



**FACULDADE DE DIREITO**  
Universidade de Lisboa

UNIVERSIDADE DE LISBOA  
FACULDADE DE DIREITO DA UNIVERSIDADE DE LISBOA  
ESPECIALIDADE EM CIÊNCIAS JURÍDICAS INTERNACIONAIS

SYLLA CHERFAN CRISTO DA COSTA E SILVA  
Matrícula nº 59938

**O CONSENTIMENTO DO CONSUMIDOR PARA RECOLHA, TRATAMENTO E  
UTILIZAÇÃO DE DADOS NO ÂMBITO DA INTERNET**

Lisboa

2024

SYLLA CHERFAN CRISTO DA COSTA E SILVA

O CONSENTIMENTO DO CONSUMIDOR PARA RECOLHA, TRATAMENTO E UTILIZAÇÃO  
DE DADOS NO ÂMBITO DA INTERNET

Dissertação apresentada à Banca Examinadora da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, no âmbito do Mestrado em Direito, como exigência parcial para obtenção do título de Mestre em Direito, área de Direito Comercial Internacional, ano 2019/2020, sob orientação do Prof. Dr<sup>a</sup>. Doutora Elsa Dias Oliveira.

Lisboa  
2024

## **I. DECLARAÇÃO DE ORIGINALIDADE**

Tenho consciência de que a cópia ou o plágio, além de poderem gerar responsabilidade civil, criminal e disciplinar, bem como reprovação ou a retirada do grau, constituem uma grave violação da ética acadêmica. Nesta base, declaro por minha honra que o presente relatório/dissertação é original, que o elaborei especialmente para este fim e que identifiquei devidamente todos os contributos de outros autores, bem como os contributos significativos de outras obras publicadas.

## **II. MODO DE CITAR**

Todas as referências bibliográficas seguem as normas da ABNT (Associação Brasileira de Normas Técnicas).

Note-se que este trabalho foi redigido em português com a variação regional do Brasil.

## **III. DECLARAÇÃO DE CONFORMIDADE DO NÚMERO DE CARACTERES**

Declaro que o corpo da presente dissertação contém um total de 446.291 caracteres, incluindo espaços e notas de rodapé. Declaro ainda que o resumo é constituído por 2.000 caracteres e o abstract por 1.643 caracteres, incluindo em ambos os espaços.

## AGRADECIMENTOS

*“Tudo pode ser tomado do homem, exceto uma coisa: a última das liberdades humanas – a escolha da atitude pessoal diante de um conjunto de circunstâncias – para decidir seu próprio caminho”.*

*Viktor Frankl<sup>1</sup>*

A obra *Em busca de sentido*, de Viktor Frankl é tida como referência quando nos propõe a questionar os nossos objetivos e a encontrar um verdadeiro propósito em nossa existência. E não foi diferente comigo quando li, pela primeira vez, a obra no auge dos meus 20 anos. A frase acima transcrita faz todo sentido para, não apenas ressaltar todo o percurso e processo de conclusão deste ciclo em minha vida, mas principalmente para conscientizar a respeito da importância da nossa atitude diante das adversidades e de qualquer circunstância.

Ao longo deste período de imigração para Portugal e realização do meu curso de mestrado na Universidade de Lisboa, pude conviver e aprender com pessoas que me fizeram confirmar que o mais importante que levamos da vida é justamente poder contar com o apoio, a confiança e a ternura de quem esteve mais próximo de nós nas situações desafiadoras que podemos e, principalmente, nas que não podemos mudar.

Por isso, gostaria de expressar minha gratidão a algumas pessoas especiais que estiveram comigo durante esses períodos desafiadores. Elas não só me inspiraram e encorajaram a seguir meu próprio caminho, mas também me ajudaram a levantar nos momentos em que caí diante das dificuldades da vida. Iniciarei meus agradecimentos destacando aqueles do ambiente acadêmico, para depois mencionar os que fazem parte do convívio pessoal.

À Exma. Professora Doutora e minha orientadora, Elsa Dias Oliveira pela confiança depositada em minhas potencialidades como acadêmica e pesquisadora, mas, em especial, pela sua dedicação ao Direito e disponibilidade para com os alunos, o que me levou a não ter dúvidas quanto a sua escolha como minha orientadora, logo após a primeira aula.

À minha eterna orientadora, mentora e amiga Professora Doutora Fernanda Nunes Barbosa, que apesar de nossa distância física, sempre esteve disponível de forma entusiástica a debater qualquer tópico jurídico principalmente àqueles relacionados à figura do consumidor no mercado contemporâneo da oferta.

*“O professor medíocre conta. O bom professor explica. O professor superior demonstra. O grande professor inspira.”*  
*William Arthur Ward*

---

<sup>1</sup> FRANKL, Viktor. *Em Busca de Sentido: um psicólogo no campo de concentração*. 39ª ed., Petrópolis: Vozes, 2016.

Às minhas amigas e fiéis companheiras nesta árdua jornada acadêmica, Camila Casali, Danielle Graim, Lorena Moraes, Laura Tavares, Laura Scholze, Natercia Castro e Stella Amério, cujos conselhos, suporte intelectual e emocional foram importantíssimos para a organização, elaboração e conclusão deste trabalho.

Ainda aos meus amigos/as, em especial, Aline Alonso, Ana Valeska, Barbara Talita, Carolina Prado, Geysa Camara, Karen Valesi, Livia Chianca, Luciana Mariella, Luciana Mallmann e Mariana Zandomenico, dentre muitos outros, desde já peço perdão pela não expressa menção, pelas palavras de apoio e motivação e, principalmente, pela compreensão inesgotável com as minhas reiteradas ausências.

*“Amigos são a família que nos permitiram escolher.”  
William Shakespeare*

À minha família, Maria Cecília Cherfan, Yan Cherfan por não só serem a minha base emocional, mas pelos valores, carinho e suporte incondicional em todos os dias da minha existência, sem a qual nenhuma conquista faria sentido.

Ao meu marido, amor da minha vida, companheiro e amigo, José David, um especial agradecimento pela compreensão e suporte extraordinários durante toda a escrita deste trabalho, que foram essenciais para a não desistência e concretização deste sonho.

*“A verdadeira felicidade está na própria casa, entre as alegrias da família.”  
Leon Tolstoi*

Acima de tudo, a Deus, por conceder-me a sabedoria necessária para superar todos os obstáculos e desafios postos no meu caminho, que tanto contribuem para o meu amadurecimento físico e espiritual, ajudando a seguir em frente todos os dias.

E a mim, por todos os esforços empregados e por nunca ter desistido do desafio!

## LISTA DE ABREVIATURAS

<b>AEPD</b>	<i>Agencia Española de Protección de Datos</i>
<b>CC</b>	Código Civil
<b>CDC</b>	Código de Defesa do Consumidor
<b>CDFUE</b>	Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia
<b>CE</b>	Comunidade Europeia
<b>CNIL</b>	Comissão Nacional de Informática e Liberdades da França
<b>CNPD</b>	Comissão Nacional de Proteção de Dados
<b>CRP</b>	Constituição da República Portuguesa
<b>DEP</b>	Diretiva <i>E-Privacy</i>
<b>DL</b>	Decreto-Lei
<b>DMA</b>	<i>Digital Markets Act</i>
<b>DPA</b>	<i>Data Protection Authority</i>
<b>DPD</b>	Diretiva de Proteção de Dados
<b>DSA</b>	<i>Digital Services Act</i>
<b>EDPB</b>	<i>European Data Protection Board</i>
<b>EM</b>	Estados Membros
<b>FTC</b>	<i>Federal Trade Commission</i>
<b>GAID</b>	<i>Google Advertising ID</i>
<b>GT</b>	Grupo de Trabalho
<b>IA</b>	Inteligência artificial
<b>ICO</b>	<i>Information Commissioner's Office</i>
<b>ID</b>	Identidade
<b>IFA</b>	<i>Identifier for Advertisers</i>
<b>IOT</b>	<i>Internet das coisas</i>
<b>JOUE</b>	Jornal Oficial da União Europeia
<b>LCCG</b>	Lei das Cláusulas Contratuais Gerais
<b>LDC</b>	Lei de Defesa dos Consumidores
<b>LEN</b>	Lei de Execução Nacional
<b>OBA</b>	<i>Online Behavioral Advertising</i>
<b>OCDE</b>	Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Económico
<b>RA</b>	Realidade aumentada
<b>RGPD</b>	Regulamento Geral de Proteção de Dados
<b>RMD</b>	Regulamento dos Mercados Digitais

<b>ROI</b>	Retorno sobre Investimento
<b>RSD</b>	Regulamento dos Serviços Digitais
<b>RV</b>	Realidade virtual
<b>TFUE</b>	Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia
<b>TJUE</b>	Tribunal de Justiça da União Europeia
<b>TIC</b>	Tecnologia da Informação
<b>TIC</b>	Tecnologia da Informação e Comunicação
<b>UE</b>	União Europeia

## RESUMO

O presente estudo visa abordar como as grandes plataformas e *big techs* empregam técnicas manipulatórias de forma sub-reptícia para coletar dados pessoais e monitorar integralmente as atividades em redes sociais de consumidores, ignorando as proteções e direitos fundamentais associados ao consentimento legal para o seu processamento.

