

**UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO DE JANEIRO  
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E ECONÔMICAS  
FACULDADE NACIONAL DE DIREITO**

**PLATAFORMIZAÇÃO DO CONSUMO E PERFILAMENTO: O CONSUMO  
DIGITAL E SUAS IMPLICAÇÕES NOS DIREITOS FUNDAMENTAIS**

**RIO DE JANEIRO**

**2023**

**RAFAEL DA SILVA MAGALHÃES**

**PLATAFORMIZAÇÃO DO CONSUMO E PERFILAMENTO: O CONSUMO  
DIGITAL E SUAS IMPLICAÇÕES NOS DIREITOS FUNDAMENTAIS**

Monografia de final de curso, elaborada no âmbito da graduação em Direito da Universidade Federal do Rio de Janeiro, como pré requisito para a obtenção do título de Bacharel em Direito sob a orientação do **Professor Dr. Guilherme Magalhães Martins**.

**RIO DE JANEIRO**

**2023**

## CIP - Catalogação na Publicação

M136p      Magalhães, Rafael da Silva  
                  Plataformização do consumo e perfilamento: o  
consumo digital e suas implicações nos direitos  
fundamentais / Rafael da Silva Magalhães. -- Rio de  
Janeiro, 2023.  
                  63 f.

                  Orientador: Guilherme Magalhães Martins.  
Trabalho de conclusão de curso (graduação) -  
Universidade Federal do Rio de Janeiro, Faculdade  
Nacional de Direito, Bacharel em Direito, 2023.

                  1. Profiling. 2. Proteção de dados. 3. Consumo.  
4. Direitos fundamentais. 5. LGPD. I. Martins,  
Guilherme Magalhães, orient. II. Título.

**RAFAEL DA SILVA MAGALHÃES**

**PLATAFORMIZAÇÃO DO CONSUMO E PERFILAMENTO: O CONSUMO  
DIGITAL E SUAS IMPLICAÇÕES NOS DIREITOS FUNDAMENTAIS**

Monografia de final de curso, elaborada no âmbito da graduação em Direito da Universidade Federal do Rio de Janeiro, como pré requisito para a obtenção do título de Bacharel em Direito sob a orientação do **Professor Dr. Guilherme Magalhães Martins**.

Data da Aprovação: 27/11/2023

Banca Examinadora:

Guilherme Magalhães Martins  
Orientador

Andreia Fernandes Rangel  
Membro da banca

Juliana de Sousa Gomes Lage  
Membro da banca

Guilherme Antônio Balczarek Mucelin  
Membro da banca

**RIO DE JANEIRO**

**2023**

## AGRADECIMENTOS

A elaboração deste trabalho representa um passo importantíssimo em minha trajetória profissional, e uma conquista na minha trajetória pessoal, por ter conseguido me graduar em uma das melhores universidades da América Latina. Sem o auxílio e apoio de diversas pessoas eu não teria conseguido, então não poderia deixar de agradecer a todos que estiveram presentes nesta trajetória.

Aos amigos que fiz na graduação e acompanharam todo o progresso durante esta trajetória acadêmica e início de trajetória profissional, especialmente à Marcelle, Stephanie, Malu, Letícia, Luiz e Thiago, que tornaram esta jornada mais leve. À minha família, agradeço por ter acompanhado e apoiado todas as decisões mais difíceis que tiveram que ser tomadas durante este período. Ao Marvin, presente durante toda esta caminhada e que me inspirou a explorar meu lado acadêmico e o que uma universidade tem a oferecer.

Este tema que tanto me cativa, acompanha minha trajetória desde antes do ingresso na Universidade. No Exame Nacional do Ensino Médio (ENEM) de 2018, responsável pelo início da minha trajetória na UFRJ, o tema da redação foi a “Manipulação do comportamento do usuário pelo controle de dados na *internet*”, assunto que pude desenvolver com um olhar jurídico por meio de dois artigos publicados sob a orientação da Professora Andréia Fernandes Rangel no grupo de pesquisa “A Simbiose entre o Público e o Privado” e que se relaciona com o tema de minha monografia, orientada pelo Professor Guilherme Martins, cujos apontamentos foram fundamentais para este trabalho. Finalizar a graduação com este tema representa um perfeito fechamento de ciclo que se iniciou cinco anos atrás e eu não poderia estar mais satisfeito com o caminho trilhado.

## RESUMO

A crescente migração das relações humanas do mundo físico para o virtual acelera exponencialmente com a pandemia do COVID-19. Isolados, a *internet* torna-se praticamente o único espaço de interação, sendo transportado para ela, também, o hiperconsumismo, fazendo aumentar o *e-commerce*, prática cada vez mais presente no mercado. Com isso, as técnicas publicitárias e seu poder persuasivo tomam outra proporção, vez que as grandes corporações têm informações inimagináveis sobre os usuários com base nos dados coletados e minerados, muitas vezes sem a aplicação adequada das bases legais da LGPD (Lei Geral de Proteção de Dados). Conhecendo o público a fundo e identificando os estímulos necessários para induzi-los ao consumo com a utilização do *profiling*, ou perfilamento em português, a coleta massiva de dados torna-se aliada das empresas de comércio digital em detrimento dos direitos fundamentais dos consumidores, que se encontram em situação de hipervulnerabilidade complexa tendo em vista sua interseccionalidade enquanto consumidores e titulares de tecnodados. O objetivo deste trabalho foi analisar a vulnerabilidade deste novo tipo de consumidor frente às tecnologias digitais cada vez mais avançadas, utilizando-se como metodologia pesquisas bibliográficas de fontes nacionais e internacionais, bem como de casos julgados no cenário nacional e internacional.

Palavras-chave: Profiling; Proteção de dados; Consumo; Direitos fundamentais; LGPD

## **ABSTRACT**

The growing migration of human relationships from the physical to the virtual world accelerates exponentially with the COVID-19 pandemic. In isolation, the internet became practically the only space for interaction, and hyper-consumerism has also been transferred to it, leading to the rise of e-commerce, a practice that is increasingly present in the market. As a result, advertising techniques and their persuasive power have taken on a new dimension, since large corporations have unimaginable information about users based on the data they collect and mine, often without properly applying the legal bases of the LGPD (Brazilian General Data Protection Law). By knowing the public in depth and identifying the stimuli needed to induce them to consume using profiling, massive data collection becomes an ally of digital commerce companies to the detriment of the fundamental rights of consumers, who are in a situation of complex hypervulnerability in view of their intersectionality as consumers and holders of technodata. The aim of this work was to analyze the vulnerability of this new type of consumer in light of increasingly advanced digital technologies, using bibliographical research from national and international sources as well as cases judged on the national and international scene.

**Keywords:** Profiling; Data protection; Consumption; Fundamental rights; LGPD

## **LISTA DE ABREVIATURAS**

ADI – Ação Direta de Inconstitucionalidade

ANPD – Autoridade Nacional de Proteção de Dados

CDC – Código de Defesa do Consumidor

GDPR – *General Data Protection Regulation*

IBGE – Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística

LGPD – Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais

MCI – Marco Civil da Internet

STJ – Superior Tribunal de Justiça

STF – Supremo Tribunal Federal



## SUMÁRIO

<b>1. SOCIEDADE DIGITAL</b> .....	13
<b>1.1 Tempos hipermodernos de hiperconsumo</b> .....	15
<b>1.2 Privacidade, proteção de dados e autodeterminação</b> .....	18
<b>2. CONSUMO PÓS PANDÊMICO</b> .....	22
<b>2.1 Cookies e a alimentação da <i>big data</i></b> .....	23
<b>2.2 Perfilização algorítmica</b> .....	27
<b>2.3 Evolução da publicidade frente a novas tecnologias</b> .....	31
<b>2.3.1 Etiquetamento publicitário online</b> .....	33
<b>2.4 Capitalismo da vigilância e controle</b> .....	35
<b>3. O CONSUMIDOR INTERNAUTA</b> .....	38
<b>3.1 O ativo mais valioso</b> .....	41
<b>3.2 Do consentimento à proteção ao crédito: Bases legais da LGPD</b> .....	45
<b>3.3 Dados indisponíveis: Limitação à autodeterminação informativa</b> .....	51
<b>CONCLUSÃO</b> .....	54
<b>REFERÊNCIAS</b> .....	56

## INTRODUÇÃO

Com a globalização e a disseminação dos meios de comunicação, as pessoas se deparam, cada vez mais, com uma ampla gama de produtos e bens disponíveis para aquisição, possibilitando a compra rápida e contínua<sup>1</sup>. Nesse contexto, a conveniência proporcionada pelo avanço tecnológico promove o *ethos* do consumo característico da hipermodernidade de Lipovetsky<sup>2</sup>, na qual não se consome para sobreviver, mas se vive para consumir. Nessa era sociocultural, várias características da modernidade são levadas ao extremo, com ênfase especial no hiperconsumo impulsionado pela hiperdigitalização.

A partir da mudança paradigmática imposta pelas medidas de distanciamento social em razão da pandemia do COVID-19, observou-se uma aceleração da digitalização das mais variadas formas de interação. Enquanto essa mudança ocorria de maneira rápida, mas ainda gradual, coexistindo com a vida *offline*, ou desconectada das redes, o isolamento social forçou as pessoas a transferirem repentinamente toda a sua vida para o mundo digital. Esse processo acelerou uma tendência que já vinha sendo observada de transformar as plataformas *online* no palco principal para uma ampla variedade de interações interpessoais, acelerando as mudanças na concepção do direito à privacidade e aprofundando a inserção em uma sociedade em que a vigilância se torna cada vez mais predominante.

Assim, tendo em vista que cada um carrega consigo um *Global Positioning System* (GPS), uma câmera e um microfone reunidos em um dispositivo móvel que se torna uma extensão do ser humano, as informações pessoais dos usuários deste tipo de aparelho e suas interações vão rumo a uma maior exposição tanto por iniciativa própria, havendo maior necessidade e facilidade de se compartilhar dados e informações de si, quanto por iniciativa de terceiros, pois as informações e os atualmente denominados de dados pessoais fogem do controle da pessoa a quem estão vinculados, transitando pelas redes de computadores sem que se saiba exatamente quem tem acesso a eles, borrando os limites entre o público e o privado.

---

<sup>1</sup> GONÇALVES, A. Desejo na sociedade líquida de hiperconsumo. **Revista de Direito Público Contemporâneo**, a. 5, v. 1, n. 1, p. 1-20, 2021.

<sup>2</sup> LIPOVETSKY, G.; SERROY, Jean. **A Cultura-mundo. Resposta a uma sociedade desorientada**. Trad. Maria Lúcia Machado. São Paulo: Companhia das Letras, 2011, p. 32.

Este fenômeno faz com que o direito à privacidade, petrificado no Artigo 5º, inciso X da Constituição Federal da República Federativa do Brasil (CRFB) saia do conceito original e tradicional de “o direito de ser deixado só”<sup>3</sup>, para o essencial controle das próprias dados, consubstanciado no poder de escolha do que será mantido na esfera privada para não sofrer estigmatizações alheias<sup>4</sup>.

Com isso, os hábitos de consumo também vão se alterando, bem como aumenta a gama de possibilidades que dispõem os fornecedores de induzi-lo, afinal se torna mais fácil convencer alguém a consumir quando se conhece seus gostos e suas predileções. Cada vez mais, diminuem-se as idas às lojas físicas e uma forma de comércio já presente passa a ter um maior protagonismo: o comércio virtual ou *e-commerce*. Diversas são as maneiras, antes impensáveis, que este mercado opera, elastecendo as relações consumeristas. Surge o *e-shop*, o qual utiliza carrinhos de compra em um determinado *site* em analogia a um carrinho de supermercado, e até mesmo *cybermall*, quando se pode identificar diversos fornecedores dentro de uma plataforma tal qual um *shopping center* eletrônico, oportunidade em que um clique e direcionamento para o domínio do fornecedor representa a entrada em uma loja<sup>5</sup>.

À medida que esse padrão de consumo cresce, os consumidores, já reconhecidos legalmente como vulneráveis, tornam-se ainda mais suscetíveis, pois também são titulares de dados. Surge, assim, a preocupação com as informações coletadas durante essas visitas a lojas virtuais e armazenadas na forma de arquivos denominados *cookies*, muitas vezes difíceis de recusar, originando-se de um consentimento implícito e desinformado. Isso claramente entra em conflito com a LGPD (Lei Geral de Proteção de Dados), o direito à privacidade e a ordem constitucional, tornando-se, portanto, viciado<sup>6</sup>.

A utilização dos *cookies* enquanto ferramenta tecnológica torna-se aliada das estratégias de vendas ao utilizar os dados coletados de maneira frequentemente irregular, para fomentar

---

<sup>3</sup> WARREN, Samuel D.; BRANDEIS, Louis D. The right to privacy. *Harvard Law Review*, v.4, n.5, dez 1890, p. 193-220.

<sup>4</sup> RODOTÀ, Stefano. A **vida na sociedade da vigilância**: A privacidade hoje. Rio de Janeiro, RENOVAR; 2015, p. 97.

<sup>5</sup> MARQUES, Claudia Lima. **Confiança no comércio eletrônico e a proteção do consumidor**. São Paulo: RT, 2001, p. 80

<sup>6</sup> TEPEDINO, G.; TEFFÉ, C. O consentimento na circulação de dados pessoais. *Revista Brasileira de Direito Civil – RBDCivil*, Belo Horizonte, v. 25, p. 83-116, jul./set. 2020.

uma cultura já hiperconsumista, apelando para os impulsos inconscientes<sup>7</sup>, guiando os consumidores de maneira imperceptível a um consumo desenfreado. Desta forma, somada à distância que se está do objeto de compra, a hipossuficiência técnica do consumidor mostra-se mais evidente, principalmente quando consideradas as publicidades direcionadas que coage para um consumo mais desenfreado, desinformado e cíclico<sup>8</sup>.

Desta maneira, o objetivo geral deste trabalho é analisar a vulnerabilidade do consumidor frente às novas tecnologias. O objetivo específico é buscar na legislação brasileira parâmetros para melhor tutelar o consumidor virtual, tendo em vista que se encontra diante de fornecedores capazes de coletar seus dados e minar seus direitos fundamentais aos dados, à privacidade, à autodeterminação informativa e, conseqüentemente, ao livre desenvolvimento da personalidade e dignidade da pessoa humana.

Como metodologia, foi realizada uma pesquisa *lege lata*, visando demonstrar o cenário normativo e interpretativo sobre um determinado assunto, além da melhor aplicação e interpretação da lei. Para tanto, realizou-se pesquisa bibliográfica de fontes primárias e secundárias, além de análise de legislação e julgados, tanto do ambiente nacional quanto internacional.

A análise mostra-se relevante ao passo que as relações de consumo migram para o ambiente virtual cada vez mais rápido, ambiente ainda obscuro para os olhos leigos do consumidor tecnicamente hipossuficiente, necessitando de tutela especial neste espaço.

---

<sup>7</sup> PARCHEN, C. et. al.. **AS TÉCNICAS DE NEUROMARKETING NOS CONTRATOS ELETRÔNICOS E O VÍCIO DO CONSENTIMENTO NA ERA DIGITAL**. Revista Novos Estudos Jurídicos – Eletrônica, Vol. 23 – n 2 – maio-agosto 2018.

<sup>8</sup> SCHREIBER, A. Contratos eletrônicos e consumo. **Revista Brasileira de Direito Civil**, v. 1, p. 88-110, 2014.

## 1. SOCIEDADE DIGITAL

A sociedade está cada vez mais multiconectada, consequência do número de indivíduos com acesso à internet no celular que cresce exponencialmente, encontrando-se em 5,1 bilhões de usuários<sup>9</sup>, evidenciando a centralidade que os dispositivos móveis tomaram na rotina humana. Estes dispositivos se fazem presentes não só com os celulares, mas com computadores vestíveis<sup>10</sup>, artigos capazes de se integrar ao usuário como uma peça de roupa, como os *Smart Watches*, algo presente na rotina de diversas pessoas, principalmente de atletas, tendo em vista sua função de monitorar os batimentos cardíacos durante as atividades físicas. Além dessa fusão homem-máquina, há também uma fusão máquina-máquina, em que os dispositivos interagem e trocam informações entre si através da *Internet Of Things (IOT)* ou Internet das Coisas.

Esta forma de comunicação intradispositivos que começa a tomar força principalmente em países mais desenvolvidos, se trata de um sistema em que os objetos estão conectados à *internet* de forma a possibilitá-los enviar e receber dados. Com a IOT, o compartilhamento de dados transcende a troca de informações interaplicativos e interprovedor, chegando ao nível interaparelho, atingindo um novo patamar no fluxo informativo e na multiconectividade. Embora não seja algo tão recente, o aumento no número de possibilidades de interconectividade e a tendência de automação de diversos aspectos da vida humana aumentam a popularidade deste tipo de tecnologia.

A IOT pode ser utilizada em diversas aplicações, como em casas automatizadas, a exemplo da tecnologia que permite que lâmpadas, eletrodomésticos, aparelhos televisivos e diversos outros objetos se comuniquem e sejam controlados remotamente. Com isso, a partir do fornecimento de dados, o provedor deste serviço teria acesso a diversas informações, como o conteúdo da geladeira, qual a temperatura mais adequada para o morador da casa, além de toda a sua rotina e seus hábitos diários, de maneira que o sistema estivesse sempre ciente das preferências do tomador do serviço e suas atividades diárias fossem automatizadas e otimizadas.

---

<sup>9</sup> DIGITAL 2023: GLOBAL OVERVIEW REPORT — DATAREPORTAL – GLOBAL DIGITAL INSIGHTS. **DataReportal – Global Digital Insights**. DataReportal – Global Digital Insights. Disponível em: <<https://datareportal.com/reports/digital-2023-global-overview-report>>. Acesso em: 12 set. 2023.

