos Humanos na Era Digital.

é, ao mesmo tempo, físico e virtual: operadas por intermédio de uma estrutura física, criam um mundo virtual para a existência e a interação de sujeitos digitais. O ecossistema da Internet permite a existência de sujeitos digitais que “habitam” ou “residem” digitalmente nesse espaço. Com a sociabilidade digital, comunidades humanas digitais estão sendo criadas em uma emergente “nação cibernética”.

Mesmo com as regras que vários países vêm adotando para os conflitos digitais, já vivenciamos um “transbordamento jurisdicional” que exige a constituição de um sistema global eficaz de governança digital. E, nesse sentido, a constituição dos direitos humanos digitais cumprirá um papel significativo na proteção do sujeito dentro dessa “nação digital”, afirmando os princípios que sustentarão essa nova ordem normativa. Todavia, mesmo habitando os ambientes digitais, continuamos sendo sujeitos físicos, sentindo as dores e as experiências materiais de nossa corporalidade localizada em um determinado espaço físico. Assim, mesmo que afirmemos a necessidade de um direito humano digital, precisamos que ele seja instituído considerando as particularidades de cada sujeito real em seu ambiente físico concreto.

Desse modo, evitaríamos um processo de sujeição vinculado aos padrões normativos do contexto Norte Global e abriríamos a oportunidade para processos condizentes com as formas específicas de cada sociedade e cada indivíduo em afirmar seus sentidos de liberdade e de autonomia, em um processo heterotópico de constituição de práticas de liberdade<sup>530</sup>. Para isso, precisamos entender os direitos humanos como categorias principiológicas de direitos, abertas para uma constante ressignificação dos seus conteúdos, sem se esgotar os sentidos de justiça em um modo específico de se constituir o direito digital, mesmo conscientes de sua dinâmica global e supranacional<sup>531</sup>.

Para finalizar esse livro, utilizarei a proposta de Lanfranco e Stoll de realizar uma revisão da Declaração Universal de Direitos Humanos se-

530 Aqui emprego o conceito de heterotopia para afirmar a possibilidade de vários processos emancipatórios e de diversas utopias ou compreensões sobre os rumos futuros para a consolidação de sentidos de liberdade para o ambiente digital. Com isso, entendo que os processos de afirmação de liberdades digitais no contexto Norte Global é um dos caminhos possíveis, mas não exclusivo ou superior.

531 Os países europeus estão adotando cartas ou declarações específicas de direitos digitais, adequando os princípios que aqui discuti para os seus próprios contextos. Como exemplos, temos a “Carta Portuguesa de Direitos Humanos na Era Digital”, na forma da Lei n.º 27, aprovada em 17 de maio de 2021. Disponível em: <https://files.dre.pt/1s/2021/05/09500/0000500010.pdf>. Acesso em: nov 2022. Temos também a “Carta de Derechos Digitales” espanhola, de 2021, um compromisso do governo espanhol para a proteção dos seus cidadãos em ambientes digitais. Disponível em: [https://www.lamoncloa.gob.es/presidente/actividades/Documents/2021/140721-Carta\\_Derechos\\_Digitales\\_RedEs.pdf](https://www.lamoncloa.gob.es/presidente/actividades/Documents/2021/140721-Carta_Derechos_Digitales_RedEs.pdf). Acesso em: nov 2022. Não farei uma análise minuciosa sobre os conteúdos destas cartas, pois o objetivo aqui é o de compreender a base principiológica geral dos direitos humanos digitais, e não o de reproduzir o modelo concreto adotado por alguns países em específico.

gundo a perspectiva de uma “nação cibernética”. Em paralelo, também sigo o projeto “*Digital Rights are Human Rights*”, que reúne vários pesquisadores na tarefa de interpretar como a Declaração deve ser aplicada para o mundo digital<sup>532</sup>. Juntamente com esses investigadores, entendo que a Declaração pode servir como a base de constituição de um sistema protetivo de direitos para o âmbito digital, consolidando os princípios para a solidificação de nossos direitos e responsabilidades digitais, bem como de uma governança para a Internet que considere e aperfeiçoe os valores que fundamentam as categorias de direitos desenvolvidas segundo a tradição jurídica ocidental, desde que sensíveis aos seus contextos de aplicação.

Uma das limitações da minha investigação é em relação a compreensões e visões de mundo que estão fora da tradição ocidental. Assumo essa insuficiência tendo em vista as limitações em produzir uma problematização do direito digital a partir desses outros contextos e visões de mundo. De qualquer forma, compreendo que esse é um exercício a ser feito pelos mais diversos atores implicados nas transformações do mundo digital<sup>533</sup>.

Realizadas essas ressalvas, trabalharei com as possibilidades de adaptação da Declaração Universal de Direitos Humanos em relação às proteções ao sujeito digital, deixando em segundo plano os direitos que se relacionam a aspectos sociais e coletivos. A preocupação é a de afirmar, ao nível internacional, a consolidação do sujeito de direito digital, isto é, do sujeito de direito que é constituído a partir das normas específicas do direito digital, um sujeito com características próximas ao sujeito de direito moderno, mas com novos elementos normativos que lhe dão sentidos particulares, em um processo de governamentalidade do sujeito na era digital<sup>534</sup>.

---

532 Esse projeto é desenvolvido pelo “Digital Freedom Fund”. Para mais informações, acesse: <https://digital-freedomfund.org/>. Acesso em: nov 2022.

533 Como proponho um sistema principiológico de direitos digitais aberto às diversas possibilidades de exercício de liberdade e autonomia, esse trabalho precisa ser contrastado com perspectivas não ocidentais de proteção ao sujeito digital e com outras formações de um sistema de direitos digitais de caráter supranacional. Esta é uma tarefa que não será enfrentada pela proposta deste trabalho, pelo menos agora e dentro das limitações estabelecidas no recorte do objeto de pesquisa.

534 No plano dos direitos nacionais, os países de tradição jurídica ocidental consolidaram, inicialmente, o conteúdo do conceito de sujeito de direito a partir de suas regras gerais de direito civil, afirmando o postulado da sujeição jurídica dos indivíduos e de seus direitos específicos de personalidade. Com as modificações na ordem jurídica internacional depois da Segunda Guerra Mundial, o direito internacional afirmou um sistema protetivo específico para os sujeitos por intermédio principalmente da Declaração Universal de Direitos Humanos e os sistemas jurídicos constitucionais nacionais instituíram também um sistema protetivo dos indivíduos resguardando, de modo explícito, os seus direitos individuais e fundamentais. Parece-me que o direito digital está consolidando a sua noção de sujeito de direito digital mais destacadamente no âmbito internacional do que no nacional. Provavelmente isto tem se dado pela própria dinâmica global das tecnologias digitais. Esse é também um dos motivos pelos quais escolhi neste trabalho debater o modo como o sujeito de direito digital está sendo instituído pelo direito internacional.

Estamos diante de uma oportunidade singular de incorporar as críticas às insuficiências da sujeição moderna nessa atualização da Declaração para o mundo digital, isto é, um documento de proteção dos sujeitos adequado a um mundo plural, diverso e complexo, que esteja para além da mera afirmação do sentido de emancipação europeia e que parta do pressuposto de que, mesmo com a dinâmica globalizante da Internet, seja constituído como uma estrutura normativa principiológica a ser atualizada segundo os sentidos contextuais de cada sociedade, evitando os problemas de um imperialismo digital.

O sujeito digital, enquanto o conjunto de dados de nossas dinâmicas comportamentais, transacionais e ambientais digitais, não depende, necessariamente, de experiências exteriores ao ambiente digital para se afirmar enquanto sujeito digital. Como já destacado, sua existência digital pode assumir as mais variadas configurações e feições, trazendo um problema muito mais significativo para a consolidação das regras de proteção do sujeito de direito digital, que até agora buscam enfrentar a falta de transparência em relação aos algoritmos e aos mecanismos de inteligência artificial que nos regulam digitalmente, causando vieses discriminatórios ou atentando contra nossa liberdade e privacidade digitais. Somem-se a isto os problemas já apontados de um padrão internacional de direitos humanos digitais adequado para cada contexto de nossas existências enquanto sujeitos inseridos em comunidades político-jurídicas variadas.

Para Lanfranco e Stoll, a negação de direitos aos sujeitos digitais e a falta de uma base principiológica para a fundamentação do núcleo de direitos digitais básicos pode significar confinamento, isolamento ou até encarceramento digital dos sujeitos. Em relação à observância dos princípios da Declaração Universal de Direitos Humanos nesse processo de constituição dos sujeitos digitais, os autores elaboram os seguintes questionamentos:

A tecnologia constrói nossas personas digitais a partir de dados extraídos de uma infinidade de fontes. Não necessariamente precisamos estar expostos ou usar as tecnologias digitais para que esse sistema nos constitua enquanto pessoas digitais. A massiva coleta de dados e o seu processamento dão origem às nossas pessoas digitais. Várias versões da personalidade digital de uma pessoa podem ser construídas por meio da aglutinação e montagem dos

dados operados por algoritmos e por inteligência artificial que nem sempre seguirão os princípios da Declaração Universal de Direitos Humanos. As questões principais aqui são: quem tem direito aos dados digitais de uma pessoa? Quem pode usá-los? Como os princípios da Declaração podem ditar os direitos e deveres digitais da pessoa digital? A Declaração determina que todos têm direito à liberdade e à segurança em relação à sua personalidade física. Mas como isso se estende aos sujeitos digitais?<sup>535</sup>

Além disso, precisamos acrescentar algumas outras questões: mesmo com as proteções dadas pelo direito ao sujeito digital, em contextos periféricos como o do Sul Global os direitos digitais serão garantidos eficazmente? Dado que as *big tech* atuam segundo as normas dos países do eixo euro-estadunidense, as violações a direitos dos sujeitos digitais do Sul Global seriam enfrentadas com a mesma força que naqueles outros países? Como os princípios da Declaração Universal seriam adaptados para os sujeitos digitais latino-americanos?<sup>536</sup> O fato de estarmos imersos na “galáxia Internet”, na nação digital, que não conhece precisamente os limites territoriais dos Estados-nação, nos permitiria apenas o exercício de uma cidadania cosmopolita digital, ou seria possível a consolidação de um sistema protetivo de direitos humanos digitais sensível aos diversos clamores de sujeitos que transitam entre o universo amplo digital e o espaço localizado de sua existência física?

Como a base dos direitos modernos ocidentais e das declarações de direitos humanos é a tradição liberal de proteção aos indivíduos<sup>537</sup>, e como estamos partindo da proposta já corrente no âmbito do direito internacional de dar continuidade a essa tradição no âmbito digital, é coerente defender a compreensão de que uma das primeiras preocupações com a proteção do sujeito digital envolve afirmar os seus direitos individuais digitais, isto é, os direitos de primeira geração que reconhecem a nossa personalidade jurídica digital e nos institui como sujeitos de direitos e deveres na ordem jurídica digital. Assim, podemos interpretar o esforço de muitos países em aprovar legislações de

535 LANFRANCO, S; STOLL, K. A Declaração Universal dos Direitos Humanos na Era Digital.

536 A mesma pergunta poderia ser feita por sujeitos de outras partes do mundo e de outras cosmovisões, como sul-asiáticos, africanos, orientais, muçulmanos, árabes, russos, chineses etc.

537 Seria interessante problematizarmos as implicações da Declaração Universal, que parte da noção de indivíduo, para contextos em que o direito não coloca em primeiro plano a proteção ao indivíduo, como os sistemas jurídicos socialistas ou sistemas que estão fora da tradição ocidental e liberal. Todavia, como já apontamos, esse tipo de análise foge dos escopos do presente trabalho.

proteção de dados, com implicações para o entorno digital, como um primeiro exercício de afirmação dos direitos fundamentais individuais de proteção da integridade digital dos sujeitos. É esse também o entendimento de Lanfranco e Stoll:

Se uma pessoa não tem a liberdade e a capacidade de controlar os seus dados pessoais, ela pode se deparar com verdadeiros “monstros de Frankenstein” digitais, montados a partir de dados como “partes do corpo” extraídos de várias fontes, frequentemente de origem duvidosa. Essas pessoas digitais podem ser constituídas imprecisamente, ou criadas sem a permissão da pessoa física, violando a sua integridade digital. Uma multidão de falsas pessoas digitais pode surgir e minar a integridade de uma pessoa física, tirando dela qualquer fidelidade ao seu verdadeiro eu físico e digital. A ausência de integridade de dados pessoais compromete a dignidade física e digital, a igualdade e os direitos de uma pessoa e a sua capacidade de estar sujeita à sua própria razão e à sua consciência [...]. Dados errôneos, não verificados, podem ter consequências terríveis em termos de pessoa digital e a sua vida no mundo real. Mesmo os dados corretos processados por meio de um algoritmo não transparente podem, em sua aplicação, ser prejudiciais para as pessoas nos mundos digital e físico<sup>538</sup>.

Ao falarmos de um sujeito digital, pressupomos que existe uma vinculação entre o sujeito físico e sua versão digital. O sujeito físico é identificável como um ser humano a partir de padrões biológicos: iniciando-se com o fato natural de seu nascimento e encerrando sua existência também com outro fato natural, a sua morte. Mas como nasce um sujeito digital? Essa é uma questão difícil de responder, pois o sujeito digital pode existir antes do nascimento e sobreviver para além da morte do sujeito que é o seu suporte físico. Além disso, o sujeito digital não necessariamente existirá porque o seu sujeito físico utilizou, em alguma vez na sua vida biológica, alguma tecnologia digital<sup>539</sup>.

538 LANFRANCO, S; STOLL, K. A Declaração Universal dos Direitos Humanos na Era Digital.

539 Antes mesmo de uma pessoa nascer, os dados referentes à sua existência já podem estar disponíveis em redes sociais de seus progenitores, quando anunciam a sua gestação, ou em banco de dados digitais de hospitais e clínicas médicas utilizadas para os cuidados pré-natais. Após o seu falecimento, os dados digitais continuam existindo na Internet, mesmo que haja um grande esforço para serem apagados ou esquecidos. E mesmo uma pessoa que nunca tenha utilizado em sua vida tecnologias digitais, estará exposta aos mecanismos de coleta de dados utilizados por terceiros, como os seus registros pessoais inscritos em algum sistema de dados de um órgão governamental. A Declaração Europeia sobre Direitos Digitais e Princípios para a Década Digital estabelece, em seu Capítulo V, 19: “Toda pessoa deve ser capaz de determinar seu legado digital e decidir o que deve ser feito após sua morte com suas contas pessoais e as informações que dizem respeito a eles”. Conferir: Unión Europea/UE. Declaración Europea sobre los Derechos y Principios Digitales para la Década Digital. p. 8.

Mesmo sem algum parâmetro objetivo para o nosso “nascimento digital”, poderíamos estender aos sujeitos digitais a mesma prescrição estabelecida no artigo 1º da Declaração: “Todos os seres humanos nascem livres e iguais em dignidade e direitos. São dotados de razão e consciência e devem agir em relação uns aos outros com espírito de fraternidade”. Independentemente dos parâmetros para a constatação do início de nossa “vida digital”, a nossa existência enquanto sujeitos digitais é um fato inegável. Quando o artigo 3º da Declaração estatui que todo ser humano tem direito à vida<sup>540</sup>, no âmbito digital isso pode ser lido como o direito a existir digitalmente, a ter a devida proteção de nossa existência ou vida digital<sup>541</sup>.

Assim, poderíamos compreender que todo sujeito digital é livre e igual aos demais sujeitos digitais em dignidade e direito. Isso nos traz a perspectiva de que devemos constituir normas de direito digital que preservem tanto a liberdade<sup>542</sup> quanto a igualdade de tratamento dos sujeitos digitais, deixando em aberto os sentidos de liberdade e de igualdade para poderem ser concretizados a partir de cada contexto de vida física dos sujeitos<sup>543</sup>. Além disso, a liberdade digital pressupõe que o acesso ao espaço digital é um direito essencial para o exercício da liberdade e para a realização da igualdade digital.

Aqui parte-se da perspectiva de que uma declaração universal de direitos humanos digitais deve ser um instrumento principiológico. Não deve estipular o conteúdo dos princípios que defende, sob pena de, por um lado, incorrer em vícios universalizantes, como o de mascarar como universal um certo sentido localizado de liberdade ou de

---

540 Artigo 3º: Todo ser humano tem direito à vida, à liberdade e à segurança pessoal.

541 Lanfranco e Stoll entendem que, no contexto das tecnologias digitais, a vida física e a vida digital são interdependentes e que vida digital, liberdade e segurança significam o acesso e o direito do sujeito digital controlar os seus dados pessoais e o seu uso. Conferir: LÁNFRANCO, S; STOLL, K. A Declaração Universal dos Direitos Humanos na Era Digital.

542 A liberdade também aparece como garantia aos indivíduos no artigo 3º da Declaração: “Todo ser humano tem direito à vida, à liberdade e à segurança pessoal.”

543 Sara Chander entende que as tecnologias digitais aprofundam ainda mais a desigualdade entre as pessoas. Afirma que o aumento do poder das empresas globais de tecnologia e das plataformas de mídia social teve um impacto direto sobre se realmente temos a mesma capacidade de nos expressar e fazer declarações políticas on-line. Além disso, a experiência crescente e desproporcional de abuso e assédio on-line de muitos grupos marginalizados, alimentada por modelos de negócios que amplificam conteúdo tóxico, são uma barreira direta ao gozo igual dos direitos à liberdade de expressão e reunião. Com o crescente recurso à tomada de decisão automatizada em muitas áreas diferentes da vida pública, a discriminação será intensificada e talvez novas formas sejam criadas. Nosso gozo de direitos à privacidade, liberdade de movimento, proibição de tratamento cruel, desumano ou degradante e prisão arbitrária, é sempre altamente diferenciado e desigual, especialmente com o aumento do uso de ferramentas digitais. Essas são apenas algumas das maneiras pelas quais o contexto digital traz desafios para a plena realização do nosso direito à igualdade e ao gozo igual dos direitos humanos. Eles nos mostram que precisamos pensar os direitos digitais como direitos humanos e vice-versa. Conferir: CHANDER, S. The right to a qual enjoyment of human rights. Disponível em: <https://digitalfreedomfund.org/digital-rights-are-human-rights/articles-1-2-the-right-to-equal-enjoyment-of-human-rights/>. Acesso em: out 2022.

igualdade, já que os sentidos de adequabilidade dos princípios precisam ser realizados a partir dos contextos em que serão aplicados. E, por outro lado, os princípios necessariamente precisam continuar abertos em seu conteúdo para serem constantemente reformulados e ressignificados, preservando o compromisso do direito contemporâneo com a contínua revisão da sua legitimidade. Assim, ao mesmo tempo em que formulamos um processo de subjetivação adequado aos sentidos mais específicos de libertação dos sujeitos segundo suas próprias capacidades de autonomia, sustentamos a abertura do sistema jurídico para uma permanente revisão e construção dos sentidos das práticas de liberdade e de igualdade, em uma tarefa ininterrupta de interpretação plural do direito.

O sujeito digital também deve ser entendido como um sujeito dotado de razão e consciência, prerrogativas humanas que devem ser protegidas no ambiente digital, sob pena de perdermos nossa capacidade decisória, isto é, a possibilidade de tomarmos decisões com base em nossa competência de discernimento sobre o que é bom e correto para nós mesmos. Todavia, como desenvolvido no segundo e terceiro capítulos deste trabalho, razão e consciência precisam ser entendidas em um sentido principiológico, não apenas segundo a forma da racionalidade própria do sujeito moderno. Estamos falando da preservação da faculdade que o sujeito tem de raciocinar, ponderar, julgar as suas próprias ações no mundo digital de modo livre e desimpedido e com base em informações verazes e confiáveis. Do mesmo modo, por consciência devemos entender os mais variados sentimentos ou modos de conhecimento que permitem ao ser humano experimentar ou compreender a sua própria existência ou o seu mundo interior, a sua percepção de si enquanto sujeito digital<sup>544</sup>.

Já no caso da parte final do primeiro artigo da Declaração, “agir em relação uns aos outros com espírito de fraternidade”, talvez o sentido contemporâneo mais adequado seria o de substituir o conceito de fraternidade, de herança cristã ou religiosa, por um agir segundo

---

<sup>544</sup> Os padrões modernos de racionalidade e de consciência dos sujeitos têm sido questionados por serem restritos a uma certa compreensão sobre normalidade em relação ao desempenho de nossas capacidades cognitivas. Atualmente, sabemos que essas capacidades precisam ser lidas em um sentido mais amplo, como os debates feitos a respeito de pessoas com deficiência, analfabetos ou pessoas com um baixo grau de instrução escolar etc. O direito das capacidades civis vem se atualizando neste sentido. Resta saber qual forma essa discussão assumirá no âmbito digital, já que precisará ser analisada conforme outros parâmetros, já que tanto a nossa racionalidade, quanto a nossa consciência são atravessadas por processos específicos do campo digital, dando outros sentidos às nossas compreensões sobre como são operadas nossas capacidades cognitivas em ambientes digitais.

os postulados republicanos ou socialistas<sup>545</sup>, que têm um sentido mais laico e não dependem de laços de irmandade ou de afetividade entre os sujeitos<sup>546</sup>. Esse argumento vai ao encontro da recente Declaração Europeia sobre Direitos Digitais e Princípios para a Década Digital<sup>547</sup>, quando defende em seu Capítulo II, parágrafo 2, utilizando os termos “solidariedade e inclusão”, a posição política de que a tecnologia deve ser usada para unir as pessoas, não para dividi-las, e que a transformação digital deve contribuir para uma sociedade e uma economia justas e inclusivas na União Europeia.

