

**LIMITES CONSTITUCIONAIS**  
**A APLICABILIDADE DO VETO AO ANONIMATO NO MUNDO CIBERNÉTICO**

**CONSTITUCIONAL LIMITS**  
**THE APPLICABILITY OF ANONYMITY'S VETO IN THE CYBERNETIC**  
**WORLD**

**Fernando Tonet**

Advogado. Bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais pela Universidade de Passo Fundo. Aluno Erasmus da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra. Especialista em Direito Civil e Processo Civil - IDC. Especialista em Direito Penal e Processo Penal. Mestre em Direito – URI. Professor da Faculdade IMED. E-mail: fetnando.tonet@hotmail.com. Rua Moron, 2170, Centro – Passo Fundo/RS. CEP: 99010-034.

**Gabriel Zanatta Tocchetto**

Estudante do curso de graduação em Ciências Sociais Jurídicas na Faculdade Meridional – IMED, participante do grupo de pesquisa: Modelos Constitucionais Sistêmicos Autopoiéticos. E-mail: gztocchetto@gmail.com. Rua Moron, 2170, Centro – Passo Fundo/RS. CEP: 99010-034.

**Informações de Submissão**

Recebido em: 26/02/2015  
Aceito em: 16/06/2015  
Publicado em: 30/06/2015

**Palavras-chave**

Transconstitucionalismo; Anonimato;  
Internet; Comunicação Digital.

**Keywords**

Transconstitutionalism; Anonymity;  
Internet; Digital Communication.

**Resumo**

As relações que o mundo virtual vem traçando com a realidade são cada vez mais provocativas; partindo do ponto de que a internet não existe em um só lugar *per se*, ou seja, pode existir e ser acessada de qualquer lugar de onde se esteja conectado à rede, aquela cria o cenário de ser possível praticar ações sob o domínio de leis diferentes das do lugar onde o resultado se dá, o que gera a possibilidade de impunidade. Diuturnamente ocorrem conflitos quanto à legitimidade que os países têm em relação a sancionar certas práticas que infringem leis internas, tanto quanto a obrigatoriedade que o conteúdo tem de se adequar as normas de todos os países ao mesmo tempo. Como lentes para observar tal problema, utilizamo-nos da teoria do transconstitucionalismo e a partir dessa, fomos capazes de nos aprofundar no problema que o anonimato gera à internet, trazer a situação para uma ótica mais científica e observar o problema à luz de um novo ponto de vista..

**Abstract**

The relations which the virtual world has been having with reality are each and every time more provocative; starting from the point of view that the internet does not happen in a place *per se*, can exist and be accessed from anywhere where there is a connection to the web, it creates a scenario of being possible to act under different laws from the ones where the action's result will happen, what makes impunity possible. Day after day conflicts happen around the legitimacy which Countries have about sanctioning certain actions which inflict internal laws, as much as it being mandatory for the content having to adapt to the norms of each and every country at the same time. Being used as lenses we have the transconstitutionalism theory and from the light it proportionates we were able to dive into the problem anonymity is causing on the internet, bringing the situation to a more scientific optic and observe the problem from the light of a new point of view.

---

## 1 INTRODUÇÃO

O objetivo do presente artigo consiste em desenvolver o entendimento da forma como o anonimato na internet reage e provoca sistemas externos a ele, bem como entender uma das possibilidades de discussão desse problema.

A proposta passa pelo problema da existência e da facilidade da prática do anonimato nos meios de comunicação digitais pós-modernos até uma forma de possível discussão desse problema. O principal cerne de entendimento desse artigo é o de que essa discussão consiste em um problema extra-estatal, um problema que, por tanto, precisa ser discutido além dos limites apresentados pela Constituição, mesmo pelo fato de que ele perpassa a jurisdição que ela circunscreve a mesma.

O desenvolvimento do raciocínio é desenvolvido através do método sistêmico aplicado à teoria do transconstitucionalismo. O motivo pelo qual essa teoria foi utilizada é o de que se entende que esse conceito é o que melhor apresenta a possibilidade de que sejam concebíveis discussões extra-constitucionais, bem como que seja aplicado o entendimento delas, uma teoria mais dinâmica e que pratica uma observação mais prática das relações constitucionais que ocorrem nos dias de hoje.

## 2 REVISÃO DA LITERATURA

### 2.1 Transconstitucionalismo

Toda a teoria é uma forma de observação do mundo ou de alguns de seus elementos, no caso, o objeto de observação são as relações constitucionais do mundo das comunicações, o mundo do século XXI, sob o manto da teoria sistêmica autopoietica, proposta pelo sociólogo Niklas Luhmann. Como esse método será utilizado no raciocínio a ser proposto pelo artigo, iniciaremos o trabalho com a explicação dessa teoria.

#### 2.1.1 Da constituição

Para entender o transconstitucionalismo é necessário primeiro entender como é vista a constituição de modo geral na teoria sistêmica.