<sup>10</sup> MANN, Steve, 2012. Wearable Computing. Encyclopedia of Human Computer Interaction – Denmark: The Interaction-Design.org Foundation.

Sendo assim, as novas formas de tecnologia e as diferentes maneiras de se relacionar e realizar tarefas diárias levam a dois tipos de exposição. Primeiramente, a exposição mais consciente e deliberada, a partir da qual se tem o desejo de publicar e compartilhar sua rotina diária, seja com amigos, seja com um público mais amplo de pessoas, a partir das redes sociais. Se normaliza o compartilhamento de localizações, endereço, local de trabalho, locais preferidos para passar as férias, divulgam-se inúmeras informações que antes eram mais restritas a pessoas mais próximas do convívio. Contudo, esta exposição mais nítida e óbvia, decorrente da minimização do medo de ser vigiado pelo prazer de ser notado<sup>11</sup> em uma sociedade que possibilita a qualquer um se tornar um criador de conteúdo<sup>12</sup> não é a única presente nos dias atuais.

Uma vigilância que surge neste mesmo contexto sócio-histórico e está oculta entre diversas cláusulas de termos de uso de aplicativos e plataformas consegue ser ainda mais nociva. Trata-se da coleta indiscriminada de dados e de seu compartilhamento entre as mais diversas plataformas, objetivando conhecer profundamente o usuário e, com isso, conseguir guiar seu comportamento, o induzindo a consumir e tentando prender sua atenção por cada vez mais tempo, monetizando seus cliques e os dados que se conseguem através deles. Esta coleta está relacionada à ignorância acerca de todos os termos de uso, afinal seria irreal esperar que o consumidor lesse cláusula por cláusula dos termos de cada plataforma utilizada e cada sítio eletrônico visitado. Não obstante, ainda que alguns imaginem haver uma coleta excessiva de dados, esta perda de parcela da privacidade é imediatamente abafada pela necessidade de se estar online. O consumidor não é páreo para exercer sua autodeterminação informativa frente às grandes corporações tecnológicas, visto que seus serviços são de extrema importância para a vida na sociedade contemporânea, gerando até mesmo um sentimento de exclusão por parte daqueles que não os utilizam, além de a praticidade ofertada ser muito tentadora.

Tal coleta toma uma dimensão e proporção absurda na medida em que grande parte das atividades são desempenhadas *online*, como as trocas de *e-mails* ao longo do dia, as diversas pesquisas nos buscadores da internet sobre bens e roupas que se deseja comprar, o uso de mapas para saber o melhor caminho a percorrer para chegar a determinado lugar e as

---

<sup>11</sup> BAUMAN, Zygmunt. **Vigilância Líquida**. Editora Schwarcz-Companhia das Letras, 2014.p.8

<sup>12</sup> CASTELLS, Manuel. **O poder da comunicação**. Fundação Calouste Gulbenkian, 2013.p. 135.

conversas com familiares e amigos em aplicativos de mensagens. Mas a vigilância está também para além das interações ativas dos usuários com seus dispositivos. A partir de uma análise de patentes de redes sociais como o *Facebook*, foi possível identificar a intenção de se utilizar de diversas funcionalidades de celulares que captam o ambiente externo, com o armazenamento de dados de giroscópio, câmera, acelerômetro, sensor de proximidade, pressão, e até luz do ambiente<sup>13</sup>.

As novas invenções para tornar a experiência do indivíduo mais agradável, seja em mídias sociais ou em casas inteligentes, personalizando ao extremo o serviço faz com que a vigilância se torne tão presente a ponto de modificar a maneira como as relações se desenvolvem e como o consumo opera. O mercado vê nas informações pessoais e padrões comportamentais um aliado poderoso, tornando possível uma publicidade mais inteligente capaz de induzir comportamentos e ações, levando o capitalismo a outro patamar.

### 1.1 Tempos hipermodernos de hiperconsumo

Gilles Lipovetsky introduziu o conceito de "hipermodernidade" como uma alternativa ao termo mais amplamente utilizado "pós-modernidade". Isso ocorreu em um contexto em que estudiosos exploravam os fenômenos surgidos a partir dos anos 70 do século XX, embora não houvesse um consenso definitivo sobre o marco histórico que evidenciaria essas mudanças<sup>14</sup>. Lipovetsky argumentava que, embora a expressão "pós-modernidade" fosse útil para destacar a profunda reorganização das sociedades democráticas ocidentais avançadas<sup>15</sup>, preferia o termo "hipermodernidade". Sua crença era de que este termo enfatizaria o surgimento de uma nova modernidade, aprimorada em relação àquela vivida anteriormente e com uma exacerbação de diversas de suas características<sup>16</sup>.

---

<sup>13</sup> MACHADO, Débora Franco. A modulação algorítmica de comportamento e suas categorias operativa a partir das patentes da Facebook Inc. **Revista Eletrônica Internacional de Economia Política da Informação, da Comunicação e da Cultura**, v. 22, n. 2, 2020. p. 108.

<sup>14</sup> MAGALHAES, R.; ROCHA, L.; RANGEL, A.; Você aceita cookies? A alimentação da cultura de consumo em disbiose com a LGPD. In: MARQUES, Cláudia Lima; RANGEL, Andréia Fernandes de Almeida. **Superendividamento e proteção do consumidor: estudos da I e II Jornada de Pesquisa CDEA**. 2022.

<sup>15</sup> LIPOVETSKY, G. et. al. **Os Tempos Hipermodernos**. Lisboa: Edições 70, 2015, p. 54.

<sup>16</sup> ROCHA, L. **Sociedade de hiperconsumo, cultura-mundo e privacidade: a tutela da vida privada e o pensamento de Gilles Lipovetsky** In: RJLB - REVISTA JURÍDICA LUSO-BRASILEIRA, v. a.5 n.01, 2019, p. 1396.

Seja qual for a terminologia escolhida, Lipovetsky destacou quatro características distintas que caracterizam o período estudado: *(i)* o hipercapitalismo, que se refere ao auge do capitalismo globalizado, no qual o consumo e a produção atingem níveis extremos, tornando-se voraz com a busca incessante pelo lucro e expansão dos mercados globais e dominando a vida social e econômica; *(ii)* a hipertecnicização, que se refere à onipresença da tecnologia na vida cotidiana, avançando rapidamente e levando a uma crescente dependência de dispositivos tecnológicos e à digitalização de muitos aspectos da sociedade, tendo em vista que a tecnologia desempenha papel central na comunicação e na forma como as pessoas interagem; *(iii)* o hiperindividualismo, marcado por uma ênfase crescente no indivíduo e na busca pela autorrealização, muitas vezes em detrimento das conexões sociais tradicionais e; *(iv)* o hiperconsumo, que envolve o consumo excessivo e a busca constante por produtos e experiências novas, tornando-se parte central da identidade pessoal, especialmente em razão da ampla promoção e publicidade deste estilo de vida pela mídia.

*O mundo hipermoderno, tal como se apresenta hoje, organiza-se em torno de quatro polos estruturantes que desenham a fisionomia dos novos tempos. Essas axiomáticas são: o hipercapitalismo, força motriz da globalização financeira; a hipertecnicização, grau superlativo da universalidade técnica moderna; o hiperindividualismo, concretizando a espiral do átomo individual, daí em diante desprendido das coerções comunitárias à antiga; o hiperconsumo, forma hipertrofiada e exponencial do hedonismo mercantil. Essas lógicas em constantes interações compõem um universo dominado pela tecnicização universalista, a desterritorialização acelerada e uma crescente comercialização planetarizada. É nessas condições que a época vê triunfar uma cultura globalizada ou globalista, uma cultura sem fronteiras cujo objetivo não é outro senão uma sociedade universal de consumidores*<sup>17</sup>.

Analisando a obra de Lipovetsky, Fachin<sup>18</sup> diferencia três etapas históricas do capitalismo de consumo: a primeira, marcada pelo surgimento da sociedade de consumo no início do século XX; a segunda, caracterizada pela sua evolução em sociedade de consumo em massa durante as décadas subsequentes à Segunda Guerra Mundial; e a terceira, notável pela sua "expansão exponencial", que se materializou no final do século XX e perdura até os dias atuais, sendo este último estágio denominado como sociedade de hiperconsumo.

Na segunda dessas fases (a criação da sociedade de consumo de massas), ocorre a transformação das necessidades diárias em mercadorias, e uma espécie de direcionamento dos

<sup>17</sup> LIPOVETSKI, G. et. al. op. cit.

<sup>18</sup> FACHIN, Luiz Edson. **Pessoa, sujeito e objetos: Reflexões sobre responsabilidade, risco e hiperconsumo.** In: TEPEDINO, Gustavo et. all. Diálogos Sobre Direito Civil, v. III. Rio de Janeiro: RENOVAR, 2012. P. 28 – 33.



estilos de vida<sup>19</sup>, de modo que o bem estar torna-se Deus, o consumo seu templo e o corpo seu livro sagrado<sup>20</sup>.

Na terceira fase, a era do hiperconsumo, houve uma intensificação desse novo *ethos*. A hipermodernidade cria, nesse contexto, um de seus paradoxos: ao passo que leva o indivíduo a uma perda de referenciais tradicionais que costumavam regular seu comportamento, como a igreja, Estado e a família, tirando as amarras da culpa trazidas por estas instituições, também o sujeita a uma inundação de estímulos sensoriais tendo em vista que os consumidores são acumuladores de sensações<sup>21</sup>, que o aprisionam em um ciclo incessante de expectativas, recompensa e frustração, de permanente insatisfação<sup>22</sup>. O consumo é, assim, uma experiência emocional, em que a racionalidade dá lugar à sedução, e na qual as próprias pessoas se transmutam em mercadoria<sup>23</sup>.

Essa “nova ética” que orienta a sociedade hipermoderna, caracterizada pelo hedonismo, sensualidade e uma incessante busca (por vezes desapontante) por prazer em que o hiperconsumidor consome para preencher um vazio<sup>24</sup>, tende a gerar uma divisão entre aqueles que conseguem desfrutar de seus benefícios e aqueles que não conseguem. Dado que a maioria se encaixa no último grupo, evidencia-se mais uma contradição trazida pela sociedade hiperconsumista, vez que, embora o objeto desejo seja anunciado como acessível a todos, a realidade é que poucos têm a oportunidade de obtê-lo<sup>25</sup>.

Aqueles incapazes de consumir são marginalizados e excluídos, sujeitos a desconfiança e condenação. Em uma sociedade hiperindividualista centrada no indivíduo, onde a solidariedade é escassa, a responsabilidade do próprio destino também recai sobre este indivíduo. Assim, não apenas o indivíduo é marginalizado aos olhos da sociedade por não poder consumir, mas também se autoflagelam por isso, acreditando que realmente são os culpados pela falta de oportunidade da participação nestes espaços, impossibilitados de alcançar a felicidade que se torna sinônimo do consumo. Para escapar a esse destino, todos se

---

<sup>19</sup> Idem, p. 31.

<sup>20</sup> LIPOVETSKY, G. **A Felicidade Paradoxal: Ensaio sobre a sociedade de hiperconsumo**. Lisboa: Edições 70, 2017. P. 153.

<sup>21</sup> BAUMAN, Z. **Globalização: As Consequências Humanas**. Rio de Janeiro: Zahar, 1999 p. 61.

<sup>22</sup> BAUMAN, Z. **Vidas Para Consumo: A transformação das pessoas em mercadoria**. Rio de Janeiro: Zahar, 2008. P. 64

<sup>23</sup> BAUMAN, Z. **A Riqueza de Poucos Beneficia a Todos Nós?** Rio de Janeiro: Zahar, 2015 p. 61.

<sup>24</sup> ROCHA, L. Op. Cit.

<sup>25</sup> MAGALHAES, R.; ROCHA, L.; RANGEL, A. op. cit.

esforçam para se manter dentro das expectativas que a sociedade cria, fazendo o impossível para trilhar a jornada até a felicidade, jornada esta que, na sociedade hipermoderna, passa pelas compras<sup>26</sup>.

Essa pressão parece atingir seu ponto máximo nos dias de hoje, à medida que as interações virtuais ampliam de forma significativa essa exposição contínua ao mundo do consumo. O foco não está mais apenas nos ambientes estéreis e fechados dos *shoppings*, mas sim na onipresença das telas de dispositivos móveis, que se tornaram verdadeiras extensões dos corpos na era hipermoderna, transportando os hábitos de consumo para a rede. Nesse cenário, os "cidadãos-consumidores" se submetem a uma negociação implícita e frequentemente injusta, uma vez que o acesso à *internet*, embora não seja formalmente compulsório, é praticamente inimaginável viver sem ele nos tempos atuais<sup>27</sup>. A vida digital se tornou parte da natureza humana, e as pessoas aceitam, muitas vezes sem perceber, o uso constante de seus dados pessoais, frequentemente obtidos sem seu conhecimento ou consentimento, a fim de se manterem sempre "conectadas" e incluídas.

## 1.2 Privacidade, proteção de dados e autodeterminação

Enquanto as relações se tornam mais dinâmicas nesta era de hipermodernidade, também se tornam os direitos tradicionais e surgem novos direitos face à necessidade de se tutelar situações que antes não eram cogitadas. O direito à privacidade, direito da personalidade previsto no Artigo 21 do Código Civil e também tratado no Artigo 5º, inciso X da Constituição Federal, foi historicamente pensado como uma separação entre o público e o privado. Utilizando analogias palpáveis, a esfera privada seria aquela representada pelo interior da casa do indivíduo, tida como uma fortaleza, indispensável para o exercício do livre desenvolvimento da personalidade sem ingerências alheias. Esta esfera abrangeria uma outra, a da intimidade, ainda mais reservada e tida como círculo concêntrico<sup>28</sup> em relação à privacidade, ambas necessárias para o desenvolvimento da subjetividade livre das pressões externas.

---

<sup>26</sup> BAUMAN, Z. **A Riqueza de Poucos Beneficia a Todos Nós?** Rio de Janeiro: Zahar, 2015 p. 61.

<sup>27</sup> SCHNEIER, Bruce. **Data and the Goliath. The Hidden Battles to Collect Your Data and Control Your World.** Nova York: W. M. Norton, 2015. p. 60.

<sup>28</sup> CHINELLATO, Silmara Juny de Abreu. Comentários à Parte Geral – artigos 1º a 21 do Código Civil. In: MACHADO, Antonio Cláudio da Costa (Org.); CHINELLATO, Silmara Juny (Coord.). **Código Civil Interpretado**: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo. 5. ed. Barueri: Manole, 2012. p. 30-54.

Tal conceito, resumido na máxima “o direito de se estar só” ou “*the right to be let alone*”<sup>29</sup> na doutrina estadunidense, se mostrou ultrapassado na medida em que a sociedade se tornou extremamente dependente da tecnologia. À época, a existência desse direito foi defendida como uma fortaleza dos indivíduos frente à evolução tecnológica que permitiu que câmeras fotográficas se tornassem portáteis, fazendo com que tabloides pudessem fotografar pessoas famosas com mais facilidade, afetando sua vida íntima. A tecnologia avançou tanto que a evolução das câmeras se tornou algo até trivial, necessitando-se repensar e revisitar o conceito de privacidade.

Esta mudança borrou os limites do público e do privado, tendo em vista que a casa do indivíduo passa a ser palco de inúmeras interações sociais, seja por meio do celular ou do computador, por aplicativos de mensagem, *e-mails* ou redes sociais. A casa-fortaleza se torna casa-vitrine<sup>30</sup>, onde se expõe aquilo que antes era feito sem divulgação e para um número irrestrito e incontrolável de pessoas. Assim, a privacidade evolui da concepção “pessoa – informação – sigilo” para “pessoa – informação – circulação – controle” transformando-se do sigilo para o poder de escolher quem terá acesso à determinada informação e consubstanciando-se no “*direito do indivíduo de escolher aquilo que está disposto a revelar aos outros*”<sup>31</sup>.

Já o direito fundamental aos dados, tutelado pela LGPD e pela Constituição Federal em seu Artigo 5º inciso LXXIX introduzido pela Emenda Constitucional nº 115/2022 é um direito fundamental autônomo<sup>32</sup> do direito à privacidade. Tal característica foi reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade (ADI) 6.387/DF, 6.388/DF, 6.389/DF, 6.393/DF e 6.390/DF que tinham como objeto a Medida Provisória 954/2020 sobre compartilhamento de cadastros telefônicos com o Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE). Este julgamento paradigmático bebe da fonte da jurisprudência do Tribunal Constitucional Alemão e também reconheceu a autonomia do

---

<sup>29</sup> WARREN, Samuel D.; BRANDEIS, Louis D. The right to privacy. **Harvard Law Review**, v.4, n.5, dez 1890, p. 193-220.

<sup>30</sup> RODOTÀ, Stefano. **A vida na sociedade da vigilância: a privacidade hoje**. Rio de Janeiro: Renovar, 2008. P.78

<sup>31</sup> *Idem*, p. 74-75.

<sup>32</sup> MARTINS, Guilherme Magalhães; RAMOS, André Luiz Arnt. **Da privacidade à proteção de dados pessoais: o julgamento histórico do STF e a MP 954/2020**. *Revista dos Tribunais*. vol. 1036. ano 111. p. 123-139. São Paulo: Ed. RT, fevereiro 2022. Acesso em: 16 out. 2023.

direito à autodeterminação informativa, ponto em comum que o direito à privacidade e à proteção de dados possuem.