Tratar o ambiente digital como um espaço republicano ou como uma república digital é uma necessidade decorrente da avançada digitalização de nossas vidas e da profunda dependência que temos hoje das tecnologias digitais e da Internet para lidar com as nossas questões pessoais e sociais, como já abordado no decorrer deste trabalho. Todavia, o modo como essa “republicanização” do entorno digital será realizado é algo que não depende de um certo sentido de vida social ou de vida em comunhão, como a fraternidade cristã, a qual foi a base de grande parte dos autores que forjaram perspectivas sobre como seria formada uma sociedade cosmopolita e quais competências e características de vínculo societário seriam demandadas dos sujeitos dessa sociedade.

O segundo artigo da Declaração estabelece a proibição do trato discriminatório de qualquer espécie<sup>548</sup>. Neste caso, há a preocupação da constituição de uma esfera de liberdade e de atuação livre de qualquer regime de opressão, exclusão ou dominação dos sujeitos em decorrência de qualquer marcador social de diferença, condição jurídica ou política de uma pessoa. No âmbito digital, o cuidado com o trato jurídico anti-discriminatório tem por objetivo final a constituição de um espaço de

---

545 Minha compreensão sobre o conceito de liberalismo e republicanismo e sua relação com o direito se baseia na teoria de Jürgen Habermas, desenvolvida especialmente na obra: HABERMAS, J. *Facticidad y validez. Sobre el derecho y el Estado democrático de derecho en términos de teoría del discurso*. Madrid: Trotta; 2008. É importante não confundir o conceito filosófico e político de republicanismo com a forma republicana de governo.

546 Fraternidade é um termo oriundo do latim *frater*, que significa “irmão”. A ideia original de uma fraternidade universal designava um agir entre os sujeitos que se assemelhasse aos afetos próprios dos irmãos de sangue, ou correspondente aos anseios cristãos por uma fraternidade universal entre as pessoas, como se todos fossem parte de um mesmo corpo, o corpo da Igreja, que reuniria todos os convertidos ao cristianismo em uma grande irmandade.

547 Unión Europea/UE. *Declaración Europea sobre los Derechos y Principios Digitales para la Década Digital*. p. 4

548 Artigo 2: 1. Todo ser humano tem capacidade para gozar os direitos e as liberdades estabelecidos nesta Declaração, sem distinção de qualquer espécie, seja de raça, cor, sexo, língua, religião, opinião política ou de outra natureza, origem nacional ou social, riqueza, nascimento, ou qualquer outra condição. 2. Não será também feita nenhuma distinção fundada na condição política, jurídica ou internacional do país, ou território a que pertença uma pessoa, quer se trate de um território independente, sob tutela, sem governo próprio, quer sujeito a qualquer outra limitação de soberania.

realização de si livre e desimpedido para os sujeitos. De nada adianta a garantia de que todos os sujeitos sejam livres e iguais, se não há mecanismos para que as diferenças entre os sujeitos sejam respeitadas. Assim, esses princípios determinam a constituição de um direito antidiscriminatório digital, combatendo as ações entre sujeitos digitais reais, mas também as discriminações operadas pelos algoritmos ou códigos computacionais enviesados. Com isso, firmam-se as regras para uma vida e um ambiente digital digno e saudável, capaz de oferecer um espaço para o gozo máximo dos direitos e das liberdades digitais.

A última parte do terceiro artigo fala do direito à segurança pessoal<sup>549</sup>. Aqui estamos diante de um princípio que visa garantir a integridade dos sujeitos digitais<sup>550</sup>, que vem se concretizando no direito digital com a proteção de seus dados sensíveis, a não interferência na autonomia informacional, a autogestão de si em ambientes digitais, a proibição do uso sem consentimento de informações pessoais etc.<sup>551</sup>. Em consequência da preservação da segurança pessoal dos sujeitos digitais, temos, na sequência, o artigo 4º, que se refere à proibição da escravidão ou servidão dos sujeitos<sup>552</sup>. O uso irrestrito dos dados pessoais, a falta de transparência em relação aos códigos e algoritmos e as modulações e manipulações comportamentais dos sujeitos em ambientes digitais gera uma espécie de servidão ou de escravidão digital,

---

549 No mesmo sentido, a Declaração Europeia sobre Direitos Digitais e Princípios para a Década Digital, em seu Capítulo V, estabelece princípios para a segurança, proteção e empoderamento das pessoas: “Toda pessoa deve ter acesso a tecnologias, produtos e serviços digitais projetados para estar protegidos, ser seguros e proteger a privacidade, o que se traduz em elevados níveis de confidencialidade, integridade, disponibilidade e autenticidade da informação tratada”. Consultar: União Europeia/UE. Declaración Europea sobre los Derechos y Principios Digitales para la Década Digital. p. 7.

550 Para o sujeito digital existir de modo completo e funcional é preciso, além de um acesso seguro e confiável, que haja segurança digital em relação aos dados que compõem a nossa identidade digital. Como defendem Lanfranco e Stoll, os ataques que ameaçam a nossa integridade digital resultam em sérios danos ao nosso corpo físico e a nossa própria vida. Conferir: LANFRANCO, S; STOLL, K. A Declaração Universal dos Direitos Humanos na Era Digital.

551 Rasha Rahim traz alguns exemplos de novas ameaças à segurança dos sujeitos, específicos da era digital. Uma dessas ameaças é o desenvolvimento de sistemas de armas autônomos, ou até um exército de robôs autônomos, ou controlados remotamente que, uma vez ativados, podem selecionar, atacar, matar e ferir humanos, tudo sem controle humano significativo. Nossos dados pessoais também são extremamente valiosos para as empresas de tecnologia e governos que estão silenciosamente construindo armas cada vez mais autônomas. Dados de localização, dados de imagem e nossas atividades on-line podem contribuir para o desenvolvimento, produção e ajuste fino de algoritmos que alimentam armas totalmente autônomas. Conferir: RAHIM, R. A. The Right to Life. Disponível em: <https://digitalfreedomfund.org/digital-rights-are-human-rights/article-3-the-right-to-life/>. Acesso em: out 2022.

552 Artigo 4º: Ninguém será mantido em escravidão ou servidão; a escravidão e o tráfico de escravos serão proibidos em todas as suas formas.

em um processo que tem sido chamado de colonialismo digital<sup>553</sup> ou imperialismo digital<sup>554</sup>.

Em regra geral, a distinção entre servidão e escravidão está no fato de que os escravos são propriedades de seus senhores e os servos não pertencem a ninguém, apesar de serem dependentes de alguém<sup>555</sup>. Com isso, poderíamos dizer que as situações de escravidão digital são aquelas nas quais os sujeitos digitais se encontram na qualidade de propriedade de determinados senhores digitais, por estes possuírem absolutamente os seus dados digitais e suas possibilidades de ação, em uma situação de profundo controle da sua liberdade<sup>556</sup>. Ao mesmo tempo, os casos de servidão digital seriam aqueles nos quais os sujeitos digitais possuem uma certa autonomia sobre si, mas que estão em uma relação de dependência perante algum senhor<sup>557</sup>.

Em que pese essas questões mais amplas apontadas, ao afirmar um princípio normativo de combate à escravidão e servidão digital, estamos enfrentando um dos principais problemas no âmbito de nossa identidade digital, ou seja, as questões relacionadas ao uso de nossos dados pessoais atualmente, as questões que violam a integridade digi-

---

553 Para um debate em um contexto mais amplo, não apenas restrito às questões do sujeito e de sua individualidade, conferir: KWET, M. *Digital Colonialism*. p. 1–20. Kwet compreende que, no Sul Global, as “veias abertas” da América Latina, em referência ao título da obra de Eduardo Galeano, são as “veias digitais”, que cruzam oceanos, conectando um ecossistema de tecnologia que pertence e é controlado pelas *big techs* estadunidenses. Ele produz todo um modo de exploração de mão de obra barata, de trabalhadores espalhados por países periféricos sendo explorados na produção de matéria-prima para a sustentação de toda a estrutura tecnológica digital.

554 Muito se fala sobre uma Guerra Fria digital entre Estados Unidos e China, como apontado no relatório elaborado pelas Nações Unidas sobre Economia Digital: UNCTAD/ONU. *Digital Economy Report. Value Creation and Capture: implications for developing countries*. 2019. Disponível em: [https://unctad.org/system/files/official-document/der2019\\_en.pdf](https://unctad.org/system/files/official-document/der2019_en.pdf). Acesso em: out 2022. Neste relatório, conclui-se que a “geografia da economia digital está altamente concentrada” nos EUA e na China. Entretanto, no Ocidente, o que temos é um ecossistema de Internet hegemonicamente dominado pelas corporações estadunidenses. A maioria da indústria tecnológica chinesa é dominante apenas em seu próprio país. Como base para essa afirmação, temos os estudos de Sean Starrs: STARRS, S. *American economic power hasn’t declined – it globalized! Summoning the data and taking globalization seriously*. *International Studies Quarterly*. 2013;57(4):817–30.

555 Os casos de servidão e de escravidão digital precisam ser analisados a partir dos mais variados contextos e recortes. Provavelmente, os casos mais graves se encontram naqueles países periféricos, com pouca incidência de regras de direito digital e com pouco comprometimento das corporações digitais em garantir uma governança digital adequada em relação aos padrões e valores éticos da era digital. É difícil acreditar que as grandes corporações dão o mesmo tratamento para todas as pessoas no mundo.

556 Para Lanfranco e Stoll, “a escravidão digital ocorre quando, sem permissão, os dados digitais de uma pessoa são apropriados e as pessoas digitais são construídas com o propósito específico de influenciar ou manipular o comportamento dessa pessoa. A pessoa digital de uma pessoa está a serviço de outros e sem permissão ou compensação. A exploração de dados pessoais, incluindo vigilância e mineração de dados, são práticas digitais nas quais está baseada a economia escravista digital. Cada vez mais, um modelo escravista digital de um eleitor manipulado e complacente está correndo as estruturas da democracia representativa”. Conferir: LANFRANCO, S.; STOLL, K. *A Declaração Universal dos Direitos Humanos na Era Digital*.

557 Lanfranco e Stoll exemplificam: “Um estado de servidão digital (quase escravidão) também é alcançado quando o status de quase monopólio de um aplicativo digital significa que, para comunicar-se, interagir ou conduzir negócios no ecossistema da Internet, o cidadão digital é forçado a aceitar permissões de escravidão digital como condição para usar esse aplicativo digital específico. Uma situação similar também ocorre quando serviços de governo só podem ser utilizados por meio digital e exigem que a pessoa forneça dados pessoais não relevantes para o serviço procurado”. Conferir: LANFRANCO, S.; STOLL, K. *A Declaração Universal dos Direitos Humanos na Era Digital*.

tal necessária para a afirmação da nossa autodeterminação identitária digital. Além dos elementos identitários digitais, estamos sendo violados em nosso intelectual digitalizado, com a privatização de nossos saberes constituídos digitalmente, geralmente sem a nossa anuência, e com a expropriação de bens comuns do conhecimento, resultado de pesquisas e construções intelectuais realizadas por intermédio de tecnologias digitais<sup>558</sup>. Por fim, essa situação de escravidão e servidão digitais demonstram um jogo muito mais complexo no âmbito de um imperialismo digital, a dominação política que as corporações estadunidenses de tecnologia exercem, em conluio com o próprio governo dos EUA, nas esferas política e social global.

A falta de parâmetros adequados<sup>559</sup> para a constituição de um amplo espectro de direitos protetivos das nossas liberdades de ser, existir, pensar e agir autonomamente em ambientes digitais tem nos levado a estados de servidão e escravidão digitais. Além disso, é possível caracterizar situações análogas a tráfico de escravos digitais, já que não temos controle efetivo do uso feito em relação aos nossos dados digitais, constantemente negociados e utilizados por entidades públicas e privadas. A falta de um território físico para entendermos a dimensão geográfica da Internet não pode ser um empecilho para discutirmos o

---

558 Algumas pesquisas estão investigando o modo como as *big tech* estão se espalhando rapidamente pelos sistemas educacionais. No caso brasileiro, empresas como Google, Amazon, Facebook e Apple oferecem “generosamente” tecnologias digitais a estudantes menos favorecidos, ou estabelecem convênios a preços baixos e até gratuitamente a instituições de ensino. O problema é que os dados operados dentro de tais tecnologias são extraídos sem nenhum obstáculo, tratados e utilizados por essas grandes corporações sem que ao menos se saiba a sua destinação. Seria, grosso modo, a contrapartida à “generosidade”. Conferir: FERREIRA, G. M. S.; ROSADO, L. A. S.; LEMGRUBER, M. S.; CARVALHO, J. S. *Metaphors we're colonised by? The case of data-driven educational technologies in Brazil*, Learning, Media, and Technology, 2020;(45)1:46-60.

559 Mesmo que as legislações de direito digital estejam enfrentando os problemas de violação aos nossos dados digitais, as respostas oferecidas não são suficientemente adequadas para garantir a nossa integridade enquanto sujeitos digitais. As exigências de mero consentimento para a coleta e uso de dados não enfrenta profundamente a questão, por ter pouca correspondência com o modo como as tecnologias digitais coletam, processam e utilizam os nossos dados.

tráfico de nossas identidades digitais ou de nossos dados em um mercado global oculto de nossa existência digital<sup>560</sup>.

O artigo 5º diz respeito ao enfrentamento das práticas de tortura, ou tratamento e castigo cruel, desumano ou degradante<sup>561</sup>. Nesse ponto, temos muitas questões a serem desenvolvidas quando falamos de um ambiente digital digno e saudável, no qual as pessoas digitais possam se realizar livre e plenamente. Questões como *cyberbullying*, *cyberstalking*, *cyber-tortura* e ciberterrorismo são termos novos, mas que apontam para uma nova fronteira de aplicabilidade dos direitos humanos: de que modo o princípio da proibição da tortura e dos maus-tratos se relacionam com as violências cometidas por intermédio das tecnologias digitais?<sup>562</sup>

Na percepção de Samantha Newbery, a chave para entender que a tortura ou os maus-tratos podem acontecer por meios digitais é a compreensão de que o sofrimento mental grave pode constituir tortura<sup>563</sup>. Na perspectiva das Nações Unidas, o ciberespaço é hoje um ambiente altamente aberto ao abuso e à exploração, com um vasto poder assimétrico que facilita o anonimato de torturadores e os deixa completamente impunes. Por isso, é importante discutir esse novo conceito, o de

560 Um caso especial é trazido por Chloe Setter. Em 2019, o Comitê das Nações Unidas que monitora a Convenção sobre os Direitos da Criança lançou novas diretrizes destinadas a auxiliar os estados a implementar melhor o Protocolo Facultativo da Convenção sobre Venda de Crianças, Prostituição Infantil e Pornografia Infantil. Ela explica que as políticas e as estratégias de combate às violações precisam evoluir juntamente com a tecnologia para lidar com as ameaças que as crianças enfrentam. Apesar dos esforços internacionais, as evidências mostram que a “escala, gravidade e complexidade da exploração e abuso sexual infantil online está aumentando em um ritmo mais rápido do que aqueles que visam combater a atividade podem responder”. Conferir o texto de Setter: SETTER, C. The right to be free from slavery. Disponível em: <https://digitalfreedomfund.org/digital-rights-are-human-rights/article-4-the-right-to-be-free-from-slavery/>. Acesso em: out 2022. Para consultar as novas diretrizes da Convenção, acesse: ONU. Guidelines regarding the implementation of the Optional Protocol to the Convention on the Rights of the Child on the sale of children, child prostitution and child pornography. Disponível em: [https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/HRBodies/CRC/CRC.156\\_OP5C\\_Guidelines.pdf](https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/HRBodies/CRC/CRC.156_OP5C_Guidelines.pdf). Acesso em: out 2022. Da mesma forma, no tópico C, 1, D do Relatório “A venda e exploração sexual de crianças, incluindo a prostituição infantil, o uso de crianças em pornografia e outros materiais que demonstrem abuso sexual infantil”, é apresentada a preocupação com a vulnerabilidade das crianças no espaço digital. Veja em: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N22/421/02/PDF/N2242102.pdf?OpenElement>. Acesso em: 06 jan 2023. No Relatório do Conselho de Direitos Humanos das Nações Unidas sobre a venda e exploração sexual de crianças, há uma análise sobre a exploração sexual de crianças online, na seção B, 1. O Relatório está disponível em: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G20/015/50/PDF/G2001550.pdf?OpenElement>. Acesso em: 06 jan 2023.

561 Artigo 5º: Ninguém será submetido à tortura, a um tratamento ou castigo cruel, desumano ou degradante.

562 Apenas recentemente, em 2020, a ONU explicitamente discutiu a intersecção entre tortura e ciberespaço. Em um Relatório sobre tortura, destacou-se ao final o termo *cyber-tortura* para se referir ao uso de *cyber-tecnologias* para finalidades de tortura. Conferir: ONU/Human Rights Council. Torture and Other cruel, inhuman, or degrading treatment or punishment. Report of the Special Rapporteur. 2020. Disponível em: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G20/070/73/PDF/G2007073.pdf?OpenElement>. Acesso em: out 2022.

563 A autora exemplifica: As vítimas podem ser contatadas remotamente usando mídias sociais ou e-mails, por exemplo, em dispositivos que carregam consigo o dia todo. O sofrimento mental, às vezes grave o suficiente para atingir o limite de “gravidade” para tortura, pode ser causado por assédio online persistente que visa a vítima com base em características protegidas como sexo ou idade, ameaças online, acusações, chantagem ou uma combinação de estes e muito mais. Conferir: NEWBERY, S. The right to be free from torture. Disponível em: <https://digitalfreedomfund.org/digital-rights-are-human-rights/article-5-the-right-to-be-free-from-torture/>. Acesso em outubro de 2022.

cyber-tortura<sup>564</sup>. As tecnologias digitais podem perpetrar, e até inovar, formas físicas e psicológicas de tortura<sup>565</sup>, especialmente por meio da coleta e da transmissão de informações secretas ou pessoais dos sujeitos, ou por meio da disseminação de informações audiovisuais de tortura, violações ou assassinatos visando intimidar, ou ameaçar determinadas pessoas<sup>566</sup>.

O grande problema é que as práticas de tortura em ambientes digitais são uma novidade e existem poucas discussões a respeito. Consequentemente, temos escassos meios efetivos de defesa, fuga ou autoproteção disponíveis para os sujeitos e uma fraca preparação das instituições para promover meios de defesa dos sujeitos ameaçados. Por isso, o Relatório da ONU aponta a necessidade de serem pensadas medidas que não se restrinjam apenas ao ciberespaço, mas que também alcancem áreas como inteligência artificial<sup>567</sup>, robótica<sup>568</sup>, nanotecnologia e neurotecnologia, ciências biomédicas e farmacêuticas e as ciências do desenvolvimento humano. De qualquer forma, o que se anuncia é a aplicabilidade do princípio de não tortura, ou o combate

564 Um estado de tortura digital pode existir quando, por exemplo: uma pessoa é impedida de acessar a totalidade ou partes do ciberespaço; não há acesso digital para controlar os dados ou, se desejado, para excluí-los; as tecnologias de dados digitais influenciam ou prejudicam a pessoa física (um risco crescente com a Internet das Coisas); os dados pessoais são alterados, excluídos ou usados para criar deliberadamente pessoas digitais enganosas que causam danos à pessoa; *ransomware* (sequestro digital de dados) é usado para fazer reféns de dados, com restauração disponível apenas por extorsão. Os exemplos estão em: LANFRANCO, S.; STOLL, K. A Declaração Universal dos Direitos Humanos na Era Digital.

565 Campanhas difamatórias nas redes sociais, a exclusão ou banimento de sujeitos de acesso a determinados espaços digitais, ou ataques motivados por violência de gênero, racismo, xenofobia, homolebotransfobia etc. são situações possíveis de serem configuradas como tortura digital. Como exemplo, o Conselho de Direitos Humanos da ONU debateu em 2018 a respeito de violências on-line contra mulheres e meninas. Conferir: ONU. Report of the Special Rapporteur on violence Against women, its causes, and consequences on online violence against women and girls from a human rights perspective. 2019. Disponível em: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G18/184/58/PDF/G1818458.pdf?OpenElement>. Acesso em: out 2022.

566 Neste Relatório da ONU, chegou a ser mencionada a remota possibilidade de implantação de nanotecnologias no corpo das pessoas com controle remoto para práticas de tortura ou similares à distância. Para mais informações, consultar: SARMA, G. Next-generation nonsurgical neurotechnology. Defense Advanced Research Projects Agency. Disponível em: <https://www.darpa.mil/program/next-generation-nonsurgical-neurotechnology>. Acesso em: out 2022.

567 A Declaração Europeia dos Direitos Digitais e Princípios para a Década Digital estabelece no seu Capítulo III a liberdade de escolha nas interações com algoritmos e sistemas de inteligência artificial: "A inteligência artificial deve ser um instrumento ao serviço das pessoas e o seu objetivo final deve ser aumentar o bem-estar humano. Todos devem ser capacitados para se beneficiar das vantagens dos sistemas algorítmicos e da inteligência artificial, especialmente para tomar suas próprias decisões informadas no ambiente digital, bem como para se proteger contra riscos e danos à sua saúde, sua segurança e seus fundamentos direitos". Consulte: Unión Europea/UE. Declaración Europea sobre los Derechos y Principios Digitales para la Década Digital. p. 6.

