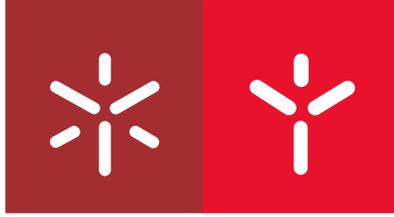




Universidade do Minho
Escola de Direito

Mariana Nogueira Faria Estrada

**A perspectiva jusfundamental do acesso
à Internet no ordenamento jurídico
da União Europeia**



Universidade do Minho
Escola de Direito

Mariana Nogueira Faria Estrada

**A perspetiva jusfundamental do acesso
à Internet no ordenamento jurídico
da União Europeia**

Dissertação de Mestrado
Mestrado em Direito da União Europeia

Trabalho efetuado sob a orientação da
Professora Doutora Joana Rita Sousa Covelo de Abreu

DIREITOS DE AUTOR E CONDIÇÕES DE UTILIZAÇÃO DO TRABALHO POR TERCEIROS

Este é um trabalho académico que pode ser utilizado por terceiros desde que respeitadas as regras e boas práticas internacionalmente aceites, no que concerne aos direitos de autor e direitos conexos. Assim, o presente trabalho pode ser utilizado nos termos previstos na licença abaixo indicada. Caso o utilizador necessite de permissão para poder fazer um uso do trabalho em condições não previstas no licenciamento indicado, deverá contactar o autor, através do RepositóriUM da Universidade do Minho.

Licença concedida aos utilizadores deste trabalho



Atribuição-NãoComercial-SemDerivações

CC BY-NC-ND

<https://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/>

Agradecimentos

Aos meus pais.

DECLARAÇÃO DE INTEGRIDADE

Declaro ter atuado com integridade na elaboração do presente trabalho académico e confirmo que não recorri à prática de plágio nem a qualquer forma de utilização indevida ou falsificação de informações ou resultados em nenhuma das etapas conducente à sua elaboração.

Mais declaro que conheço e que respeitei o Código de Conduta Ética da Universidade do Minho.

A perspetiva jusfundamental do acesso à Internet no ordenamento jurídico da União Europeia

Resumo

Na sociedade de hoje, o acesso à Internet é essencial no quotidiano de grande parte dos cidadãos. Para além de ser um meio de comunicação entre as pessoas, e um meio que permite obter informação em massa, é igualmente uma ferramenta que possibilita o exercício de outros direitos. No fundo, o acesso informacional configura uma nova forma de exercício de direitos já existentes, como, por exemplo, o direito de acesso à educação: quando a crise pandémica obrigou toda a gente a fazer quarentena, foram as tecnologias que garantiram este direito fundamental.

É, também, inegável a importância que o acesso informacional tem nos dias de hoje no combate ao fosso digital, responsável por grandes desigualdades sociais.

Neste sentido, a consagração de um direito de acesso à Internet como fundamental parece ser o próximo passo da sociedade informacional, ainda mais num espaço cuja integração jusfundamental é evidente como é o caso da União Europeia.

Palavras-chave: Acesso informacional; Direito de acesso à Internet; Interjusfundamentalidade.

Internet access in the European Union legal order from a jus-fundamental perspective

Abstract

In today's society, Internet access is vital in the daily lives of most citizens. Besides being a means of communication between people, and a means of obtaining mass information, it is also a tool that enables the exercise of other rights. Basically, informational access configures a new way of exercising existing rights, such as, for example, the right to access education: when the pandemic crisis forced everyone to quarantine, the technologies were crucial to ensure this fundamental right.

It is also undeniable the importance of informational access in the struggle against digital divide, responsible for huge social inequalities.

In this sense, the enshrinement of a right of access to the Internet as fundamental seems to be the next step for the information society, even more in a block whose fundamental integration is evident as is the case of the European Union.

Keywords: Informational access; Internet Access; Fundamental Rights' protection in network-style.

Índice

Agradecimentos	iii
Resumo	v
Abstract	vi
Índice	vii
Abreviaturas	ix
Introdução	1
Capítulo I – Direitos fundamentais na União Europeia	3
1. Enquadramento histórico dos direitos fundamentais.....	3
2. A proteção dos direitos fundamentais no espaço europeu.....	9
2.1. Do princípio do <i>maximum standard</i> ao princípio do nível de proteção mais elevado.....	12
2.2. A interconstitucionalidade e a interjusfundamentalidade da União.....	14
2.3. O diálogo reflexivo entre as ordens jusfundamentais distintas e a emergência do direito fundamental de acesso à Internet.....	21
Capítulo II – O direito fundamental de acesso à Internet	24
1. O direito de acesso à Internet.....	24
1.1. A experiência italiana.....	27
1.2. A experiência internacional – o papel das Nações Unidas na proclamação de um direito de acesso à Internet com vocação universal.....	29
1.3. As iniciativas institucionais de diversos países em prol da proclamação do direito de acesso à Internet.....	31
2. A evolução institucional do direito informacional no espaço europeu.....	35
2.1. A sociedade europeia do gigabyte.....	37
2.2. WIFI4EU.....	40
2.3. Os designios político-institucionais da União Europeia na proclamação de um acesso informacional.....	44

2.4. Do direito de acesso à Internet a um direito de acesso informacional seguro.....	47
3. A possibilidade de um direito fundamental de acesso à Internet europeu.....	58
Capítulo III – Considerações Finais.....	61
Bibliografia consultada	64
Jurisprudência consultada	73
Filmografia consultada.....	75

Abreviaturas

CDFUE – Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia

CE – Comunidades Europeias

CEDH – Convenção Europeia dos Direitos Humanos

CRP – Constituição da República Portuguesa

EM – Estados-Membros

ONU – Organização das Nações Unidas

TEDH – Tribunal Europeu dos Direitos Humanos

TFUE – Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia

TJUE – Tribunal de Justiça da União Europeia

TUE – Tratado União Europeia

UE – União Europeia

Introdução

Esta dissertação debate a possibilidade de se consagrar um direito fundamental de acesso à Internet com lastro europeu, passando, eventualmente, a fazer parte da atual Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia. Como sabemos, a Internet ocupa, nos dias que correm, um papel de destaque no quotidiano dos cidadãos: para além de ser uma ferramenta essencial utilizada por muitos para trabalhar, em casa ou no local de trabalho, é ainda o meio atualmente mais eficaz para comunicarmos e procurarmos todo o tipo de informação de natureza diversa.

Um filme que demonstra a importância da Internet no mundo de hoje, que ganhou, inclusivamente, em 2016, a palma de Ouro no Festival de Cannes, é *I, Daniel Blake*.¹

Este homem, Daniel Blake, sofre um ataque cardíaco, que o impede de regressar ao trabalho. Indeadidamente, a segurança social não aceita que Blake fique em casa, mesmo que tal tenha resultado de recomendação médica, e nega-lhe qualquer apoio ou subsídio de desemprego. Por sua vez, Blake decide recorrer da decisão da segurança social e é nessa altura que se depara com dificuldades: a única forma de recorrer é através do preenchimento de um formulário *online* e Blake não tem qualquer tipo de competência digital básica, o que o torna completamente impotente e o impede de reagir. Esta situação apenas se resolve quando Blake decide aprender como utilizar um computador e como aceder ao espaço virtual.

Este filme demonstra bem as dificuldades que um infoexcluído pode sentir em fazer certas tarefas que hoje se impõem a qualquer cidadão, tal como recorrer de uma decisão para conseguir ter um subsídio de desemprego. De facto, o filme expõe o modo como as novas tecnologias e as competências tecnológicas podem ser essenciais para os indivíduos exercerem os seus direitos.

Dada esta conjuntura, é realístico dizer que o acesso à Internet é essencial para assegurar o exercício de alguns direitos fundamentais já existentes, desde duas liberdades fundamentais *online* (a liberdade de comunicação e a liberdade de expressão) até ao exercício de outros direitos de cidadania, igualmente importantes.

Num primeiro capítulo, esta dissertação faz um enquadramento histórico a propósito dos direitos fundamentais na União Europeia, destacando o princípio do nível de proteção mais elevado, enquanto princípio basilar desta matéria.

O segundo capítulo aborda a questão do direito de acesso à Internet, enquanto um direito autónomo e independente, e que tem vindo a emergir, de várias maneiras, por toda a Europa. São

¹ Ken Loach, diretor e Rebecca O'Brien, produtora, *I, Daniel Blake* (United Kingdom: BFI Distribution; France: Le Pacte, 2016).

analisadas as iniciativas nacionais dos Estados na proclamação deste novo direito, assim como a sua evolução institucional no seio da União Europeia.

Por último, explora-se a possibilidade de se consagrar um direito fundamental de acesso à Internet, no contexto jusfundamental da União Europeia, e como a crise pandémica que vivenciamos veio, ainda mais, acelerar a importância dessa consagração.

Capítulo I – Direitos fundamentais na União Europeia

1. Enquadramento histórico dos direitos fundamentais

Nem sempre “os Direitos Fundamentais foram objeto de proteção por parte do direito das CE”², tendo sido esta proteção melhorada ao longo do percurso da integração europeia.

Na verdade, quando, em 1957, foi assinado o Tratado de Roma, que instituiu a Comunidade Económica Europeia, o objetivo dos países fundadores era meramente económico, de forma a fortalecer a Europa na segunda metade do século, depois de duas grandes guerras cujo palco principal havia sido o continente europeu. Desse modo, “optando pela via da integração económica”³, a Europa comunitária manteve um “«prudente silêncio» sobre o dever de protecção dos direitos fundamentais”⁴, afastando a proposta alemã que defendia “a previsão no texto dos futuros Tratados de Roma de uma disposição”⁵ relativa a estes direitos. Consequentemente, a matéria dos direitos fundamentais era levada a cabo pelos próprios Estados, que consagravam a sua proteção através das constituições nacionais.

Note-se que esta proteção dada aos direitos fundamentais começa a tornar-se relevante depois da Segunda Guerra Mundial, momento em que alguns países europeus começaram a conceber a dignidade humana como o valor constitucional mais importante, o que “abriu uma nova era no pensamento constitucional europeu.”⁶ A Itália e a Alemanha foram os primeiros países a atribuir uma grande importância a valores humanos e direitos fundamentais. É também nesta altura que a preocupação pelos direitos humanos toma proporções maiores, levando à adoção da Declaração Universal dos Direitos Humanos, em 1948, no seio da Organização das Nações Unidas e, mais tarde, à Convenção Europeia dos Direitos Humanos, convenção esta concluída em 1950 e adotada pelo Conselho da Europa. Nove anos mais tarde, em Estrasburgo, o Tribunal Europeu dos Direitos Humanos é fundado de forma a assegurar o cumprimento dos desafios assumidos na Convenção.

Ora, dada à ausência de qualquer referência aos direitos fundamentais no Tratado de Roma, o seu desenvolvimento na União Europeia “foi uma obra de natureza pretoriana, isto é, levada a cabo,

² José Canotilho e Mariana Canotilho, “Anotação ao artigo 6º TUE”, in *Tratado de Lisboa Anotado e Comentado*, ed. Manuel Porto e Gonçalo Anastácio (Coimbra: Almedina, 2012), 41.

³ Maria de Fátima Pacheco, “O sistema de protecção dos direitos fundamentais na união europeia – entre a autonomia e o compromisso”, *Revista Julgar*, 14 (2011): 11, consultado em 22/11/2020, <http://julgar.pt/o-sistema-de-proteccao-dos-direitos-fundamentais-na-uniao-europeia-2/>.

⁴ Maria Luísa Duarte, *União Europeia e Direitos Fundamentais* (Lisboa: AAFDL, 2006), 41.

⁵ Duarte, *União Europeia*, 41.

⁶ Rainer Arnold, “A Fundamental Rights Charter for the European Union”. *Tulane European & Civil Law Forum*, 15 (2000-2001): 45, consultado em 15/09/2020, https://heinonline.org/HOL/Page?public=true&handle=hein.journals/teclf15&div=5&start_page=43&collection=journals&set_as_cursor=0&men_tab=srchresults (tradução livre).

paulatinamente pelo Tribunal de Justiça”⁷, embora tarde, uma vez que a prioridade do Tribunal de Justiça das Comunidades, na altura, era a de impor o respeito do primado e “fosse qual fosse a impositividade da norma constitucional ou internacional garantidora de direitos fundamentais, o Juiz comunitário não a reconheceria como parâmetro de apreciação da validade ou conformidade valorativa dos actos comunitários”⁸. Portanto, a grande preocupação do Tribunal era a de garantir a primazia do Direito da União, tendo em 1964, no famoso acórdão Costa/ENEL⁹, considerado “que o Direito da União tem prioridade sobre todas as disposições divergentes existentes no direito nacional dos Estados Membros.”¹⁰ O Tribunal pronunciou-se no sentido em que o tratado “institui uma ordem jurídica própria que é integrada no sistema jurídico dos Estados-Membros a partir da entrada em vigor do Tratado e que se impõe aos seus órgãos jurisdicionais nacionais”¹¹, o que conduziu a uma “limitação de competências ou de uma transferência de atribuições dos Estados para a Comunidade.”¹² Nesta medida, a “integração, no direito de cada Estado-membro, de disposições provenientes de fonte comunitária e, mais geralmente, os termos e o espírito do Tratado têm por corolário a impossibilidade, para os Estados, de fazerem prevalecer, sobre uma ordem jurídica por eles aceite numa base de reciprocidade, uma medida unilateral posterior que não se lhe pode opor”¹³; caso contrário a eficácia do direito comunitário variaria de um Estado para outro em função de legislação interna posterior, o que colocaria em perigo a concretização dos objetivos do Tratado.

Este período, que decorre entre 1959 e 1969, é apelidado, por Maria Luísa Duarte, como “agnosticismo valorativo”¹⁴, na medida em que o Tribunal de Justiça escolheu limitar-se a garantir o respeito do Tratado sem se pronunciar sobre as normas de direito interno, não atendendo aos direitos fundamentais reconhecidos nas constituições dos Estados. Esta posição do Tribunal é defendida pela primeira vez no caso Stork¹⁵, no qual se alegava que a Alta Autoridade da Comunidade Económica do Carvão e Aço tinha violado princípios do direito constitucional alemão: o tribunal não se pronuncia e reitera a sua incompetência para regular questões de direito nacional. Esta orientação foi reafirmada em jurisprudência posterior¹⁶, mantendo-se até ao final da década de 60.

⁷ Canotilho e Canotilho, “Anotação ao artigo 6º TUE”, 41-42.

⁸ Duarte, *União Europeia*, 43.

⁹ Acórdão Costa/E.N.E.L., de 15 de julho de 1964, Processo C-6/64.

¹⁰ Henrik Nielsen, “The Protection of Fundamental Rights in the Law of the European Union”, *Nordic Journal of International Law*, 63 (1994): 215, consultado em 17/10/2020, https://heinonline.org/HOL/Page?public=true&handle=hein.journals/nordic63&div=15&start_page=213&collection=journals&set_as_cursor=0&men_tab=srchresults (tradução livre).

¹¹ Acórdão Costa/E.N.E.L., de 15 de julho de 1964, Processo C-6/64, 555.

¹² Acórdão Costa/E.N.E.L., de 15 de julho de 1964, Processo C-6/64, 555.

¹³ Acórdão Costa/E.N.E.L., de 15 de julho de 1964, Processo C-6/64, 555.

¹⁴ Duarte, *União Europeia*, 43.

¹⁵ Acórdão Stork & Cie/Alta Autoridade, de 4 de fevereiro de 1959, Processo C-1/58.

¹⁶ Ver Acórdão Präsident Ruhrkohlen-Verkaufsgesellschaft e o./Alta Autoridade, de 15 de julho de 1960, Processo C-36/59.

É apenas com o acórdão Stauder¹⁷ que o Tribunal de Justiça acaba por reconhecer os direitos fundamentais enquanto “princípios gerais do direito comunitário, cuja observância é assegurada pelo Tribunal.”¹⁸ Na verdade, este acórdão de 1969 “inaugurou o método de protecção dos direitos fundamentais na União Europeia”¹⁹, na medida em que se referiu aos princípios gerais da União Europeia enquanto “parâmetros de apreciação da validade dos actos jurídicos europeus, e convocados pelo objectivo de subordinar as decisões europeias ao regime substancial e processual de uma autêntica União de direito.”²⁰

Deste modo, nas palavras de Maria Luísa Duarte, passamos de “uma fase «agnóstica» para uma fase de reconhecimento activo dos direitos fundamentais”²¹, na qual o Tribunal recorreu “aos princípios gerais do Direito como método de tutela comunitária dos direitos fundamentais”²² e chamou para si o “papel de garante dos direitos fundamentais.”²³ Este acórdão é o primeiro passo na mudança da trajetória do Tribunal, “dada à sua referência explícita aos direitos fundamentais.”²⁴

Esta tomada de decisão foi corroborada por vários casos seguintes, nos quais o juiz comunitário vai mencionando as fontes dos princípios gerais do direito comunitário.

No acórdão Internationale Handelsgesellschaft²⁵, em 1970, o Tribunal das Comunidades Europeias vai buscar inspiração nas “tradições comuns aos Estados-Membros” para ajudar na definição dos princípios gerais do direito comunitário, defendendo que a salvaguarda dos direitos fundamentais “ainda que inspirada nas tradições constitucionais comuns aos Estados-Membros deve ser assegurada no âmbito da estrutura e dos objetivos da Comunidade.”²⁶ Mais tarde, no processo Nold II²⁷, o Tribunal “é confrontado com a alegação de que certas disposições comunitárias, além de contrariarem disposições constitucionais alemãs, violavam ainda «diversos instrumentos internacionais, nomeadamente a Convenção Europeia dos Direitos do Homem.»”²⁸ Pressionado, o Tribunal acaba por alargar “o âmbito das fontes reveladoras de direitos fundamentais susceptíveis de protecção comunitária como princípios gerais de Direito.”²⁹ Deste modo, a ação legal do Tribunal seria orientada por “um catálogo não escrito ou enumerado de direitos inspirado nas tradições constitucionais dos

¹⁷ Acórdão Stauder/Stadt Ulm, de 12 de novembro de 1969, Processo C-29/69.

¹⁸ Acórdão Stauder/Stadt Ulm, de 12 de novembro de 1969, Processo C-29/69, considerando 7.

¹⁹ Alessandra Silveira, *Princípios de Direito da União Europeia* (Coimbra: Quid Iuris, 2011), 79-80.

²⁰ Silveira, *Princípios*, 80.

²¹ Duarte, *União Europeia*, 45.

²² Duarte, *União Europeia*, 46.

²³ Rui Moura Ramos, “A Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia e a protecção dos Direitos Fundamentais”, *Cuadernos europeos de Deusto*, 25 (2001): 167, consultado em 19/2/2021, <https://dialnet.unirioja.es/revista/385/A/2001>.

²⁴ Nielsen, “The Protection of Fundamental Rights”, 223 (tradução livre).

²⁵ Acórdão Internationale Handelsgesellschaft mbH/Einfuhr- und Vorratsstelle für Getreide und Futtermittel, de 17 de dezembro de 1970, Processo C-11/70.

²⁶ Acórdão Internationale Handelsgesellschaft mbH/Einfuhr- und Vorratsstelle für Getreide und Futtermittel, de 17 de dezembro de 1970, Processo C-11/70, considerando 4.

²⁷ Acórdão Nold KG/Comissão, de 14 de maio de 1977, Processo C-4/73.

²⁸ Ramos, “A Carta dos Direitos Fundamentais”, 168.

²⁹ Duarte, *União Europeia*, 47.

Estados-Membros e nos tratados internacionais de direitos humanos que os Estados-Membros subscreveram”³⁰, bem como nas próprias Constituições dos Estados-Membros. O acórdão Nold II foi marcante uma vez que “o Tribunal de Justiça referiu a lei internacional dos direitos humanos como uma fonte de direito na criação de direitos fundamentais do direito da União”³¹, “estabelecendo assim a base para um elevado nível de proteção de direitos humanos com a combinação nacional e internacional de direitos humanos.”³² Um ano mais tarde, no acórdão Rutili³³, o Tribunal cita pela primeira vez a Convenção Europeia dos Direitos Humanos, que se viria a tornar “a fonte principal, com incidência quase directa, da construção pretoriana dos princípios gerais de Direito sobre direitos fundamentais garantidos pela ordem jurídica comunitária.”³⁴

Ao longo dos anos, o Tribunal de Justiça, “através da paulatina elaboração de um catálogo não escrito”³⁵, “definiu e consolidou os direitos fundamentais como princípios gerais de direito, cuja obrigatoriedade cobre o Direito Comunitário em todas a sua vasta latitude material.”³⁶ Desta forma, o Tribunal foi assumindo “um compromisso inequívoco com os direitos fundamentais, tendo designado alguns instrumentos de direito internacional como fonte de definição dos *standards* de tutela a levar em conta.”³⁷

No entanto, o papel dos Estados-Membros tem de ser salientado: foram os numerosos reenvios prejudiciais remetidos pelos tribunais nacionais que conduziram às decisões mais importantes do Tribunal de Justiça neste domínio. “Não há dúvida que a jurisprudência do Tribunal relativa aos direitos humanos foi fortemente influenciada pelo desenvolvimento da jurisprudência de tribunais nacionais, principalmente pelo *Bundesverfassungsgericht* e o *Corte Costituzionale*.”³⁸ Na verdade, foram os Estados-Membros que acionaram este Tribunal para a proteção dos direitos humanos e o coagiram a estabelecer um catálogo que protegesse esses direitos, aceitando com entusiasmo o impacto do Tribunal no campo dos direitos fundamentais. Para além disso, é de notar também que os órgãos políticos, designadamente, o Parlamento Europeu e a Comissão também participaram no percurso dos direitos fundamentais no espaço europeu, começando por se mostrarem preocupados em, numa primeira fase, “suprir a lacuna dos Tratados” e, numa segunda fase, “procurar soluções que,

³⁰ John Murray, “Fundamental Rights in the European Community Legal Order”, *Fordham International Law Journal*, 32, n° 2 (2009): 534, consultado em 16/12/2020,

https://heinonline.org/HOL/Page?public=true&handle=hein.journals/frdint32&div=18&start_page=531&collection=journals&set_as_cursor=0&men_tab=srchresults, (tradução livre).

³¹ Nielsen, “The Protection of Fundamental Rights”, 224 (tradução livre).

³² Nielsen, “The Protection of Fundamental Rights”, 224, (tradução livre).

³³ Acórdão Rutili/Ministre de l'intérieur, de 28 de outubro de 1975, Processo C-36/75.

³⁴ Duarte, *União Europeia*, 47.

³⁵ Pacheco, “O sistema de proteção”, 12.

³⁶ Duarte, *União Europeia*, 48.

³⁷ Canotilho e Canotilho, “Anotação ao artigo 6º TUE”, 42.

³⁸ Nielsen, “The Protection of Fundamental Rights”, 224 (tradução livre).

articuladas com o método pretoriano, fossem a resposta adequada às exigências [...] de uma tutela efectiva dos direitos fundamentais.”³⁹

Os anos seguintes foram decisivos para os direitos humanos: o Ato Único Europeu, em 1986, já contemplou menções a direitos humanos, tendo consagrado no seu preâmbulo o compromisso dos Estados de “promover conjuntamente a democracia, com base nos direitos fundamentais reconhecidos nas Constituições e legislações dos Estados-Membros, na Convenção de Protecção dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais e na Carta Social Europeia” e, no mesmo ano, o Parlamento Europeu “adoptou a Declaração de Direitos e Liberdades Fundamentais, que constituiu a primeira proposta de catalogação comunitária de direitos fundamentais.”⁴⁰ Mais tarde, em 1992, os Estados, reunidos para a revisão dos Tratados, consagraram expressamente a via pretoriana no direito comunitário primário ao inserirem no Tratado da União Europeia um artigo que incumbe a União de respeitar e proteger os direitos fundamentais no espaço europeu. Este Tratado de Maastricht marcou, assim, o início da integração política das Comunidades Europeias.

Em 1997, é assinado o Tratado de Amesterdão, que foi um instrumento de considerável importância uma vez que reforça a “referência ao princípio do respeito dos direitos do homem e das liberdades fundamentais, que passa a ser considerado [...] um princípio comum aos Estados-Membros e que constitui um dos fundamentos da União.”⁴¹ No entanto, este Tratado, que promove uma protecção dos direitos fundamentais tal como estão consagrados na Convenção Europeia, acaba por não resolver os problemas do Tribunal da União Europeia que sempre defendeu que, apesar da dificuldade patente por não existir um catálogo escrito e aprovado de direitos humanos, “a natureza e o âmbito dos direitos fundamentais deviam ser determinados autonomamente no direito Comunitário.”⁴² Para além disso, era necessário diferenciar a ordem jurídica europeia, salvaguardada pelo Tribunal e o sistema internacional da Convenção Europeia.

Por isso, e de forma a não alterar o texto dos tratados, o Conselho Europeu de Colónia reúne em 1999, com vista a “concluir as questões que em Amesterdão tinham ficado por resolver.”⁴³ Assim, decide-se elaborar uma Carta de direitos fundamentais na qual deveria ficar estabelecida a importância de tais direitos e o seu alcance para todos os cidadãos da UE. O projeto da Carta ficou sob a alçada de um órgão do Conselho, posteriormente denominado «Convenção».

³⁹ Duarte, *União Europeia*, 50.

⁴⁰ Duarte, *União Europeia*, 55.

⁴¹ Ramos, “A Carta dos Direitos Fundamentais”, 174.

⁴² Murray, “Fundamental Rights”, 538 (tradução livre).

⁴³ Ramos, “A Carta dos Direitos Fundamentais”, 175.

Em Nice, no ano 2000, os presidentes do Parlamento Europeu, do Conselho e da Comissão materializaram este projeto, “através da ‘proclamação solene’ da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia.”⁴⁴ A Carta é publicada no Jornal Oficial das Comunidades Europeias, tornando-se acessível para todos os cidadãos da União. Pela primeira vez na ordem jurídica europeia, a Carta permitiu a reafirmação e desenvolvimento das provisões legais relativas aos direitos humanos, sobretudo os que decorreram das constituições tradicionais dos Estados e das suas obrigações internacionais. No fundo, a Carta resumiu o catálogo dos princípios gerais (não escritos) de Direito Comunitário que servira como guia para o Tribunal nos anos anteriores, representando um avanço fundamental na medida em que “promoveu a integração do cidadão na esfera europeia.”⁴⁵

Depois de algumas divergências entre os Estados-Membros, relativamente à possibilidade da Carta ser incluída nos tratados, foi decidido que a Carta devia ter o mesmo valor jurídico que os tratados, sendo reconhecida como uma força jurídica vinculativa.