O direito à proteção de dados se descola do direito à privacidade na medida em que os dados por ele protegidos podem ser públicos ou privados, não importando para esta tutela a esfera em que se encontram tais dados<sup>33</sup>. Não podendo ser considerado como uma mera modernização da privacidade, o compromisso deste direito é quanto a proteção de direitos individuais que transcende a privacidade e, além de seu caráter mais abrangente, é proativo devido a capacidade do indivíduo de gerenciar seus dados<sup>34</sup>. Apesar disso, tais direitos se encontram de maneira quase simbiótica em determinadas situações porque diversos dados dos indivíduos dizem respeito à sua vida privada e ambos possuem relevância ímpar para o livre desenvolvimento da personalidade. Não obstante, se conectam em razão de sua proximidade com outro direito, igualmente autônomo: o direito à autodeterminação informativa.

A autodeterminação informativa se traduz no poder de decisão do indivíduo sobre a coleta, processamento e uso de informações pessoais. Esse direito é considerado fundamental para a proteção da privacidade e dos dados pessoais, permitindo que as pessoas controlem o uso de suas informações por terceiros. Ele não possui um conteúdo fixo de garantia, não interessando a esfera pública ou privada da informação, o que significa que pode ser aplicado a uma multiplicidade de casos envolvendo a coleta, processamento ou transmissão de dados e informações<sup>35</sup>. Contudo, a autodeterminação informativa não é absoluta e, na aplicação aos dados pessoais, não pode ser interpretada como garantidora de um domínio absoluto da pessoa sobre os dados a ela relacionados, como se houvesse uma relação de propriedade que exclui os outros membros da sociedade<sup>36</sup>.

Com autonomia igualmente reconhecida pelo Tribunal Constitucional Alemão e pelo Supremo Tribunal Federal, o direito à autodeterminação informativa no Brasil é conceito que se extrai do princípio da dignidade da pessoa humana presente no Artigo 1º, inciso III da

---

<sup>33</sup> BIONI, Bruno R. **Proteção de Dados Pessoais - A Função e os Limites do Consentimento**. Grupo GEN, 2021. *E-book*. ISBN 9788530994105. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530994105/>. Acesso em: 03 ago. 2023. P. 91.

<sup>34</sup> Idem. p.32.

<sup>35</sup> MENDES, Laura Schertel Ferreira. Autodeterminação informativa: a história de um conceito. **Pensar Revista de Ciências Jurídicas Universidade de Fortaleza (Unifor), Fortaleza**, v. 25, n. 4, p. 1-18, 2020.

<sup>36</sup> Roßnagel, A. Einleitung. In: Roßnagel, A. (Org.). **Handbuch Datenschutzrecht: Die neuen Grundlagen für Wirtschaft und Verwaltung**, Munique, Beck Verlag, 2003,p. 5.

Constituição Federal, da garantia da inviolabilidade da intimidade e vida privada e da garantia processual do *habeas data*, presentes na Carta Magna em seu Artigo 5º, incisos X e LXXII respectivamente, bem como o postulado da proporcionalidade, notadamente nas vertentes adequação e necessidade. Além disso, também se encontra como fundamento da LGPD, em seu Artigo 2º, inciso II, demonstrando que, apesar de autônomos, tais direitos se encontram interconectados em alguma medida.

Fazendo um paralelo com a teoria das esferas que representa a privacidade e intimidade, a representação da privacidade, proteção de dados e autodeterminação informativa poderia ser ilustrada com um Diagrama de Venn com três círculos que se entrelaçam em algum ponto interseccional, tendo em vista que tais direitos são autônomos, mas sobrepõem-se entre si. A privacidade se sobrepõe à autodeterminação na medida em que o conceito atual deste direito permite uma escolha, por parte do titular, daquelas informações que se deseja manter na esfera privada. Sobrepõe-se à proteção de dados, por sua vez, quando se trata de dados que concernem à esfera privada do indivíduo, a chamada “privacidade informacional”, embora existam dados públicos que não estariam inseridos nesta interseção mas que estão sob o manto deste direito fundamental recentemente positivado. Quanto à interseção entre proteção de dados e autodeterminação informativa, esta se dá com o poder que o titular de possui sobre seus próprios dados, o qual, contudo, não é absoluto. Por fim, a interseção comum entre os três direitos seria aquela referente aos dados que, exercendo o poder de autodeterminação, o titular escolhe que sejam mantidos na esfera privada.

## 2. CONSUMO PÓS PANDÊMICO

Com o advento da pandemia do COVID-19 e as medidas de restrição para o seu combate, diminuem as idas a estabelecimentos físicos e o *e-commerce* se destaca nas relações de consumo. O *e-commerce* se trata de um comércio digitalizado, cuja forma de interação e as transações se dão através dos meios eletrônicos sem contato físico, direto ou simultâneo<sup>37</sup>.

Com isso, as relações são aperfeiçoadas através de contratos eletrônicos, os quais a doutrina diferencia em três classes: *(i)* os contratos intersistêmicos, que se formam com o computador como ponto convergente de vontades preexistentes, espaço no qual apenas se transpõe as vontades oriundas de uma negociação prévia, não havendo, portanto, interferência do computador propriamente dito; *(ii)* contratos eletrônicos interpessoais, nos quais o computador serve como meio de comunicação entre as partes, interagindo na instrumentalização do contrato, local onde as negociações ocorrem; e *(iii)* contratos eletrônicos interativos, celebrados via *Internet* em que o indivíduo interage não com a outra parte, mas com um sistema colocado à disposição por outra pessoa, não havendo uma negociação ou conexão simultânea, tampouco ciência imediata de que o contrato foi efetuado<sup>38</sup>.

No *e-commerce*, predomina o contrato eletrônico interativo, os quais ocorrem através de uma interação do indivíduo contratante com o sistema presente na *internet*, disponibilizado por um *site* fornecedor, sem que o contratado esteja simultaneamente conectado ou tenha ciência imediata da celebração deste. Assim, os navegadores *web* se tornam *shoppings centers*, onde é possível pesquisar o que se deseja adquirir ou qual loja deseja visitar digitalmente. Além disso, cada *site*, rodeado de propagandas publicitárias, funciona como vitrines, a todo o momento seduzindo o internauta para o consumo, de modo que este nunca deixe seus olhos<sup>39</sup>.

Dados produzidos pela ABComm demonstram o crescimento do *e-commerce* no Brasil, explicitando a mudança de 214,2 milhões de pedidos em 2019, pré pandemia, para

---

<sup>37</sup> KLEE, A.. **Comércio eletrônico**. São Paulo: Rev. Dos Tribunais, 2014. P. 71

<sup>38</sup> Idem. P. 142-143.

<sup>39</sup> MAGALHAES, R.; ROCHA, L.; RANGEL, A. Op. Cit.

368.68 milhões em 2022.<sup>40</sup> A crescente expansão do comércio eletrônico está destinada a continuar crescendo, uma vez que as limitações físicas impostas pela pandemia apenas aceleraram o inevitável movimento de migração das interações para o ambiente virtual. Isso introduziu o comércio *online* àqueles que ainda eram resistentes e solidificou sua presença na vida daqueles que já eram adeptos.

Ao migrar suas compras para o ambiente digital, os consumidores se deparam com desafios que antes não eram tão proeminentes nas lojas físicas, notadamente a preocupação com a segurança de seus dados pessoais. Embora as compras presenciais já envolvessem a coleta de algumas informações pessoais, essa prática se tornou ubíqua no ciberespaço, conferindo aos provedores de serviços um conhecimento abrangente sobre as preferências e gostos dos consumidores. Essa onisciência se deve à vigilância constante no ambiente virtual, que muitas vezes não é transparente nem evidente, ao contrário do mundo físico, onde um funcionário no caixa de uma loja pode pedir o número do CPF, por exemplo. A coleta massiva de dados se tornou característica intrínseca de uma sociedade digitalizada, ultrapassando os muros do que é privado ao monitorar cada passo dado *online*<sup>41</sup>.

## 2.1 Cookies e a alimentação da *big data*

Os *cookies*, pequenos arquivos de texto que permitem o armazenamento dos dados pessoais dos usuários nos navegadores<sup>42</sup>, estiveram presentes no ciberespaço desde seus primórdios. No entanto, com a implementação da GDPR (Regulamento Geral de Proteção de Dados) na União Europeia e da LGPD (Lei Geral de Proteção de Dados) no Brasil, os usuários da *internet* se depararam com um grande número de notificações solicitando sua autorização para que os sites pudessem utilizar essa valiosa ferramenta. Isso ocorre porque essas legislações exigem, entre outras bases legais, o consentimento dos usuários para o acesso aos seus dados pessoais. No entanto, é importante fazer algumas distinções entre os *cookies* e os tipos de dados que podem ser armazenados.

---

<sup>40</sup> EM, Consultoria. **Crescimento do e-commerce no Brasil**. Abcomm.org. Disponível em: <<https://dados.abcomm.org/crescimento-do-e-commerce-brasileiro>>. Acesso em: 06 set. 2023.

<sup>41</sup> SCHNEIER, B. **Data and the Goliath. The Hidden Battles to Collect Your Data and Control Your World**. Nova York: W. M. Norton, 2015.

<sup>42</sup> SANCHEZ-ROLA, I. et. al. **Can I Opt Out Yet?** | Proceedings of the 2019 ACM Asia Conference on Computer and Communications Security. July 2019. Pages 340–351.

A Agência Nacional de Proteção de Dados (ANPD), autarquia federal em regime especial incumbida de regulamentar, implementar e fiscalizar o cumprimento da LGPD, além de zelar pela proteção de dados pessoais de forma ampla, publicou, em Outubro de 2022, um guia orientativo acerca dos Cookies<sup>43</sup>. Neste guia, categoriza estes arquivos de acordo com (i) a entidade responsável pela sua gestão; (ii) a necessidade; (iii) o período de retenção das informações; e (iv) a finalidade.

Aqueles categorizados a partir da entidade responsável por sua gestão se classificam pela relação entre o titular de dados e aquele que o acessa, subdividindo-se em primários ou próprios e de terceiros. Os primários ou próprios são aqueles definidos pelo próprio *site* que se está visitando, sendo extremamente úteis para gravar credenciais de *login*, itens do carrinho de compras, lembrar as preferências do usuário e rastrear seu comportamento na plataforma. Geralmente estes tipos de *cookies* não funcionam em sites de outros domínios, principal diferença em relação aos *cookies* de terceiro. Estes, por sua vez, são criados por um domínio diferente daquele que o titular está visitando, geralmente criados e controlados por redes de publicidade, serviços de análise de dados, *widgets* de mídia social e outros provedores de conteúdo ou serviços que estão incorporados em um *site*, incorporando conteúdos e até promovendo uma integração com mídias sociais, juntando informações das atividades desempenhadas online de maneira macro, em diversos *sites* diferentes.

Em relação à necessidade, a ANPD classifica em *cookies* necessários, como aqueles utilizados para garantir o normal funcionamento do *site*, sem os quais o usuário não poderia realizar as principais atividades que o domínio propõe armazenando informações importantes acerca do carrinho de compras, por exemplo, ou dados necessários para o pagamento final<sup>44</sup>. Já os não necessários não impõe nenhum prejuízo muito significativo na experiência do usuário caso sejam desativados, geralmente estando correlacionados aos *cookies* de terceiros, capazes de etiquetar os usuários entre diferentes plataformas, possibilitando o seu reconhecimento e rastreamento<sup>45</sup>, podendo ser configurado para durar por tempo

---

<sup>43</sup> BRASIL. AGÊNCIA NACIONAL DE PROTEÇÃO DE DADOS. **Guia Orientativo Cookies e proteção de dados pessoais**. Brasília, DF: ANPD. Disponível em <https://www.gov.br/anpd/pt-br/documentos-e-publicacoes/guia-orientativo-cookies-e-protecao-de-dados-pessoais.pdf>. Acesso em 01 out. 2023.

<sup>44</sup> Ibidem.

<sup>45</sup> DABROWSKI A., et. al. Measuring Cookies and Web Privacy in a Post-GDPR World. In: Choffnes D., Barcellos M. (eds) **Passive and Active Measurement**. PAM 2019. Lecture Notes in Computer Science, vol 11419. Springer, Cham.



indeterminado<sup>46</sup>, o que corresponde à terceira classificação elencada, a referente ao período de retenção das informações. Esta categoria se subdivide em *cookies* de sessão ou temporários, que armazenam os dados apenas durante o acesso do usuário, enquanto os persistentes podem durar até anos, aumentando os riscos à privacidade.

Por fim, no que tange à finalidade, podem ser *(i)* analíticos ou de desempenho, coletando dados acerca da forma que o internauta utiliza o site ao qual está vinculado e até mapeando erros dentro deste site; *(ii)* de funcionalidade, fornecendo serviços básicos e gravando preferências do usuário, de maneira semelhante aos *cookies* necessários, podendo incluir os próprios ou de terceiros, persistentes ou de sessão; e *(iii)* os de publicidade, que permitem a exibição de anúncios personalizados, o que merece maior destaque neste trabalho.

O uso dos *cookies* pode servir para fomentar a *Big Data*, enormes bancos de dados<sup>47</sup> complexos e variados que superam a capacidade de processamento e análise dos sistemas de gerenciamento de dados tradicionais. Com uma coleta indiscriminada, partindo da premissa de que todos os dados, uma vez combinados, podem ser úteis para alguma finalidade específica<sup>48</sup>, a *big data* aposta em três principais dimensões, conhecidas como os "Três Vs"<sup>49</sup>: *(i)* Volume, referindo-se à quantidade massiva de dados gerados e armazenados, que podem variar de gigabytes a petabytes e até mesmo exabytes; *(ii)* variedade, representando a diversidade de tipos de dados que podem ser incluídos, como dados estruturados (como bancos de dados tradicionais), dados semiestruturados (como XML, JSON) e dados não estruturados (como texto, áudio, vídeo, redes sociais, etc.), e; *(iii)* velocidade, referindo-se à taxa de geração e fluxo de dados que, em muitos casos, são gerados em tempo real ou quase real, exigindo análises rápidas e processamento em tempo hábil. Unindo este complexo sistema de armazenamento de dados com a técnica de mineração de dados ou *data mining*<sup>50</sup>, criar perfis eletrônicos de cada usuário, prática denominada *profiling* ou perfilização<sup>51</sup>.

---

<sup>46</sup> SANCHEZ-ROLA, op. cit.

<sup>47</sup> ZUBOFF, S. Big other: surveillance capitalism and the prospects of an information civilization. **Journal of Information Technology**, v. 30, n. 1, 2015. pp. 75-89.

<sup>48</sup> SCHNEIER, Bruce. **Data and Goliath: The hidden battles to collect your data and control your world**. WW Norton & Company, 2015. P. 29.

<sup>49</sup> H. Fang and A. Moro, "Theories of Statistical Discrimination and Affirmative Action: A Survey," NBER working paper no. 15860, Nat'l Bureau of Economic Research, 2010; [www.nber.org/papers/w15860](http://www.nber.org/papers/w15860)(link is external).

<sup>50</sup> SMITH, G. **Data mining fool's gold**. *Journal of Information Technology*, v. 35, n. 3, p. 182–194, 2020.

<sup>51</sup> ZUBOFF, S. op. cit.

Este tripé de coleta, armazenamento e refinamento de dados pode ser iniciado com a coleta através de *cookies* de terceiros não necessários, sendo os persistentes de finalidade publicitária os mais nocivos à privacidade e os que mais se amoldam aos interesses dos gigantes de tecnologia. Ao coletar esses dados, frequentemente chamados de dados observáveis por serem gerados pela interação do usuário com as plataformas, o sistema rastreia o internauta para coletar informações adicionais, que são posteriormente armazenadas como *Big Data* devido à sua magnitude, constituindo a segunda fase do processo<sup>52</sup>. Em seguida, separam-se os dados que realmente interessam e são realizadas combinações entre eles, com a técnica de *data mining*<sup>53</sup>, comumente definida como a extração automatizada de padrões representativos de conhecimento armazenados implicitamente, ou capturáveis em grandes bases de dados. Esta técnica geralmente se inicia com dados históricos que foram coletados como um produto residual de um sistema operacional, utilizando os dados em si para gerar uma hipótese<sup>54</sup>, descobrindo relações entre os dados.

Com isso, os dados são refinados e lapidados de forma que realmente se chegue a conhecer a personalidade daquele usuário, montando, assim, o seu perfil eletrônico e ganhando valor econômico<sup>55</sup>. O perfil funciona como uma versão digital daquele usuário, criada com os dados coletados, armazenados e refinados, sendo capaz de prever os comportamentos deste e, até mesmo, saber como guiá-lo a tomar alguma decisão, com propagandas publicitárias direcionadas a perfis específicos por meio de um algoritmo.

Há até mesmo indústrias especializadas na realização desta coleta e comercialização de dados, servindo como intermediários ou corretores de dados, os denominados *data brokers*. Sua atuação consiste na intermediação da fonte de dados, como registros públicos ou bancos de dados *online*, e da empresa que deseja acessá-los para diversas finalidades, dentre elas a análise de mercado, verificação de identidade, avaliação de risco, e, em especial, para a publicidade direcionada.

---

<sup>52</sup> VARIAN, H. R. **Big Data New Tricks for Econometrics**. *Journal of Economic Perspectives* - Volume 28, Number 2, Spring 2014.

<sup>53</sup> SMITH, G. op. cit.

<sup>54</sup> CALDERS, Toon; CUSTERS, Bart. What Is Data Mining and How Does It Work? In: CUSTERS, Bart et al (ed.). **Discrimination and Privacy in the Information Society: Data Mining and Profiling in Large Databases**. Berlim: Springer, 2013. cap. 2, p. 28.

<sup>55</sup> SMITH, G. op. cit.