568 Os sistemas autômatos, baseados em inteligência artificial, podem desenvolver seus próprios meios de tortura, ou tratamento desumano, ou cruel. Por isso, deve haver um cuidado específico com as tecnologias autômatas, operadas autonomamente, que possuem outra lógica de operabilidade.

ao tratamento, ou castigo cruel, desumano ou degradante aos sujeitos em ambientes digitais<sup>569</sup>.

Entre os artigos 6º e 12 da Declaração, temos regras específicas sobre o direito a um julgamento justo que podem ser analisadas em conjunto. O artigo 6º estatui que todos os indivíduos têm direito ao reconhecimento, em todos os lugares, de sua personalidade jurídica<sup>570</sup>. Como o ciberespaço não possui uma limitação geográfica correspondente aos limites dos Estados nacionais, a ideia de se reconhecer, em qualquer lugar, a personalidade jurídica dos sujeitos é algo necessário para a sustentação de um sistema jurídico para o ambiente digital. Todavia, a partir da engenharia político-jurídica moderna da divisão das soberanias entre os Estados-nação, como garantir o reconhecimento de um direito digital aplicável a todas as pessoas? Na perspectiva do direito internacional, nenhum sujeito pode ter o acesso e a proteção do direito digital negados ou ser forçado a desistir de seus direitos. E quando se refere ao reconhecimento, precisamos entender que esse reconhecimento não é somente do sujeito digital em si, mas também de todas as circunstâncias específicas de sua existência dúplice, tanto física quanto digital.

O grande desafio é o de garantir que as regras do direito digital sejam aplicadas na dinâmica global, mas a partir da engenharia jurídica do Estado-nação. Essa é uma das principais questões a serem resolvidas, seja no âmbito da teoria do direito digital ou no da sua dogmática<sup>571</sup>. Essa questão também está no artigo 8º<sup>572</sup>, que presume a existência de tribunais competentes para julgar as violações aos direitos dos sujeitos; no artigo 10, que traz o direito a uma justa e pública

---

569 Nesse sentido, há um campo novo de estudos e os conceitos continuam em discussão. Alguns exemplos são: *cyber-abuso*, *cyber-assédio*, *cyber-dano*, maus-tratos cibernéticos, *cyberbullying*, violência cibernética, *cybercrime* e *cyber-tortura*. Todavia, inexistem parâmetros legais ou jurisprudenciais sólidos relacionados aos atos de tortura ou de maus tratos por intermédio das tecnologias digitais. Algumas organizações estão se formando para elaborar medidas e estabelecer parâmetros para enfrentar o problema. Uma delas, a “Cybertorture”, uma coalizão da União Europeia, pode ser acessada pelo endereço eletrônico: <https://cyber-torture.com/>.

570 Artigo 6º: Todo ser humano tem o direito de ser, em todos os lugares, reconhecido como pessoa perante a lei.

571 Lanfranco e Stoll comentam a questão: “Embora os Estados possam concordar que a legislação cibernética está sempre sujeita a (ou guiada por) leis nacionais e acordos internacionais, estamos nos estágios iniciais na concepção de leis cibernéticas nacionais, bem como em algum grau de harmonia global entre as políticas digitais. A natureza global do ecossistema da Internet provavelmente envolverá discussões intensivas em torno dos acordos internacionais relativos aos direitos digitais e ao significado da cidadania digital global. Há também o risco no ambiente online global de que o primeiro país a regulamentar possa, em virtude de ser o “primeiro”, essencialmente impor regras legais e responsabilidades potenciais ao resto do mundo”. Conferir: LANFRANCO, S.; STOLL, K. A Declaração Universal dos Direitos Humanos na Era Digital.

572 Artigo 8º: Todo ser humano tem direito a receber dos tribunais nacionais competentes remédio efetivo para os atos que violem os direitos fundamentais que lhe sejam reconhecidos pela constituição ou pela lei.

audiência por parte de um tribunal independente e imparcial<sup>573</sup>; e no artigo 11, que estabelece a presunção de inocência e a anterioridade da lei punitiva<sup>574</sup>. Entretanto, até o momento, não há tribunais específicos para lidar com as questões do ciberespaço, seja em âmbito nacional ou internacional. Mesmo que os tribunais nacionais tentem julgar as questões envolvendo direito digital, eles geralmente se restringem às questões concernentes aos conflitos relacionados com seus próprios cidadãos, tratando o caso nas dinâmicas da justiça nacional.

Todavia, precisamos de tribunais adequados para a solução eficaz dos conflitos digitais que transcendem os limites nacionais. O que temos até então é uma atuação destacada dos Estados nacionais no enfrentamento da violação dos direitos digitais, agindo de modo precário e com certa ineficiência. Um dos caminhos que as Nações Unidas têm encontrado para estabelecer um sistema internacional de direitos digitais é por intermédio da afirmação de uma política de interdependência digital entre os povos, já que as questões digitais não podem ser resolvidas individualmente, ou por uma única instituição, corporação ou governo. É nesse sentido que se defende a constituição de um futuro digital em comum<sup>575</sup>.

O artigo 7º estabelece o tratamento igualitário e sem discriminação de todos perante a lei<sup>576</sup>. Já existem muitos debates sobre o modo como um julgamento justo é, essencialmente, um julgamento que deve

---

573 Artigo 10: Todo ser humano tem direito, em plena igualdade, a uma justa e pública audiência por parte de um tribunal independente e imparcial, para decidir seus direitos e deveres ou fundamento de qualquer acusação criminal contra ele.

574 Artigo 11: 1. Todo ser humano acusado de um ato delituoso tem o direito de ser presumido inocente até que a sua culpabilidade tenha sido provada de acordo com a lei, em julgamento público no qual lhe tenham sido asseguradas todas as garantias necessárias à sua defesa. 2. Ninguém poderá ser culpado por qualquer ação ou omissão que, no momento, não constituíam delito perante o direito nacional ou internacional. Também não será imposta pena mais forte de que aquela que, no momento da prática, era aplicável ao ato delituoso.

575 O principal documento que afirma essa política digital é o "The age of digital interdependence", de 2019. Consultar: ONU. The age of digital interdependence. Report of the UM Secretary-General's High-level Panel on Digital Cooperation. 2019. Disponível em: <https://www.un.org/en/pdfs/DigitalCooperation-report-for%20web.pdf>. Acesso em: out 2022.

576 Artigo 7º: Todos são iguais perante a lei e têm direito, sem qualquer distinção, a igual proteção da lei. Todos têm direito a igual proteção contra qualquer discriminação que viole a presente Declaração e contra qualquer incitamento a tal discriminação.

tratar a todos de modo igual perante a lei<sup>577</sup>. Cada vez mais, tecnologias digitais são utilizadas para ações de vigilância policial e pelos sistemas de justiça criminal em todo o mundo. Sem a devida análise e problematização sobre os seus impactos, o uso de tais tecnologias pode trazer sérias implicações para a equidade e para a igualdade nos sistemas de justiça. Alguns sistemas preditivos e de perfilamento de pretensos suspeitos afetam a presunção de inocência e reforçam as discriminações e desigualdades já existentes no sistema de justiça. A informatização dos processos judiciais também precisa ser acompanhada de um debate profundo sobre acesso e conhecimento das tecnologias digitais, sob pena de privilegiar pessoas com maior poder aquisitivo e maior conhecimento do uso das tecnologias. Nesse sentido:

Devemos garantir que quaisquer novas tecnologias no sistema de justiça criminal ajudem ativamente a nivelar o campo de jogo e garantam igualdade e justiça para todos os envolvidos, e não apenas preservem ou exacerbem o racismo e a desigualdade estrutural e institucional que prejudicam a justiça em todo o mundo. Ninguém deve ser rotulado como criminoso ou classificado como um “risco” por um algoritmo, e a justiça criminal só deve ser servida por um tribunal completamente independente e imparcial, sob um processo que seja transparente e responsável, que possa ser contestado por qualquer indivíduo sujeito a ele. Quaisquer novas tecnologias que não avancem ou protejam esses padrões mínimos, ou que os prejudiquem de alguma forma, não têm lugar em um sistema de justiça<sup>578</sup>.

577 Para ilustrar as situações possíveis de tratamento discriminatório ou desigual, usamos aqui uma situação hipotética imaginada por Griff Ferris: Você acorda com a polícia arrombando sua porta. Eles prendem você por algo que você não fez — ainda. Um sistema de computador policial — um algoritmo — criado por uma empresa com fins lucrativos, vendido a uma agência governamental, foi programado usando dados de justiça criminal que refletem o racismo e a desigualdade diários encontrados no policiamento e na justiça criminal. Esse programa analisou informações sobre você e seu histórico — e o rotularam como de “alto risco” de cometer um crime no futuro. Após sua prisão, outro algoritmo da polícia analisa mais dados sobre você e decide que, se liberado, você está novamente em “risco” de cometer um crime e não deve ser liberto sob fiança. Você fica detido aguardando julgamento por meses enquanto os tribunais lidam com muitos outros infratores presos por questões menores porque eles também foram considerados “arriscados” por um algoritmo da polícia. Quando vai a julgamento, ainda não compreende totalmente as razões da sua detenção ou as provas contra si, escondidas como estão num perfil gerado por algoritmos e no sistema informático em que é executado, com as autoridades judiciais prometendo que o sistema é “neutro”, “justo” e “imparcial” — é apenas um sistema de computador, afinal. O caso é conduzido de modo on-line, por meio de um link de vídeo. Você não teve tempo suficiente para falar com seu advogado porque a conexão continuou caindo e você não consegue se comunicar adequadamente com o juiz e protestar sua inocência devido ao formato restritivo de vídeo online. Você não pode apelar ou contestar sua sentença, porque ela foi baseada em um algoritmo, o que não pode estar errado, e de qualquer forma, as razões por trás da decisão estão escondidas nas complexidades do sistema. Conferir: FERRIS, G. The right to a fair trial. Disponível em: <https://digitalfreedomfund.org/digital-rights-are-human-rights/article-6-the-right-to-a-fair-trial/>. Acesso em: out 2022.

578 FERRIS, G. The right to a fair trial.

O artigo 9º prescreve que ninguém será arbitrariamente preso, detido ou exilado. Neste caso, precisamos entender as implicações digitais de prisão, detenção ou exílio, ou o seu entrelaçamento com outras questões. Em alguns casos, as tecnologias digitais podem auxiliar na visibilidade de processos judiciais injustos ou em perseguições políticas. Grupos vulnerabilizados ou minorias políticas podem fazer uso dessas tecnologias para denunciar violações de direitos, perseguições e demandar mobilizações em torno de suas causas. Isso pode fortalecer um julgamento justo e evitar arbitrariedades. Especificamente, podemos falar de exílio digital quando ocorrem práticas de suspensão ou exclusão do acesso à Internet por parte de autoridades governamentais, ferindo o direito à informação e à liberdade de expressão, restringindo o acesso a mecanismos de denúncia e de divulgação de informações. Este seria um caso de violação do acesso individual à Internet. Mas também seria possível uma modalidade intermediária de exílio digital, como filtragem de conteúdo ou restrição de acesso a determinados espaços digitais.

Essas limitações de acesso que ensejam casos de exílio digital podem ser realizadas arbitrariamente pelas corporações digitais, e não apenas pelas autoridades governamentais. Elas podem introduzir explícita ou implicitamente regras de restrições de uso ou políticas institucionais de uso de dados que não sejam igualitárias, com o intuito de prejudicar determinada pessoa ou determinado grupo de pessoas. As justificativas podem ser apenas por questões de lucro, por políticas específicas das corporações ao adotarem novos parâmetros de ação ou até por perseguições em relação a determinados sujeitos. Como parâmetro, as corporações, mesmo que privadas, não devem introduzir arbitrariamente novas regras sem a devida justificativa ou motivação, nem podem realizar distinção de tratamento entre usuários sem causa legítima<sup>579</sup>. Assim, tanto no caso das autoridades governamentais quanto no das entidades privadas, a suspensão do acesso e a filtragem de conteúdo sem o devido processo legal resultará em um exílio digital prejudicial aos sujeitos.

A proteção à privacidade e a todo o entorno que caracteriza a nossa vida privada está prevista no artigo 12 da Declaração<sup>580</sup>: “ninguém será

<sup>579</sup> Todavia, em alguns casos, a interferência nos direitos de acesso dos usuários é justificada, quando as tecnologias são utilizadas para o prejuízo de terceiras pessoas, como roubo de dados, crimes digitais e outras práticas criminosas que violam direitos alheios.

<sup>580</sup> Artigo 12: Ninguém será sujeito à interferência na sua vida privada, na sua família, no seu lar ou na sua correspondência, nem a ataque à sua honra e reputação. Todo ser humano tem direito à proteção da lei contra tais interferências ou ataques.

sujeito à interferência na sua vida privada, na sua família, no seu lar ou na sua correspondência”. Já se debateu aqui a importância da privacidade para a atualidade<sup>581</sup>, principalmente porque hoje ela é necessária para a definição e proteção do que somos e daquilo que estabelecemos como relação interpessoal. É o espaço para sermos enquanto individualidades; o núcleo de afirmação de nossos sentidos de mundo. Por isso, no âmbito digital, questões como criptografia e anonimato digital são instrumentos de proteção dos sujeitos digitais<sup>582</sup>, já que nos auxiliam na proteção de nossa vida privada, na preservação de nossos espaços afetivos e familiares e na garantia de que nossas mensagens privadas serão destinadas apenas às pessoas que determinarmos e segundo nossas próprias vontades.

De qualquer forma, a era digital aprofundou os problemas relacionados à proteção de nossa privacidade e é por isso que resistir a essas violações é uma das “maiores prioridades do momento”<sup>583</sup>, pois “nunca houve uma tecnologia, exceto a escravidão ou o encarceramento, mais adequada para interferir na privacidade de uma pessoa” do que a digital<sup>584</sup>. Ela faz da invasão sistemática de nossa privacidade a base de seu modelo de negócios. Por isso, as primeiras legislações específicas para o direito digital têm sido aquelas relacionadas com a proteção de nossos dados, um dos meios mais efetivos para a proteção de nossa privacidade digital<sup>585</sup>.

Como já apontado neste trabalho, o artigo 12 da Declaração tem o seu correspondente no artigo 17 do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos. A grande preocupação que guiou a normatização deste princí-

581 No final de 2021, o Conselho de Direitos Humanos das Nações Unidas publicou um Relatório sobre o “Direito à privacidade na era digital”, destacando os principais problemas da atualidade relacionados à tecnologia digital e à privacidade. Disponível em: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G21/249/21/PDF/G2124921.pdf?OpenElement>. Acesso em: 06 jan 2023.

582 Por outro lado, Lanfranco e Stoll alertam: “Como a criptografia, os dados pessoais anônimos exigem que o cidadão digital confie e autorize alguma instituição de governança digital competente, governamental, do setor privado ou outro, a supervisionar e controlar os processos. Isso é ainda mais complicado pelo fato de que esses dados “anônimos” podem ser facilmente reconstruídos usando apenas alguns pontos de dados conhecidos. Técnicas aprimoradas de IA, software de reconhecimento facial e outras ferramentas podem reconstruir ainda mais facilmente identidades identificáveis para vários usos. Tanto os cidadãos literais quanto os digitais não têm controle sobre os algoritmos usados ou os usos pretendidos de tais personas digitais. Embora este seja um problema de tecnologia, não há solução de tecnologia para questões de privacidade de dados ou de personas digitais. As soluções sempre exigirão uma combinação de governança baseada em políticas e o desenvolvimento de confiança em torno de normas sociais aceitáveis de comportamento por todos os envolvidos nos ciberespaços do ecossistema da Internet”. Conferir: LANFRANCO, S.; STOLL, K. A Declaração Universal dos Direitos Humanos na Era Digital.

583 SIATITSA, I. The right to privacy. Disponível em: <https://digitalfreedomfund.org/digital-rights-are-human-rights/article-12-the-right-to-privacy/>. Acesso em: out 2022.

584 LANFRANCO, S.; STOLL, K. A Declaração Universal dos Direitos Humanos na Era Digital.

585 E como princípio, a Declaração Europeia dos Direitos Digitais e Princípios para a Década Digital estabelece no seu Capítulo V, 17, que “Todos têm direito à privacidade e à proteção dos seus dados pessoais. Este último direito inclui o controle dos indivíduos sobre como seus dados pessoais são usados e com quem são compartilhados. E V, 18: “Toda pessoa tem direito à confidencialidade de suas comunicações e das informações contidas em seus dispositivos eletrônicos, e a não ser objeto de vigilância online ilegal e medidas de monitoramento ou interceptação generalizadas”. Ver: União Europeia/UE. Declaración Europea sobre los Derechos y Principios Digitales para la Década Digital. p. 8.

pio, à época, era a possibilidade de os Estados abusarem de seu direito de vigiar e perseguir os seus próprios cidadãos. Por isso, o princípio exigia a instituição de legislações nacionais que protegessem, precisamente, a privacidade dos cidadãos, indicando na lei as situações excepcionais em que o Estado poderia adentrar à privacidade dos sujeitos. Agora, o setor privado se une aos governos e a outras instituições para instituir modos digitais de vigilância e coleta de dados dos cidadãos. Por isso, o sentido da proteção à privacidade digital precisa ser compreendido de um modo mais amplo, abarcando especialmente as entidades privadas, as principais operacionalizadoras das tecnologias que violam a nossa privacidade<sup>586</sup>.

Os artigos 13, 14 e 15 da Declaração<sup>587</sup> estão relacionados com a geografia específica dos Estados-nação. As tecnologias digitais, principalmente a Internet, trouxeram à nossa dinâmica espacial uma nova estrutura, abrindo territórios digitais para a realização de novas dinâmicas sociais e provocando mudanças significativas no modo como nos organizamos espacialmente. Como indicado, talvez estejamos diante da necessidade de uma espécie de “novo contrato social” para a era digital e de uma nova engenharia político-jurídica que proporcionasse soluções para os problemas dessa nova era<sup>588</sup>. Quando esses

586 Já indicamos no início deste capítulo que a proteção à privacidade não é absoluta. A interferência estatal na privacidade dos sujeitos pode ocorrer em situações excepcionais, se forem caracterizadas como legítimas, necessárias e proporcionais. Nesse sentido, Lanfranco e Stoll trazem três questões que devem guiar os padrões de proteção à privacidade digital: “Quais são nossa privacidade digital e direitos de propriedade sobre nossos próprios dados e nossas personas digitais? Quais são as nossas obrigações de respeitar os direitos digitais de terceiros? Como as práticas e limites são moldados pela legislação e pelos padrões éticos de comportamento?”. Para os autores, há questões relevantes de ambos os lados da disputa: “O que para uma parte representa vigilância em massa, engenharia social e manipulações, outras partes veem como o imperativo e a oportunidade de prevenir o crime, curar os enfermos ou apoiar a inovação. Aplicações ainda mais técnicas, como inteligência artificial, podem tomar decisões sobre quais entre os mais necessitados recebem benefícios de bem-estar social. No entanto, a inteligência artificial também é vista como a serviço da solução dos problemas mais urgentes da humanidade. A tecnologia digital coloca quem faz o quê e com quais dados no centro das preocupações de uma sociedade sobre integridade e progresso pessoal e social. A agenda de preocupações resultante deve ser colocada no centro das discussões de política da sociedade”. Conferir: LANFRANCO, S.; STOLL, K. A Declaração Universal dos Direitos Humanos na Era Digital.

587 Artigo 13: 1. Todo ser humano tem direito à liberdade de locomoção e residência dentro das fronteiras de cada Estado. 2. Todo ser humano tem o direito de deixar qualquer país, inclusive o próprio e a esse regressar. Artigo 14: 1. Todo ser humano, vítima de perseguição, tem o direito de procurar e de gozar asilo em outros países. 2. Esse direito não pode ser invocado em caso de perseguição legitimamente motivada por crimes de direito comum ou por atos contrários aos objetivos e princípios das Nações Unidas. Artigo 15: 1. Todo ser humano tem direito a uma nacionalidade. 2. Ninguém será arbitrariamente privado de sua nacionalidade, nem do direito de mudar de nacionalidade.

588 Lanfranco e Stoll explicam o contexto da criação desses artigos: “A DUDH foi elaborada em um importante período histórico. Foi escrito durante o tempo da perseguição e da migração em massa de judeus europeus, a recusa das nações do mundo em conceder asilo aos migrantes, as limitações britânicas à imigração judaica para a Palestina, a guerra civil entre facções na Palestina, a solução resultante de dois Estados proposta pela ONU em 1947, e a fundação do Estado de Israel em 1948. A questão agora é o que os artigos da DUDH significam neste momento, quando pessoas e outras entidades (comunidades, empresas, governos) fixam residência (migram) para os ciberespaços do ecossistema da Internet”. Eles ainda explicam que “a Internet perturbou as normas de comportamento das estruturas sociais predominantes no final do século XX, resultando em grandes rupturas no tecido social e danos ao contrato social subjacente. Reparar o tecido social e chegar a um acordo sobre uma nova base de contrato social é um complemento essencial para o desenvolvimento da governança digital e da cidadania digital. Esta é uma prioridade urgente do momento”. Conferir: LANFRANCO, S.; STOLL, K. A Declaração Universal dos Direitos Humanos na Era Digital.

artigos mencionam a liberdade de locomoção e residência dentro das fronteiras dos Estados, o direito de deixar qualquer país, o direito de asilo, o direito de nacionalidade, estão se referindo a elementos da engenharia política da modernidade que caracterizam o padrão moderno de cidadania dos sujeitos. Para a aplicabilidade desses artigos ao contexto digital, precisamos ressignificar os conceitos de nação e de Estado<sup>589</sup> e qualificar a noção de cidadania para a era digital.