A ótica sistêmica, ao observar constituições, não às entende como nenhum subsistema social. O conceito de constituição não se limita exclusivamente ao sistema binário do poder

---

jurídico nem mesmo ao do político, qualificando-se, portanto, como algo que Luhmann chama de acoplamento estrutural, isso significa que as constituições como um todo representam uma ligação direta entre o código *poder/não poder* da política com o código *lícito/ilícito* do poder judiciário<sup>1</sup>. Em outras palavras, o transconstitucionalismo entende a constituição como um acoplamento estrutural que necessariamente obriga os subsistemas político e jurídico a uma interdependência de validação, sem que esses sistemas se corrompam nem se confundam. “A Constituição é o mecanismo que possibilita a diferenciação entre política e direito no âmbito dos Estados;”<sup>2</sup>, a constituição diferencia ao mesmo tempo que produz a interdependência sistêmica, fecha ambos os sistemas para possibilitar uma maior abertura.

Outro ponto característico em relação às constituições, aos olhos do transconstitucionalismo, se encontra em uma espécie de relativização da soberania (da dirigência) constitucional<sup>3</sup> em relação ao Estado. O elemento responsável por essa observação é o multicentrismo<sup>4</sup> social, que muni o Estado de diversos centros de observação, diversos subsistemas autônomos onde a “soberania do Estado” é cada vez mais relativizada.

Em formas jurídicas pré-modernas, o direito era apenas um subordinado do sistema político, um mero instrumento do poder coercitivo de Leviatã. O constitucionalismo moderno ultrapassou esse entendimento, trabalhando a relação entre os sistemas político/jurídico, de forma horizontal, sem qualquer grau hierárquico, como era visto em tempos pretéritos<sup>5</sup>.

Cada vez menos a constituição vale para cada um desses centros comunicativos e esse contexto, a comunicação e os múltiplos centros sociais geram mais variações sistêmicas, exige demandas mais complexas e provoca a Constituição a dar respostas e montar argumentos cada vez mais sólidos, para que as respostas constitucionais possam responder às ânsias da periferia de seu centro (o acoplamento direito-política). “O constitucionalismo apresenta-se inicialmente como semântica político-jurídica que reflete a pressão estrutural por diferenciação entre política e direito no âmbito da sociedade multicêntrica da modernidade.”<sup>6</sup>, o que não limita a interação sistêmica entre direito e política mas traz o acoplamento como centro.

<sup>1</sup> NEVES, Marcelo. Transconstitucionalismo. 1ª ed. São Paulo: WMF Martins Fontes Ltda. 2009, p. 57.

<sup>2</sup> Idem, p. 56.

<sup>3</sup> Quando se fala em “soberania” ou “dirigência” constitucional, nos referimos a ideia de Constituição como ápice da norma estatal, exatamente dentro da teoria formulada e construída por J. J. Gomes Canotilho.

<sup>4</sup> Na teoria sistêmica, o multicentrismo representa a evolução da ideia de complexidade social no âmbito do funcionamento dos sistemas, no sentido de que o multicentrismo é a capacidade que cada sistema tem de ter o seu centro e a sua periferia, observando o seu entorno a partir de seu centro operativo.

<sup>5</sup> TONET, Fernando. Reconfigurações do Constitucionalismo. 1ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris. 2013, p. 158.

<sup>6</sup> NEVES, Marcelo. Transconstitucionalismo. 1ª ed. São Paulo: WMF Martins Fontes Ltda. 2009, p. 53.

Como acoplamento estrutural, a Constituição trabalha a autolegitimação da política e do direito, pondo em prática assim o seu papel de acoplamento estrutural e servindo como legitimadora formal e material do funcionamento político e jurídico do Estado, pressupondo a diferenciação entre esses sistemas e ao mesmo tempo buscando uma conexão entre eles<sup>7</sup>. “*a Constituição fecha o sistema jurídico e o povo fecha o sistema político*”<sup>8</sup>, ponto onde ocorre a autolegitimação.

No âmbito político, o fechamento desse sistema ocorre na democracia, ou seja, na participação ativa do *povo* nas escolhas relacionadas à administração. Essa participação é formalmente regulada pela Constituição. O povo, por ser matéria que produz o resultado poder/não poder, atua no fechamento da política por meio das formas constitucionalmente reguladas, fazendo escolhas que regulam a administração estatal e por fim legitimam a política.

A Constituição implica, então, uma *circulação e contracirculação estrutural básica* entre *administração* (no sentido amplo dos procedimentos dos órgãos competentes para a tomada de decisão política e sua execução), *política* (no sentido estrito, como os processos de formação de programas partidários e escolha entre pessoas e programas), *público* como receptor das decisões e *povo* como público enquanto reage ativamente às decisões da administração<sup>9</sup>.

Já o fechamento do sistema jurídico acontece de forma diferente. A normatividade do direito no código binário lícito/ilícito encontra fechamento constitucional no fato de que “Enquanto norma(s) de normas, ela [a Constituição] perpassa transversalmente todo o sistema jurídico, dando-lhe consistência”.<sup>10</sup>, ou seja, a Constituição fecha o sistema jurídico no momento em que ela subjuga a norma que cria o código lícito/ilícito ao código constitucional/inconstitucional. Esse fechamento representa a evolução do direito em relação ao jusnaturalismo, ele apresenta o embasamento constitucional como normatização que prevê e sustenta a ideia da norma jurídica a partir de conceitos fundamentais criados e aceitos pelo próprio Estado.