Esta prática que surge com a descoberta do elevado valor que os dados possuem e as inúmeras possibilidades que trazem, e está geralmente associada a operações com a *big data*, havendo a possibilidade de venda de informações demográficas, comportamentais, sexuais, entre outras, realizando até mesmo inferências e técnicas de modelagem para preencher lacunas nas informações coletadas e tornar o perfil criado mais preciso<sup>56</sup>. Tal indústria se mostra extremamente intrusiva, levando ao extremo a máxima de que os dados são o novo petróleo, utilizando-os como *commodities*.

## 2.2 Perfilização algorítmica

Dois conceitos matemáticos que tomaram proporções gigantes e transcenderam sua área de conhecimento foram os algoritmos e o *profiling*, ou perfilização. Ambas as técnicas, muitas vezes utilizadas conjuntamente, se utilizam dos dados coletados, armazenados e refinados para conseguir identificar maneiras de guiar o comportamento do usuário, partindo de uma lesão ao direito à proteção de dados e tolhendo seu direito ao livre desenvolvimento da personalidade.

*Profiling*, técnica de processamento automático de dados com o objetivo de conhecimento preditivo a partir da construção de perfis que podem ser aplicados como base para tomada de decisões<sup>57</sup>, correlaciona estatísticas acerca de uma pessoa ou determinado grupo para utilização nas mais variadas esferas do mercado, destacando-se o mercado de consumo. Esta técnica pode ser definida como um processo de construção de conhecimento<sup>58</sup>, oriundo da correlação de dados de um banco de dados já refinados. Através dela, permite-se, individualizar um sujeito ou identificá-lo dentro de um grupo de pessoas, construindo um perfil digital que o represente, sendo este perfil um conjunto de dados correlacionados para

---

<sup>56</sup> CRAIN, Matthew. The limits of transparency: Data brokers and commodification. *new media & society*, v. 20, n. 1, p. 88-104, 2018.

<sup>57</sup> FERRARIS, V.; BOSCO, F.; CAFIERO, G.; D'ANGELO, E.; SULOYEVA, Y., **Working paper: defining profiling**. United Nations Interregional Crime and Justice Research Institute (UNICRI), 2013. Disponível em: <[http://www.unicri.it/special\\_topics/citizen\\_profiling/PROFILINGproject\\_WS1\\_definition\\_0208.pdf](http://www.unicri.it/special_topics/citizen_profiling/PROFILINGproject_WS1_definition_0208.pdf)>. Acesso em: 06 ago. 2019, p.32.

<sup>58</sup> HILDEBRANDT, Mireille. Defining *Profiling*: A New Type of Knowledge?. In: HILDEBRANDT, Mireille; GUTWIRTH, Serge. **Profiling the European Citizen: Cross-Disciplinary Perspectives**. Dordrecht: Springer Netherlands, 2008. cap. 2, p. 17-43.

representar o sujeito, construído através do processo de descobrimento dos padrões das bases de dados<sup>59</sup>.

Hildebrandt especialista no tema, traz importantes diferenciações acerca do *profiling*, em específico quanto ao *profiling* não automatizado, automatizado e autônomo. O *profiling* não automatizado é o processo de criação de perfis que envolve intervenção humana direta em todas as etapas do processo. Nesse caso, as informações são coletadas, processadas e analisadas por especialistas humanos, como psicólogos, investigadores criminais ou analistas de *marketing*. Seu uso está frequentemente ligado a áreas como psicologia, investigação criminal e pesquisa de mercado<sup>60</sup>.

O *profiling* automatizado, por sua vez, é o processo de criação de perfis usando tecnologias e técnicas automatizadas, como algoritmos de aprendizado de máquina, inteligência artificial e mineração de dados. Nesse processo, as informações são coletadas, processadas e analisadas automaticamente, sem intervenção humana direta. O *profiling* automatizado é frequentemente usado em áreas como marketing e publicidade, sendo mais comum com as novas tecnologias. Nestes casos, a atuação humana ocorre no momento de selecionar a base de dados e na programação, sendo a máquina capaz de, conhecendo o comportamento do sujeito, prever e até substituir sua tomada de decisões.

Por fim, o *profiling* autônomo permite uma comunicação máquina-máquina, realizando decisões sem a intervenção humana, fazendo uso de inteligência artificial e algoritmos de *machine learning* para analisar os dados e gerar inferências<sup>61</sup>. Este caso estaria extremamente ligado à internet das coisas, representando o ápice da automatização das decisões, até mesmo as mais complexas.

Ainda na obra de Hildebrandt, Canhoto e Backhouse fazem importantes considerações acerca de um *profiling* comportamental, método definido como a análise de padrões de

---

<sup>59</sup> FERRARIS, V.; BOSCO, F.; CAFIERO, G.; D'ANGELO, E.; SULOYEVA, Y., **Working paper: defining profiling**. United Nations Interregional Crime and Justice Research Institute (UNICRI), 2013. Disponível em: <[http://www.unicri.it/special\\_topics/citizen\\_profiling/PROFILINGproject\\_WS1\\_definition\\_0208.pdf](http://www.unicri.it/special_topics/citizen_profiling/PROFILINGproject_WS1_definition_0208.pdf)>. Acesso em: 06 ago. 2019, p.32.

<sup>60</sup> Ibidem.

<sup>61</sup> HILDEBRANDT, Mireille. Op. cit.

comportamento e a categorização de usuários com base em seu comportamento observado<sup>62</sup>. Isso envolve a coleta e o registro de eventos e ações executadas por um indivíduo em momentos específicos, a fim de identificar seu comportamento típico. Uma vez que os padrões de comportamento típicos são identificados, procura-se enquadrar o indivíduo em uma categoria que compartilha atributos semelhantes, como tendências de consumo de produtos específicos, inadimplência de obrigações ou propensão a assumir determinados riscos. Além disso, o *profiling* comportamental é empregado na detecção de desvios desse comportamento e serve como um meio de autenticação e segurança no ambiente digital, garantindo que o indivíduo é realmente quem alega ser.

Este mecanismo tão utilizado nos meios digitais toma extrema relevância jurídica com a crescente preocupação com os dados pessoais e na medida em que as tecnologias avançam consideravelmente. O Regulamento Geral de Proteção de Dados (RGPD) europeu traz a definição de *profiling* como qualquer forma de tratamento automatizado de dados pessoais que os utilize para avaliar aspectos pessoais de uma pessoa para analisar ou prever aspectos relacionados a interesses, saúde, informações econômicas, entre outros<sup>63</sup>. Esta definição ainda pode ser complementada com as diretrizes do grupo de trabalho do Artigo 29, que esclarece que a classificação dos indivíduos em categorias por si só não leva ao *profiling*, somente ocorrendo quando feita com intuito de fazer previsão ou tirar conclusão acerca do indivíduo<sup>64</sup>.

A legislação brasileira, contudo, não trouxe definição expressa sobre o termo, cabendo à doutrina e a jurisprudência preencher esta lacuna. Com uma leitura sistemática da LGPD, Rafael Zanatta a definiu como “*processo automatizado de tratamento de dados que objetiva a análise e predição de comportamentos pessoais, profissionais, de consumo e de crédito*”<sup>65</sup>.

---

<sup>62</sup> CANHOTO, A.; BACKHOUSE, J. General Description of the Process of Behavioural *Profiling* In: HILDEBRANDT, Mireille; GUTWIRTH, Serge. ***Profiling the European Citizen: Cross-Disciplinary Perspectives***. Dordrecht: Springer Netherlands, 2008. cap. 3, p. 47-63.

<sup>63</sup> UNIÃO EUROPEIA. **Regulamento n° 2016/679, de 27 de abril de 2016**. Relativo à proteção das pessoas singulares no que diz respeito ao tratamento de dados pessoais e à livre circulação desses dados e que revoga a Diretiva 95/46/CE. Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legalcontent/PT/TXT/?uri=CELEX%3A32016R0679>. Acesso em: 3 de mai. 2023.

<sup>64</sup> FERRARIS, V.; BOSCO, F.; CAFIERO, G.; D'ANGELO, E.; SULOYEVA, Y., **Working paper: defining profiling**. United Nations Interregional Crime and Justice Research Institute (UNICRI), 2013. Disponível em: [http://www.unicri.it/special\\_topics/citizen\\_profiling/PROFILINGproject\\_WS1\\_definition\\_0208.pdf](http://www.unicri.it/special_topics/citizen_profiling/PROFILINGproject_WS1_definition_0208.pdf). Acesso em: 06 ago. 2019, p.32.

<sup>65</sup> ZANATTA, Rafael A. F. **Perfilização, Discriminação e Direitos: Do Código de Defesa do Consumidor à Lei Geral de Proteção de dados pessoais**. 2019. Disponível em: [https://www.researchgate.net/publication/331287708\\_Perfilizacao\\_Discriminacao\\_e\\_Direitos\\_do\\_Codigo\\_de\\_Defesa\\_do\\_Consumidor\\_a\\_Lei\\_Geral\\_de\\_Protecao\\_de\\_Dados\\_Pessoais/stats](https://www.researchgate.net/publication/331287708_Perfilizacao_Discriminacao_e_Direitos_do_Codigo_de_Defesa_do_Consumidor_a_Lei_Geral_de_Protecao_de_Dados_Pessoais/stats). Acesso em: 31 ago. 2023.

Esta técnica ainda se aperfeiçoa com a utilização do algoritmo, o que torna possível a execução deste perfil criado com a mineração e coleta de dados.

O algoritmo, que tomou proporções para além da matemática e se tornou algo de extrema importância para a indústria de tecnologia e inovação, em seu sentido mais abrangente se trata de procedimentos codificados que, com cálculos específicos, utilizam uma base de dados para produzir resultados específicos, identificando um problema e como chegar a determinada solução<sup>66</sup>. Esta ferramenta que utiliza dados como combustível é extremamente dependente das informações que são fornecidas a ele para poder realizar sua função e ser mais acurado, motivo pelo qual nos últimos anos, na era da computação, se tornou uma tecnologia da comunicação.

Analisando-o sob este prisma, pode-se dizer que o algoritmo se torna um grande aliado dos fornecedores de serviços digitais, sejam estas lojas virtuais, redes sociais ou sites de notícia. Isso porque, a partir do conteúdo à disposição dos operadores de dados em razão da *big data*, o algoritmo toma uma proporção absurda, podendo desenhar caminhos para cada usuário, se tornando verdadeiros gerenciadores do que é exibido *online* com base nas preferências de cada um, o que pode ser denominado de algoritmo de recomendação<sup>67</sup>, decidindo o que seria mais interessante de ser visualizado em prol de objetivos específicos.

Tais objetivos vão desde aumentar o tempo conectado, em busca de maiores interações com a plataforma digital visando coletar mais dados e aperfeiçoar o algoritmo com base nestas interações, até a direcionar e personalizar os conteúdos publicitários. Desta maneira, tornam-se mais eficientes e, em vez de focar em grupos muito grandes de pessoas para cativar uma pequena parcela ao consumo, atingem diretamente o público alvo desejado e aumentam proporcionalmente a capacidade sedutora que a publicidade se propõe.

Assim, esta ferramenta atualmente utilizada para automatizar a representação do julgamento humano ou desvendar padrões comportamentais através dos dados coletados, é fomentada com todo o conjunto informacional analisado e aperfeiçoado com o tempo *online*. Com este mecanismo, é possível pôr em prática o perfil criado com as técnicas de *data*

---

<sup>66</sup> GILLESPIE, T. The politics of 'platforms'. *New Media & Society*, v. 23, n. 3, mai. 2010, pp. 347-364.

<sup>67</sup> *Ibid.*

*mining*, utilizando estes dados como dados de entrada, a fim de prever e criar saídas possíveis e desejadas com base em cálculos específicos e programados.

Essa prática é de interesse para as principais empresas do setor de consumo, pois lhes permite direcionar anúncios específicos para consumidores individuais, personalizando assim a publicidade de acordo com o perfil de cada internauta. Isso aumenta a eficácia em persuadi-los a consumir e estimular desejos de compra, embora possa gerar preocupações relacionadas à proteção dos direitos fundamentais<sup>68</sup>. Conhecendo seus gostos e preferências com sistemas cada vez mais completos e um banco de dados que não para de crescer e se atualizar, é possível munir as estratégias de *marketing* com técnicas que apelam aos impulsos inconscientes, emocionais e não racionais, que são os principais responsáveis pelo consumismo<sup>69</sup>.

### 2.3 Evolução da publicidade frente a novas tecnologias

A publicidade é uma forma de comunicação persuasiva que visa promover produtos, serviços, ideias ou marcas para um público-alvo específico. Ela possui um papel fundamental na economia global, desempenhando diversas funções e desafiando constantemente os profissionais de marketing a serem criativos e eficazes. Não se confunde com o *marketing*, termo guarda-chuva do qual faz parte, que abrange a atividade total de comerciar<sup>70</sup>, desde que o produto é criado e até quando é destruído, sendo a publicidade um de seus instrumentos que atua na promoção do produto ao consumidor. Cabe diferenciá-la, ainda, de atividade publicitária, tendo em vista que se trata de um fenômeno da comunicação, enquanto a última envolve as operações relacionadas com a sua difusão<sup>71</sup>.

A publicidade que interessa ao direito do consumidor é a publicidade comercial, que pressupõe uma relação de consumo. Inicialmente de cunho informativo, apenas apresentando as informações pertinentes dos produtos para que o consumidor pudesse realizar uma compra mais informada, a multiplicação dos meios de comunicação fez com que ela evoluísse e

---

<sup>68</sup> HORN, L. et. al.: Sociedade de consumo de plena conectividade: o novo padrão de vulnerabilidade complexa do consumidor a partir dos tecnodados. **Revista de Direito do Consumidor**, v. 135, p. 151-178, 2021.

<sup>69</sup> PARCHEN op.cit.

<sup>70</sup> DIAS, Lucia Ancona Lopez de M. op. cit. P.

<sup>71</sup> ALMEIDA, Aliette Marisa S. D. N. Teixeira de. A publicidade enganosa e o controle estabelecido pelo Código de Defesa do Consumidor In MARQUES, Claudia Lima e MIRAGEM, Bruno. Direito do Consumidor: proteção da confiança e práticas comerciais (Coleção de doutrinas essenciais v.3). P. 35.

assumisse um novo objetivo. Esse processo que se inicia no século XX, dá luz a uma publicidade que fetichiza a mercadoria e eleva aquilo que está sendo vendido, saindo de mero produto para ideais e valores, tornando-o mais desejável. Assim, há a criação de demandas<sup>72</sup>, fazendo com que a publicidade agora lastreada no *lifestyle* (estilo de vida)<sup>73</sup> impulse desejos no consumidor e a publicidade se torne persuasiva ao invés de informativa<sup>74</sup>.

Esta nova lógica publicitária toma força tamanha que inverte a lógica de produção e publicidade. Enquanto antigamente a produção precedia a publicidade, visto que esta tinha como objetivo divulgar o produto e suas especificações técnicas, agora a produção precisa acompanhar a publicidade<sup>75</sup>, tendo em vista os impulsos que esta é capaz de criar. Seu fim, seja direto ou indireto, é promover a aquisição, independentemente da forma de comunicação utilizada, podendo ser classificada em promocional ou institucional.

A publicidade promocional visa divulgar produtos e serviços determinados de modo direto e imediato, veiculando a oferta ou informação sobre bens e serviços, enquanto a institucional, embora persiga a mesma finalidade, atua de modo indireto a partir da construção da imagem da empresa ou marca no mercado consumidor<sup>76</sup>. Como preceitua Lucia Ancona, embora não divulgue diretamente produtos ou serviços, deve ser compreendida como modalidade de mensagem publicitária pois a fixação da imagem positiva do fornecedor perante os consumidores tem o poder de alavancar, também, a confiança destes perante os produtos vendidos, fazendo com que a demanda aumente, atraindo, desta forma, a incidência do CDC.

Desta forma, a publicidade é albergada pelo CDC pois sua essência é provocar um comportamento no consumidor incentivando-o à aquisição do bem ou serviço, qualificando-a como atividade comercial e diferenciando-a de propaganda, que, em regra, visa estimular

---

<sup>72</sup> BAUMAN, Zygmunt. **Vigilância Líquida**: Diálogos com David Lyon. Tradução Carlos Alberto Medeiros. Rio de Janeiro: Zahar, 2013.

<sup>73</sup> MACHADO, Fernando Inglez de Sousa; LINDEN RUARO, Regina. Publicidade Comportamental, Proteção de Dados Pessoais e o Direito do Consumidor. **Conpedi Law Review**, Braga, v. 3, n. 2, p. 421-440, jul-dez. 2017.

<sup>74</sup> ALMEIDA, Aliette Marisa S. D. N. Teixeira de. Op.cit. p. 29.

<sup>75</sup> BENJAMIN, Antônio Herman de Vasconcellos e. O controle jurídico da publicidade. **Revista de Direito do Consumidor**, n. 9, p. 25-57, jan./mar. 1994. Disponível em: <<http://bdjur.stj.jus.br/dspace/handle/2011/8981>>. Acesso em: 30 set. 2023.

<sup>76</sup> DIAS, Lucia Ancona Lopez de M. **Publicidade e direito**. [Digite o Local da Editora]: Editora Saraiva, 2018. *E-book*. ISBN 9788547228194. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788547228194/>. Acesso em: 16 out. 2023.



comportamento não econômico. Em suma, a publicidade comercial é mensagem divulgada por uma entidade jurídica no contexto de suas atividades profissionais, independentemente do meio de comunicação utilizado, com o objetivo de estimular a aquisição de produtos e serviços, seja de forma direta ou indireta, seja por meio de publicidade promocional ou institucional<sup>77</sup>.