No caso do exercício da cidadania digital<sup>590</sup>, talvez teríamos que desenvolver algum sistema de cidadania em duplicidade ou de dupla cidadania. Continuaríamos habitando fisicamente nossos Estados-nação, ao mesmo tempo em que iniciariamos um processo de afirmação de algo como uma república digital, ou como um “ciberestado”. Ou, mais precisamente, como um sistema cosmopolita de cidadãos digitais, elevando o status dos usuários das tecnologias à condição de cidadãos desse novo espaço existencial, retirando-os da categoria de meros consumidores das aplicações tecnológicas, como já debatemos antes neste trabalho<sup>591</sup>.

No âmbito da soberania de um país, a cidadania digital nacional — aquela que envolve questões restritas aos limites da soberania nacional — seria resolvida segundo as regras do direito nacional, sem levantar problemas maiores para o direito digital. Entretanto, não temos fórmulas jurídicas adequadas para os casos de residência ou cidadania no ciberespaço. De qualquer forma, as legislações sobre direito digital que não reconhecem essa natureza dúplice da cidadania, física e digital, estariam incompletas na tentativa de regulamentar e proteger os direitos e deveres dos sujeitos digitais. Ao afirmarmos a condição de um sujeito de direito digital e compreendermos que o direito digital é um direito de características diferenciadas, com perspectivas

---

589 No âmbito da ciência política, Estado é o conjunto de instituições que governam uma nação ou um país. Já uma nação é o conjunto de características culturais, tradicionais, linguísticas, costumeiras etc. que formam uma identidade social dentro da qual os indivíduos se constituem e se reconhecem como pertencentes a esse grupo. No caso, não podemos afirmar a existência de um ciberestado, mas é possível reconhecer proto-nações digitais, como as *big tech*, que agem como se fossem nações digitais por direito próprio.

590 É importante distinguir entre a digitalização da cidadania e a cidadania digital. No primeiro caso, estamos nos referindo aos processos de digitalização dos mecanismos de exercício da cidadania ao nível nacional, isto é, a atualização dos mecanismos estatais e da sociedade civil para a realização da cidadania dos sujeitos. No segundo caso, estamos nos referindo à participação nas esferas digitais globais, provavelmente também por meios digitais, na tentativa de politização e definição dos caminhos de uma política para o mundo digital globalizado. O foco aqui neste trabalho é o segundo caso, o da cidadania digital em seu sentido global.

591 A Declaração Europeia dos Direitos Digitais e Princípios para a Década Digital estabelece no seu Capítulo IV princípios para a participação no espaço público digital, com a preocupação de contribuir para um debate público plural e uma participação efetiva na democracia de forma não discriminatória. Consulte: Unión Europea/UE. Declaración Europea sobre los Derechos y Principios Digitales para la Década Digital. p. 7.

transnacionais distintas das dinâmicas que se estabeleceram até então entre direito nacional e internacional, parece-nos que a compreensão de que somos cidadãos de uma república digital é a consequência mais plausível do direito fundamental de participar dos assuntos que nos afetam. Todavia, isso só será realizado se os Estados nacionais desempenharem o importante papel de estender sua noção de cidadania para o ciberespaço, em uma ação multilateral, intergovernamental e internacional na consolidação desse outro padrão de cidadania.

A formulação da ideia de uma cidadania dúplíce, tanto física quanto digital, implica, em alguma medida, a afirmação de uma forma de soberania digital<sup>592</sup> que demanda um sistema de governança global da Internet, questão que só poderá ser resolvida com a atuação marcante do direito internacional. Não me parece plausível o argumento de que o ciberespaço digital comporia alguma forma de Estado soberano digital, com características globais, em uma dinâmica transversal em relação aos Estados nacionais soberanos. Seria irrealista — e arriscado — investir na instituição de um ciberestado com estrutura de governança digital ao nível mundial. Por isso, o esforço para a constituição de uma governança digital deve ser sustentado por uma composição de interesses entre as nações, em uma perspectiva multilateral e pluralista, operada pelo direito internacional em um consórcio entre todos os atores da sociedade internacional, como os Estados, as entidades e os próprios indivíduos. E o início dessa composição de uma governança internacional da Internet pode tomar por base — e me parece ser esse o caminho que já vem sendo adotado, conforme exposto no início deste capítulo — a política de universalização dos direitos humanos, principalmente por intermédio da aplicabilidade da Declaração Universal de Direitos Humanos ao âmbito digital.

A falta de definições sobre o que seria o território desse ciberestado inviabiliza resoluções a respeito de como seria a nossa residência e a

---

<sup>592</sup> Em 1996, John Perry Barlow publicou a sua “Declaração da Independência do Ciberespaço”, iniciando uma abordagem teórica a respeito do que seria a soberania no ciberespaço. Conferir: BARLOW, J. P. A Declaration of the Independence of Cyberspace. 1996. Disponível em: <https://www.eff.org/pt-br/cyberspace-independence>. Acesso em: 15 ago 2022.

nossa nacionalidade digital<sup>593</sup>. Conseqüentemente, a migração e o asilo digital também estariam indefinidos enquanto conceitos. Em princípio, residimos tanto em um Estado quanto no ecossistema digital. Todavia, a nossa existência digital é composta por dados que circulam ao nível global, sendo difícil caracterizar um asilo ou uma migração digital de nossos dados pessoais<sup>594</sup>, dada a dinâmica da Internet. Do mesmo modo, quando o artigo 15 se refere ao direito de nacionalidade, não temos como estabelecer essa relação jurídica com um Estado, que é a base da nacionalidade, em algo que corresponda a uma relação jurídica dos sujeitos com um ciberestado. A alternativa continua sendo o uso do direito internacional em uma perspectiva multisetorial de resolução dos conflitos.

O artigo 16 da Declaração volta-se para o direito a ter uma família e o de contrair matrimônio<sup>595</sup>. Aqui estamos diante de um caso que nos parece ser de difícil replicação para o ambiente digital. Como interpretaríamos o direito a uma família e o de contrair matrimônio no ecossistema digital?<sup>596</sup> A Declaração reflete os valores e os princípios de sua época. A família foi consagrada como o espaço de realização da nossa vida privada e afetividade, lugar de segurança e conforto, de cuidado e proteção, mesmo que todos esses elementos de uma ideologia específica de família sejam questionáveis — especialmente por aquelas pessoas que não são adequadas, ou não querem se adequar, ao padrão tradicional de família. Talvez as implicações dessas questões para a sociedade digital dizem respeito às novas configurações familiares que se anunciam. A configuração da família moderna ocidental, relacionada à estrutura burguesa e cristã de sociedade, tem sido alvo de amplos

---

593 Um prenúncio disso estaria no modo como as grandes corporações de tecnologia lidam com nossos perfis digitais, como as redes sociais. Talvez, poderíamos compreender que a residência de nosso perfil em uma rede digital está vinculada ao local em que nossos dados estão hospedados ou no domicílio da empresa tecnológica. Entretanto, isso traz questões para o âmbito do direito internacional, tanto público quanto privado, já que estaríamos caracterizando a duplicidade de nossa residência e de nossa nacionalidade, em seus aspectos físicos e digitais. Provavelmente, existem semelhanças com os direitos de um sujeito em alto mar, já que parte dessas questões se tornam matéria de acordos internacionais e multilaterais entre países. Mas esta possibilidade de resolução é extremamente limitada. A residência ou presença de uma pessoa digital pode ocorrer em vários locais e em momentos simultâneos, desestabilizando a possibilidade de consolidar uma noção de residência digital concreta.

594 Talvez a alternativa técnica poderia ser o reforço da privacidade em relação aos nossos domínios ou perfis digitais, garantindo um controle mais profundo do tráfego e uso de nossos dados.

595 Artigo 16: 1. Os homens e mulheres de maior idade, sem qualquer restrição de raça, nacionalidade ou religião, têm o direito de contrair matrimônio e fundar uma família. Gozam de iguais direitos em relação ao casamento, sua duração e sua dissolução. 2. O casamento não será válido senão com o livre e pleno consentimento dos nubentes. 3. A família é o núcleo natural e fundamental da sociedade e tem direito à proteção da sociedade e do Estado.

596 No caso do direito ao matrimônio, uma interpretação mais estrita das implicações do mundo digital seriam as possibilidades de realizar digitalmente os casamentos e os atos necessários para o reconhecimento e proteção jurídica do matrimônio e da família.

questionamentos e atualizações. É provável que a Internet ajude nesse processo de afirmação de novos arranjos familiares. Pessoas de todo o mundo podem encontrar espaços de conforto e de realização de si em grupos virtuais, ambientes semelhantes aos que esperaríamos encontrar dentro de nossos núcleos familiares<sup>597</sup>. Podem estabelecer novas formas de relacionamento por intermédio de plataformas digitais e até instituir relações afetivas nunca imaginadas com a mediação dos aparatos tecnológicos.

Os arranjos afetivos já não se restringem aos modos tradicionais decorrentes da proximidade física. Não sabemos os limites de nossa criatividade quando nos deparamos com a expansão dos arranjos afetivos pela intermediação das tecnologias<sup>598</sup>. O futuro do que entendemos como família na era digital é um dos campos pouco explorados na sociedade digital. De qualquer modo, o princípio da proteção da família e dos vínculos afetivos se abre para esse leque de novas possibilidades. Ele se relaciona também com os postulados de proteção à liberdade de reunião e de associação, já que, ao falarmos de vínculos afetivos, estamos nos referindo aos modos como nos unimos com outras pessoas. A diferença está no fato de que essa vinculação está guiada por valores mais profundos de afetividade e de cuidado. Desde que nos parâmetros legais de proteção às crianças e aos adolescentes e da capacidade de autonomia das pessoas<sup>599</sup>, as famílias e as afetividades digitais devem ser protegidas e incentivadas como espaços de realização profunda de nosso ser, tanto físico quanto digital.

O direito à propriedade expresso no artigo 17 da Declaração<sup>600</sup> é um dos menos problemáticos em sua adequabilidade ao mundo digital. Já há um amplo debate sobre as “propriedades digitais” e formas de apropriação de “bens e territórios digitais”. Além das infraestruturas do espaço digital, que já estariam absorvidas pelas regras de direito de propriedade existentes, o que se discute atualmente é a apro-

---

597 Quando acima mencionamos que os elementos que justificam a proteção à família são questionáveis, tomamos por base a compreensão de que muitas pessoas não encontram a proteção e afetividade desejadas em seus núcleos familiares. Pessoas LGBTQIA+ experimentam processos de exclusão em seus círculos afetivos e familiares e, muitas vezes, conseguem apoio em redes digitais espalhadas pelo mundo. Outros, por divergências ideológicas, situações de abuso doméstico ou outras questões correlatas, também podem buscar amparo afetivo em “famílias digitais”. As possibilidades são muitas.

598 Em casos mais extremos, as ficções científicas já anunciam possíveis situações de arranjos afetivos entre seres humanos e robôs ou até com inteligências artificiais.

599 Questões como abuso infantil, manipulação da capacidade de autonomia das pessoas, com erros, enganos, falta de informações, são elementos que devem ser considerados nessa discussão.

600 Artigo 17: 1. Todo ser humano tem direito à propriedade, só ou em sociedade com outros. 2. Ninguém será arbitrariamente privado de sua propriedade.

priação dos dados digitais e dos elementos componentes da dinâmica específica da Internet<sup>601</sup>. O ponto que tem gerado grandes debates é o relacionado à propriedade dos dados pessoais dos usuários<sup>602</sup>, ou os dados decorrentes de nosso tráfego pelos canais do ecossistema da Internet<sup>603</sup>. Geralmente lidos como bens intangíveis, os dados pessoais já começam a ser entendidos como tangíveis pelo efeito que acabam tendo em nosso mundo físico e pelas implicações relevantes para a nossa existência digital<sup>604</sup>. Os limites entre o tangível e o intangível são tênues quando nos referimos ao entorno digital. Ou talvez precisem ser ressignificados segundo as novas necessidades da era digital<sup>605</sup>.

A liberdade de pensamento, consciência, religião, opinião e expressão estão previstas nos artigos 18 e 19<sup>606</sup> da Declaração<sup>607</sup>. Há um número muito grande de debates em torno dessas liberdades, como já foi apontado em outros momentos deste trabalho. O pensamento, a consciência, as expressões religiosas e as suas manifestações em sentido amplo, individuais ou em grupo, devem ser protegidas, salvo quando atingem direitos de terceiros. O grande problema da realização dessas liberdades no ecossistema da Internet tem sido a desinformação e a

601 Aqui nos referimos a processos computacionais de codificação, algoritmos, propriedade intelectual digital, nomes de domínio, processos de coleta, organização, armazenamento e uso de dados etc.

602 Lanfranco e Stoll comentam: “Quais são os direitos e obrigações desses donos/proprietários? Quais são os processos aceitáveis no ciberespaço digital? Quais são os direitos e obrigações daqueles cujos dados são a matéria-prima que alimenta esses processos e dá valor a essas propriedades e processos? Que direitos o indivíduo tem sobre as personas construídas para avaliar seu comportamento e tendências pessoais, comerciais e políticas, e quais são os direitos sobre os usos dessas personas?”. Conferir: LANFRANCO, S.; STOLL, K. A Declaração Universal dos Direitos Humanos na Era Digital.

603 Um exemplo são os *cookies*, pequenos pedaços de dados informacionais gerados por nossa navegação na Internet. Eles podem armazenar dados pessoais importantes, como nossos hábitos, nossa localização, nossos dados financeiros e outros elementos específicos de nossa vida digital. Esses são dados valiosos para as empresas que os usa para as mais variadas finalidades.

604 Destaca-se que os dados pessoais não são apenas aqueles ligados diretamente ao nosso tráfego na Internet. Ao usarmos aparelhos eletrônicos conectados à Internet, ao navegarmos em carros automatizados, ao utilizarmos uma Smart TV, todos esses objetos (IoT) fornecem dados de nossa vida cotidiana, sendo rentáveis economicamente para as empresas.

605 Uma maneira de resolver os problemas sobre o uso de nossos dados pessoais é a de instituir um direito de propriedade sobre eles. Isso nos forneceria ferramentas eficientes em um sistema jurídico preparado para lidar com questões de propriedade de bens. Entretanto, como aponta Stepanov, corre-se o risco de outros problemas surgirem, já que grande parte de nossa navegação na Internet é gratuita, justamente pelo fato de que as plataformas digitais concedem acesso aos seus ecossistemas em troca do uso e da monetização de nossos dados. Conferir: STEPANOV, I. The right to own property. Disponível em: <https://digitalfreedomfund.org/digital-rights-are-human-rights/article-17-the-right-to-own-property/>. Acesso em: out 2022.

606 Para Lanfranco e Stoll, “o Artigo 19 é um dos principais artigos da DUDH e poderia ser chamado de ‘artigo da DUDH na Internet’. Seu ‘sem consideração de fronteiras, informações e ideias por qualquer meio de expressão’ prenuncia a Internet e expressa os valores fundamentais a serem aplicados as tecnologias de comunicação digital. Expressa um conceito-chave que conecta e une todos os seus artigos”. Conferir: LANFRANCO, S.; STOLL, K. A Declaração Universal dos Direitos Humanos na Era Digital.

607 Artigo 18: Todo ser humano tem direito à liberdade de pensamento, consciência e religião; esse direito inclui a liberdade de mudar de religião ou crença e a liberdade de manifestar essa religião ou crença pelo ensino, pela prática, pelo culto em público ou em particular. Artigo 19: Todo ser humano tem direito à liberdade de opinião e expressão; esse direito inclui a liberdade de, sem interferência, ter opiniões e de procurar, receber e transmitir informações e ideias por quaisquer meios e independentemente de fronteiras.

difusão de mentiras<sup>608</sup>, elementos que afetam a qualidade da troca de informações no âmbito digital.

Há também a ascensão de um número expressivo de “influenciadores digitais”, pessoas que consolidam um novo tipo de comunicação social em massa, possível apenas com o advento das tecnologias digitais, especialmente das redes e plataformas sociais. São novas figuras sociais que ressignificam a comunicação social e as formas como nossas liberdades de expressão, consciência, opinião e expressão são realizadas na Internet. De qualquer forma, o grande problema é o modo como essas questões serão analisadas administrativa e judicialmente, conforme as dificuldades já expostas da jurisdição em ambientes digitais.

A liberdade de reunião e de associação está estipulada no artigo 20 da Declaração<sup>609</sup>. Em sua dimensão mais política, esse tipo de liberdade está relacionado com o direito de participar na elaboração e definição de políticas de governança de uma determinada sociedade. Assim, inicialmente, poderíamos dizer que, para fins do ecossistema da Internet, esse seria o direito de se reunir e de se associar por intermédio de mecanismos digitais para debater os assuntos gerais da política da sociedade<sup>610</sup>, os assuntos específicos da governança da Internet ou as duas coisas ao mesmo tempo. Nesse sentido, o artigo 21 especifica a preocupação com a afirmação de que toda a pessoa tem direito de tomar parte nas questões políticas e sociais que lhe afeta<sup>611</sup>.

A chegada da era digital tem produzido um espaço de comunicação global tão vasto que é possível afirmar que hoje temos, na Internet, a maior assembleia já existente no mundo. E ela tem sido muito importante para a discussão de questões que só podem ser debatidas globalmente, como as questões climáticas e ambientais, migrações, guerras e

---

608 O Relatório do Conselho de Direitos Humanos das Nações Unidas sobre “Desinformação e Liberdade de Opinião e Expressão” examina a ameaça que a desinformação representa para os direitos humanos, instituições democráticas e processos de desenvolvimento. Disponível em: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G21/085/67/PDF/G2108567.pdf?OpenElement>. Acesso em: 06 jan 2023.

609 Artigo 20: 1. Todo ser humano tem direito à liberdade de reunião e associação pacífica. 2. Ninguém pode ser obrigado a fazer parte de uma associação.

610 Dado o avanço do processo de digitalização da sociedade, é provável que a noção de liberdade de reunião e de associação já englobe atualmente a dimensão digital, a de se reunir em espaços digitais ou pela intermediação das tecnologias digitais.

611 Artigo 21: 1. Todo ser humano tem o direito de tomar parte no governo de seu país diretamente ou por intermédio de representantes livremente escolhidos. 2. Todo ser humano tem igual direito de acesso ao serviço público do seu país. 3. A vontade do povo será a base da autoridade do governo; essa vontade será expressa em eleições periódicas e legítimas, por sufrágio universal, por voto secreto ou processo equivalente que assegure a liberdade de voto.

a própria governança da Internet<sup>612</sup>. Nesse contexto, o direito correlato para a realização mais eficiente do direito à liberdade de reunião e de associação em ambientes digitais é o direito de acesso à Internet<sup>613</sup>.

Muitos governos restringem o acesso à Internet ou como uma medida permanente ou como uma medida momentânea para frear levantes populares em determinados tempos<sup>614</sup>. Essa é uma questão que poderia ser caracterizada como violadora dos direitos humanos digitais dos sujeitos<sup>615</sup>. O que temos hoje é uma relação de codependência entre liberdade de reunião e associação, manifestação política e acesso à Internet. Sem o acesso, muitos movimentos políticos dos últimos tempos não teriam sido possíveis, bem como denúncias e manifestações de pensamentos necessários ao agir político em uma sociedade informacional de dimensão global não ocorreriam. Além da restrição ao acesso, os governos podem se valer de mecanismos de vigilância digital para coletar informações sobre nossas reuniões e associações para fins políticos. Neste caso, o direito à liberdade associativa e de reunião precisa ser complementado pelo direito à privacidade, elemento indispensável para a sua eficaz concretização<sup>616</sup>.

Por outro lado, também necessitamos de uma tarefa ativa das autoridades governamentais na garantia e efetividade do direito de reunião e associação em ambientes digitais. Casos de ataques a reuniões virtuais,

---

612 Com exceção da governança da Internet, as questões globais já eram debatidas antes da digitalização em fóruns e espaços majoritariamente dominados por lideranças políticas ou emissários governamentais, restritas a reuniões presenciais ou físicas; todavia, agora é possível a inclusão de todas aquelas pessoas que antes estavam excluídas dessa discussão, principalmente as pessoas comuns componentes da sociedade civil internacionalizada.

613 Remetemos novamente ao “*Internet World Stats*” para as estatísticas de acesso à Internet no mundo, estimada em mais de cinco bilhões de pessoas como usuárias. Além da mera acessibilidade, precisamos discutir as condições e as desigualdades para o acesso. Como apontam Lanfranco e Stoll, “São muitas as iniciativas para conectar os 41% restantes, por motivos como desenvolvimento, lucro, acesso a serviços, objetivos de cultura e fiscalização. Além das restrições de infraestrutura e econômicas, a desigualdade no acesso decorre de fatores sociopolíticos, como, por exemplo, raça, necessidades especiais, gênero e idade, entre outros. Como um princípio abrangente para essas iniciativas, os governos devem ver e declarar o acesso como uma meta essencial para o exercício dos direitos civis”. Disponível em: LANFRANCO, S.; STOLL, K. A Declaração Universal dos Direitos Humanos na Era Digital.