Esta natureza vinculativa é consagrada no artigo 6º do Tratado da União Europeia, que entrou em vigor em 2009, conjuntamente com o Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia e com a Carta. A União passa, assim, a ficar dotada de um catálogo próprio de direitos fundamentais, que tem “por destinatários as instituições, órgãos e organismos da União, [...] bem como os Estados-Membros, apenas quando apliquem o direito da União.”⁴⁶ Este artigo confirma outra importante potencialidade de mudança relativa à proteção dos direitos fundamentais na União Europeia: a possibilidade de adesão da União à Convenção Europeia dos Direitos Humanos. No entanto, tal possibilidade não foi, ainda, tornada realidade, muito por conta de haver a necessidade de precisar a jurisdição e o âmbito dos poderes de cognição dos tribunais que passariam a estar envolvidos no processo: o Tribunal de Justiça da União Europeia e o Tribunal Europeu dos Direitos Humanos.

Deste modo, os direitos fundamentais são, atualmente, dignamente protegidos no espaço europeu, na medida em que a sua proteção, no seio da União Europeia, é levada a cabo por tribunais diferentes.

Primeiramente, é de referir o TEDH, tribunal europeu que protege os direitos humanos (que dispõe inclusivamente, de um catálogo próprio de direitos humanos) e garante o acesso de todos os cidadãos a um tribunal face a uma alegada violação de um dos direitos previstos na Convenção Europeia.

⁴⁴ Murray, “Fundamental Rights”, 539 (tradução livre).

⁴⁵ Francisco Balaguer, “European Identity, Citizenship and the Model of Integration”, in *Citizenship and solidarity in the European Union - From the Charter of Fundamental Rights to the Crisis, the State of the Art*, ed. Alessandra Silveira et al. (Bruxelas: Peter Lang, 2013), 233 (tradução livre).

⁴⁶ Artigo 51º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia.

No que toca à proteção de direitos fundamentais, são responsáveis os tribunais nacionais dos Estados-Membros que, enquanto tribunais funcionalmente europeus, têm o dever de zelar pela correta aplicação do direito da União Europeia, e o Tribunal de Justiça da União, enquanto tribunal organicamente europeu e único intérprete do direito da União.

Esta cooperação entre as diferentes jurisdições constitui o designado “triângulo judicial europeu”⁴⁷ da proteção dos direitos fundamentais.

2. A proteção dos direitos fundamentais no espaço europeu

O artigo 6º do TUE reafirma o “lugar central dos Direitos Fundamentais na ordem jurídica da UE”⁴⁸ ao consagrar o chamado “triângulo judicial europeu” no que toca à proteção dos direitos fundamentais da União: um sistema assente numa multiplicidade de fontes de proteção dos direitos fundamentais.

Para além da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia, reconhecida agora como o catálogo próprio de direitos fundamentais da União, decorre do artigo 6º que normas provenientes de outras fontes, sejam normas de proveniência internacional, com especial destaque para a Convenção Europeia dos Direitos Humanos ou, ainda, normas de proveniência nacional, constantes das constituições nacionais dos Estados-Membros, servem como referenciais interpretativos das normas protetoras dos direitos fundamentais, fazendo parte do direito da União enquanto princípios gerais. Estas normas de distintas fontes constituem, assim, o “«bloco de jusfundamentalidade» da União, que serve de parâmetro para as decisões dos tribunais orgânica e funcionalmente europeus.”⁴⁹

Esta multiplicidade de fontes sempre existiu: o Tribunal de Justiça sempre recorreu a instrumentos internacionais, sobretudo à Convenção, e às constituições nacionais para elaborar, paulatinamente, um catálogo de direitos fundamentais. Sendo assim, a verdade é que a entrada em vigor da Carta dos Direitos Fundamentais da União “não desconsidera o acervo da União em matéria de proteção dos direitos fundamentais [...] – apenas lhe dá continuidade.”⁵⁰ O sistema europeu de proteção dos direitos fundamentais continua a ser “por um lado, plural, multinível ou internormativo,

⁴⁷ Expressão de Maria Luísa Duarte.

⁴⁸ Canotilho e Canotilho, “Anotação ao artigo 6º TUE”, 40.

⁴⁹ Alessandra Silveira, “Disposições gerais que regem a interpretação e a aplicação da Carta”, in *Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia Comentada*, ed. Alessandra Silveira et al. (Coimbra: Almedina, 2013), 572.

⁵⁰ Silveira, “Disposições gerais”, 573.

na medida em que assenta em normas de proteção dos direitos fundamentais de distinta proveniência [...] e, por outro, dinâmico, aberto ou evolutivo.”⁵¹

Esta pluralidade de fontes de direitos fundamentais acaba por gerar inevitavelmente “a pluralidade de normas de direitos fundamentais com âmbitos distintos ou sobrepostos de aplicação.”⁵² Tal como afirma Alessandra Silveira, “ainda que o núcleo essencial das disposições normativas (ou o “coração das normas”) pareça idêntico nos distintos ordenamentos (o internacional, o europeu e o nacional), as diferenças sistémicas podem produzir distintos *standards*, ou seja, distintos níveis de proteção relativamente ao mesmo direito fundamental.”⁵³

Ora, “esta natureza *sui generis* da União Europeia criou alguma dificuldade [...] em oferecer respostas aos conflitos provocados pela internormatividade dos sistemas jurídicos sobrepostos”⁵⁴, na medida em que as várias ordens jurídicas acabam por produzir diferentes soluções, o que leva a diferentes níveis de proteção. A questão que se coloca passa por perceber qual o nível ou o *standard* que deve ser invocado para resolver o conflito em causa. Na verdade, este problema não é de agora: o Tribunal de Justiça, dada a variedade de fontes dos direitos fundamentais, sempre se deparou com diferentes níveis de proteção, mas resolvia o conflito “ora com a aplicação do princípio do primado, ora com o reconhecimento da identidade constitucional dos Estados-Membros e o nível mais elevado de proteção jusfundamental.”⁵⁵ Com a adoção da Carta, é adotado oficialmente o princípio do nível de proteção mais elevado, plasmado no seu artigo 53º, que dita a regra para a proteção dos direitos fundamentais no espaço europeu:

Artigo 53º

Nível de proteção

Nenhuma disposição da presente Carta deve ser interpretada no sentido de restringir ou lesar os direitos do Homem e as liberdades fundamentais reconhecidos, nos respetivos âmbitos de aplicação, pelo direito da União, o direito internacional e as Convenções internacionais em que são Partes a União ou todos os Estados-Membros, nomeadamente a Convenção Europeia para a Proteção dos

⁵¹ Sophie Perez, “A proteção dos Direitos Fundamentais pelo Direito da União Europeia - da Carta aos Estados, o enigma da Esfinge” (menção honrosa no Prémio Jacques Delors 2017: Melhor estudo académico sobre temas comunitários), 17, consultado em 15/06/2021, <https://infoeuropa.euocid.pt/registo/000078113/documento/0001/>.

⁵² Duarte, *União Europeia*, 230-231.

⁵³ Silveira, “Disposições gerais”, 573.

⁵⁴ Leonardo Quintiliano, “O conflito entre os níveis nacionais de proteção jusfundamental e o direito eurocomunitário à luz do artigo 53.º da Carta de Direitos Fundamentais da União Europeia”, in *Interconstitucionalidade: Democracia e Cidadania de Direitos na Sociedade Mundial – Atualização e Perspectivas Vol. I*, ed. Alessandra Silveira et al., 258.

⁵⁵ Quintiliano, “O conflito entre os níveis nacionais”, 258.

Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais, bem como pelas Constituições dos Estados-Membros.

Esta disposição constitui a regra para dirimir eventuais dificuldades de interpretação de normas decorrentes dos sistemas jurídicos envolventes na proteção de direitos fundamentais e “foi directamente inspirada pela cláusula-gêmea do artigo 53º da CEDH”⁵⁶ na medida em que “a sua aplicação não exclui, nem limita, a invocação de direitos fundamentais reconhecidos pelo Direito da União, pelo Direito Internacional [nem] pelas Constituições dos Estados-Membros.”⁵⁷

Segundo este princípio, “se para a solução de uma situação concreta forem mobilizáveis normas de vários ordenamentos jurídicos (a propósito do mesmo direito fundamental) será aplicável a norma do ordenamento que conceda a proteção mais elevada ao titular em causa”⁵⁸ enquanto referencial interpretativo. É o princípio geral de preferência da norma que ofereça uma maior proteção, “que contempla o critério comum de reconhecimento e de interpretação de normas de direitos fundamentais de diferente matriz.”⁵⁹ Neste sentido, o artigo 53º constitui “uma expressão do pluralismo constitucional existente na União Europeia.”⁶⁰

No entanto, é preciso notar que “a proteção jusfundamental da União Europeia depende de a situação concreta ser (ou não) abrangida pelo âmbito de aplicação do direito da União”⁶¹, sendo esse âmbito, de acordo com o artigo 51º da Carta, aquele que decorre das competências da União, identificadas nos artigos 2º e seguintes do TFUE. Há uma divisão de competências entre a União e os Estados, reafirmada no artigo 6º, nº 1, do TUE e o facto de se consagrar um catálogo de direitos fundamentais “não amplia o âmbito de aplicação do direito da União, não cria novas competências para a União, nem as modifica.”⁶² Deste modo, é necessário analisar “se a questão sub judice recai ou não no âmbito de aplicação do direito da União – e se, nesta medida, o padrão de jusfundamentalidade aplicável seria aquele que resulta da CDFUE, segundo a lógica de interconstitucionalidade que a inspira.”⁶³

⁵⁶ Duarte, *União Europeia*, 283.

⁵⁷ Duarte, *União Europeia*, 284.

⁵⁸ Silveira, “Disposições gerais”, 573.

⁵⁹ Duarte, *União Europeia*, 336.

⁶⁰ Alessandra Silveira, “Interconstitucionalidade: normas constitucionais em rede e integração europeia na sociedade mundial”, in *Interconstitucionalidade e Interdisciplinaridade: desafios, âmbitos e níveis de interação no mundo global*, ed. LAECC/PPGD, 60.

⁶¹ Alessandra Silveira, “Do âmbito de aplicação da carta dos direitos fundamentais da união europeia: recai ou não recai? — eis a questão!”, *Revista Julgar*, 22 (2014): 183, consultado em 14/02/2021, <http://julgar.pt/do-ambito-de-aplicacao-da-carta-dos-direitos-fundamentais-da-uniao-europeia-recai-ou-nao-recai-eis-a-questao/>.

⁶² Silveira, “Disposições gerais”, 577.

⁶³ Silveira, “Do âmbito de aplicação”, 182.

2.1. Do princípio do *maximum standard* ao princípio do nível de proteção mais elevado

A questão da proteção dos direitos fundamentais na União e o conflito clássico na escolha da norma aplicável estão longe de ter uma solução simples. A própria incorporação do princípio do nível de proteção mais elevado na ordem jurídica europeia levantou e ainda levanta dúvidas na doutrina, persistindo várias teses e interpretações.

Besselink foi um dos autores que se dedicou a encontrar soluções para a colisão dos diferentes níveis de proteção oferecidos pelas ordens jurídicas mobilizadas. Segundo o autor, uma solução possível seria adotar o princípio do *maximum standard*, segundo o qual o Tribunal de Justiça deve aplicar, ao caso concreto, a norma que oferece o nível de proteção mais elevada, disponibilizada pelas fontes europeias, tratados internacionais ou normas nacionais. Apesar de oferecer o *standard* de proteção mais elevado e garantir o primado e a aplicação uniforme do direito da União, este princípio acaba por implicar uma desvantagem: os Estados-Membros são confrontados com níveis de proteção que não são europeus, mas são obrigados a aplicá-los em nome do princípio do *maximum standard*. Isto significa que, “se num caso particular, um entendimento alemão proporcionar um maior nível de proteção, o entendimento daquele direito é universalmente aplicado dentro do espaço da União sempre que estiver em causa a lei europeia.”⁶⁴

Outra abordagem seria implementar o princípio do local *maximum standard*, que defende a adoção “do nível nacional mais elevado, que pode ser encontrado na carta nacional de direitos ou num tratado de direitos fundamentais ao qual o Estado se encontra vinculado (ou, claro, no direito da União quando aplicável).”⁶⁵ Esta abordagem vai ao encontro da solução do caso Omega, que será abordado à frente, no qual o entendimento de um país relativamente a um direito fundamental, no caso, a dignidade humana, justificou uma restrição a uma liberdade fundamental europeia (livre prestação de serviços). Para o autor, esta abordagem é a melhor resolução para as diferenças sistémicas dos ordenamentos jurídicos, dada a nova formulação dada à disposição relativa à identidade nacional dos Estados.

Com a adoção da Carta dos Direitos Fundamentais da União em 2009, é reconhecido, no artigo 53º, o princípio do nível de proteção mais elevado, que acaba por se configurar como a solução para o conflito dos diferentes níveis de proteção existentes. Este princípio impõe que, na aplicação do direito da União, se conferira “a proteção mais elevada de entre as várias mobilizáveis para a solução de um

⁶⁴ Leonard Besselink, “Multiple Political Identities. Revisiting the “Maximum Standard”, in *Citizenship and solidarity in the European Union - From the Charter of Fundamental Rights to the Crisis, the State of the Art*, ed. Alessandra Silveira et al. (Bruxelas: Peter Lang, 2013), 243 (tradução livre).

⁶⁵ Besselink, “Multiple Political Identities”, 243 (tradução livre).

caso concreto que envolva direitos fundamentais”⁶⁶, podendo “ser aquela que decorre CDFUE, da CEDH ou das Constituições nacionais.”⁶⁷ Este artigo visa, assim, “evitar que a Carta empobreça ou debilite o nível atingido de proteção dos direitos.”⁶⁸

A verdadeira dificuldade passa, assim, por encontrar o padrão de jusfundamentalidade aplicável. Deste modo, o constante diálogo entre as jurisdições e o reenvio prejudicial revelam-se indispensáveis “à determinação do conteúdo normativo aplicável num contexto de interjusfundamentalidade.”⁶⁹ E assim o é porque “a entrada em vigor da CDFUE não altera a essência da construção pretoriana dos direitos fundamentais na União (resultante do diálogo entre jurisdições), pois os direitos fundamentais continuam a ser aplicados segundo critérios próprios do direito da União.”⁷⁰

Neste sentido, a grande diferença entre o princípio do nível de proteção mais elevado, considerado um princípio geral do Direito da União sobre os direitos fundamentais, e o princípio do *maximum standard* passa por, contrariamente ao segundo, o princípio que decorre da CDFUE não significar “que em Portugal possamos invocar disposições da Constituição alemã ou belga nos litígios abrangidos pelo direito da União; mas significa que a partir do momento em que o TJUE reconhece que o padrão de jusfundamentalidade aplicável a uma dada situação concreta é o da Constituição alemã ou belga, em Portugal, por força do precedente vinculativo, todos beneficiamos daquele padrão de proteção considerado o mais elevado.”⁷¹ De acordo com o princípio do nível de proteção mais elevado dos direitos fundamentais, “a proteção jusfundamental no contexto da UE depende da assimilação de que [...] sobretudo num contexto de interconstitucionalidade não basta solucionar o problema de direitos fundamentais à luz da Constituição nacional, pois o problema agora diz respeito a todos os cidadãos da União – que podem beneficiar, por via do precedente vinculativo do TJUE, de uma proteção jusfundamental mais elevada, bastando invocar o acórdão em que tal proteção foi reconhecida e acolhida.”⁷²

Esta diferença supera as desvantagens associadas ao princípio do *maximum standard* na medida em que, a partir daquele momento, o padrão considerado mais elevado, outrora alemão ou belga, torna-se um padrão autonomamente europeu, aplicável a todas as situações semelhantes. Se a questão da jusfundamentalidade fosse decidida internamente pelos Estados, estar-se-ia a “impedir que

⁶⁶ Silveira, “Disposições gerais”, 591.

⁶⁷ Silveira, “Disposições gerais”, 591.

⁶⁸ Duarte, *União Europeia*, 337.

⁶⁹ Silveira, “Disposições gerais”, 574.

⁷⁰ Silveira, “Interconstitucionalidade”, 60.

⁷¹ Silveira, “Disposições gerais”, 589.

⁷² Silveira, “Interconstitucionalidade”, 60.

todos os cidadãos europeus beneficiassem do padrão de proteção mais elevado aplicável àquela situação concreta.”⁷³

Sendo assim, nas palavras de Mariana Canotilho, a norma do artigo 53º da CDFUE deve ser concebida como um “importante *princípio interpretativo* das normas de direitos fundamentais [...], pois implica a assunção, por parte dos vários *guardiães dos direitos fundamentais* do espaço europeu [...] da necessidade de operar uma verdadeira integração através dos direitos.”⁷⁴ Neste sentido, “há uma obrigação de interpretação conforme aos direitos fundamentais, o que implica que, entre os vários sentidos possíveis de uma norma, o intérprete escolha aquele que conferir um nível mais elevado de proteção do direito.”⁷⁵

Note-se que “o padrão mais elevado até pode ser o que deriva da Constituição nacional – e, se tal for reconhecido pelo TJUE em diálogo com os tribunais nacionais, aplica-se ao caso concreto por força do direito da União (que manda a aplica o nível de proteção mais elevado).”⁷⁶ Se assim for, o próprio sistema europeu irá “beber” influências de constituições nacionais, fazendo jus à interação normativa e à interconstitucionalidade inerente à proteção dos direitos fundamentais no espaço europeu.

No entanto, a aplicação do princípio consagrado no artigo 53º da CDFUE, considerado “um verdadeiro critério de resolução de conflitos”⁷⁷, não é matéria fácil. Rege no ordenamento jurídico graças à interconstitucionalidade patente e trata-se, no fundo, de um princípio interpretativo, que tem de ter em conta diversas formas de tutela para a sua concretização. Porém, o princípio da proteção do nível mais elevado, ao garantir a proteção mais elevada, não pode pôr em causa o princípio do primado do direito da União, da unidade e da efetividade, que se configuram como verdadeiros limites ao seu âmbito de aplicação.

2.2. A interconstitucionalidade e a interjusfundamentalidade da União

Como acabamos de perceber, o complexo sistema de proteção dos direitos no espaço europeu e o triângulo judicial europeu apenas funcionam se fundamentados na teoria da interconstitucionalidade e, no contexto dos direitos fundamentais, que nos move, da interjusfundamentalidade.

⁷³ Silveira, “Interconstitucionalidade”, 60-61.

⁷⁴ Mariana Canotilho, “Comentário ao art. 53.º da CDFUE”, in *Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia Comentada*, ed. Mariana Canotilho e Alessandra Silveira (Coimbra: Almedina, 2013), 610.

⁷⁵ Canotilho, “Comentário ao art. 53º”, 610.

⁷⁶ Silveira, “Interconstitucionalidade”, 59.

⁷⁷ Pedro Correia e Inês de Jesus, “O princípio do nível de proteção mais elevado: análise do artigo 53 da Carta dos direitos fundamentais da união europeia à luz do acórdão melloni”, *Estudios Constitucionales*, 12, nº 2 (2014): 287, consultado em 22/04/2021, <http://www.estudiosconstitucionales.cl/index.php/econstitucionales/article/view/25>.

Ora, a teoria da interconstitucionalidade⁷⁸, preferível por nós ao conceito de “constitucionalismo multinível”⁷⁹, “estuda as relações interconstitucionais de concorrência, convergência, justaposição e conflitos de várias constituições e de vários poderes constituintes no mesmo espaço político”⁸⁰, que é exatamente o cenário existente na União Europeia. No contexto europeu, a interconstitucionalidade corresponde a uma interação reflexiva entre normas constitucionais de várias fontes (no caso, normas internacionais, nacionais e europeias de direitos fundamentais) que coexistem no espaço da União. Neste sentido, “o processo de construção europeia pode e deve estudar-se a partir de uma *teoria da interconstitucionalidade*”⁸¹, que enfrenta “o intrincado problema da articulação entre constituições e da afirmação de poderes constituintes com fontes e legitimidades diversas.”⁸²

Deste modo, “o pluralismo constitucional procura não só preservar a identidade dos vários ordenamentos jurídicos nacionais como simultaneamente promover a interação entre eles”⁸³ numa lógica de diálogo constante entre o TJUE e os tribunais dos Estados-Membros. Portanto, “a metodologia da interconstitucionalidade funda-se na reconstrução permanente da identidade constitucional (e a partir daí, de todo o sistema jurídico) a partir da observação reflexiva da identidade alheia (ou da solução oferecida por outra ordem jurídica para deslindar um problema que a ambas afeta).”⁸⁴

E é neste contexto de interconstitucionalidade que surge o princípio da proteção mais elevada dos direitos fundamentais, resultante da “necessidade de soluções de acomodação dos diversos instrumentos de proteção de direitos fundamentais em concorrência.”⁸⁵ O princípio consagrado no artigo 53º da CDFUE implica, assim, “o concurso dos diferentes níveis de tutela judicial que suportam, no plano processual, a existência do espaço aberto da internormatividade.”⁸⁶ Daí a exigência do diálogo entre o TJUE e os tribunais funcionalmente europeus “para a determinação do conteúdo normativo aplicável num contexto de interjusfundamentalidade.”⁸⁷ Neste sentido, os direitos fundamentais continuam a ser aplicados segundo critérios próprios do direito da União, mas a sua interpretação poderá beber influências de outros regimes jurídicos, relativos ao mesmo direito fundamental, que

⁷⁸ Expressão introduzida na academia por Gomes Canotilho.

⁷⁹ Cf. Besselink: “A metáfora “multinível” pressupõe a existência de “níveis”; por outro lado, “níveis” implica “hierarquia”: um nível é por definição mais elevado, mais superior do que o outro; o outro é subordinado a este. Na era da globalização, a hierarquia tornou-se num conceito contestado também na lei constitucional; já não explica adequadamente a relação entre as diferentes ordens constitucionais. Existe algo na noção de “constituição” que evita que se fale de uma relação hierárquica entre as constituições” (tradução livre).

⁸⁰ José Joaquim Canotilho, «*Brançosos*» e *Interconstitucionalidade. Itinerários dos Discursos sobre a Historicidade Constitucional* (Coimbra: Almedina, 2017), 266.

⁸¹ Canotilho, «*Brançosos*», 265-266.

⁸² Canotilho, «*Brançosos*», 267-268.

⁸³ Silveira, “Interconstitucionalidade”, 54.

⁸⁴ Silveira, “Interconstitucionalidade”, 56.

⁸⁵ Silveira, “Interconstitucionalidade”, 58.

⁸⁶ Duarte, *União*, 432.

⁸⁷ Silveira, “Interconstitucionalidade”, 60.

ofereçam a proteção mais elevada ao titular do direito em causa. A dificuldade é, precisamente, encontrar qual é o padrão jusfundamental aplicável ao caso concreto.

Ora, sendo o princípio do nível de proteção mais elevado o princípio regra no que toca à proteção dos direitos fundamentais no espaço europeu, cabe-nos analisar alguns dos pontos do artigo 52º da CDFUE que estabelece “as condições de convivência harmoniosa entre as normas jurídicas de diferentes fontes (num contexto de interjusfundamentalidade).”⁸⁸

Este artigo é denominado pela doutrina como uma das “cláusulas horizontais”, inseridas no Título VII da Carta, uma vez que “acolhe as disposições gerais que regem a interpretação e aplicação da Carta.”⁸⁹ O presente artigo começa por estabelecer uma cláusula geral que limita as restrições possíveis ao exercício de direitos e liberdades reconhecidos pela Carta, acolhendo assim “a jurisprudência assente do TJUE a propósito da restrição ao exercício de direitos/liberdades e do princípio da proporcionalidade que a orienta: a restrição é admissível desde que corresponda a objetivos de interesse geral prosseguidos pela União.”⁹⁰

Quanto às relações entre a Carta e a Convenção Europeia, o artigo 52º, nº 3, da CDFUE dita que a Carta deve conter “direitos correspondentes aos direitos garantidos pela Convenção”, não obstante a possibilidade de o direito da União conferir uma proteção mais ampla. Isto significa que a norma em apreço acaba por reconhecer a própria CEDH como *standard* mínimo de proteção dos direitos fundamentais no ordenamento europeu, o que é confirmado no artigo 53º da CDFUE quando consagra que “nenhuma disposição da presente Carta deve ser interpretada no sentido de restringir ou lesar os direitos do Homem e as liberdades fundamentais reconhecidos nos respetivos âmbitos de aplicação, pelo direito da União, o direito internacional e as Convenções internacionais [...] nomeadamente a Convenção Europeia para a Proteção dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais.” Deste modo, reafirma-se a tendência do quadro europeu⁹¹ em, pelo menos, garantir o nível de proteção já oferecido pela Convenção Europeia.

Por sua vez, o nº 4 do mesmo artigo estabelece também uma regra importante, agora no que diz respeito às relações entre a Carta e o direito nacional: “na medida em que a presente Carta contenha direitos correspondentes aos direitos fundamentais decorrentes das tradições constitucionais comuns aos Estados-Membros, tais direitos devem ser interpretados de harmonia com essas tradições.” Este artigo impõe a adoção de um “critério da interpretação conforme às tradições comuns

⁸⁸ Silveira, “Disposições gerais”, 591.

⁸⁹ Correia e Jesus, “O princípio do nível de proteção mais elevado”, 285.

⁹⁰ Silveira, “Disposições gerais”, 593.

⁹¹ “O TJUE admitiu, desde a década de 70 do século XX, que a CEDH funciona como quadro de referência para a proteção dos direitos fundamentais na ordem jurídica europeia.” (Silveira, “Disposições gerais”, 594).

dos Estados-Membros, nos casos em que os direitos fundamentais decorram dessas tradições.”⁹² Deste modo, impede-se que a construção de uma área europeia de direitos fundamentais ignore as tradições constitucionais comuns aos Estados-Membros.