Através de análises de literatura e legislação no âmbito do Direito Português e da União Europeia, tais como o Regulamento Geral de Proteção de Dados da Europa, a Lei de Proteção de dados em Portugal (n.º 58/2019) e, dos novos Regulamentos europeus sobre Serviços Digitais e Mercados Digitais foi possível identificar que, mesmo com a evolução legislativa para assegurar proteção dos dados dos consumidores no mercado contemporâneo da oferta, estes permanecem em condição de hipervulnerabilidade em sua interação com os fornecedores/profissionais.

Tal vulnerabilidade advém de práticas ilegais e abusivas empregadas por essas grandes empresas de tecnologia para obtenção de um “consentimento inválido” para o processamento dos dados pessoais de seus consumidores titulares dos dados.

As redes sociais *Facebook* e *Instagram* foram selecionadas como foco de estudo, devido ao seu grande número de utilizadores finais e por serem operadas pela mesma entidade, o Grupo Meta. Seu modelo de negócio se baseia predominantemente na venda de espaços publicitários para anunciantes interessados em divulgar anúncios personalizados, construídos a partir das preferências, comportamentos e dados dos consumidores.

Conclui-se que a vulnerabilidade dos consumidores perante as plataformas digitais é preocupante dentro de uma economia capitalista impulsionada pelo fluxo de dados pessoais, destacando a necessidade de proteção imediata e *enforcement* efetivo pelas autoridades competentes para salvaguardar seus direitos e garantias.

**Palavras-Chave:** Economia movida a dados; Plataformas digitais; *Big data* - Manipulação comportamental; Consumidor digital, Consentimento; Violação.

## ABSTRACT

*This study examines how major platforms and big tech companies covertly employ manipulative techniques to collect personal data and comprehensively monitor consumer activities on social media, overlooking the protections and fundamental rights associated with legal consent for processing such data.*

*Through an analysis of literature and legislation within Portuguese Law and the European Union, such as the European General Data Protection Regulation, Portugal's Data Protection Law (no. 58/2019), and the new European regulations on Digital Services and Digital Markets, it was determined that despite legislative advancements aimed at protecting consumer data in today's market, consumers remain extremely vulnerable in their interactions with these companies.*

*This vulnerability arises from the illegal and abusive practices these tech giants use to secure "invalid consent" for processing personal data. The social networks Facebook and Instagram were chosen for this study due to their vast number of end-users and operation under the same entity, Meta Group. Their business model primarily involves selling advertising space to advertisers who target personalized ads based on consumer preferences, behaviors, and data.*

*The study concludes that the vulnerability of consumers to digital platforms is alarming within a capitalist economy driven by personal data flows, emphasizing the urgent need for protection and effective enforcement by relevant authorities to safeguard consumer rights and guarantees.*

***Keywords: Data-driven economy, Digital platforms; Big data - Behavioral manipulation; Digital consumer, Consent; Violation.***

## LISTA DE FIGURAS

Figura 1: Ciclo de reinvestimento comportamental .....	25
Figura 2: Dinâmica de acumulação do excedente comportamental .....	26
Figura 3: O ecossistema do Big Data .....	31
Figura 4: Redes sociais globais classificadas por número de usuários ativos mensalmente 2024.....	37
Figura 5: Fluxograma de criação do Google <i>Adverstising</i> ID.....	41
Figura 6: Ilustração da Captologia .....	43
Figura 7: Captura de tela sobre a configuração dos cookies do site do Facebook.....	127
Figura 8: Conteúdo sobre a configuração dos cookies do site do Facebook.....	127
Figura 9: Configurações de cookies ativadas no site do Facebook.....	128
Figura 10: Passos/cliques 1 e 2 para a remoção do consentimento no site do Facebook.....	129
Figura 11: Passos/cliques 3, 4 e 5 para a remoção do consentimento no site do Facebook.....	129
Figura 12: Passo/clique 6 para a remoção do consentimento no site do Facebook.....	130
Figura 13: Política de "pagamento ou consentimento" no site do Facebook.....	131

## LISTA DE QUADROS

Quadro 1: Exemplos de Dark Patterns .....	44
Quadro 2: Conceituação das espécies de vulnerabilidades .....	70
Quadro 3: Espécies de vulnerabilidades, exemplos e decisões .....	72
Quadro 4: Descrição do porquê o consumidor se sente enganado.....	114

## SUMÁRIO

<b>1. INTRODUÇÃO .....</b>	<b>15</b>
<b>2. ECONOMIA DE DADOS: FUNDAMENTO PARA OS MERCADOS DIGITAIS.</b>	<b>19</b>
2.1 Fundamentos da “Era da Informação” e o Capitalismo de vigilância datificado.....	20
2.2 Plataformas digitais: definições, esferas de poder e assimetria informacional .....	29
2.3 Plataformas digitais: técnicas sub-reptícias de rastreio, captação e retenção.....	34
2.3.1 Técnicas de rastreio.....	38
2.3.1.1 Cookies.....	38
2.3.1.2 Fingerprinting.....	39
2.3.1.3 Advertising ID.....	40
2.3.2 Técnicas de captação e retenção .....	41
2.3.2.1 Dark Pattern.....	41
2.3.2.2 Influenciadores .....	44
<b>3. O CONSUMIDOR NA ERA DIGITAL .....</b>	<b>45</b>
3.1 Características e necessidades no âmbito da internet.....	46
3.2 Definição e tutela no Direito Português e da União Europeia.....	48
3.2.1 Conceito .....	48
3.2.2 Sistematização Legislativa.....	56
3.2.3 Vulnerabilidades do consumidor na Era Digital .....	66
3.2.4 Das espécies de vulnerabilidade.....	69
3.2.5 Paradoxo da privacidade do consumidor na era digital .....	73
3.2.6 Esvaziamento da autodeterminação informativa do consumidor na tomada de decisão	74
<b>4. CONSENTIMENTO DO CONSUMIDOR: FUNDAMENTOS LEGAIS ENQUANTO TITULARES DE DADOS .....</b>	<b>75</b>
4.1 Enquadramento.....	77
4.2 Evolução legislativa na UE e em Portugal.....	78
4.2.1.1 Âmbito de direito da UE .....	83
4.2.1.2 Âmbito de direito nacional em Portugal.....	84
4.3 O consentimento no RGPD.....	89
4.3.1 Definição e requisitos de validade .....	91
4.3.1.1 Manifestação de vontade .....	91

4.3.1.2	Manifestação de vontade Livre .....	92
4.3.1.3	Manifestação de vontade específica e informada.....	93
4.3.1.4	Manifestação de vontade explícita e inequívoca.....	95
4.3.2	Características como expressão da autonomia privada.....	101
4.3.3	Adversidades do consentimento no contexto da Internet .....	102
4.3.3.1	Consentimento no âmbito de cláusulas contratuais gerais .....	102
4.3.3.2	No âmbito dos Cookies e outras tecnologias de rastreo.....	105
4.3.3.3	“Fadiga ou banalização por meio dos cliques” .....	110
<b>5.</b>	<b>DSA e DMA: Impactos no Consentimento e publicidade direcionada.....</b>	<b>113</b>
5.1	Objetivos buscados pelo DSA e DMA.....	114
5.2	A interligação entre Transparência, Consentimento e Publicidade Direcionada .....	118
5.2.1	Rede Social Instagram: Análise prática e crítica dos efeitos legais do DSA e DMA... 122	
5.2.1.1	Efeito positivo nos “Termos e condições de uso” (2018 versus 2024).....	122
5.2.1.2	Facebook: Problemas específicos sobre o consentimento.....	123
5.2.1.3	Grupo Meta e seu modelo “Consent or pay”: violação ao DMA.....	128
<b>6.</b>	<b>CONSIDERAÇÕES FINAIS.....</b>	<b>130</b>
<b>7.</b>	<b>REFERÊNCIAS .....</b>	<b>133</b>