614 Em um estudo sobre impactos econômicos dos cortes de acesso à *Internet*, verificou-se que já tivemos mais de 360 cortes em 52 países desde 2019. Para maiores detalhes, conferir: WOODHAMS, S.; MIGLIANO, S. Government Internet Shutdowns Have Cost \$35.5 Billion Since 2019. 2022. Disponível em: <https://www.top10vpn.com/research/cost-of-internet-shutdowns/>. Acesso em: out 2022.

615 No Relatório do Conselho de Direitos Humanos das Nações Unidas intitulado “Interrupções de acesso à Internet: tendências, causas, implicações legais e efeitos sobre uma série de direitos humanos”, há uma seção sobre o contexto das interrupções de acesso à Internet, relacionando-o com a deterioração da situação dos direitos humanos. Disponível em: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G22/341/58/PDF/G2234158.pdf?OpenElement>. Acesso em: 06 jan 2023.

616 Bradley comenta a questão: “Nossa privacidade nos protege e garante que possamos expressar divergências, bem como falar contra ameaças aos nossos outros direitos. Todos devemos ser capazes de participar de um protesto ou reunião política sem ser rastreados pela polícia, sem ser pegos em uma rede de vigilância e sem medo de que nossas ações sejam denunciadas às nossas famílias, empregadores ou agências estatais. A privacidade é importante porque nos permite falar livremente e enfrentar o poder”. Conferir: BRADLEY, G. The right to assembly and association. Disponível em: <https://digitalfreedomfund.org/digital-rights-are-human-rights/article-20-the-right-to-assembly-and-association/>. Acesso em: out 2022.

de invasões a transmissões coletivas ou outras violações desse direito devem ser alvo de intensa ação governamental para coibi-los. E em sua dimensão mais privada, desde que não haja violação à lei e aos valores básicos de nossa vida em sociedade, a liberdade de associação e de reunião para fins privados deve ser protegida em igual proporção. Por fim, ninguém pode ser obrigado a fazer parte de uma associação. Isso nos leva a questões específicas do mundo digital, como o uso de mecanismos de vigilância digital para constranger pessoas a participar de associações e reuniões, o uso de mecanismos de manipulação para a nossa tomada de decisão associativa ou até o vínculo automático de sujeitos digitais a associações, sem o seu consentimento ou sem a sua ciência<sup>617</sup>.

## Perspectivas e caminhos futuros do sujeito de direito digital

Até aqui, visualizamos as possibilidades de aplicabilidade ao direito digital dos direitos da Declaração Universal de Direitos Humanos, particularmente os direitos relacionados com nossa individualidade digital. O objetivo é a solidificação de uma forma jurídica que reconheceria e protegeria o sujeito de direito digital, segundo a tradição dos direitos humanos ocidentais. Tentei problematizar esse processo de sujeição segundo perspectivas mais amplas, tirando o foco dos processos emancipatórios específicos do contexto Norte Global. Por fim, trarei alguns elementos não previstos na Declaração para a compreensão de um sujeito de direito digital consoante os debates mais recentes sobre os novos sujeitos de direitos e os direitos emergentes e com os enfrentamentos às novas formas de colonialismo e de imperialismo na era digital. Mesmo não estando presentes na Declaração Universal, essas novas questões dizem respeito a sentidos mais complexos sobre os processos de afirmação de outros sujeitos, que fazem parte da atualização e da expansão dos direitos humanos conforme outros significados identitários e problematizado a partir de marcadores sociais de diferença.

Tomamos como pressuposto a compreensão de que o avanço das discussões sobre os novos sujeitos de direitos e o dos direitos específicos de categorias identitárias mapeadas segundo suas vulnerabili-

---

617 Estamos falando de disseminação de desinformação ou mentiras, de abusos e constrangimentos, *bullying* on-line etc. Ou, no último caso, de se aproveitar do desconhecimento tecnológico para vincular as pessoas em associações sem que tenham ciência do ocorrido.

dades nos leva, inevitavelmente, à obrigação de incorporar no direito digital essa discussão, mesmo que de forma ainda muito embrionária. Ele se liga à tentativa de se pensar políticas identitárias ou formas de combate à exclusão e opressão por intermédio do direito, ou seja, lutas emancipatórias no direito segundo uma compreensão interseccionalizada e contextualizada tomando por base os principais marcadores sociais de diferença desenvolvidos nas análises sociológicas.

O que precisamos é produzir uma noção de enfrentamento às desigualdades envolvendo os mais variados sujeitos, não apenas segundo a perspectiva emancipatória do Norte Global, mas a partir das várias compreensões sobre processos emancipatórios em todo o mundo, evitando as novas formas de colonização por intermédio das tecnologias digitais<sup>618</sup>, promovendo assim uma espécie de constante descolonização digital, já que, inevitavelmente, o centro produtivo dos primeiros sentidos sobre o rumo das tecnologias digitais é o euro-estadunidense. Apenas assim teremos uma forma jurídica do sujeito que seja plural e genuinamente democrática, um sujeito de direito digital complexo e multifacetado, condizente com uma sociedade internacional digital, e um sistema de direitos humanos digitais que enfrente as dominações econômicas e culturais presentes nos imperialismos digitais.

O direito digital deve enfrentar os problemas sociais de um modo amplo e suficiente, anulando os “pontos cegos” de opressão e exclusão que não são resolvidos eficientemente pelo direito moderno, conforme exposto no terceiro capítulo deste trabalho. Assim, para não incorrer nessas insuficiências, reproduzindo os problemas do sujeito de direito moderno, o direito digital deve desenvolver mecanismos para levar a sua proteção principalmente para grupos marginalizados ou subalternizados da sociedade. Já sabemos que o uso das tecnologias digitais tem o potencial de reproduzir e aprofundar as formas existentes de opressão e exclusão, tais como o sexismo, o racismo, a xenofobia, a homofobia, a transfobia, o capacitismo etc. Também já compreendemos que as formas de opressão precisam ser lidas em seus contextos particulares, uma vez que existem diferenças significativas entre os processos de opressão e de exclusão, como nos casos de sociedades

---

<sup>618</sup> Neste caso, as tecnologias digitais oferecem uma ótima oportunidade para a constituição de um processo deliberativo global a respeito do modo como deveríamos constituir os mecanismos jurídicos de enfrentamento às discriminações e desigualdades dos sujeitos em âmbito digital. Seria um exercício de cidadania digital, tanto uma cidadania intermediada pelas tecnologias, quanto uma cidadania voltada para a politização do digital.

anteriormente colonizadas ou atualmente dominadas por outros países<sup>619</sup>. Assim, em países mais periféricos, uma pessoa negra pode sofrer, além do racismo, outras formas de opressão, como ser latino-americana, praticante de religiões de matriz africana, pobre, homossexual etc. Cada situação de opressão precisa ser vista em sua particularidade, mas especialmente em seus atravessamentos com outras formas de opressão. Por isso, além dos princípios internacionais, precisamos de mecanismos jurídicos de direito digital que promovam a correta liberação dos sujeitos das amarras de dominação na qual se encontram.

Os processos de exclusão e de opressão digitais operam de um modo muito sutil, já que não estão vinculados diretamente à materialidade dos corpos dos sujeitos<sup>620</sup>. O sujeito digital não se apresenta em uma relação de conexão direta com os nossos corpos físicos, sendo apenas uma representação digital de nossa existência material. A maioria das opressões e exclusões que sofremos são situações “visíveis”, identificáveis segundo elementos que se revelam em nossos próprios corpos<sup>621</sup>. Já os sujeitos digitais raramente revelam as vulnerabilidades dos sujeitos reais em sua “corporalidade digital”. Além disso, ele é produzido por uma tecnologia que é lida, em sentido comum, como neutra, desvinculada de preconceitos e discriminações. Por isso, os processos de produção dos algoritmos ou de códigos computacionais habitualmente não transparecem seus vieses preconceituosos e discriminatórios, nem expressam, de maneira evidente, como contribuem para os processos de vulnerabilização e subalternização das pessoas.

Como já argumentamos neste trabalho, é importante desenvolvermos mecanismos de comprometimento dos desenvolvedores das tecnologias digitais, especialmente os programadores, com os valores que embasam os direitos humanos digitais. Nesse sentido, os sujeitos digitais podem estar presos em um tipo de relação de dominação ainda pouco debatida, aquela que é fruto de uma programação digital sem transparência, sem comprometimento com o enfrentamento dos

---

619 O projeto “Decolonizando Direitos Digitais”, do “Digital Freedom Fund”, tem essa perspectiva de problematizar os direitos digitais a partir de formas de opressão lidas nos contextos dos países que sofreram os efeitos profundos de uma história de dominação e de colonização. Conferir: <https://digitalfreedomfund.org/decolonising/>. Acesso em: out 2022.

620 Essa sutileza também pode ser decorrente do fato de que, em geral, desconhecemos os modos como as tecnologias digitais operam, principalmente em se tratando dos códigos computacionais que estruturam a dinâmica dos ambientes digitais. É provável que, nos próximos anos, haja uma noção mais ampla e popularizada sobre o seu modo de operação decorrentes dos processos de alfabetização digital.

621 Racismo, machismo, homofobia, transfobia, xenofobia, capacitismo, etarismo etc. são situações de exclusão e opressão expressadas na corporalidade dos próprios sujeitos vulnerabilizados.

preconceitos e das discriminações, e sem a percepção de que os códigos computacionais são os novos mecanismos de engenharia social<sup>622</sup>. O que chamamos aqui de ambiente digital é uma estrutura moldada especialmente por regras computacionais que instituem a realidade digital e, conseqüentemente, moldam a nossa existência e as nossas relações interpessoais digitais.

Precisamos debater algo como a eficácia dos direitos humanos digitais nos códigos computacionais aliada com uma noção de direitos adequada a uma compreensão plural a respeito dos sujeitos de direito digitais, isto é, direitos humanos digitais correspondentes aos vários sentidos possíveis de uma sujeição comprometida com a diversidade e com a pluralidade dos indivíduos reais. Assim, esses sujeitos de direito digital devem ser lidos a partir de marcadores sociais de diferença que trazem percepções mais sofisticadas sobre os modos como o direito reconhece, recebe e protege os indivíduos em ambientes digitais. Portanto, não basta apenas uma codificação computacional comprometida com os direitos humanos digitais em seu sentido mais tradicional. É importante que esse comprometimento se alie com os sentidos mais críticos e multidimensionais trazidos pelos debates mais recentes sobre os novos imperialismos e as novas colonizações, os novos sujeitos de direitos, os direitos que emergem de outras compreensões sobre os processos emancipatórios e de libertação dos indivíduos e as perspectivas interseccionalizadas que dimensionam os vários sistemas opressivos e excludentes que afetam os sujeitos.

É nesse sentido que a colonização e o imperialismo digital precisam ser problematizados em um sentido mais complexo, englobando vários prismas de análise. Em um sentido geográfico, temos principalmente a dominação que os Estados Unidos exercem sobre o território global por intermédio de suas corporações de tecnologias digitais. Em um sentido normativo, temos a constituição de um sistema de direitos digitais que vem expandindo em âmbito global um esquema protetivo dos sujeitos segundo as perspectivas emancipatórias do eixo euro-estadunidense. Em um sentido técnico, a suposta neutralidade da programação digital

---

622 Para um exemplo dessa atuação discriminatória dos algoritmos, conferir o trabalho sobre vieses racistas: NOBLE, S. U. *Algorithms of Oppression: How Search Engines Reinforce Racism*. NYU Press; 2018. Para uma investigação sobre os vieses machistas, conferir: PÉREZ, C. C. *Invisible Women: Exposing Data Bias in a World Designed for Men*. Chatto & Windus; 2019. E o livro já citado neste trabalho: O'NEIL, C. *Algoritmos de destruição em massa: como o big data aumenta a desigualdade e ameaça a democracia*. Santo André: Rua do Sabão; 2020.

esconde os vieses de discriminação e preconceito nos algoritmos que disciplinam a nossa vida pessoal e social no entorno digital. E em um sentido subjetivo, a falta de sensibilidade para as várias formas de opressão e exclusão pode afetar a eficiência dos direitos humanos digitais em reduzir as desigualdades e preconceitos que afetam o sujeito de direito digital.

Neste último caso, referimo-nos ao fato de que as tecnologias digitais podem reforçar as discriminações e exclusões de comunidades LGBTQIA+<sup>623</sup>, de pessoas negras<sup>624</sup>, imigrantes<sup>625</sup>, pessoas com deficiência<sup>626</sup>, pobres, mulheres<sup>627</sup>, indígenas, idosos, crianças e adolescentes<sup>628</sup> etc. Caso o enfrentamento às discriminações digitais não seja feito de maneira efetiva, as opressões estruturais que já existem poderão se exacerbar ainda mais, pois o rápido processo de digitalização pelo qual estamos passando não está sendo acompanhado, concomitantemente, por mecanismos que garantam a transparência e a fiscalização das estruturas digitais dessa nova era. E para que esse processo de enfrentamento seja o mais adequado possível, deve envolver os próprios afetados na construção de políticas digitais inclusivas e antidiscriminatórias

623 Para esse assunto, conferir o texto: KUBANYCHBEKOV, A. Is AI unsafe for LGBTI people? 2021. Disponível em: <https://digitalfreedomfund.org/is-ai-unsafe-for-lgbti-people/>. Acesso em: out 2022.

624 As Nações Unidas publicaram alguns relatórios sobre questões raciais. Eles podem ser encontrados no seguinte site: <https://www.ohchr.org/en/special-procedures/sr-racism/annual-thematic-reports>. Três relatórios são particularmente relevantes para nossa abordagem. O primeiro é o Relatório sobre formas contemporâneas de racismo, discriminação racial, xenofobia e intolerância. Este Relatório analisa a disseminação de novas formas de racismo e xenofobia em ambientes digitais, como a Internet e as redes sociais. Disponível em: <https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Issues/Racism/A-HRC-26-49.pdf>. Outro relatório importante é o que também analisa o uso da Internet para a propagação do racismo, discriminação racial, xenofobia e intolerância correlata. Disponível em: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N12/469/82/PDF/N1246982.pdf?OpenElement>. E outro é o Relatório sobre discriminação racial e tecnologias digitais emergentes. Disponível em: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G20/151/06/PDF/G2015106.pdf?OpenElement>. Todos os documentos foram acessados em 06 de janeiro de 2023.

625 Um exemplo da implicação das tecnologias digitais na vida dos imigrantes é encontrado no Relatório do Conselho de Direitos Humanos das Nações Unidas sobre formas contemporâneas de racismo, discriminação racial, xenofobia e formas relacionadas de intolerância. O relatório analisa os perigos e a discriminação causados pelas novas tecnologias digitais no contexto das medidas de controle fronteiriço e migratório. Em muitos casos, eles violam os direitos humanos de refugiados, migrantes, apátridas e outros, e obtêm abundantes dados sobre essas pessoas, colocadas em condições de exploração e privadas de seu arbítrio e dignidade humana fundamental. Para acessar o Relatório: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N20/304/57/PDF/N2030457.pdf?OpenElement>. Acesso em: 06 jan 2023.

626 Em 2022, o Conselho de Direitos Humanos das Nações Unidas apresentou um Relatório Especial sobre os direitos das pessoas com deficiência, que contém um estudo temático baseado nos problemas derivados do uso de inteligência artificial que afetam essas pessoas. O objetivo é produzir um debate mais focado nos desafios concretos que as tecnologias digitais trazem para as pessoas com deficiência. O Relatório está disponível em: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G21/397/03/PDF/G2139703.pdf?OpenElement>. Acesso em 06 jan 2023.

627 Existem algumas iniciativas para discutir questões de gênero em ambientes digitais. As Nações Unidas também se envolveram na questão, em vários aspectos e sentidos. Exemplo dessas diferentes abordagens é o Relatório publicado em 2021, que cruza a igualdade de gênero e o direito à liberdade de opinião e expressão, tanto na esfera pública quanto na privada. Documento disponível em: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N21/212/19/PDF/N2121219.pdf?OpenElement>. Acesso em: 06 jan 2023.

628 A Declaração Europeia dos Direitos Digitais e Princípios para a Década Digital estabelece, no seu Capítulo V, os princípios de proteção e empoderamento de crianças e jovens no ambiente digital. Conferir: Unión Europea/UE. Declaración Europea sobre los Derechos y Principios Digitales para la Década Digital. p. 8.

baseadas nas experiências vividas dos grupos subalternizados<sup>629</sup>. Um futuro digital para todas as pessoas, ou uma era digital efetivamente inclusiva, precisa enfrentar as estruturas de poder que buscam reproduzir as exclusões e opressões no ambiente digital.

---

<sup>629</sup> Neste caso, é importante que as organizações que debatem as exclusões e opressões digitais encontrem formas de inserir as pessoas afetadas, com suportes para a correta politização do futuro do mundo digital, identificando suas prioridades, questões, particularidades e necessidades.

# NOTAS CONCLUSIVAS

Iniciei este livro apresentando o que seria a sociedade da informação e a era digital, as transformações digitais e os novos significados do sujeito. Justifiquei metodologicamente a opção por um diagnóstico mais amplo e sociológico do contexto em que surge a percepção de que estamos diante de uma nova concepção do sujeito, que desencadeia uma mudança na concepção da conformação jurídica do sujeito, formando o que denominei como sujeito de direito digital. Por isso, ao final do primeiro capítulo, apresentei os possíveis problemas e hipóteses de pesquisa, selecionando aqueles que seriam os principais, conforme o que considere mais importante e adequado para o desenvolvimento do livro.

No segundo capítulo, descrevi o conceito de sujeito de direito no direito moderno. Optei por um método descritivo mais amplo e genérico, baseado na experiência de pesquisa e ensino que tenho sobre o tema. Realizei uma grande síntese dos principais aspectos que regem o tema do direito moderno a partir de obras específicas de autores da teoria jurídica, com conclusões pessoais sobre o contexto da modernidade jurídica aplicada ao sujeito.

No terceiro capítulo, analisei as deficiências e críticas em relação ao sujeito de direito moderno e sintetizei algumas propostas para atualizar seu significado e sua forma jurídica, especialmente aquelas relacionadas às emancipações realizadas no âmbito do direito. A escolha dos autores e dos conceitos críticos para a análise foi fundamentada no referencial teórico de Foucault sobre os sentidos da liberdade e a formação do sujeito moderno. Parti da constatação de que os conceitos e autores selecionados fazem parte de um contexto de intersecções teóricas que podem dialogar com o referencial teórico escolhido, sem causar grandes dissonâncias conceituais.

Em sequência, cheguei mais precisamente ao objeto do livro, o sujeito de direito digital. Caracterizei o que entendo por sujeito digital, passando por alguns debates relacionados à tecnologia e comunicação digital, definindo os principais problemas que levam a um ataque à liberdade e autonomia do sujeito digital, e a necessidade de estabele-

cer um direito digital para resolver conflitos neste espaço. Apresentei os conceitos de tecnototalitarismo e heteroformação do sujeito digital como síntese conceitual dos problemas que nos afetam nos ambientes digitais e violam nossos direitos.

No último capítulo, trabalhei sob a ótica da aplicabilidade dos direitos humanos internacionais ao direito digital. Desenvolvi como a modernidade jurídica europeia se firmou com uma perspectiva antropocêntrica, e como consolidou sua noção de sujeito de direito a partir da compreensão antropológica do liberalismo e forjou o núcleo protetor do indivíduo por meio da expansão de dois direitos humanos como instrumento internacional de consolidação dos direitos individuais.

Isso nos levou à perspectiva de que a Declaração Universal dos Direitos Humanos tem como foco a noção de indivíduo, o sujeito como elemento básico de todo o ordenamento jurídico. A Declaração é entendida como o culminar de um processo de afirmação dos direitos humanos na tradição jurídica ocidental moderna. É também reflexo do período em que foi promulgado, em um momento imediatamente posterior a um dos períodos mais lesivos para os direitos das pessoas, após as duas grandes guerras mundiais. Na moderna engenharia político-jurídica europeia, faz sentido consolidar um núcleo protetor das pessoas e estabelecer um ordenamento jurídico que parta do sujeito como seu elemento nuclear.

Parece-me que o ecossistema da Internet, área máxima de aplicabilidade das tecnologias digitais na atualidade, não pode ser regulado juridicamente com a mesma noção de individualidade que a da modernidade. Suspeito que o sujeito digital não mantém uma relação contínua com o sujeito físico, exceto em uma perspectiva representativa das suas expectativas de identidade digital. O mundo digital da Internet é um conjunto de dados significados segundo parâmetros computacionais que processamos em códigos binários, dotados de significado em um universo simbólico específico do campo cibernético. A materialidade de nossos corpos não está aí para afirmar um direito digital como extensão de um direito moderno preocupado com a proteção máxima do sujeito físico.

Talvez estejamos realmente em um momento de afirmação de outro sentido de humano, ampliado em suas possibilidades corporais e existenciais. Levantei essa possibilidade de ampliar o sentido do que

é humano, visto que precisamos enfrentar juridicamente muitos conflitos e situações da era digital. Esses problemas não serão resolvidos com uma mera extensão do sujeito moderno ao sujeito digital, nem com o desconhecimento de que nossa existência digital é real.