Nesta medida, é um dever da União Europeia, na interpretação e aplicação do direito da União Europeia, o respeito pelas tradições constitucionais comuns aos Estados-Membros. Não obstante, impõe-se também o respeito pela identidade constitucional dos Estados-Membros (artigo 4º, nº 2, do TUE), que se distingue da tradição constitucional comum aos Estados-Membros: enquanto a tradição constitucional comum pressupõe que vários ou todos os Estados-Membros protegem o mesmo valor e, por isso, influenciam a União, a identidade nacional refere-se à circunstância em que um Estado protege de forma mais adensada, mais elevada, um valor que é comungado pela União. A identidade constitucional dos Estados-Membros pode, inclusivamente, configurar um fundamento legítimo que justifique uma exceção aos direitos e liberdades fundamentais previstos na Carta, como aconteceu no acórdão Wittgenstein⁹³. A situação decorreu de um reenvio prejudicial referente a um caso de uma cidadã austríaca, Ilonka Sayn-Wittgenstein, residente na Alemanha, que foi adotada por um nacional alemão e adquiriu o apelido do pai adotivo. Anos mais tarde, o Tribunal Constitucional de Áustria proferiu um acórdão no qual fundamentava a sua decisão de abolição da aristocracia no estado austríaco, com força constitucional, que impedia os cidadãos austríacos de utilizar títulos nobiliárquicos como elemento constitutivo do seu nome, incluindo de origem estrangeira. Ora, na sequência deste acórdão, o chefe do governo de Viena considerou que o registo da Ilonka estava incorreto, pelo que a informou da sua intenção de proceder à retificação do seu apelido inscrito no registo civil. O caso chega ao Tribunal de Justiça, que acabou por decidir que o direito da UE não se opõe à recusa de reconhecimento de um sobrenome do nacional de um Estado-Membro (Áustria), adotado por um nacional de outro Estado-Membro (Alemanha), na medida em que o sobrenome em causa, por configurar um título nobiliárquico, não é admitido no Estado-Membro da nacionalidade por força do direito constitucional. Em conformidade com o artigo 4º, nº 2, do TUE, o Tribunal de Justiça entendeu que “a União respeita a identidade nacional dos seus Estados-Membros, da qual faz também parte a forma republicana do Estado”⁹⁴, sendo que, “no contexto da história constitucional austríaca, a lei da abolição da aristocracia, enquanto elemento da identidade nacional, pode ser levada em consideração

⁹² Correia e Jesus, “O princípio do nível de proteção mais elevado”, 286.

⁹³ Acórdão Sayn-Wittgenstein, de 22 de dezembro de 2010, Processo C-208/09.

⁹⁴ Acórdão Sayn-Wittgenstein, de 22 de dezembro de 2010, Processo C-208/09, considerando 92.

na ponderação de interesses legítimos e do direito de livre circulação de pessoas reconhecido pelo direito da União.”⁹⁵

A par da relevância do direito nacional na proteção jusfundamental dos direitos fundamentais, no seio da União, é necessário evidenciar que “a reivindicação ilimitada de um nível de proteção mais elevado, com fundamento nas identidades constitucionais ou tradições constitucionais comuns, é capaz de perturbar a própria efetividade do direito da União”⁹⁶, daí a importância do princípio da proporcionalidade salvaguardado no n.º 1 do artigo 52.º.

Analisemos, mais profundamente, dois acórdãos interessantes do Tribunal de Justiça que, proferidos no contexto de interconstitucionalidade, dão conta desta questão da proporcionalidade que deve ser balanceada: por um lado, a aplicação do princípio do nível de proteção mais elevado e, por outro, a garantia da efetividade do direito da União.

O primeiro acórdão, conhecido como o caso Omega⁹⁷, resultou de um reenvio prejudicial feito por um tribunal alemão no qual foi pedido ao Tribunal de Justiça que se pronunciasse sobre o confronto entre as liberdades económicas reconhecidas pelo direito da União, em particular a liberdade de prestação de serviços, e, por outro, a proteção da dignidade humana assente na constituição alemã. Estava em causa uma decisão administrativa alemã que proibiu a empresa Omega de comercializar um jogo que tinha como “objecto disparar sobre alvos humanos através de um raio laser ou de outros dispositivos técnicos”⁹⁸, baseando a sua decisão em razões de ordem pública. A empresa Omega apresenta uma reclamação a tribunais superiores, que seguem a mesma linha, defendendo que o jogo em causa constituía uma ofensa à dignidade humana consagrada na lei fundamental alemã. É interposto recurso para o tribunal federal de jurisdição administrativa, no qual a empresa Omega alega que as decisões anteriores violavam o direito comunitário, em especial a livre prestação de serviços consagrado no artigo 49.º CE⁹⁹, uma vez que o jogo que a empresa pretendia comercializar tinha de utilizar o equipamento e técnicas fornecidos por uma empresa britânica. O tribunal decide reenviar para o Tribunal de Justiça, interrogando-o da compatibilidade entre as decisões tomadas e o direito comunitário, em especial as regras relativas à livre prestação de serviços e à livre circulação de mercadorias. No fundo, estava em causa saber se um Estado-Membro podia proibir uma determinada atividade comercial, acabando por restringir liberdades económicas fundamentais, por ser contrária a um valor fundamental protegido pela constituição nacional.

⁹⁵ Acórdão Sayn-Wittgenstein, de 22 de dezembro de 2010, Processo C-208/09, considerando 83.

⁹⁶ Silveira, “Disposições gerais”, 600.

⁹⁷ Acórdão Omega, de 14 de outubro de 2004, Processo C-36/02.

⁹⁸ Acórdão Omega, de 14 de outubro de 2004, Processo C-36/02, considerando 5.

⁹⁹ Atual artigo 56.º do TFUE.

O Tribunal refere que a dignidade humana é um princípio geral do direito e que é objetivo da ordem jurídica comunitária garantir o seu respeito. E por essa razão, a dignidade humana, sendo um direito fundamental, é suscetível de constituir “um interesse legítimo susceptível de justificar, em princípio, uma restrição às obrigações impostas pelo direito comunitário.”¹⁰⁰ Sobre o aspeto específico da proporcionalidade da medida, o Tribunal de Justiça formulou, pela primeira vez, um entendimento favorável do padrão constitucional autónomo, desligado de qualquer exigência de denominador comum: “a este respeito, não é indispensável que a medida restritiva adoptada pelas autoridades de um Estado-Membro corresponda a uma concepção partilhada pela totalidade dos Estados-Membros no que respeita às modalidades de protecção do direito fundamental ou do interesse legítimo em causa.”¹⁰¹

Deste modo, o Tribunal acaba por declarar procedentes as decisões tomadas pelos tribunais, permitindo a proibição da comercialização do jogo, uma vez que só assim se garante o “nível de protecção da dignidade humana que a Constituição nacional pretendeu garantir no território da República Federal da Alemanha”¹⁰², sendo aquela a que constitui um nível mais elevado para o direito em causa. O produto deixa assim de ser comercializado na Alemanha em nome da dignidade humana assente na constituição nacional.

Esta decisão jurisprudencial abre portas para a possibilidade de um Estado-Membro invocar um direito fundamental consagrado na sua constituição para excepcionar o direito comunitário. É um caso em que o Tribunal reconhece e favorece o princípio do nível de protecção mais elevado, mesmo que essa opção obrigue a um descumprimento na norma comunitária.

No segundo caso, o caso Melloni¹⁰³, o Tribunal de Justiça é chamado a interpretar o artigo 53º da Carta, relativo ao princípio do nível de protecção mais elevado, que acabou por se tornar numa “boa ilustração das tensões existentes na relação ente o *standard* europeu e o *standard* nacional no que toca à protecção dos direitos fundamentais.”¹⁰⁴

Estava em causa um mandado de detenção europeu emitido por Itália com vista à detenção e entrega do senhor Stefano Melloni, que se encontrava foragido em Espanha. Prestes a ser entregue às autoridades italianas, Melloni interpôs um recurso no Tribunal Constitucional espanhol no qual alegou a violação de um artigo da constituição espanhola, que consagrava o direito da pessoa condenada a estar presente no julgamento e poder impugnar a decisão tomada, exercendo o contraditório.

¹⁰⁰ Acórdão Omega, de 14 de outubro de 2004, Processo C-36/02, considerando 35.

¹⁰¹ Duarte, *União*, 343.

¹⁰² Acórdão Omega, de 14 de outubro de 2004, Processo C-36/02, considerando 35, considerando 39.

¹⁰³ Acórdão Melloni, de 26 de fevereiro de 2013, Processo C-399/11.

¹⁰⁴ Bruno de Witte, “Tensions in the multilevel of protection of fundamental rights. The meaning of article 53 EU Charter”, in *Citizenship and solidarity in the European Union - From the Charter of Fundamental Rights to the Crisis, the State of the Art*, ed Alessandra Silveira et al. (Bruxelas: Peter Lang, 2013), 206 (tradução livre).

O Tribunal Constitucional espanhol submete a questão ao Tribunal da Justiça, uma vez que estava em causa um conflito entre a norma alegada por Melloni, que consagrava o direito à defesa, e o artigo 4^oA da Decisão-Quadro 2002/584/JAI¹⁰⁵, que “impede que se recuse a execução do mandado de detenção europeu [...] no caso de a pessoa não ter estado presente no julgamento que conduziu à decisão, quando esta, tendo conhecimento do julgamento previsto, conferiu mandato a um defensor designado por si ou pelo Estado para a sua defesa em tribunal e foi efetivamente representada por esse defensor no julgamento.”¹⁰⁶ O tribunal espanhol questiona o Tribunal de Justiça se o artigo 53^o da Carta permite que um Estado-Membro sujeite a entrega da pessoa condenada (que não esteve presente em julgamento) à condição de essa condenação poder ser objeto de novo julgamento ou de recurso, conferindo assim aos direitos consagrados nos artigos 47^o e 48^o da Carta um nível de proteção mais elevado (previsto na constituição espanhola) do que aquele que decorre do direito da União Europeia.

O Tribunal começa por afirmar que o artigo 53^o permite, de facto, um Estado-Membro “aplicar o padrão de proteção dos direitos fundamentais garantido pela sua Constituição quando este é mais elevado do que o que decorre da Carta e a opô-lo, se for caso disso, à aplicação de disposições do direito da União.”¹⁰⁷ No entanto, no caso em apreço, o Tribunal afasta o princípio do nível de proteção mais elevado, alegando que tal interpretação violaria o princípio do primado, da unidade e da efetividade do direito da União, “na medida em que permite a um Estado-Membro obstar à aplicação de atos do direito da União plenamente conformes à Carta, se não respeitarem os direitos fundamentais garantidos pela Constituição desse Estado.”¹⁰⁸

Assim, o nível de proteção mais elevado cede ao princípio do reconhecimento mútuo, princípio base da decisão 2002/584/JAI, de modo a garantir a plena efetividade do direito da União, sendo as autoridades espanholas obrigadas a executar o mandado de detenção.

Este caso revela bem os limites do artigo 53^o da Carta: por muito que o princípio do nível de proteção mais elevado seja a regra para o conflito entre as diferenças sistémicas no que diz respeito à proteção dos direitos fundamentais, não pode pôr em causa a unidade, o primado e a efetividade do direito da União.¹⁰⁹ O princípio do nível de proteção mais elevado foi a solução encontrada que “permitiu conciliar a proteção dos direitos fundamentais com a lógica incondicional do primado.”¹¹⁰ Nas

¹⁰⁵ Relativa ao mandado de detenção europeu e aos processos de entrega entre os Estados-Membros.

¹⁰⁶ Correia e Jesus, “O princípio do nível de proteção mais elevado”, 294.

¹⁰⁷ Correia e Jesus, “O princípio do nível de proteção mais elevado”, 295.

¹⁰⁸ Correia e Jesus, “O princípio do nível de proteção mais elevado”, 295.

¹⁰⁹ Note-se que esta decisão jurisprudencial é controversa, existindo várias teses na doutrina relativas à interpretação do artigo 53^o da Carta - cf. Leonardo David Quintiliano “O conflito entre os níveis nacionais de proteção jusfundamental e o direito eurocomunitário à luz do artigo 53^o da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia.”

¹¹⁰ Duarte, *União*, 337.

palavras de Bruno de Witte, o princípio do nível de proteção mais elevado, ao reconhecer as constituições nacionais como fontes de proteção dos direitos fundamentais, “confirma que o nível nacional da proteção nacional dos direitos pode coexistir com o nível de proteção europeu, desde que não afete a efetiva aplicação do direito da União.”¹¹¹

2.3. O diálogo reflexivo entre as ordens jusfundamentais distintas e a emergência do direito fundamental de acesso à Internet

Os vários Estados-Membros que integram a União Europeia estão em constante diálogo entre si e com as instituições europeias, observando a cooperação que lhes é devida enquanto membros da União. Ora, este diálogo reflexivo acaba por concretizar uma partilha de valores e princípios comuns que foram aperfeiçoados até à sua consagração na Carta dos Direitos Fundamentais, aplicável aos cidadãos de todos os Estados-Membros. Este diálogo acarreta uma convivência das diferentes ordens jusfundamentais no mesmo espaço, permitindo uma conexão em rede das diferentes constituições nacionais, característica da interconstitucionalidade existente.

Ora, tem emergido no bloco jusfundamental europeu uma atenção acrescida ao acesso informacional. Agora, mais do que nunca, a crise pandémica demonstrou as fragilidades e desigualdades provocadas pela falta de acesso à Internet.

Um exemplo claro dessas desigualdades passa pelo acesso à educação: durante a quarentena obrigatória, muitos estudantes não puderam assistir às aulas por falta de acesso informacional ou por falta de equipamentos. O famoso manifesto de Teresa Freixes sobre o direito universal de acesso à Internet¹¹² evidencia exatamente as fragilidades que esta pandemia revelou na área da educação. Tendo o coronavírus obrigado 40% da população a confinar, o acesso informacional, e o uso de plataformas digitais como meio de comunicação entre professores e alunos, acabou por criar desigualdades entre aqueles que têm acesso e os que não têm. Teresa Freixes vai mais longe, admitindo que a desigualdade no acesso à Internet dá azo a uma “fratura digital” que arrisca tornar-se numa “fratura cognitiva” caso estas desigualdades não sejam sanadas. Por isso, não tem dúvidas em defender um direito universal de acesso à Internet, acreditando ser a única maneira de garantir o ensino em todos os lugares e, deste modo, não pôr em causa o direito fundamental à educação.

Veja-se outro exemplo bastante atual: a campanha de vacinação contra a COVID-19, que ocorre atualmente em Portugal, tem recorrido ao autoagendamento, permitindo aos cidadãos inscreverem-se

¹¹¹ Witte, “Tensions in the multilevel of protection of fundamental rights”, 214 (tradução livre).

¹¹² Disponível em <https://universalinternetaccessmanifesto.com/>, consultado em 15/06/2021.

autonomamente para tomar a vacina. Ora, esta modalidade de agendamento apenas existe em formato *online*¹¹³, o que significa que aqueles que não têm acesso à Internet acabam por ser desfavorecidos em relação àqueles que conseguem marcar a sua vacinação *online*. Apesar de todos os portugueses terem o mesmo direito, aqueles com acesso informacional, e com as capacidades básicas digitais, acabam por conseguir garantir o seu direito mais facilmente.

No entanto, mesmo sem a pandemia vivida nos dias de hoje, facilmente se compreenderá que os infoexcluídos não têm a mesma facilidade para comunicar ou obter informação, sendo agora a Internet um meio importante no acesso ao conhecimento e um meio que permite e facilita a comunicação, o que acaba por acarretar uma divisão digital que traz sérias desigualdades sociais.

A Internet é ainda apontada como o meio através do qual muitas pessoas exercem os seus direitos e participam em processos democráticos, o que implica, mais uma vez, desvantagens para aqueles que não têm ou não usufruem dessa conectividade.

A verdade é que, nos dias que correm, o acesso informacional é crucial para o exercício de outros direitos fundamentais, como o direito à educação e à liberdade de comunicação e informação, que têm de ser salvaguardados. Todos estes fatores provam o importante papel que o domínio virtual assume na sociedade atual, abrindo caminho para a possibilidade de se consagrar um direito fundamental de acesso à Internet no espaço europeu.

Como veremos, a nível internacional, o acesso à Internet foi considerado um direito humano, assegurado pela Organização das Nações Unidas, em 2011, exatamente por ser considerado um meio para o exercício de outros direitos. Por sua vez, a Itália foi o primeiro país europeu a consagrar um direito fundamental de acesso à Internet na Carta dos Direitos Digitais de 2015, considerando o acesso informacional como uma condição para o desenvolvimento individual e social do indivíduo.¹¹⁴

Sendo a Itália um Estado-Membro da União, e sendo o sistema de proteção europeia um sistema plural e internormativo, na medida em que engloba normas de proveniência distintas, inclusivamente normas nacionais dos Estados-Membros, a possibilidade de se consagrar um direito fundamental de acesso à Internet a nível europeu é viável. O ordenamento jurídico da União pode, relativamente ao acesso à Internet, ter em conta a proteção dada pelo ordenamento jurídico italiano a este direito, protegendo-o da mesma maneira que a ordem jurídica italiana. Se assim for, o direito de acesso à Internet acaba por ter uma maior proteção, fazendo valer o princípio do nível de proteção mais elevado consagrado na Carta dos Direitos Fundamentais. No fundo, o sistema europeu pode ser influenciado

¹¹³ Ver em <https://covid19.min-saude.pt/pedido-de-agendamento/>, consultado em 14/07/2021.

¹¹⁴ Disponível em <https://www.camera.it/leg17/1174>, consultado em 21/08/2021.

pelo direito italiano, com vista a consagrar um direito de acesso à Internet na ordem jurídica europeia, que garante a todos os cidadãos europeus.

Capítulo II – O direito fundamental de acesso à Internet

1. O direito de acesso à Internet

Os dias de hoje são ocupados pelas novas tecnologias, nas quais se insere a Internet, que cobre quase todos os imagináveis aspetos da vida moderna. Na verdade, o ciberespaço tornou-se numa verdadeira “plataforma que realiza tanto direitos coletivos como direitos individuais”¹¹⁵, o que significa que o acesso informacional acaba por ser uma ferramenta que permite o exercício de direitos fundamentais ou, pelo menos, um meio “potenciador do exercício de direitos há muito reconhecidos no mundo real.”¹¹⁶

Para começar, “a Internet oferece oportunidades sem precedentes para disseminar informação, opinião e ideias”¹¹⁷, para além de ser um meio de comunicação universal. Através da Internet, os indivíduos são capazes de comunicar entre si, assim como procurar, transmitir e receber informação, tendo-lhes sido permitido, até, um papel ativo na difusão informativa. Dada esta realidade, Tommaso Frosini afirma que “as tecnologias representaram e representam o desenvolvimento de liberdades”¹¹⁸, como a liberdade de expressão, liberdade de comunicação e liberdade de opinião. Nesta medida, o autor destaca um novo direito: a liberdade informática, “entendida como a liberdade de usar um computador de modo a fornecer e obter informação de qualquer tipo ou como o direito de se juntar a uma sociedade digital e comunicar com quem se quiser.”¹¹⁹ Esta liberdade informática “é, por isso, um novo direito que resulta da evolução de uma sociedade tecnológica” e “qualifica-se como uma nova forma do direito tradicional da liberdade pessoal.”¹²⁰ Note-se que estas liberdades estão consagradas em tratados internacionais, respetivamente no artigo 19º, nº 2, do Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos, bem como no artigo 19º da Declaração Universal dos Direitos Humanos, que preveem o exercício das liberdades de expressão e comunicação, bem como o direito de acesso à informação, “por qualquer meio”, o que agora inclui, necessariamente, a Internet. No direito europeu, as liberdades

¹¹⁵ Anamika Kundu e Anshul Dalima, “A Case for Recognition of the Right to Internet Access in the Age of Information”, *Journal of Indian Law and Society*, 11, nº 2 (2020): XIV, consultado em 14/02/2021, https://heinonline.org/HOL/Page?public=true&handle=hein.journals/jindlas11&div=14&start_page=XIII&collection=journals&set_as_cursor=0&men_tab=srchresults, (tradução livre).

¹¹⁶ Catarina Castro, “O direito à internet”, *Cyberlaw by CLJIC*, 11 (2016): 7, consultado em 24/11/2020, https://www.researchgate.net/publication/313359981_Direito_a_Internet.

¹¹⁷ Stephen Tully, “A Human Right to Access the Internet - Problems and Prospects”, *Human Rights Law Review*, 14, nº 2 (2014): 175, consultado em 19/10/2020, https://heinonline.org/HOL/Page?public=true&handle=hein.journals/hrlr14&div=16&start_page=175&collection=usjournals&set_as_cursor=0&men_tab=srchresults, (tradução livre).

¹¹⁸ Tommaso Frosini, “Access to Internet as a Fundamental Right”, *Italian Journal of Public Law*, 5, nº 2 (2013): 227, consultado em 23/11/2020, https://heinonline.org/HOL/Page?public=true&handle=hein.journals/itajpu5&div=18&start_page=226&collection=journals&set_as_cursor=6&men_tab=srchresults (tradução livre).

¹¹⁹ Frosini, “Access to Internet”, 226 (tradução livre).

¹²⁰ Frosini, “Access to Internet”, 228 (tradução livre).

de expressão e de informação têm consagração expressa no artigo 11º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia.

Inevitavelmente ligado ao acesso informacional, está também o exercício dos direitos de cidadania, uma vez que a Internet “está rapidamente a tornar-se [...] o meio preferido para a participação política.”¹²¹ O rápido crescimento da Internet “fomentou uma maior participação do cidadão na vida política”¹²², tendo o seu uso favorecido o crescimento da participação democrática. De facto, a Internet “torna possível a concretização de várias valências da democracia eletrónica”¹²³, sendo cada vez mais o meio através do qual os indivíduos exercem os seus direitos de cidadania.

Para além disso, o acesso informacional é também um requisito básico para uma inclusão social e uma participação económica. Quem não consegue aceder às plataformas digitais acaba por “ficar afastado de várias oportunidades (política, económica e social) oferecidas pela revolução digital.”¹²⁴ É o caso, por exemplo, do comércio *online* ou mesmo da informação *online* que acabam por colocar em desvantagem quem não tem acesso à Internet. É também o caso do ensino, nos tempos de hoje, que, como já foi referido, tem sido ministrado através de plataformas digitais. Mais uma vez, o acesso informacional é necessário para o exercício de outro direito fundamental, o direito à educação, que não pode ser desconsiderado. Sendo assim, podemos afirmar que “o acesso à Internet assegura o direito à igualdade”¹²⁵, na medida em que todos têm acesso aos mesmos recursos.

O acesso ao ciberespaço possibilita, ainda, a liberdade de associação “e, em especial, do direito de reunião ou manifestação constitucionalmente consagrados.”¹²⁶ Como disse Hillary Clinton, “o direito de se conectar é igual ao direito de se reunir, apenas em ciberespaço. Permite aos indivíduos conectar-se, juntarem-se e cooperarem.”¹²⁷

Dada esta realidade, podemos afirmar que o acesso à rede “é condição essencial para evitar a discriminação social, política e democrática que a barreira digital inflige”¹²⁸, sendo esta ainda muito significativa. De acordo com um estudo da Pordata¹²⁹, em 2020, apenas 82% dos agregados familiares portugueses têm acesso à banda larga de Internet, o que constitui um dos números mais baixos no

¹²¹ Tully, “A Human Right”, 176 (tradução livre).

¹²² Castro, “O direito à internet”, 14.

¹²³ Castro, “O direito à internet”, 15.

¹²⁴ Kundu e Dalima, “A Case for Recognition”, XIV (tradução livre).

¹²⁵ Huawei Liu e Yuting Yan, “Interpretation of the concept of the right to internet access from the perspective of international law”, *Journal of Human Rights*, 15, nº 2 (2016): 144, consultado em 24/03/2021, https://heinonline.org/HOL/Page?public=true&handle=hein.journals/jrnlnh15&div=18&start_page=140&collection=journals&set_as_cursor=0&men_tab=srchresults (tradução livre).

¹²⁶ Castro, “O direito à internet”, 16.

¹²⁷ Disponível em <https://2009-2017.state.gov/secretary/20092013clinton/rm/2010/01/135519.htm>, consultado em 14/8/2021.

¹²⁸ Castro, “O direito à internet”, 21.

¹²⁹ Disponível no site da Pordata em [https://www.pordata.pt/Europa/Agregados+dom%c3%a9sticos+privados+com+computador++com+liga%c3%a7%c3%a3o+%c3%a0+Internet+em+casa+e+com+liga%c3%a7%c3%a3o+%c3%a0+Internet+atrav%c3%a9s+de+banda+larga+\(percentagem\)-1494](https://www.pordata.pt/Europa/Agregados+dom%c3%a9sticos+privados+com+computador++com+liga%c3%a7%c3%a3o+%c3%a0+Internet+em+casa+e+com+liga%c3%a7%c3%a3o+%c3%a0+Internet+atrav%c3%a9s+de+banda+larga+(percentagem)-1494), consultado em 21/09/2021.

espaço europeu. Mais de metade (57%) dos agregados que não têm acesso atribuem essa falta aos preços elevados quer do acesso, quer dos equipamentos.

Deste modo, seja motivada por razões económicas, sociais, geográficas ou políticas, a falta de acesso informacional deve ser superada. O Estado deve promover e garantir um acesso à rede universal, devendo também apostar no desenvolvimento das competências digitais dos indivíduos para um melhor aproveitamento e uso das tecnologias. De acordo com o Ministro da Educação, espera-se que, em 2030, 80% dos portugueses tenham competências digitais básicas, mais 30% do que atualmente.¹³⁰

Ora, o direito informacional comporta duas dimensões: “o direito de aceder à Internet sem restrições” e o “dever de disponibilizar infraestruturas e tecnologias que permitem aos cidadãos conectar-se à Internet.”¹³¹ Enquanto o primeiro é uma “forma de direito civil e político”, o segundo é um “direito socioeconómico.”¹³²

A primeira dimensão, que se configura como um “direito negativo”¹³³, consiste na “obrigação do Estado em permitir aos seus cidadãos o acesso a todo e qualquer conteúdo digital, sem restrições despropositadas ou ilegais”¹³⁴ ou, de outra forma, “a obrigação do Estado de não restringir, arbitrariamente, o acesso dos cidadãos à Internet.”¹³⁵ Esta dimensão inclui ainda a “obrigação de não impedir o desenvolvimento de infraestruturas nem de tecnologias de comunicação necessárias para garantir o acesso.”¹³⁶ Este direito negativo foi destacado no Relatório de Frank La Rue de 2011¹³⁷, sobre a promoção e proteção da liberdade de expressão e opinião, no qual foi considerado que, dado o papel de destaque da Internet no exercício destas liberdades, interromper a conexão/acesso dos cidadãos à Internet viola direitos humanos protegidos no domínio jurídico internacional.