A Constituição importa um nível reflexivo do código “lícito/ilícito” no interior do sistema, o código “constitucional/inconstitucional”. À legalidade sobrepõe-se a constitucionalidade. Nesse sentido, a Constituição em sentido moderno implica a superação dos fundamentos jusnaturalistas, externos, do direito. O direito autofundamenta-se constitucionalmente. Assim, ela “fecha o sistema jurídico”, estabelecendo normativamente os procedimentos básicos mediante os quais se pode ingressar no direito. Ela admite o reingresso da política no direito mediante os procedimentos constitucionais, especialmente o legislativo<sup>11</sup>.

<sup>7</sup> TONET, Fernando. Reconfigurações do Constitucionalismo. 1ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris. 2013, p. 158.

<sup>8</sup> NEVES, Marcelo. Transconstitucionalismo. 1ª ed. São Paulo: WMF Martins Fontes Ltda. 2009, p. 62 (grifo do autor).

<sup>9</sup> Idem, p. 58-59.

<sup>10</sup> Idem, p. 59.

<sup>11</sup> Idem, p. 59-60.

A ponte de transição<sup>12</sup> entre os sistemas jurídico e político representa a forma como o, assim chamado, Estado pós-moderno se portou diante dos desafios produzidos dele para ele mesmo, a observação utilizada pelo transconstitucionalismo para interpretar essa característica desse contexto, em um primeiro momento, representa somente uma conceituação um pouco mais funcional e realista desse ponto.

### 2.1.2 Do Estado constitucional na pós-modernidade

A chegada do Pós Segunda Guerra trouxe consigo a crescente necessidade do rompimento de fronteiras estatais em termos de aberturas a comunicações e interações das mais diversas. Outra característica desse período foi o começo da existência de entidades que atuam em estados diversos sem se qualificarem como Estados, a precursora dessas entidades é, precisamente, a ONU. A ideia do modelo em questão se baseia na cooperação sistêmica entre ordens jurídicas das mais diversas (sejam elas internacionais, nacionais ou transnacionais) no sentido de ultrapassarem os limites de Estado<sup>13</sup>.

Esse contexto de modernidade apresentou ao mundo a necessidade de abertura das Constituições para outros tipos de comunicação, além da interna, bem como a necessidade de entender a impossibilidade de soberania absoluta por parte dessas, em relação a todas as entidades que atuam dentro do Estado. As mudanças que vieram junto com essa evolução comunicativa são tão grandes que nesse Estado pós-moderno existe mesmo a possibilidade de desestruturação do próprio conceito clássico de Estado (governo, território e população):

As relações que ocorrem no Estado das últimas décadas necessitam de uma forma diferente de interpretação do constitucionalismo para que seja possível a existência de comunicações e aberturas recíprocas a entendimentos por parte de ambos os lados das relações extra-estatais, trata-se da busca pela “construção” de “pontes de transição” entre ordens jurídicas dos mais diversos âmbitos com o objetivo da criação de uma comunicação que possibilite uma articulação de comunicações pluridimensionais para a resolução de problemas comuns e mesmo para a possibilidade de solução de problemas com o objetivo de serem suportáveis para as ordens que fazem parte da relação<sup>14</sup>.

---

<sup>12</sup> O termo “ponte de transição” se dá pelo fato de o termo “constituição” representar um elemento que funciona como validade para ambos os sistemas jurídico e político, sem representar um sistema em si. A constituição representa, no contexto do transconstitucionalismo, uma (ampla) possibilidade comunicativa entre os sistemas político e jurídico.

<sup>13</sup> TONET, Fernando. Reconfigurações do Constitucionalismo. 1ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris. 2013, p. 160.

<sup>14</sup> NEVES, Marcelo. Transconstitucionalismo. 1ª ed. São Paulo: WMF Martins Fontes Ltda. 2009, p. 277.

---

A abertura para comunicações e a possibilidade das interações entre ordens jurídicas representam o objetivo central do transconstitucionalismo em relação aos Estados e as relações entre Estados e as mais diversas entidades internacionais. A possibilidade de comunicação ampla é o horizonte da teoria.

### 2.1.3 Da essência do transconstitucionalismo

O Estado que se encontra no mundo transcomunicativo passa a ser representado nas comunicações estatais pela sua Constituição, ela identifica o Estado e define como ele se porta no contexto transnacional. Esse modelo constitucional recebe o nome de Constituição transversal, essa Constituição define, em um primeiro momento, como funciona a observação de qualquer interação normativa externa e como essa interação é aceita nesse primeiro momento. A existência e abertura das constituições são responsáveis pela possibilidade de observação e comunicação transconstitucionais.