Por isso, quando pensamos na aplicabilidade dos direitos humanos aos direitos digitais, devemos estar cientes de que estamos mobilizando uma teoria dos direitos baseada em uma certa compreensão do ser humano que não tem correspondência absoluta com o mundo digital. Portanto, no último capítulo, encontrei muitos obstáculos no exercício de aplicabilidade e adaptação realizado. Isso não significa que não possa haver alguma relação de continuidade entre os direitos individuais e os direitos digitais, ou entre o sistema de proteção dos sujeitos físicos e o novo sistema de proteção do que chamo aqui de sujeitos digitais. Defendo tal relação de continuidade, ainda que precária, justificando-me com o fato de estarmos em uma fase bastante embrionária da era digital e do direito digital. Ainda não temos elementos suficientes para uma teoria da sociedade digital e para uma teoria do direito digital. O que temos são algumas pistas sobre os caminhos que devemos seguir.

Até agora, não há indivíduos exclusivamente digitais — ou ainda não os conhecemos enquanto tal. O que temos são representações digitais de existências físicas que podem ser precariamente percebidas como identidades digitais. Assim, quando falamos de sujeito de direito digital, nos referimos a um ser humano pulverizado em dados digitais. Isso não significa que tais dados não sejam um componente do que chamamos de humano. Se o mundo digital nos traz desconfortos, sentimentos, tristezas, alegrias, dores, esperanças, autopercepções, possibilidades existenciais, é porque ali estamos percebendo algum sentido de humanidade, ou de existência humana que está além da estrutura corporal que serviu de base para a constituição de nossa sujeição na modernidade.

Assim, por estarmos “pulverizados” digitalmente, por não termos uma materialidade física consistente no ambiente digital, por podermos estar em vários lugares ao mesmo tempo, por podermos estar de formas diferentes, por existirmos de outra forma e, ao mesmo tempo, continuamos a ser os sujeitos físicos que sempre fomos, a noção de individualismo moderno não faz sentido para o ambiente digital de hoje. Se, em breve, tivermos uma compreensão mais sólida de nossa existência digital, talvez um direito centrado nessa noção de indivíduo volte a fazer sentido. Por

enquanto, o que temos é uma noção ainda muito difusa sobre o que é o ser digital. Portanto, a mera aplicabilidade da Declaração Universal ao mundo digital não é suficiente. Precisamos de uma reinterpretação que considere esse outro sentido de sujeição. Talvez o futuro exija uma Declaração Universal dos Direitos Humanos do Sujeito Digital. Enquanto isso, o momento de transição exige de nós um direito de transição, um direito a ser estabilizado após muitos testes e muitas teorizações.

Desse modo, devemos mudar nossa perspectiva teórica de um direito baseado no individualismo para um direito que considere o ecossistema da Internet e as suas novas noções de sujeito. Somos sujeitos que agora também emergem desse ambiente, submetidos a um processo de governamentalidade digital, formados a partir de outros elementos que definem nossa corporeidade digital. Não existimos digitalmente como resultado de uma percepção de nós mesmos de acordo com nossa existência física. Não decidimos nossas ações digitais como se fossem uma escolha entre ir por uma rua ou por outra. Não temos o direito de ir e vir digitalmente como se estivéssemos caminhando pelas teias profundas da Internet. Propor uma liberdade de ação realizada digitalmente nos leva a reformular a própria ideia de liberdade, que precisa de novos significados para o digital. A nossa racionalidade, que surge sobretudo da nossa sensibilidade, dos nossos sentidos corporais, não é plenamente executável no mundo digital — ou é outra realidade, executável de outra forma. Uma racionalidade mediada por dispositivos digitais nos obrigará a reformular todo o sistema de responsabilidade legal, fundamento de nossos deveres digitais.

Essa mudança em nossa perspectiva teórica deve ser acompanhada pela construção de um conjunto de princípios e valores básicos para a sociedade digital, geralmente expressos normativamente em tratados, declarações, convenções internacionais, instrumentos normativos que estabelecem as bases jurídicas desta nova era. No entanto, esta regulação internacional, de natureza necessariamente principiológica, deve estar sempre aberta a novas interpretações e reconfigurações, permanecendo acessível a um debate constante sobre quais rumos devemos seguir em nosso futuro digital, em consonância com a proposta de práticas de liberdade como processo criativo e plural de formas de vida digital.

Este esforço coletivo internacional conduz à adoção de medidas legislativas nacionalizadas, concretizando os direitos digitais segundo

as necessidades e possibilidades de cada contexto político e social em que vivemos. Nesse caso, o foco principal será em ações que libertem os sujeitos das dinâmicas que minam ou reduzem suas possibilidades de ação autônoma e livre em ambientes digitais, considerando, assim, o enfrentamento localizado e particularizado dos efeitos das relações de poder sobre os sujeitos nas mídias digitais.

Em ambos os casos, precisamos da consolidação dos significados que nossa cidadania digital assumirá, bem como da afirmação de que somos sujeitos de um direito digital. Provavelmente, em um primeiro momento, estes processos de afirmação da cidadania e de sujeição digital darão a impressão de serem processos diferentes da sujeição e cidadania tradicionais. No entanto, terão de ser entendidos como elementos qualificados da mesma situação: continuaremos a ser sujeitos e cidadãos, tanto no sentido físico como no digital. Esse tema se aproxima muito da noção cosmopolita do direito internacional, de que todos os indivíduos devem ser tratados como súditos e cidadãos do mundo, sem perder a perspectiva de que são súditos e cidadãos dos países em que nasceram ou habitam.

Os demais artigos da Declaração Universal dos Direitos Humanos não foram contemplados neste exercício de previsão normativa por estarem mais relacionados a direitos sociais e coletivos. Não inválido que tais direitos são essenciais para a consolidação de direitos específicos e para a afirmação da individualidade dos sujeitos em ambientes digitais. No entanto, o foco deste livro é a formação do sujeito do direito digital, e mais especificamente, como a pessoa física irá adquirir uma forma jurídica para ser aceita no mundo da artificialidade jurídica do direito digital.

Para o debate sobre outros direitos, precisaríamos abrir outras frentes de discussão e análise que nos conduzam a outros objetos de pesquisa. Entendo que os direitos individuais são os que mais se vinculam à nossa preocupação em identificar os elementos que dão sentido à forma jurídica das pessoas nos ambientes digitais. Ou seja, os direitos especificamente relacionados à nossa identidade e existência digital. Este foi o eixo de análise: a possível caracterização do sujeito do direito digital pelo direito digital internacional, especialmente por um sistema de princípios voltado para o reconhecimento, caracterização e proteção dos sujeitos em ambientes digitais.

Além disso, não foram colocados no centro desta pesquisa as declarações digitais de direitos humanos que estão sendo promulgadas por países e organizações internacionais regionais, ou mesmo os próprios modelos das Nações Unidas, quando se baseiam no sentido específico do direito do Norte Global, pois o objetivo não foi partir de um contexto social e jurídico específico, entendendo-o como o melhor modelo a ser seguido por outros países. Optei por atualizar e adaptar a Declaração Universal dos Direitos Humanos, documento com perspectivas universais e, portanto, mais adequado aos propósitos deste livro.

Como síntese, apresento a seguir os onze principais pontos conclusivos desta pesquisa. Não são exaustivos, nem se referem exclusivamente à hipótese principal que elegi para a investigação — que foi tratada com mais precisão nos parágrafos anteriores. De qualquer forma, eles sintetizam os principais problemas enfrentados nesses cinco capítulos e vão ao encontro da proposta metodológica de fornecer perspectivas e alternativas de pesquisa para futuras análises sobre o direito digital:

1. O direito internacional assume grande destaque na sociedade da informação, tornando-se um intermediário entre a esfera da sociedade civil nacional, dos Estados nacionais, da sociedade civil internacional e demais entidades da sociedade das nações no século XXI. Conforme desenvolvido neste livro, as deficiências do direito moderno e as configurações do Estado moderno diante de uma sociedade digital globalizada fazem com que o direito internacional assuma a função de consolidar as bases normativas para uma sociedade da informação inclusiva, plural e garantidora dos direitos básicos dos cidadãos sujeitos digitais.
2. O direito internacional digital avançou no sentido de afirmar os princípios para uma ordem jurídica digital internacionalizada. Nesse sentido, já existem algumas propostas para a concretização de uma “Constituição Digital Cosmopolita ou Universal”, cujo objetivo seria consolidar um núcleo geral de direitos ou fundamentos do direito digital entre todas as nações. Por Constituição Digital não me refiro precisamente a uma constituição em seu sentido tradicional. Esse documento normativo está mais próximo de uma Declaração Universal dos Direitos

Digitais do que de uma constituição nos moldes do constitucionalismo moderno.

3. Com isso, teríamos a oportunidade de criar uma declaração universal dos direitos humanos digitais por meio da qual seriam consolidados os princípios que sustentam os direitos dos sujeitos digitais, atualizando o sentido da Declaração Universal dos Direitos Humanos para a era digital. Essa afirmação foi proposta neste livro apenas como um exercício de possibilidades. Não precisa necessariamente ser uma declaração nos moldes ou na forma da Declaração Universal de 1948. O que precisamos é do reconhecimento de direitos universais para o sujeito digital, que o proteja de violações de sua privacidade, cerceamento de sua liberdade e capacidade de autonomia e outras violações de direitos. Além disso, esses direitos universais precisam estender para o mundo digital alguns direitos que não estão diretamente relacionados aos indivíduos digitais, mas que são necessários para sua existência, como a cidadania e a democracia digital, o direito a uma ecologia digital sustentável e responsável, a um ambiente digital digno, acessível, plural, que enfrente preconceitos, desigualdades, exclusões e dominações digitais etc.
4. Segundo a perspectiva do livro, o direito internacional seria o guardião dos postulados das práticas de liberdade em sentido aberto, ou seja, de princípios que podem ser constantemente ressignificados e adaptados às mais variadas situações e contextos, sem fechar o sistema jurídico digital internacional a uma única perspectiva emancipatória e protetora, ou sem baseá-lo predominantemente nos significados normativos concedidos pelo Norte Global. Com isso, evitaríamos os problemas da colonização e do imperialismo digital. Portanto, seria necessário criar um sistema internacional participativo ou uma cidadania digital efetivamente plural e descentralizada, com amplos fóruns de debate e tomada de decisão sobre os rumos da sociedade digital internacionalizada.
5. É necessária uma nova teoria sobre as estruturas de engenharia do Estado moderno, insuficientes para enfrentar os problemas do mundo digital. Outra compreensão de quais são os

componentes da Internet, seus limites territoriais e as novas configurações de poder e soberania no território digital. Essas questões estão em aberto e devem ser levadas muito a sério, caso contrário não conseguiremos consolidar um sistema regulatório e de proteção adequado para o ambiente digital.

6. No contexto de sociedades complexas e globalizadas, devemos, por um lado, encontrar meios para engajar especialistas com as demandas e valores democráticos de uma sociedade plural e diversa e, por outro lado, estabelecer um sistema mais eficiente para nossa proteção em ambientes digitais, com alguns canais de debate sobre as questões mais gerais que afetam a sociedade em relação ao uso de tecnologias.
7. Há uma forte tendência de aumentar a rigidez dos sistemas de identificação pessoal na Internet. Cada vez mais, mecanismos de certificação de identidade digital estão sendo desenvolvidos e utilizados nas mais diversas aplicações tecnológicas, para reconhecimento e controle de acesso de sujeitos a espaços digitais. Isso tem dois efeitos possíveis. Por um lado, pode ajudar a enfrentar abusos e violações de direitos em ambientes digitais, pois aumentará o controle sobre a identificação dos sujeitos, oferecendo mais possibilidades de ações preventivas e remediadoras, e um ambiente com maior segurança para as pessoas e com maior previsibilidade das dinâmicas que elas possam enfrentar ou realizar no ambiente digital. Por outro lado, esse aumento do controle sobre a identificação dos sujeitos digitais pode agravar ainda mais os problemas relacionados ao abuso da vigilância e violação da privacidade dos sujeitos. Neste último caso, estamos falando de uma grande sofisticação no processo de governamentalidade dos sujeitos, ou seja, o risco de intensificar os processos de sujeição e intervenções heterônomas na constituição dos sujeitos digitais, o que voltaria a suscitar preocupações quanto aos espaços de autogestão de si em nossa subjetividade digital.
8. Os ordenamentos jurídicos nacionais precisam estabelecer ou validar os direitos digitais em seus ordenamentos jurídicos sempre com uma perspectiva internacionalista, ou seja, considerando que precisam integrar seus ordenamentos jurídicos

digitais na ordem digital internacional, dadas as particularidades do mundo digital globalizado. Sua principal função, como Estado nacional, será especificar os princípios de proteção dos sujeitos digitais em correspondência com as necessidades de libertação de seus sujeitos digitais, ou seja, consoante as possibilidades materiais de emancipação das esferas de dominação e limitação das capacidades de ação de seus sujeitos nacionais quando atuam em ambientes digitais.

9. A análise do sujeito digital nos faz concluir que estamos diante do dilema do que é o humano e a humanidade. Anuncia as possibilidades de se fazerem novas compreensões e definições do humano, além de apontar a necessidade de outras ferramentas epistemológicas e normativas para a compreensão, proteção e reconhecimento dos novos sujeitos digitais. O que está em debate é a reconfiguração dos limites entre humano e máquina ou a questão de como as tecnologias podem substituir ou criar espaços, tempos e entidades, ampliando e reconfigurando os significados de nossas percepções do mundo e os limites de nossa corporeidade.
10. Os novos entendimentos trazidos pela sujeição digital oferecem a oportunidade de ressignificar também os termos que constituem a engenharia política e jurídica do Estado moderno, como liberdade, privacidade, politicidade, sociabilidade etc. Além de novos significados para os conceitos de nossa vida em sociedade, temos conceitos exclusivos de vida digital, que servem para uma compreensão mais satisfatória desses espaços e dinâmicas, que precisam ser incorporados ao nosso léxico político. Uma nova era precisa de novos conceitos e outras ferramentas de análise.
11. Uma vez que o ser humano foi pensado como elemento básico dos artifícios da engenharia política e jurídica moderna, sendo o principal receptor do ordenamento jurídico nacional e internacional, a alteração ou redefinição do significado de humano levará necessariamente a uma reconfiguração da própria teoria do direito, tanto nacional quanto internacionalmente. São novos parâmetros para seu reconhecimento e validação frente aos sistemas jurídicos tradicionais. Portanto, a questão do direito

digital é uma novidade que exige uma reavaliação de toda a forma como entendemos nosso mundo.

\*

Por fim, uma última questão é apresentada como próximo ponto de desenvolvimento dos sentidos de sujeição no direito digital. Embora tenha mencionado algumas perspectivas no livro, não me aprofundi no direito de sujeitos não humanos, como robôs e inteligência artificial. Existem algumas propostas de reconhecimento da categoria de sujeitos digitais para essas novas entidades do mundo digital, principalmente como consequência de violações de direitos que podem derivar de ações materiais de robôs — ou entidades automatizadas — e da programação específica de mecanismos de inteligência artificial.

Entendo que essas outras questões são mais facilmente incorporadas à questão da personalidade jurídica digital, uma vez resolvida a questão mais importante: a forma jurídica das pessoas físicas quando se submetem ao direito digital. As propostas apresentadas nesta pesquisa para reconhecer a sujeição digital dessas entidades são semelhantes aos mecanismos de responsabilização de pessoas jurídicas — como empresas, sociedades anônimas e outras instituições tradicionais de direito civil.

Muitas questões permanecem em aberto em uma análise que se propõe a investigar um mundo ainda a ser descoberto e constituído. Em todo caso, este livro visou analisar as perspectivas mais avançadas das possíveis formas jurídicas — ou estruturas — do sujeito em ambientes digitais, garantindo mecanismos específicos de libertação das estruturas de dominação e opressão digital e espaços de deliberação e reformulação dos possíveis sentidos de liberdade no universo digital por meio de princípios normativos internacionais para o direito digital.

Como indicado na introdução, este livro tentou contribuir para um processo coletivo e inconclusivo de formação de conhecimento sobre a era digital e de formulação de respostas para seus problemas. Uma sociedade global interconectada dá um novo significado à nossa metodologia científica, ampliando nossos horizontes de análise e debate e exigindo uma perspectiva de pesquisa em rede para que nossos sujeitos de pesquisa digitais possam trocar e interconectar suas percepções e análises do mundo em uma sofisticada rede de conhecimento global.

# REFERÊNCIAS

ALLEN, A. Emancipação sem utopia: sujeição, modernidade e as exigências normativas da teoria crítica feminista. *In: Revista Novos Estudos*. 2015; 103:115-132.

ALTHUSSER, L. **Ideologia e aparelhos ideológicos de Estado**. 3o ed. Lisboa: Editorial Presença/Martins Fontes; 1980.

ALVES NETO, R. R. Tecnologia, Política e Modernidade. *In: Cadernos de Ética e Filosofia Política*. 2016; 1(28):137-153.

AMARAL, R. **Pessoas Internacionais. Direito Internacional Público e Privado**. Porto Alegre: Verbo Jurídico; 2010.

AMORIM, H. M; CARDOSO, R. C. O ciborgue no limiar da humanidade: redefinindo a pessoa natural. *Rev Bio y Der*. 2019;46:67-84.

ANDERSON, M. **The American Census: A Social History**. Yale University Press, New Haven: CT; 1988.

ARANA ÁGUILA, I. J. Internet, un derecho humano de cuarta generación. *Revista Misión Jurídica*. 2011;4(4):37-58.

ARENDT, H. **Origens do totalitarismo**. São Paulo: Companhia das Letras; 1989.

ASSIS, R. Inteligência artificial y derechos humanos. *In: Materiales de Filosofía del Derecho*. N. 04. Madrid: Universidad Carlos III de Madrid; 2020.

BACA, G. **Legends of Fordism: between myth, history, and foregone conclusions'**, *Social Analysis*. 2004;48(3):169-178.

BAKER, L. R. **The Ontology of Artifacts**. *Philosophical Explorations*. 2004;7(2):99-112.

BARRAT, J. **Nuestra invención final: La inteligencia artificial y el fin de la Era humana**. Paidós: México; 2017.

BAUMAN, Z. **Medo Líquido**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar; 2008.

BAUMAN, Z. **Vida para Consumo**. A transformação das pessoas em mercadoria. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor; 2008.

BECERRA, J (editor). **Derecho y big data**. Bogotá: Universidad Católica de Colombia; 2018.

BELL, D. **O advento da sociedade pós-industrial: uma tentativa de previsão social**. São Paulo: Abril Cultural; 1976.

BERLIN, I. **Estudos sobre a humanidade**. São Paulo: Companhia das Letras; 2002.

BIONI, B. R. **Proteção de Dados Pessoais: a função e os limites do consentimento**. Rio de Janeiro: Forense; 2018.

BITTAR, E. C. B. A Teoria do Direito, a Era Digital e o Pós-Humano: o novo estatuto do corpo sob um regime tecnológico e a emergência do Sujeito Pós-Humano de Direito. **Revista Direito e Práxis**. 2019;10(2):933–61.

BOBBIO, N. **A Era dos Direitos**. 8ª ed. Trad. Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Ed. Campus; 1992.

BONAVIDES, P. **Curso de Direito Constitucional**. 19ª ed. São Paulo: Malheiros, 2006.

BORGES, M. T. Mercado, vigilância e Facebook na era do espetacular integrado, ou *inside us all there is a code*. In: **Literatura: teoria, história, crítica**. 2020;22(1):137-178.

BOSTROM, N. Transhumanist values. In: **Ethical Issues for the 21st Century**. Charlottesville: Philosophical Documentation Center Press; 2005.

BOYD, D.; CRAWFORD, K. **Critical questions for big data: Provocations for a cultural, technological, and scholarly phenomenon.** *Information Communication & Society.* 2012;(15)5:662-679.

BRONCANO, F. In Media res: cultura material y artefactos. **Revista Artefactos.** 2008;1(1):18-32.

BROWN, W. Sofrendo de direitos como paradoxos. *In: Revista de Direito Público.* 2021;18(97):469-486.

BROWNSWORD, R. What the World Needs Now: Techno-Regulation, Human Rights and Human Dignity. *In: Global Governance and the Quest for Justice: Vol 4. Human Rights,* Oxford: Hart Publishing; 2004. p. 203-34.

BRUNO, F. **A economia psíquica dos algoritmos: quando o laboratório é o mundo.** NEXO Jornal. 2018. 12 jun. p. 1-3.

BRUNO, F. **Máquinas de ver, modos de ser: vigilância, tecnologia, subjetividade.** Porto Alegre: Sulina; 2013.

BRUNO, F. G *et al.* Economia psíquica dos algoritmos e laboratório de plataforma: mercado, ciência e modulação do comportamento. *In: Revista Famecos,* Porto Alegre. 2019;26(3):1-21.

BUCKEL, S. “A forma na qual as contradições podem se mover”: para a reconstrução de uma teoria materialista do Direito. **Revista Direito e Práxis.** 2014;5(9):366-385.

BURKHOLDER, L. (ed.) **Philosophy and the Computer,** Westview Press, Boulder, San Francisco, and Oxford; 1992.

BUSTAMANTE DONAS, J. Hacia la cuarta generación de derechos humanos. **Revista electrónica CTS+I.** 2001;(1):1-21.