# 1. INTRODUÇÃO

Minha ilusão de livre-arbítrio provavelmente vai-se desintegrar à medida que eu me deparo, diariamente, com instituições, corporações e agências do governo que compreendem e manipulam o que era, até então, meu inacessível reino interior. (...) Quando a autoridade passa de humanos para algoritmos, não podemos mais ver o mundo como o campo de ação de indivíduos autônomos esforçando-se por fazer as escolhas certas. Em vez disso, vamos perceber o universo inteiro como um fluxo de dados, considerar organismos pouco mais que algoritmos bioquímicos e acreditar que a vocação cósmica da humanidade é criar um sistema universal de processamento de dados — e depois fundir-se a ele.<sup>2</sup>

A citação transcrita reflete a perspectiva de Yuval Harari sobre um desafio recorrente da sociedade moderna: a adaptação ao exponencial fluxo de (dados) informações e às inovações contínuas trazidas pelo aprimoramento tecnológico, que impactam em diversos setores da vida social, em especial, da esfera jurídica ao que tange às salvaguardas relacionadas ao direito fundamental à proteção de dados pessoais (privacidade) e ao livre exercício do consentimento, as quais serão objeto do presente estudo no âmbito do direito português e da União Europeia.

Tal reflexão traduz a proposta a que se propõe este estudo, na medida que o avanço da tecnologia ocasiona transformações que alteram a dinâmica social composta, atualmente, por uma economia movida a dados. Nesse cenário, destacam-se empresas cujo modelo de negócios é voltado para a coleta e análise de dados, principalmente em relação às preferências dos seus consumidores e titulares de tais dados,<sup>3</sup> são elas “plataformas digitais e *Big Techs*”.

A título exemplificativo, um relevante avanço tecnológico da nova economia, é a possibilidade de capturar dados em grande volume, processá-los rapidamente e transformá-los em informações diversificadas de aspectos fundamentais da vida, empregando técnicas específicas de previsão e averiguação de padrões. Essas são características que definem o fenômeno do *Big Data*.<sup>4</sup>

Tal recurso é extremamente valioso para o modelo de negócio das plataformas digitais e *big techs*,

---

<sup>2</sup> HARARI, Y. N. 21 Lições para o Século 21. São Paulo: Companhia das Letras, 2018, p. 60.

<sup>3</sup> BARBOSA, Mafalda Miranda. Proteção de dados, consentimento e tutela do consumidor. Estudos de Direito do Consumidor. Universidade de Coimbra. Revista on-line, pp. 37-90; p. 37 e 38 – “na verdade, o titular dos dados pessoais pode assumir-se, também, como um consumidor que, nessa qualidade, tem de fornecer alguns dos seus dados pessoais ao profissional com quem contrata. É que se é certo que o consumidor tem direito à proteção dos seus dados pessoais, não é menos verdadeiro que a contratação implica (ou pode implicar ou mesmo ter de implicar) o fornecimento de certos elementos da identidade do sujeito, qualificados como dados pessoais.” Por esse motivo, titulares de dados pessoais é um conceito mais abrangente, que não depende da existência de uma relação de consumo. Como a presente pesquisa foca em “consentimento do consumidor para proteção dos dados no âmbito da internet”, os titulares de dados serão considerados consumidores e, por vezes se irá deparar com a expressão “consumidores-titulares” ou “consumidores-utilizadores” para fazer valer tal regra. Melhores esclarecimentos serão prestados no capítulo 3.

<sup>4</sup> Rebecca Lemov, tem a preocupação de enfatizar que, antes de tudo, o termo *big data* refere-se a pessoas. Em seu artigo intitulado ‘*Big data is people!*’ (“*Big data* são pessoas!”), em tradução livre), ela defende que a maioria das definições utilizadas para o termo, muitas das quais recorrem aos “três Vs” (um conjunto de dados qualificado como enorme em volume, alto em velocidade e diversificado em variedade), cunhados em 2001 por Doug Laney, não leva em consideração a humanidade que lhe é inerente, tampouco costumam abordar de maneira as significativa suas implicações para a relação existente entre a tecnologia e as formas, em constante transformação, com que as pessoas se autodefinem. LEMOV, Rebecca. ‘*Big data is people!*’ 2016. Disponível em: <https://aeon.co/essays/why-big-data-is-actually-small-personal-and-very-human>. Acesso em: 30 abr. 2024.

uma vez que possibilita àquelas, tanto a criação de perfis de compra dos seus consumidores (técnica conhecida por *profiling*<sup>5</sup>) com direcionamento específico de conteúdo e anúncios *online*, quanto à modificação de estratégias de vendas e *marketing* escalando exponencialmente o seu *negócio*.

Não é sem motivo que o “dado” foi apontado como o mais novo o petróleo da economia contemporânea<sup>6</sup>, pois se tornou essencial como arma psicológica de maneira a fomentar e retroalimentar o capitalismo de vigilância<sup>7</sup>. Este conceito, introduzido por Shoshana Zuboff, identifica uma nova ordem econômica que, silenciosamente, demanda a experiência humana como matéria-prima, aparentemente gratuita, para o exercício de práticas comerciais abusivas no que tange à sua extração, previsão e comercialização. Em resposta, emergiu uma lógica econômica parasítica em que a produção é intrinsecamente veiculada a uma arquitetura global de influência na modificação comportamental.

A *Internet* e a economia digital são hoje dominadas pelas plataformas digitais, basta pensarmos nas nossas interações rotineiras quando navegamos na *Internet*, por exemplo, em nosso telemóvel, deparamos com: *Google, Apple, Facebook, X* (antigo *Twitter*), *Amazon, eBay, Instagram, YouTube, LinkedIn, WhatsApp, Waze, Uber, Airbnb, Pinterest, TikTok* e tantas outras plataformas que já fazem parte das nossas vidas.<sup>8</sup> A influência de tais agentes não se restringe à esfera econômica, alcançando às questões políticas e sociais, incluindo ainda as atinentes à privacidade e vigilância excessiva.

Afinal, o *Google* determina o que pensamos, o *Facebook/Instagram* determina quem somos e a *Amazon* determina o que queremos<sup>9</sup>. Desse modo, Frank Pasquale assinala que os grandes atores corporativos têm conhecimento dos detalhes de nosso dia a dia, ao passo que nós pouco ou nada sabemos acerca de como eles usam essa informação para exercer influência sobre as nossas decisões, exercendo o papel de um espelho unidirecional.<sup>10</sup>

Neste contexto, moldar comportamentos tornou-se o principal objetivo das plataformas digitais e *big techs* na esfera do capitalismo de vigilância, pois o fácil acesso aos dados pessoais com sua análise e uso de algoritmos, concedem-lhes um poder econômico sem precedentes e uma vantagem contratual importante em relação aos consumidores no mercado contemporâneo da oferta. Afinal, estes tornam-se alvo de manipulação comportamental e práticas abusivas de *marketing* e outras formas agressivas de

---

<sup>5</sup> FRAZÃO, Ana. Plataforma digitais, big data, e riscos para os direitos da personalidade. In.: MENEZES, Joyceane Bezerra de TEPEDINO, Gustavo (Coord.). *Autonomia privada, liberdade existencial e direitos fundamentais*. Belo Horizonte: Fórum, 2019, p. 336-337.

<sup>6</sup> THE ECONOMIST. The world's most valuable resource is no longer oil, but data. Londres, ed. 6, 2017. Disponível em: <https://www.economist.com/leaders/2017/05/06/the-worlds-most-valuable-resource-is-no-longer-oil-but-data>. Acesso em: 24 abr. 2024.

<sup>7</sup> ZUBOFF, Shoshana. *The age of surveillance capitalism. The fight for a human future at the new frontier of power*. New York: Public Affairs, 2019, p. 354.

<sup>8</sup> FRAZÃO, Ana. Plataforma digitais, big data, e riscos para os direitos da personalidade. In.: MENEZES, Joyceane Bezerra de TEPEDINO, Gustavo (Coord.). *Autonomia privada, liberdade existencial e direitos fundamentais*. Belo Horizonte: Fórum, 2019, p. 333.