Enquanto os meios de comunicação continuam se difundindo e evoluindo, as estratégias de *marketing* o acompanham e, na mesma toada, se aperfeiçoam cada vez mais. Sua finalidade de seduzir ao consumo permanece, mas se torna mais assertiva com as tecnologias de coleta de dados e as técnicas de perfilamento somadas ao algoritmo. Com base nas informações coletadas e na possibilidade de individualizar o consumidor a partir do perfil, torna-se possível o direcionamento de produtos compatíveis àquele perfil, seja individual ou de grupo, passando a ter como destinatário não mais a população geral, mas sim um tipo de consumidor.

### **2.3.1 Etiquetamento publicitário online**

O ambiente digital surge como impulsionador da publicidade, prosseguindo com sua nova roupagem que surgiu no século passado, mas agora mais eficaz em apelar aos impulsos inconscientes do consumidor. Encontrando na *internet* e em suas ferramentas, como o *profiling*, uma maneira de se aperfeiçoar o poder que é exercido pela publicidade, a relação do consumidor com o mercado se torna ainda mais díspar.

Ao compilar os dados necessários para identificar o padrão comportamental de cada consumidor, estes são etiquetados pelas empresas e categorizados, assim o fornecedor é capaz de buscar justamente a parcela do mercado que irá ceder à publicidade que lhe é apresentada. É assim que surge a publicidade direcionada, que, fazendo uso das novas tecnologias, personaliza esta comunicação social visando identificar e delimitar ao máximo seu público alvo e maximizar as chances de sucesso. Diferentemente daquela que se observa nos comerciais de televisão que são direcionados a inúmeras pessoas que estiverem assistindo no momento da transmissão, conseguindo fazer mínimos direcionamentos com base no público esperado para determinado programa ou horário, a informática eleva a publicidade a um

---

<sup>77</sup> DIAS, Lucia Ancona Lopez de M. op. cit.

patamar muito mais acurado. Com a publicidade direcionada, há o etiquetamento dos consumidores mais prováveis de serem cativados com o conteúdo que se está promovendo, subdividindo-se em contextual, segmentada e comportamental.

A publicidade direcionada contextual correlaciona o contexto em que um anúncio será exibido, levando em consideração a temática do ambiente em que o anúncio é veiculado, seja *online* ou *offline*. Já a publicidade segmentada é mais meticulosa na escolha do público alvo, o fazendo não direcionado ao contexto em que é exibida, mas ao público que tem acesso a ela<sup>78</sup>. A publicidade comportamental, por sua vez, é um método de em que os anunciantes coletam informações sobre o comportamento de navegação dos usuários da *internet* ao longo do tempo, com o objetivo de criar um perfil detalhado de seus interesses e apresentar anúncios personalizados com base nesses interesses. Isso é feito por meio da observação das ações dos usuários, como visitas a sites específicos, interações, palavras-chave pesquisadas e produção de conteúdo *online*. Essas informações são coletadas por meio de tecnologias de monitoramento, como *cookies* persistentes e dispositivos semelhantes<sup>79</sup>.

Enquanto prática comercial, tal modalidade de publicidade, por óbvio, continua sofrendo a incidência do Código de Defesa do Consumidor, mas sobrepondo-se com a Lei Geral de Proteção de Dados, tendo em vista o caminho percorrido pela atividade publicitária para se chegar neste grau de precisão, e com o Marco Civil da Internet (MCI) por se estar no ambiente *online*, atraindo a incidência deste normativo específico. Por um lado, a *internet* possibilita mais meios para que o consumidor se informe sobre determinado produto ou seu fornecedor, através de pesquisas em plataformas como o Reclame Aqui ou até mesmo observando o que outros consumidores relatam de suas experiências com o produto por meio das redes sociais, além da possibilidade de comparar rapidamente com uma pesquisa as especificações. Contudo, essa melhora no cenário informacional do consumidor não é capaz de diminuir sua vulnerabilidade, vez que o fluxo de informações em sentido contrário ocorre e de maneira muito mais exagerada, tendo o fornecedor acesso a dados inimagináveis do consumidor, muitas vezes sem seu devido consentimento<sup>80</sup>.

---

<sup>78</sup> BIONI, Bruno, op. cit. P.14.

<sup>79</sup> ARTICLE 29, Data Protection Working Party. *Opinion 02/2010 sobre publicidade comportamental em linha*. Disponível em: <[http://ec.europa.eu/justice/policies/privacy/docs/wpdocs/2010/wp171\\_pt.pdf](http://ec.europa.eu/justice/policies/privacy/docs/wpdocs/2010/wp171_pt.pdf)>.

<sup>80</sup> DONEDA, Danilo. **A proteção de dados pessoais nas relações de consumo**: para além da informação creditícia. Brasil/Escola Nacional de Defesa do Consumidor. Brasília: SDE/DPDC, 2010, p.61.

Conforme já explicitado, a mera navegação do usuário ou a observação de um produto já contribuem para a coleta de dados. Com isso, o sistema se retroalimenta, pois criam-se mecanismos para tornar o usuário mais ativo no meio digital e gastar mais tempo frente às telas, fomentando a base de dados que, após passar por todo o processo necessário até chegar no *profiling*, pode ser utilizado como matéria prima da publicidade comportamental *online*. Todo esse aparato torna o consumidor extremamente vulnerável, tornando ínfima a vantagem que surge com a possibilidade de ter acesso a mais dados do produto e do fornecedor. Assim, os dados comportamentais coletados acabam por moldar futuras interações de uma pessoa, garantindo que ela receba apenas publicidade alinhada com seu perfil comportamental e podendo até mesmo restringir as opções futuras com base em inferências feitas a partir de seu comportamento anterior. Este fenômeno foi denominado por Danilo Doneda<sup>81</sup> como *boxing*, em analogia à ideia de que as possibilidades disponíveis para alguém são colocadas em uma caixa, em torno das suposições feitas por ferramentas de análise comportamental.

## 2.4 Capitalismo da vigilância e controle

Com anúncios em praticamente todos os sites e recomendações automáticas de novos produtos após uma compra, a publicidade assume uma dimensão completamente nova ao conectar de forma precisa e eficaz os apelos pessoais a grupos de usuários, aproveitando aspectos emocionais, psicológicos e irresistíveis. Esta nova forma de lidar com o consumidor é o que Shoshana Zuboff denomina de capitalismo da vigilância, uma forma de economia e sociedade que se baseia na coleta massiva de dados pessoais e na vigilância constante das atividades *online* das pessoas para fins lucrativos. Desta maneira, com o acesso desmedido aos dados pessoais, as plataformas conseguem entregar propagandas cada vez mais personalizadas, criando quase que uma realidade virtual para cada usuário, moldada com base em suas predileções e fomentada com seus cliques, num sistema cíclico que se aperfeiçoa e se alimenta na medida em que o tempo online aumenta, fazendo com que os dados sejam ativos valiosíssimos e o conhecimento se torne poder<sup>82</sup>.

---

<sup>81</sup> Idem, p.62.

<sup>82</sup> ZUBOFF, Shoshana. Big Other: **Surveillance capitalism and the prospects for human civilization**. Journal of information technology 2015. p. 75

Em paralelo com a distopia de George Orwell, “*Big Brother*”<sup>83</sup>, no qual um governo totalitário exercia vigilância ostensiva e controle sobre os cidadãos através de uma mitigação da privacidade instrumentalizada através de uma teletela, Zuboff introduz o *Big Other* como uma versão mais moderna deste conceito, trazendo para a atualidade e a realidade das plataformas digitais. Seria esta, então, uma grande infraestrutura global, vista pela população como algo indispensável para a vida social, que corresponde a um aparato tecnológico onipresente e onisciente, exercendo o controle da população a partir das informações coletadas<sup>84</sup>.

Neste universo digital, cujas informações são fornecidas pelo próprio usuário, com ou sem o seu efetivo conhecimento, dão de bandeja aos controladores e operadores de dados as ferramentas necessárias para exercerem poder sobre cada indivíduo. O poder, operacionalizado pelas informações antes tão íntimas que eram inalcançáveis, passa a ser focado justamente nos traços e tipos de personalidade de cada um. Torna-se possível, então, controlar psicologicamente o usuário através das previsões de comportamentos e introduzir influências para que se chegue a um determinado objetivo, o que Byung-Chul Han denominou de psicopoder. Com as informações adquiridas, se poderia etiquetar os usuários de acordo com suas personalidades e saber exatamente quais estímulos são necessários para a reprodução de um comportamento desejado, facilitando a manipulação<sup>85</sup>.

A corrente da psicologia behaviourista radical de Skinner leciona justamente esta forma de se exercer o controle, comprovando que o comportamento é extremamente influenciável pelo ambiente e estímulos nele recebidos, sendo possível controlar as ações dentro de um ambiente delimitado<sup>86</sup>. A partir de uma base de informações sobre alguém, como através da *big data*, somada a uma análise comportamental mais precisa e refinada, comparada às técnicas de *data mining*, o observador é capaz de prever comportamentos futuros e replicar estímulos para produzir efeitos semelhantes, sendo possível o condicionamento comportamental. Este condicionamento, mais especificamente o condicionamento operante, é aquele em que se manipula o comportamento a partir das suas consequências, planejando um cenário com os estímulos necessários para que o indivíduo ali inserido se comporte e interaja

---

<sup>83</sup> ORWELL, George. 1984. Trad. Alexandre Hubner e Heloisa Jahn. São Paulo: Companhia das Letras, 2009.

<sup>84</sup> ZUBOFF, Shoshana, op. cit.

<sup>85</sup> HAN, Byung-Chul. **Psicopolítica: o neoliberalismo e as novas técnicas de poder**. Belo Horizonte: Editora Âyiné, 2018.

<sup>86</sup> FADIMAN, James; FRAGER, Robert. **Teorias da Personalidade**. São Paulo: HARBRA Ltda, 2002. P. 08

com este ambiente de maneira a ser afetado por meio destas próprias interações<sup>87</sup>. A lição de Skinner representa bem a forma como o algoritmo se articula, especialmente ao dizer que *“Condicionamento operante não é puxar cordas para fazer uma pessoa dançar; é planejar um mundo no qual uma pessoa faz coisas que afetam esse mundo, que, por sua vez, afeta a pessoa.”*

Entretanto, as recentes regulamentações e o crescente movimento global de proteção de dados pessoais buscam resguardar os direitos que estavam sendo minimizados em favor de uma cultura de consumo excessivo. Agora, os responsáveis pelo processamento e controle de dados têm a obrigação de aderir aos limites estabelecidos pela legislação a fim de determinar como conduzir suas práticas relacionadas aos dados pessoais.

---

<sup>87</sup> SKINNER, B. F. **Humanismo e Behaviorismo**. Humanist, 1972, p. 69.

### 3. O CONSUMIDOR INTERNAUTA

A proteção ao consumidor, consagrada constitucionalmente e ratificada pela lei 8.078/1990, representa um princípio basilar que visa um maior equilíbrio entre as partes contratuais, tratando-as de forma um pouco mais equânime. No entanto, o avanço tecnológico emerge como um agente transformador das relações de consumo, à medida que faz uso extensivo de tecnodados, tornando mais complexa a proteção dos direitos fundamentais, que anteriormente era mais eficaz, e, conseqüentemente, ampliando o nível de vulnerabilidade do consumidor.<sup>88</sup> Assim, os consumidores não estão mais limitados a ser apenas parte de um grupo protegido de forma evidente, mas sim inseridos em uma interseção de categorias em que são simultaneamente consumidores e detentores de informações, o que resulta em uma complexa forma de hipervulnerabilidade<sup>89</sup>.

A relação de consumo, caracterizada pela presença de um fornecedor e um comprador de um produto ou serviço, transcende a definição convencional. No contexto do comprador, inicialmente, pode ser interpretada como uma transação envolvendo pagamento direto, estabelecendo o contrato bilateral. No entanto, a visão predominante reconhece a aplicabilidade do CDC (Código de Defesa do Consumidor) em situações nas quais o pagamento não é evidente, como no caso de serviços virtuais aparentemente gratuitos. Estes serviços são os predominantes nas redes de computador, prevalecendo o acesso livre aos conteúdos, redes sociais, *softwares* e aplicativos. Isso se torna possível e tal modelo de negócio se mantém em razão da monetização dos dados dos consumidores, sendo o seu acesso fundamental para a operação do *site*, seja por meio de anúncios publicitários ou pela concessão de informações pessoais à empresa, representando, assim, uma forma de compensação indireta para a plataforma<sup>90</sup>.

Pensando em uma rede social sem qualquer custo financeiro, por exemplo, a moeda de troca do consumidor são seus dados, que são coletados pela plataforma que se está utilizando e vendidos a terceiros, que por sua vez têm interesse em utilizá-los para a publicidade

---

<sup>88</sup> HORN op. cit.

<sup>89</sup> Ibidem.

<sup>90</sup> MAGALHÃES, Rafael; SANTIAGO, Luiz. Vigiar e Manipular. O panoptismo virtual e suas implicações no direito à privacidade. In DE ALMEIDA RANGEL, Andréia Fernandes; LAGO, Laone; DE CASTILHO, Igor Medinilla. **Simbiose entre o público e o privado: algumas reflexões jurídicas iniciais**. Editora Dialética, 2022.

comportamental, utilizando inclusive o próprio espaço da rede social como *outdoor*. Aqui, o que se consome são conteúdos dos outros usuários disponibilizados através da rede social, sem remuneração direta<sup>91</sup>, mas que ainda assim é capaz de atrair a incidência do CDC por se tratar de uma relação de consumo. Isso se dá na medida em que o que sustenta o serviço prestado é a publicidade, aperfeiçoada a partir dos dados dos consumidores que acaba se tornando, também, um produto negociável<sup>92</sup>, tornando a relação plurilateral.

Se analisa, com isso, a finalidade do serviço prestado, fazendo com que a tutela consumerista albergue o serviço que, embora tido como gratuito, se presta à manutenção do negócio principal<sup>93</sup>, havendo enriquecimento por parte do fornecedor. Neste sentido, o STJ também reconheceu relação de consumo dos usuários com o *Google* e suas atividades primárias.

*2. O fato de o serviço prestado pelo provedor de serviço de Internet ser gratuito não desvirtua a relação de consumo, pois o termo "mediante remuneração", contido no art. 3º, § 2º, do CDC, deve ser interpretado de forma ampla, de modo a incluir o ganho indireto do fornecedor<sup>94</sup>.*

Desta forma, a esfera do consumo virtual não se limita apenas às transações de compra e venda online, mas se estende a redes sociais e plataformas intermediárias, dependendo, é claro, das atividades realizadas<sup>95</sup>. Igualmente decidiu o STJ no Recurso Especial nº 1.444.008/RS de relatoria da Ministra Nancy Andriahi:

*5. No serviço ofertado pela recorrente, chamado SHOPPING UOL, da mesma forma que outros serviços de busca, há o chamado marketing cruzado – ação*

<sup>91</sup> MARTINS, Guilherme Magalhães; MUCELIN, Guilherme. **Inteligência artificial, perfis e controle de fluxos informacionais**: a falta de participação dos titulares, a opacidade dos sistemas decisórios automatizados e o regime de responsabilização. Revista de Direito do Consumidor. vol. 146. ano 32. p. 93-127. São Paulo: Ed. RT, mar./abr. 2023. Disponível em: <http://revistadostribunais.com.br/maf/app/document?stid=st-rql& marg=DTR-2023-3305>. Acesso em: 13 out. 2023.

<sup>92</sup> BIONI, Bruno, op. cit. P. 15.

<sup>93</sup> MARQUES, C. et. al. **Comentários ao código de Defesa do Consumidor- Art. 1º A 74 (aspectos materiais)**. 1. ed. SÃO PAULO: REVISTA DOS TRIBUNAIS, 2003. v. 1. P. 95

<sup>94</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial nº 1.316.921** – Rio de Janeiro BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Civil e Consumidor. Internet. Relação de consumo. Incidência do CDC. Gratuidade do serviço. Indiferença. Restrição dos Resultados. Não-cabimento. Conteúdo público. Direito à informação. Google e Xuxa Meneghel. Relatora Min. Nancy Andriahi. DJe 26/06/2012.

<sup>95</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial nº 1.444.008** – Rio Grande do Sul. Civil e Consumidor. Internet. Relação de Consumo. Incidência do CDC. Gratuidade do Serviço. Indiferença. Provedor de pesquisa voltada ao comércio eletrônico. Intermediação. Ausência. Fornecedor. Não configurado. Uol e José Antones Rodrigues. Relatora Min. Nancy Andriahi. DJe 09/11/2016.

*promocional entre produtos ou serviços em que um deles, embora não rentável em si, proporciona ganhos decorrentes da venda de outros. Apesar das pesquisas realizadas via SHOPPING UOL serem gratuitas, a empresa vende espaços publicitários no site bem como preferências na ordem de listagem dos resultados das buscas.*

[...]

*Há, portanto, inegável relação de consumo nos serviços de Internet, ainda que prestados gratuitamente.*

Isso possibilita, também, a inclusão de *sites* intermediadores de compras como *marketplaces* na cadeia de distribuição caso a compra seja realizada na estrutura por ele fornecida<sup>96</sup>. Assim, dilata-se a expressão “mediante remuneração” presente no Artigo 3º, §2º do CDC que caracteriza os contratos de consumo, de forma a abranger aqueles sinalagmas ocultos<sup>97</sup>, maquiados por uma remuneração indireta com a qual se beneficia o fornecedor. Contudo, a corte ressalva aqueles provedores cuja atuação se limita à exibição de resultados de busca, direcionando o comprador para a plataforma do *site* vendedor onde se concluirá a transação.

