

A INCLUSÃO DIGITAL NO BRASIL E A RESPONSABILIDADE CIVIL ESTATAL POR OMISSÃO

THE DIGITAL INCLUSION IN BRAZIL AND THE STATE LIABILITY BY OMISSION

*Fábio Siebeneichler de Andrade
Catarine Gonçalves Acioli*

RESUMO

As inovações tecnológicas e a caracterização da sociedade da informação geraram o reconhecimento da liberdade de informação como direito prestacional, razão pela qual sua efetividade criou deveres jurídicos estatais para proteger a segurança das informações digitais e promover o acesso igualitário às tecnologias da informação, cujo cumprimento não tem sido realizado com eficiência. Uma forma para afastar essa omissão estatal consiste na busca pela responsabilidade civil extracontratual objetiva do Estado. Contudo, a ausência de leis sobre políticas públicas de inclusão digital não tem possibilitado maiores avanços nesse âmbito, o que tem ocasionado um déficit no desenvolvimento econômico e tecnológico brasileiro.

Palavras-chave: Inclusão digital. Responsabilidade civil. Omissão estatal.

ABSTRACT

Technological innovations and the characterization of the information society generated the recognition of freedom of information as Right dependent state service, which is why its effectiveness state created legal duties to protect the security of digital information and promote

equal access to information technology, compliance with which is not been performed with efficiency. One way to avert this omission is to search by objective State liability. However, the absence of laws on public policies for digital inclusion has enabled major advances in this area, which has caused a deficit in economic and technological development of Brazil.

Keywords: Digital inclusion. Liability. Omission State.

INTRODUÇÃO

O presente estudo versa sobre a utilização das inovações tecnológicas como forma de garantir um novo campo para o exercício de direitos fundamentais, particularmente quanto ao direito à liberdade de informação, que adquire uma nova forma de efetivar-se a partir do meio eletrônico.

Essa nova forma de efetivação implicará o reconhecimento de necessidades sociais, cujo suprimento pode ocorrer via atuação do Estado e do próprio particular, no sentido de tutelar os valores inerentes ao referido direito nos aspectos de proteção e promoção ao acesso às informações digitais.

Todavia, nos Estados em que há o compromisso com a realização de fins sociais, como é o caso do Brasil, alguns relevantes obstáculos são detectados para que a concretização dos direitos fundamentais prestacionais possa ocorrer, por exemplo, previsão legal insuficiente dos deveres estatais relacionados com esses direitos fundamentais, escassez orçamentária para realização de tais deveres, inobservância do princípio constitucional da aplicabilidade imediata dos direitos e garantias fundamentais e ausência de vontade política voltada à realização prática dos direitos fundamentais prestacionais.

Assim, a superação dessas dificuldades é medida necessária e consoante com os fins dos Estados que se intitulam democráticos de Direito. No âmbito deste estudo, busca-se responder ao questionamento em torno da possibilidade de responsabilizar civilmente o Estado pela sua omissão na implementação de políticas públicas voltadas à inclusão digital, cuja vinculação imediata se encontra na efetividade da liberdade de informação no meio eletrônico.

Tem-se presente aqui o extraordinário desenvolvimento ocorrido no ordenamento brasileiro relativamente à responsabilidade civil, seja no que concerne à sua função que, entre tantos pontos debatidos, tem enfatizado a sua função punitiva, seja, como explicitado, no que se refere ao caráter de direito fundamental para a indenização dos danos extrapatrimoniais.¹

Desse modo, será abordado, inicialmente, o novo formato do direito à liberdade de informação como direito prestacional e as consequências advindas com o reconhecimento de sua dimensão objetiva. Em seguida, serão examinadas as prestações estatais inerentes a esse novo formato, com o intuito de buscar fundamento jurídico para seu enquadramento como dever jurídico.

Por fim, averiguar-se-á, no âmbito das teorias da responsabilidade civil do Estado, aquela a ser aplicada em caso de omissão quanto à efetividade do direito fundamental à liberdade de informação a fim de que seja possível apontar soluções para que o meio eletrônico, na realidade jurídica brasileira, possa configurar-se como um verdadeiro campo de subjetivação de direitos e deveres fundamentais.

O DIREITO FUNDAMENTAL À LIBERDADE DE INFORMAÇÃO NO MEIO ELETRÔNICO COMO DIREITO PRESTACIONAL

A liberdade de acesso à informação, ou apenas liberdade de informação, consiste no direito fundamental que todo ser humano tem de estar informado, ou seja, de obter e dispor de informações.

Na doutrina, considera-se que o direito à informação compreende as faculdades de colher e receber informações, considerando-se no pleno gozo do seu direito o sujeito que dispõe da informação.²

Particularmente no ordenamento jurídico brasileiro, o direito à liberdade de informação encontra-se, no atual texto constitucional, no art. 5º, XIV, com a seguinte redação: “[...] é assegurado a todos o **acesso à informação** [...]”³ (grifo nosso), o qual, aliás, não se confunde com o direito à liberdade de expressão, que se encontra previsto no inciso IV do mesmo artigo, pois enquanto aquele se vincula à função de mera transmissão de informação livre de juízos de valores, este está

relacionado com a liberdade de opinião, pensamento, como também de imprensa, todos esses caracterizados pela divulgação de informação ou pensamento já formulado.

O surgimento da liberdade de informação ocorre a partir da comunicação livre dos pensamentos entre os seres humanos. Contudo, a ideia de liberdade necessita ser reformulada para a época das comunicações em que se vive. Isso ocorre porque não há mais como os indivíduos atuarem no campo das comunicações independentemente da vontade dos demais; afinal, comunicar é um ato que exige troca, interferência no espaço do outro e depende, principalmente, do respeito de uma vontade comum.

Atualmente, com os novos espaços de comunicação, tem-se o agir humano em um território sem fronteiras e sem limitações culturais ou mesmo estatais, adquirindo a liberdade um caráter de reciprocidade, ou seja, uma necessidade de ser livre por meio dos outros.⁴ Ora, no meio eletrônico, a disponibilidade de acesso a inúmeras informações é livre, porém o agir humano encontra seu limite nas informações alheias que estão protegidas sob sigilo de comunicação.

Com o meio eletrônico e sua facilidade na intervenção no domínio dos demais indivíduos, sem sequer deixar provas de tal invasão, a necessidade de redefinir o conteúdo do direito ao livre acesso à informação, bem como seus limites tornaram-se tarefa premente em um Estado Democrático de Direito. É o que faz o valor liberdade, nesse âmbito, abandonar uma esfera íntima para assumir o aspecto de uma decisão comum.⁵

Tem-se, portanto, que o aspecto liberdade voltado à prática de atos no meio eletrônico relaciona-se com o suprimento da necessidade de participar da estrutura de rede encontrada na sociedade da informação, para que, com esse ato, seja possível atingir a proteção da autodeterminação do sujeito e, conseqüentemente, de sua dignidade humana.

Com isso, quando se aplica no âmbito de modelo de Estado Social ou com fins sociais, como é o caso do modelo brasileiro atual, o mencionado direito fundamental adquire o caráter prestacional, tendo em vista que dependerá do cumprimento de deveres jurídicos por parte daquele a fim de que seja ofertada a devida proteção aos seus valores, bem como seja alcançada a realização desses por todos os indivíduos independen-

temente de obstáculos discriminantes, os quais deverão ser removidos para que a igualdade material no acesso a tais valores seja respeitada.

Essa circunstância permite afirmar que as liberdades públicas passam a ser reconhecidas como liberdades prestacionais,⁶ pois essas abandonam, em algumas situações concretas, o caráter exclusivo de direitos de defesa, ou seja, direitos que demandam apenas uma abstenção estatal, para se realizarem mediante dependência de uma atuação do Estado.

Frise-se, ainda, que será adotada, na presente análise, a classificação dos direitos fundamentais com fulcro no critério funcional, ou seja, será observada a densidade de prestações estatais necessárias para a efetividade⁷ do valor que consagram, uma vez que se parte do argumento de que todo direito fundamental demanda alguma forma de atuação estatal.⁸ Todavia, alguns direitos requererão uma atuação estatal mais ampla que outros e, por conseguinte, gerarão mais custos financeiros, motivo pelo qual todo direito fundamental possui caráter prestacional (ainda que em menor medida ou de forma indireta) e representa despesas públicas para o Estado.⁹

Além disso, com o fato de a informação ter adquirido características de bem jurídico, o referido direito equivale ao recolhimento e envio de informações de forma livre e protegida, desde que não viole outros direitos fundamentais dos indivíduos. Daí a necessidade de o Estado, em certos casos, estabelecer limites à fruição desse direito, independentemente do meio em que essa informação é propagada.

Contudo, o estabelecimento de limites à fruição desse direito não é suficiente para garantir sua efetividade, pois, diante da realidade social tecnológica, a liberdade de acesso à informação exigirá a realização de prestações estatais no sentido de ofertar o acesso igualitário ao meio eletrônico e, por conseguinte, à informação, configurando na promoção à inclusão digital.¹⁰ Por isso, afirma-se que a atuação do Estado, quanto à efetivação do direito à informação no âmbito do meio eletrônico, dar-se-á sob duas formas: a de proteção e a de promoção.¹¹

Essa prestação estatal pode se dar na esfera legislativa, por meio da edição de leis regulando situações jurídicas relacionadas com o direito fundamental em questão, como também na esfera administra-

tiva, mediante implementação de políticas públicas que promovam a aplicação imediata do citado direito fundamental.

No que concerne à esfera legislativa, ressalte-se sua relação com o dever geral de proteção estatal¹² em relação aos direitos fundamentais, no sentido de que ao Estado cumpre promover de forma suficiente, adequada e sem excessos a tutela dos referidos direitos, como também com o princípio da vedação ao retrocesso social, o qual limita a atuação do Estado, em especial na referida função, de recriar omissões legislativas ao revogar ou extinguir institutos ou situações jurídicas por ele, anteriormente, estabelecidos, constituindo, desse modo, forma de consagrar a segurança jurídica em sede de eficácia de tais direitos.¹³

Assim, os direitos fundamentais passam a ser vistos como normas que ultrapassam os limites da subjetivação de valores para o indivíduo e criam deveres aos particulares e ao Poder Público, no sentido de proteção e de busca pela efetivação do seu conteúdo.