<sup>9</sup> PASQUALE, Frank. *The black box society. The secret algorithms that control money and information*. Cambridge: Harvard University Press, 2015, p. 15.

<sup>10</sup> *Ibidem*, p. 9.

vendas, que violam, por vezes, regras e normas asseguradas por lei relacionadas ao livre exercício do consentimento.

Muito embora, os indivíduos se tenham tornado sujeitos ativos no mundo digital, com ferramentas e instrumentos que permitem acesso facilitado e instantâneo às informações, é indubitável que as empresas contam com uma ampla gama de tecnologias que os mantêm como parte vulnerável nas relações de consumo. Há, portanto, assimetria informacional, técnica e econômica, impulsionada pelas dinâmicas muitas vezes incompreensíveis de algoritmos baseados na inteligência artificial, gerando<sup>11</sup> “muitas questões que emergem diante dos novos mecanismos tecnológicos que surgiram e se desenvolveram nas últimas décadas”.<sup>12</sup>

A legislação sobre a proteção de dados pessoais baseia-se no princípio de que cada pessoa deve ter o direito à autodeterminação informativa, isto é, “deve ter o poder para controlar livremente a revelação e a utilização dos seus dados pessoais na sociedade, preservando, assim, a sua capacidade de livre desenvolvimento de sua personalidade”.<sup>13</sup>

Portanto, para que um indivíduo possa efetivamente exercer o seu “poder de autodeterminação informativa”,<sup>14</sup> é essencial que exista um instituto jurídico através do qual possa manifestar a sua vontade explícita em autorizar ou não o tratamento e o processamento de seus dados pessoais: o consentimento.<sup>15</sup>

No âmbito consumerista do direito português e da União Europeia, cuja legislação e sistema de proteção ao consumidor preza por evitar abusividades em relação aos indivíduos, a prática será possível desde que respeitados requisitos da transparência, informação, boa-fé, liberdade de contratar livre iniciativa e incentivo ao desenvolvimento econômico.<sup>16</sup>

O objetivo do presente trabalho é esclarecer como e o porquê o *modo operandi* das grandes plataformas violam os preceitos legais estabelecidos pelo direito da proteção de dados à luz do Regulamento Geral sobre a proteção de Dados (RGPD)<sup>17</sup> e da Lei n.º 58/2019 (“Lei de Execução nacional

---

<sup>11</sup> QUINELATO, Pietra Daneluzzi. Preços personalizados à luz da Lei Geral de Proteção de Dados: viabilidade econômica e juridicidade. Indaiatuba, SP: Editora Foco, 2022, p. 15.

<sup>12</sup> DOMINGUES, Juliana, SAAD-DINIZ, Eduardo. Ilícitos concorrenciais praticados por sistemas de inteligência artificial: da ficção ao compliance. In: MULHOLLAND, Caitlin. FRAZÃO, Ana. (Coords.). Inteligência artificial e direito, ética, regulação e responsabilidade. São Paulo: Thomson Reuters Brasil. 2019, p. 351.

<sup>13</sup> MENDES, L.S. Privacidade, proteção de dados e defesa do consumidor. Linhas gerais de um novo direito fundamental. São Paulo: Editora Saraiva, 2014, p. 60

<sup>14</sup> A sentença de 15 de dezembro de 1983 do Tribunal Constitucional Federal alemão consolidou a existência de um “direito à autodeterminação informativa” (informationelle selbstbestimmung), que consistia no direito de um indivíduo controlar a obtenção, a titularidade, o tratamento e transmissão de dados relativos à sua pessoa. In: DONEDA, Danilo. A proteção de dados pessoais nas relações de consumo: para além da informação creditícia. Escola Nacional de Defesa do Consumidor. Brasília: SDE/DPDC, 2010. Disponível em: <https://www.gov.br/mj/pt-br/assuntos/seus-direitos/consumidor/Anexos/manual-de-protecao-de-dados-pessoais.pdf>. Acesso em: 30 de abr. 2024.

<sup>15</sup> MENDES, L.S. Privacidade, proteção de dados e defesa do consumidor. Linhas gerais de um novo direito fundamental. São Paulo: Editora Saraiva, 2014, p. 60.

<sup>16</sup> QUINELATO, Pietra Daneluzzi. Preços personalizados à luz da Lei Geral de Proteção de Dados: viabilidade econômica e juridicidade. Indaiatuba, SP: Editora Foco, 2022, p. 15.

<sup>17</sup> JOUE L 119/1, de 4.5.2016, págs. 1-88 - Regulamento (UE) 2016/679, do Parlamento Europeu e do Conselho, 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 e que revoga a Diretiva 95/456/CE (“Regulamento Geral sobre a proteção de Dados”).

do RGPD em Portugal”)<sup>18</sup>, obstando a capacidade decisória dos seus consumidores ao não lhes proporcionar um consentimento válido nos termos dos requisitos dispostos pelas legislações. Será dado especial destaque para as plataformas digitais *Facebook* e *Instagram* pertencentes ao Grupo Meta unicamente por possuírem mais quantidade de “users”.

Para desenvolvimento do tema, o estudo pautará pela metodologia exploratória-dedutiva que mescla material multidisciplinar referentes às análises sociais, psicológicas, tecnológicas e jurídicas, de dados documentais, doutrinárias, legislativas e jurisprudências referentes às áreas de Direito Civil, Digital e Consumerista essencialmente do ordenamento jurídico português, com a necessária referência ao Direito da União Europeia.

Assim, imprescindível fez-se a divisão do presente estudo em quatro capítulos organizados cronologicamente para facilitar a compreensão do tema. No **primeiro Capítulo**, procurou-se expor conceitos-chave caracterizadores tanto dos agentes económicos privados (plataformas digitais e *big techs*), quanto das técnicas sub-reptícias por eles empregadas para obtenção de dados de forma abusiva dos seus consumidores.

No **segundo Capítulo** pretendeu-se descrever características e necessidades dos consumidores-titulares na Era Digital, bem como o seu processo de empoderamento diante das ferramentas tecnológicas, as suas vulnerabilidades e o esvaziamento da sua autodeterminação informativa mediante as violações segundo as legislações consumeristas e de proteção de dados vigentes em âmbito do Direito português e da União Europeia.

O **terceiro Capítulo** prendeu-se a conceituação de consentimento que legitima o tratamento de dados pessoais, neste caso em particular, dos consumidores-titulares de dados no âmbito da *Internet* e a suas adversidades e violações de acordo com os requisitos dispostos em lei. Além da evolução legislativa deste instituto jurídico para a tutela dos dados pessoais em Portugal e na UE.

Apresentados conceitos fundamentais para a contextualização do tema, **no quarto Capítulo** o foco será dado as recentes alterações legislativas na comunidade europeia com os regulamentos europeus de “Serviços Digitais (RSA e/ou DSA)<sup>19</sup>” e “Mercados Digitais (RMA e/ou DMA)<sup>20</sup>” e as implicações práticas na relação comercial entre as grandes plataformas digitais e os consumidores-titulares de dados.

---

<sup>18</sup> Publicação: Diário da República n.º 151/2019, Série I de 2019-08-08, páginas 3 – 40, de 08.08.2019 - Assegura a execução, na ordem jurídica nacional, do Regulamento (UE) 2016/679 do Parlamento e do Conselho, 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

<sup>19</sup> JOUE L 277/1, 27.10.2022, págs. 1-319 - REGULAMENTO (UE) 2022/2065 DO PARLAMENTO EUROPEU E DO CONSELHO de 19 de outubro de 2022 relativo a um mercado único para os serviços digitais e que altera a Diretiva 2000/31/CE (Regulamento dos Serviços Digitais). A sigla comumente usada para se referir a esta legislação é a inglês “DSA”, contudo, aqui no presente estudo será possível encontrar referência a sigla em português que é “RSD”.

<sup>20</sup> JOUE L 265/1, 12.10.2022, págs. 1-66 - REGULAMENTO (UE) 2022/1925 DO PARLAMENTO EUROPEU E DO CONSELHO de 14 de setembro de 2022 relativo à disputabilidade e equidade dos mercados no setor digital e que altera as Diretivas (UE) 2019/1937 e (UE) 2020/1828 (Regulamento dos Mercados Digitais). A sigla comumente usada para se referir a esta legislação é a inglês “DMA”, contudo, aqui no presente estudo será possível encontrar referência a sigla em português que é “RMD”.