Tal distinção é relevante para não se alargar demasiadamente o conceito de fornecedor, classificado no Artigo 3º caput do CDC como aquele que desenvolve atividade de produção, montagem, criação, construção, transformação, importação, exportação, distribuição ou comercialização de produtos ou prestação de serviços. A partir desta definição, a doutrina ainda estabelece o fornecedor equiparado, como o terceiro indermediário que atua frente a um consumidor, agindo como se fornecedor fosse, de forma a abranger toda a cadeia<sup>98</sup>. Neste diapasão, o STJ ao analisar os casos concretos a ele submetidos e buscando consonância com o consumo como se dá hoje, limita este conceito às situações em que o provedor detém alguma influência sobre o consumidor no momento da formação do contrato, participando efetivamente da relação contratual, decidindo desta forma decidido no Recurso Especial nº 1.383.354/SP e Agravo em Recurso Especial nº 144.823/RJ.

Este contexto de extrema valorização dos dados, coletando-os como minérios a serem lapidados para fomentarem um algoritmo, os transformam nos grandes ativos da atualidade. A

---

<sup>96</sup> Ibidem.

<sup>97</sup> MARQUES, C. et. al. **Comentários ao código de Defesa do Consumidor- Art. 1º A 74 (aspectos materiais)**. 1. ed. SÃO PAULO: REVISTA DOS TRIBUNAIS, 2003. v. 1. P. 94.

<sup>98</sup> BENJAMIN, A. H.; MARQUES, C. L.; BESSA, L. R. **Manual de Direito do Consumidor**. São Paulo: RT, 5ª ed., 2013, p. 118



participação constante do usuário em todo este processo de consumo, estando inserido nos meios digitais e interagindo com eles, os transformam em produto, consumidor e produtor. Produto porque, como mencionado anteriormente, seus dados são a moeda de troca para a utilização dos inúmeros serviços pecuniariamente gratuitos que estão a sua disposição; consumidor porque, como também anteriormente mencionado, estas relações virtuais multiconectadas em que o fornecedor observa uma remuneração indireta por parte do usuário já é o suficiente para se caracterizar uma relação de consumo; e produtor pois, com o algoritmo e a publicidade comportamental, o consumidor, ao interagir com as plataformas, cria um conteúdo cada vez mais personalizado. Tal personalização se dá tanto na criação de bolhas informativas, na medida em que o algoritmo gerencia o que será disposto na tela do usuário, quanto nos bens que serão produzidos com base nas preferências que se observa através dos internautas, dando informações às indústrias do que funciona mais no mercado para cada tipo de pessoa.

Estando imerso em um ambiente digitalizado e frequentemente automatizado, onde o consumidor se encontra distante do produto que deseja adquirir, a hipossuficiência técnica torna-se ainda mais proeminente, agravada pela incapacidade de examinar o item de perto ou tocá-lo. Além disso, mesmo a grandes distâncias, uma simples oferta publicitária direcionada, resultado de extensas análises de dados, tem o potencial de instigar desejos de consumo no usuário, justificando a necessidade de uma abordagem interseccional para esse novo tipo de consumidor: o consumidor internauta<sup>99</sup>. Este consumidor, agora também incluído na categoria de titular de tecnodados, necessita de proteção específica e atenção intensificada, visto que o poder persuasivo do mercado emprega os dados do próprio usuário como sua principal ferramenta, de forma invasiva e desrespeitando os direitos fundamentais.

### 3.1 O ativo mais valioso

Os dois marcos legislativos na proteção à privacidade *online* e aos dados surgem em épocas de escândalos mundiais de espionagem e manipulação de dados para obter resultados específicos. Tratam-se do Marco Civil da Internet (MCI), de 23 de Abril de 2014 e da Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD) de 14 de Agosto de 2018, tendo recebido este nome e sido alterada pela lei 13.853/2019. O MCI surge para regulamentar o uso de *Internet* no Brasil

---

<sup>99</sup> LUCCA, N. **Comércio Eletrônico na Perspectiva de Atualização do CDC**. Revista Luso-Brasileira de Direito do Consumidor, vol. II, n. 3, set. 2012. Curitiba, 2012. P. 116.

em meio ao polêmico caso de espionagem por parte da agência de inteligência estadunidense *National Security Agency* (NSA), que chegou à mídia no ano de 2013. Na época, o caso gerou grandes preocupações pois as denúncias apontavam que o governo americano tinha acesso a comunicações pessoais de inúmeras pessoas ao redor do mundo, tendo a então presidente Dilma Roussef e empresas nacionais como a Petrobras sido alvo da espionagem, o que fez com que o MCI viesse como resposta a tais atos<sup>100</sup>.

A LGPD, publicada alguns anos depois com o objetivo principal de regular o uso e tratamento dos dados pessoais, surge em um contexto tão, ou talvez ainda mais polêmico, o escândalo do “vazamento” de dados do *Facebook* e *Cambridge Analytica* utilizados para as eleições presidenciais estadunidenses de 2016 e representando verdadeira mancha na reputação da rede social e culminando no fim da empresa de consultoria britânica. A partir de um aplicativo de teste de personalidade criado por Aleksandr Kogan, tendo acesso não apenas aos dados daqueles que utilizavam o aplicativo, mas também de amigos do usuário, aumentando exponencialmente o número de dados que poderiam ser analisados, o que foi possível devido à política de privacidade da rede social à época<sup>101</sup>. Assim, não se trata de um vazamento propriamente dito pois a base de dados não foi invadida, mas sim acessada por meio de uma brecha nas políticas de privacidade.

A empresa britânica dirigiu a campanha eleitoral de Donald Trump em 2016 e conseguiu coletar informações privadas de 87 milhões de usuários, utilizando a base de dados para construir um algoritmo capaz de identificar o perfil de cada um e direcionar propagandas políticas<sup>102</sup> a fim de modificar o voto dos indecisos, ou *swing voters*, que ainda não estavam convictos em nenhum dos candidatos. Tal acontecimento foi um marco, tendo levado a empresa britânica à falência, a um maior compromisso por parte da rede social com a proteção de dados, incluindo a investigação de aplicativos a ela relacionados, além de impulsionar o movimento de proteção de dados ao redor do mundo, inclusive no Brasil.

---

<sup>100</sup> MARCO. **Ministro da Justiça defende marco civil da internet para combater espionagem - Notícias.** Portal da Câmara dos Deputados. Disponível em: <<https://www.camara.leg.br/noticias/415861-ministro-da-justica-defende-marco-civil-da-internet-para-combater-espionagem/>>. Acesso em: 13 out. 2023.

<sup>101</sup> GRAHAM-HARRISON, Emma ; CADWALLADR, Carole. **Revealed: 50 million Facebook profiles harvested for Cambridge Analytica in major data breach.** the Guardian. Disponível em: <<https://www.theguardian.com/news/2018/mar/17/cambridge-analytica-facebook-influence-us-election>>. Acesso em: 13 out. 2023.

<sup>102</sup> PRESSE, F.. **Cambridge Analytica se declara culpada em caso de uso de dados do Facebook.** G1. Disponível em: <<https://g1.globo.com/economia/tecnologia/noticia/2019/01/09/cambridge-analytica-se-declara-culpada-por-uso-de-dados-do-facebook.ghtml>>. Acesso em: 13 out. 2023.

Ambos os casos paradigmáticos para as leis tão importantes no combate a violações de privacidade demonstram veementemente que informação é poder, e que essa informação pode ser facilmente coletada através das ferramentas à disposição de entidades de espionagem ou *big techs*. Estudos da Universidade de Cambridge mostram que, a partir das curtidas dos usuários do *Facebook*, é possível identificar os gostos e preferências dos usuários, até mesmo realizar inferências para deduzir a orientação sexual, etnia, ligação partidária, estado civil e hábitos de cada usuário<sup>103</sup>. Isso torna dados que seriam teoricamente banais, como as atividades ostensivas realizadas em redes sociais facilmente observadas por qualquer um, em dados sensíveis quando utilizada a técnica certa de mineração.

Embora o termo “informação pessoal” seja muitas vezes utilizado como sinônimo de “dado pessoal”, alguns doutrinadores fazem uma diferenciação que é relevante antes de se prosseguir. Danilo Doneda caracteriza dado como uma informação em seu estado mais primitivo, antes de ser interpretada e elaborada, enquanto a informação pessoal propriamente dita revela algo sobre o indivíduo ao qual está ligada com um vínculo objetivo, após interpretação e atingindo o limiar cognitivo, se pressupondo uma etapa inicial de elaboração do conteúdo<sup>104</sup>. Ainda, complementa com lição de Pierre Catala:

*Mesmo que a pessoa em questão não seja a “autora” da informação, no sentido de sua concepção, ela é a titular legítima de seus elementos. Seu vínculo com o indivíduo é por demais estreito para que pudesse ser de outra forma. Quando o objeto dos dados é um sujeito de direito, a informação é um atributo da personalidade.*<sup>105</sup>

A LGPD, ao tutelar os dados, traça diferenças entre os tipos de dados e seus titulares, estabelecendo maneiras diversas de tratamento. O dado pessoal, categoria mais ampla, conceituada pelo Artigo 5º, inciso I da lei em comento, que o define como “*informação*

<sup>103</sup> KOSINSKI, Michal; STILLWELL, David ; THORE GRAEPEL. Private traits and attributes are predictable from digital records of human behavior. **Proceedings of the National Academy of Sciences of the United States of America**, v. 110, n. 15, p. 5802–5805, 2013. Disponível em: <<https://www.pnas.org/doi/epdf/10.1073/pnas.1218772110>>. Acesso em: 13 out. 2023.

<sup>104</sup> DONEDA, Danilo. A proteção dos dados pessoais como um direito fundamental. **Espaço Jurídico Journal of Law [EJLL]**, v. 12, n. 2, p. 91-108, 2011.

<sup>105</sup> CATALA, Pierre. **Ebauche d’ une théorie juridique de l’information**. *Informatica e Diritto*, ano 9, p. 20, janv./avril 1983

*relacionada a pessoa natural identificada ou identificável*” deve ser conjugado<sup>106</sup> com a leitura do inciso II que define dados sensíveis, e com o Artigo 12, §2º que equipara a dados pessoais aqueles utilizados em técnicas de *profiling* de pessoa natural identificada. Além disso, não se pode esquecer do Decreto nº 8.771/2016 que regulamenta o MCI, trazendo definição em seu Artigo 14, inciso I, como “*dado relacionado à pessoa natural identificada ou identificável, inclusive números identificativos, dados locacionais ou identificadores eletrônicos, quando estes estiverem relacionados a uma pessoa*”.

O mesmo diploma normativo conceitua os dados pessoais sensíveis em seu Artigo 5º, inciso II como

*dado pessoal sobre origem racial ou étnica, convicção religiosa, opinião política, filiação a sindicato ou a organização de caráter religioso, filosófico ou político, dado referente à saúde ou à vida sexual, dado genético ou biométrico, quando vinculado a uma pessoa natural*

A doutrina ainda esclarece que, para que esteja albergado pelo manto protetivo do direito à privacidade, o dado precisa ser pessoal, nominativo, coletado de forma individual e não anônima, devendo o titular ser identificado ou identificável<sup>107</sup>.

Ainda, o Superior Tribunal de Justiça (STJ) no paradigmático julgamento do Agravo em Recurso Especial (AREsp) nº 2.130.619 sobre indenização por vazamento de dados, estabelece que o rol supracitado é taxativo. Isso significa dizer que só merecem tutela reforçada os dados presentes no Artigo 5º, inciso II, restringindo as hipóteses de proteção específicas presentes na Seção II da LGPD que compreende os Artigos 11 a 13. Com isso, é apenas este rol mais enxuto de dados que possui um tratamento diferenciado que traz bases legais próprias, que, em sua maioria, são semelhantes às dos dados pessoais, mas exclui as do legítimo interesse e proteção ao crédito, presentes no Artigo 7º incisos IX e X da LGPD respectivamente.

<sup>106</sup> MASSENO, M. D.; MARTINS, G. M.; FALEIROS JÚNIOR, J. L. de M. A Segurança na Proteção de Dados: Entre o RGPD Europeu e a LGPD Brasileira. **Revista do CEJUR/TJSC: Prestação Jurisdicional**, Florianópolis (SC), v. 8, n. 1, p. e346, 2020. DOI: 10.37497/revistacejur.v8i1.346. Disponível em: <https://cejur.emnuvens.com.br/cejur/article/view/346>. Acesso em: 13 set. 2023.

<sup>107</sup> MARTINS, Guilherme Magalhães; TELES, Carlos André Coutinho. A telemedicina na saúde suplementar e a responsabilidade civil do médico no tratamento de dados à luz da LGPD. **REI-REVISTA ESTUDOS INSTITUCIONAIS**, v. 7, n. 1, p. 182-197, 2021.

Isso traz um grande problema, pois dados a princípio não sensíveis podem revelar dados sensíveis através de inferências e de técnicas de mineração de dados. Além disso, a partir de uma análise finalística e teleológica da lei, pode-se inferir que o intuito do legislador foi tutelar de maneira mais expressiva os dados que pudessem importar em alguma discriminação. Ocorre que, mesmo os dados geográficos podem ser utilizados para fins discriminatórios, como na utilização de práticas ilícitas de *geopricing* e *geoblocking*, na qual se altera o valor ou até mesmo se impede o acesso à determinada mercadoria como meios de obstaculizar o consumo por parte de públicos de determinada classe social através da identificação da localização. Ademais, conforme já visto em capítulos anteriores, através do cruzamento de dados como, por exemplo, as curtidas de determinado usuário na rede social pode identificar sua orientação sexual ou, monitorando a atividade na web, identificar se a pessoa é portadora de uma doença grave, dado sensível por se tratar de saúde.

Embora a decisão do STJ tenha sido no sentido de limitar esta proteção especial apenas às hipóteses expressas no rol, o que garante maior autonomia e previsibilidade da atividade econômica, o entendimento peca por não considerar que a mineração de dados está muito avançada e até dados mais simples podem gerar alguma espécie de discriminação. Por este motivo, não seria o mais adequado atribuir a taxatividade ao rol e excluir outras hipóteses que podem ser tão nocivas das bases legais específicas e menos abrangentes. É necessário considerar, ainda, que uma vez coletados os dados pessoais com qualquer uma de suas bases legais e se alcance um dado sensível a partir da mineração, se torna mais difícil monitorar sua utilização, abrindo brechas para que se chegue a dados sensíveis utilizando as bases legais dos dados pessoais.

### **3.2 Do consentimento à proteção ao crédito: Bases legais da LGPD**

A LGPD, legislação muito principiológica, introduz no ordenamento jurídico diversas bases legais que permitem o acesso aos dados particulares por terceiros, presentes nos Artigos 7º e 11 da referida lei, dividindo-se basicamente em autorização legal e autorização pelo consentimento do titular. Tendo como um de seus fundamentos a proteção à privacidade, a LGPD acerta em dar destaque ao consentimento do titular que, embora não se sobreponha às

demais bases legais<sup>108</sup>, é essencial para o exercício deste direito que passou por algumas mudanças conceituais ao longo do tempo<sup>109</sup>. Isso porque, diferentemente de um direito de se estar só<sup>110</sup>, o direito à privacidade acompanha as evoluções sociais e progride de maneira a dialogar com o direito de autodeterminação informativa<sup>111</sup>, em que o indivíduo pode escolher como e com quem irá compartilhar suas informações privadas, modificando sua esfera de privacidade.

Consequentemente, o conceito que antes era percebido como algo rígido, semelhante a uma fortaleza, agora é encarado com maior flexibilidade, permitindo a formação de grupos seletos com acesso à esfera privada e um maior controle sobre suas informações pessoais, possibilitando que decidam o nível de privacidade que desejam. Esse progresso, perfeitamente alinhado com a sociedade da informação, é exemplificado pela prerrogativa que os usuários têm de consentir ou não com o tratamento de seus dados.

O consentimento, manifestação individual no campo dos direitos da personalidade<sup>112</sup>, deve ser livre, informado e inequívoco, como bem conceitua a LGPD em seu Artigo 5º, XII. Livre, pois esta manifestação deve ocorrer sem intervenções e com a possibilidade de escolher consentir ou não à utilização deste bem incorpóreo a que a lei se refere, sem qualquer tipo de coação<sup>113</sup>, caso contrário, acarretaria em sua nulidade absoluta, sendo vedado o uso de dados com vício de consentimento. No que se refere ao consentimento informado, exige-se a transparência e clareza nos termos e condições do tratamento, sendo igualmente nulo aquele obtido através de conteúdo enganoso ou abusivo<sup>114</sup>. Esta característica é essencial para uma manifestação de vontade válida, visto que a vontade de consentir não pode se dar se não se sabe com o que consente, devendo ser consciente e internamente pensada para, então, externalizada e tornada pública, gerando seus devidos efeitos.

---

<sup>108</sup> TEFFÉ, Chiara Spadaccini de; VIOLA, Mario. Tratamento de dados pessoais na LGPD: estudo sobre as bases legais. **Civilistica.com**. Rio de Janeiro, a. 9, n. 1, 2020. Disponível em: <<http://civilistica.com/tratamento-de-dados-pessoais-na-lgpd/>>. Acesso em 20.11.2022

<sup>109</sup> MIRAGEM, B. **A Lei Geral de Proteção de Dados (Lei 13.709/2018) e o Direito do Consumidor**. Revista dos Tribunais. vol. 1009/2019. Nov. 2019.

<sup>110</sup> WARREN, S. et. al. **Right to privacy**. Harv. L. Rev., v. 4, 1890.

<sup>111</sup> RODOTÀ, S. **A vida na sociedade da vigilância: a privacidade hoje**. Rio de Janeiro: Renovar, 2008. P. 214.