Por isso, a partir da dimensão objetiva dos direitos fundamentais, surgem as noções de eficácia irradiante e de eficácia horizontal desses direitos, além do referido dever geral de proteção, a fim de que o Estado, por meio das suas funções legislativa, executiva e jurisdicional, obrigue-se a encontrar meios para a concretização dos valores consagrados pelas normas de direitos fundamentais.

Nesse sentido, aqueles direitos fundamentais, que demandarem complementação legislativa infraconstitucional ou execução de alguma ação governamental e, portanto, que dependerem de alguma prestação estatal direta para conseguirem produzir a totalidade de seus efeitos jurídicos, encontram na sua dimensão objetiva o fundamento para que essas prestações sejam reconhecidas como verdadeiros deveres jurídicos, e não como mera discricionariedade do Estado, possibilitando-lhe sua exigibilidade, inclusive, na esfera jurisdicional.

Dessa forma, o reconhecimento da dimensão objetiva dos direitos fundamentais serve de base para a judicialização dos direitos fundamentais prestacionais, com o fim de exigir que o Estado cumpra seus deveres de ofertar meios suficientes (mesmo que não integrais) para proteção e promoção dos direitos fundamentais consagrados em sua órbita de valores constitucionais materiais, o que afasta, por sinal, a

concepção de que essas espécies de prestações estatais seriam simples metas ou planos públicos carentes de força normativa.

Isso porque a dimensão objetiva dos direitos fundamentais remete à noção de que toda norma de direitos fundamentais possui força normativa, em face da função fundamentadora dos valores que consagram. Ademais, a não observância dessas normas, seja pelos outros indivíduos, seja pelo Estado, compreende violação à ordem constitucional em sua integralidade e, por conseguinte, ao próprio fundamento do Estado Democrático de Direito, e não apenas ao indivíduo a quem a norma se dirige de imediato.

A mencionada dimensão legítima, ainda, a restrição de direitos fundamentais pela prevalência de outros valores em uma dada comunidade, pelo fato da existência de uma responsabilidade comunitária dos indivíduos em torno dos valores reconhecidos como fundamentais pela coletividade na qual eles se inserem.¹⁴

No que concerne ao direito fundamental à liberdade de informação, a dimensão objetiva fundamentará os deveres de proteção e promoção relacionados com sua aplicação imediata na seara do meio eletrônico, pois essa requer que os indivíduos e o Poder Público observem e cumpram obrigações inerentes à segurança das informações sob formato digital e à disponibilidade de meios materiais para a realização do acesso isonômico e com qualidade ao citado meio, conforme será abordado adiante na presente análise.

A INCLUSÃO DIGITAL COMO DEVER JURÍDICO DE PRESTAÇÃO ESTATAL INERENTE AO DIREITO FUNDAMENTAL À LIBERDADE DE INFORMAÇÃO

As inovações advindas com a aplicação da tecnologia às novas formas de processamento das informações geraram efeitos em muitos aspectos da vida humana, sobretudo na forma com que o homem se organiza em sociedade.

O meio eletrônico configura-se em um novo meio para a realização de relações sociais e jurídicas, permitindo o desenvolvimento

da personalidade, razão pela qual cabe ao Poder Público contribuir para que esse meio sirva para aprimoramento da cidadania diante dos efeitos das tecnologias da informação e, com isso, possibilite alcançar um real desenvolvimento.¹⁵

Cabe, ainda, ressaltar que os riscos advindos com o desenvolvimento tecnológico têm sido responsáveis pela característica de sociedade de risco à época atual.¹⁶

Tais riscos, além de possuírem o caráter global, tendo em vista que já não mais respeitam fronteiras territoriais ou sociais, são responsáveis por gerar situações de perigo ante o uso desmesurado das novas tecnologias capazes de atingir a própria noção de personalidade, bem como por causar novas situações de desigualdade social, constituindo em novos perigos decorrentes da modernização pelo desenvolvimento tecnológico.

Ademais, é a partir da noção de risco que surge a doutrina germânica dos deveres de tutela do Estado, particularmente na Alemanha, segundo a qual o Estado passa a ter o compromisso de proteção ativa dos direitos fundamentais, pois, para cada um desses direitos, subsistem os deveres de respeito, mas também de proteção (nesse caso corresponde à exigência de respeito a tais valores pelos particulares), o que não exclui em certos casos um terceiro dever: o de proibição no intuito de prevenir riscos ocasionados no novo modelo social.¹⁷

É essa noção de deveres de tutela que legitima o Estado a intervir no rol de direitos fundamentais (via limitação) daqueles indivíduos que violam direitos fundamentais de outros indivíduos.

Aliás, essa teoria dos deveres gerais de tutela nos permitirá compreender a razão de surgir, ultimamente, para os Estados, a obrigação de resguardar as informações digitais e promover a igualdade no acesso ao meio eletrônico, mediante programas governamentais específicos.

Isso porque, seguindo a classificação dos direitos fundamentais com base no critério funcional, de acordo com o mencionado, o direito à liberdade de informação não pode continuar sendo considerado como direito não prestacional, tendo em vista que sua concretização no meio eletrônico demanda que os riscos advindos com o uso das tecnologias da informação sejam contidos pelo Estado a fim de que se possa usufruir plenamente desse valor universalmente reconhecido.

Nesse diapasão, classificam-se os riscos ocasionados pelo desenvolvimento tecnológico como incontrolláveis para diversas espécies de direitos fundamentais, tais como: vida, saúde, meio ambiente equilibrado etc., o que reforça a necessidade do exercício de um dever de tutela estatal mais vigoroso e até em alguns casos mais específicos como quanto às informações digitais, traduzindo-se em um dever de garantia de segurança.¹⁸

Assim, diante dessa nova interpretação do direito fundamental à liberdade de informação, é possível enquadrá-lo na espécie de direito de proteção, abordada por Alexy em sua formulação sobre a categoria de direitos a prestações. Isso porque, para o referido autor, os direitos de proteção são aqueles que possibilitam ao indivíduo exigir do Estado proteção contra riscos de terceiros em relações a seus próprios bens.¹⁹

Todavia, ainda que reconhecida como direito prestacional, a liberdade de informação enfrentará dificuldades para conseguir se efetivar quando sua aplicação não ocorrer espontaneamente diante dos casos concretos, devido à problemática existente para o reconhecimento da subjetivação de sua proteção, em especial, quando não há edição prévia dessa pela via legislativa, o que será abordado mais adiante neste estudo.

Nesse instante, é preciso questionar: o desenvolvimento tecnológico tem possibilitado um aumento e/ou aprimoramento das liberdades dos indivíduos a partir do uso das tecnologias da informação? Mais especificamente, os indivíduos têm conseguido exercer sua liberdade de informação no meio eletrônico de forma eficiente? As privações relacionadas com essa espécie de liberdade pública foram ou estão sendo removidas? O Estado tem procurado resolver tais privações?

Para responder aos supracitados questionamentos, faz-se necessário destacar que as privações vinculadas à liberdade de informação, ante o atual modelo de sociedade, constituem riscos, nunca antes imaginados, voltados à segurança da informação em formato digital.

Isso porque a velocidade, exatidão e precisão no acesso às informações digitalizadas pelo meio eletrônico, embora gerem um extremo poder de comunicação entre os indivíduos, têm suas desvantagens, principalmente pelo fato de a utilização da tecnologia não ocorrer

de maneira neutra, mas sim voltada a interesses individualistas dos usuários, os quais podem ser refletidos na manipulação indevida de informações digitais alheias.

Esses riscos relacionados com o aspecto segurança das informações digitais referem-se à possibilidade de terceiros não autorizados acessarem informações, sigilosas ou pessoais, podendo, inclusive, alterá-las de modo a causar danos às partes envolvidas nessa espécie de comunicação.²⁰ Consistem, então, na vulnerabilidade das informações, quando dispostas no meio eletrônico, quanto à confidencialidade (interferência de terceiro não autorizado), integridade (modificação do conteúdo) e disponibilidade (prejuízo no processamento) daquelas.²¹

Tais riscos são gerados, especialmente, porque muitos usuários do meio eletrônico enxergam nesse um âmbito para exercício, sem restrições, de seus direitos de liberdade, motivo pelo qual Pérez Luño entende estarmos diante de um novo estado de natureza, devendo os indivíduos abandonar essa situação de liberdade ilimitada, em busca de segurança e garantias por meio das leis e da intervenção do Poder Público.²²

Outro risco, igualmente preocupante, concerne à desatenção à igualdade de acesso a esse novo meio de concretização de direitos fundamentais, uma vez que o desenvolvimento tecnológico se realiza centrado em fatores de liberalismo econômico, despreocupado, portanto, quanto à promoção de uma igualdade material com relação ao acesso às tecnologias da informação. Ora, se a desigualdade no acesso a tais tecnologias é observada entre os países, sendo, inclusive fator determinante da nova divisão entre países desenvolvidos tecnologicamente e em desenvolvimento tecnológico, quiçá entre indivíduos dentro de um mesmo país.

Por isso, no plano interno, o Estado deve buscar meios para enfrentar esse risco e um dos caminhos tem sido a implementação de ações governamentais voltadas à inserção dos indivíduos no meio eletrônico, denominada inclusão digital.

CONCEITO DE INCLUSÃO DIGITAL

A noção de inclusão digital foi utilizada pela primeira vez nos Estados Unidos, a partir da menção sobre a *digital divide*, em discursos

políticos de Bill Clinton e Al Gore na década de 90, para se referir às pessoas que têm e aquelas que não têm acesso às tecnologias da informação,²³ com realce especial para as consequências desse fenômeno nos âmbitos econômico e social.

Na verdade, a inclusão digital passa a ser referenciada como nova forma de inclusão social, porque passa a ser vista como uma nova necessidade social a ser atendida a todos indiscriminadamente, mediante a implantação de políticas públicas, e capaz de ofertar novas oportunidades de exercício da cidadania. Consiste, assim, na concretização da igualdade no acesso às tecnologias da informação.

A igualdade no acesso às tecnologias da informação traduz-se na inserção qualitativa de todos os indivíduos ao meio eletrônico, permitindo-lhes a apropriação dessas tecnologias a fim de utilizá-las com autonomia e independência e, por conseguinte, capacitarem-se para exercer as habilidades em torno da sua cidadania, tais como: ampliação da capacidade de comunicação e de obtenção de informação, utilização de novas metodologias na área de educação, capacitação para novas funções laborais, desenvolvimento da atual concepção de democracia, acesso a serviços públicos ofertados via governo eletrônico e a novas maneiras de formação de negócios jurídicos, além de novas formas de alcançar a efetividade de direitos fundamentais.