Isto porque, foi apresentada a análise jurídica e prática dos termos e condições de uso das plataformas *Facebook* e *Instagram*, a fim de verificar o que mudou com as novas normas jurídicas e se estão a cumprir o seu papel fulcral de garantir maior proteção e segurança para o consumidor.

Por fim, **as considerações finais** retomam a discussão apresentada durante a pesquisa, assim como as inferências realizadas, sintetizando as conclusões e respostas encontradas. Além disso, apresenta-se a importância de explorar e estudar o tema, o que inclui a publicação de diretrizes e guias de boas práticas pelas autoridades competentes, para haver a conscientização dos consumidores e uma maior transparência pelas empresas praticantes no âmbito da *Internet*.

Esta dissertação adotará o Acordo Ortográfico da Língua Portuguesa na sua variante brasileira. No entanto, ressalta-se que parte da bibliografia utilizada para esta pesquisa está em inglês e, portanto, as citações foram traduzidas para o português, e, salvo indicação contrária de que as traduções pertencem a outro autor, presume-se que foram feitas especificamente para este trabalho, sendo de responsabilidade exclusiva da autora do texto.

Além disso, em relação aos regulamentos europeus do Serviço Digital e Mercado Digital muito embora haja a sigla em português e de uso mandatório, que respectivamente são – RSD e RMD – serão utilizadas as siglas em inglês – DSA e DMA – devido à sua comum utilização nas referências bibliográficas do estudo.

Para a formatação das referências bibliográficas e notas de rodapé, seguir-se-ão as diretrizes da Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT) NBR 6023/2018. As normas para citações diretas e indiretas obedecerão ao estipulado pela ABNT NBR 10520/2023. Dessa forma, busca-se promover precisão e clareza na apresentação das fontes consultadas e na argumentação desenvolvida ao longo do texto.

## **2. ECONOMIA DE DADOS: FUNDAMENTO PARA OS MERCADOS DIGITAIS**

Neste capítulo foi conceituada a dinâmica dos mercados digitais impulsionados pela crescente utilização de dados pessoais, iniciando com a análise dos fundamentos da "Era da Informação" e a sua interseção com o emergente capitalismo de vigilância datificado, cujo dado é a moeda desta nova ordem econômica. Em seguida foi abordada a análise do emprego do *big data* no contexto da *Internet*, destacando a sua relevância na economia digital. Além disso, foi esclarecido o modelo de negócio desenvolvido nesta nova era econômica e, desempenhado pelas plataformas digitais, traçando um paralelo entre o seu protagonismo econômico e a ascensão do comércio eletrônico. Por fim, foram abordadas as estratégias de influências empregadas para influência comportamental, bem como as técnicas sub-reptícias de rastreamento, captação e retenção de dados utilizadas por essas plataformas.

## 2.1 Fundamentos da “Era da Informação” e o Capitalismo de vigilância datificado

Na sua trilogia intitulada "A Era da Informação", Manuel Castells<sup>21</sup> delinea três pilares argumentativos fundamentais que caracterizam essa nova era informacional: o primeiro baseia-se na ideia de Bell<sup>22</sup>, sugerindo que o conhecimento superou a terra, o trabalho e o capital como fonte primordial de produtividade e poder; o segundo destaca a sua natureza "global"; e o terceiro enfatiza a sua configuração em forma de "rede". Esses argumentos ressaltam o impacto significativo das transformações sociotécnicas impulsionadas pelas Tecnologias da Informação e Comunicação (TICs) na mudança de paradigma econômico.

No século XX, havia três processos correndo paralelamente: a economia a demandar melhor flexibilidade e maior globalização, a sociedade desejando maior liberdade e formas de expressá-la e a computação e a microeletrônica a avançar significativamente. Todos os três fatores foram contribuições fundamentais para a construção do que hoje se conhece como *Internet*.<sup>23</sup>

O conhecimento e a informação sempre foram fundamentais para a produtividade da humanidade, impulsionando o crescimento econômico e o desenvolvimento social, e estão diretamente ligados ao progresso social. O surgimento da Internet no final dos anos 60 foi um dos catalisadores desse crescimento, permitindo um acesso mais amplo à informação. Esse impulso intensificou-se na década seguinte com a implementação de novas formas de comunicação e compartilhamento de informações, que deram origem a uma dinâmica social sem precedentes, marcada pelo avanço das tecnologias de informação.<sup>24</sup>

Nas palavras do autor Manuel Castells, “a *Internet* é o tecido das nossas vidas”, em razão da dimensão que a rede mundial de computadores atingiu na sociedade. Ele faz um comparativo entre a Revolução Industrial e a Tecnologia da Informação, afirmando que, se esta última é equivalente à eletricidade na Revolução Industrial, a *Internet* seria uma rede ou motor elétrico. Afinal, rede é a estrutura da Era da Informação, isto é, um conjunto de nós interconectados.<sup>23</sup>

A história da era da informação é uma narrativa complexa, marcada por uma série de transformações radicais que moldaram a sociedade contemporânea. Ao retroceder no tempo, encontra-se

---

<sup>21</sup> CASTELLS, Manuel. A Era da Informação: Economia, Sociedade e Cultura. 2ª ed. São Paulo: Paz e Terra, 2000. v. 1, p. 32.

<sup>22</sup> BELL, Daniel. The Coming of Post-Industrial Society: A Venture in Social Forecasting. New York: Basic Books, 1973, p. 12-13.

<sup>23</sup> CASTELLS, Manuel. A Galáxia da Internet: Reflexões sobre a Internet, Negócios e Sociedade. Rio de Janeiro: Zahar, 2003, p. 29.

<sup>24</sup> CASTELLS, Manuel. The rise of the network society. The information age: economy, society, and culture. v. 1. 2 ed. Oxford/West Sussex: Wiley-Blackwell, 2010, p. 78.

as sementes dessa revolução nas primeiras inovações tecnológicas, como a prensa móvel de Gutenberg<sup>25</sup> e a Revolução Industrial.<sup>26</sup>

No entanto, foi no século XX que a ascensão das TICs desencadeou uma verdadeira revolução. A digitalização dos processos de comunicação e o advento da *Internet* alteraram fundamentalmente a maneira como as pessoas interagem, comunicam e compartilham informações em escala global. Essa mudança de paradigma económico, social e cultural deu origem a uma nova era, na qual a informação se tornou preponderante para a atividade humana. A economia baseada no conhecimento substituiu os antigos modelos de produção, dando lugar a uma economia globalizada e altamente interconectada.<sup>27</sup>

Nesse sentido, com as transformações, especialmente impulsionadas pela rapidez no avanço das tecnologias e a capacidade de processar e transmitir novas informações, afetou diversas esferas, não apenas no campo jurídico, mas também no econômico. A evolução na maneira como as pessoas se relacionam e consomem produtos continua a acontecer num ritmo cada vez mais acelerado. Há algumas décadas, o acesso à *Internet* era feito por meio de conexões discadas. Com o passar do tempo, os computadores volumosos foram substituídos por *laptops*, *tablets* e *smartphones*, capazes não apenas de realizar as mesmas funções, mas também de executar outras muito mais avançadas. As fronteiras geográficas foram desfeitas e o ritmo da *Internet* acelerado diante das inovações tecnológicas.

Essa progressão das ferramentas tecnológicas é evidente ao notar que, desde os anos 2000, os dispositivos eletrônicos têm se aprimorado, tornando-se capazes de acessar a Internet e sendo portáteis o suficiente para serem carregados nos bolsos. Como resultado, as pessoas começaram a se conectar e interagir instantaneamente, além de gerenciar os seus compromissos por meio desses dispositivos, decidindo onde comer, como se locomover e quanto gastar.<sup>28</sup>

---

<sup>25</sup> Com letras e símbolos em relevo esculpidos em metal. A invenção de Johannes Gensfleisch, conhecido como Gutenberg, permitiu a impressão em massa de livros – que antes eram escritos a mão –, começando uma revolução na Europa, em meados de 1455. In: Como funcionava a prensa de Gutenberg? Revista SUPER Interessante, escrito por Fred Linardi. 2011. Disponível em: [https://super.abril.com.br/mundo-estranho/como-funcionava-a-prensa-de-gutenberg#google\\_vignette](https://super.abril.com.br/mundo-estranho/como-funcionava-a-prensa-de-gutenberg#google_vignette). Acesso em: 4 maio 2024.