Ultrapassando-se o puro conceito de acoplamento estrutural, pode-se compreender a Constituição do Estado constitucional não apenas como filtro de irritações e influências recíprocas entre sistemas autônomos de comunicação, mas também como instância da relação recíproca e duradoura de aprendizado e intercâmbio de experiências com as racionalidades particulares já processadas, respectivamente, na política e no direito. [...] Cabe observar que a Constituição transversal não se restringe a uma conexão estrutural no nível da observação de primeira ordem entre os sistemas. Ela pressupõe que a política e o direito se vinculem construtivamente no plano reflexivo, implicando observações recíprocas de segunda ordem.<sup>15</sup>

A possibilidade de conversações entre os tribunais constitucionais, que representam a constitucionalidade dos Estados e mesmo de entidades, com outros tribunais e mesmo com outras formas de entes transnacionais, ou seja, a relação transconstitucional em si, representa uma possibilidade de caminhada em todas as vezes que existe algum tipo de conflito, incompatibilidade normativa ou acordo a ser feito. É a prática da conversação entre Estados, entre entes e Estados, entre Estados e tribunais internacionais, entre Estados e empresas multinacionais, por exemplo<sup>16</sup>, que gera a possibilidade de desenvolvimento recíproco de

<sup>15</sup> NEVES, Marcelo. Transconstitucionalismo. 1ª ed. São Paulo: WMF Martins Fontes Ltda. 2009, p. 62-63. A título de esclarecimento, observação de primeira ordem constitui uma observação simples, de um sistema em relação a outro, enquanto observações de segunda ordem consistem em um sistema observar a observação que outro sistema faz dele mesmo.

<sup>16</sup> Em termos de exposição: entre ordens jurídicas como modelo referente ao tratamento de problemas constitucionais; entre direito internacional público e direito estatal; entre direito supranacional e direito estatal; entre ordens jurídicas estatais; entre ordens jurídicas estatais e transnacionais; entre ordens jurídicas estatais e ordens locais extraestatais; entre direito supranacional e direito internacional. Ainda, (Neves, 2009, p. 235) “Além dessas, é possível vislumbrar o entrelaçamento de problemas constitucionais entre ordens internacionais, entre ordens transnacionais, entre uma desse tipo e outra daquela espécie, entre ordem internacional e local, entre ordem transnacional e local, entre ordens transnacionais e ordens

ambos os lados da conversação. Sejam lá quais forem os sujeitos da relação constitucional, em tese, ela consiste do resultado “da relevância simultânea de um mesmo problema jurídico-constitucional para uma diversidade de ordens jurídicas”<sup>17</sup>, seja da mesma forma ou não.

Em termos de conclusão do presente título, cabe deixar o entendimento de que o transconstitucionalismo representa a possibilidade da conversação, normativa ou não, entre ordens estatais e as mais diversas, onde os Estados são representados diretamente por suas constituições ou por suas cortes supremas. Uma possibilidade de uma comunicação que nega a sobreposição normativa e que leva a possibilidade de imposição comunicativa (externada) como corrupção sistêmica.

## **2.2 O histórico das vias do anonimato na internet e a chegada disso como um problema no Brasil**

A possibilidade do anonimato na internet é um problema que até o momento foi muito pouco explorado. Durante algum tempo, o anonimato era quase que a única forma que o usuário tinha de utilizar a rede e ter acesso/compartilhar informações, a utilização da rede não se dava pelo acesso de contas, mas pelo ingresso em salas onde se escolhia “*nicknames*” (apelidos) para a prática de conversações. Somente com a “moda” das redes sociais, e suas contas/representações virtuais de pessoas (evento que afetou a maioria dos serviços de interação realizados na internet), somada à popularização da internet, o assunto começou a virar pauta de discussões sérias, sendo a que, atualmente, possui maior evidência no país a discussão que envolve o aplicativo Secret.

*Secret*<sup>18</sup> é um aplicativo que foi lançado no dia 30 de Janeiro pelos ex-funcionários da Google Chrys Bader-Wechsler e David Mark Byttow<sup>19</sup>. A proposta do aplicativo não era nova, já existiam aplicativos com a mesma proposta de anonimato como o Whisper e o PostSecret, porém a popularidade que ele alcançou é superior. Algumas novidades trazidas pelo aplicativo, bem como um pouco de influência dos desenvolvedores, fizeram com que o desenvolvimento do aplicativo arrecadasse 1.4 milhões de dólares para o seu

---

supranacionais, entre ordens locais, entre ordem supranacional e local e, em perspectiva, entre ordens supranacionais em sentido estrito.”

<sup>17</sup> NEVES, Marcelo. Transconstitucionalismo. 1ª ed. São Paulo: WMF Martins Fontes Ltda. 2009, p. 235.

<sup>18</sup> <https://www.secret.ly/>.

<sup>19</sup> <http://g1.globo.com/tecnologia/tem-um-aplicativo/noticia/2014/08/aplicativo-secret-permite-contar-segredos-anonimamente-e-vira-hit.html>.

---

---

desenvolvimento, investimento que, na metade de Julho desse ano, já tinha rendido cerca de 25 milhões da mesma moeda<sup>20</sup>.