Assim, independentemente de condições socioeconômicas, faixa etária ou nível de instrução, os indivíduos necessitam ter supridas as condições materiais para acessar as informações no meio eletrônico a fim de conseguirem ampliar as capacidades de concretização de seus direitos fundamentais no âmbito da sociedade de informação.²⁴

Esse novo modelo de sociedade centra-se no processamento de informações, cuja característica primordial se refere a ser esse o componente indispensável na reprodução econômica e nos ganhos de competitividade.²⁵

Um dos principais impactos da aplicação das novas tecnologias na sociedade da informação corresponde à oferta de um novo modo de estruturação das relações humanas, em que a criação das redes de computadores, pelo fato de aprimorarem as comunicações entre os indivíduos, gerou uma forma de organização social baseada em um

sistema aberto, dinâmico e flexível de gerenciamento do saber tecnológico, formado por produtores e consumidores de tecnologia.

Ademais, a forma de estruturação do meio social com base em uma arquitetura de rede e com foco no aprimoramento dos processos de comunicação fez surgir novas elites, cujo critério de classificação ou marginalização consiste na detenção do supramencionado saber.

As informações, por conseguinte, representam poder não só para as nações, como também para os indivíduos, em que se destacam aqueles que conhecem a utilização das novas tecnologias, capazes de tirar o melhor proveito dessas.²⁶ Surge, então, uma nova elite, caracterizada pela detenção do conhecimento tecnológico, razão pela qual a inclusão digital passa a ser considerada, na sociedade da informação, como uma necessidade social, cujo suprimimento demandará reduzir as consequências negativas decorrentes dessa nova espécie de hegemonia de poder.

No entanto, a inclusão digital não pode ser vista como uma solução suprema para a realização da justiça social nessa sociedade, em especial quando é conduzida sem uma reflexão crítica em torno de seus objetivos e do procedimento de sua implantação.

Além disso, a compreensão do termo inclusão depende da análise do significado de exclusão, tendo em vista que, para reconhecer a inclusão como uma necessidade social, é preciso averiguar, por meio de uma análise ampla e contextual, as causas para que o indivíduo tenha sido colocado à margem de uma determinada sociedade e, desse modo, necessita ser incluído nela. Por isso, na dinâmica social, a inclusão pressupõe um contexto anterior de exclusão, em especial quando se trata de determinados modelos econômicos, como é o caso do capitalismo, que possuem a lógica da exclusão-inclusão como elemento-base.²⁷

Assim, é possível afirmar que a lógica da exclusão-inclusão inerente ao modo de produção capitalista associada ao célere desenvolvimento tecnológico permitiu que o caráter marginalizante alcançasse o referido formato de sociedade, criando um novo problema social: como incluir os indivíduos na sociedade da informação e, conseqüentemente, reduzir a marginalização no acesso às tecnologias da informação?

Isso ocorre porque as transformações econômicas geram problemas de participação social,²⁸ pelo fato de os indivíduos terem que se

adaptar a tais transformações para participar do coletivo, de modo que aqueles que não conseguem atingir esse objetivo passam a vivenciar carências e desvantagens sociais,²⁹ por exemplo, a efetivação precária de seus direitos fundamentais. Eis um motivo para não restringir o tratamento ofertado à inclusão digital aos aspectos sociológicos e, portanto, começar a averiguá-la sob o ponto de vista jurídico.

Frise-se, ainda, que a citada forma de discriminação não implica um afastamento total do indivíduo em relação ao coletivo, pois ele não estará impossibilitado totalmente de se comunicar caso não tenha acesso à tecnologia da informação, mas encontrará graves contenções na realização de direitos fundamentais, em especial quanto à liberdade de informação.

Todavia, cumpre destacar que o acesso isonômico às tecnologias da informação não compreende apenas a oferta de computadores e a capacitação técnica para utilização desses e das redes de computadores, pois se faz necessário que haja uma reflexão sobre a real finalidade do acesso às tecnologias da informação como forma de inserção social, de modo que esse possa servir para aprimorar o exercício dos direitos e deveres dos indivíduos.

Dessa forma, é preciso que a inclusão digital ocorra de maneira qualitativa, ou seja, que consiga fazer diferença na vida dos indivíduos, sob pena de gerar uma inserção social ilusória, capaz de ampliar a marginalização na sociedade atual,³⁰ quando a inserção dos indivíduos aos efeitos das tecnologias da informação se dá voltada a anseios diversos³¹ daqueles referentes à preocupação em torno da sua educação para o exercício dos seus direitos fundamentais no meio eletrônico.

Ocorre que essa reflexão tem sido esquecida, em especial quando se aborda o caráter jurídico da inclusão digital, razão pela qual há tanta dificuldade em executar e, por conseguinte, judicializar as políticas públicas que buscam implementá-la.

Primeiro, porque nem todas as políticas públicas sobre a matéria estão previstas de maneira objetiva na maioria dos ordenamentos jurídicos e, segundo, porém não menos importante, por haver uma dificuldade em reconhecer a execução dessas políticas públicas como verdadeiros deveres jurídicos em face da existência de adversos fatores

econômicos (como contenção das receitas orçamentárias para a área de desenvolvimento tecnológico) e políticos (desinteresse em aprimorar o desenvolvimento tecnológico pela existência de interesses públicos de maior destaque eleitoral, como saúde e obras públicas).

Nessa seara, cumpre investigar como vem sendo abordada a questão no Brasil a fim de pontuar se há meios de obter a realização da inclusão digital como prestação estatal.

A INCLUSÃO DIGITAL NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

A atual Constituição Federal, a despeito de ter sofrido várias modificações desde sua promulgação, não contempla expressamente o termo inclusão digital. Essa circunstância, porém, não pode ser considerada prejudicial para o reconhecimento desse termo como prestação estatal inerente ao direito fundamental à liberdade de informação, pois, por meio de uma interpretação sistemática, é possível identifica-lo em algumas de suas normas.

Primeiramente, cabe ressaltar que a Carta Constitucional possui um rol aberto de direitos e garantias fundamentais, conforme dispõe o § 2º do art. 5º, o que implica o reconhecimento de direitos e deveres fundamentais implícitos em dispositivos constitucionais expressos ou decorrentes de tratados internacionais dos quais o Brasil seja parte.

Ademais, o texto constitucional consagra expressamente a liberdade de acesso à informação, devendo a essa ser atribuída uma nova interpretação realçando suas dimensões subjetiva e objetiva, de acordo com o ressaltado anteriormente. Acresce que, no *caput* do art. 5º, consagra-se o valor igualdade tanto no sentido formal como no sentido material, resguardando, ainda, como fundamento do Estado Democrático de Direito brasileiro, a dignidade humana, em seu art. 1º, III.

Diante da interpretação associada de tais normas, e sendo observada como dever jurídico a necessidade de inserção dos indivíduos na estrutura social em rede a fim de proporcionar para os cidadãos mais um meio de realização de direitos e fundamentais, reconhece-se o comprometimento quanto à elaboração e execução de políticas pú-

blicas na área de tecnologia, capazes de permitir um acesso seguro a esse novo meio de comunicação e, por conseguinte, forma de efetivar o direito à liberdade de informação.

Por outro lado, enquadra-se a inclusão digital, ou o acesso à Internet como um novo direito fundamental social, para o fim de garantir as condições da pessoa a uma vida digna.³²

Contudo, considera-se ser preferível reconhecer a inclusão digital como dever jurídico fundamental inerente ao Estado, mas, também, à própria sociedade civil, decorrente do novo formato da liberdade de informação, que gera, atualmente, deveres de não intervenção e de proteção para a realização do livre acesso às informações no meio eletrônico. Nesses termos o Estado necessitaria ser interventor para garantir que os excluídos sociais possam ter meios materiais para obterem, consumirem e até mesmo criarem informação.³³

É preciso, ainda, reconhecer que a inclusão digital, como um dever decorrente do direito à liberdade de informação, deve configurar a realizada de modo eficiente, voltada ao aspecto qualitativo e não simplesmente quantitativo, de forma a não só suprir o acesso ao meio eletrônico mediante equipamentos e *softwares*, mas também por meio da preparação dos cidadãos para torná-los realmente aptos a exercer sua liberdade de acesso à informação com segurança e consciência, bem como para poderem desenvolver suas capacidades ante as inúmeras escolhas que o meio eletrônico proporciona.

Com isso, os cidadãos estarão aptos a exercer sua personalidade de modo consciente quanto à responsabilidade por sua atuação no meio eletrônico, bem como quanto à busca por uma proteção aos valores essenciais à sua autodeterminação também no meio eletrônico.

Aliás, a própria Constituição Federal tem uma previsão específica no art. 3º, III, sobre o objetivo fundamental da República Federativa do Brasil quanto à redução das desigualdades sociais.³⁴

Ora, esse compromisso representa, de forma expressa, a necessidade de uma atuação do Poder Público brasileiro na busca pela diminuição dos índices de desigualdade social, onde quer que apareçam e, conforme se abordou previamente, nos moldes da sociedade da informação, a desigualdade social aparecerá em um novo formato

consistente no acesso a tecnologias da informação e no grau em que os indivíduos têm conseguido realizar o referido acesso.

Por isso, cabe observar uma relevante iniciativa brasileira na seara prestacional do direito fundamental à liberdade de informação no meio eletrônico referente ao projeto de lei denominado Marco Civil da Internet (Projeto de Lei nº 2.126/2011), que compreende um caminho para o alcance da efetividade do citado direito fundamental.

O Marco Civil da Internet³⁵ implica uma iniciativa de regulamentação nacional, no âmbito cível, sobre o uso do meio eletrônico, a partir do estabelecimento de princípios, garantias, direitos e deveres para os usuários em geral, bem como a definição de diretrizes para atuação do Poder Público.

Especificamente sobre a disciplina da inclusão digital, o referido projeto de lei trata, em seu art. 4º, como um dos objetivos do uso da Internet no Brasil, a promoção do acesso à Internet e à informação a todos os cidadãos e, em seguida, enquadra o acesso à Internet como essencial ao exercício da cidadania (art. 7º).

Mais adiante, no art. 19, o PL nº 2.126/2011, versa sobre a otimização da infraestrutura da Internet, bem como a realização de ações e programas para capacitação para uso da Internet, como diretrizes comuns a todos os entes federativos brasileiros e, de forma mais expressa, que as iniciativas públicas de fomento à cultura digital devem promover a inclusão digital.