<sup>26</sup> A Revolução Industrial foi um período histórico de intensas transformações econômicas, sociais e tecnológicas que ocorreu principalmente na Europa, entre o final do século XVIII e meados do século XIX (processo histórico marcado pela invenção da máquina a vapor, a partir do qual se deixou de produzir bens de consumo manualmente – o que era feito em pequena escala e de modo rudimentar – para fabricá-los a partir de máquinas, aumentando consideravelmente a oferta destes bens no mercado). Esse período marcou uma mudança significativa nos métodos de produção, nas relações de trabalho e no estilo de vida das pessoas. Antes, as relações entre comerciantes e seus compradores eram pessoais e estes últimos detinham maior poder de decisão quanto à escolha, forma de pagamento, técnica adotada para a feitura do bem, correta identificação do comerciante e domicílio, fatores que lhes permitiam exercer não apenas uma negociação segura, mas também confiável. In: BENJAMIN, Antonio Herman V.; MARQUES, Claudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. Manual de Direito do Consumidor. 5. ed. revista, atualizada e ampliada. São Paulo: Thomson Reuters, 2019, p. 47.

<sup>27</sup> VILAÇA, Márcio Luiz Corrêa; ARAUJO, Elaine Vasquez Ferreira de. Tecnologia, Sociedade e Educação na Era Digital. Duque de Caxias/RJ: UNIGRANRIO, 2016, p. 15.

<sup>28</sup> LEMOS, André. Comunicação e práticas sociais no espaço urbano: as características dos Dispositivos Híbridos Móveis de Conexão Multirredes (DHCM). Revista Comunicação Mídia e Consumo, v. 4, n. 10, jul., p. 23-40, 2007, p. 24.

Como contrapartida, informações pessoais agora são coletadas e processadas, convertidas em dados valiosos para os interessados. Já em 1973, o jurista italiano Stefano Rodotà<sup>29</sup> previa que as mudanças trazidas pelas novas tecnologias se refletiriam principalmente na transformação de informações dispersas em informações organizadas, de modo que os dados tratados passariam a agregar valor às empresas.

Para o cientista político e sociólogo Sérgio Amadeu da Silveira<sup>30</sup>, os dados pessoais emergiram como um dos pilares centrais da economia da informação, impulsionando significativamente o faturamento das grandes empresas de tecnologia (também conhecidas como *Big Techs*). Sob esse modelo de negócios, as informações obtidas sobre como proceder, como trabalhar, como estudar são a matéria-prima para que algoritmos possam prever o que será feito em uma série de situações.

A competência em lidar com informações é essencial para sobreviver na Era da Informação. Em vez de se sentirem sobrecarregadas pela enorme quantidade de informações disponíveis, as pessoas que possuem essa habilidade sabem como localizar, avaliar e usar as informações de maneira eficaz para resolver problemas específicos ou tomar decisões. Isso independe da origem da informação, seja de um computador, livro, agência governamental, filme ou qualquer outra fonte possível.<sup>31</sup>

Atualmente, não apenas o fluxo de produção, edição e disseminação de conhecimento e informações tem se transformado pela presença de uma rede descentralizada, como a *Internet*, mas também as interações sociais têm sido profundamente influenciadas pela quantidade de dados e conexões que o novo meio passa a tornar algo cotidiano. Ao considerar uma rede como a *Internet*, depara-se não com avanços significativos, mas também com desafios característicos dessa era em constante evolução.<sup>30</sup>

Nesse contexto, o surgimento e a disseminação da *Internet* democratizaram o acesso à informação e criou oportunidades de interação e comércio. No entanto, a ubiquidade digital também trouxe consigo novos desafios, especialmente no que diz respeito à privacidade e à proteção dos dados pessoais.

O conceito de capitalismo de vigilância cunhado pela autora norte-americana Shoshana Zuboff aparece pela primeira vez em um artigo de 2015 intitulado “*Big other: surveillance capitalism and the prospects of an information civilization*”<sup>32</sup>. A importância de sua obra foi fornecer uma visão através do amplo contexto em que se vive e levantar a discussão atual da temática.

---

<sup>29</sup> RODOTÁ, Stefano. *Elaboratori elettronici e controllo sociale*. Bologna: Il Mulino, 1973, p. 14. In.: DONEDA, Danilo. A proteção da privacidade e de dados pessoais no Brasil. In.: *Direito, Tecnologia E Sociedade: Uma Conversa Indisciplinar*. Revista Observatório Itaú Cultural, n. 16, jan./jun. 2014. São Paulo: Itaú Cultural, 2014, p. 140. Disponível em: [https://d3nv1jy4u7zmsc.cloudfront.net/wpcontent/uploads/2014/06/OBSERVATORIO16\\_0.pdf](https://d3nv1jy4u7zmsc.cloudfront.net/wpcontent/uploads/2014/06/OBSERVATORIO16_0.pdf). Acesso em: 11 maio 2024.

<sup>30</sup> SILVEIRA, Sérgio Amadeu. *Tudo sobre tod@s: redes digitais, privacidade e venda de dados pessoais*. São Paulo: Editora Sesc, 2017, p. 46.

<sup>31</sup> AMERICAN LIBRARY ASSOCIATION (ALA). *Presidential Committee on Information Literacy. Final Report*. Chicago: American Library Association, 1989. Disponível em: <http://www.ala.org/acrl/publications/whitepapers/presidential>. Acesso em: 4 maio 2024.

<sup>32</sup> Em tradução livre: O grande outro: o capitalismo de vigilância e as perspectivas de uma civilização da informação.

Nesse modelo, as empresas não apenas coletam dados pessoais dos consumidores-titulares, mas também os utilizam para moldar comportamentos e direcionar estratégias de mercado de maneira personalizada.

Por meio dos rápidos circuitos do universo digital, propícios para o processamento de grandes volumes de dados, surgiu uma forma inteiramente nova de capitalismo, na qual os lucros são gerados através da vigilância e manipulação unilateral do comportamento humano: “o capitalismo de vigilância”.

Essa concepção do capitalismo de vigilância reflete uma nova dinâmica econômica que encara a experiência humana como uma matéria-prima gratuita para práticas comerciais ocultas de coleta, previsão e comercialização.<sup>33</sup>

Esse fenômeno do capitalismo de vigilância revela uma dinâmica de poder predominante que alguns pesquisadores interpretam como um processo de "colonialismo de dados".<sup>34</sup> Essa expressão estabelece uma analogia com o colonialismo histórico, no qual potências coloniais exploravam territórios e povos em busca de recursos e riquezas. Na era da informação e da *Internet*, o conceito de 'colonialismo de dados' sugere que grandes empresas de tecnologia e plataformas digitais, algumas originárias de países desenvolvidos, exercem um controle hegemônico sobre a coleta, processamento e utilização de dados pessoais de indivíduos em todo o mundo, especialmente em países em desenvolvimento.<sup>35</sup>

Os autores Couldry e Mejías<sup>36</sup> afirmam que o colonialismo de dados é um fenômeno político e econômico que se assemelha ao colonialismo tradicional, mas em vez de explorar recursos naturais e força de trabalho, envolve a apropriação da vida humana por meio de sua transformação em dados. Essa imbricação entre capitalismo e colonialismo se manifesta na coleta, processamento e utilização de informações pessoais, nas quais os dados se tornam a nova moeda de troca, resultando em uma dinâmica de poder desigual e hegemônica.

O capitalismo de vigilância seria uma mutação do capitalismo que utiliza a imensurável quantidade de dados do *Big Data*, adquiridos através da vigilância e fornecidos gratuitamente pelos consumidores-utilizadores às empresas de tecnologia que, através das técnicas vistas, transforma a matéria-prima (informações) em produto final altamente lucrativo (dados tratados), no atual estágio da modernidade.<sup>37</sup>

---

<sup>33</sup> ZUBOFF, Shoshana. Big Other: Surveillance Capitalism and the Prospects of an Information Civilization. *Journal of Information Technology* 30, 75-89, 2015, p. 75.

<sup>34</sup> COULDRY, Nick; MEJIAS, Ulises A. *The Costs of Connection: How Data Are Colonizing Human Life and Appropriating It for Capitalism*, 2020, p. 12.