Por sua vez, a segunda dimensão “origina uma obrigação positiva para o Estado”¹³⁸, uma vez que impõe que “o Estado tome todas as medidas necessárias para permitir que todos os cidadãos tenham acesso à Internet, dentro dos limites razoáveis.”¹³⁹ Esta obrigação consiste no dever do Estado em “assegurar que todos aqueles que não têm acesso informacional passam a tê-lo” e “assegurar que

¹³⁰ Disponível em <https://www.portugal.gov.pt/pt/gc21/comunicacao/noticia?i=governo-quer-80-dos-portugueses-com-literacia-digital-ate-2030>, consultado em 14/08/2021.

¹³¹ Kartik Chawla, “Right to Internet Access - A Constitutional Argument”, *Indian Journal of Constitutional Law*, 7 (2017): 60, consultado em 15/11/2020, https://heinonline.org/HOL/Page?public=true&handle=hein.journals/ijcl7&div=6&start_page=57&collection=journals&set_as_cursor=0&men_tab=srchresults (tradução livre).

¹³² Chawla, “Right to Internet Access”, 61 (tradução livre).

¹³³ Chawla, “Right to Internet”, 60 (tradução livre).

¹³⁴ Chawla, “Right to Internet”, 61 (tradução livre).

¹³⁵ Liu e Yan, “Interpretation of the concept”, 140 (tradução livre).

¹³⁶ Liu e Yan, “Interpretation of the concept”, 142 (tradução livre).

¹³⁷ Frank La Rue, “Report of the Special Rapporteur on the promotion and protection of the right to freedom of opinion and expression” (2011), consultado em 12/07/2021, <https://undocs.org/A/HRC/17/27>.

¹³⁸ Kundu e Dalima, “A Case for Recognition”, XIV (tradução livre).

¹³⁹ Chawla, “Right to Internet”, 61 (tradução livre).

existe um acesso significativo.”¹⁴⁰ Para tal, é necessário, por um lado, “promover o desenvolvimento das tecnologias de comunicação pela Internet” e, por outro, “fornecer as infraestruturas necessárias para o acesso informacional.”¹⁴¹ No seu relatório, Frank Le Rue defende que a Internet só consegue assumir o papel potenciador de exercício de direitos se “os Estados assumirem o seu compromisso em desenvolver efetivas políticas para garantir o acesso universal à Internet.”¹⁴² Sendo verdade que assegurar este acesso universal não é fácil, nem barato, parece-nos ser um dever do Estado tentar garantir um equilíbrio de recursos, de modo a evitar desigualdades e a combater o *digital divide*, definido por Le Rue como “o fosso entre pessoas com um acesso digital efetivo e tecnologias de informação, em particular a Internet, e entre as que têm acesso limitado ou nenhum acesso.”¹⁴³ Ainda existe uma parte da população que encontra obstáculos ao acesso informacional, principalmente em zonas rurais, “onde existe uma indisponibilidade de infraestruturas e tecnologias, uma fraca conectividade e/ou a preços altos.”¹⁴⁴

Ora, o direito de acesso à Internet, e o seu papel de destaque na sociedade moderna, é, em alguns países, suportado por leis nacionais e práticas políticas sendo, inclusivamente, “considerado por alguma doutrina como um direito fundamental”¹⁴⁵, dada a sua ligação a vários direitos humanos.

Analisaremos agora diversos países europeus que reconheceram a importância deste novo direito e as políticas nacionais que estiveram na base do seu acolhimento, com especial destaque para a Itália como o primeiro país europeu a consagrar uma declaração de direitos da Internet e o segundo país no mundo a introduzir uma carta que protege os direitos da Internet dos cidadãos¹⁴⁶, na qual se promove o direito fundamental de acesso à Internet.

1.1. A experiência italiana

Em julho de 2015, o parlamento italiano publicou oficialmente uma declaração de direitos da Internet, na qual se promove a liberdade e igualdade de acesso ao ciberespaço para todos.¹⁴⁷ O texto da declaração foi beber inspirações à lei aprovada no Brasil sobre esta matéria, conhecida como “O Marco Civil da Internet”. Esta lei¹⁴⁸, publicada a 23 de abril 2014, foi uma das pioneiras na regulamentação

¹⁴⁰ Kundu e Dalima, “A Case for Recognition”, XIV-XV (tradução livre).

¹⁴¹ Liu e Yan, “Interpretation of the concept”, 142 (tradução livre).

¹⁴² La Rue, “Report of the Special Rapporteur”, 16 (tradução livre).

¹⁴³ La Rue, “Report of the Special Rapporteur”, 17 (tradução livre).

¹⁴⁴ Chawla, “Right to Internet”, 65 (tradução livre).

¹⁴⁵ Castro, “O direito à internet”, 22.

¹⁴⁶ Disponível em <https://www.factor-tech.com/connected-world/19020-declaration-of-internet-rights-italy-introduces-web-bill-promoting-net-neutrality/>, consultado em 14/09/2021.

¹⁴⁷ Disponível em <https://www.camera.it/leg17/1174>, consultado em 10/09/2021.

¹⁴⁸ Disponível em <https://legislacao.presidencia.gov.br/atos/?tipo=LEI&numero=12965&ano=2014&ato=93eUTRE9ENVpWTdb6>, consultado em 14/09/2021.

sobre o uso da Internet, estabelecendo princípios, garantias, direitos e deveres para os seus utilizadores.

No preâmbulo, a declaração italiana começa por lembrar que “a Internet é uma plataforma cada vez mais importante para a auto-organização entre pessoas e grupos e é uma ferramenta essencial na promoção quer da participação individual e coletiva nos processos democráticos, quer de uma igualdade significativa.”¹⁴⁹ É também mencionado o papel da Internet como uma plataforma económica, que promove a inovação, uma competição justa e um crescimento no contexto democrático, o que assevera o papel de relevo que a Internet ocupa no século XXI.

No seu núcleo, a declaração italiana sublinha a importância de reconhecer e proteger os direitos fundamentais de todos os indivíduos, mesmo quando estejam conectados, consagrando diversos direitos como o direito ao conhecimento e educação *online*, à neutralidade da rede e o direito ao esquecimento.

Por sua vez, o artigo 2º promove o direito de acesso à Internet como um direito fundamental¹⁵⁰: “o acesso à Internet é um direito fundamental de todas as pessoas e é condição para o desenvolvimento individual e social.” Neste artigo, é também destacado que “as instituições públicas devem tomar todas as medidas necessárias para ultrapassar todas as formas de *digital divide*, incluindo aquelas criadas pelo género, pela situação económica ou por uma situação pessoal de vulnerabilidade ou incapacidade.”

Este preceito abrange, assim, as duas dimensões do direito informacional, na medida em que prevê um acesso à Internet universal, sem restrições, mas também reconhece ser obrigação do Estado remover todos os obstáculos a esse acesso, económicos e tecnológicos, que acabam por desencadear desigualdades sociais e fomentar o fosso digital já existente.

Esta declaração de direitos não tem valor juridicamente vinculativo nem foi introduzida com o objetivo de se tornar legislação nacional: foi concebida com vista a oferecer uma base constitucional para os princípios e direitos na era da Internet e para contribuir para debates internacionais sobre a forma como a Internet deve ser regulada e governada.¹⁵¹

¹⁴⁹ Disponível em https://www.camera.it/application/xmanager/projects/leg17/commissione_internet/TESTO_ITALIANO_DEFINITVO_2015.pdf, consultado em 11/06/2021.

¹⁵⁰ Disponível em https://www.camera.it/application/xmanager/projects/leg17/commissione_internet/TESTO_ITALIANO_DEFINITVO_2015.pdf, consultado em 11/06/2021.

¹⁵¹ Disponível em <https://www.zdnet.com/article/italys-bill-of-rights-for-the-internet-published-but-what-about-net-neutrality/>, consultado em 09/06/2021.

1.2. A experiência internacional – o papel das Nações Unidas na proclamação de um direito de acesso à Internet com vocação universal

A Organização das Nações Unidas, enquanto organização internacional, já há uns anos que alude à importância do acesso à Internet na sociedade moderna. Logo no início do milénio, atendendo às resoluções da Assembleia Geral das Nações Unidas, foi organizado *um World Summit on Information Society*, no qual foram defendidos alguns princípios como, por exemplo, o direito de aceder, utilizar e partilhar informação. Já na altura havia a preocupação de reforçar o processo da regulamentação da Internet, considerando-se que “os governos deviam respeitar e proteger todos os direitos fundamentais, incluindo a liberdade de expressão, o direito ao desenvolvimento e o direito à informação.”¹⁵²

Mais tarde, em 2011, no Relatório das Nações Unidas sobre a promoção e proteção da liberdade de expressão e de opinião, Frank La Rue, “embora não defendendo a existência de um novo e autónomo direito”¹⁵³, recorda “a importância da Internet no desenvolvimento económico, social e democrático”¹⁵⁴ e a forma como esta promoveu e “expandiu a capacidade dos indivíduos no exercício das liberdades de expressão e opinião.”¹⁵⁵ O acesso à Internet torna-se, assim, “um catalisador do gozo da liberdade de expressão, de busca e partilha de informação, mas também da realização de outros Direitos do Homem”¹⁵⁶, sendo, desta forma, uma plataforma que facilita o desenvolvimento, a inovação e uma educação global inclusiva.¹⁵⁷ Deste modo, Frank La Rue, no Relatório das Nações Unidas, dedica uma secção inteira às infraestruturas necessárias para facilitar o direito de acesso informacional que os Estados têm de garantir, defendendo ainda que “impor restrições injustificadas no acesso à Internet pode conduzir a eventuais violações de direitos humanos e a uma violação da lei internacional dos direitos humanos.”¹⁵⁸

Este relatório veio confirmar a posição da Nações Unidas relativamente ao papel da Internet na concretização de uma variedade de direitos humanos. Com vista ao combate ao *digital divide*, a ONU recomendou que assegurar o acesso universal à Internet devia ser uma prioridade para todos os Estados.

Nos últimos anos, a preocupação da ONU no que diz respeito ao acesso das plataformas digitais tem vindo a crescer. Em janeiro de 2016, entrou em vigor a resolução da ONU intitulada “Transformar

¹⁵² Liu e Yan, “Interpretation of the concept”, 149 (tradução livre).

¹⁵³ Castro, “Direito à internet”, 25

¹⁵⁴ Liu e Yan, “Interpretation of the concept”, 149 (tradução livre).

¹⁵⁵ Liu e Yan, “Interpretation of the concept”, 149 (tradução livre).

¹⁵⁶ Castro, “Direito à internet”, 25.

¹⁵⁷ Resolução 32/13 das Nações Unidas, “The promotion, protection and enjoyment of human rights on the Internet”, de 18 de julho de 2016: 2, consultado em 29/09/2021, <https://www.ohchr.org/EN/HRBodies/HRC/RegularSessions/Session32/Pages/ResDecStat.aspx>.

¹⁵⁸ Liu e Yan, “Interpretation of the concept”, 149 (tradução livre).

o nosso mundo: Agenda 2030 de Desenvolvimento Sustentável”¹⁵⁹, constituída por 17 objetivos. Um dos objetivos diz respeito à “Indústria, Inovação e Infraestruturas”, em que se insere a ambição de “aumentar significativamente o acesso às tecnologias de informação e comunicação e empenhar-se para oferecer acesso universal e a preços acessíveis à Internet nos países menos desenvolvidos, até 2020.” É patente a preocupação da ONU em garantir um acesso universal e acessível a plataformas digitais, sendo o foco maior nos países menos desenvolvidos, nos quais a conectividade é mais escassa.

O relatório anual da UNESCO de 2019, intitulado “O Estado da Banda Larga: a Banda Larga como uma Base para um Desenvolvimento Sustentável”¹⁶⁰, revelou que a percentagem dos agregados familiares com acesso à Internet, apesar de ter aumentado desde o ano anterior, tem crescido pouco, sendo que quase metade da população mundial ainda não tem conectividade. A Diretora-Geral da Organização das Nações, Audrey Azoulay, sublinhou a importância de investir nas competências digitais dos indivíduos, na medida em que, mais do que a acessibilidade, o que está a impedir as pessoas de usar a Internet é a falta de competências básicas digitais.¹⁶¹

No ano de 2020, também motivada pelas fragilidades reveladas pela crise pandémica, a ONU demonstrou grandes preocupações no que diz respeito ao acesso informacional.

Logo em abril, o Secretário-Geral da ONU apontou para o impacto que a COVID-19 estava a ter na educação: apesar de a maior parte dos estabelecimentos terem adotado o ensino à distância, muitos jovens que não tiveram acesso à Internet nem aos equipamentos necessários para conseguirem aceder às plataformas digitais.¹⁶² Mais tarde, António Guterres acabou por admitir que, apesar de já existirem, a pandemia expôs e agravou lacunas, fragilidades e desigualdades entre a população mundial, lembrando que “os jovens formam quase metade da população global sem acesso à Internet.”¹⁶³ Por isso, defende que “a educação e a tecnologia digital estão entre os investimentos mais importantes a serem feitos na resposta e recuperação da pandemia.”¹⁶⁴

No final do ano, a alta comissária da ONU para os Direitos Humanos, Michelle Bachelet, participou no Web Summit 2020¹⁶⁵, abordando o impacto das novas tecnologias nos direitos humanos e defendendo que estes também têm espaço nas plataformas digitais e devem ser salvaguardados. Durante a sua intervenção, Michelle Bachelet abordou a discussão, por um lado, da defesa da liberdade de expressão de cada indivíduo e, por outro, do objetivo de travar o discurso de ódio muitas

¹⁵⁹ Resolução das Nações Unidas, “Transformar o nosso mundo: Agenda 2030 de Desenvolvimento Sustentável, de 18 de setembro de 2015, <https://undocs.org/A/70/L.1>.

¹⁶⁰ Disponível em <https://www.itu.int/pub/S-POL-BROADBAND.20-2019>, consultado em 21/06/2021.

¹⁶¹ Disponível em <https://en.unesco.org/news/new-report-global-broadband-access-underscores-urgent-need-reach-half-world-still-unconnected>, consultado em 23/06/2021.

¹⁶² Disponível em <https://unric.org/pt/onu-alerta-para-impactos-da-covid-19-nas-criancas/>, consultado em 28/06/2021.

¹⁶³ Disponível em <https://news.un.org/pt/story/2020/09/1724912>, consultado em 20/06/2021.

¹⁶⁴ Disponível em <https://news.un.org/pt/story/2020/09/1724912>, consultado em 25/06/2021.

¹⁶⁵ Disponível em <https://www.youtube.com/watch?v=iOFuoXMuUec>, consultado em 21/05/2021.

vezes encontrado nas plataformas digitais. Por último, defende que, atualmente, a Internet ainda é um luxo, mas acredita que deve ser um direito humano, daí o acesso informacional ser um dos objetivos plasmados na Agenda do Desenvolvimento Sustentável para 2030, alertando para o impacto que a falta deste acesso teve no ramo da educação durante o ensino *online*.

1.3. As iniciativas institucionais de diversos países em prol da proclamação do direito de acesso à Internet

No que diz respeito à possibilidade de consagrar um direito fundamental de acesso à Internet, a verdade é que, quer a nível internacional, quer a nível europeu, é consensual que é necessário e urgente assegurar esse acesso.

Já em 2008, a Ministra da Justiça da Nova Zelândia sugeriu que a “conetividade era um direito humano quase similar à água e eletricidade.”¹⁶⁶

Atualmente, existem países, principalmente europeus, que já reconheceram o direito de acesso à Internet, inclusivamente, como um direito básico dos cidadãos. O objetivo é garantir um acesso universal e de qualidade, a um preço razoável.

A Estónia foi o primeiro país a reconhecer o direito de acesso à Internet como um direito fundamental, tendo declarado, em 2000, “o acesso à Internet como um direito humano essencial para a vida no século XXI.”¹⁶⁷ Nesse seguimento, “foi criado um projeto com vista a expandir o alcance do acesso à Internet em zonas rurais e áreas remotas”¹⁶⁸, reconhecendo-se a dimensão positiva do direito informacional. Atualmente, a Estónia tornou-se “numa das maiores nações do mundo com uma robusta infraestrutura e com uma cobertura de rede acessível.”¹⁶⁹

Em França os sinais de aparecimento do direito informacional começaram em 2009, através de uma importante decisão do *Conseil Constitutionnel*¹⁷⁰, na qual se refere ao acesso à Internet como um direito fundamental, considerando que a liberdade de expressão acaba por implicar a liberdade de acesso a serviços *online*. Defende, portanto, “uma dimensão negativa do direito de acesso à Internet”¹⁷¹ na medida em que declara o acesso como um direito básico de todos os cidadãos.

Mais tarde, em 2010, a legislação finlandesa estabeleceu o acesso à Internet como um “direito legal” para mais de cinco milhões de cidadãos.¹⁷²

¹⁶⁶ Tully, “A Human Right”, 179 (tradução livre).

¹⁶⁷ Tully, “A Human Right”, 178 (tradução livre).

¹⁶⁸ Liu e Yan “Interpretation of the concept”, 146 (tradução livre).

¹⁶⁹ Chawla, “Right to internet”, 69 (tradução livre).

¹⁷⁰ Conselho Constitucional de França.

¹⁷¹ Chawla, “Right to internet”, 71 (tradução livre).

¹⁷² Frosini, “Access to Internet”, 231 (tradução livre).

Outros países, como a Suíça e a Espanha, estão atentos a estes desenvolvimentos, e à emergência deste novo direito, podendo “agir num futuro próximo a fim de conceder o acesso à Internet como uma condição para o gozo de outros direitos.”¹⁷³

Por sua vez, a Itália, como já foi referido, tornou-se o primeiro país europeu a emitir uma declaração de direitos da Internet, declarando um direito humano de acesso à Internet.

A nível nacional, “o acesso à Internet é já considerado um serviço universal”¹⁷⁴, reconhecendo-se uma dimensão negativa do direito informacional. Na verdade, Portugal “soube adaptar-se à evolução tecnológica e desde a revisão constitucional de 1997 prevê este direito fundamental de acesso à rede.”¹⁷⁵ É o artigo 35º da Constituição da República, com a epígrafe “utilização informática” que consagra este direito, proclamando que “a todos é garantido livre acesso às redes informáticas de uso público.”

Como tem sido referido, a crise pandémica que vivemos atualmente veio acelerar a discussão do acesso à Internet, evidenciando a importância do acesso informacional nos dias de hoje.

Para começar, o acesso informacional foi essencial para o exercício do direito à educação. A pandemia obrigou muita gente a ficar em casa e, se possível, a adotar o regime de teletrabalho. O mesmo aconteceu a todos os estudantes de Portugal que, ao mesmo tempo, tinham de continuar a participar em aulas para acabar o ano letivo. A solução encontrada, e talvez a única possível, foi adotar o ensino à distância, usando plataformas digitais através das quais os professores ensinavam e guiavam os alunos da melhor maneira possível. Obviamente, o ensino à distância apenas é possível se os estudantes tiverem acesso à Internet; caso contrário, não conseguem participar no processo de ensino e aprendizagem e o direito à educação fica comprometido.

Foi por isso que o governo, desde o início, tomou medidas para assegurar que todos os alunos tivessem acesso a um computador. No entanto, apesar de estas tentativas governamentais em garantir uma educação universal, houve alunos que ficaram excluídos e não conseguiram assistir às aulas porque não tinham um computador em casa (aproximadamente 20%).¹⁷⁶ Em resposta, o governo propôs oferecer computadores, já com acesso à Internet incluído, a 300.000 estudantes de famílias carenciadas, com vista a combater desigualdades criadas pelo ensino à distância.¹⁷⁷ Ou seja, para além de assegurar o acesso à Internet, é também necessário assegurar aos estudantes equipamentos tecnológicos para que possam usufruir desse acesso. Dada a situação atual, apenas com o acesso

¹⁷³ Frosini, “Access to Internet”, 232 (tradução livre).

¹⁷⁴ Castro, “Direito à internet”, 26.

¹⁷⁵ Castro, “Direito à internet”, 29.

¹⁷⁶ Disponível em <https://hrportugal.sapo.pt/governo-vai-doar-computadores-com-acesso-a-internet-a-300-mil-alunos-de-familias-carenciadas/>, consultado em 21/08/2021.

¹⁷⁷ Disponível em <https://hrportugal.sapo.pt/governo-vai-doar-computadores-com-acesso-a-internet-a-300-mil-alunos-de-familias-carenciadas/>, consultado em 21/08/2021.

informativa e com os dispositivos tecnológicos é possível garantir cabalmente o direito universal à educação.

Na verdade, a pandemia demonstrou a necessidade de uma transição digital rápida, de modo a evitar desigualdades sociais, existindo ainda uma grande parte da população sem acesso a plataformas digitais e sem quaisquer competências tecnológicas. Daí que essa transição digital tenha, nas palavras de Maria Leitão Marques, de ser uma transição inclusiva, visando dar competências básicas digitais a todas as pessoas, na medida em que essas competências são tão importantes, nos dias de hoje, como ler e escrever foram outrora.¹⁷⁸ A ex-Ministra vai mais longe, acreditando que o acesso informativo devia ser considerado um direito universal, tendo o Estado de investir “na conectividade, no acesso a computadores e na Internet mais barata.” Já Marisa Matias, deputada do Parlamento Europeu, considera que “é necessário garantir os direitos digitais como direitos humanos, cabendo aos governos assegurar a igualdade de acesso e a proteção de dados através da regulação pública”, lembrando que a transição digital é “sobretudo uma transição política.”¹⁷⁹

Com vista a levar a cabo esta transição digital, já há escolas que vão ensinar aos alunos Ciências da Computação, no âmbito das atividades extracurriculares, com o objetivo de “desenvolver o pensamento computacional dos alunos, através de uma melhor compreensão e entendimento das múltiplas funções que a tecnologia permite concretizar.”¹⁸⁰

Note-se que esta preocupação em incluir competências digitais básicas na educação não é propriamente recente: em 2017, foi homologado, pelo Ministério da Educação, o documento “Perfil dos alunos à saída do ensino obrigatório”¹⁸¹, que serve como um documento orientador na organização do sistema educativo, o qual evidencia a importância de desenvolver a literacia digital de forma transversal a todas as disciplinas do currículo.

No início de 2020, o governo promoveu o Plano de Ação intitulado “Portugal Digital”¹⁸², no âmbito da “Transição Digital de Portugal”, cuja ideia é a introdução de uma tarifa social de acesso a serviços de Internet para promover a inclusão e literacia digital nas camadas mais desfavorecidas da população.

Neste seguimento, o Presidente da República promulgou, em meados de maio de 2021, a Carta Portuguesa dos Direitos Humanos na Era Digital, aprovada em abril na Assembleia da República. A

¹⁷⁸ Disponível em <https://www.publico.pt/2021/02/15/economia/noticia/transicao-digital-marcha-objectivo-nao-deixar-ninguem-tras-1950641>, consultado em 21/09/2021.

¹⁷⁹ Disponível em <https://www.publico.pt/2021/02/15/economia/noticia/transicao-digital-marcha-objectivo-nao-deixar-ninguem-tras-1950641>, consultado em 12/09/2021.

¹⁸⁰ Disponível em <https://www.publico.pt/2020/09/20/sociedade/noticia/madeira-alunos-1-ciclo-vao-aprender-ciencias-computacao-1932156>, consultado em 21/09/2021.

¹⁸¹ Disponível em <https://www.dge.mec.pt/noticias/perfil-dos-alunos-saida-da-escolaridade-obrigatoria>, consultado em 12/09/2021.

¹⁸² Disponível em <https://www.portugal.gov.pt/gc22/portugal-digital/plano-de-acao-para-a-transicao-digital-pdf.aspx>, consultado em 21/09/2021.

promulgação da Carta deveu-se, sobretudo, às enormes desigualdades de acesso às tecnologias digitais inflacionadas de forma enfática pelo contexto pandémico, o qual exigiu uma atuação firme do Estado neste setor. Neste sentido, estão previstos na Carta promulgada direitos, liberdades e garantias dos cidadãos no ciberespaço, mas também uma tarifa social de acesso à Internet. A lei comporta as duas dimensões do direito de acesso à Internet: por um lado, proíbe "a interrupção intencional de acesso à Internet, seja parcial ou total", consagrando no artigo 5º a garantia do acesso e uso; por outro, o artigo 3º determina que o Estado deve garantir "em todo o território nacional conectividade de qualidade, em banda larga e a preço acessível", promovendo um verdadeiro direito de acesso ao ambiente digital. Para que todos possam usufruir desse direito de livre acesso à Internet, compete ao Estado promover a "criação de uma tarifa social de acesso à Internet para clientes economicamente vulneráveis" e proporcionar "a existência de pontos de acesso gratuitos em espaços públicos como bibliotecas, jardins e serviços públicos."¹⁸³ Já o artigo 11º da Carta prevê o direito ao desenvolvimento das competências digitais, impondo ao Estado a obrigação de facilitar e promover o acesso informacional de modo a assegurar a educação digital, consagrando, assim, expressamente o princípio da igualdade e não discriminação em ambiente digital. Ainda com relevância, destacamos o artigo 4º, que consolida o exercício da liberdade de expressão e criação em ambiente digital ao estabelecer, no nº 1, que "todos têm o direito de exprimir e divulgar o seu pensamento, bem como de criar, procurar, obter e partilhar ou difundir informações e opiniões em ambiente digital, de forma livre, sem qualquer tipo ou forma de censura, sem prejuízo do disposto na lei relativamente a condutas ilícitas."