Além disso, o citado projeto de lei dispõe sobre outros deveres em torno da efetividade da liberdade à informação e privacidade dos dados no meio eletrônico, incluindo, também, disposições sobre responsabilidade civil dos provedores de Internet e guarda dos registros de acesso a essa.

Percebe-se, então, que o Marco Civil da Internet brasileiro busca atualizar formalmente a legislação pátria sobre disposições tidas como eficientes em outros ordenamentos jurídicos, sobre os direitos e deveres advindos com o uso do meio eletrônico, o que já deveria ter ocorrido na seara brasileira, quando, por exemplo, da edição do Código Civil de 2002. Mesmo com o sinal de “já era tempo!”, o referido projeto de lei corresponde a uma iniciativa positiva, dada a atual carência legislativa.

Entretanto, apesar de ser elogiável tanto o conteúdo atualizado como o caráter participativo de sua elaboração, não se pode considerá-lo como verdadeiramente democrático, uma vez que há a necessidade de ampliar suas discussões para as pessoas que, ainda, se encontram excluídas digitalmente, mas que têm o direito de participar e compreender como o Brasil pretende dispor sobre o uso do meio eletrônico.

Se essas pessoas estão digitalmente excluídas, e o índice de exclusão digital do Brasil é um dos mais altos do mundo,³⁶ restringir as discussões sobre questões de tamanha relevância apenas a *blogs* na Internet equivale a criar discriminações e construir opiniões antidemocráticas.

Faz-se necessário que o Congresso Nacional divulgue mais informações sobre a referida proposição legislativa e realize debates, discussões e audiências públicas, em âmbito nacional e fora do meio eletrônico, com participação das instituições democráticas e de diversos setores da sociedade, a fim de que surjam mais sugestões a serem acrescentadas ao projeto de lei e os principais problemas sobre a regulamentação do uso do meio eletrônico sejam real e democraticamente analisados.

No entanto, o Brasil já deu alguns passos importantes rumo à execução da inclusão digital, pois sua primeira iniciativa ocorreu quando criou o seu sistema de certificação digital, a partir da ICP-Brasil, ou Infraestrutura de Chaves Públicas brasileira, conforme Medida Provisória nº 2.200-2/2001, que se encontra em vigor até a presente data, cuja principal função é permitir a utilização de documentos eletrônicos válidos e seguros em termos de autenticidade das informações neles contidas.

A ICP-Brasil permitiu a implementação de práticas já em vigor de governo eletrônico e do processo eletrônico, em vários âmbitos do Poder Judiciário, além de, na seara privada, ter possibilitado a firmação de negócios jurídicos totalmente em via eletrônica, assim como a ampliação das práticas de comércio eletrônico.

Frise-se que, além do PL 2.126/2011, o Brasil já possui algumas políticas públicas implementadas em torno da efetividade do direito fundamental à liberdade de informação e relacionadas com a inclusão digital, as quais estão dispostas no Decreto nº 7.175, de 12 de maio de 2010, que criou o Plano Nacional de Banda Larga, cuja finalidade com-

preende massificar a oferta de conexão à Internet por custos menores aos consumidores até início de 2014³⁷ e a Lei nº 12.527/2011, que regulamenta o acesso às informações públicas, bem como às informações privadas dispostas em bancos de dados do Poder Público.³⁸

Percebe-se, então, que o Brasil, apesar de lentamente, tem seguido o caminho na tentativa de diminuir seus índices de exclusão digital mediante as supramencionadas iniciativas, mas cabe neste instante examinar quais os efeitos jurídicos ocasionados pela ineficiência das prestações estatais relacionadas com a inclusão digital, em especial, se há soluções para que o cidadão busque afastar as omissões e/ou falhas do Poder Público quanto à citada prestação.

CONSEQUÊNCIAS DA OMISSÃO ESTATAL QUANTO À PRESTAÇÃO DA INCLUSÃO DIGITAL

O sistema aberto de direitos e garantias fundamentais, previsto na Constituição Federal, é regido pelo princípio da aplicação imediata, conforme determina o §1º do seu art. 5º, que, associado ao reconhecimento da dimensão objetiva dos direitos e garantias fundamentais, serve de fundamento para o reconhecimento do dever de agir do Estado para resguardar a efetividade dos direitos fundamentais.

Esses deveres conexos consistem nos deveres de proteção e promoção por parte do Estado para os direitos prestacionais, os quais, em relação ao direito fundamental à liberdade de informação, consistem na proteção da veracidade, privacidade e autenticidade das informações que trafegam no meio eletrônico e na promoção da inclusão digital de modo eficiente, o que possibilita que a aplicação imediata do referido direito seja alcançada.

Todavia, conforme destacado antes, o Brasil possui um déficit nessa seara, pelo fato de não possuir políticas públicas expressas especificamente sobre a matéria inclusão digital eficiente, além de as poucas políticas públicas existentes serem insuficientes para proporcionar o cumprimento dos deveres conexos do direito fundamental à liberdade de informação.

Saliente-se, ainda, que a efetividade da inclusão digital possui íntima relação com o valor igualdade sob a vertente material e propor-

ciona um senso de justiça, nos moldes como Rawls³⁹ relaciona o alcance da justiça mediante o acesso igualitário às liberdades dos indivíduos.

Ademais, não se pode esquecer que, para que esse dever fundamental se realize, faz-se necessária sua estreita relação com os demais direitos fundamentais, como o direito à educação, a fim de que o acesso à informação possa se dar mediante cidadãos que saibam manusear o meio eletrônico, mas que igualmente possam ter consciência sobre os riscos desse meio, desenvolvendo capacidades de se defender de tais riscos e, ainda, e de relacionar seu agir na disposição e manuseio das informações digitais a um senso ético e responsável. Essa inter-relação entre os direitos fundamentais no momento de sua interpretação é o que Cunha intitulou de compreensão holística.⁴⁰

Fundada na perspectiva de dever fundamental originário relacionado com valores como liberdade de informação, igualdade e educação, a inclusão digital requer um avanço, especificamente na esfera pública, sob o ponto de vista de sua inserção no rol de obrigações estatais sindicáveis ao invés de constituir mera discricionariedade do Poder Público.

Essa tarefa não é simples, tendo em vista que muitas vezes a efetividade da inclusão digital por parte do Poder Público prejudica-se em face de demais prestações estatais de custo financeiro alto, as quais não guardam, após um juízo de ponderação, proximidade com a realização da dignidade humana, quando em comparação com ela.

Uma saída para essa problemática consiste em relacionar o dever fundamental de inclusão digital com o direito fundamental ao mínimo existencial para tentar proporcionar uma exigibilidade judicial desse e, por conseguinte, sua concretização ainda quando confrontado com as demais prestações estatais e com o próprio princípio da reserva do possível.

Todavia, para que possa ocorrer o referido controle judicial, faz-se necessário que existam políticas públicas devidamente criadas em lei e implementadas pela função Executiva do Estado a fim de que o Poder Judiciário determine o cumprimento da lei e do princípio da igualdade, no sentido de ampliar a aplicação de ações estatais que, eventualmente, venham a excluir determinados indivíduos. Sobre essa questão não haverá dificuldades em reconhecer a exigibilidade

das prestações estatais associadas à inclusão digital como verdadeiros deveres de agir do Estado.

Problema maior refere-se à inexistência das referidas políticas públicas, ou seja, quando se tem uma omissão legislativa quanto ao dever de criar as prestações estatais, tendo em vista que o princípio da separação de poderes inviabilizará a realização de tal função pelo juiz, sob pena de ocorrência de usurpação de função estatal. Isso restringiria a decisão judicial à declaração da omissão quanto ao dever jurídico de criar e implementar políticas de inclusão digital para proporcionar a efetividade do direito fundamental de liberdade de informação no meio eletrônico, como forma de ocasionar posterior responsabilidade civil quanto aos danos ocasionados pela conduta omissiva do Estado.

Por tal razão, torna-se relevante analisar como é tratada a responsabilidade civil por omissão do Estado brasileiro atual e como pode auxiliar na observância do dever prestacional de inclusão digital.

A RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO POR OMISSÃO DO DEVER PRESTACIONAL DE INCLUSÃO DIGITAL NO BRASIL

Em essência, há responsabilidade civil sempre que se configura a ocorrência de um dano em virtude da violação de um precedente dever jurídico.⁴¹

A violação a deveres jurídicos originários pode ocorrer tanto no âmbito das relações jurídicas entre particulares como nas relações jurídicas entre particular e Estado e, especialmente quanto a essa relação, é possível, ainda, constatar a responsabilidade civil estatal pelo descumprimento de dever jurídico originário por ação ilícita e lícita ou por omissão.⁴²

Consoante se aludiu, tanto no Direito comparado, quanto no Direito brasileiro, tem sido reconhecida a transformação dos contornos clássicos da responsabilidade civil em diversos aspectos. A par da identificação de novas possibilidades de danos, entre eles o dano extrapatrimonial, com a percepção de sua relevância a ponto de ser enquadrado como direito fundamental,⁴³ tem sido enfatizada a revisão no que concerne aos pressupostos da responsabilidade civil, em espe-

cial a que afeta a predominância do papel da culpa e do nexos causal,⁴⁴ favorecendo a objetivação da responsabilidade e a mitigação da busca pela causa do prejuízo, a fim de proteger a vítima.⁴⁵

Essa nova percepção da responsabilidade civil não se circunscreve ao âmbito dos particulares. Aplicam-se ao Estado os preceitos atinentes à responsabilidade civil extracontratual do Direito Privado a despeito de o Estado possuir particularidades quanto à sua responsabilização extracontratual, a exemplo da prevalência da responsabilidade objetiva (desnecessidade de averiguação do elemento subjetivo – culpa ou dolo – quando do descumprimento do dever jurídico originário), e da forma própria para pagamento da indenização via precatórios ou requisição de pequeno valor (RPV) por causa da impenhorabilidade dos bens públicos.

A TEORIA DA RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO POR OMISSÃO NO BRASIL

A responsabilização civil do Estado surge com o modelo de Estado de Direito e com a necessidade de exigir desse o cumprimento de seus deveres jurídicos em face do império da lei. Mas essa responsabilização passou por algumas fases de aperfeiçoamento até que se adequasse uma teoria às peculiaridades das relações jurídicas que envolvem o Estado e, por conseguinte, a supremacia do interesse público.