É verdade que o aplicativo Secret fez com que aparecessem diversos processos jurídicos e a discussão do direito constitucional ao anonimato, mas é necessário estudar esse aspecto da internet mais a fundo para que possamos produzir um entendimento sobre o assunto.

### 2.2.1 O anonimato como problema da internet

Apesar de parecer uma ideia nova que trouxe consigo uma série de discussões jurídicas para o país, o aplicativo Secret é apenas um pequeno agente no mundo virtual do anonimato. Fora do mundo dos aplicativos Android e da Apple, o compartilhamento de informações no anonimato é tão antigo quanto a existência da internet para o mundo. Entretanto, os problemas mais sérios em relação a esse tipo de característica da internet ainda são relativamente novos e parecem ser consequência da parcela cada vez maior de usuários e quantidade tempo gasto na internet.

Voltar dez anos no tempo parece ser um pequeno pulo em termos históricos, mas em 2004 somente 14.1% da população mundial tinha acesso à internet, enquanto hoje 40.4% é a porcentagem de pessoas que tem acesso ao meio<sup>21</sup>. Isso significa que hoje em dia, um “chingamento” na internet não se assemelha mais a uma mensagem de ódio dita em uma sala ao alcance de poucas pessoas, mas uma fala de ódio propagada pelos olhos e ouvidos de todo o círculo social do alvo, bem como para além dos limites desse, sendo esse o principal motivo da seriedade desse elemento.

#### 2.2.1.1 Ask.fm, o anonimato é um problema maior do que parece

Apesar de o aplicativo Secret ter virado polêmica no Brasil, o problema relacionado aos aplicativos que permitem o anonimato das publicações é um pouco mais antigo em outros países. Mundialmente, o mais evidenciado dos problemas se chama Ask.fm, que só no ano de 2012 foi ligado ao suicídio de 12 jovens ao redor do mundo<sup>22</sup>.

A proposta do site em questão é a de realização do sonho de qualquer jovem que se

---

<sup>20</sup><http://www.bustle.com/articles/34362-secret-the-popular-message-sharing-app-comes-under-fire-over-cyberbullying>.

<sup>21</sup><http://www.internetlivestats.com/internet-users/#trend>.

<sup>22</sup><http://www.dailymail.co.uk/news/article-2509874/Mothers-campaign-close-Ask-fm-daughter-Izzy-Dixs-suicide.html>.

---



sinta inseguro em relação a si mesmo (ou seja, quase todos os jovens do mundo), um fórum criado a partir do perfil da pessoa para que qualquer um, anonimamente ou não, possa fazer perguntas das quais tem curiosidade de saber as respostas, principalmente perguntas pessoais sobre a pessoa do perfil.

O anonimato é uma característica que desvincula o autor da pessoa que ele é na realidade ainda mais do que a simples participação on-line o faz, na prática o anonimato em comentários sobre reportagens de assuntos em geral resultam em comentários que em sua totalidade fecham-se em 53% incivilizados contra 29% dos comentários onde era necessário algum tipo de identificação<sup>23</sup>.

*One of the most common critiques of online comments cites a disconnect between the commenter's identity and what he is saying, a phenomenon that the psychologist John Suler memorably termed the "online disinhibition effect." The theory is that the moment you shed your identity the usual constraints on your behavior go, too [...]*<sup>24</sup>

A característica de unilateralidade de identificação faz com que o sujeito que não pratica o anonimato entenda que as curiosidades e mesmo os elogios vindos de forma anônima representem, de forma geral, a forma como o mundo o vê, que sinta que alguém interessante e acima de tudo alguém notado pelo mundo, mesmo contando com o fato de que geralmente os comentários anônimos são menos creditados<sup>25</sup>. O problema é que esse aspecto do sentimento do anonimato também é válido para os casos onde acontece o cyberbullying, ou seja, nos casos de comentários pejorativos, ao invés de se sentir como alguém interessante, o sujeito que recebe o comentário pode sofrer sérios problemas pessoais a curto prazo e a continuidade desse problema pode representar consequências catastróficas.

*'Suicide': Izzy Dix, 14, who died after months of abuse at the hands of internet trolls on Ask.fm. Her mother has launched a petition to get the site shutdown.*<sup>26</sup>  
*Hannah Smith suicide: Teenager used Ask.fm in secret after being banned from going on it by worried father.*<sup>27</sup>

<sup>23</sup> <http://www.newyorker.com/tech/elements/the-psychology-of-online-comments>.

<sup>24</sup> <http://www.newyorker.com/tech/elements/the-psychology-of-online-comments> Tradução livre: Uma das críticas mais comuns aos comentários online cita uma desconexão entre a identidade de quem comenta e o que ele está dizendo, um fenômeno que o psicólogo John Suler memoravelmente chamou de "efeito da desinibição online". A teoria é de que no momento em que você deixa de lado a sua identidade, também ficam de lado as suas inibições comportamentais.

<sup>25</sup> <http://www.newyorker.com/tech/elements/the-psychology-of-online-comments>.