Em meados de junho deste ano, foi aprovada, pelo Conselho de Ministros, a versão final do decreto-lei que vai instituir em Portugal a tarifa social de Internet. Segundo o Comunicado do Conselho de Ministros¹⁸⁴, esta tarifa tem como objetivo "permitir a utilização mais generalizada da Internet e eliminar situações de discriminação no acesso e na utilização de serviços públicos disponíveis *online*." A prioridade é "promover a cidadania digital", garantindo que "a população em geral, independentemente da sua condição social, tem acesso a um serviço de Internet que, pela sua relevância no contexto atual, deve ser configurado como um direito universal e economicamente acessível." A Autoridade Nacional de Comunicações propôs um valor para a tarifa social da Internet, que coincide com o número avançado em maio pelo governo: o tarifário mensal com desconto para os clientes economicamente vulneráveis será de cinco euros, ou 6,15 euros, já considerando o IVA.¹⁸⁵

¹⁸³ Note-se que este esforço de proporcionar o acesso à Internet das bibliotecas, nomeadamente as públicas, não é recente: por exemplo, a biblioteca pública de Braga, a Biblioteca Lúcio Craveiro da Silva, oferece internet gratuita aos seus leitores desde que abriu as portas, em dezembro de 2004, dispondo de 60 computadores para utilização.

¹⁸⁴ Disponível em <https://www.portugal.gov.pt/pt/gc22/governo/comunicado-de-conselho-de-ministros?i=428>, consultado em 30/08/2021.

¹⁸⁵ Disponível em <https://www.apdc.pt/noticias/atualidade-nacional/tarifa-social-de-internet-vai-ter-mensalidade-de-615-euros>, consultado em 25/09/2021.

Para além disso, no mês de julho, foi lançado o Programa “EU SOU DIGITAL”, que tem como objetivo promover a literacia digital de 1 milhão de adultos em Portugal, até ao final de 2023.¹⁸⁶ A ideia é habilitar parte da população adulta que não tem qualquer competência digital, nem nunca acedeu à Internet, através de ações de capacitação desenvolvidas por voluntários em locais como escolas ou juntas de freguesia. O programa será, parcialmente, financiado pela União Europeia.

Dito isto, é notório que existe um emergente apoio para um acesso universal à Internet, dado o papel que a Internet desempenha no século XXI. As liberdades tradicionais de expressão e de comunicação requerem, hoje, que este acesso à Internet seja garantido. Essa realidade leva à emergência de um “quase direito constitucional de direito de acesso Internet.”¹⁸⁷ Para além disso, a Internet é um meio importante “através do qual os indivíduos se relacionam com os poderes estatais, isto é, exercem os seus direitos de cidadania.”¹⁸⁸ Sem esse acesso, os indivíduos estão em desvantagem no que toca à participação política.

2. A evolução institucional do direito informacional no espaço europeu

Para além destas proclamações nacionais, também no seio da União Europeia se tem notado uma emergência do direito informacional. Agora, mais do que nunca, este novo direito tem estado presente nos debates europeus, sendo um dos objetivos acolhidos pela Comissão Europeia, entre outros, para a transição digital da Europa.

Porém, este tema não é novo no espaço europeu, sendo reconhecida, já há algum tempo, a sua importância. Logo em 2009, a Comissão Europeia deu visibilidade à necessidade de alfabetização digital, na Recomendação 2009/625/CE, de 20 de agosto.¹⁸⁹ Dois anos mais tarde, este discurso europeu assume um cariz mais premente, levando o Conselho da Europa a solicitar aos seus membros para assegurar que as políticas nacionais reconhecessem o objetivo do acesso universal à Internet. Progressivamente, o direito de acesso à Internet foi assumindo um papel de relevo na política europeia, o que levou à criação de projetos e iniciativas com vista a garantir um acesso informacional universal e gratuito.

No ano passado, a Comissão divulgou os resultados do Índice de Digitalidade da Economia e da Sociedade (IDES) 2020¹⁹⁰, responsável por apresentar alguns indicadores do desempenho digital da

¹⁸⁶ Disponível em <https://www.eusoudigital.pt/>, consultado em 20/08/2021.

¹⁸⁷ Frosini, “Access to Internet”, 233 (tradução livre).

¹⁸⁸ Frosini, “Access to Internet”, 230 (tradução livre).

¹⁸⁹ Recomendação da Comissão, de 20 de agosto de 2009, sobre literacia mediática no ambiente digital para uma indústria audiovisual e de conteúdos mais competitiva e uma sociedade do conhecimento inclusiva.

¹⁹⁰ Disponível em <https://digital-strategy.ec.europa.eu/en/policies/desi>, consultado em 30/08/2021.

Europa. Os resultados, que se reportam a dados de 2019, revelam um progresso nos Estados-Membros no que toca à sua competitividade digital, embora ainda seja necessário melhorar alguns aspetos, como aumentar a literacia digital e a digitalização das empresas e do setor público. O IDES acompanha o progresso dos Estados principalmente em cinco áreas: conectividade, competências digitais, uso da Internet por indivíduos, integração de tecnologias digitais por empresas e serviços públicos digitais.

A conectividade, essencial na sociedade de hoje para aceder a diversos serviços, ainda mais no contexto pandémico atual, melhorou relativamente ao ano anterior: em 2019, a cobertura de banda larga rápida aumentou para 86% nos agregados familiares, mais 3% do que o ano anterior.

No que diz respeito às competências digitais, a intervenção é mais urgente, uma vez que, embora tenha havido uma melhoria das capacidades dos utilizadores da Internet, uma grande parte da população da UE (42%) ainda não domina as competências digitais básicas. A COVID-19 acentuou esta urgência, na medida em que demonstrou a importância da literacia digital para aceder a serviços e informações. Neste sentido, as habilidades digitais básicas e avançadas devem ser reforçadas nos currículos escolares e nas ofertas académicas dos Estados da União.

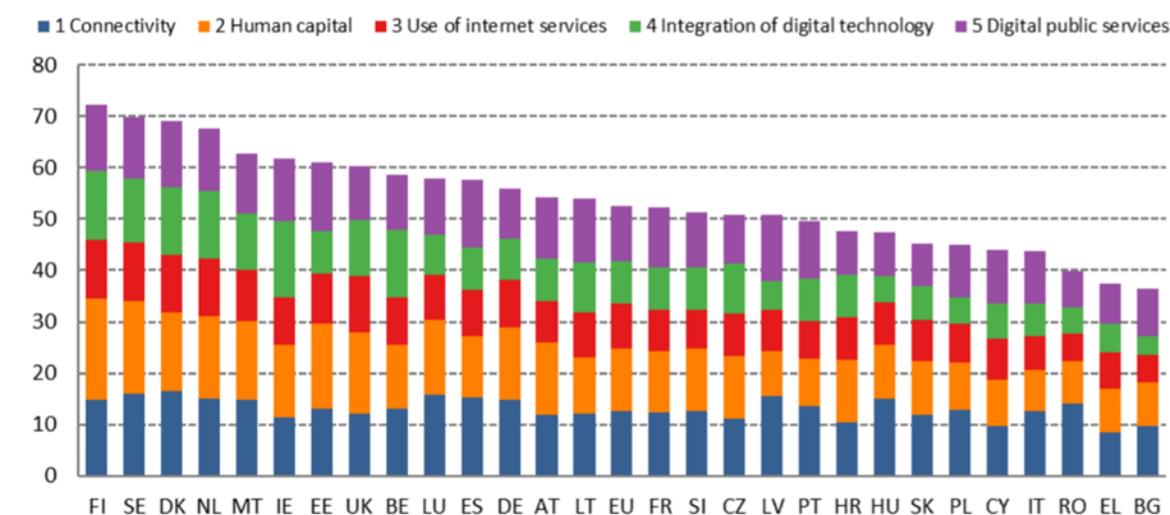
Quanto ao uso da Internet pelos cidadãos europeus, a pandemia foi, mais uma vez, responsável por um grande aumento da utilização das plataformas digitais, graças ao confinamento imposto que conduziu ao uso intensivo das redes sociais, comércio *online*, entre outros. Não obstante, esta tendência já estava presente antes da crise, com 85% das pessoas a utilizar a Internet, pelo menos, uma vez por semana (contra 75% em 2014).

A digitalização das empresas também tem vindo a aumentar, ainda mais com a adoção do regime do teletrabalho. No entanto, pequenas e médias empresas ainda não usam quaisquer tecnologias digitais, o que se deve, sobretudo, à iliteracia digital dos trabalhadores, dos gerentes e até dos próprios donos. Em contrapartida, em 2019, 39% das grandes empresas recorreram a vendas *online*.

Finalmente, não há dúvida da importância da digitalização dos serviços nos dias de hoje, tendo existido, ainda antes da pandemia, um crescimento dos serviços públicos digitais. Em 2019, quer a qualidade, quer o uso dos serviços em linha aumentou consideravelmente.

O gráfico em baixo mostra a situação em que se encontra cada Estado-Membro nas cinco áreas de estudo:

Figure 2 Digital Economy and Society Index, 2020



Source: DESI 2020, European Commission.

Estes dados do IDES 2020, que revelam um claro progresso na Europa a nível digital, devem ser analisados em conjunto com as inúmeras medidas digitais que a Comissão e os Estados-Membros tomaram com vista a combater a pandemia e a recuperar a economia europeia.

2.1. A sociedade europeia do gigabyte

Consciente das grandes alterações que têm ocorrido no sector das telecomunicações, a União tem impulsionado uma transição digital na Europa. É inegável o papel de destaque que a tecnologia digital tem vindo a desempenhar na economia e na vida social, o que compulsou a União Europeia a investir no setor digital, de modo a garantir a competitividade do mercado. Nesse sentido, foi lançada pela Comissão Europeia, em 2015, a “Estratégia para o Mercado Único Digital da Europa”¹⁹¹, que assenta em três grandes pilares: a) melhor acesso dos consumidores e empresas a bens e serviços digitais em toda a Europa; b) criação de condições adequadas e de condições de concorrência equitativas para o desenvolvimento de redes digitais e de serviços inovadores; c) otimização do potencial de crescimento da economia digital. Esta estratégia destaca a importância da “adoção de medidas para combater a fragmentação do mercado interno, a construção das infraestruturas digitais necessárias e a promoção da digitalização da indústria europeia”¹⁹², visando a dinamização da economia europeia e a consequente criação de inúmeros postos de trabalho.

¹⁹¹ Comunicação da Comissão ao Parlamento Europeu, ao Conselho, ao Comité Económico e Social Europeu e ao Comité das Regiões - Estratégia para o Mercado Único Digital na Europa. COM(2015) 192 final. Bruxelas: 6 de maio de 2015.

¹⁹² Fernanda Dias, “O Mercado Único Digital Europeu”, *Análise Europeia - Revista da associação portuguesa de estudos europeus*, 1, n.º 2 (2016): 21, https://www.tfra.pt/wp-content/uploads/2020/08/analise_europeia_2__1_.pdf, consultado em 14/3/2021.

Porém, “os benefícios económicos e sociais desta transformação digital só serão plenamente concretizados se a Europa conseguir assegurar a implantação e adoção generalizadas das redes de capacidade muito elevada nas zonas rurais e urbanas, e pela sociedade em geral”¹⁹³, o que conduziu à Comunicação da Comissão de 14 de setembro de 2016, intitulada “Conetividade para um Mercado Único Digital Concorrencial – Rumo a uma Sociedade Europeia de Gigabits”¹⁹⁴, na qual se confirma a importância da conetividade para o Mercado Único Digital.

Para o efeito, propõem-se diversas medidas capazes de melhorar a conetividade no espaço europeu, destacando-se a implementação de pontos locais de acesso sem fio em espaços públicos, bibliotecas, hospitais, bem como em espaços exteriores. Esta medida visa garantir a todos os cidadãos europeus a possibilidade de aceder a uma ligação à Internet gratuita e isenta de “condições discriminatórias”, estimulando o desenvolvimento socioeconómico. Esta facilidade de acesso informacional acaba também por simplificar o acesso a outros serviços, como a saúde em linha, administração em linha, e até o próprio comércio em linha. Por sua vez, as empresas também terão a sua vantagem na medida em que vão beneficiar desta conetividade para criar novas aplicações e modelos de negócio que lhes permitem ser mais competitivas no mercado.

Outra medida apontada na Comunicação da Comissão é a aposta em formas inovadoras no ensino e na aprendizagem, com vista a melhorar as ferramentas e técnicas de aprendizagem, agora disponíveis com as novas tecnologias. Destaca-se, ainda, a importância de dotar os alunos de competências digitais básicas de modo a prepará-los para o novo mundo virtual.

Uma outra meta passa por melhorar a conetividade nas zonas com um acesso mais lento, com vista a combater o grande fosso digital ainda existente, bem como o isolamento populacional. Esta meta insere-se num objetivo mais lato de assegurar o acesso à Internet em todo o território.

Ora, estas medidas deram, seguramente, azo à revolução digital que hoje presenciamos, assim como promoveram a competição económica e o desenvolvimento social, permitindo aos cidadãos e empresas usufruir dos benefícios do Mercado Único Digital.

Para além desta Comunicação, foram tomadas outras iniciativas por parte da União que visam exatamente garantir uma Europa digital e adaptada à realidade atual, ciente do papel das tecnologias digitais no desenvolvimento económico e social. A par da Comunicação, a Comissão propôs uma reforma do quadro regulamentar das comunicações eletrónicas, o que conduziu à Diretiva 2018/1972 do Parlamento Europeu e do Conselho, que aprova o denominado “Código Europeu das Comunicações

¹⁹³ Comunicação ao Parlamento Europeu, ao Conselho, ao Comité Económico e Social Europeu e ao Comité das Regiões - Conetividade para um Mercado Único Digital Concorrencial - Rumo a uma Sociedade Europeia a Gigabits. COM(2016) 587 final. Bruxelas: 14 de setembro de 2016, 1.

¹⁹⁴ Comunicação ao Parlamento Europeu, ao Conselho, ao Comité Económico e Social Europeu e ao Comité das Regiões - Conetividade para um Mercado Único Digital Concorrencial - Rumo a uma Sociedade Europeia a Gigabits. COM(2016) 587 final. Bruxelas: 14 de setembro de 2016.

Eletrónicas.”¹⁹⁵ Este Código estabeleceu um novo conjunto de regras para os fornecedores de acesso à Internet e de serviços de comunicação, fixando um conjunto de procedimentos para assegurar a aplicação harmonizada do quadro regulamentar em toda a União.

Na mesma linha, através do Regulamento (UE) 2018/1971¹⁹⁶, o papel do Organismo de Reguladores Europeus das Comunicações Eletrónicas (ORECE) foi reequacionado pois, tal como o nome indica, visa, conjuntamente com outras autoridades reguladoras nacionais e com os próprios Estados-Membros, promover a aplicação uniforme da legislação relevante da União, através do desenvolvimento de normas comuns e de abordagens de regulação previsível. Nesta conformidade, serão conferidas ao ORECE “funções adicionais como uma agência descentralizada, assumindo um papel consultivo com alguns poderes normativos.”¹⁹⁷ Este organismo tem como desiderato promover a conectividade e a utilização de redes móveis e sem fios por todos os cidadãos e empresas da União, fomentar a concorrência através de uma oferta de serviços e redes de comunicações eletrónicas e, acima de tudo, contribuir para o desenvolvimento do mercado interno nas redes e serviços de comunicações eletrónicas da União. Note-se que o ORECE já tinha sido “institucionalmente criado em 2010 (tornando-se operacional em 2011)”, e já “ofereceu conhecimentos técnicos preciosos para as autoridades reguladoras nacionais e para as instituições da União, nomeadamente através da apresentação de pareceres.”¹⁹⁸ O seu papel será, agora, reforçado, na medida em que, em cooperação com a Comissão Europeia e as autoridades reguladoras nacionais no domínio da normalização, irá “identificar falhas de interoperabilidade ou situações que ameacem a conectividade ou o acesso efetivo a serviços de emergência.”¹⁹⁹

Em dezembro de 2020, a Comissão também adotou um Plano de Ação destinado a apoiar a recuperação e a transformação dos setores da comunicação social e audiovisual²⁰⁰, que tem por objetivo adaptar os meios de comunicação social à Década Digital da Europa. Uma vez que a crise pandémica afetou particularmente estes setores, fundamentais para a diversidade cultural da Europa e para a autonomia digital, um dos objetivos do Plano de Ação consiste em incentivar a resistência a

¹⁹⁵ Diretiva (UE) n.º 2018/1972/UE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 11 de dezembro de 2018, que estabelece o Código Europeu das Comunicações Eletrónicas.

¹⁹⁶ Regulamento (UE) n.º 2018/1971 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 22 de dezembro de 2018, que cria o Organismo dos Reguladores Europeus das Comunicações Eletrónicas (ORECE) e a Agência de Apoio ao ORECE (Gabinete do ORECE), e que altera o Regulamento (UE) 2015/2120 e revoga o Regulamento (CE) n.º 1211/2009.

¹⁹⁷ Joana Covelo de Abreu, “O Mercado Único Digital como o novo mundo para a União Europeia: repercussões na estrutura regulatória social e institucional – a redefinição do serviço universal e do Organismo de Reguladores Europeus das Comunicações Eletrónicas (ORECE)”, *UNIO – EU Law Journal*, 4, n.º 2 (2018): 68, consultado em 19/09/2021, <https://revistas.uminho.pt/index.php/unio/article/view/20>.

¹⁹⁸ Abreu, “O Mercado Único Digital”, 69.

¹⁹⁹ Abreu, “O Mercado Único Digital”, 69.

²⁰⁰ Comunicação ao Parlamento Europeu, ao Conselho, ao Comité Económico e Social Europeu e ao Comité das Regiões - Os meios de comunicação social da Europa na Década Digital: Plano de Ação para apoiar a recuperação e a transformação. COM(2020) 784 final, Bruxelas: 3 de dezembro de 2020.

longo prazo e a competitividade da indústria dos meios de comunicação social da Europa, acompanhando em particular a dupla transição digital e ecológica.

Contudo, a grande estratégia da União no âmbito da Sociedade Europeia do Gigabyte ficou conhecida como a iniciativa *Wifi for Europe*, que tem o objetivo de promover a conectividade em todas as comunidades locais dos Estados-Membros, incentivando, assim, os cidadãos europeus a participar ativamente no Mercado Único Digital.

Passaremos agora para uma análise mais profunda desta iniciativa europeia, habitualmente designada como WIFI4EU.

2.2. WIFI4EU

A 25 de outubro de 2017, foi publicado o Regulamento (UE) 2017/1953²⁰¹ que visa promover a conectividade à Internet em comunidades locais, através da atribuição de um apoio financeiro da União Europeia. Nesta medida, o projeto WIFI4EU foi lançado como o primeiro passo para “uma Europa conectada, na qual os cidadãos do século XXI podem estar permanentemente ligados sem qualquer obstáculo.”²⁰² “A iniciativa responde às necessidades das comunidades locais no contexto amplo da estratégia do Mercado Único Digital, procurando, acima de tudo, assegurar um mercado interno para comunicações eletrónicas e garantir a participação da comunidade Europeia.”²⁰³

Ora, a iniciativa WIFI4EU promoveu a “instalação de pontos de acesso informacional gratuitos sem fios em espaços públicos, praças, edifícios públicos, bibliotecas ou centros de saúde”²⁰⁴ por toda a Europa, para a utilização tanto de cidadãos da UE como dos seus visitantes. Os destinatários desta iniciativa foram as câmaras municipais ou outros organismos públicos, que se candidatavam aos vales WIFI4EU, no valor de 15.000 euros, importantes para ajudar a cobrir os custos de equipamento e da instalação dos pontos de acesso.

O Parlamento Europeu, o Conselho e a Comissão asseguraram um investimento de 120 milhões de euros, que garantisse “financiar equipamentos para serviços públicos Wi-Fi gratuitos em 6000 a 8000 municípios em todos os Estados-Membros.”²⁰⁵ Em contrapartida, as entidades públicas beneficiárias teriam de assegurar uma conectividade de alta qualidade e gratuita, sendo que o serviço

²⁰¹ Regulamento (UE) n.º 2017/1953 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 25 de outubro de 2017, que altera os Regulamentos (UE) n.º 1316/2013 e (UE) n.º 283/2014 no que se refere à promoção de conectividade à Internet em comunidades locais.

²⁰² Elsa Silva, “Social and political challenges of the Digital Single Market and of increasing connectivity: digital literacy and network power”, *UNIO – EU Law Journal*, 4, n.º 2 (2018): 34, consultado em 15/11/2020, <https://revistas.uminho.pt/index.php/unio/article/view/18> (tradução livre).

²⁰³ Diogo Brandão, “The “Wifi4Eu in light of the European Competition regime”, *UNIO – EU Law Journal*, 4, n.º 2 (2018): 130-131, consultado em 20/09/2021, <https://revistas.uminho.pt/index.php/unio/article/view/26> (tradução livre).

²⁰⁴ Joana Covelo de Abreu, “Promotion of internet connectivity in local communities (“WIFI4EU” legislative framework): deepening European Digital Single Market through interoperability solution”, *UNIO – EU Law Journal*, Editorial de Outubro (2017), consultado em 12/09/2021, <https://officialblogofunio.com/2017/12/07/editorial-of-december-2017/> (tradução livre).

²⁰⁵ Disponível em https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/pt/MEMO_17_1536, consultado em 26/08/2021.

gratuito significa “sem uma remuneração correspondente, quer através de pagamento direto quer de outros tipos de compensação, tais como a publicidade comercial e o fornecimento de dados pessoais para fins comerciais.”²⁰⁶

Assim, a iniciativa WIFI4EU, nas palavras do eurodeputado Carlos Zorrinho²⁰⁷, garante a neutralidade no acesso à Internet e garante o acesso de forma independente da localização geográfica e, por isso, não discrimina ninguém nem nenhum território. Por essa razão, esta iniciativa é o “embrião de uma Sociedade Europeia a Gigabits, competitiva e inclusiva.”

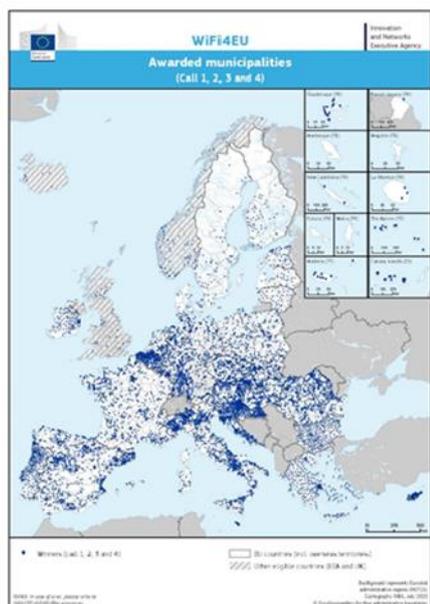
Esta iniciativa melhorou, em larga medida, a conectividade nos espaços públicos, uma vez que ofereceu uma disponibilidade alargada de ligações Wi-Fi para os cidadãos europeus e promoveu o desenvolvimento de pequenas e médias empresas locais. O lançamento do projeto WIFI4EU, tal como previsto, conduziu a um claro crescimento do acesso informacional pelos cidadãos, na medida em que promoveu a conectividade em várias comunidades locais, inclusivamente, em zonas que não tinham, antes do WIFI4EU, sequer acesso à conectividade, ou essa conectividade era difícil de obter.

Em termos gerais, verificou-se uma melhoria da qualidade de vida nas comunidades, na medida em que proporcionou um acesso mais fácil a serviços públicos essenciais em linha, assim como uma redução da exclusão digital, especialmente em comunidades remotas e áreas rurais.

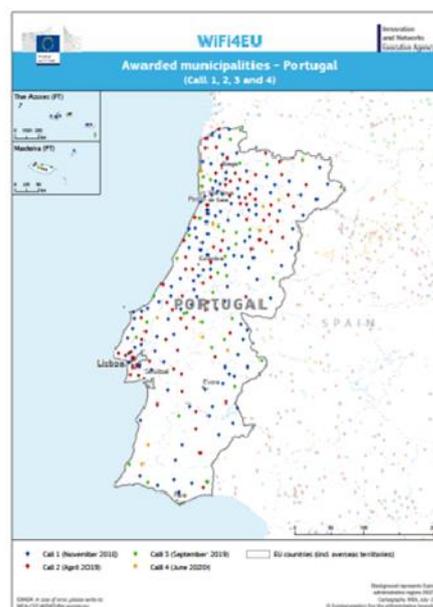
Os dois mapas em baixo, um da Europa e outro de Portugal, indicam as autarquias que beneficiaram de financiamento ao abrigo da iniciativa WIFI4EU, após quatro convites à apresentação de candidaturas, representadas nos mapas por pontos azuis. Os municípios beneficiários distribuem-se por todo o continente europeu, sendo que, em Portugal, foi a região Norte a que mais beneficiou com este programa.

²⁰⁶ Regulamento (UE) n.º 2017/1953 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 25 de outubro de 2017, que altera os Regulamentos (UE) n.º 1316/2013 e (UE) n.º 283/2014 no que se refere à promoção de conectividade à Internet em comunidades locais, considerando 4.

²⁰⁷ Disponível em <https://www.sgeconomia.gov.pt/noticias/pe-aprova-wifi4eu-para-promover-acesso-gratuito-a-internet-em-locais-publicos.aspx>, consultado em 25/08/2021.



Municípios beneficiários em Portugal



Municípios beneficiários na Europa

Segundo a Autoridade Nacional de Comunicações²⁰⁸, na quarta e última convocatória da iniciativa WIFI4EU, doze municípios portugueses foram contemplados com vales de 15.000 euros, financiados pela Comissão, para a instalação de pontos de acesso sem fio gratuito em locais públicos. Assim, chegam a 277 os municípios portugueses que conseguiram apoios europeus, o que significa que 90% dos municípios do país passaram a estar abrangidos pelo WIFI4EU.

Este projeto teve ainda mais relevância nestes últimos dois anos de pandemia: na altura da quarentena, milhares de jovens deslocaram-se até às câmaras municipais, juntas de freguesia ou outros espaços para poderem aceder às plataformas digitais e assistir às aulas à distância. O papel das entidades públicas foi essencial para assegurar à grande parte da comunidade educativa o acesso informacional, o que, na altura, significava assegurar o acesso à educação. Esta atuação pública concretizou a obrigação positiva do Estado em garantir, dentro do possível, acesso à Internet a todos os cidadãos, atuação essa que foi essencial para garantir o direito fundamental da educação.

Não obstante ter tido imensas vantagens, uma vez que se generalizou o acesso à Internet, a iniciativa WIFI4EU também acabou por desafiar a sociedade no que diz respeito à alfabetização digital. “As políticas de promoção das tecnologias não podem ser desassociadas das políticas que promovem a literacia digital”²⁰⁹, na medida em que os indivíduos apenas conseguem usufruir plenamente de um acesso informacional se reunirem competências básicas digitais para fazer uso desse acesso.