Enquanto no Estado absolutista vigorava a teoria da irresponsabilidade estatal – *The king can do no wrong* – porque o Estado não poderia ser responsabilizado pelos danos ocasionados aos particulares em face da sua postura autoritária, o que implicava que os particulares deveriam suportar os riscos da atuação daquele; no Estado de Direito, surgiu a limitação do poder estatal mediante o reconhecimento dos direitos fundamentais dos indivíduos, de modo que não restaram dúvidas sobre a responsabilização do Estado pelos danos ocasionados a esses, a despeito de ser necessário definir se seriam aplicadas as mesmas regras incidentes na responsabilização de particulares ou se deveriam ser respeitadas as particularidades inerentes da supremacia estatal.

Em um primeiro momento, incidiu a teoria da culpa individual (ou teoria privatista), ao aplicar a mesma teoria do âmbito do Direito Privado, em que o Estado respondia a partir da demonstração da culpa

ou dolo em suas ações, mas essa teoria gerava grande dificuldade por parte do administrado para demonstrar o elemento subjetivo na responsabilização estatal, além do fato de dificultar a responsabilização em face das omissões estatais.

Por tais razões, a referida teoria se aprimorou para a denominada teoria da culpa anônima, em que se presumia o elemento subjetivo (culpa ou dolo) quando houvesse uma falha ou atraso da prestação estatal.

No entanto, essa espécie de responsabilização estatal ainda importava em obstáculo para os administrados buscarem a reparação de seus danos, pois era restrita à responsabilização por atos ilícitos, casos de violação da legalidade quando da atuação estatal, não abrangendo o fato de o Estado causar danos aos particulares ainda quando agisse dentro da lei, mas com violação à isonomia entre esses.

Assim, surge a necessidade de observar a responsabilidade estatal sob a perspectiva da responsabilidade objetiva, ou seja, sem a demonstração, ou mesmo presunção, do elemento subjetivo, uma vez que o Estado assumiria os riscos ocasionados ordinária ou extraordinariamente por sua atuação.⁴⁶ É o que se denominará teoria do risco proveito, em que, pela sua atuação em benefício do interesse público, o Estado responde pelos prejuízos causados aos indivíduos.

Especificamente quanto à teoria da responsabilidade objetiva do Estado, que, no Brasil, se encontra prevista no § 6º do art. 37 da CF/88,⁴⁷ cumpre assinalar que pode incidir sob a forma do risco administrativo ou do risco integral, a depender do reconhecimento ou não de excludentes denexo causal de responsabilidade, tais como: caso fortuito, força maior ou culpa exclusiva da vítima. Assim, a ordem jurídica brasileira designará os casos em que se aplica a responsabilização estatal sem necessidade de nexocausal, como ocorre na responsabilidade da União pelos danos nucleares.

Todavia, boa parte da doutrina administrativista⁴⁸ tem entendido, pela aplicação da teoria da responsabilidade objetiva, apenas as violações decorrentes da atuação estatal, de modo que, quanto às violações resultantes de omissão estatal, tem prevalecido a aplicação da teoria da responsabilidade subjetiva, permanecendo a necessidade de o particular demonstrar a relevância da ausência de atuação estatal para configurar a presunção de culpa.

Essa corrente tem interpretado que, no Brasil, o referido dispositivo constitucional abrangeu apenas a atividade comissiva do Estado, pelo fato de que, quando esse se omite, não teria como causar o dano e, portanto, não poderia ser obrigado a indenizar, salvo se presente o elemento subjetivo, ou seja, sua desídia ou intenção de causar prejuízos, sob pena de o Estado se tornar um segurador universal, o que tornaria inviável o resguardo dos cofres públicos e, por conseguinte, a concretização do interesse público.

Apesar da importância dos supracitados argumentos, o afastamento total da teoria da responsabilidade objetiva do âmbito das omissões estatais não parece solução ideal diante da interpretação constitucional do Direito Administrativo moderno, motivo pelo qual se torna necessário alcançar uma saída intermediária.

Nesse sentido, aponta-se para a possibilidade de especificar as omissões estatais em duas espécies: omissões genéricas e omissões específicas e quanto a estas aplicar a teoria da responsabilidade objetiva por existir um dever de agir violado pelo Estado. Primeiramente, o autor ressalta que o referido dispositivo constitucional não afasta expressamente a teoria objetiva para a responsabilidade pelas omissões estatais, além do fato de o elemento subjetivo (culpa), no âmbito da atual sistemática do Direito Privado, não mais se apresentar como essencial para o estabelecimento da responsabilidade por atos ilícitos.⁴⁹

Observa-se que a referida solução representa medida justa e razoável para a responsabilização estatal, uma vez que, diante do descumprimento de um dever de agir do Estado, causador de danos aos administrados, cabe-lhe responder pelos prejuízos sem a necessidade de onerar os administrados no sentido de demonstrar a culpa.

Frise-se que não se trata de o Estado tornar-se segurador universal, mas sim de afastar justificativas indevidas fundadas em tratamento genérico das omissões estatais para que o descumprimento de deveres específicos de agir estatais em prol do interesse público não impute um ônus extra e desnecessário aos administrados para que demonstrem a anormalidade, em termos de padrão de eficiência, quanto à não atuação ou ao agir deficitário do Estado.⁵⁰

Aliás, a jurisprudência dos tribunais superiores brasileiros tem reconhecido a omissão específica do Estado e, portanto, a sua respon-

sabilização objetiva em situações em que esse tinha o dever de guarda de pessoas ou bens (dever de agir) e se omitiu em sua concretização, ocasionando danos aos administrados.⁵¹

No que concerne aos seus elementos, a responsabilidade civil do Estado observará disposições semelhantes àquelas do Direito Privado, pois compõe-se de: conduta, dano e nexa causal, acrescentando o elemento subjetivo para os casos de responsabilização por omissão genérica.

Particularmente à conduta, é relevante destacar que o Estado responde pelos prejuízos que ocasionar, tanto quando atua ilícitamente como quando atua licitamente, uma vez que o fundamento se encontra no princípio da legalidade como também no princípio da igualdade, pois não configura razoável fazer com que o indivíduo arque com despesas ocasionadas pela atuação do Estado em prol da coletividade e, com isso, ele passe a ter uma postura desigual em relação aos demais.⁵²

Diante das características supramencionadas relativas à responsabilidade civil do Estado por omissão dispostas no ordenamento jurídico brasileiro, cumpre, neste momento, averiguar se é possível reconhecer como causa para a responsabilização civil do Estado a inefetividade de direitos fundamentais prestacionais dada a não implementação das políticas públicas com eles relacionadas.

Para tanto, faz-se necessário estabelecer a natureza dessa omissão estatal ao definir se ela configura a omissão ante um dever de agir estatal, o que consiste em ponto essencial para identificar qual teoria de responsabilidade civil deve ser aplicada em face da postura pessoal adotada anteriormente no presente trabalho.

RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO BRASILEIRO PELA NÃO PRESTAÇÃO DO DEVER DE INCLUSÃO DIGITAL

Para abordar esta questão, cumpre, inicialmente, observar o reconhecimento de um novo formato à liberdade de informação como liberdade pública prestacional no sentido de depender da realização de deveres de proteção e promoção por parte do Estado para sua con-

cretização, em face do modelo estatal brasileiro atual comprometido com realização de fins sociais, bem como das características inerentes à sociedade da informação, com destaque para o surgimento dos riscos em torno da segurança das informações.

Por tal razão, ações estatais (via edição de políticas públicas) voltadas à proteção da integridade, veracidade e autenticidade das informações digitais, como também aquelas relacionadas com a realização do acesso igualitário às tecnologias das informações passaram a ser reconhecidas como verdadeiros deveres jurídicos.

Todavia, para que esses deveres jurídicos possam ser compreendidos na espécie de deveres de agir, faz-se necessário que se encontrem devidamente implementados, o que significa que sua criação tenha sido elaborada em lei, tornando-os deveres jurídicos originários.

Assim, a existência de políticas públicas, juridicamente criadas, na área de proteção e promoção da liberdade de informação, possibilita o reconhecimento de dever originário de agir por parte do Estado, ainda que não seja esse obrigado a executá-las na sua integralidade. Reconhece-se, assim, a exigibilidade, inclusive, no âmbito judicial de tais direitos.⁵³

Em caso de não implementação dessas ou mesmo de falhas na sua execução, por exemplo, realizá-las sem respeitar o caráter isonômico ocasionará a capacidade de exigir o dever jurídico acessório de reparação, em caso de danos causados por tal abstenção, fundado na teoria da responsabilidade civil objetiva do Estado, nos termos como vem defendendo a doutrina e jurisprudências atuais.

Nessa situação, no Brasil, pode-se enquadrar o dever jurídico acessório do Estado em reparar eventuais danos originados com a má implementação de políticas públicas relacionadas com o Plano Nacional de Banda Larga e a lei federal brasileira de acesso à informação pública.

Por outro lado, em caso de ausência de regulamentação legislativa, é preciso reconhecer o aspecto de omissões genéricas, uma vez que, mesmo diante do reconhecimento da dimensão objetiva do direito à liberdade de informação, o Estado estará obrigado a reparar os danos ocasionados com tal espécie de omissão, se comprovado o elemento subjetivo culpa.

Percebe-se, então, que haverá obstáculos na implementação da inclusão digital eficiente no Brasil, pelo fato de grande parte de suas políticas públicas, ainda, depender de regulação legislativa, o que, além de inviabilizar a exigibilidade imediata do referido direito fundamental, restringirá seu controle judicial à declaração de omissão por parte do Estado e a consequente responsabilização civil estatal para reparação de danos requererá a atividade extra do administrado em comprovar a desídia do Poder Público.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O século XX trouxe à tona relevantes modificações permeadas pela criação e utilização das tecnologias da informação, o que caracterizou um novo modelo de sociedade (sociedade da informação), nova forma de hegemonia de poder e aspectos diferenciados nas relações jurídicas, firmadas parcial ou totalmente em formato digital, as quais encontraram um novo campo para subjetivação de direitos e deveres jurídicos.

Particularmente na seara dos direitos fundamentais, as tecnologias da informação permitiram a reinterpretação de alguns valores, tais como: a liberdade de acesso à informação, cuja característica de direito de defesa foi abandonada para assumir postura de direito prestacional.

Como direito prestacional, essa liberdade passou a exigir, em razão de, no Brasil, encontrar-se sob a vigência de um modelo estatal pautado na realização de fins sociais, ações voltadas à concretização da proteção e promoção do acesso à informação no meio eletrônico, o que inclui edição e execução de políticas públicas relacionadas com a segurança das informações digitais e com o acesso igualitário e com qualidade aos computadores, à rede de computadores e à preparação para o exercício da cidadania no citado meio.