<sup>26</sup> <http://www.dailymail.co.uk/news/article-2509874/Mothers-campaign-close-Ask-fm-daughter-Izzy-Dixs-suicide.html>

Tradução livre: 'Suicídio': Izzy Dix, 14 anos, morreu depois de meses nas mãos de "trolls" da internet no Ask.fm. Sua mãe lançou uma petição para tirar o site do ar.

<sup>27</sup> <http://www.mirror.co.uk/news/uk-news/hannah-smith-suicide-teenager-used-2184385> Tradução livre: Suicídio de Hannah Smith: adolescente faz uso do Ask.fm em segredo depois de ser proibida de fazê-lo por pai preocupado.

É exatamente no momento das consequências que as provocações chegaram ao sistema jurídico, nesse momento se percebeu a necessidade de uma resposta do direito para o problema, ou ao menos de trazer à tona a necessidade de discussão do assunto.

### **2.2.2 Secret a chegada da discussão sobre o problema do anonimato no Brasil**

A chegada do aplicativo Secret no Brasil foi conturbada, cerca de três meses depois de o aplicativo chegar ao país<sup>28</sup> já existem dezenas de processos que o envolvem e até a sentença de um juiz do estado do Espírito Santo que buscava a remoção do aplicativo de todo o dispositivo que o tivesse instalado.

A força do judiciário brasileiro mostra o seu tamanho nessa situação, diferentemente da inércia de muitos países que gera a necessidade da coleta de assinaturas em petições que acontecem ao redor do mundo<sup>29</sup>, o Brasil se propôs a observações objetivas e imediatas a serem discutidas pelo poder judiciário, mesmo sem vivenciar situações tão sérias quanto as vividas no exterior em relação ao problema do anonimato.

O problema dentro dessa resposta jurídica brasileira se encontra na ideia da soberania do Estado. O fato de que a internet está aparte das limitações do Estado faz com que o aplicativo não precise se submeter às ordens do país e, portanto a questão do pagamento das multas acaba aparecendo como uma lacuna, enquanto a proibição acaba tendo um contexto de inutilidade, num momento que configurar a loja virtual como estrangeira serve para burlar o sistema.

### **2.3 O transconstitucionalismo na relação do aplicativo secret com o Brasil**

É interessante tratar da discussão desenvolvida no título anterior e é objetivando relacionar a importância do entendimento desses pontos no desenvolvimento do raciocínio que damos início ao presente título.

Ao tratar a relação do aplicativo Secret com o Estado brasileiro é possível sintetizar um exemplo de como a relação aconteceria com qualquer outro “elemento” da internet que praticasse propostas relacionadas ao anonimato, ou seja, o aplicativo Secret vai ser tratado a título exemplificativo e não como objeto da discussão em si.

---

<sup>28</sup> O aplicativo foi lançado em português nas lojas brasileiras em 22/05/2014.

<sup>29</sup> <https://www.facebook.com/PetitionAgainstAskFm>; <http://epetitions.direct.gov.uk/petitions/48886>; <http://www.change.org/p/jessica-laney-to-stop-the-ask-fm-website>; <https://www.change.org/p/ban-the-ask-fm-website-petition>.

---

Como primeiro elemento de comunicação, cabe trazer aqui um trecho da primeira observação direta que o direito brasileiro fez em relação ao aplicativo por meio do agente do Ministério Público:

De acordo com matéria publicada no Portal G1 (DOCUMENTO 1), o aplicativo em questão: [...] permite que o usuário conte segredos dele ou de amigos anonimamente por meio do aplicativo para contatos do Facebook”. Sua utilização “[...] tem provocado polêmica e bombado nas redes sociais, com pessoas comentando frases que leram e fotos íntimas que viram. Sem ter seu nome ou foto divulgados, os usuários se sentem livre para compartilhar segredos e fotos.<sup>30</sup>

Como pode ser notado no trecho citado, e como é frequente, houve uma forte provocação por parte mídia em relação ao problema, motivo pelo qual as decisões são acompanhadas por tantos veículos de comunicação<sup>31</sup>, isso representa somente um sintoma social da integração da mídia na opinião pública bem como uma contracirculação da opinião pública (eventos que acabam ganhando notoriedade) na mídia. Apesar de não aprofundarmos o tema, é interessante perceber que enquanto a discussão se da em volta da força constitucional do veto ao anonimato sobre estruturas extraestatais, o motivo pelo qual esse contexto é observado sequer observa a subjetividade de direitos e a discussão que o assunto cria, juridicamente falando.

Nas lições de Branco, é possível conceituar de fato o bem jurídico bem como os motivos pelos quais ele é tutelado.

Dessa forma admite a interferência legislativa para proibir o anonimato (IV), para impor o direito de resposta e a indenização por danos morais e patrimoniais e à imagem (V), para preservar a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas (X), para exigir qualificação profissional dos que se dedicam aos meios de comunicação (XIII).<sup>32</sup>

O conceito do veto ao anonimato se sustenta na proteção constitucional que garante a todo o cidadão a liberdade de expressão. A lógica é a de que: se todos podemos falar o que bem entendermos não existe a necessidade de nos escondermos para tanto; da mesma forma

<sup>30</sup> Disponível em: <https://www.mpes.mp.br/4eb45c66-b90c-4a61-8a68-ff8f88aef6b.pdf> Fl. 2.