<sup>112</sup> DONEDA, D. **Da privacidade à proteção de dados pessoais**. Rio de Janeiro: Renovar, 2006 p. 377.

<sup>113</sup> TEPEDINO, G. op. cit.

<sup>114</sup> Ibidem.

A LGPD traz, em seu artigo 9º, diversas informações que devem ser fornecidas aos titulares de dados, como a finalidade específica do tratamento bem como sua forma e duração, identificação e contato do controlador, entre outras, que devem estar claras e acessíveis ao usuário. Tais informações se vinculam à utilização do dado pessoal, não podendo haver alterações nas premissas adotadas sem que, primeiro, o usuário consinta novamente. O consentimento deve ser, ainda, inequívoco, de forma clara e evidente, para que não haja dúvidas de que o particular manifestou a vontade naquele sentido.

Apesar dessas exigências e da clara obrigação legal, se observa que a coleta de dados ainda ocorre de em dissonância com a lei. Embora o consentimento do titular tenha sido solicitado em vários sites para o uso de *cookies* não essenciais à funcionalidade das plataformas, essas solicitações frequentemente são realizadas de maneira inadequada. Muitas vezes os termos de consentimento vêm de forma pré-assinalada<sup>115</sup>, presumindo o consentimento do titular, estando em desacordo com o entendimento de que o consentimento deve ser inequívoco, já que estaria sendo fruto do silêncio do usuário<sup>116</sup>. Em outras ocasiões, ainda é possível identificar a prática de obter um único consentimento para diversos processamentos de dados, o que se torna evidente quando se trata de *cookies* de terceiros, cujo consentimento é solicitado simultaneamente aos *cookies* da própria plataforma, comprometendo a liberdade necessária para conceder o consentimento.<sup>117</sup> Estudos também revelam a persistência de sites que continuam a rastrear o usuário mesmo quando ele recusa dar o consentimento<sup>118</sup>, o que configura uma flagrante ilegalidade e uma intrusão absoluta na esfera privada do indivíduo. Além disso, ainda existem aqueles que apenas informam sobre o uso de *cookies*, sem oferecer a opção de recusar o consentimento e que impedem o usuário de acessar a plataforma até que ele declare estar ciente, o que reduz o poder de negociação do consumidor<sup>119</sup> e expande a política de "*take it or leave it*" ou "leve e deixe", incluindo a coleta de dados que não são essenciais para a atividade realizada pelo site, o que contraria os comandos normativos.

Embora o consentimento seja uma base legal importantíssima para o tratamento de dados, a lei também criou a base presente no Artigo 7º inciso IX da LGPD que serve como

---

<sup>115</sup> SANCHEZ-ROLA op. cit.

<sup>116</sup> TEPEDINO, G. op. cit.

<sup>117</sup> Ibidem.

<sup>118</sup> SANCHEZ-ROLA, op. cit.

<sup>119</sup> BIONI, Bruno Ricardo, op. cit.

um grande contraponto ao consentimento e uma válvula de escape para as *Big Techs* ao dispensar o consentimento nos casos em que há legítimo interesse do controlador ou de terceiro. Ocorre que, além de o conceito de legítimo interesse ser vago por si só, o dispositivo ainda insere, em sua parte final, uma exceção “*exceto no caso de prevalecerem direitos e liberdades fundamentais do titular que exijam a proteção dos dados pessoais;*” que também é vaga e indeterminada. Ao passo que a lei abre uma brecha jurídica para se exercer o tratamento de dados que correspondem ao pilar da economia das empresas de tecnologia, abre-se uma brecha protetiva visando tanto não engessar o tratamento e as atividades econômicas desempenhadas, quanto manter a garantia de alguma proteção aos usuários.

Esta base legal, abordada de forma mais específica no Artigo 10 da lei em comento e, objetivando torná-la menos vaga, se pensou o que foi denominado por Bruno Bioni<sup>120</sup> de teste de proporcionalidade, para, em quatro etapas distintas, balancear tal interesse com os direitos tutelados pela LGPD. Em primeiro lugar, se faz uma análise sob o ponto de vista do controlador de dados, verificando se sua conduta não contraria nenhum comando legal no ordenamento jurídico, o que atestará a sua legitimidade, além de ser necessário observar se a situação em concreto lhe traz algum benefício. Logo após, como segunda etapa, verifica-se a utilidade daqueles dados coletados para o objetivo que se planeja alcançar, de maneira que sejam operados de maneira menos invasiva possível e se descarte aqueles desnecessários, devendo também observar se não haveriam outras bases legais para legitimar este uso, de forma que o legítimo interesse seja utilizado apenas de maneira residual.

Como terceira etapa do teste, finalmente se olha para o titular dos dados tratados, sopesando seus interesses e o dos operadores, analisando se o uso dos dados é compatível com o que se espera do novo uso a eles atribuído e qual o impacto nas liberdades e direitos fundamentais dos usuários, na tentativa de equilibrar a balança. Por fim, observa-se a minimização dos riscos ao titular através da transparência, que deve permear o tratamento de dados, possibilitando, inclusive, a oposição do usuário, importando no direito de *opt out*, ou seja, opte por não permitir com tal atividade se a considerar incompatível com suas legítimas expectativas. É o que dispõe o Artigo 18,§2º da LGPD, ao conferir o direito de oposição do titular caso se utilize uma base legal de dispensa de consentimento em contrariedade com a referida lei.

---

<sup>120</sup> Ibid, p. 238.



Alguns exemplos de situações em que o legítimo interesse pode ser identificado, até por trazer uma grande benesse para o usuário, seria em casos de políticas de segurança de aplicativos de bancos e sites de compras para evitar fraudes, reunião de informação sobre determinado candidato em processo seletivo e, em tese, até para a operacionalização da publicidade comportamental.

Quando se analisa as estratégias de *marketing* e o direito à privacidade, poderia se considerar que o *marketing* direto, ou seja, aquele que utiliza dados de uma relação preexistente com o titular, como na hipótese de este já ter adquirido produtos do controlador<sup>121</sup> utilizando *cookies* primários, se poderia defender o uso do legítimo interesse. Isso porque se poderia sustentar que o usuário seria capaz de razoavelmente prever este tipo de uso de dados e que é compatível com o que originou sua coleta inicialmente. Tal posicionamento pode levantar algumas controvérsias, em especial devido ao caráter desnecessário dos *cookies* de publicidade, mas é o que defende Bruno Bioni em sua obra “*Proteção De Dados Pessoais - A Função E Os Limites Do Consentimento*”.

Contudo, ao se observar o *marketing* indireto, aquele que faz uso de *cookies* de terceiros havendo o intercâmbio de dados e o ingresso de pessoas estranhas ao tratamento de dados inicial, fica claro o posicionamento contrário ao uso da base legal de legítimo interesse. Neste sentido se posicionou o Grupo de Trabalho do Artigo 29, como também a própria ANPD ao estabelecer que não apenas são os *cookies* de publicidade classificados como não necessários, introduzindo este indicativo de que não seria uma prática recomendada nem nas hipóteses de *marketing* direto, mas também dando ênfase especial quando utilizados os *cookies* de terceiros para esta prática, principalmente quando conjugados com o *profiling* e rastreamento do usuário por diferentes domínios, apresentando grande risco à privacidade informacional<sup>122</sup>.

Dentre as demais bases legais para o tratamento de dados pessoais, fazendo um recorte daquelas que podem ser utilizadas no contexto de consumo virtual, o que exclui as hipóteses do Artigo 7º, incisos III, IV, VI, VII e VIII, restam o cumprimento de obrigação legal ou regulatória; necessidade para a execução contratual ou procedimentos preliminares a pedido

---

<sup>121</sup> Ibid, p. 260

<sup>122</sup> BRASIL. AGÊNCIA NACIONAL DE PROTEÇÃO DE DADOS op cit.

do titular de dados; e proteção do crédito. Tais bases legais se tornam mais remotas para o contexto do consumo em plataformas por se tratarem de hipóteses específicas, que, em regra, não poderiam ser utilizadas para fomentar a publicidade direcionada.

A necessidade para a execução contratual ou procedimentos preliminares a pedido do titular de dados, base presente no Artigo 7º, inciso V da LGPD, é um permissivo para que se trate os dados sem consentimento do titular, bastando que tenha se iniciado as tratativas<sup>123</sup>. Na aquisição de produtos, por exemplo, seria necessário o acesso aos dados como nome, endereço, e outros identificadores do indivíduo. Nesta base legal, por se estar diante de uma finalidade que torna necessário o tratamento de dados, a esfera de autodeterminação informacional do usuário se torna mitigado por não poder revogar o fornecimento de tais dados a qualquer momento, tendo em vista que a outra parte estaria resguardada pela LGPD<sup>124</sup>. Apesar disso, o tratamento dos dados deve estar ligado à finalidade, observando-se a proporcionalidade e razoabilidade, não sendo possível encaixar práticas de *profiling* para publicidade direcionada nestes casos por não ser necessária à execução do contrato<sup>125</sup>.

A base legal do cumprimento de obrigação legal e proteção ao crédito, embora tenham relação com o mercado de consumo na medida em que a primeira pode ser utilizada por seguradoras, por exemplo, e a última em relações com instituições financeiras, seria um malabarismo considerá-las como permissivas ao compartilhamento de dados com finalidade publicitária. Isso porque cada base legal deve estar ligada a uma finalidade que deve ser previamente conhecida, independentemente da base legal que se utilize<sup>126</sup>. Isso vale, inclusive, para os casos de dispensa do consentimento prevista no Artigo 7º, §4º da LGPD no caso de dados tornados manifestamente públicos pelo titular. Certos dados podem ser tornados públicos tendo em vista o direito à autodeterminação informativa, permitindo que o usuário publique sua geolocalização, seus interesses, suas preferências de restaurantes em uma rede social, mas esta mesma autodeterminação o protege de terceiros que queiram se utilizar de tais dados para usos publicitários, por exemplo. Assim, embora manifestamente

---

<sup>123</sup> DE TEFFÉ, C. op. cit.

<sup>124</sup> Ibidem.

<sup>125</sup> Guia de boas práticas do mercado segurador brasileiro sobre a proteção de dados pessoais. CNseg. p.26. Disponível em: <[http://cnseg.org.br/data/files/AF/63/3B/7E/B8B6F610373532F63A8AA8A8/GBPMS\\_ONLINE\\_ok.pdf](http://cnseg.org.br/data/files/AF/63/3B/7E/B8B6F610373532F63A8AA8A8/GBPMS_ONLINE_ok.pdf)>. Acesso em: 29 set. 2023.

<sup>126</sup> DE TEFFÉ, C. et. al. op.cit.

públicos, para tratá-los sem o consentimento deve-se levar em conta o motivo dos dados terem se tornados públicos, sendo utilizados de acordo com este motivo apenas<sup>127</sup>.

### 3.3 Dados indisponíveis: Limitação à autodeterminação informativa

Devido à valorização dos dados e à extrema disparidade presente nas relações entre usuário e provedor, a legislação traz algumas salvaguardas e núcleos duros que devem ser observados no meio digital. Além de a legislação privilegiar a privacidade, autodeterminação informativa e proteção de dados, que não obstante seu *status* constitucional figuram, ainda, como fundamentos e objetivos do MCI e da LGPD, há duas tutelas específicas que garantem um grau máximo de proteção do usuário. Trata-se da inviolabilidade das comunicações privadas na Internet e da proibição da guarda combinada de *logs* de conexão e aplicação pelos provedores, ambos no Marco Civil da Internet.

A inviolabilidade das comunicações privadas, também em linha com o Artigo 5º, inciso XII da Constituição Federal, se encontra no Artigo 8º, parágrafo único e inciso I do MCI. Este dispositivo representa um núcleo duro da privacidade e dados pessoais por impedir que o titular sequer transacione sobre tais dados<sup>128</sup>, o que se mostra uma tutela importantíssima e de certa forma desprivilegie a autodeterminação informativa. Neste caso, a privacidade informacional prepondera de maneira acertada, para não abrir brechas para que redes sociais, por exemplo, insiram uma cláusula nas políticas de privacidade exigindo consentimento do usuário para concederem acesso às mensagens privadas para fins publicitários. Os dados contidos nas conversas privadas seriam um combustível poderoso não apenas para a publicidade comportamental *online*, mas para diversos fins ainda mais nefastos como uma manipulação ao livre desenvolvimento da personalidade e à liberdade de pensamento, possibilitando com mais facilidade a manipulação de resultados eleitorais semelhantes ao caso Cambridge Analytica.

No que tange à proibição de guarda combinada de *logs* de conexão e acesso às aplicações, há o dever legal de retenção destes dados pelo período de 1 ano e 6 meses respectivamente, estabelecido pelos artigos 13 caput e 15 caput do MCI. A classificação de ambos os registros se encontram no Artigo 5º deste diploma normativo, estando os registros

---

<sup>127</sup> BIONI, Bruno. Op. cit. P. 179.

<sup>128</sup> Idem, p. 213.

de conexão definidos no inciso VI como “o conjunto de informações referentes à data e hora de início e término de uma conexão à internet, sua duração e o endereço IP utilizado pelo terminal para o envio e recebimento de pacotes de dados” e registros de acesso às aplicações em seu inciso VIII “o conjunto de informações referentes à data e hora de uso de uma determinada aplicação de internet a partir de um determinado endereço IP”. Assim, enquanto os registros de conexão se tratam das informações referentes ao início e término da conexão de um terminal por meio do número IP, os registros de acesso às aplicações é o conjunto de informações acerca daquilo que é transmitido na *internet*<sup>129</sup>.

Ao se combinar ambos os dados, seria possível visualizar tudo o que o usuário acessa no meio virtual e mapear precisamente sua vida digital, motivo pelo qual o MCI em seu Artigo 14 caput veda o armazenamento de registros de acesso a aplicações na *internet* por parte daquele incumbido de prover a conexão. Sem esta vedação os provedores de conexão, com acesso à “porta” de entrada e saída da *internet*, separando o mundo real do virtual, teriam um acesso ilimitado que poderia ser comercializado e utilizado para diversas finalidades, tendo em vista o interesse das grandes corporações de inúmeras áreas do mercado.

Estas cláusulas surgem como um limitador da autonomia da vontade e da autodeterminação informativa, principalmente da falsa autodeterminação informativa e falso consentimento. Em razão da posição de hipervulnerabilidade complexa do consumidor digital, tutelado por microssistemas que se sobrepõem tendo em vista sua situação interseccional no ordenamento jurídico, conjugando principalmente o Código de Defesa do Consumidor, a Lei Geral de Proteção de Dados e o Marco Civil da Internet, dispositivos sobre a absoluta indisponibilidade de certos dados se fazem necessários. Neste ambiente em que ao consumidor é dada a falsa possibilidade de escolha e a falsa impressão de controle de seus dados a partir de uma falsa leitura dos termos de uso, tutelas mais rígidas e específicas como estas se fazem necessárias.

O usuário não teria como ler a configuração de todos os *cookies* de cada uma das páginas que acessa, ou as políticas de uso de todas as plataformas que utiliza, essa é uma expectativa irreal. Além disso, mesmo que não concorde com os termos, muitas vezes a

---

<sup>129</sup> Ibidem.

escolha entre consentir ou não com o tratamento de dados significa escolher entre utilizar ou não a plataforma, dadas as políticas abusivas de *take it or leave it*.

## CONCLUSÃO

O crescente uso da tecnologia e a digitalização contínua de diversos aspectos da vida humana, desde relações interpessoais até relações consumeristas, dá luz a novas maneiras de se infringir direitos fundamentais ao livre desenvolvimento da personalidade e à dignidade da pessoa humana. Isso faz com que sejam necessárias novas interpretações dos direitos mais tradicionais e presentes no ordenamento jurídico há mais tempo, além de levar o legislador a considerar novos mecanismos de defesa aos indivíduos.

Com o início de uma época hipermoderna extremamente imbricada com a hipertecnização e hiperconsumo, a linha limítrofe entre público e privado se tornam mais borradas. De fortaleza à vitrine, a casa do indivíduo não fornece toda aquela proteção de ingerências externas que inicialmente tinha sido pensada, pois as barreiras físicas não são mais capazes de separar as relações que são desenvolvidas pelos seres humanos no “não lugar” que é a *internet*. Com a possibilidade de se estar dentro de casa mas, ao mesmo tempo, se estar no ambiente de trabalho devido ao *home office*, em uma roda de amigos representada pelos grupos de redes sociais ou em um *shopping* em busca de um bem de consumo em algum *marketplace* independentemente da localização, a privacidade se transmuta e vê nos direitos à autodeterminação informativa e proteção de dados dois aliados independentes na tutela da personalidade humana.

Com estas três esferas de proteção que se encontram em pontos interseccionais, o ordenamento jurídico tutela o livre desenvolvimento da personalidade no ambiente virtual e evidencia a preocupação com a vulnerabilidade do consumidor que evolui para uma hipervulnerabilidade, havendo um abismo de disparidade em relação aos fornecedores de bens e serviços. Ao passo que tais fornecedores são capazes de saber qualquer informação sobre o consumidor através de dados coletados de maneiras abusivas através da navegação do usuário por diversas páginas da rede, coletados pelos mais diversos tipos de *cookies* e fomentando a *big data*, a mineração de dados extrai as informações relevantes e levam ao perfilamento daquele usuário, podendo categorizá-lo de acordo com suas preferências.