²⁰⁸ Disponível em <https://anacom.pt/render.jsp?contentId=1548921>, consultado em 15/06/2021.

²⁰⁹ Silva, “Social and political challenges”, 34 (tradução livre).

Na verdade, a existência de um fosso digital não se deve tanto à falta de acesso ou à falta de um computador: a verdadeira diferença encontra-se nas competências estratégicas e culturais que permitem aos cidadãos colher benefícios sociais, civis e políticos do uso da Internet.²¹⁰

Sendo assim, a par de um acesso universal e um aumento da conectividade nas comunidades, é necessário também promover programas de literacia digital. A própria Comissão Europeia já se mostrou atenta a esta questão, quando, em 2009, numa Recomendação sobre literacia mediática no ambiente digital para uma indústria audiovisual e de conteúdos mais competitiva e uma sociedade do conhecimento inclusiva²¹¹, apontou para a necessidade de os cidadãos desenvolverem competências que os permita perceber melhor os meios digitais atuais.

Recentemente, a 30 de setembro de 2020, a Comissão Europeia atualizou o Plano de Ação que visa promover a educação digital²¹², lançado a 2018. Estas medidas vão ao encontro de um dos desafios aceites pela Presidente Ursula von der Leyen, que, desde o início, considerou ser prioridade investir na educação digital de modo a que todos os cidadãos europeus possam desenvolver as suas competências digitais. Este programa tem duas abordagens: por um lado, visa promover a utilização das tecnologias digitais para melhorar e alargar o âmbito da educação e da formação; por outro lado, visa dotar todos os alunos de competências e conhecimentos digitais, de modo a prepará-los para o mundo de trabalho numa era digital. Estes dois aspetos da educação digital impõem um investimento na conectividade e no equipamento digital, bem como planos de ação no que toca às competências da comunidade educativa e aos programas curriculares.

Na introdução deste novo plano, menciona-se, mais uma vez, a importância da digitalização da educação, numa altura em que a educação e a formação só foram garantidas através do recurso a tecnologias digitais. No entanto, esta situação acabou também por revelar as lacunas existentes nos diferentes Estados-Membros, assim como uma falta de preparação generalizada para as tecnologias digitais. Paralelamente, apesar das tecnologias digitais terem sido indispensáveis para garantir o acesso à educação, foram também um obstáculo importante para outros que não tinham acesso informacional, ou que não tinham os equipamentos necessários.

Nesta medida, a Comissão entendeu que é necessário, não só por causa da crise, mas também pela inevitável transformação digital que presenciamos, inovar os métodos de ensino tradicionais,

²¹⁰ Silva, "Social and political challenges", 35 (tradução livre).

²¹¹ Recomendação da Comissão, de 20 de agosto de 2009, sobre literacia mediática no ambiente digital para uma indústria audiovisual e de conteúdos mais competitiva e uma sociedade do conhecimento inclusiva.

²¹² Comunicação da Comissão ao Parlamento Europeu, ao Conselho, ao Comité Económico e Social Europeu e ao Comité das Regiões - Plano de Ação para a Educação Digital 2021-2027: reconfigurar a educação e a formação para a era digital. COM(2020) 624 final. Bruxelas: 30 de setembro de 2020.

começando por integrar as tecnologias digitais na educação e formação. Só assim é possível preparar os alunos e formandos para as necessidades da sociedade atual e do futuro.

2.3. Os desígnios político-institucionais da União Europeia na proclamação de um acesso informacional

A transição digital é uma meta atual da União Europeia, à qual foi dada destaque no discurso²¹³ da Presidente da Comissão Europeia, Ursula von der Leyen, que acredita ser o momento da Europa assumir a “liderança no domínio digital.” No discurso, Ursula von der Leyen relembra a importância das soluções digitais no contexto pandémico atual, na medida em que foram as tecnologias que permitiram uma certa continuidade da normalidade: possibilitaram quer o ensino à distância, quer o teletrabalho, permitiram às empresas venderem os seus produtos, através do comércio *online*, e foram garantindo o funcionamento de serviços essenciais, como a saúde, que passaram a funcionar em linha.

Neste sentido, Ursula von der Leyen afirma que é necessário definir objetivos claros que visem promover a conectividade, as competências e os serviços públicos digitais, de modo a tornar a Europa tecnologicamente autónoma e a garantir que a transformação digital faça crescer a economia europeia e ajude a encontrar soluções para os desafios globais. A Presidente pretende fazer da década 20 a “Década Digital da Europa”, com ênfase, sobretudo, em três domínios: dados industriais, inteligência artificial e infraestruturas. Para tal, a Comissão garante que 20% do investimento financiado pelo fundo de recuperação “Próxima Geração UE” será canalizado para o setor digital, dando assim rumo a uma verdadeira era virtual.

No seguimento da proposta da Presidente em tornar os próximos anos na “Década Digital da Europa”, a Comissão Europeia apresentou, a 9 de março de 2021, um Plano para a transformação da Europa que traduz os objetivos digitais para 2030.²¹⁴ Estas ambições da União visam garantir a soberania tecnológica da Europa e irão ser alicerçadas pelo lançamento de projetos plurinacionais, que combinam investimentos da UE, dos Estados-Membros e do setor privado, destinados à recuperação e resistência do setor tecnológico.

As orientações para a digitalização da Europa centram-se em quatro pontos fundamentais: competências, infraestruturas, administração pública e empresas. Em primeiro lugar, a Comissão espera que, até 2030, no mínimo, 80% da população adulta possua competências digitais básicas e

²¹³ Disponível em https://ec.europa.eu/portugal/news/state-union-president-von-der-leyen-ep-plenary_pt, consultado em 24/07/2021.

²¹⁴ Comunicação da Comissão ao Parlamento Europeu, ao Conselho, ao Comité Económico e Social Europeu e ao Comité das Regiões - Orientações para a Digitalização até 2030: a via europeia para a Década Digital. COM(2021) 18. Bruxelas: 9 de março de 2021.

que existam 20 milhões de especialistas em Tecnologias de Informação e Comunicação, de modo a garantir profissionais do setor digital altamente qualificados.

Quanto às infraestruturas, ambiciona-se que, até 2030, todos os agregados familiares da UE disponham de conectividade de gigabits e que todas as áreas povoadas sejam abrangidas pela rede 5G.

Para além disso, a Comissão propõe uma transformação digital das empresas europeias, sendo que 75% das empresas da UE deverão utilizar serviços de computação em nuvem e 90% das pequenas e médias empresas deverão atingir, pelo menos, o “nível básico de intensidade digital”.²¹⁵

Finalmente, prevê-se uma forte digitalização dos serviços públicos, ao ponto de, até 2030, todos os serviços funcionarem em linha, bem como a possibilidade de todos os cidadãos conseguirem aceder aos seus registos médicos eletrónicos.

A complementar estas orientações propostas, a Comissão avançou, também, com um conjunto de direitos e princípios digitais que visam promover e defender os valores da União no espaço virtual. Entre os direitos apontados encontram-se a proteção de dados pessoais e da vida privada, assim como a salvaguarda da liberdade de expressão no mundo digital; quanto aos princípios, destacam-se o acesso a uma conectividade de alta qualidade e a aposta na alfabetização digital, de modo a melhorar a educação tecnológica e as competências dos trabalhadores.

Em janeiro de 2021, o Parlamento Europeu aprovou uma resolução²¹⁶, na qual propõe à Comissão legislar sobre o direito a desligar, considerando urgente adaptar a legislação existente face ao aumento exponencial do teletrabalho, resultante do confinamento imposto pela pandemia. Na verdade, a crise pandémica alterou a forma de trabalho e demonstrou a importância das soluções digitais, tendo grande parte dos cidadãos europeus aderido ao regime do teletrabalho. De acordo com dados da Eurofund²¹⁷, mais de um terço dos trabalhadores da União começou a trabalhar em casa durante o confinamento, em comparação com 5% que habitualmente o faziam. Numa altura em que se impõe a manutenção do teletrabalho, a regulação do direito a desligar é essencial para garantir que as condições de trabalho e a saúde dos trabalhadores não são afetadas.

A proposta apresentada contém recomendações específicas sobre o âmbito e o conteúdo da diretiva a adotar, referindo-se ao direito a desligar como um direito de os trabalhadores não exercerem atividades ou estabelecer comunicações relacionadas com o trabalho fora do horário laboral através de ferramentas digitais, como telefonemas, mensagens de correio eletrónico ou outras.²¹⁸

²¹⁵ Ver significado no Quadro Europeu de Competência Digital para os Cidadãos, disponível em <https://erte.dge.mec.pt/sites/default/files/Recursos/Estudos/digcomp2.1.pdf>.

²¹⁶ Resolução do Parlamento Europeu, de 21 de janeiro de 2021, que contém recomendações à Comissão sobre o direito a desligar.

²¹⁷ Disponível em <https://www.eurofound.europa.eu/publications/report/2020/living-working-and-covid-19>, consultado em 21/07/2021.

²¹⁸ Cf. Ferraris: “A partir do momento em que a maior parte dos trabalhos é realizada com as ARMAS [dispositivos móveis], o acesso às ARMAS equivale ao acesso ao trabalho: pense-se na quantidade de tarefas realizadas com as ARMAS fora do horário normal do trabalho. Este trabalho é, com rigor, não

Como afirma Teresa Moreira, “a flexibilidade do regime do tempo de trabalho, associada às tecnologias digitais, elimina, na prática, as fronteiras entre o tempo de trabalho e o tempo de não trabalho”²¹⁹, tornando-se cada vez mais difícil a conciliação entre a vida privada e familiar do trabalhador e a atividade profissional. Neste sentido, esta flexibilidade patente no novo mundo do trabalho, “está a colocar em causa um dos mais antigos e emblemáticos direitos consagrados dos trabalhadores – o direito a um descanso efetivo entre jornadas de trabalho”²²⁰. Por esta razão, defende-se que o “trabalhador tem um *direito à desconexão*”²²¹, ou seja, tem o “direito a não ser incomodado permanentemente na sua vida privada e no seu tempo privado, criando-se um direito ao isolamento, à *desconexão*, a um repouso efetivo.”²²² Nas palavras de Teresa Moreira, o direito à desconexão pode ser entendido como “o direito à privacidade do século XXI.”²²³

Ora, face às reivindicações deste direito, são necessárias propostas legislativas que assegurem o direito a desligar ou o *direito à desconexão*, considerado fundamental da nova organização do trabalho da nova era digital. Cabe agora à Comissão estudar a regulamentação do direito a desligar das atividades laborais na União Europeia.

Note-se que alguns países europeus já dispõem de legislação específica sobre esta matéria. Veja-se, por exemplo, o caso de Espanha, que consagrou no artigo 88º da Lei Orgânica 3/2018, de 5 de dezembro, o direito à desconexão, ou ainda a lei italiana 81/2017, de 22 de maio, que determinou no artigo 19º que o trabalhador deve acordar com o empregador “as medidas técnicas e organizativas necessárias para garantir a desconexão do trabalhador dos seus instrumentos tecnológicos de trabalho.”²²⁴

No ordenamento jurídico português, esta questão ainda não está regulada, mas também tem merecido destaque na discussão política, tendo já sido, inclusivamente, alvo de “várias propostas de diferentes partidos apresentadas em sede parlamentar.”²²⁵ Para Teresa Moreira, a solução preconizada para a consagração deste direito em Portugal passaria por se “consagrar uma garantia dos trabalhadores, um direito negativo a não incomodar o trabalhador no seus períodos de descanso, e estabelecê-lo no art. 129º do CT.”²²⁶

remunerado, e normalmente nem sequer contabilizado como trabalho, naquilo que é (...) uma nova fronteira de exploração, que teve início no momento em que (...) o empregado é obrigado a estar sempre munido com um smartphone (...).” (p. 46) Um pouco atrás: “(...) o facto de ter um smartphone no bolso significa realmente ter o mundo na mão, mas também, e automaticamente, estar na mão do mundo (...).”

²¹⁹ Teresa Moreira, *Direito do Trabalho na Era Digital* (Coimbra: Almedina, 2021), 105.

²²⁰ Moreira, *Direito do Trabalho*, 107.

²²¹ Moreira, *Direito do Trabalho*, 107.

²²² Moreira, *Direito do Trabalho*, 109.

²²³ Moreira, *Direito do Trabalho*, 107.

²²⁴ Artigo 19º da Lei italiana 81/2017.

²²⁵ Moreira, *Direito do Trabalho*, 121.

²²⁶ Moreira, *Direito do Trabalho*, 125.

Na continuação do esforço de transição digital da Europa, o Conselho da União Europeia aprovou, recentemente, um Regulamento que cria o “Programa Europa Digital”²²⁷, publicado no Jornal Oficial da União Europeia a 11 de maio de 2021. Este programa apoia a transformação digital da economia e da sociedade europeia, investindo em tecnologias de ponta no espaço europeu. Pedro Nuno Santos, atual ministro das Infraestruturas e Habitação de Portugal, afirma que “o Programa Europa Digital faz parte do forte impulso da UE para tirar o máximo partido da digitalização em benefício das suas sociedades e economias, aumentar a sua autonomia em tecnologias-chave e reforçar a sua competitividade.”²²⁸

O financiamento para a execução deste programa, que vigorará entre 2021 e 2027, ronda os 7,6 mil milhões de euros, que serão distribuídos por cinco domínios fundamentais: supercomputação, cibersegurança, inteligência artificial, capacidades digitais e interoperabilidade e competências digitais básicas.

O “Programa Europa Digital” será acompanhado por uma série de outros programas de apoio à transformação digital, tais como o “Horizonte Europa”, que visa reforçar a base científica e tecnológica da União e o “Mecanismo Interligar Europa”, que apoia o investimento nas redes europeias de infraestruturas de transporte, energética e digital.

Toda esta atuação política da União, desde o discurso da Presidente da Comissão a estabelecer metas para uma Europa mais digital à definição de objetivos digitais e aprovação do “Programa Digital Europa”, demonstra a importância que o setor tecnológico tem nos dias de hoje a todos os níveis. As tecnologias digitais estão a mudar o quotidiano das pessoas, desde a forma como comunicam à forma como vivem e trabalham. A crise pandémica atual só veio acentuar essas mudanças e impulsionar, ainda mais, a transição digital. Não há dúvida de que as soluções digitais criam postos de trabalho, promovem a educação universal e reforçam a competitividade e inovação. E não há dúvidas de que a União está a fazer o seu papel, enquanto um verdadeiro Estado da União, de garantir que todos os cidadãos europeus usufruam dos benefícios que as tecnologias têm para oferecer, assegurando sempre a defesa dos direitos e valores fundamentais.

2.4. Do direito de acesso à Internet a um direito de acesso informacional seguro

O desígnio político da União Europeia vai no sentido de garantir, mais do que um acesso à Internet, um acesso informacional a todos os cidadãos europeus. Não basta disponibilizar as

²²⁷ Regulamento (UE) n.º 2021/694 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 29 de abril de 2021, que cria o Programa Europa Digital e revoga a Decisão (UE) 2015/2240.

²²⁸ Disponível em <https://www.apdc.pt/noticias/atualidade-internacional/conselho-da-europa-aprova-programa-europa-digital>, consultado em 23/07/2021.

infraestruturas e tecnologias necessárias que permitem aos cidadãos conectarem-se à Internet, nem garantir a existência de uma ubiquidade territorial desse acesso. As instituições europeias pretendem assegurar aos indivíduos um acesso informado, proporcionando campanhas de formação e sensibilização para o efeito. Neste sentido, a União Europeia tem, como prioridade atual, o combate à desinformação, acreditando que a propagação de informações falsas pode pôr em risco a democracia europeia.²²⁹

No espaço europeu, a União reiterou, em 2018, a necessidade de combater a desinformação, ano em que a Comissão Europeia apresentou a comunicação “Combater a desinformação em linha: uma estratégia europeia”²³⁰, na qual reafirmou que a desinformação mina a confiança nas instituições democráticas e nos meios de comunicação, põe em causa processos políticos livres e prejudica a democracia, já que compromete a capacidade de os cidadãos tomarem decisões informadas. Com vista a um combate eficaz, na comunicação da Comissão sobre o Plano de Ação para a democracia europeia, de 3 de dezembro de 2020²³¹, a Comissão identificou “diferentes fenómenos que são habitualmente designados por «desinformação» para permitir a conceção de respostas políticas adequadas.”²³² Neste sentido, a desinformação é definida como todo o “conteúdo falso ou enganador, disseminado com a intenção de enganar ou de obter um benefício económico ou político e que poderá causar danos públicos”²³³, distinguindo-se assim de outros conceitos como “informação incorreta” ou “tentativas de exercer influência sobre a informação.”

Em 5 de dezembro de 2018, a Comissão apresentou o “Plano de Ação contra a Desinformação”²³⁴, de 3 de dezembro de 2020, alicerçado em quatro pilares fundamentais: i) melhorar as capacidades das instituições da União para detetar, analisar e denunciar a desinformação; ii) reforçar a coordenação e as respostas comuns à desinformação; iii) mobilizar o setor privado para o combate à desinformação; iv) sensibilizar as pessoas e reforçar a resiliência da sociedade.

²²⁹ Note-se que não é só na Europa que as *fake news* colocam sérios problemas à democracia. Veja-se, por exemplo, entre muitos outros, o caso *Birtherism*, sobre o nascimento de Obama, levado por Trump até ao limite possível. Como afirmam Muirhead e Rosenblum: “The birther conspiracy, which claims that Barack Obama was born in Kenya and was ineligible for the presidency under the requirements of the Constitution, is a prime example of rejection of simple, verifiable facts.” (Muirhead, Russel e Rosenblum, Nancy L., “A lot of people are saying”, 103) Também no Brasil, as eleições presidenciais de 2018 foram alvo de campanha de desinformação por parte dos bolsonaristas. A Agência Lupa, uma plataforma de verificação de factos no Brasil, verificou “um post antigo de Olavo de Carvalho [ideólogo de Bolsonaro] acusando um livro de Fernando Haddad de defender o sexo entre pais e filhos. O livro *Em Defesa do Socialismo*, publicado em 1998 pela editora Vozes, não faz menção ao incesto nem defende a ideia de que o «tabu do incesto» precise de ser derrubado para implantar o socialismo.” (Mello, “A máquina do ódio”, 41).

²³⁰ Comunicação da Comissão ao Parlamento Europeu, ao Conselho, ao Comité Económico e Social Europeu e ao Comité das Regiões - Combater a desinformação em linha: uma estratégia europeia. COM(2018) 236 final. Bruxelas: 26 de abril de 2018.

²³¹ Comunicação da Comissão ao Parlamento Europeu, ao Conselho, ao Comité Económico e Social Europeu e ao Comité das Regiões sobre o Plano de ação para a democracia europeia. COM(2020) 790 final. Bruxelas: 3 de dezembro de 2020.

²³² Comunicação da Comissão ao Parlamento Europeu, ao Conselho, ao Comité Económico e Social Europeu e ao Comité das Regiões sobre o Plano de ação para a democracia europeia. COM(2020) 790 final. Bruxelas: 3 de dezembro de 2020, 21.

²³³ Comunicação da Comissão ao Parlamento Europeu, ao Conselho, ao Comité Económico e Social Europeu e ao Comité das Regiões sobre o Plano de ação para a democracia europeia. COM(2020) 790 final. Bruxelas: 3 de dezembro de 2020, 21.

²³⁴ Comunicação Conjunta ao Parlamento Europeu, ao Conselho, ao Comité Económico e Social Europeu e ao Comité das Regiões – Plano de Ação contra a Desinformação. JOIN(2018) 36 final. Bruxelas: 5 de dezembro de 2018.

O Plano de Ação para a Democracia Europeia²³⁵, apresentado no início de dezembro de 2020, destinado a dotar os cidadãos dos meios necessários para que possam criar democracias mais robustas na União, trouxe novas propostas para o combate à desinformação. Partindo do princípio de que as culturas democráticas europeias estão a ser postas em causa pela transformação digital, o documento propõe medidas que fomentem a realização de eleições livres e justas, que reforcem a liberdade dos meios de comunicação social e, mais uma vez, que combatam eficazmente a desinformação. Uma das medidas propostas foi a revisão do atual código de conduta sobre a desinformação, criado em 2018, que apela à autorregulação das plataformas sobre os próprios conteúdos.

Para além disso, a União Europeia está a preparar a criação da Lei dos Serviços Digitais, apresentada pela Comissão em dezembro de 2020. Esta lei visa atualizar o atual quadro jurídico da União que rege os serviços digitais, de modo a fazer face aos desafios impostos pelas novas tecnologias e promover a inovação, crescimento e competitividade do mercado único. A ideia é regular as redes sociais, com vista a assegurar uma melhor proteção dos consumidores e o respeito pelos direitos fundamentais no mundo virtual, instituindo um quadro eficaz em matéria de transparência e responsabilidade das plataformas.²³⁶

A par desta lei, foi criada uma outra complementar, intitulada a Lei dos Mercados Digitais, também lançada em dezembro, na qual a Comissão elaborou uma proposta de regulamento dos mercados no setor digital. Uma vez que as plataformas *online* ocupam um papel cada vez mais central na sociedade e na economia, a legislação estabelece medidas destinadas a regulamentar essas plataformas, que atuam atualmente como guardiões entre os usuários empresariais e os seus clientes.²³⁷

Estas leis de regulação da Internet provam a determinação da UE em combater a desinformação, procurando assegurar aos cidadãos europeus um acesso informacional e seguro. Na verdade, entre 2015 e 2020, a União Europeia mobilizou perto de 50 milhões de euros para o combate à desinformação.²³⁸

Muitos dos projetos que a União tem financiado no âmbito da luta contra a desinformação²³⁹ foram lançados durante a crise pandémica, a qual gerou imensas *fake news*, tendo sido registados mais de 2700 artigos diários com notícias falsas sobre a COVID-19 nas redes sociais em maio de

²³⁵ Comunicação da Comissão ao Parlamento Europeu, ao Conselho, ao Comité Económico e Social Europeu e ao Comité das Regiões sobre o Plano de ação para a democracia europeia. COM(2020) 790 final. Bruxelas: 3 de dezembro de 2020.

²³⁶ Ver em <https://www.europarl.europa.eu/legislative-train/theme-a-europe-fit-for-the-digital-age/file-digital-services-act>, consultado em 09/08/2021.

²³⁷ Ver em <https://www.europarl.europa.eu/legislative-train/theme-a-europe-fit-for-the-digital-age/file-digital-markets-act>, consultado em 15/09/2021.

²³⁸ Disponível em https://www.eca.europa.eu/lists/ecadocuments/sr21_09/sr_disinformation_pt.pdf, consultado em 16/08/2021.

²³⁹ Disponíveis em https://ec.europa.eu/info/live-work-travel-eu/coronavirus-response/fighting-disinformation/funded-projects-fight-against-disinformation_pt#projetos-em-curso, consultado em 15/08/2021.

2020.²⁴⁰ Nesse ano, a Comissão Europeia publicou uma comunicação conjunta intitulada "Combater a desinformação sobre a COVID-19: repor a verdade dos factos"²⁴¹, na qual propõe medidas concretas para aumentar a resistência da União contra o desafio da desinformação.²⁴² Na mesma linha, em Portugal, foi recentemente criado um site²⁴³, pela Universidade Nova de Lisboa, que visa precisamente fornecer informação fidedigna sobre a vacinação em curso no país, com disponibilização de dados diários atualizados.

Os esforços na luta contra a desinformação têm sido assumidos pelos países, inclusivamente em Portugal. A Carta Portuguesa de Direitos Humanos na Era Digital, publicada a 17 de maio de 2021, prevê, no artigo 6º, o direito à proteção contra a desinformação:

Artigo 6º

Direito à proteção contra a desinformação

1 - O Estado assegura o cumprimento em Portugal do Plano Europeu de Ação contra a Desinformação, por forma a proteger a sociedade contra pessoas singulares ou coletivas, de jure ou de facto, que produzam, reproduzam ou difundam narrativa considerada desinformação, nos termos do número seguinte.

2 - Considera-se desinformação toda a narrativa comprovadamente falsa ou enganadora criada, apresentada e divulgada para obter vantagens económicas ou para enganar deliberadamente o público, e que seja suscetível de causar um prejuízo público, nomeadamente ameaça aos processos políticos democráticos, aos processos de elaboração de políticas públicas e a bens públicos.

3 - Para efeitos do número anterior, considera-se, designadamente, informação comprovadamente falsa ou enganadora a utilização de textos ou vídeos manipulados ou fabricados, bem como as práticas para inundar as caixas de correio eletrónico e o uso de redes de seguidores fictícios.

²⁴⁰ Disponível em <https://www.publico.pt/2021/06/21/mundo/noticia/uniao-europeia-afinar-receita-combater-desinformacao-1967231>, consultado em 15/07/2021.

²⁴¹ Comunicação Conjunta do Parlamento Europeu, do Conselho Europeu, do Conselho, do Comité Económico e Social e do Comité das Regiões - Combater a desinformação sobre a COVID-19: repor a verdade dos factos. JOIN(2020) 8 final. Bruxelas: 10 de junho de 2020.

²⁴² Não obstante a UE relevar, e bem, as questões políticas decorrentes da desinformação, mesmo antes da Covid-19, já existia informação falsa em questões relacionadas com a saúde, nomeadamente em campanhas de vacinação há muito assumidas. Em maio de 2019, a famosa revista BMC Medicine publicou um estudo intitulado "The introduction of 'No jab, No school' policy and the refinement of measles immunisation strategies in high-income countries", que demonstra que países desenvolvidos, como Itália e França, tiveram de introduzir medidas de vacinação compulsória, com vista a obrigar os pais a vacinar os filhos que iniciavam a escolaridade obrigatória. Estas medidas deveram-se ao crescimento de movimentos de anti-vacinação, desprovidos de qualquer evidência científica, que levaram várias famílias a não vacinar os filhos, pondo em risco a propagação de surtos das doenças em causa (Disponível em <https://bmcmmedicine.biomedcentral.com/articles/10.1186/s12916-019-1318-5>).

²⁴³ Disponível em [Imune.pt](https://www.imune.pt), consultado em 31/09/2021.

4 - Não estão abrangidos pelo disposto no presente artigo os meros erros na comunicação de informações, bem como as sátiras ou paródias.