<sup>31</sup> <http://www.etc.com.br/tecnologia/2014/08/justica-proibe-aplicativos-secret-e-cryptic>; <http://fernandafav.jusbrasil.com.br/noticias/134439575/justica-do-es-determina-remocao-do-secret-de-lojas-de-aplicativos-no-brasil>; <http://g1.globo.com/tecnologia/noticia/2014/09/justica-libera-o-aplicativo-secret-no-brasil-pedido-do-google.html>; <http://adrenaline.uol.com.br/mobile/noticias/22827/liminar-da-justica-do-espírito-santo-proibe-o-secret.html>. Entre tantos outros.

<sup>32</sup> BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. Curso de Direito Constitucional, Gilmar Ferreira Mendes e Paulo Gustavo Gonet Branco. 6ªed. São Paulo: Editora Saraiva. 2011, p.304. Ao mencionar os números romanos entre parênteses o autor se refere os incisos do artigo 5º da Constituição Federal de 1988.

---

que se todos formos falarmos o que bem entendermos precisamos ao menos nos responsabilizar pelo que expressamos.

Do caso em tela, a partir do momento em que é admitido o direito Constitucional que o Estado tem de vetar o anonimato, uma discussão e um problema surgem.

A discussão gira em torno da prevalência do princípio constitucional do veto ao anonimato contra o princípio da inviolabilidade da intimidade, que era garantida pelo aplicativo. Nessa face do conflito, a discussão, o princípio que prevaleceu foi o do veto ao anonimato<sup>33</sup>. O posicionamento é discutível porque apesar de existirem cláusulas no “contrato de aceite” que alertam quanto a violabilidade do anonimato, a proposta do aplicativo da a entender que o anonimato é algo robusto na prática, mas esse também não é em si o ponto no qual queremos chegar.

O problema nasce na dúvida quanto a punição das empresas que vinculam o aplicativo Secret. A proibição e as multas aferidas aos responsáveis pela empresa são de fato legítimas? Qual será o elemento que qualifica a empresa ou o ente extra nacional como submisso à Constituição?

### 2.3.1 O problema

O próprio conceito do aplicativo, em um primeiro momento, já entra em um certo conflito com o Código Penal Brasileiro. A ideia do aplicativo, de acordo com a ação movida pelo Ministério Público, é a de “compartilhamento de segredos com seu círculo de amigos de forma anônima.”<sup>34</sup>, enquanto no Código Penal a Seção IV possui exatamente o título “Dos Crimes Contra a Inviolabilidade dos Segredos”. Enquanto o conceito não significa necessariamente a violação dos direitos tutelados nos artigos dessa seção, a ideia de abertura para a revelação de segredos já se vê problemática, mas seja por esse motivo ou por qualquer outro, como é possível que a justiça brasileira, a partir de decisões judiciais impeça o uso desse aplicativo em âmbito nacional, ou mesmo que esse recurso seja um meio para infringir direitos de cidadãos brasileiros?

É verdade que o aplicativo Secret veio para o Brasil tendo como alvo o público brasileiro, sendo necessário para provar tanto o simples fato de ter sido disponibilizado nas lojas virtuais que se destinam a este público (chamadas de brasileiras), mas as bases estatutárias e mesmo a identidade jurídica das empresas que disponibilizam o produto são

---

<sup>33</sup> <http://g1.globo.com/tecnologia/noticia/2014/09/justica-libera-o-aplicativo-secret-no-brasil-pedido-do-google.html>.

<sup>34</sup> Disponível em: <https://www.mpes.mp.br/4eb45c66-b90c-4a61-8a68-ff8f88aeff6b.pdf> Fl.4.

---

---

estrangeiras. O funcionamento dos mecanismos de entrada e de resposta a provocações do Poder Judiciário, por parte dessas empresas, é um pouco limitado em um primeiro momento, mas é possível perceber a evolução da comunicação no processo. Com o passar do tempo, as *online stores* passaram a precisar ter filiais em nosso país, não só em um contexto virtual, mas na criação de CNPJs próprios, bem como a conversão de valores de compra para o real.

Mesmo no contexto de as empresas que disponibilizam o aplicativo estarem devidamente registradas pelo CNPJ no Brasil e terem convertido os valores dos produtos para a moeda nacional, ainda existe uma impossibilidade prática de regulamentação do serviço, ou seja, a proibição do aplicativo na loja do país resulta unicamente na impossibilidade de acesso ao aplicativo por meio desta, bastam alguns segundos para configurar uma loja de qualquer outro país no celular e ficar imune de qualquer decisão judicial ou norma brasileira que proíba o acesso a quaisquer aplicativos.