BUSTAMANTE DONAS, J. La cuarta generación de derechos humanos en las redes digitales. **Revista TELOS** (Revista de Pensamiento, Sociedad y Tecnología). 2010;85:80-89.

BUTLER, J. O que é a crítica? Um ensaio sobre a virtude de Foucault. *In: Cadernos de Ética e Filosofia Política*. 2013;1(22):159–79.

BUTLER, J. **Relatar a si mesmo: crítica da violência ética**. Belo Horizonte: Autêntica; 2015.

CANCELIER, M. V. L. O Direito à Privacidade Hoje: perspectiva histórica e o cenário brasileiro. *In: Sequência*. Florianópolis; 2017(76):213-240.

CARVALHO, J. M. **Cidadania no Brasil: o longo caminho**. 12. ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira; 2009.

CASADO, E. G. El derecho digital a participar en los asuntos públicos: redes sociales y otros canales de expresión. *In: Sociedad Digital y Derecho*. Madrid: Ministerio de Industria, Comercio y Turismo; 2018. p. 225-236.

CASALINO, V. O capital como sujeito e o sujeito de direito. **Revista Direito e Práxis**. 2019;10(4):2879-2922.

CASSIRER, E. **A filosofia do Iluminismo**. Campinas: Editora UNICAMP; 1997.

CASTELLS, M. **A Galáxia da Internet: reflexões sobre a Internet, os negócios e a sociedade**. Rio de Janeiro: Zahar; 2003.

CASTELLS, M. **A sociedade em rede**. São Paulo: Paz e Terra, 1999.

CASTELLS, M. **La era de la información: economía, sociedad y cultura**. La sociedad red. 2 ed. Vol. 1. Madrid: Alianza Editorial; 2000.

CASTELLS, M; CARDOSO G (orgs.). **A Sociedade em Rede: do conhecimento à ação política**. Lisboa: Imprensa Nacional; 2005.

CASTRO JR., M. A. **Direito e pós-humanidade: quando os robôs serão sujeitos de direito?** Curitiba: Juruá; 2013.

CASTRO JR. M. A. **Direito robótico: personalidade jurídica do robô**. Publicação independente; 2013.

CHENEY-LIPPOLD, J. **We are data: algorithms and the making of our digital selves**. Nova Iorque: NYU Press; 2017.

CLARKE, R. Profiling: A hidden challenge to the regulation of data surveillance. *In: Jornal of Law & Information Science*. Canberra. 1993;4:403-419.

CONSTANT, B. **Da liberdade dos antigos comparada à dos modernos**. São Paulo: Edipro; 2019.

CORRÊA, S. F. M; MACÍAS, S. A. O governo das condutas e a constituição da subjetividade: um estudo da sociedade de controle de tipo algorítmica. **Revista de Filosofia Moderna e Contemporânea**. 2020;8(3):137-153.

DESSAUER, F. **Discusión sobre la técnica**. Madrid: RIALP; 1964.

DÍAZ LAFUENTE, J. Los desafíos de la sociedad global digitalizada y la protección de datos personales. Análisis de la elaboración de perfiles en el Reglamento General de Protección de Datos de la Unión Europea. *In: El Reglamento General de Protección de Datos: un enfoque nacional y comparado*. Especial referencia a la LO 3/2018 de Protección de Datos y garantía de los derechos digitales. Madrid: Tirant lo Blanch; 2019. p. 287-310.

DÍEZ DE VELASCO, M. **Instituciones de Derecho Internacional Público**. 16. ed. Madrid: Editorial Tecnos, 2007.

DONEDA, D. Considerações iniciais sobre os bancos de dados informatizados e o direito à privacidade. *In: Temas de Direito Civil*. Rio de Janeiro: Renovar; 2000.

DONEDA, D. Da privacidade à proteção de dados pessoais. São Paulo: **Revista dos Tribunais**, 2019.

DONEDA, D. Os Direitos da personalidade no novo Código Civil. *In: A Parte Geral do novo Código Civil: estudos na perspectiva Civil-Constitucional*. 3o ed. Rio de Janeiro: Renovar; 2007.

ELLUL, J. **La edad de la técnica**. Barcelona: Octaedro; 2003.

FERRAZ JR., T. S. **Introdução ao Estudo do Direito: técnica, decisão, dominação**. 4ª ed. São Paulo: Atlas; 2003.

FERREIRA, G. M. S; ROSADO, L. A. S; LEMGRUBER, M. S.; CARVALHO, J. S. **Metaphors we're colonized by? The case of data-driven educational technologies in Brazil**. *Learning, Media, and Technology*, 2020;(45)1:46-60.

FLORIDI, L. **Two Approaches to the Philosophy of Information**. *Minds and Machines*. 13:459–469.

FONSECA, M. **Michel Foucault e o Direito**. São Paulo: Saraiva; 2012.

FONSECA, R. M. **Do sujeito de direito à sujeição jurídica: uma leitura arqueogenealógica do contrato de trabalho** (tese de doutorado). Universidade Federal do Paraná; 2001.

FOUCAULT, M. A ética do cuidado de si como prática da liberdade. *In*: FOUCAULT, M. **Ética, sexualidade, política**. 3ª ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária; 2012. p. 264–87.

FOUCAULT, M. **A Hermenêutica do Sujeito**. 3ª ed. São Paulo: Martins Fontes; 2010.

FOUCAULT, M. **A História da Sexualidade: a vontade de saber**. Vol. I. Rio de Janeiro: Paz & Terra; 2014.

FOUCAULT, M. **Em defesa da sociedade: curso no Collège de France (1975-1976)**. São Paulo: Martins Fontes; 1999.

FOUCAULT, M. **O que é a crítica?** Rio de Janeiro: Editora LUG; 2019.

FOUCAULT, M. O sujeito e o poder. *In*: FOUCAULT, M. **uma trajetória filosófica Para além do estruturalismo e da hermenêutica**. Rio de Janeiro: Forense Universitária; 1995. p. 231–49.

FOUCAULT, M. **Vigiar e Punir: o nascimento da prisão**. 25ª ed. Petrópolis: Vozes; 2002.

- FOUCAULT, M. **Microfísica do Poder**. Rio de Janeiro: Graal; 2004.
- FREENBERG, A. **Critical Theory of Technology**. Oxford: Oxford University Press; 1981.
- FURLAN, P. K.; LAURINDO, F. J. B. **Agrupamentos epistemológicos de artigos publicados sobre big data analytics**. *Transinformação*. 2017;29(1):91-100.
- GARCÍA CANCLINI, N. **Consumidores y ciudadanos: conflictos multiculturales de la Globalización**. Ciudad de México: Grijalbo; 1995.
- GARCÍA-PELAYO, M. **Burocracia y tecnocracia**. Madrid: Alianza Universidad; 1987.
- GIBSON, J. J. **Teoría de los Affordances**; 1977.
- GIDDENS, A. **As consequências da modernidade**. São Paulo: Editora UNESP; 1991.
- GILLISEN, J. **Introdução Histórica ao Direito**. 2o ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian; 1995.
- GOMES, C. M. **Os sujeitos do performativo jurídico - relendo a dignidade da pessoa humana nos marcos de gênero e raça**. *Direito & Práxis*. 2019;10(2):871-905.
- GOMES, M. M.; AGUIAR, F. **Sobre o sujeito do direito e sujeito da psicanálise**. *Cadernos de Psicanálise (CPRJ)*. 2018;40(39):191-212.
- GOMES, O. **Introdução ao Direito Civil**. Rio de Janeiro: Forense; 1997.
- GOYARD-FABRE, S. **Os princípios filosóficos do direito político moderno**. São Paulo: Martins Fontes; 1999.
- GRESPLAN, J. L. S. **Marx e a crítica do modo de representação capitalista**. São Paulo: Boitempo; 2019.

HABERMAS, J. **Facticidad y validez. Sobre el derecho y el Estado democrático de derecho en términos de teoría del discurso.** Madrid: Trota; 2008.

HABERMAS, J. **La inclusión del otro. Estudios de teoría política.** Barcelona: Paidós; 2010.

HABERMAS, J. **O discurso filosófico da modernidade.** São Paulo: Martins Fontes; 2000.

HAN, B-C. **No enxame: perspectivas do digital.** Petrópolis: Vozes; 2018.

HARARI, Y. N. **Homo Deus: Breve historia del mañana.** Debate: Madrid; 2016.

HARAWAY, D. J. **Ciencia, cyborgs y mujeres. La reinención de la naturaleza.** València: Ediciones Cátedra; 1995.

HARAWAY, D. J. Manifesto ciborgue: Ciência, tecnologia e feminismo-socialista no final do século XX. *In: Antropologia do ciborgue.* Belo Horizonte: Autêntica; 2000. p. 33-118.

HILDEBRANDT, M. **Smart Technologies and the End(s) of Law: Novel Entanglements of Law and Technology.** Edward Elgar Publishing; 2015.

HOFFMAN-RIEM, W. **Teoria Geral do Direito Digital.** Transformação Digital: Desafios Para o Direito. Rio de Janeiro: Forense; 2021.

HUI, Y. **Tecnodiversidade.** São Paulo: Ubu; 2020.

HUXLEY, J. **Transhumanism.** Journal of Humanistic Psychology. 1968;8(1):73-76.

JAY, M. **La imaginación dialéctica. Una historia de la Escuela de Frankfurt.** Madrid: Taurus; 1974.

JEFFRIES, S. **Grande Hotel Abismo: a Escola de Frankfurt e seus personagens.** Rio de Janeiro: Companhia das Letras; 2018.

JENSEN, S. L. B. **The making of International Human Rights**. Cambridge University Press; 2016.

KANASHIRO, M. M. *et al.* Maquinaria da privacidade. *In: RUA* [online]. 2013;2(19):22-40.

KANT, I. Resposta à pergunta: Que é “Esclarecimento”? *In: KANT, I. Textos seletos*. Petrópolis: Vozes; 1985.

KASHIURA JÚNIOR, C. N. **Sujeito de Direito e Capitalismo** [tese de doutorado]. São Paulo: Universidade de São Paulo; 2012.

KASHIURA JÚNIOR, C. N. **Sujeito de direito e interpelação ideológica: considerações sobre a ideologia jurídica a partir de Pachukanis e Althusser**. *Direito & Práxis*. 2015;6(10): 49-70.

KELSEN, H. **Teoria Geral do Direito e do Estado**. 3o ed. São Paulo: Martins Fontes; 1998.

KLEVER, A. **Behavioral Targeting: An Online Analysis for Efficient Media Planning?** Diplomica Verlag; 2009.

KOERNER, A. *et al.* Direito Social, Neoliberalismo e Tecnologias de Informação e Comunicação. *In: Lua Nova*; São Paulo. 2019;108:195-214.

KOOPS, B. J. Criteria for Normative Technology. An Essay on the Acceptability of ‘Code as Law’ in Light of Democratic and Constitutional Values. *In: Law & Technology Working Paper Series*. Oxford. 2007;(5):157-174.

KRANZBERG, M. ‘**Technology and history: kranzberg’s laws**’, *Technology and Culture*. 1986;27(3):544-560.

KROES, P.; MEIJERS, A. **The Dual Nature of Technical Artifacts - presentation of a new research programme**. *Techné: Research in Philosophy and Technology*. 2002;6(2):4-8.

KURBALIJA, J. **Uma introdução à Governança da Internet**. São Paulo: Comitê Gestor da Internet no Brasil; 2016.

KWET, M. Digital Colonialism: US Empire and the New Imperialism in the Global South. *In: Race & Class*. 2019;60(4):1-20.

LASH, S. Formas tecnológicas de vida. *In: Crítica de la información*. Amorrortu Editores; 2005. p. 39-58.

LATOUCHE, S. **La apuesta por el decrecimiento. ¿Cómo salir del imaginario dominante?** Barcelona: Icaria Editorial; 2006.

LATOUR, B. 'Tarde's idea of quantification'. *In: The Social after Gabriel Tarde: Debates and Assessments*, ed. M. Candea, Routledge: London; 2009. p. 145-162.

LATZER, M. *et al.* **The Economics of Algorithmic Selection on the Internet. Handbook on the Economics of the Internet**. Zurich; 2016.

LAWLER, D, Vega Encabo J. Realizabilidad múltiple y clases de artefactos. **Revista CTS**. 2011;7(19):167-178.

LAWLER, D. Las funciones técnicas de los artefactos y su encuentro con el constructivismo social en tecnología. *In: Revista Iberoamericana de Ciencia, Tecnología y Sociedad*. 2003;1(1):27-71.

LE BRETON, D. Individualização do corpo e tecnologias contemporâneas. *In: O Triunfo do Corpo: polémicas contemporâneas*. Petrópolis, RJ: Vozes; 2012.

LEENES, R. Framing Techno-Regulation: An Exploration of State and Non-State Regulation by Technology. *In: Legisprudence*. 2011;5(2):143-169.

LESSIG, L. **Code: And Other Laws of Cyberspace**. Basic Books; 1999.

LÉVY, P. **A conexão planetária: o mercado, o ciberespaço, a consciência**. São Paulo: Editora 34; 2001.

LÉVY, P. **Cibercultura. La cultura de la sociedad digital**. Prólogo: Manuel Medina. Barcelona: Rubí; México: Anthropos-Universidad Autónoma Metropolitana; 2007.

LÉVY, P. **Cibercultura**. São Paulo: Editora 34; 1999.

MALCHER, F. S; DELUCHEY, J-F. Y. A normalização do sujeito de direito. *In: Direito & Práxis*. 2018;9(4):2100-2116.

MANTELERO, A. Ciudadanía y Gobernanza digital: entre política, ética y derecho. *In: Sociedad Digital y Derecho*. Madrid: Ministerio de Industria, Comercio y Turismo; 2018. p. 159-178.

MARCEN, A. G. Derechos Humanos e Inteligencia Artificial. *In: Setenta años de Constitución Italiana y cuarenta años de Constitución Española*. V. 5, Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales; 2020.

MARSHALL, T. H. **Cidadania, classe social e status**. Rio de Janeiro: Zahar; 1967.

MARX, K. **O capital: crítica da economia política**. Livro I. O processo de produção do capital. São Paulo: Boitempo; 2013.

MASUDA, Y. **La sociedad informatizada como sociedad postindustrial**. Fundesco & Tecnos: Madrid; 1987.

MAUSS, M. **Sociologia e antropologia**. São Paulo: CosacNaify; 2003.

MAZZUOLI, V. O. **Curso de Direito Internacional Público**. Rio de Janeiro: Forense; 2021.

MCAFFE, A; BRYNJOLFSSON, E. **Big data: The management revolution**. *Harvard Business Review*. 2012;90(10):60-66.

MENDES, L. S. Apresentação. *In: HOFFMAN-RIEM, W. Teoria Geral do Direito Digital*. Transformação Digital: Desafios Para o Direito. Rio de Janeiro: Forense; 2021.

MIGNOLO, W. A colonialidade de cabo a rabo: o hemisfério ocidental no horizonte conceitual da modernidade. *In: A colonialidade do saber: eurocentrismo e Ciências Sociais*. Perspectivas latino-americanas. Colección Sur Sur. Clacso: Buenos Aires; 2005.

MIRÓ-LLINARES, F. Predictive Policing: utopia or dystopia? On attitudes towards the use of Big Data algorithms for law enforcement. *In: Revista D'Internet*, Dret I Política. Barcelona: Universitat Oberta de Catalunya; 2020(30):1-18.

MONICA, E. F. [Van Pelt E]. Cidadania na esfera virtual: perspectivas discursivas a partir da teoria do direito moderno. *In: Cidadanía en una perspectiva global*. Madrid: Editorial Dykinson; 2021. p. 9-29.

MONICA, E. F. [Van Pelt E]. El problema de la heteroformación de la identidad digital: fundamentos del principio de autodeterminación informativa. *Revista Confluências*. Niterói: Universidade Federal Fluminense; 2021;23(2):118-143.

MONICA, E. F. [Van Pelt E]. El tecnototalitarismo de la sociedad digital y los riesgos para la democracia y para los sujetos. *In: Democracia, totalitarismo y gestión institucional: lecturas transversales*. Madrid: Editorial Dykinson; 2021. p. 284-309.

MONICA, E. F. [Van Pelt E]. Ensaio para se pensar a proteção do sujeito de direito digital no Brasil. *In: Qual o caminho do Brasil? Instituições, Cultura e Política no Século XXI*. Curitiba: Appris; 2021. p. 279-289.

MONICA, E. F. [Van Pelt E]; Costa RS. Prostituição Masculina no *Grindr*: perspectivas sobre privacidade, consentimento e princípio da não discriminação na Lei 13.709/18. *In: Libro de artículos: I Seminario Internacional sobre Democracia, ciudadanía y Estado de Derecho*. Vigo: Universidad de Vigo y Universidade Federal Fluminense. 2019;1:150-172.

MONICA E. F. [Van Pelt E]; DÍAZ LAFUENTE, J. Los Derechos Digitales: ¿Hacia una nueva generación de derechos humanos? Aproximaciones teóricas desde América Latina y Europa. *Revista Direito, Estado e Sociedade*. Rio de Janeiro: Pontifícia Universidade Católica. 2022;61(2):59-77.

NEUMANN, F. A mudança de função da lei no direito da sociedade burguesa. *Revista Brasileira de Estudos Políticos*. 2014. 109:13-87.

NEUMANN, F. O conceito de liberdade política. **Cadernos de Filosofia Alemã**. 2013;22:107-154.

NOBLE, S. U. **Algorithms of Oppression: How Search Engines Reinforce Racism**. NYU Press; 2018.

NOBRE, M. **Teoria Crítica**, Rio de Janeiro: Zahar; 2004.

NORMAN, D. **Affordance, Conventions and Design**. Interactions. 1999;3:38-43.

O'NEIL, C. **Algoritmos de destruição em massa: como o *big data* aumenta a desigualdade e ameaça a democracia**. Santo André: Rua do Sabão; 2020.

PACHUKANIS, E. B. **Teoria Geral do Direito e Marxismo**. São Paulo: Editora Acadêmica; 1988.

PARISER, E. **The Filter Bubble: What the Internet Is Hiding from You**. Penguin Books: Nova York; 2011.

PARRA, H. Abertura e controle na governamentalidade algorítmica. *In: Ciência e Cultura*. São Paulo. 2016;68(1):39-42.

PARSELIS, M. **Tecnologías Entrañables como Marco para la Evaluación Tecnológica**. Tesis de doctorado. Universidad de Salamanca; 2016.

PASQUALE, F. **The black box society. The secret algorithms that control money and information**. Cambridge: Harvard University Press; 2015.

PEREZ, C. C. **Invisible Women: Exposing Data Bias in a World Designed for Men**. Chatto & Windus; 2019.

PÉREZ LUÑO, A. E. **Las generaciones de derechos humanos ante el desafío posthumanista**. *In: Sociedad Digital y Derecho*. Madrid: Ministerio de Industria, Comercio y Turismo; 2020. p. 137-155.

PÉREZ LUÑO, A. E. "Las generaciones de derechos humanos". **Revista del Centro de Estudios Constitucionales**. 1991;(10).

PERLINGIERI, P. **Perfis do Direito Civil**. Rio de Janeiro: Renovar; 1997.

PIÑAR MAÑAS, J. L. Identidad y persona en la sociedad digital. *In: Sociedad Digital y Derecho*. Madrid: Ministerio de Industria, Comercio y Turismo; 2020. p. 95–111.

PINTO, R. A. ¿Soberanía digital o colonialismo digital? Nuevas tensiones alrededor de la privacidad, la seguridad y las políticas nacionales. **SUR - Revista Internacional de Derechos Humanos**. 2018;15(27):15–28.

PIOVESAN, F. **Direitos humanos e direito constitucional internacional**. 11. ed. São Paulo: Saraiva; 2010.

PORTELA, P. H. **Sujeitos de Direito Internacional Público: Introdução**. Direito Internacional Público e Privado. 2. ed. Salvador: Juspodivm; 2010.

PRISQUE, E. D. O sistema de crédito social chinês: como Pequim avalia, recompensa e pune a sua população. *In: Futuribles* [em português], n. 3, São Paulo, Fundação FHC; 2020. p. 07-24.

QUIJANO, A. Colonialidade do poder, eurocentrismo e América Latina. *In: A colonialidade do saber: eurocentrismo e Ciências Sociais. Perspectivas latino-americanas*. Colección Sur Sur. Clacso: Buenos Aires; 2005.

QUIJANO, A. Paradoxes of modernity in Latin America. *In: International Journal of Politics, Culture, and Society*. 1989;3(2):147–77.

QUINTANILLA, M. A. La democracia tecnológica. *In: Arbor*. 2002;173:637–651.

QUINTANILLA, M. A. **Tecnología: un enfoque filosófico**. Buenos Aires: Eudeba; 1991.

RABINOW, P.; DREYFUS, H. L. **Michel Foucault: uma trajetória filosófica. Para além do estruturalismo e da hermenêutica**. Rio de Janeiro: Forense Universitária; 1995.

RALLO LOMBARTE, A. Una nueva generación de derechos digitales. *In: Revista de Estudios Políticos*. 2020;(187):101–35.

REICHELDT, H. **Sobre a estrutura lógica do conceito de capital em Karl Marx**. Campinas: Editora Unicamp; 2013.