5 - Todos têm o direito de apresentar e ver apreciadas pela Entidade Reguladora para a Comunicação Social queixas contra as entidades que pratiquem os atos previstos no presente artigo, sendo aplicáveis os meios de ação referidos no artigo 21.º e o disposto na Lei n.º 53/2005, de 8 de novembro, relativamente aos procedimentos de queixa e deliberação e ao regime sancionatório.

6 - O Estado apoia a criação de estruturas de verificação de factos por órgãos de comunicação social devidamente registados e incentiva a atribuição de selos de qualidade por entidades fidedignas dotadas do estatuto de utilidade pública.

Este artigo visa, essencialmente, assegurar o cumprimento em Portugal do Plano Europeu de Ação contra a Desinformação, que se tornou uma preocupação central das instituições nacionais e europeias dada a constante exposição dos cidadãos à desinformação e às *fake news*. Porém, tem causado polémica, uma vez que concede ao Estado o poder de averiguar e definir o que é, ou não, conteúdo de desinformação: caberá à Entidade Reguladora para a Comunicação Social analisar os conteúdos que forem denunciados como falsos, sendo que o Estado irá patrocinar a criação de mecanismos de verificação de notícias e artigos falsos, podendo com esse gesto estabelecer uma espécie de selo de garantia (*Safe & True*) para validar os conteúdos.

Algumas vezes, políticas e institucionais²⁴⁴, consideram que este preceito pode correr o risco de ser considerado uma tentativa do Estado em controlar o que os cidadãos expressam na Internet, e, inclusivamente, ser interpretado como uma nova forma de censura por parte do Estado. O CDS-PP, partido político português, entregou, inclusivamente, um projeto-lei²⁴⁵ à Assembleia da República com o objetivo de revogar o artigo 6º da Carta Portuguesa de Direitos na Era Digital, considerando que o preceito “promove ativamente mecanismos censórios.”

Nas palavras do advogado Francisco Teixeira da Mota, a Carta, “embora não seja o regresso da Inquisição ou da censura, é uma perigosa deriva legal no campo da liberdade de expressão, abrindo o caminho para injustificadas limitações à mesma” e, sem dúvida, o seu artigo 6º “abre uma nova frente de combate para a liberdade de expressão no nosso país.”²⁴⁶

²⁴⁴ Como a Iniciativa Liberal, o Ministério Público, a Comissão Nacional de Dados e a própria Entidade Reguladora para a Comunicação Social.

²⁴⁵ Disponível em <https://www.parlamento.pt/ActividadeParlamentar/Paginas/DetailIniciativa.aspx?BID=120966>, consultado em 10/08/2021.

²⁴⁶ Disponível em <https://www.publico.pt/2021/06/04/opiniao/opiniao/carta-pandora-1965186>, consultado em 31/08/2021.

Atualmente, está pendente no Tribunal Constitucional um pedido feito pelo Presidente da República de fiscalização sucessiva de constitucionalidade do disposto no artigo 6º da Carta²⁴⁷, com vista à necessidade de maior densificação e determinabilidade de conceitos previstos no preceito, com reflexos em matéria de Direitos, Liberdades e Garantias. No requerimento enviado ao Tribunal Constitucional, o Presidente da República começa por colocar a possibilidade de o combate a fenómenos de desinformação na Internet (como previsto no artigo 6º) poder afetar a liberdade de expressão consagrada constitucionalmente, lembrando que o “disposto no artigo 6º, ao procurar definir o conceito de desinformação e ao estabelecer mecanismos para a sua eliminação, poderia restringir o conteúdo do direito à liberdade de expressão, previsto no artigo 37º da Constituição”.²⁴⁸ Na verdade, qualquer “lei restritiva de direitos, liberdades e garantias tem de respeitar o seu regime material, previsto no artigo 18º da Constituição, devendo limitar-se ao necessário para salvaguardar outros direitos ou interesses constitucionalmente protegidos, em respeito pelo princípio da proporcionalidade.”²⁴⁹ Para além desta preocupação de uma eventual violação do regime material dos direitos, liberdades e garantias, o Presidente da República refere a falta de definição dos conceitos previstos, em especial, nos nºs 1 a 4 do do artigo 6º, nas quais se encontram um conjunto de conceitos vagos e indeterminados, acreditando que o “legislador poderia ter tido outro cuidado na definição dos conceitos, sobretudo quando deles fosse deduzível um eventual efeito de censura o qual, ainda que indesejado pelo legislador, não seria suscetível de merecer acolhimento constitucional.”²⁵⁰ Por último, no que toca ao nº 6 do artigo fiscalizado, que prevê o apoio do Estado à criação de estruturas de verificação de factos por órgãos de comunicação social, Marcelo Rebelo de Sousa admite que tal norma poderia, também, incorrer em inconstitucionalidade “na medida em que, assentando nos conceitos indeterminados já referidos, previsse a atuação do Estado na criação de estruturas de verificação de factos cujo âmbito de atuação é desconhecido – e não o deveria ser no plano de uma lei restritiva – e cuja natureza ficaria também por esclarecer.”²⁵¹

Face a estas preocupações, a 28 de julho de 2021, o Presidente da República decidiu submeter a fiscalização sucessiva de constitucionalidade o disposto no artigo 6º da Carta Portuguesa dos Direitos Humanos na Era Digital, por violação do direito à liberdade de expressão, do regime material dos direitos, liberdades e garantias, do princípio da proporcionalidade e do princípio do Estado de direito.

²⁴⁷ Disponível em <https://www.presidencia.pt/atualidade/toda-a-atualidade/2021/07/artigo-sexto-da-carta-portuguesa-dos-direitos-humanos-na-era-digital/>, consultado em 20/10/2021.

²⁴⁸ Artigo 5º do Requerimento do Presidente da República enviado ao Tribunal Constitucional.

²⁴⁹ Artigo 5º do Requerimento do Presidente da República enviado ao Tribunal Constitucional.

²⁵⁰ Artigo 9º do Requerimento do Presidente da República enviado ao Tribunal Constitucional.

²⁵¹ Artigo 11º do Requerimento do Presidente da República enviado ao Tribunal Constitucional.

A par com as preocupações referidas na petição entregue ao Tribunal Constitucional pelo Presidente da República, acreditamos que este artigo pode ser perigoso, na medida em que coloca nas mãos do Estado o poder de decisão do que é, ou não, considerado desinformação. Veja-se, por exemplo, a última norma do artigo 6º, que prevê que “o Estado apoia a criação de estruturas de verificação de factos por órgãos de comunicação social devidamente registados e incentiva a atribuição de selos de qualidade por entidades fidedignas dotadas do estatuto de utilidade pública.” Com base em que critérios de fidedignidade vai o Estado atribuir esses “selos de qualidade” para controlar a veracidade dos factos? E a que entidades será reconhecida a utilidade pública? Parece-nos claramente necessária uma revisão do texto da lei com vista a clarificar e densificar os conceitos utilizados, de modo a perceber se há ou não um risco de violação de direitos. Uma vez que objetivo da Carta reside na garantia, no espaço digital, de liberdades e direitos fundamentais constitucionalmente consagrados, tem de existir um maior comprometimento do Estado na criação de condições que não só protejam, mas também promovam a efetividade desses direitos. Neste momento, o texto da Carta não assegura a proteção material de alguns direitos fundamentais, cuja restrição deve ser mínima. Importa perceber se esta arma contra a desinformação será útil e vantajosa, para um acesso informado, ou se, eventualmente, irá pôr em causa liberdades fundamentais.

Fora da Europa, mas igualmente perigosas, foram as decisões das redes sociais *Facebook* e *Twitter* de suspender a conta de Donald Trump, ex-presidente dos Estados Unidos, após o incidente do ataque ao Capitólio, que ocorreu a 6 de janeiro de 2021. O *Twitter* optou pela suspensão definitiva da conta, após considerar o risco de uma nova incitação à violência por parte do ex-presidente.²⁵² Por sua vez, o *Facebook*, considerando que as ações de Trump constituíram uma violação grave das regras da rede social, optou por uma suspensão por tempo indeterminado, que apenas será revertida se o risco para a segurança pública diminuir.²⁵³

Sendo inegavelmente criticável o comportamento de Trump durante os quatro anos da sua presidência, não nos parece legítimo que as redes sociais possam limitar a sua liberdade de expressão, ainda que perigosa: quando muito, as plataformas devem oferecer aos utilizadores ferramentas para que possam denunciar a publicação de *fake news* ou a publicação de anúncios considerados ameaças à saúde e segurança públicas dos cidadãos. Ou até, inclusivamente, as próprias denunciarem que

²⁵² Disponível em <https://www.publico.pt/2021/01/08/mundo/noticia/donald-trump-perde-conta-twitter-incidento-violencia-1945631>, consultado em 30/08/2021.

²⁵³ Disponível em <https://www.publico.pt/2021/06/04/mundo/noticia/facebook-suspende-conta-donald-trump-ate-2023-1965361>, consultado em 28/08/2021.

aquele conteúdo é falso, como fez o *Twitter*, que criou uma ligação que conferia a veracidade das publicações de Trump.²⁵⁴

Ora, o poder de suspender ou eliminar a conta de um usuário, impedindo-o de se expressar numa rede social, não pode estar nas mãos dessas gigantes tecnológicas: não cabe às empresas privadas limitar a liberdade de expressão dos indivíduos. Este direito fundamental pode ser restringido, mas sempre dentro de leis aprovadas e previamente definidas, e nunca por uma decisão administrativa das plataformas digitais. É ao órgão legislativo que cabe determinar as regras a cumprir na comunicação das redes sociais; às plataformas cabe apenas o papel de cooperação no combate à desinformação.

Na altura, Angela Merkel também criticou a decisão da rede social de expulsar o presidente dos Estados Unidos, defendendo a importância do direito fundamental à liberdade de opinião. Para a chanceler alemã, as redes sociais não devem ter o poder de restringir o discurso das pessoas e “devem ser os países a definir o que constitui discurso de ódio *online*.”²⁵⁵

Não obstante estas decisões serem passíveis de críticas, quer as tomadas pelo Estado Português, quer as do *Facebook* e do *Twitter*, a verdade é que a desinformação já teve dias melhores: é claro o esforço conjunto dos Estados, da própria União e das plataformas no combate a este novo problema que as tecnologias inflacionaram. De facto, para além de um acesso universal à Internet, é necessário garantir um acesso informado, e é inegável que a União está a fazer o seu papel para o garantir a todos os seus cidadãos.

A par de um direito efetivamente informacional, também é importante asseverar que o acesso à Internet, promovido e garantido pelo Estado, seja um acesso seguro, um acesso que proteja a privacidade dos seus utilizadores e um acesso que garanta a propriedade intelectual.

Na verdade, tal como está hoje, o acesso às plataformas digitais e a entrada no mundo virtual põem em causa a privacidade dos usuários: muitas vezes, são os próprios dados pessoais da pessoa que acabam por pagar o serviço “gratuito” do qual usufruem. É o caso, por exemplo, de algumas aplicações que, embora gratuitas, exigem uma autorização por parte do utilizador (aquando da sua utilização) para utilizarem e tratarem os seus dados pessoais. Neste sentido, o modelo de negócio destas grandes plataformas “é baseado no comércio de troca de dados dos utilizadores”, não “sendo, no final, serviços de todo gratuitos.”²⁵⁶

²⁵⁴ Disponível em <https://www.publico.pt/2020/05/26/mundo/noticia/twitter-passa-assinalar-informacao-falsa-publicada-trump-1918242>, consultado em 29/09/2021.

²⁵⁵ Disponível em <https://www.publico.pt/2021/01/11/tecnologia/noticia/angela-merkel-critica-twitter-suspensao-trump-problematiza-inibe-liberdade-opiniao-1945916>, consultado em 30/08/2021.

²⁵⁶ Richard Ovenden, *Burning the Books – A History of Knowledge Under Attack* (Londres: John Murray, 2020), 199 (tradução livre).

É também público a facilidade de alguns *hackers* acederem a *e-mails* ou contas privadas, que aparentam ser seguras e impenetráveis. Ou, como já se assistiu, no caso da *Cambridge Analytica*, empresa privada que recolheu dados pessoais de dezenas de milhões de utilizadores da rede social *Facebook* “para efeitos de manipulação da campanha presidencial americana e, também, da campanha do “Brexit” no Reino Unido.”²⁵⁷ Na verdade, a empresa inglesa comportou-se, nas palavras de Richard Ovenden, como uma verdadeira “mercenária digital”²⁵⁸ ao vender as informações privadas de milhões de indivíduos (obtidas ilegalmente e sem consentimento do usuário), “independentemente da intenção comercial ou política do comprador.”²⁵⁹ Tratou-se de uma ameaça aos direitos civis dos próprios cidadãos, e, acima de tudo, de uma ameaça às democracias deliberativas a uma escala global.

Não são só todavia os *hackers*, ou empresas como a *Analytica*, que podem comprometer a privacidade dos cidadãos. Por vezes, os Estados também são tentados a fazê-lo: veja-se, por exemplo, o Decreto n.º 167/XIV²⁶⁰, que transpõe a diretiva europeia 2019/713 do Parlamento Europeu e do Conselho²⁶¹ e altera, entre outros atos legislativos, a Lei do Cibercrime, que foi objeto de um pedido de fiscalização preventiva de constitucionalidade pelo Presidente da República, à luz do artigo 278º da Constituição da República Portuguesa.²⁶² Esta lei prevê, nas palavras do Presidente da República, uma “mudança substancial no paradigma de acesso ao conteúdo das comunicações eletrónicas, admitindo-se que esse acesso caiba, em primeira linha, ao Ministério Público, que só posteriormente o apresenta ao juiz.”²⁶³ Neste sentido, a alteração do artigo 17º da Lei do Cibercrime acaba por facilitar o acesso do Ministério Público ao correio eletrónico de cidadãos alvo de investigações, na medida em que não exige uma autorização prévia judicial para esse acesso. A própria Comissão Nacional de Proteção de Dados emitiu um parecer negativo, alertando que a proposta de lei introduz “restrições adicionais e não fundamentadas aos direitos, liberdades e garantias à inviolabilidade das comunicações e, reflexamente, à proteção de dados pessoais.”²⁶⁴

No acórdão do Tribunal Constitucional n.º 687/2021²⁶⁵, o Tribunal pronunciou-se pela inconstitucionalidade das normas constantes do seu artigo 5.º, na parte em que altera o artigo 17.º da Lei do Cibercrime, reprovando, assim, a proposta da lei que permitia ao Ministério Público, sem

²⁵⁷ Disponível em <https://www.publico.pt/2018/03/25/mundo/opiniaio/o-abismo-sem-fundo-da-nova-selva-1807964>, consultado em 14/09/2021.

²⁵⁸ Ovenden, *Burning the Books*, 211 (tradução livre).

²⁵⁹ Ovenden, *Burning the Books*, 211 (tradução livre).

²⁶⁰ Disponível em <https://www.parlamento.pt/ActividadeParlamentar/Paginas/DetalleDiplomaAprovado.aspx?BID=23096>, consultado em 15/09/2021.

²⁶¹ Diretiva (UE) n.º 2019/713/UE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 17 de abril de 2019, relativa ao combate à fraude e à contrafação de meios de pagamento que não em numerário e que substitui a Decisão-Quadro 2001/413/JAI do Conselho.

²⁶² Disponível em <https://www.presidencia.pt/atualidade/toda-a-atualidade/2021/08/presidente-da-republica-promulga-cinco-diplomas-e-envia-outro-para-o-tribunal-constitucional/>, consultado em 15/09/2021.

²⁶³ Artigo 5º do Requerimento do Presidente da República enviado ao Tribunal Constitucional.

²⁶⁴ Ver Parecer 74/2021, disponível em <https://www.cnpd.pt/decisoes/pareceres/>, consultado em 21/09/2021.

²⁶⁵ Acórdão do Tribunal Constitucional, de 22 de setembro de 2021, n.º 687/2021.

necessidade de autorização prévia do juiz de Instrução Criminal, aceder a *e-mails* e outras comunicações privadas no âmbito de investigações de crimes de fraude e contrafação de meios de pagamento que não em numerário. Os sete juizes conselheiros, numa decisão unânime, sustentaram que as normas sindicadas resultariam numa “violação dos direitos fundamentais à inviolabilidade da correspondência e das comunicações (consagrado no artigo 34.º, n.º 1, da CRP), à proteção dos dados pessoais no âmbito da utilização da informática (nos termos do artigo 35.º, n.os 1 e 4, da CRP), enquanto refrações específicas do direito à reserva de intimidade da vida privada, (consagrado no artigo 26.º, n.º 1, da Constituição), em conjugação com o princípio da proporcionalidade (nos termos do artigo 18.º, n.º 2, da CRP) e com as garantias constitucionais de defesa em processo penal (previstas no artigo 32.º, n.º 4, da Lei Fundamental).”²⁶⁶

Este acórdão vai no sentido da interpretação do Tribunal de Justiça em múltiplos acórdãos semelhantes, à qual, inclusivamente, se aludiu na fundamentação do acórdão Constitucional. Jurisprudência recente do TJUE tem entendido como contrárias ao direito da União restrições a direitos fundamentais feitas de forma indeterminada, acentuando o respeito pelo princípio da proporcionalidade plasmado no artigo 52º, nº 1, da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia, segundo o qual essas “restrições só podem ser introduzidas se forem necessárias e corresponderem efetivamente a objetivos de interesse geral reconhecidos pela União, ou à necessidade de proteção dos direitos e liberdades de terceiros.” Tal interpretação foi reconhecida no Acórdão Tele2²⁶⁷, no qual o Tribunal foi questionado pelo Tribunal Administrativo de Estocolmo e pelo Tribunal de Recurso de Inglaterra e País de Gales sobre as exigências imperativas de direito da União no que toca à regulação do acesso a dados pessoais. O Tribunal pronunciou-se no sentido em que o artigo 15º, nº 1, da Diretiva 2002/58/CE²⁶⁸, lido à luz dos artigos 7º (respeito pela vida privada) e 8º (proteção dos dados pessoais), bem como do artigo 52.º, nº 1, da Carta, não admite um acesso generalizado e indiferenciado a dados pessoais conservados, determinando ainda que tal acesso deve ser submetido a uma decisão prévia por parte de um órgão jurisdicional ou de uma autoridade administrativa independente. Este entendimento jurisprudencial foi seguido no Acórdão Privacy International²⁶⁹, no qual o TJUE destacou a proteção da privacidade no sector das comunicações eletrónicas: não obstante a premência da luta contra a criminalidade, é necessário o equilíbrio com os direitos fundamentais em causa, designadamente o respeito pela vida privada e a proteção dos dados pessoais. Mais tarde, no

²⁶⁶ Acórdão do Tribunal Constitucional, de 22 de setembro de 2021, n.º 687/2021, considerando 46.

²⁶⁷ Acórdão Tele2, de 21 de dezembro de 2016, Processos apensos C-203/15 e C-698/15.

²⁶⁸ Diretiva 2002/58/CE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 12 de julho de 2002, relativa ao tratamento de dados pessoais e à proteção da privacidade no sector das comunicações eletrónicas.

²⁶⁹ Acórdão Privacy International, de 6 de outubro de 2020, Processo C-623/17.

Acórdão Prokuratuur²⁷⁰, o Tribunal de Justiça é claro quando afirma que “a fim de garantir, na prática, o pleno respeito destes requisitos, é essencial que o acesso das autoridades nacionais competentes aos dados conservados esteja, em princípio, sujeito a uma fiscalização prévia efetuada por um órgão jurisdicional ou por uma entidade administrativa independente e que a decisão desse órgão jurisdicional ou dessa entidade seja tomada na sequência de um pedido fundamentado dessas autoridades apresentado, nomeadamente, no âmbito de processos de prevenção, de deteção ou de perseguição penal.”²⁷¹

A interpretação do TJUE nos acórdãos expostos demonstra a necessidade de ponderação nas medidas a aplicar em matéria de apreensão do correio eletrónico. A recente decisão do Tribunal Constitucional foi fortemente influenciada por esta jurisprudência europeia que visa, claramente, satisfazer a exigência de proporcionalidade, segundo a qual as limitações à proteção dos dados pessoais devem ocorrer na estrita medida do necessário.

O debate em torno do artigo 17º da Lei do Cibercrime vai ao encontro da grande questão da privacidade no mundo digital, na medida em que a alteração do artigo admite a possibilidade de magistrados acederem a dados de um cidadão, sem necessidade de um decreto judicial. Essa possibilidade é, claramente, exagerada e desconforme, como referido, aos direitos fundamentais tal como protegidos no ordenamento jurídico europeu.

Esta questão da privacidade não pode ser deixada de parte: o acesso à conectividade garantido pelo Estado deve também ir no sentido do combate às falhas de privacidade existentes no mundo virtual e na consagração da proteção dos dados pessoais dos utilizadores quando acedem à Internet.

Por outro lado, é necessário que o direito de acesso informacional seja também pensado de forma a proteger a propriedade intelectual dos utilizadores. Os direitos de autor são, cada vez mais, postos em causa pelas grandes plataformas tecnológicas. Veja-se, por exemplo, o caso das redes sociais, como o *Facebook*, *Instagram* e *Twitter*, que, de uma maneira ou outra, acabam por ficar com o direito a utilizar, copiar e reproduzir o conteúdo publicado nas respetivas plataformas.²⁷² Ou ainda os casos emblemáticos dos direitos de autor de trabalhos e projetos publicados *online* em revistas ou repositórios de universidades, que acabam por ser transferidos para essas plataformas, algumas vezes à revelia do autor.

Neste sentido, para além de um direito de acesso universal e gratuito, é necessário garantir, acima de tudo, um acesso informacional seguro, em todas as suas vertentes. O direito de acesso

²⁷⁰ Acórdão Prokuratuur, de 2 de março de 2021, Processo C-746/18.

²⁷¹ Acórdão Prokuratuur, de 2 de março de 2021, Processo C-746/18, considerando 51.

²⁷² Disponível em <https://www.theguardian.com/money/2012/dec/20/who-owns-content-you-upload>, consultado em 20/09/2021.

apenas pode ser considerado um direito fundamental se for legislado de forma a não entrar em conflito com outros direitos, como o direito à privacidade e o direito à propriedade digital.

3. A possibilidade de um direito fundamental de acesso à Internet europeu

Neste momento, “nenhum tratado de direitos humanos em vigor contempla um direito autónomo de acesso à Internet.”²⁷³ No entanto, como referido, alguns Estados-Membros já “reconhecerem o acesso informacional como um direito fundamental dos indivíduos nas suas ordens jurídicas, mesmo se a diferentes níveis: alguns nas suas constituições, como a Estónia e a Grécia [...]; outros em leis, como a Finlândia; outros através de jurisprudência dos respetivos tribunais, como a França.”²⁷⁴

Paralelamente, a própria União, com a adoção de diversos atos legislativos e recomendações nesse sentido, também tem traçado um caminho favorável e promissor para a proclamação de um verdadeiro e independente direito de acesso à Internet. Atualmente, assistimos, no seio da UE, a uma dinâmica de política pública de digitalização, na medida em que as mais recentes medidas tomadas pela Comissão vão no sentido de um acesso digital. Na verdade, todos os planos e programas da União foram lançados no âmbito da transformação digital que vivenciamos, pelo que existe até uma necessidade de proteger esse acesso, que acaba por se assumir como um direito fundamental, de modo a dar seguimento às políticas públicas adotadas. Para além de todas os argumentos teóricos favoráveis a um acesso digital e universal, a própria vontade política da União vai nesse sentido.

Porém, mesmo aqueles países que introduziram legislação relativa ao acesso informacional, não estão legalmente obrigados a garantir esse acesso, uma vez que não existe, até à data, qualquer obrigação internacional que os vincule. Assim, na prática, os Estados não garantem a dimensão positiva do direito de acesso, dado que não lhes é exigível um dever legal de garantir um acesso gratuito e universal aos seus cidadãos. Em vez disso, o acesso informacional tem sido entendido, no espaço europeu, na sua dimensão negativa, na medida em que é proibido aos Estados interferirem no acesso dos indivíduos às plataformas ou restringirem o acesso a qualquer conteúdo digital.

No entanto, através da adoção da Declaração de Direitos Digitais, a Itália respondeu à necessidade de um quadro forte de proteção dos direitos dos utilizadores, estabelecendo, claramente, um direito humano de acesso à Internet. O artigo 2º da declaração italiana é claro: “o acesso à Internet é um direito fundamental de todas as pessoas”; “todas as pessoas devem ter o mesmo direito

²⁷³ Tully, “A Human Right”, 181 (tradução livre).

²⁷⁴ Frosini, “Access to Internet”, 232 (tradução livre).

de acesso à Internet”; “as instituições públicas devem tomar as medidas necessárias de forma a ultrapassar todas as formas de fosso digital, incluindo aquelas criadas pelo género, condição económica ou pela situação de vulnerabilidade ou incapacidade pessoal.”²⁷⁵ Este último ponto encarrega os governos de garantir acesso informacional a todos os indivíduos, porque é um direito seu. Apesar de não ser um documento vinculativo, esta declaração pode servir, pelo menos, para guiar e, eventualmente, influenciar debates e medidas que possam ser tomadas sobre este tópico.

A recente proclamação da Carta Portuguesa de Direitos Humanos na Era Digital também incumbe o Estado de garantir um acesso universal, prevendo a obrigação da criação de uma tarifa social de acesso a serviços de Internet aplicável a clientes finais economicamente vulneráveis. Neste sentido, Portugal também se torna vanguardista neste domínio, na medida em que acolhe a dimensão positiva do acesso informacional, almejando garantir um acesso universal e gratuito.

Tendo em conta todos estes fatores, e dado os desenvolvimentos alcançados em alguns países europeus, não é impossível, pelo menos, pôr em cima da mesa a possibilidade de um direito fundamental de acesso à Internet europeu. Assistimos a uma mudança histórica, na medida em que o papel que as tecnologias assumem nos dias de hoje acabou por levar a uma nova forma de exercício de outros direitos já existentes. Na prática, o acesso à Internet amplia alguns direitos fundamentais, na medida em que a forma de usufruir destes direitos é, agora, possível por outro meio e, às vezes, só por este meio. Ora, essa forma de exercício, enquanto mecanismo que possibilita o exercício de outros direitos, é igualmente fundamental, e tem de ser salvaguardada.

Este novo direito de acesso à Internet surge com a mudança de paradigma para uma sociedade informacional, na qual a Internet é parte essencial do quotidiano dos indivíduos. Se a liberdade de expressão e comunicação, o direito à educação, o exercício da cidadania e outros direitos fundamentais implicam, nos dias de hoje, o acesso a serviços em linha, é quase impossível não se considerar o acesso à Internet como um direito humano.