Ocorre que boa parte de tais políticas públicas não adquiriu o formato de deveres de agir estatais, em razão de existirem omissões de âmbito legislativo e executivo do Poder Público brasileiro, dada a existência de fatores adversos, como: descompromisso com efetividade de direitos fundamentais, questões de opção política e econômica.

Uma das soluções para tais omissões consiste na busca pela responsabilização civil extracontratual do Estado, conforme disponi-

biliza a ordem jurídica brasileira. Contudo, há que reconhecer a impossibilidade de aplicação da teoria da responsabilidade civil subjetiva como meio para afastar todas as espécies de omissões estatais por não representarem medida razoável e vinculada aos fins do vigente Estado Democrático de Direito.

Isso porque, de um lado, o reconhecimento da dimensão objetiva dos direitos fundamentais, o princípio da aplicação imediata dos direitos e garantias fundamentais e o fundamento do citado Estado no princípio da dignidade humana permitem que, em caso de existirem políticas públicas na área da liberdade de informação criadas em lei, haverá a possibilidade de sua judicialização e, por conseguinte, se essa for ineficiente, a responsabilização do Estado com base na teoria da responsabilidade civil objetiva. De outro, a própria atenuação da culpa no âmbito da Responsabilidade Civil conduz a que se obtenha essa solução mediante os instrumentos do próprio Direito Privado.

Desse modo, ambas as soluções doutrinárias conjugam-se para o que afasta obstáculos para os administrados alcançarem a efetividade de seus direitos fundamentais no meio eletrônico.

No entanto, na ausência da edição legislativa dessas políticas públicas, restará a aplicação da teoria da responsabilidade civil subjetiva, o que, infelizmente, demonstra a necessidade de dependência de vontade política e melhores avanços no tratamento dessa forma de omissão estatal, tendo em vista sua grande ocorrência, atualmente, na realidade social brasileira.

Destarte, observa-se que passos importantes foram firmados em torno da efetividade do direito à liberdade de informação na seara brasileira, mas há, ainda, o que se refletir na busca por caminhos alternativos para que a inclusão digital com qualidade possa ocorrer de modo pleno e, com isso, reconheça-se a concretização do desenvolvimento tecnológico e socioeconômico na sociedade da informação brasileira.

NOTAS

- 1 Ver, sobre o desenvolvimento da responsabilidade civil, SCHREIBER, Anderson. **Novos paradigmas da responsabilidade civil**. 4. ed. São Paulo: Ed. Atlas, 2012; MORAES, Maria Celina Bodin de. **Danos à pessoa humana**. Rio de Janeiro: Renovar, 2003; LUTSKY, Daniela Courtes. **A reparação de danos como direito fundamental**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012.

- 2 Ver, por exemplo, FERREIRA, Aluízio. **Direito à informação, direito à comunicação:** direitos fundamentais na Constituição brasileira. São Paulo: Celso Bastos Editor Instituto Brasileiro de Direito Constitucional, 1997. p. 168. Por outro lado, Silva define que o conteúdo da liberdade de informação é formado pelos atos de procura, acesso, recebimento e difusão de informação ou ideias por qualquer meio e sem dependência de censuras. SILVA, José Afonso da. **Comentário contextual à Constituição.** São Paulo: Malheiros, 2005. p. 110.
- 3 BRASIL. Constituição (1988). **Constituição [da] República Federativa do Brasil.** São Paulo: Saraiva, 2011. p. 5-6.
- 4 Nesse sentido, Ferraz Júnior ressalta que a liberdade no meio de comunicação, por estar o indivíduo envolvido em um complexo comunicativo, abandona o caráter isolado para ser exercida sob o aspecto comunitário, o que o faz aduzir que “O que se propõe a meu ver, nestas reflexões, é uma alteração no antigo princípio do Iluminismo, segundo o qual a dignidade humana está centrada na liberdade individual e a liberdade de um termina onde começa a liberdade do outro. Com efeito, o que está sendo proposto é que a dignidade humana deve estar centrada no viver em livre comunicação um com o outro. Na verdade, hoje, o que deveria ser dito é que a liberdade de um começa quando começa a liberdade do outro” (FERRAZ JÚNIOR, Tércio Sampaio. A liberdade como autonomia recíproca de acesso à informação. In: GRECO, Marco Aurélio; MARTINS, Ives Gandra (coord.). **Direito e internet:** relações jurídicas na sociedade informatizada. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001. p. 240-247). Sobre dignidade humana, ver SARLET, Ingo W. **Dignidade humana e os direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988.** Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2011.
- 5 FERRAZ JÚNIOR, Tércio Sampaio, op. cit., p. 245.
- 6 Sobre o tema liberdades prestacionais, ver ALEXY, Robert. **Teoria dos direitos fundamentais.** Tradução de Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2011; PIEROTH, Bodo; SCHLINK, Bernhard. **Direitos fundamentais.** Tradução de Antônio Francisco de Sousa e Antônio Franco. São Paulo: Saraiva, 2012; SARLET, Ingo W. **Eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional.** 10. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2011.
- 7 Utilizar-se-á o citado termo em equivalência à noção de eficácia social, compreendendo a capacidade de aplicação da norma aos casos concretos no sentido de conseguir modificar a realidade social.
- 8 SARLET, Ingo W., op. cit., p. 162-167; ALEXY, Robert. op. cit., p. 433-519.
- 9 Nesse sentido, ver HOLMES, Stephen; SUNSTEIN, Cass R. **The cost of rights: why liberty depends on taxes.** New York: W.W. Norton & Company, 2000. p. 35-58.
- 10 Sobre inclusão digital, abordar-se-á sua definição no item seguinte do presente texto.
- 11 A proteção traduz-se na implementação de meios materiais capazes de resguardar a veracidade e autenticidade do conteúdo e a autoria do objeto do direito à informação, isto é, as informações digitalizadas. Atualmente, corresponde à aplicação de uma tecnologia de segurança de dados denominada assinatura digital, associada à emissão de certificados digitais, em que a atuação estatal compreende a regulamentação da citada tecnologia, ao resguardar a observância dos valores fundamentais inerentes ao direito à informação, como o acesso livre à informação segura e verídica, o dever de informar e o direito de ser informado, além do direito à manutenção do controle pelo indivíduo quanto à disposição de seus dados pessoais. Nesse ponto, o Brasil já criou o seu sistema de certificação digital a partir da ICP-Brasil, ou Infraestrutura de Chaves Públicas brasileira, mediante Medida Provisória nº 2.200-2/2001, que se encontra em vigor até a presente data, cuja principal função é permitir a utilização de documentos eletrônicos válidos. A função de promoção, por outro lado, realiza-se mediante criação de programas sociais, visando à ampliação do acesso ao meio eletrônico, à agilização e à eficiência dos serviços públicos prestados nesse meio, além do incentivo dado àquelas empresas que anseiem por participar do comércio eletrônico. Ver, ainda, ABRAMOVICH, Victor; COURTIS, Christian. **Direitos sociais são exigíveis.** Tradução de Luis Carlos Stephanov. Porto Alegre: Dom Quixote, 2011. p. 35.
- 12 Sobre este ponto, cumpre destacar relevante contribuição da doutrina e jurisprudência germânicas no âmbito das normas de direitos fundamentais, o que possibilitou o desenvolvimento do que se denomina, atualmente, dimensão objetiva desses direitos. Passou-se a

- reconhecer a Constituição como uma ordem de valores vinculantes a todos os órgãos estatais, de modo que os direitos fundamentais, além de configurarem direitos subjetivos de defesa dos indivíduos contra atos do Estado, também forneceriam diretrizes para a atuação do Poder Público, em suas diversas funções estatais. Sobre o tema, ver, por exemplo, SARLET, Ingo W., op. cit., p. 384-458. O caso da jurisprudência alemã referido pelo autor como relevante para reconhecimento dessa nova vertente da eficácia dos direitos fundamentais foi o caso *Lüth* de 1958. Seguindo entendimento similar, Pérez Luño que, inclusive, associa essa nova dimensão dos direitos fundamentais à função legitimadora do Estado de Direito. PÉREZ LUÑO, Antonio Enrique. **Los derechos fundamentales**. Madrid: Tecnos, 2004. p. 20-21.
- 13 SARLET, Ingo W., op. cit., p. 384-458. Cf. BARROSO, Luís Roberto. **O direito constitucional e a efetividade de suas normas**. Rio de Janeiro: Renovar, 2001. p. 158-159. Entendimento, inclusive, já consagrado em sede jurisprudencial. Para tanto, conferir acórdão proferido em HC nº 104410/RS pelo Supremo Tribunal Federal, em voto da relatoria do ministro Gilmar Mendes.
 - 14 SARLET, Ingo W., op. cit., p. 146.
 - 15 Sobre o tema do desenvolvimento, cumpre ter presente a noção elaborada por Amartya Sen, que enfatiza o papel do progresso tecnológico para ampliar as liberdades humanas (Cf. SEN, Amartya. **Desenvolvimento como liberdade**. Tradução de Laura Teixeira Motta. São Paulo: Companhia das Letras, 2010. p. 16-17).
 - 16 BECK, Ulrich. **Risikogesellschaft auf dem Weg in eine andere Moderne**. Berlim: Suhrkamp, 1986. p. 25 e segs. Sobre o tema, ver também ARGIROFFI, Alessandro; AVITABILE, Luisa. **Responsabilità, rischio, diritto e postmoderno**. Torino: Giappichelli, 2008, p. 199 e segs.
 - 17 Cf. DIMOULIS, Dimitri; MARTINS, Leonardo. **Teoria geral dos direitos fundamentais**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008, p. 121-123.
 - 18 DIMOULIS, Dimitri; MARTINS, Leonardo. **Teoria geral dos direitos fundamentais**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008, p.123.
 - 19 ALEXY, Robert, op. cit., p. 450-469. SARLET, Ingo W., op. cit., p. 192. Ressalte-se, ainda, que esse autor aponta, ao se referir à doutrina germânica, alguns critérios para definir, diante dos casos concretos, o enquadramento de um direito fundamental como da espécie de direito de proteção, tais como: ocorrência efetiva de lesão ou de ameaça de lesão ao bem jurídico, relevância jurídica e existência de motivos importantes que exijam a atuação estatal no sentido de proteção.
 - 20 Esse tema já era foco da Diretiva da União Europeia 95/46/CE que, em seu art. 25, previu a necessidade de estabelecimento de um nível de proteção adequado para a transferência de dados a fim de que pudessem servir de base para os ordenamentos jurídicos estatais.
 - 21 SOBRINO VILA, José António. Aspectos técnicos para el desarrollo de aplicaciones de comercio electrónico. In: SEGADÉ GÓMEZ, José Antonio (Dir.); BALTAR FERNÁNDEZ-ALBOR, Angel; TATOPLAZA, Anxo (Coord.). **Comercio electrónico em internet**. Madrid: Marcial Pons Ediciones Jurídicas y Sociales S.A., 2001. p. 59.
 - 22 PÉREZ LUÑO. **Impactos sociales y jurídicos de Internet**. Disponível em: <<http://www.argumentos.us.es/numero1/bluno.htm>>. Acesso em: 27 abr. 2006.
 - 23 BRANDÃO, Marco. **Dimensões da inclusão digital**. São Paulo: All Print Editora, 2010. p. 17-18.
 - 24 Entende-se por sociedade de informação o modelo de sociedade em que as relações sociais passam a ter uma interdependência das tecnologias da informação assim como adotam um formato em rede para interação dos indivíduos. Embora se saiba que a tecnologia não determina a sociedade, verifica-se que a forma como uma sociedade incorpora a tecnologia, sua utilização e seus resultados gera reflexos em seu nível de desenvolvimento Assim, é possível afirmar que a organização social adquiriu um novo formato fundando sua estrutura na tecnologia da informação. CASTELLS. **A sociedade em rede**. Tradução de Roneide Venâncio Majer. São Paulo: Paz e Terra, 2005. p. 47-50. Ascensão, por sua vez, prefere o termo sociedade da comunicação, pelo fato de ser mais amplo que o anterior, já que o objetivo primordial nessa nova espécie de sociedade refere-se ao impulso ofertado à comunicação, capaz de englobar toda e qualquer forma de mensagem, a qual é disponibilizada nas chamadas infraestruturas de comunicação (ASCENSÃO, José de Oliveira. **Direito da internet e da sociedade da informação**. Rio de Janeiro: Forense. 2002. p. 71).