<sup>35</sup> OLIVATTO, Bruno Leonardo Calmon de Siqueira. *Docência-podcaster e valor formacional: uma etnopesquisa-formação na cibercultura*. Tese de doutorado. Salvador/BA: Universidade Federal da Bahia, 2023, p. 132.

<sup>36</sup> COULDRY, Nick; MEJIAS, Ulises A. *The Costs of Connection: How Data Are Colonizing Human Life and Appropriating It for Capitalism*. 2020, p. 5.

<sup>37</sup> ZUBOFF, Shoshana. Big Other: Surveillance Capitalism and the Prospects of an Information Civilization. *Journal of Information Technology* 30, 75-89, 2015, p. 85. Disponível em: <https://cryptome.org/2015/07/big-other.pdf>. Acesso em: 2 maio 2024.

Nessa perspectiva, Shoshana Zuboff<sup>38</sup> argumenta que, no contexto do capitalismo de vigilância, os lucros são gerados pela acumulação de dados digitais, através da vigilância unilateral e da manipulação do comportamento humano. Isso resulta em mudanças significativas nas relações sociais, bem como nas concepções e práticas de autoridade e poder. Afinal, uma vez que se torna possível acessar a psique humana, há potencial para influenciar opiniões e consciências em diversas áreas, como política, moral, religião e sociedade.

O século XXI marcou a ascensão de uma nova forma de capitalismo, permeada pela coleta, processamento e análise de dados pessoais em uma escala sem precedentes. Esse fenômeno representa uma mudança fundamental na maneira como as empresas operam e como os indivíduos interagem com o mundo digital.

Nesse sentido, o capitalismo de vigilância representa uma nova modalidade de aproveitamento econômico por parte das empresas. Os consumidores acessam serviços gratuitos operacionalizados por algoritmos que durante a sua interação com a plataforma, geram uma gama de dados, incluindo informações sobre o seu tempo de uso, preferências pessoais e gostos. Esses dados são, então, utilizados para aprimorar a experiência do consumidor-titular de dados, visando tornar as suas futuras interações ainda mais agradáveis e prolongadas, alimentando assim um ciclo vicioso de engajamento.<sup>39</sup>

No entanto, nem todos os dados gerados durante o uso são empregados para esse fim de aprimoramento. Esses dados não utilizados são conhecidos como excedente comportamental e são tratados para a comercialização de espaços publicitários para potenciais anunciantes. Este espaço é altamente valorizado, pois permite uma eficiência sem precedentes, uma vez que os anúncios são direcionados diretamente para o perfil do consumidor do produto ou serviço oferecido pela empresa.<sup>40</sup>

Zuboff<sup>41</sup> enxerga o manejo por parte de plataformas do que ela chama “poder instrumental”. Consumidores-titulares são, primeiramente, todos tratados como se iguais fossem em um processo de objetificação – para o qual as empresas de *analytics* dão um contributo formidável pela seleção do melhor e mais adequado “rebanho” de usuários para um determinado ramo de mercado. Na sequência, o comportamento desses usuários é manuseado em prol dos melhores resultados econômicos que possam ser obtidos.

O capitalismo de vigilância, por meio do excedente comportamental, opera de maneira inovadora, dentro dos princípios competitivos do capitalismo, visando lucro e crescimento. Esse modelo econômico

---

<sup>38</sup> ZUBOFF, Shoshana. The secrets of surveillance capitalism, Frankfurter Allgemeine Zeitung, 2016, p. 80.

<sup>39</sup> O Dilema das Redes; Direção: Jeff Orlowski. Produção: Exposure Labs, Argent Pictures, Argent Pictures, The Space Program. Estados Unidos: September 9, 2020.

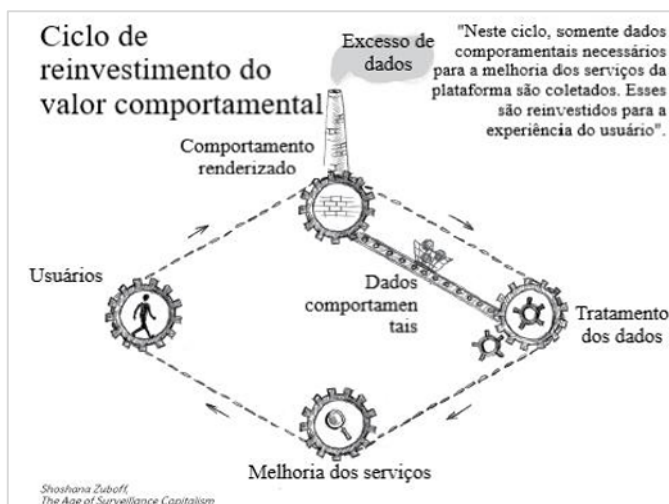
<sup>40</sup> BRITO, Lucas Almeida de. Entre a utopia e a distopia: o capitalismo de vigilância e suas consequências na democracia. 2021. 153 f. Dissertação (Mestrado em Relações Internacionais). Rio de Janeiro: Universidade do Estado do Rio de Janeiro, 2021, p. 18.

<sup>41</sup> ZUBOFF, Shoshana. The age of Surveillance Capitalism: The Fight for a Human Future at the New Frontier of Power. New York: Public Affairs, 2019, p. 363

prioriza a extração e acumulação de dados em larga escala, ganhando destaque ao expandir para uma economia de amplitude e de ação, o que implica em uma crescente capacidade preditiva na vida cotidiana dos consumidores.<sup>42</sup>

A competição no mercado tem impulsionado a busca por aprimoramento nos métodos de coleta e utilização de dados. Isso se traduz na adaptação do comportamento da fonte para garantir uma maximização ainda maior dos lucros. Essas estratégias materializam-se em influências sutis, como o posicionamento estratégico de um botão "comprar" em uma página ou na exibição de anúncios no momento mais oportuno possível no *feed* de notícias. Ao longo do tempo, essa influência resulta em um padrão de consumo impulsivo por parte do consumidor-utilizador.<sup>43</sup> Essas dinâmicas são elucidadas de forma clara na Figura 1.

Figura 1: Ciclo de reinvestimento comportamental



Fonte: ZUBOFF, 2019, pág. 72, tradução livre.<sup>44</sup>

Um ponto importante no pensamento de Zuboff é sua refutação de um conceito amplamente difundido de que, ao oferecer serviços gratuitos, as empresas consideram os usuários como o próprio produto. Essa perspectiva vai além da tradicional relação de compra e venda de produtos e serviços entre partes. Na dinâmica do mercado atual, a relação entre empresa, produto e cliente não é transparente. A ideia de que "se não está pagando, você é o produto" é questionada. O capitalismo de vigilância representa uma nova fase de sofisticação do capitalismo, onde até mesmo experiências e interações sociais são transformadas em mercadorias. O tempo gasto nas redes sociais contribui para uma base de dados mais rica do que a própria memória pessoal, tornando-se praticamente infalível.

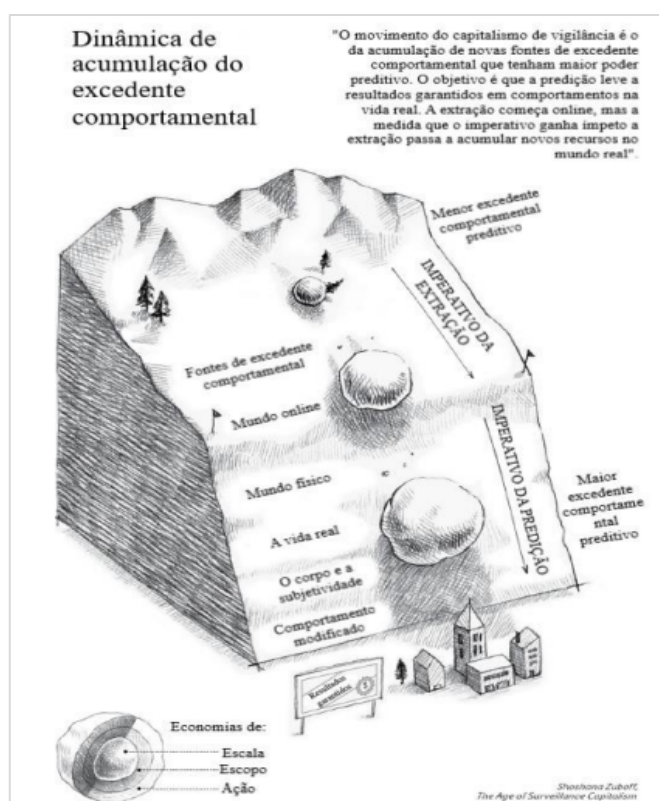
<sup>42</sup> ZUBOFF, Shoshana. *The age of Surveillance Capitalism: The Fight for a Human Future at the New Frontier of Power*. New York: Public Affairs, 2019, p. 130.