REMOLINA ANGARITA, N. Comentario. Capítulo I. De los principios. *In: Ley general de protección de datos personales en posesión de sujetos obligados, comentada*. Ciudad de México: Inai; 2018.

REZEK, F. **Direito Internacional Público: curso elementar**. 18. ed. São Paulo: Saraiva Jur; 2022.

RICHARDSON, R.; SCHULTZ, J. M.; CRAWFORD, K. **Dirty data, bad predictions: how civil rights violations impact police data, predictive policing systems, and justice**. *New York University Law Review*. 2019;94(192):193-233.

RIOFRÍO MARTÍNEZ-VILLALBA, J. C. La cuarta ola de derechos humanos: Los Derechos Digitales. **Revista Latinoamericana de Derechos Humanos**. 2014;25(1):15–45.

RODOTÀ, S. **A Vida na Sociedade da Vigilância: a privacidade hoje**. 1. ed. Rio de Janeiro: Renovar; 2008.

RODOTÀ, S. **Del Ser Humano al Posthumano**. *In Sociedad Digital y Derecho*. Madrid: Ministerio de Industria, Comercio y Turismo y RED. ES; 2018. p. 87–94.

RODOTÀ, S. **El derecho a tener derechos**. Madrid: Editorial Trotta; 2014.

ROTELLI, E. “Ancien Régime”. *In: BOBBIO, N.; MATTEUCCI, N.; PASQUINO, G. (orgs.) Dicionário de Política*, Volume 1. Brasília: Editora UnB; 1998. pp. 29-30.

ROUANET, S. P. **As razões do iluminismo**. São Paulo: Companhia das Letras; 2000.

ROUANET, S. P. **Mal-estar na modernidade**. Rio de Janeiro: Companhia das Letras; 2001.

SARLET, I. W. **A Eficácia dos Direitos Fundamentais: Uma Teoria Geral dos Direitos Fundamentais na Perspectiva Constitucional**. 10ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado; 2009.

SARLET, I. W. Mark Tushnet e as assim chamadas dimensões (gerações) de direitos: Um dossiê sobre taxonomia das gerações de direitos. *In: Revista Estudos Institucionais*. 2016;2(2):498–516.

SARTORI, G. **Homo videns**. La sociedad teledirigida. Taurus: Madrid; 1998.

SAVAGE, M.; BURROWS R. **The coming crisis of empirical sociology'** *Sociology*. 2007;41(5):885–899.

SCHERER-WARREN, I. Das mobilizações às redes de movimentos sociais. *In: Sociedade e Estado*. 2006;21(1):109-130.

SCHIAVI, I.; SILVEIRA, S. A. A cidade neoliberal e a soberania de dados: mapeamento do cenário dos dispositivos de dataficação em São Paulo. *In: Urbe. Revista Brasileira de Gestão Urbana*. 2022;14:1-14.

SILVA, S. S. da; RODRIGUEZ, J. R. Para que serve ser uma pessoa no Direito? Diálogos no campo crítico. *Revista Direito e Práxis*. 2019;10(4):2968-8966.

SILVEIRA, S. A. **Democracia e os códigos invisíveis: como os algoritmos estão modulando comportamentos e escolhas políticas**. São Paulo: Edições Sesc São Paulo; 2019.

SIMON, H. **Las ciencias de lo artificial**. Granada: Editorial Comares; 2006.

SIMONDON, G. **El modo de existencia de los objetos técnicos**. Buenos Aires: Prometeo; 2007.

SIMONDON, G. **Sobre la técnica**. Madrid: Editorial Cactus; 2017.

SNOWDEN, E. **Eterna Vigilância: como montei e desvendei o maior sistema de espionagem do mundo**. São Paulo: Editora Planeta; 2019.

SRNICEK, N. **Platform Capitalism**. Cambridge: Polity Press; 2017.

STARRS, S. **American economic power hasn't declined – it globalized! Summoning the data and taking globalization seriously**. *International Studies Quarterly*. 2013;57(4):817–30.

STOPPINO, M. Autoritarismo [verbete]. *In: Dicionário de Política*. Vol. 1., 1. ed. Brasília: Editora Universidade de Brasília; 1998.

SUN, Y. *et al.* **Constructing the web of events from raw data in the Web of Things**. *Mobile Information Systems*. 2014;10(1):105-125.

SUPIOT, A. **Homo Juridicus: ensaio sobre a função antropológica do direito**. São Paulo: Martins Fontes; 2007.

TELES, E. **Governamentalidade Algorítmica e as Subjetivações Rarefeitas**. *Kriterion*. 2018;59(140):429-448.

THALER, R.; SUNSTEIN, C. **Nudge: Improving Decisions about Health, Wealth, and Happiness**. Yale University Press; 2008.

TOURAINÉ, A. **La société postindustrielle**. Paris: Denoël; 1969.

VAN DIJCK, J. Datafication, dataism, and dataveillance: Big Data between scientific paradigm and ideology. *Surveillance & Society*. 2014;12(2):197-208.

VASAK, K. **Southern Africa at grips with racismo**. *The UNESCO Courier*; 1977.

VICENTIN, D. **Governança da Internet, Infraestrutura e Resistência**. IV Simposio Internacional LAVITS. ¿Nuevos paradigmas de la vigilancia? Miradas desde América Latina; 2016.

WARREN, S. D; BRANDEIS, L. D. **Right to privacy**. *Harvard Law Review*. 1890;IV(5). Disponível em: <https://www.cs.cornell.edu/~shmat/courses/cs5436/warren-brandeis.pdf>. Acesso em: 15 abr 2022.

WEBER M. **Economia e Sociedade II: fundamentos da sociologia compreensiva**. Brasília: UnB; 1999.

WIGGERSHAUS, R. **Escola de Frankfurt - História, desenvolvimento teórico, significação política**. Tradução: Vera de Azambuja Harvey. Rio de Janeiro: Difeel; 2002.

WINNER, L. **Autonomous Technology: Technics-out-of-control as a Theme in Political Thought**. Cambridge: MIT Press; 1977.

WINNER, L. **La ballena y el reactor: una búsqueda de los límites en la era de la alta tecnología**. Barcelona: Gedisa; 1987.

WOLKMER, M. de F. S. Modernidade: nascimento do sujeito e subjetividade jurídica. *In: Revista de Direito Ambiental da Amazônia*. 2004;(3):121-148.

ZUBOFF, S. **The Age of Surveillance Capitalism: The Fight for a Human Future at the New Frontier of Power**. PublicAffairs; 2019.

Fontes normativas, documentos consultivos e informes

Consejo de Europa. Guía de los derechos humanos para los usuarios de Internet. SPDP; 2014. Disponível em: <https://rm.coe.int/CoERM-PublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=09000016804c177e>. Acesso em: 06 de enero de 2023.

Organización de las Naciones Unidas/ONU. Combating racism, racial discrimination, xenophobia and related intolerance and the comprehensive implementation of the follow-up to the Durban Declaration and Programme of Action [Informe]. Consejo de Derechos Humanos/ONU; 2012. Disponível em: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N12/469/82/PDF/N1246982.pdf?OpenElement>. Acesso em: 06 de enero de 2023.

Organización de las Naciones Unidas/ONU. Cuestión del ejercicio efectivo, en todos los países, de los derechos económicos, sociales y

culturales: la función de las nuevas tecnologías en el ejercicio efectivo de los derechos económicos, sociales y culturales [Informe]. Consejo de Derechos Humanos/ONU; 2020. Disponible em: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G20/056/53/PDF/G2005653.pdf?OpenElement>. Acceso em: 06 de enero de 2023.

Organización de las Naciones Unidas/ONU. Derecho a la privacidad [Informe]. Consejo de Derechos Humanos/ONU; 2021. Disponible em: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N21/203/69/PDF/N2120369.pdf?OpenElement>. Acceso em: 06 de enero de 2023.

Organización de las Naciones Unidas/ONU. Derechos de las personas con discapacidad [Informe]. Consejo de Derechos Humanos/ONU; 2022. Disponible em: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G21/397/03/PDF/G2139703.pdf?OpenElement>. Acceso em: 06 de enero de 2023.

Organización de las Naciones Unidas/ONU. Fortalecimiento de la libertad de los medios de comunicación y de la seguridad de los periodistas en la era digital [Informe]. Consejo de Derechos Humanos/ONU; 2022. Disponible em: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G22/323/47/PDF/G2232347.pdf?OpenElement>. Acceso em: 06 de enero de 2023.

Organización de las Naciones Unidas/ONU. Garantizar la protección de los derechos humanos en la era digital. Sin fecha. Disponible em: <https://www.un.org/techenvoy/es/content/digital-human-rights>. Acceso em: 4 de enero de 2023.

Organización de las Naciones Unidas/ONU. Guidelines regarding the implementation of the Optional Protocol to the Convention on the Rights of the Child on the sale of children, child prostitution and child pornography. Disponible em: [https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/HRBodies/CRC/CRC.C.156\\_OPSC\\_Guidelines.pdf](https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/HRBodies/CRC/CRC.C.156_OPSC_Guidelines.pdf). Acceso em: 12 de octubre de 2022.

Organización de las Naciones Unidas/ONU. Impactos, oportunidades y retos que pueden entrañar las tecnologías digitales nuevas y emer-

gentes en relación con la promoción y la protección de los derechos humanos [Informe]. Consejo de Derechos Humanos/ONU; 2021. Disponible em: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G21/110/37/PDF/G2111037.pdf?OpenElement>. Acesso em: 06 de enero de 2023.

Organización de las Naciones Unidas/ONU. Informe de la Relatora Especial sobre las formas contemporáneas de racismo, discriminación racial, xenofobia y formas conexas de intolerancia [Informe]. Consejo de Derechos Humanos/ONU; 2020. Disponible em: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N20/304/57/PDF/N2030457.pdf?OpenElement>. Acesso em: 06 de enero de 2023.

Organización de las Naciones Unidas/ONU. Interrupciones del acceso a Internet: tendencias, causas, implicaciones jurídicas y efectos en una serie de derechos humanos [Informe]. Consejo de Derechos Humanos/ONU; 2022. Disponible em: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G22/341/58/PDF/G2234158.pdf?OpenElement>. Acesso em: 06 de enero de 2023.

Organización de las Naciones Unidas/ONU. La desinformación y la libertad de opinión y de expresión [Informe]. Consejo de Derechos Humanos/ONU; 2021. Disponible em: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G21/085/67/PDF/G2108567.pdf?OpenElement>. Acesso em: 06 de enero de 2023.

Organización de las Naciones Unidas/ONU. La privacidad y la protección de datos personales en Iberoamérica: ¿un paso hacia la globalización? [Informe]. Consejo de Derechos Humanos/ONU; 2022. Disponible em: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G22/005/41/PDF/G2200541.pdf?OpenElement>. Acesso em: 06 de enero de 2023.

Organización de las Naciones Unidas/ONU. La venta y explotación sexual de niños, incluidos la prostitución infantil, la utilización de niños en la pronografía y demás material que muestre abusos sexuales de niños [Informe]. Consejo de Derechos Humanos/ONU; 2022. Disponible em: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/>

N22/421/02/PDF/N2242102.pdf?OpenElement. Acesso em: 06 de enero de 2023.

Organización de las Naciones Unidas/ONU. Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos. ONU; 1966.

Organización de las Naciones Unidas/ONU. Promoción y protección del derecho a la libertad de opinión y de expresión [Informe]. Consejo de Derechos Humanos/ONU; 2021. Disponível em: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N21/212/19/PDF/N2121219.pdf?OpenElement>. Acesso em: 06 de enero de 2023.

Organización de las Naciones Unidas/ONU. Racial discrimination and emerging digital technologies: a human rights analysis [Informe]. Consejo de Derechos Humanos/ONU; 2020. Disponível em: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G20/151/06/PDF/G2015106.pdf?OpenElement>. Acesso em: 06 de enero de 2023.

Organización de las Naciones Unidas/ONU. Repercusiones de la digitalización de la educación en el derecho a la educación [Informe]. Consejo de Derechos Humanos/ONU; 2022. Disponível em: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G22/322/40/PDF/G2232240.pdf?OpenElement>. Acesso em: 06 de enero de 2023.

Organización de las Naciones Unidas/ONU. Report of the Special Rapporteur on violence Against women, its causes, and consequences on online violence against women and girls from a human rights perspective. 2019. Disponível em: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G18/184/58/PDF/G1818458.pdf?OpenElement>. Acesso em: 12 de octubre de 2022.

Organización de las Naciones Unidas/ONU. Report of the Special Rapporteur on contemporary forms of racism, racial discrimination, xenophobia and related intolerance, Mutuma Ruteere [Informe]. Consejo de Derechos Humanos/ONU; 2014. Disponível em: <https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Issues/Racism/A-HRC-26-49.pdf>. Acesso em: 06 de enero de 2023.

Organización de las Naciones Unidas/ONU. Sale and sexual exploitation of children [Informe]. Consejo de Derechos Humanos/ONU; 2020. Disponível em: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G20/015/50/PDF/G2001550.pdf?OpenElement>. Acesso em: 06 de enero de 2023.

Organización de las Naciones Unidas/ONU. Seguridad de los periodistas [Informe]. Consejo de Derechos Humanos/ONU; 2022. Disponível em: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G22/268/12/PDF/G2226812.pdf?OpenElement>. Acesso em: 06 de enero de 2022.

Organización de las Naciones Unidas/ONU. Situation of humans rights defenders [Informe]. Consejo de Derechos Humanos/ONU; 2020. Disponível em: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N20/185/66/PDF/N2018566.pdf?OpenElement>. Acesso em: 06 de enero de 2023.

Organización de las Naciones Unidas/ONU. The right to privacy in the digital age [Informe]. Consejo de Derechos Humanos/ONU; 2021. Disponível em: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G21/249/21/PDF/G2124921.pdf?OpenElement>. Acesso em: 06 de enero de 2023.

Organización de las Naciones Unidas/ONU. Universal Declaration of Human Rights, 1948. Disponível em: <https://www.un.org/sites/un2.un.org/files/udhr.pdf>. Acesso em: 12 de octubre de 2021.

Organización de las Naciones Unidas/ONU/Human Rights Council. Torture and Other cruel, inhuman, or degrading treatment or punishment. Report of the Special Rapporteur. 2020. Disponível em: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G20/070/73/PDF/G2007073.pdf?OpenElement>. Acesso em: 12 de octubre de 2022.

Organización de las Naciones Unidas/UNESCO. As pedras angulares para a promoção de sociedades do conhecimento inclusivas: Acesso à informação e ao conhecimento, liberdade de expressão e ética na Internet global. Paris: ONU; 2017.

Organización de las Naciones Unidas/UNESCO. Declaração Universal sobre Bioética e Direitos Humanos, 2006. Disponível em: [https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000146180\\_por](https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000146180_por) . Acesso em: 14 de abril de 2022.

Unión Europea/UE. Declaración Europea sobre los Derechos y Principios Digitales para la Década Digital [versión en español]. Comisión Europea; 2022. Disponível em: <https://digital-strategy.ec.europa.eu/en/library/european-declaration-digital-rights-and-principles>. Acesso em: 04 de enero de 2023.

Unión Europea/UE. Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de abril de 2016. Diario Oficial de la Unión Europea. L 119/1. 2016. Disponível em: <https://www.boe.es/doue/2016/119/L00001-00088.pdf>. Acesso em: 15 de abril de 2021.

### Sitios on-line (*blogs*, notícias)

Barlow JP. A Declaration of the Independence of Cyberspace. 1996. Disponível em: <https://www.eff.org/pt-br/cyberspace-independence>. Acesso em: 15 de agosto de 2022.

Bradley G. The right to assembly and association. Disponível em: <https://digitalfreedomfund.org/digital-rights-are-human-rights/article-20-the-right-to-assembly-and-association/>. Acesso em: 12 de octubre de 2022.

Chander S. The right to a equal enjoyment of human rights. Disponível em: <https://digitalfreedomfund.org/digital-rights-are-human-rights/articles-1-2-the-right-to-equal-enjoyment-of-human-rights/>. Acesso em: 12 de octubre de 2022.

Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo/UNCTAD/ONU. Digital Economy Report. Value Creation and Capture: implications for developing countries. 2019. Disponível em: [https://unctad.org/system/files/official-document/der2019\\_en.pdf](https://unctad.org/system/files/official-document/der2019_en.pdf). Acesso em: 12 de octubre de 2022.

Consejo de Derechos Humanos/ONU. The promotion, protection, and enjoyment of human rights on the Internet. Organización de las Naciones Unidas, 2016. Disponível em: [https://www.article19.org/data/files/Internet\\_Statement\\_Adopted.pdf](https://www.article19.org/data/files/Internet_Statement_Adopted.pdf). Acesso em: 12 de octubre de 2021.

Consejo de Europa/UE. Symposium: Human Rights in the Digital Sphere. 2021. Disponível em: <https://www.coe.int/en/web/freedom-expression/human-rights-in-digital-sphere>. Acesso em: 4 de enero de 2023.

Ferris G. The right to a fair trial. Disponível em: <https://digitalfreedomfund.org/digital-rights-are-human-rights/article-6-the-right-to-a-fair-trial/>. Acesso em: 12 de octubre de 2022.

Goytisolo JV. Tecnocracia, totalitarismo y masificación; 1981. Comunicación Disponível em: <https://www.fundacionspeiro.org/verbo/1982/V-207-208-P-741-776.pdf>. Acesso em: 12 de octubre de 2021.

Kubanychbekov A. Is AI unsafe for LGBTI people? 2021. Disponível em: <https://digitalfreedomfund.org/is-ai-unsafe-for-lgbti-people/>. Acesso em: 12 de octubre de 2022.

Lanfranco S, Stoll K. A Declaração Universal dos Direitos Humanos na Era Digital. Disponível em: <https://politics.org.br/edicoes/declara%C3%A7%C3%A3o-universal-dos-direitos-humanos-na-era-digital#sd-footnote1sym>. Acesso em: 12 de octubre de 2022.

Newbery S. The right to be free from torture. Disponível em: <https://digitalfreedomfund.org/digital-rights-are-human-rights/article-5-the-right-to-be-free-from-torture/>. Acesso em: 10 de octubre de 2022.

Organización de las Naciones Unidas/ONU. Annual Thematic Reports. Special Rapporteur on contemporary forms of racism [sitio web]. Oficina del Alto Comisionado/ONU; Sin fecha. Disponível em: <https://www.ohchr.org/es/special-procedures/sr-racism/annual-thematic-reports>. Acesso em: 06 de enero de 2023.

Organización de las Naciones Unidas/ONU. The age of digital interdependence. Report of the UM Secretary-General's High-level Panel

on Digital Cooperation. 2019. Disponível em: <https://www.un.org/en/pdfs/DigitalCooperation-report-for%20web.pdf>. Acesso em: 12 de outubro de 2022.

Rahim RA. The Right to Life. Disponível em: <https://digitalfreedomfund.org/digital-rights-are-human-rights/article-3-the-right-to-life/>. Acesso em: 12 de outubro de 2022.

Sarma G. Next-generation nonsurgical neurotechnology. Defense Advanced Research Projects Agency. Disponível em: <https://www.darpa.mil/program/next-generation-nonsurgical-neurotechnology>. Acesso em: 12 de outubro de 2022.

Setter C. The right to be free from slavery. Disponível em: <https://digitalfreedomfund.org/digital-rights-are-human-rights/article-4-the-right-to-be-free-from-slavery/>. Acesso em: 12 de outubro de 2022.

Siatitsa I. The right to privacy. Disponível em: <https://digitalfreedomfund.org/digital-rights-are-human-rights/article-12-the-right-to-privacy/>. Acesso em: 12 de outubro de 2022.

Stepanov I. The right to own property. Disponível em: <https://digitalfreedomfund.org/digital-rights-are-human-rights/article-17-the-right-to-own-property/>. Acesso em: 12 de outubro de 2022.

Unión Internacional de Telecomunicaciones/ITU/ONU. The UN Specialized Agency for ICTs. Facts and Figures 2021: 2.9 billion people still offline. Disponível em: <https://www.itu.int/hub/2021/11/facts-and-figures-2021-2-9-billion-people-still-offline/>. Acesso em: 15 de setembro de 2022.

Woodhams S, Migliano S. Government Internet Shutdowns Have Cost \$35.5 Billion Since 2019. 2022. Disponível em: <https://www.top10vpn.com/research/cost-of-internet-shutdowns/>. Acesso em: 12 de outubro de 2022.

---

O *Sujeito de Direito Digital* é uma obra que desafia as normas do direito contemporâneo diante das novas fronteiras digitais. O livro mergulha em três questões fundamentais: quem somos como cidadãos digitais, como o direito nos define nesse contexto e que caminhos podemos trilhar para conquistar uma liberdade autêntica. Por intermédio de uma abordagem interdisciplinar, são explorados os vínculos entre economia, poder e sociedade na era da Internet, desvendando os mecanismos que moldam nossa identidade digital por intermédio do Direito. O livro propõe um sistema político e jurídico transnacional que não apenas nos libertaria das restrições políticas e econômicas, mas também promoveria práticas de liberdade genuínas e autônomas; e desenvolve essa argumentação por meio de uma análise minuciosa de dados e uma revisão abrangente da literatura sobre direito digital e regulamentações em vigor. Ao final, apresenta um panorama dos desafios enfrentados pelos cidadãos digitais e aponta direções para novas pesquisas, visando um futuro em que a nossa liberdade digital seja real.

---