O problema da comunicação digital é a falta de localidade em tudo o que acontece, um negócio sendo fechado entre um particular e qualquer empresa online pode ocorrer a partir do acesso a qualquer conexão de internet por parte do indivíduo. Uma compra feita no Brasil pode ser proveniente do próprio país bem como de qualquer outro país do mundo, fazendo-se impossível a imposição normativa por parte do Estado e fazendo emergir de fato a necessidade da prática da comunicação transconstitucional, da resolução de problemas a partir da comunicação extra-estatal.

### **3 CONSIDERAÇÕES FINAIS**

Normativamente, o espaço digital representa a visão do caos no contexto da delimitação conceitual do Estado, enquanto no contexto transconstitucional se relaciona mais com uma provocação funcional cada vez maior.

A inexistência fática de locais específicos onde acontecem eventos relevantes para o direito, bem como eventos que são inicialmente irrelevantes, fazem com que a aplicação normativa simples das normas constitucionais entre em parafuso, abrindo caminho, e criando a necessidade, da existência da possibilidade de comunicação transconstitucional, da abertura da “Constituição que fica acima de tudo” para o entendimento de que a era digital veio para derrubar este ídolo.

A impotência de limitação do anonimato digital por parte do Estado é absurdamente grande. Enquanto os problemas nesse contexto que entram em evidência são os que geram conflitos diretos entre cidadãos comuns, existem conflitos interestatais gerados pela facilidade

---

do anonimato que geram impunidade a praticas de grandes danos a uma grande quantidade de pessoas<sup>35</sup>.

Isso resulta em um rombo enorme na soberania constitucional do Estado, num momento em que é possível qualquer prática em qualquer lugar do mundo e ao mesmo tempo em todos os países do mundo, sem nunca sequer passar pelo crivo da legalidade em nenhuma dessas localidades.

O transconstitucionalismo representa a possibilidade de uma abertura para a comunicação em diversos tipos de relação que ultrapassam o Estado. Além de proporcionar a utilização de métodos e conceitos internacionais nas discussões internas ele proporciona uma discussão direta com entes que se existentes em um contexto além do Estado, abrindo espaço para a discussão e possível solução de problemas como o apresentado nesse artigo.

## REFERÊNCIAS

BRANCO, Paulo Gustavo Gonet; MENDES, Gilmar Ferreira. **Curso de Direito Constitucional**. 6ªed. São Paulo: Editora Saraiva. 2011

BUSTLE. *Secret, the Popular Message-Sharing App, Comes Under Fire Over Cyberbullying*. Disponível em: <<http://www.bustle.com/articles/34362-secret-the-popular-message-sharing-app-comes-under-fire-over-cyberbullying>>. Acesso em: 09 set 2014.

G1. **Aplicativo Secret permite contar segredos anonimamente e vira hit**. Disponível em: <<http://g1.globo.com/tecnologia/tem-um-aplicativo/noticia/2014/08/aplicativo-secret-permite-contar-segredos-anonimamente-e-vira-hit.html>>. Acesso em: 09 set 2014.

\_\_\_\_\_. **Justiça libera o aplicativo Secret no Brasil a pedido do Google**. Disponível em: <<http://g1.globo.com/tecnologia/noticia/2014/09/justica-libera-o-aplicativo-secret-no-brasil-pedido-do-google.html>>. Acesso em: 20 set 2014.

INTERNET LIVE STATS. *Internet Users*. Disponível em: <<http://www.internetlivestats.com/internet-users/#trend>>. Acesso em: 09 set 2014.

MAIL ONLINE. *'Bullying is relentless these days - there is no break from it': Mother's campaign to close Ask.fm after her daughter's suicide because of online abuse*. Disponível em: <<http://www.dailymail.co.uk/news/article-2509874/Mothers-campaign-close-Ask-fm-daughter-Izzy-Dixs-suicide.html>>. Acesso em: 07 set 2014.

MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO. **Justiça defere ação do MPES e proíbe uso do 'Secret'**. Disponível em: <<https://www.mpes.mp.br/Arquivos/Modelos/Paginas/NoticiaSemFoto.aspx?pagina=229>>. Acesso em: 17 set 2014.

<sup>35</sup> <http://www.techspot.com/news/51536-anonymous-reveals-personal-information-of-4000-us-bank-executives.html>.

---

\_\_\_\_\_. **Ação Civil Pública: Secret.** Disponível em: <<https://www.mpes.mp.br/4eb45c66-b90c-4a61-8a68-ff8f88aeff6b.pdf>>. Acesso em: 17 set 2014.

MIRROR. *Hannah Smith suicide: Teenager used Ask.fm in secret after being banned from going on it by worried father.* Disponível em: <<http://www.mirror.co.uk/news/uk-news/hannah-smith-suicide-teenager-used-2184385>>. Acesso em: 07 set 2014.

NEVES, Marcelo. **Transconstitucionalismo.** 1ª ed. São Paulo: WMF Martins Fontes Ltda. 2009.

TONET, Fernando. **Reconfigurações do Constitucionalismo.** 1ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris. 2013.

THE NEW YORKER. *The Psychology of Online Comments.* Disponível em: <<http://www.newyorker.com/tech/elements/the-psychology-of-online-comments>>. Acesso em: 13 set 2014.

---