- 25 DUPAS, Gilberto. **Ética e poder na sociedade da informação**: de como a autonomia das novas tecnologias obriga a rever o mito do progresso. 2. ed. São Paulo: Editora Unesp, 2001. p. 41.
- 26 Assim, a hegemonia do poder é exercida, na sociedade atual, por aqueles detentores do conhecimento capazes de planejar e produzir inovações tecnológicas, desconfigurando a antiga divisão de classes em proletariado e proprietário dos meios de produção, para ter uma organização social voltada a metas mais flexíveis e de mais fácil acesso, formada por tecnicistas de um lado e profissionais especializados do outro, interagindo em uma relação de interdependência. DE MASI, Domenico. **A sociedade pós-industrial**. São Paulo: Editora Senac, 2003. p. 58-61.
- 27 MARTINS, José de Souza. **Exclusão social e a nova desigualdade**. São Paulo: Paulus, 2003. p. 31-32. Frise-se, ainda, que há quem critique a utilização da dualidade exclusão-inclusão por não destacar as causas dos graves problemas sociais e por implicar a noção de uma sociedade composta por sujeitos passivos que facilmente podem ser manipulados, razão pela qual entende como coerente a abordagem do termo desfiliação social em substituição à contraditória terminologia exclusão social (BONILLA, Maria Helena Silveira; OLIVEIRA, Paulo Cezar Souza de. Inclusão digital: ambigüidades em curso. In: BONILLA, Maria Helena Silveira; PRETTO, Nelson De Luca (Org.). **Inclusão digital**: polêmica contemporânea. Salvador: Edufba, 2011. v. 2, p. 29.
- 28 MARTINS, José de Souza. op. cit., p. 26-27.
- 29 BONILLA, Maria Helena Silveira; OLIVEIRA, Paulo Cezar Souza de, op. cit., p. 27-28.
- 30 Nesse sentido, CAZELOTO, Edilson. **Inclusão digital**: uma visão crítica. São Paulo: Editora Senac, 2008. p. 129-140. Seguindo a visão crítica de que a inclusão digital necessita desenvolver autonomia nos indivíduos, ver: LÉVY, Pierre. **Cibercultura**. Tradução de Carlos Irineu da Costa. São Paulo: Ed. 34, 1999. p. 235-246. DIAS, Lia Ribeiro. Inclusão digital como fator de inclusão social. In4: BONILLA, Maria Helena Silveira; PRETTO, Nelson De Luca (Org.). **Inclusão digital**: polêmica contemporânea. Salvador: Edufba, 2011. v. 2, p. 61-90.
- COSTA, Leonardo; LEMOS, André. Um novo modelo de inclusão digital: o caso da cidade de Salvador. In: LEMOS, André (Org.). **Cidade digital**: portais, inclusão e redes no Brasil. Salvador: Edufba, 2007. p. 35-46. Ver também: LEMOS, André. **Cibercultura**: tecnologia e vida social na cultura contemporânea. 5. ed. Porto Alegre: Sulina, 2010.
- 31 Por exemplo, quando a inclusão digital se realiza no intuito de ampliar o mercado de consumo, ou seja, oferta-se uma preparação e um acesso às tecnologias da informação bastante limitados a fim de apenas possibilitar o ingresso de novos consumidores ao comércio eletrônico.
- 32 HARTMANN, Ivar Albero Martins. **E-codemocracia**: a proteção do meio ambiente no ciberespaço. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010. p. 168-169.
- 33 GONÇAVES, Maria Eduarda. **Direito à informação**. Coimbra: Almedina, 1994. p. 36.
- 34 "Art. 3º Constituem **objetivos fundamentais** da República Federativa do Brasil: [...] III- erradicar a pobreza e a marginalização e **reduzir as desigualdades sociais** e regionais. [...]" (grifo nosso). BRASIL. Constituição (1988). **Constituição [da] República Federativa do Brasil**. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 15.
- 35 Esse projeto de lei teve sua tramitação iniciada no Congresso Nacional em agosto de 2011 e, atualmente, encontra-se na Câmara dos Deputados à espera da apresentação do relatório em Plenário. Esse projeto de lei, elaborado pelo Ministério da Justiça em cooperação com o Centro de Tecnologia e Sociedade da Escola de Direito da Fundação Getúlio Vargas do Rio de Janeiro, reuniu os demais projetos de lei esparsos sobre matérias, os quais se encontram parados na citada Casa Legislativa desde início de 2000 e se originaram após discussão realizada com a sociedade, pela própria Internet, entre outubro de 2009 e maio de 2010, por intermédio de um *blog* hospedado na plataforma Cultura Digital (BRASIL. **Câmara dos Deputados**. Disponível em: <<http://www2.camara.gov.br/>>. Acesso em: 2 ago. 2012).
- 36 O acesso ao meio eletrônico alcança no Brasil apenas 39,22% dos brasileiros, segundo estudo realizado em 186 países sobre o acesso à Internet e sua relação com o Produto Interno Bruto, divulgado em 2011 pela Maplecroft, o que faz enquadrar nosso país na 110ª posição, revelando, ainda, um alto índice de exclusão digital em comparação com os demais países em desenvolvimento (MAPLECROFT. **Relatório sobre índice da inclusão digital**. Disponível em: <<http://maplecroft.com/>>. Acesso em: 5 jun. 2012).

- 37 Cumpre destacar que, mesmo após dois anos de sua edição, a execução das políticas públicas ali previstas tem sido feita a passos lentos e a prometida redução dos preços associada à qualidade no acesso à Internet não foi observada até o presente momento.
- 38 Em relação a essa lei, embora a constitucionalidade de algumas de suas políticas públicas tenha sido questionada em âmbito do Poder Judiciário brasileiro – a exemplo do Recurso Extraordinário 652.777 e da Suspensão de Segurança 3902 – em tramitação no Supremo Tribunal Federal, o que não será objeto do presente estudo, é a que possui um saldo positivo em termos de efetividade do livre acesso à informação. BRASIL. **Supremo Tribunal Federal**. Disponível em: <www.stf.jus.br>. Acesso em: 1 ago. 2012.
- 39 RAWLS, John. **Uma teoria da justiça**. 2. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2002.
- 40 CUNHA, Paulo Ferreira da. Direito à informação ou deveres de proteção informativa do Estado?. In: SARLET, Ingo W. **Direitos fundamentais, informática e comunicação**: algumas aproximações. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007. p. 169.
- 41 CAVALIERI FILHO, Sergio. **Programa de responsabilidade civil**. 9. ed. São Paulo: Atlas, 2011. p. 2.
- 42 A noção de responsabilidade civil extracontratual do Estado se relaciona com a violação a um direito subjetivo do administrado, não podendo se confundir com o dever estatal de indenização aos particulares diante da necessidade de intervenções estatais na propriedade privada. MAFFINI, Rafael. **Direito administrativo**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007. p. 205.
- 43 Sobre esse tema, ver LUTSKY, Daniela, op. cit., p. 153 e segs.
- 44 Ver, por exemplo, CASTRONOVO, Carlo. **La nuova responsabilità civile**. Milano: Giuffrè Editore, 1997. p. 80 e segs; SCHREIBER. **Novos paradigmas da responsabilidade civil**. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2012. p. 9; 53.
- 45 Um exemplo significativo no sentido da objetivação da responsabilidade civil no Direito brasileiro encontra-se no art. 931, do Código Civil de 2002, do seguinte teor: “Ressalvados outros casos previstos em lei especial, os empresários individuais e as empresas respondem independentemente de culpa pelos danos causados pelos produtos postos em circulação”.
- 46 MAFFINI, Rafael. op. cit., p. 207.
- 47 Na CF/88: Art. 37. *Omissis*. § 6º As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa. No Brasil, essa teoria iniciou-se no art. 194 da Constituição Federal de 1946, inclusive dispondo sobre ação regressiva do Estado em face do agente público causador do dano ao particular, o que se repetiu na disposição do art. 105, da Constituição Federal de 1967.
- 48 Cf. MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de direito administrativo**. São Paulo: Malheiros, 2009 e DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito administrativo**. São Paulo: Atlas, 2012.
- 49 Em seguida, passa o autor a diferenciar as espécies de omissão estatal: Haverá omissão específica quando o Estado, por omissão sua, crie a situação propícia para a ocorrência do evento em situação em que tinha o dever de agir para impedi-lo. Assim, por exemplo, se o motorista embriagado atropela e mata pedestre que estava na beira da estrada, a Administração (entidade de trânsito) não poderá ser responsabilizada pelo fato de estar esse motorista ao volante sem condições. Isso seria responsabilizar a Administração por omissão genérica. Mas, se esse motorista, momentos antes, passou por uma patrulha rodoviária, teve o veículo parado, mas os policiais, por alguma razão, deixaram-no prosseguir viagem, aí já haverá omissão específica que se erige em causa adequada do não impedimento do resultado. Nesse segundo caso, haverá responsabilidade objetiva do Estado (CAVALIERI FILHO, Sergio, op. cit., p. 251-252). Cumpre, ainda, citar como partidários dessa corrente MEIRELES, Hely Lopes. **Direito administrativo brasileiro**. São Paulo: Malheiros, 2008 e MEDAUAR, Odete. **Direito administrativo moderno**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.
- 50 A configuração da responsabilidade civil extracontratual do Estado, decorrente de arbitrariedade ou inoperância estatal na prática da discricionariedade administrativa diante da execução de políticas públicas, ocasionando verdadeiras omissões estatais, relaciona-se com violação