Desta forma, as plataformas utilizadas para o consumo conseguem mapear precisamente seu público alvo e o público alvo que responde a determinado estímulo utilizado

pela publicidade. Todo o comportamento online é analisado, de forma que o algoritmo utilizado para definir qual publicidade aparecerá no dispositivo de qual tipo de consumidor é constantemente aperfeiçoado, inclusive pelas próprias interações do usuário com este mecanismo. Presente em um ambiente controlado, em que a plataforma se utiliza de aprendizado de máquina e tem o poder de definir o que aparece ou não para o internauta, seu interesse ou desinteresse em determinado anúncio fazem com que uma experiência única seja cada vez mais moldada às suas predileções, tornando-o facilmente controlável e de maneira imperceptível.

Este controle exercido pelas plataformas digitais é tão velado quanto nocivo e repressivo, pois se origina de coletas de dados muitas vezes não consentidas da maneira correta ou não fundamentadas nas bases legais mais adequadas, e, transformados em informações, os dados se tornam ouro na mão dos que possuem as ferramentas para aproveitá-los em prol de seus objetivos comerciais, tornando a vigilância a principal aliada do capitalismo. A publicidade se torna mais personalizada, os produtos cada vez mais individualizados, e as grandes corporações de tecnologia cada vez mais poderosas, em detrimento dos direitos à privacidade, autodeterminação informativa e proteção de dados, que concatenam em uma violação do direito ao livre desenvolvimento da personalidade e da dignidade humana.

A evolução das relações de consumo ao migrarem para a *internet* já fez com que a doutrina e a jurisprudência adequassem a aplicabilidade do CDC a esta nova forma de se consumir, além de privilegiar o diálogo entre as fontes tendo em vista o número de legislações sobre esta relação tão interseccional. Urge, contudo, uma atuação mais proativa da ANPD, agência incumbida de fazer valer a legislação sobre a proteção de dados, além da cooperação com os órgãos de defesa do consumidor, de forma que as empresas realmente respeitem o que dispõe o ordenamento e a tornar efetiva esta proteção reforçada pensada pelo legislador. Esta atuação se faz fundamental, vez que os dados continuam sendo disponibilizados de maneira indiscriminada em razão da hipossuficiência técnica do internauta, muitas vezes através de falsas declarações de consentimento.

## REFERÊNCIAS

ALVARENGA, Darlan. Com pandemia, comércio eletrônico tem salto em 2020 e dobra participação no varejo brasileiro. **G1 Economia**. Fev. 2021. Disponível em: <https://g1.globo.com/economia/noticia/2021/02/26/com-pandemia-comercio-eletronico-tem-salto-em-2020-e-dobra-participacao-no-varejo-brasileiro.ghtml> Acesso em: 5 Ago 2021.

ARTICLE 29, Data Protection Working Party. *Opinion 02/2010 sobre publicidade comportamental em linha*. Disponível em: [http://ec.europa.eu/justice/policies/privacy/docs/wpdocs/2010/wp171\\_pt.pdf](http://ec.europa.eu/justice/policies/privacy/docs/wpdocs/2010/wp171_pt.pdf).

BAUMAN, Zygmunt. **A Riqueza de Poucos Beneficia a Todos Nós?** Trad. Renato Aguiar. Rio de Janeiro: Zahar, 2015.

\_\_\_\_\_. **Globalização: As Consequências Humanas**. Trad. Marcus Penchel. Rio de Janeiro: Zahar, 1999.

\_\_\_\_\_. **Vidas Para Consumo: A transformação das pessoas em mercadoria**. Trad. Carlos Alberto Medeiros. Rio de Janeiro: Zahar, 2008.

\_\_\_\_\_. **Vigilância Líquida**. Rio de Janeiro. Editora Schwarcz-Companhia das Letras, 2014.

BENJAMIN, Antônio Herman de Vasconcellos e. O controle jurídico da publicidade. **Revista de Direito do Consumidor**, n. 9, p. 25-57, jan./mar. 1994. Disponível em: <http://bdjur.stj.jus.br//dspace/handle/2011/8981>. Acesso em: 31 mar. 2016.

BIONI, Bruno R. **Proteção de Dados Pessoais - A Função e os Limites do Consentimento**. [Digite o Local da Editora]: Grupo GEN, 2021. *E-book*. ISBN 9788530994105. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530994105/>. Acesso em: 23 mar. 2023.

BRASIL. AGÊNCIA NACIONAL DE PROTEÇÃO DE DADOS. Guia Orientativo Cookies e proteção de dados pessoais. Brasília, DF: ANPD. Disponível em



<https://www.gov.br/anpd/pt-br/documentos-e-publicacoes/guia-orientativo-cookies-e-protecao-de-dados-pessoais.pdf>.

BRASIL. Lei nº 12.965 de 23 de abril de 2014. Marco Civil da Internet (MCI). Disponível em [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2011-2014/2014/lei/112965.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/112965.htm). Acesso em: 05 jul. 2022.

BRASIL. Lei nº 13.709 de 14 de agosto de 2018. Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD). Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2018/lei/113709.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/113709.htm). Acesso em 01 jul. 2022.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial nº 1.316.921** – Rio de Janeiro  
BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Civil e Consumidor. Internet. Relação de consumo. Incidência do CDC. Gratuidade do serviço. Indiferença. Restrição dos Resultados. Não-cabimento. Conteúdo público. Direito à informação. Google e Xuxa Meneghel. Relatora Min. Nancy Andrighi. DJe 26/06/2012.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial nº 1.444.008** – Rio Grande do Sul. Civil e Consumidor. Internet. Relação de Consumo. Incidência do CDC. Gratuidade do Serviço. Indiferença. Provedor de pesquisa voltada ao comércio eletrônico. Intermediação. Ausência. Fornecedor. Não configurado. Uol e José Antones Rodrigues. Relatora Min. Nancy Andrighi. DJe 09/11/2016.

CASTELLS, Manuel. **O poder da comunicação**. Fundação Calouste Gulbenkian, 2013.

CATALA, Pierre. **Ebauche d' une théorie juridique de l'information**. Informatica e Diritto, ano 9, p. 20, janv./avril 1983

CHINELLATO, Silmara Juny de Abreu. Comentários à Parte Geral – artigos 1º a 21 do Código Civil. In: MACHADO, Antonio Cláudio da Costa (Org.); CHINELLATO, Silmara Juny (Coord.). **Código Civil Interpretado**: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo. 5. ed. Barueri: Manole, 2012

CRAIN, M. (2016). **The limits of transparency**: Data brokers and commodification. *New Media & Society*, 20(1), 88–104. doi:10.1177/1461444816657096

DABROWSKI A., Merzdovnik G., Ullrich J., Sendera G., Weippl E. (2019) Measuring Cookies and Web Privacy in a Post-GDPR World. In: Choffnes D., Barcellos M. (eds) **Passive and Active Measurement**. PAM 2019. Lecture Notes in Computer Science, vol 11419. Springer, Cham. [https://doi.org/10.1007/978-3-030-15986-3\\_17](https://doi.org/10.1007/978-3-030-15986-3_17)

DE MORAES, Maria Celina Bodin. LGPD: um novo regime de responsabilização civil dito proativo. **Civilistica.com**, v. 8, n. 3, 2019.

DONEDA, Danilo. O Direito fundamental à proteção de dados pessoais. In MARTINS, Guilherme Magalhães; LONGHI, João Victor Rozatti. **Direito digital: direito privado e internet**. Editora Foco, 2021.

DONEDA, Danilo. **Da privacidade à proteção de dados pessoais**. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

FACHIN, Luiz Edson. **Pessoa, sujeito e objetos: Reflexões sobre responsabilidade, risco e hiperconsumo**. In: TEPEDINO, Gustavo et. all. *Diálogos Sobre Direito Civil*, v. III. Rio de Janeiro: RENOVAR, 2012.

FADIMAN, James; FRAGER, Robert. **Teorias da Personalidade**. São Paulo: Harbra Ltda. 2002.

FERREIRA, A. Capitalismo da Vigilância na Sociedade da Transparência: Um Estudo Discursivo Sobre as Bibliotecas da Universidade de Berkeley. **Mosaico**, v. 10, n. 16, 2019.

FOUCAULT, Michel. **Surveiller et punir**. Paris: Gallimard, 1975.

GONÇALVES, Antonio Baptista. Desejo na sociedade líquida de hiperconsumo. **Revista de Direito Público Contemporâneo**, a. 5, v. 1, n. 1, p. 1-20, 2021.

HAN, Byung-Chul. **Psicopolítica: o neoliberalismo e as novas técnicas de poder**. Belo Horizonte: Editora Âyiné, 2018.

HAN, Byung-Chul. **Sociedade da transparência**. Petrópolis, RJ: Vozes, 2017.

HILDEBRANDT, Mireille. Defining *Profiling*: A New Type of Knowledge?. In: HILDEBRANDT, Mireille; GUTWIRTH, Serge. **Profiling the European Citizen: Cross-Disciplinary Perspectives**. Dordrecht: Springer Netherlands, 2008

HOLLER, Jan et. al. **Internet of Things**. Academic Press, 2014.

HORN, Luiz Fernando Del Rio; LIMBERGER, Têmis;: Sociedade de consumo de plena conectividade: o novo padrão de vulnerabilidade complexa do consumidor a partir dos tecnodados. **Revista de Direito do Consumidor**, v. 135, p. 151-178, 2021.

KLEE, Antonia Espíndola Longoni. **Comércio eletrônico**. São Paulo: Rev. Dos Tribunais, 2014. Apresentação de Ruy Rosado Aguiar Júnior e prefácio de Cláudia de Lima Marques.

KOSINSKI, Michal; STILLWELL, David ; THORE GRAEPEL. Private traits and attributes are predictable from digital records of human behavior. **Proceedings of the National Academy of Sciences of the United States of America**, v. 110, n. 15, p. 5802–5805, 2013. Disponível em: <<https://www.pnas.org/doi/epdf/10.1073/pnas.1218772110>>. Acesso em: 13 out. 2023.

LEFCOURT, Herbert M. **The Function of the Illusions of Control and Freedom**. **American Psychologist**, v. 28, n. 5, 1973. PP. 426-452.

LIPOVETSKY, Gilles. **A Felicidade Paradoxal: Ensaio sobre a sociedade de hiperconsumo**. Trad. Patrícia Xavier. Lisboa: Edições 70, 2017.

\_\_\_\_\_. **A Era do Vazio: ensaios sobre o individualismo contemporâneo**. Trad. Therezinha Monteiro Deutsch. Barueri: Manole, 2005.

\_\_\_\_\_ ; SERROY, Jean. **A Cultura-mundo. Resposta a uma sociedade desorientada.** Trad. Maria Lúcia Machado. São Paulo: Companhia das Letras, 2011.

\_\_\_\_\_ ; CHARLES, Sébastien. **Os Tempos Hipermodernos.** Trad. Luís Filipe Sarmiento. Lisboa: Edições 70, 2015.

LUCCA, Newton de. **Comércio Eletrônico na Perspectiva de Atualização do CDC.** Revista Luso-Brasileira de Direito do Consumidor, vol. II, n. 3, set. 2012. Curitiba, 2012.

MAGALHÃES, R. S.; SANTIAGO, L. R.; RANGEL, A. F.; Vigiar e Manipular: O panoptismo virtual e suas implicações no direito à privacidade. *In: A Simbiose entre o Público e o Privado: Reflexões Iniciais*

MAGALHÃES, R.; ROCHA, L.; RANGEL, A.; Você Aceita Cookies? A Alimentação da Cultura de Consumo em Disbiose com a LGPD. *In* MARQUES, Cláudia Lima; RANGEL, Andréia Fernandes de Almeida. **Superendividamento e proteção do consumidor: estudos da I e II Jornada de Pesquisa CDEA.** 2022.

MARQUES, Cláudia Lima; BENJAMIN, Antônio Herman; MIRAGEM, Bruno Nubens Barbosa. **Comentários ao código de Defesa do Consumidor- Art. 1º A 74 (aspectos materiais).** 1. ed. SÃO PAULO: REVISTA DOS TRIBUNAIS, 2003. v. 1.

MARTINS, Guilherme M. **Contratos Eletrônicos de Consumo, 3ª edição.** Grupo GEN, 2016. E-book. ISBN 9788597008944. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788597008944/>. Acesso em: 02 set. 2023.

MARTINS, Guilherme Magalhães. O Direito ao Esquecimento na Internet. *In: Direito Digital: direito privado e internet.* 2. ed. São Paulo: Foco, 2019.

MARTINS, Guilherme Magalhães; MUCELIN, Guilherme . Inteligência artificial, perfis e controle de fluxos informacionais: a falta de participação dos titulares, a opacidade dos sistemas decisórios automatizados e o regime de responsabilização. **Revista de Direito do Consumidor.** vol. 146. ano 32. p. 93-127. São Paulo: Ed. RT, mar./abr. 2023. Disponível em:

<http://revistadotribunais.com.br/maf/app/document?stid=st-rql&marg=DTR-2023-3305>.

Acesso em: 13 out. 2023.

MARTINS, Guilherme Magalhães; RAMOS, André Luiz Arnt. Da privacidade à proteção de dados pessoais: o julgamento histórico do STF e a MP 954/2020. **Revista dos Tribunais**. vol. 1036. ano 111. p. 123-139. São Paulo: Ed. RT, fevereiro 2022.

MARTINS, Guilherme Magalhães; TELES, Carlos André Coutinho. A telemedicina na saúde suplementar e a responsabilidade civil do médico no tratamento de dados à luz da LGPD. **REI-REVISTA ESTUDOS INSTITUCIONAIS**, v. 7, n. 1, p. 182-197, 2021.

MASSENO, M. D.; MARTINS, G. M.; FALEIROS JÚNIOR, J. L. de M. A Segurança na Proteção de Dados: Entre o RGPD Europeu e a LGPD Brasileira. **Revista do CEJUR/TJSC: Prestação Jurisdicional**, Florianópolis (SC), v. 8, n. 1, p. e346, 2020. DOI: 10.37497/revistacejur.v8i1.346. Disponível em: <https://cejur.emnuvens.com.br/cejur/article/view/346>. Acesso em: 13 set. 2023.

MIRAGEM, Bruno Nubens Barbosa. **A Lei Geral de Proteção de Dados (Lei 13.709/2018) e o Direito do Consumidor**. Revista dos Tribunais. vol. 1009/2019. Nov. 2019.

MENDES, Laura Schertel Ferreira. Autodeterminação informativa: a história de um conceito. **Pensar Revista de Ciências Jurídicas Universidade de Fortaleza (Unifor), Fortaleza**, v. 25, n. 4, p. 1-18, 2020.

PARCHEN, Charles Emmanuel; FREITAS, Cinthia Obladen de Almendra; MEIRELES, Jussara Maria Leal. **As Técnicas de Neuromarketing nos Contratos Eletrônicos e o Vício do Consentimento na era Digital**. Revista Novos Estudos Jurídicos – Eletrônica, Vol. 23 – n 2 – maio-agosto 2018.

ROCHA, Luiz Augusto Castello Branco de Lacerda Marca da. **Sociedade de hiperconsumo, cultura-mundo e privacidade: a tutela da vida privada e o pensamento de Gilles Lipovetsky** In: RJLB - REVISTA JURÍDICA LUSO-BRASILEIRA, v. a.5 n.01, 2019, p.

1396. Disponível em: [http://www.cidp.pt/revistas/rjlb/2019/1/2019\\_01\\_1393\\_1414.pdf](http://www.cidp.pt/revistas/rjlb/2019/1/2019_01_1393_1414.pdf).  
Acesso em: 30 out. 2022.

---

**A Privacidade no Pensamento de Amitai Eztioni.** *In:* Revista Brasileira de Direito Civil, v.26, n. 04 (2020). Disponível em: <https://rbdcivil.ibdcivil.org.br/rbdc/article/view/286> Acesso em: 30.10.2021.

RODOTÀ, Stefano. **A vida na sociedade da vigilância: a privacidade hoje.** Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

SANCHEZ-ROLA, I. et. al. **Can I Opt Out Yet?** | Proceedings of the 2019 ACM Asia Conference on Computer and Communications Security. July 2019. Pages 340–351 <https://doi.org/10.1145/3321705.3329806>.

SCHNEIER, Bruce. **Data and the Goliath. The Hidden Battles to Collect Your Data and Control Your World.** Nova York: W. M. Norton, 2015.

SMITH, Gary. **Data mining fool's gold.** Journal of Information Technology, v. 35, n. 3, p. 182–194, 2020. <https://doi.org/10.1177/0268396220915600>.

SCHREIBER, Anderson. Contratos eletrônicos e consumo. **Revista Brasileira de Direito Civil**, v. 1, p. 88-110, 2014.

TEFFÉ, Chiara Spadaccini de; VIOLA, Mario. Tratamento de dados pessoais na LGPD: estudo sobre as bases legais. **Civilistica.com**. Rio de Janeiro, a. 9, n. 1, 2020. Disponível em: <<http://civilistica.com/tratamento-de-dados-pessoais-na-lgpd/>>.

TEPEDINO, Gustavo; TEFFÉ, Chiara Spadaccini de. O consentimento na circulação de dados pessoais. **Revista Brasileira de Direito Civil – RBDCivil**, Belo Horizonte, v. 25, p. 83-116, jul./set. 2020.

VARIAN, H, R. **Big Data New Tricks for Econometrics.** *Journal of Economic Perspectives* - Volume 28, Number 2, Spring 2014.

VOIGT, Paul; BUSSCHE, Axel von dem. **The EU General Data Protection Regulation (GDPR)**. A practical guide. [s.l.]: Springer, 2017.

WARREN, Samuel D.; BRANDEIS, Louis D. **Right to privacy**. Harv. L. Rev., v. 4, 1890.

ZUBOFF, Shoshana. Big other: surveillance capitalism and the prospects of an information civilization. **Journal of Information Technology**, v. 30, n. 1, 2015. pp. 75-89.