Como fundamento deste argumento, nada melhor do que o artigo 19º da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, que estabelece que “todo o indivíduo tem direito à liberdade de opinião e de expressão, o que implica o direito de não ser inquietado pelas suas opiniões e o de procurar, receber e difundir, sem consideração de fronteiras, informações e ideias por qualquer meio de expressão”, o que, agora, inclui a Internet. Para tal, o acesso informacional é indispensável.

Pensando mais à frente, este direito fundamental de acesso à Internet poderia até, eventualmente, ser aditado à Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia, talvez no Título II,

²⁷⁵ Disponível em <https://www.camera.it/leg17/1174>, consultado em 24/06/2021.

que diz respeito às liberdades, uma vez que o que está em jogo é a “liberdade informática”, ou no Título V, intitulado Cidadania, dado que a Internet é cada vez mais importante para o exercício de direitos de cidadania.

Esta aspiração em tornar o acesso à Internet um direito fundamental não podia ser mais importante do que nos dias que correm, na medida em que o acesso informacional e a digitalização dos serviços públicos foram e são condição essencial para os indivíduos garantirem alguns dos seus direitos numa altura como a que experienciamos. Na verdade, o acesso à Internet, enquanto direito fundamental universal, acabaria por ir de encontro ao desígnio político atual da União Europeia, permitindo aos cidadãos europeus acompanhar a transformação tecnológica que a Europa se propõe a liderar.

Capítulo III – Considerações Finais

Com esta dissertação, pretendeu-se esclarecer o conceito do direito de acesso à Internet e em que medida pode e deve ser consagrado como um direito fundamental europeu, inclusivamente com probabilidade de ser incluído na Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia.

Num primeiro capítulo, analisamos o *status quo* da União Europeia no que toca à proteção dos direitos fundamentais. Foi destacado o papel do Tribunal de Justiça da União na consolidação dos direitos fundamentais como princípios gerais de direito, através de uma elaboração pretoriana de um catálogo não escrito. A partir da década de 80, com o Ato Único Europeu, os direitos fundamentais ganham força no ordenamento jurídico europeu, o que culminou na elaboração da Carta dos Direitos Fundamentais da União, que entra em vigor em 2009, conjuntamente com o Tratado da União e o Tratado sobre o Funcionamento da União.

Destacou-se, igualmente, o “triângulo judicial europeu”, constituído pelo Tribunal Europeu dos Direitos Humanos, o TJUE e os tribunais nacionais de cada Estado-Membro, responsável pela proteção conjunta dos direitos fundamentais no espaço europeu. Graças a essa cooperação entre jurisdições, o sistema europeu assenta numa multiplicidade de fontes de proteção dos direitos fundamentais, que constituem o bloco de jusfundamentalidade da União Europeia. Este “pluralismo que sempre caracterizou a construção jurídica da UE e, em particular, a construção do seu sistema de proteção dos direitos fundamentais, traz em si a vantagem de permitir usufruir ao máximo de todas as potencialidades de cada uma das fontes que compõem o todo”²⁷⁶; no entanto, acaba por gerar uma sobreposição de normas, na medida em que cada ordenamento jurídico preconiza uma solução diferente. Ora, é precisamente com base nessa dificuldade em oferecer soluções para eventuais conflitos entre as normas aplicáveis que a ordem jurídica europeia consagra o princípio do nível de proteção mais elevado no artigo 53º da CDFUE.

O segundo capítulo aborda, igualmente, este princípio central no sistema europeu, que acaba por se configurar como uma verdadeira regra de conflitos uma vez que impõe a aplicação da norma que oferecer uma maior proteção ao titular do direito fundamental em causa. Na prática, o princípio do nível de proteção mais elevado implica um concurso entre os diferentes níveis de proteção das normas mobilizadas, sendo que o padrão de jusfundamentalidade aplicável a uma situação concreta poderá derivar de uma norma nacional, internacional ou europeia. Inevitavelmente relacionado com este

²⁷⁶ Perez, “A proteção dos Direitos Fundamentais”, 52-53.

princípio, é também chamada à colação a interconstitucionalidade patente da União Europeia que, tal como o nome indica, se caracteriza pela convivência e interação de constituições das várias fontes.

Partindo deste complexo sistema de proteção dos direitos fundamentais, no final do primeiro capítulo, alude-se à emergência de um novo direito, que tem merecido atenção no bloco europeu: o direito informacional. Inclusivamente, é referido que a Itália consagrou, em 2015, um direito fundamental de acesso à Internet. Ora, à luz da internormatividade da União Europeia, equaciona-se a possibilidade de proteger o direito informacional como um direito fundamental na ordem jurídica da União: a partir do momento em que um dos Estados-Membros protege certo direito de uma forma mais adensada, pode o ordenamento jurídico europeu ser influenciado pela ordem jurídica nacional italiana e proteger o direito com o mesmo nível. O direito europeu estaria, assim, legitimado para consagrar um direito de acesso à Internet com lastro europeu, aplicável a todos os cidadãos europeus.

O segundo capítulo da dissertação centra-se no estudo do direito fundamental do acesso à Internet. Numa primeira parte, é feita uma reflexão da importância da Internet nos dias de hoje, e todas as suas potencialidades. Para além de ser um meio de comunicação universal, a Internet acaba também por se configurar como um meio para o exercício de outros tantos direitos, desde a realização das liberdades de informação e de expressão, mas também a concretização de direitos de cidadania, cada vez mais digitalizados.

Para além disso, são também contempladas as duas dimensões do direito de acesso à Internet: a dimensão negativa, que consagra o direito de acesso e uso da Internet livre de restrições e a dimensão positiva, que gera uma obrigação do Estado em garantir que todos os cidadãos usufruam desse acesso e, por isso, em garantir todas as condições e infraestruturas necessárias.

De seguida, é evidenciado o papel da Itália como o primeiro, e para já único, Estado-Membro a consagrar um direito fundamental de acesso à Internet através da declaração de direitos da Internet, publicada em 2015. Segue-se a experiência internacional, que também vai no sentido de consagrar o direito à Internet como um direito humano, destacando-se o relatório de Frank La Rue, no qual se sublinha a importância da Internet na promoção e proteção da liberdade de expressão e opinião. Por último, são estudadas as várias iniciativas nacionais na proclamação deste novo direito e as formas de reconhecimento do direito na sua legislação interna.

Numa segunda parte do capítulo segundo, aborda-se a evolução institucional do direito informacional no espaço europeu. Não há dúvidas de que as ações mais recentes da União Europeia dão visibilidade à importância do acesso informacional na atualidade. Têm sido inúmeras as iniciativas da Comissão que visam garantir um acesso à Internet universal, assim como promover a literacia

digital na população europeia. Uma clara iniciativa da União no âmbito de uma sociedade europeia digital foi o projeto *WIFI4EU*, que promoveu a conectividade sem fios gratuita nos espaços públicos por todo o espaço Europeu. A iniciativa vigorou entre 2018 e 2020 e foi responsável pela instalação de equipamento Wi-Fi em várias freguesias de países europeus.

No final do capítulo, é, finalmente, pensada a possibilidade de um direito fundamental de acesso à Internet europeu. A evolução que o direito informacional teve no seio da União e todas as políticas públicas de digitalização levadas a cabo pelas instituições europeias não só justificam como exigem a consagração de um direito fundamental de acesso à Internet europeu. Esta aspiração vai no mesmo sentido dos desafios colocados pelas instituições europeias e pela própria Presidente da Comissão, comprometidas a preparar a Europa para a era digital e a garantir que a sociedade europeia tire o máximo partido da evolução tecnológica. Para atingir estes objetivos, é importante, a par da alfabetização digital, assegurar um acesso informacional universal, de modo a evitar qualquer desvantagem.

Ora, como vimos, a União está, claramente, na posição de reconhecer um direito informacional fundamental, quer por conta da recente experiência italiana, que abriu portas para a proclamação deste novo direito, quer por conta da dinâmica de política pública de digitalização a que tem aderido. Partindo desta realidade, a consagração daquele direito pode ser efetuado por uma de duas formas. Ou este novo direito de acesso é incluído na Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia, o que implicaria uma revisão constitucional; ou se regressa à via pretoriana, e é o próprio Tribunal de Justiça da União que consolida e protege o direito de acesso informacional a partir dos princípios gerais de direito.

Independentemente da via, a verdade é que a maneira mais legítima e eficaz para garantir este direito é considerá-lo como um direito fundamental de todos os cidadãos europeus. Só desde modo será possível assegurar que todos beneficiam da famosa “Década Digital da Europa”.

Certamente, Daniel Blake concordaria com a importância de garantir um direito fundamental de acesso à Internet: pelo menos, teria tido mais oportunidades de proteger os seus direitos e de sentir-se como um verdadeiro cidadão.

Bibliografia consultada

1. **Alessandra Silveira**, “Disposições gerais que regem a interpretação e a aplicação da Carta”, in *Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia Comentada*, ed. Alessandra Silveira et al. (Coimbra: Almedina, 2013).
2. **Alessandra Silveira**, “Do âmbito de aplicação da carta dos direitos fundamentais da união europeia: recai ou não recai? — eis a questão!”, *Revista Julgar*, 22 (2014), consultado em 14/02/2021, <http://julgar.pt/do-ambito-de-aplicacao-da-carta-dos-direitos-fundamentais-da-uniao-europeia-recai-ou-nao-recai-eis-a-questao/>.
3. **Alessandra Silveira**, “Interconstitucionalidade: normas constitucionais em rede e integração europeia na sociedade mundial”, in *Interconstitucionalidade e Interdisciplinaridade: desafios, âmbitos e níveis de interação no mundo global*, ed. LAECC/PPGD.
4. **Alessandra Silveira**, *Princípios de Direito da União Europeia* (Coimbra: Quid Iuris, 2011).
5. **Anamika Kundu e Anshul Dalima**, “A Case for Recognition of the Right to Internet Access in the Age of Information”, *Journal of Indian Law and Society*, 11, nº 2 (2020), consultado em 14/02/2021, https://heinonline.org/HOL/Page?public=true&handle=hein.journals/jindlas11&div=14&start_page=XIII&collection=journals&set_as_cursor=0&men_tab=srchresults.
6. **Bruno de Witte**, “Tensions in the multilevel of protection of fundamental rights. The meaning of article 53 EU Charter”, in *Citizenship and solidarity in the European Union - From the Charter of Fundamental Rights to the Crisis, the State of the Art*. Ed. Alessandra Silveira et al. (Bruxelas: Peter Lang, 2013).

- 7. Catarina Castro**, “O direito à internet”, *Cyberlaw by CIJIC*, 11 (2016), consultado em 24/11/2020, https://www.researchgate.net/publication/313359981_Direito_a_Internet.
- 8. Comissão Europeia** (2009). Recomendação da Comissão, de 20 de agosto de 2009, sobre literacia mediática no ambiente digital para uma indústria audiovisual e de conteúdos mais competitiva e uma sociedade do conhecimento inclusiva.
- 9. Comissão Europeia** (2015). Comunicação da Comissão ao Parlamento Europeu, ao Conselho, ao Comité Económico e Social Europeu e ao Comité das Regiões - Estratégia para o Mercado Único Digital na Europa. COM(2015) 192 final. Bruxelas: 6 de maio de 2015.
- 10. Comissão Europeia** (2016). Comunicação ao Parlamento Europeu, ao Conselho, ao Comité Económico e Social Europeu e ao Comité das Regiões - Conetividade para um Mercado Único Digital Concorrencial - Rumo a uma Sociedade Europeia a Gigabits. COM(2016) 587 final. Bruxelas: 14 de setembro de 2016.
- 11. Comissão Europeia** (2018). Comunicação da Comissão ao Parlamento Europeu, ao Conselho, ao Comité Económico e Social Europeu e ao Comité das Regiões - Combater a desinformação em linha: uma estratégia europeia. COM(2018) 236 final. Bruxelas: 26 de abril de 2018.
- 12. Comissão Europeia** (2018). Comunicação Conjunta ao Parlamento Europeu, ao Conselho, ao Comité Económico e Social Europeu e ao Comité das Regiões – Plano de Ação contra a Desinformação. JOIN(2018) 36 final. Bruxelas: 5 de dezembro de 2018.
- 13. Comissão Europeia** (2020). Comunicação Conjunta do Parlamento Europeu, do Conselho Europeu, do Conselho, do Comité Económico e Social e do Comité das Regiões - Combater a

desinformação sobre a COVID-19: repor a verdade dos factos. JOIN(2020) 8 final. Bruxelas: 10 de junho de 2020.

14. Comissão Europeia (2020). Comunicação da Comissão ao Parlamento Europeu, ao Conselho, ao Comité Económico e Social Europeu e ao Comité das Regiões - Plano de Ação para a Educação Digital 2021-2027: reconfigurar a educação e a formação para a era digital. COM(2020) 624 final. Bruxelas: 30 de setembro de 2020.

15. Comissão Europeia (2020). Comunicação ao Parlamento Europeu, ao Conselho, ao Comité Económico e Social Europeu e ao Comité das Regiões - Os meios de comunicação social da Europa na Década Digital: Plano de Ação para apoiar a recuperação e a transformação. COM(2020) 784 final, Bruxelas: 3 de dezembro de 2020.

16. Comissão Europeia (2020). Comunicação da Comissão ao Parlamento Europeu, ao Conselho, ao Comité Económico e Social Europeu e ao Comité das Regiões sobre o Plano de ação para a democracia europeia. COM(2020) 790 final. Bruxelas: 3 de dezembro de 2020.

17. Comissão Europeia (2021). Comunicação da Comissão ao Parlamento Europeu, ao Conselho, ao Comité Económico e Social Europeu e ao Comité das Regiões - Orientações para a Digitalização até 2030: a via europeia para a Década Digital. COM(2021) 18. Bruxelas: 9 de março de 2021.

18. Comissão Nacional de Proteção de Dados (2021). PARECER/2021/74, de 8 de junho de 2021.

19. Diogo Brandão, “The “Wifi4Eu in light of the European Competition regime”, *UNIO – EU Law Journal*, 4, n° 2 (2018), consultado em 20/09/2021, <https://revistas.uminho.pt/index.php/unio/article/view/26>.

- 20. Elsa Silva**, “Social and political challenges of the Digital Single Market and of increasing connectivity: digital literacy and network power”, *UNIO – EU Law Journal*, 4, n° 2 (2018), consultado em 15/11/2020, <https://revistas.uminho.pt/index.php/unio/article/view/18>.
- 21. Fernanda Dias**, “O Mercado Único Digital Europeu”, *Análise Europeia - Revista da associação portuguesa de estudos europeus*, 1, n° 2 (2016), consultado em 14/3/2021, https://www.tfra.pt/wp-content/uploads/2020/08/analise_europeia_2__1_.pdf.
- 22. Francisco Balaguer**, “European Identity, Citizenship and the Model of Integration”, in *Citizenship and solidarity in the European Union - From the Charter of Fundamental Rights to the Crisis, the State of the Art*, ed. Alessandra Silveira et al. (Bruxelas: Peter Lang, 2013).
- 23. Frank La Rue**, “Report of the Special Rapporteur on the promotion and protection of the right to freedom of opinion and expression”, 2011, <https://undocs.org/A/HRC/17/27>.
- 24. Gheorghe Dinu e Raluca Antoanetta Tomescu**, “The European Union Charter of Fundamental Rights. The Treaty of Lisbon's Objectives and Principles”, *Contemporary Readings in Law and Social Justice*, 9, n° 2 (2017), consultado em 31/11/2020, https://heinonline.org/HOL/Page?public=true&handle=hein.journals/conreadlsj9&div=30&start_page=229&collection=usjournals&set_as_cursor=3&men_tab=srchresults.
- 25. Huawen Liu e Yuting Yan**, “Interpretation of the concept of the right to internet access from the perspective of international law”, *Journal of Human Rights*, 15, n° 2 (2016), consultado em 24/03/2021, https://heinonline.org/HOL/Page?public=true&handle=hein.journals/jrnIhmch15&div=18&start_page=140&collection=journals&set_as_cursor=0&men_tab=srchresults.

- 26. Henrik Nielsen**, “The Protection of Fundamental Rights in the Law of the European Union”, *Nordic Journal of International Law*, 63 (1994), consultado em 17/10/2020, https://heinonline.org/HOL/Page?public=true&handle=hein.journals/nordic63&div=15&start_page=213&collection=journals&set_as_cursor=0&men_tab=srchresults.
- 27. Joana Covelo de Abreu**, “O Mercado Único Digital como o novo mundo para a União Europeia: repercussões na estrutura regulatória social e institucional – a redefinição do serviço universal e do Organismo de Reguladores Europeus das Comunicações Eletrónicas (ORECE)”, *UNIO – EU Law Journal*, 4, nº 2 (2018), consultado em 19/09/2021, <https://revistas.uminho.pt/index.php/unio/article/view/20>.
- 28. Joana Covelo de Abreu**, “Promotion of internet connectivity in local communities (“WIFI4EU” legislative framework): deepening European Digital Single Market through interoperability solution”, *UNIO – EU Law Journal*, Editorial de Outubro (2017), consultado em 12/09/2021, <https://oficialblogofunio.com/2017/12/07/editorial-of-december-2017/>.
- 29. John Murray**, “Fundamental Rights in the European Community Legal Order”, *Fordham International Law Journal*, 32, nº 2 (2009), consultado em 16/12/2020, https://heinonline.org/HOL/Page?public=true&handle=hein.journals/frdint32&div=18&start_page=531&collection=journals&set_as_cursor=0&men_tab=srchresults.
- 30. José Joaquim Canotilho**, «*Brançosos*» e *Interconstitucionalidade. Itinerários dos Discursos sobre a Historicidade Constitucional* (Coimbra: Almedina, 2017).
- 31. José Canotilho e Mariana Canotilho**, “Anotação ao artigo 6º TUE”, in *Tratado de Lisboa Anotado e Comentado*, ed. Manuel Porto e Gonçalo Anastácio (Coimbra: Almedina, 2012).

- 32. Kartik Chawla**, “Right to Internet Access - A Constitutional Argument”, *Indian Journal of Constitutional Law*, 7 (2017), consultado em 15/11/2020, https://heinonline.org/HOL/Page?public=true&handle=hein.journals/ijcl7&div=6&start_page=57&collection=journals&set_as_cursor=0&men_tab=srchresults.
- 33. Leonard Besselink**, “Multiple Political Identities. Revisiting the “Maximum Standard”, in *Citizenship and solidarity in the European Union - From the Charter of Fundamental Rights to the Crisis, the State of the Art*. Brussels, ed. Alessandra Silveira et al. (Peter Lang, 2013).
- 34. Leonardo Quintiliano**, “O conflito entre os níveis nacionais de proteção jusfundamental e o direito eurocomunitário à luz do artigo 53.º da Carta de Direitos Fundamentais da União Europeia”, in *Interconstitucionalidade: Democracia e Cidadania de Direitos na Sociedade Mundial – Atualização e Perspectivas Vol. I*, ed. Alessandra Silveira et al.
- 35. Maria de Fátima Pacheco**, “O sistema de protecção dos direitos fundamentais na união europeia – entre a autonomia e o compromisso”, *Revista Julgar*, 14 (2011), consultado em 22/11/2020, <http://julgar.pt/o-sistema-de-proteccao-dos-direitos-fundamentais-na-uniao-europeia-2/>.
- 36. Maria Luísa Duarte**, *União Europeia e Direitos Fundamentais* (Lisboa: AAFDL, 2006).
- 37. Mariana Canotilho**, “Comentário ao art.53.º da CDFUE”, in *Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia Comentada*, ed. Mariana Canotilho e Alessandra Silveira (Coimbra: Almedina, 2013).
- 38. Maurizio Ferraris**, *Mobilização Total* (Lisboa: Edições 70, 2018).

39. Nações Unidas (2015). Resolução das Nações Unidas, “Transformar o nosso mundo: Agenda 2030 de Desenvolvimento Sustentável”, de 18 de setembro de 2015, <https://undocs.org/A/70/L.1>.

40. Nações Unidas (2016). Resolução 32/13 das Nações Unidas, “The promotion, protection and enjoyment of human rights on the Internet”, de 18 de julho de 2016, <https://www.ohchr.org/EN/HRBodies/HRC/RegularSessions/Session32/Pages/ResDecStat.aspx>.

41. Parlamento Europeu (2021). Resolução do Parlamento Europeu, de 21 de janeiro de 2021, que contém recomendações à Comissão sobre o direito a desligar.

42. Parlamento Europeu e Conselho (2002). Diretiva 2002/58/CE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 12 de julho de 2002, relativa ao tratamento de dados pessoais e à proteção da privacidade no sector das comunicações eletrónicas.

43. Parlamento Europeu e Conselho (2017). Regulamento (UE) n.º 2017/1953 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 25 de outubro de 2017, que altera os Regulamentos (UE) n.º 1316/2013 e (UE) n.º 283/2014 no que se refere à promoção de conectividade à Internet em comunidades locais.

44. Parlamento Europeu e Conselho (2018). Diretiva (UE) n.º 2018/1972/UE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 11 de dezembro de 2018, que estabelece o Código Europeu das Comunicações Eletrónicas.

45. Parlamento Europeu e Conselho (2018). Regulamento (UE) n.º 2018/1971 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 22 de dezembro de 2018, que cria o Organismo dos Reguladores Europeus das Comunicações Eletrónicas (ORECE) e a Agência de Apoio ao ORECE

(Gabinete do ORECE), e que altera o Regulamento (UE) 2015/2120 e revoga o Regulamento (CE) n.o 1211/2009.

46. Parlamento Europeu e Conselho (2019). Diretiva (UE) n° 2019/713/UE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 17 de abril de 2019, relativa ao combate à fraude e à contrafação de meios de pagamento que não em numerário e que substitui a Decisão-Quadro 2001/413/JAI do Conselho.

47. Parlamento Europeu e Conselho (2021). Regulamento (UE) n.º 2021/694 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 29 de abril de 2021, que cria o Programa Europa Digital e revoga a Decisão (UE) 2015/2240.

48. Patrícia Mello, *A Máquina do Ódio* (Lisboa, Quetzal Editores, 2021).

49. Pedro Correia e Inês de Jesus, “O princípio do nível de proteção mais elevado: análise do artigo 53 da Carta dos direitos fundamentais da união europeia à luz do acórdão melloni”, *Estudios Constitucionales*, 12, n° 2 (2014), consultado em 22/04/2021, <http://www.estudiosconstitucionales.cl/index.php/econstitucionales/article/view/25>.

50. Rainer Arnold, “A Fundamental Rights Charter for the European Union”. *Tulane European & Civil Law Forum*, 15 (2000-2001), consultado em 15/09/2020, https://heinonline.org/HOL/Page?public=true&handle=hein.journals/teclf15&div=5&start_page=43&collection=journals&set_as_cursor=0&men_tab=srchresults.

51. Richard Ovenden, *Burning the Books – A History of Knowledge Under Attack* (Londres: John Murray, 2020).

52. Rui Moura Ramos, “A Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia e a protecção dos Direitos Fundamentais”, *Cuadernos europeos de Deusto*, 25 (2001), consultado em 19/2/2021, <https://dialnet.unirioja.es/revista/385/A/2001>.

53. Russel Muirhead e Nancy Rosenblum, *A lot of people are saying* (Princeton University Press, 2020).

54. Sophie Perez, “A protecção dos Direitos Fundamentais pelo Direito da União Europeia - da Carta aos Estados, o enigma da Esfinge” (menção honrosa no Prémio Jacques Delors 2017: Melhor estudo académico sobre temas comunitários), <https://infoeuropa.euocid.pt/registo/000078113/documento/0001>.

55. Stephen Tully, “A Human Right to Access the Internet - Problems and Prospects”, *Human Rights Law Review*, 14, n° 2 (2014), consultado em 19/10/2020, https://heinonline.org/HOL/Page?public=true&handle=hein.journals/hrlr14&div=16&start_page=175&collection=usjournals&set_as_cursor=0&men_tab=srchresults.

56. Teresa Moreira, *Direito do Trabalho na Era Digital* (Coimbra: Almedina, 2021).

57. Tommaso Frosini, “Access to Internet as a Fundamental Right”, *Italian Journal of Public Law*, 5, n° 2 (2013), consultado em 23/11/2020, https://heinonline.org/HOL/Page?public=true&handle=hein.journals/itajpul5&div=18&start_page=226&collection=journals&set_as_cursor=6&men_tab=srchresults

Jurisprudência consultada

- 1.** Acórdão Costa/E.N.E.L., de 15 de julho de 1964, Processo C-6/64.
- 2.** Acórdão do Tribunal Constitucional, de 22 de setembro de 2021, nº 687/2021.
- 3.** Acórdão Internationale Handelsgesellschaft mbH/Einfuhr- und Vorratsstelle für Getreide und Futtermittel, de 17 de dezembro de 1970, Processo C-11/70.
- 4.** Acórdão Melloni, de 26 de fevereiro de 2013, Processo C-399/11.
- 5.** Acórdão Nold KG/Comissão, de 14 de maio de 1977, Processo C-4/73.
- 6.** Acórdão Omega, de 14 de outubro de 2004, Processo C-36/02.
- 7.** Acórdão Präsident Ruhrkohlen-Verkaufsgesellschaft e o./Alta Autoridade, de 15 de julho de 1960, Processo C-36/59.
- 8.** Acórdão Privacy International, de 6 de outubro de 2020, Processo C-623/17.
- 9.** Acórdão Prokuratuur, de 2 de março de 2021, Processo C-746/18.
- 10.** Acórdão Rutili/Ministre de l'intérieur, de 28 de outubro de 1975, Processo C-36/75.

11.Acórdão Sayn-Wittgenstein, de 22 de dezembro de 2010, Processo C-208/09.

12.Acórdão Stauder/Stadt Ulm, de 12 de novembro de 1969, Processo C-29/69.

13.Acórdão Stork & Cie/Alta Autoridade, de 4 de fevereiro de 1959, Processo C-1/58.

14.Acórdão Tele2, de 21 de dezembro de 2016, Processos apensos C-203/15 e C-698/15.

Filmografia consultada

1. **Ken Loach**, diretor e Rebecca O'Brien, produtora, *I, Daniel Blake* (United Kingdom: BFI Distribution; France: Le Pacte, 2016).