- ao princípio da Administração Pública da eficiência nas políticas públicas. Ademais, essa forma de omissão estatal representa violação, ao que Freitas denomina direito fundamental à boa Administração Pública (Ver, FREITAS, Juarez. **Discrecionalidade administrativa e o direito fundamental à boa administração pública**. São Paulo: Malheiros, 2007. p. 22-23).
- 51 Nesse sentido, no Supremo Tribunal Federal RE 109.615-RJ, Rel. Min. Celso de Mello; RE 603.626 AgR/MS Rel. Min. Celso de Mello; AI 600.652 AgR/PR Rel. Min. Joaquim Barbosa; Ver: **Supremo Tribunal Federal**. Disponível em: <www.stf.jus.br>. Acesso em: 1 ago. 2012. No Superior Tribunal de Justiça, RESP 494.296-MG, Rel. para acórdão Min. Nancy Andrichi; AgRg nos EDcl no REsp 1263331 / RN Rel. Min. Humberto Martins; AgRg no Ag 1407452 / RJ Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima Ver: **Superior Tribunal de Justiça**. Disponível em: <www.stj.jus.br>. Acesso em: 1 ago. 2012.
- 52 MELLO, Celso Antônio Bandeira de, op. cit., p. 997. Cabe destacar que a previsão constitucional da responsabilidade civil do Estado engloba tanto as pessoas jurídicas de Direito Público e de Direito Privado que compõem a Administração Pública direta e indireta, como também os particulares em colaboração com o Estado, ou seja, aquelas que prestam serviço público via contrato de concessão, de permissão ou ato de autorização. Mas, restam excluídas dessa regra as pessoas jurídicas de Direito Privado integrantes da Administração indireta quando executoras de atividade econômica, nos moldes disposto no art. 173 da Constituição Federal de 1988.
- 53 ABRAMOVICH, Victor; COURTIS, Christian. **Direitos sociais são exigíveis**. Tradução de Luis Carlos Stephanov. Porto Alegre: Dom Quixote, 2011. p. 163-219.

REFERÊNCIAS

ABRAMOVICH, Victor; COURTIS, Christian. **Direitos sociais são exigíveis**. Tradução de Luis Carlos Stephanov. Porto Alegre: Dom Quixote, 2011.

ALEXY, Robert. **Teoria dos direitos fundamentais**. Tradução de Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2011.

ARGIROFFI, Alessandro; AVITABILE, Luisa. **Responsabilità, rischio, diritto e postmoderno**, Torino: Giappichelli, 2008.

ASCENSÃO, José de Oliveira. **Direito da internet e da sociedade da informação**. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

BARROSO, Luís Roberto. **O direito constitucional e a efetividade de suas normas**. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

BECK, Ulrich. **Riskigesellschaft auf dem weg in eine andere moderne**. Berlin: Suhrkamp, 1986.

BRANDÃO, Marco. **Dimensões da inclusão digital**. São Paulo: All Print Editora, 2010.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição [da] República Federativa do Brasil**. São Paulo: Saraiva, 2011.

_____. **Supremo Tribunal Federal**. Disponível em: <www.stf.jus.br>. Acesso em: 1 ago. 2012.

_____. **Superior Tribunal de Justiça**. Disponível em: <www.stj.jus.br>. Acesso em: 1 ago. 2012.

_____. **Câmara dos Deputados**. Disponível em: <<http://www2.camara.gov.br/>>. Acesso em: 2 ago. 2012.

BONILLA, Maria Helena Silveira; PRETTO, Nelson De Luca (Org.). **Inclusão digital: polêmica contemporânea**. Salvador: Edufba, 2011. v. 2.

CASTELLS, Manuel. **A sociedade em rede**. Tradução de Roneide Venâncio Majer. São Paulo: Paz e Terra, 2005.

CASTRONOVO, Carlo. **La nuova responsabilità civile**. Milano: Giufré Editore, 1997.

CAVALIERI FILHO, Sergio. **Programa de responsabilidade civil**. 9. ed. São Paulo: Atlas, 2011.

CAZELOTO, Edilson. **Inclusão digital: uma visão crítica**. São Paulo: Editora Senac, 2008.

DE MASI, Domenico. **A sociedade pós-industrial**. São Paulo: Editora Senac, 2003.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito administrativo**. São Paulo: Atlas, 2012.

DUPAS, Gilberto. **Ética e poder na sociedade da informação: de como a autonomia das novas tecnologias obriga a rever o mito do progresso**. 2. ed. São Paulo: Editora Unesp, 2001.

FERREIRA, Aluízio. **Direito à informação, direito à comunicação**: direitos fundamentais na Constituição brasileira. São Paulo: Celso Bastos Editor Instituto Brasileiro de Direito Constitucional, 1997.

FREITAS, Juarez. **Discricionariedade administrativa e o direito fundamental à boa Administração Pública**. São Paulo: Malheiros, 2007.

GRECO, Marco Aurélio; MARTINS, Ives Gandra (Coord.). **Direito e internet**: relações jurídicas na sociedade informatizada. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

GONÇAVES, Maria Eduarda. **Direito à informação**. Coimbra: Almedina, 1994.

HARTMANN, Ivar Albero Martins. **E-codemocracia**: a proteção do meio ambiente no ciberespaço. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.

HOLMES, Stephen; SUNSTEIN, Cass R. **The cost of rights**: why liberty depends on taxes. New York: W.W. Norton & Company, 2000.

JUSTEN FILHO, Marçal. **Curso de direito administrativo**. São Paulo: Saraiva, 2008.

LEMOS, André. (Org.). **Cidade digital**: portais, inclusão e redes no Brasil. Salvador: Edufba, 2007.

LEMOS, André. **Cibercultura**: tecnologia e vida social na cultura contemporânea. 5. ed. Porto Alegre: Sulina, 2010.

LÉVY, Pierre. **Cibercultura**. Tradução de Carlos Irineu da Costa. São Paulo: Ed. 34, 1999.

LUTSKY, Daniela Courtes. **A reparação de danos como direito fundamental**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012.

MAFFINI, Rafael. **Direito administrativo**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007.

MAPLECROFT. **Relatório sobre índice da inclusão digital**. Disponível em: < <http://maplecroft.com/> >. Acesso em: 5 jun. 2012.

MARTINS, José de Souza. **Exclusão social e a nova desigualdade**. São Paulo: Paulus, 2003.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de direito administrativo**. São Paulo: Malheiros, 2011.

MEDAUR, Odete. **Direito administrativo moderno**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

MEIRELES, Hely Lopes. **Direito administrativo brasileiro**. São Paulo: Malheiros, 2008.

MORAES, Maria Celina Bodin de. **Danos à pessoa humana**. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

PÉREZ LUÑO, Antonio Enrique. **Impactos sociales y jurídicos de Internet**. Disponível em <<http://www.argumentos.us.es/numero1/bluno.htm>>. Acesso em: 27 abr. 2006.

_____. **Los derechos fundamentales**. Madrid: Tecnos, 2004.

PIEROTH, Bodo; SCHLINK, Bernhard. **Direitos fundamentais**. Tradução de Antônio Francisco de Sousa e António Franco. São Paulo: Saraiva. 2012.

RAWLS, John. **Uma teoria da justiça**. 2. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2002.

SARLET, Ingo W. **Eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional**. 10. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2011.

_____. **Dignidade humana e os direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2011.

SARLET, Ingo W. (Org.). **Direitos fundamentais, informática e comunicação**: algumas aproximações. Porto Alegre: Livraria do advogado, 2007.

SCHREIBER, Anderson. **Novos paradigmas da responsabilidade civil**. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2012.

SEGADE GÓMEZ, José Antonio (Dir.); BALTAR FERNÁNDEZ-ALBOR, Angel; TATO PLAZA, Anxo (Coord.). **Comercio electrónico em internet**. Madrid: Marcial Pons Ediciones Jurídicas y Sociales S.A., 2001.

SEN, Amartya. **Desenvolvimento como liberdade**. Tradução de Laura Teixeira Motta. São Paulo: Companhia das Letras, 2010.

SILVA, José Afonso da. **Comentário contextual à Constituição**. São Paulo: Malheiros, 2005.

Artigo recebido em: 31-8-2012

Aprovado em: 29-11-2013

Fábio Siebeneichler de Andrade

Doutor em Direito pela Universidade de Regensburg – Alemanha; mestre em Direito pela Universidade Federal do Rio Grande do Sul (UFRGS); professor doutor da Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (PUC-RS); titular de Direito Civil, integrando o corpo docente do Programa de Pós-Graduação em Direito (Doutorado e Mestrado) da referida instituição.

Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, Faculdade de Direito. Av. Ipiranga, 6681. Partenon. CEP 90619-900 Porto Alegre - RS. E-mail: fabio.andrade@camposea.adv.br

Catarine Gonçalves Acioli

Doutoranda em Direito pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (PUC-RS); mestre em Direito Público pela Universidade Federal de Alagoas (UFAL); professora titular na Faculdade de Alagoas e no Centro Universitário-CESMAC; assessora jurídica no Tribunal de Justiça de Alagoas.

Tribunal de Justiça do Estado de Alagoas.

Praça Marechal Deodoro da Fonseca s/nº
Centro. CEP 57000-000. Maceió – AL.
E-mail: catarine.acioli@acad.pucrs.br