<sup>43</sup> BRITO, Lucas Almeida de. *Entre a utopia e a distopia: o capitalismo de vigilância e suas consequências na democracia*. 2021. 153 f. Dissertação (Mestrado em Relações Internacionais). Rio de Janeiro: Universidade do Estado do Rio de Janeiro, 2021, p. 18.

<sup>44</sup> ZUBOFF, Shoshana. *The age of Surveillance Capitalism: The Fight for a Human Future at the New Frontier of Power*. New York: Public Affairs, 2019, p. 72.

Esse processo transforma as atividades cotidianas em dados quantificáveis, que são então utilizados para prever futuros comportamentos com alta precisão. À medida que as empresas se tornam mais adeptas na extração e utilização desses dados, a previsão comportamental não só antecipa as necessidades dos indivíduos, mas também começa a moldar e modificar comportamentos de maneira sutil, criando um ciclo contínuo de coleta e influência. A Figura 2 ilustra essa dinâmica de acumulação do excedente comportamental, destacando os principais elementos envolvidos no processo de extração e previsão.

Figura 2: Dinâmica de acumulação do excedente comportamental



Fonte: ZUBOFF, 2019, pág. 130, tradução livre<sup>45</sup>

No âmago do capitalismo de vigilância está a noção de que os dados são - “o novo petróleo” segundo o matemático Clive Humby, em que tal referência foi capa da revista *The Economist* em 2017 em razão do artigo publicado “*The world’s most valuable resource is no longer oil, but data*”<sup>46</sup>- uma fonte essencial de poder e riqueza na economia digital. As empresas coletam informações sobre os hábitos de consumo, preferências pessoais, histórico de navegação na *Internet* e até mesmo os movimentos físicos por meio de dispositivos conectados, como *smartphones* e mecanismos de rastreamento. Com base nessa análise, as empresas podem segmentar os consumidores em grupos específicos e personalizar as suas

<sup>45</sup> ZUBOFF, Shoshana. *The age of Surveillance Capitalism: The Fight for a Human Future at the New Frontier of Power*. New York: Public Affairs, 2019, p. 130.

<sup>46</sup> THE ECONOMIST. *The world’s most valuable resource is no longer oil, but data*. Londres, ed. 6, 2017. Disponível em: <https://www.economist.com/leaders/2017/05/06/the-worlds-most-valuable-resource-is-no-longer-oil-but-data>. Acesso em: 24 abr. 2024.

estratégias de *marketing* e publicidade para maximizar o engajamento e as vendas<sup>47</sup>.

Este modelo econômico no qual as empresas buscam lucro não apenas vendendo produtos ou serviços, mas também monetizando os dados pessoais dos seus consumidores-titulares, tornou os dados uma *commodity* valiosa.

Os algoritmos e dados fazem parte do que Couldry e Hepp<sup>48</sup> chamam dataficação da sociedade, envolvendo a crescente centralidade dos dados na vida cotidiana e, acrescentando, no modo de produção capitalista, tanto em sua produção como em sua circulação, sendo, ao mesmo tempo, expressão de infraestruturas digitais, interações midiáticas e capital financeirizado.

Zuboff<sup>49</sup> ressalta que o capitalismo de vigilância, permite que as empresas realizem um controle social, manipulando os desejos e comportamentos das pessoas por meio de dados coletados através da tecnologia. Esse controle social, no entanto, não se limita apenas aos consumidores, mas também a funcionários e até mesmo governos.

À medida que os dados se tornam uma *commodity* valiosa, as empresas competem pela sua aquisição e controle, buscando acumular grandes volumes de dados sobre os seus consumidores-titulares e desenvolver algoritmos poderosos para extrair informações e direcionar estratégias comerciais. Essa dinâmica cria um ciclo vicioso em que o aumento do volume de dados alimenta o desenvolvimento de algoritmos mais sofisticados, que por sua vez geram mais dados e assim por diante.

Essas características formam o fenômeno conhecido como *big data*, que diz respeito à análise e interpretação de conjuntos de dados enormes e complexos, que superam a capacidade dos sistemas convencionais de processamento de dados, tornando viável coletar, armazenar e analisar grandes volumes de informações em tempo real, provenientes de diversas fontes, como redes sociais, dispositivos móveis, sensores e sistemas de monitoramento<sup>50</sup>.

Através da análise desses dados massivos, as empresas podem tomar decisões mais informadas e direcionar as suas estratégias de negócios de maneira mais eficaz. Além disso, o *big data* é fundamental para impulsionar a inovação e o desenvolvimento de novos produtos e serviços na economia digital. Ao analisar grandes volumes de dados, as empresas podem identificar lacunas no mercado, entender as necessidades não atendidas dos consumidores, aperfeiçoar produtos e serviços de acordo com as suas preferências e desejos, e antecipar as próximas tendências, permitindo-lhes desenvolver soluções inovadoras que atendam às demandas do mercado.

---

<sup>47</sup> VIANNA, F. Se os Dados são o Novo Petróleo, Onde Estão os Royalties? O Neoliberalismo na Era do Capitalismo de Vigilância. *Revista Gestão & Conexões*, 10(3), 2021, 123–143, p. 126.

<sup>48</sup> COULDRY, N.; MEJIAS, U. *The Costs of Connection*. Palo Alto: Stanford, 2020, Prefácio, pp. xii-xiv.

<sup>49</sup> ZUBOFF, Shoshana. *The age of Surveillance Capitalism: The Fight for a Human Future at the New Frontier of Power*. New York: Public Affairs, 2019, p. 23.

<sup>50</sup> OLIVEIRA, E. L. *et al.* A influência da adoção do Big Data na análise do conhecimento da tecnologia e da propensão ao uso por gestores. *Revista Administração em Diálogo - RAD*, 24(1), 2022, 133-151, p.137.

Logo, tem-se que a sua importância advém de padrões que surgem das interconexões dos dados relativos a um indivíduo específico, indivíduos em relação a terceiros, conjuntos de pessoas ou até mesmo a própria estrutura da informação, como detalhado por Boyd e Crawford, que a relevância do *Big Data* não reside apenas em seu volume, mas na forma como se relaciona com outros dados. A verdadeira importância do *Big Data* está nos esforços para extrair e integrar dados, que o tornam essencialmente interconectado. Seu valor é encontrado nos padrões identificados a partir das conexões entre os dados, seja sobre indivíduos, interações entre indivíduos, grupos de pessoas ou a própria estrutura da informação.<sup>51</sup>

O *Big Data* é tido como uma ferramenta tecnológica complexa que pode representar graves riscos que, de acordo com Richards e King, podem emergir através de três paradoxos: transparência, identidade e poder.<sup>52</sup>

A transparência se materializa uma vez que os dados armazenados no *Big Data* aproveitados são imperceptíveis aos consumidores, já que as ferramentas e *softwares* das empresas que os tratam são opacas, ofuscadas por barreiras físicas, jurídicas e técnicas. Além do que, a lucratividade do *Big Data* pode depender de segredos comerciais, que não são de fácil acesso ao indivíduo.

O paradoxo se manifesta na discrepância entre o fato de que, a cada dia, as decisões relativas aos consumidores são fundamentadas em análises realizadas por ferramentas como o *Big Data*, enquanto, diante da evidente obscuridade, entram em conflito com o direito à informação e à transparência, bem como outros princípios estabelecidos na legislação, especialmente no RGPD e na Lei de Proteção de Dados nacional em Portugal - Lei nº. 58/2019 (“Lei de Execução nacional do RGPD em Portugal”). Muitas dessas decisões são tomadas de forma automatizada por meio de algoritmos, o que amplia ainda mais a opacidade da ferramenta e suas consequências para o consumidor-titular.

Já em relação ao segundo risco (identidade), reside na sujeição de identificação pessoal a partir do *Big Data* pois, embora os indivíduos sejam os titulares dos dados e, em teoria, criadores da sua própria identidade, tal ferramenta viabiliza que perfis sejam depreendidos a partir do rastreamento de comportamentos, produzindo uma identidade paralela que não se tem controle ou até mesmo conhecimento, já que por vezes deturpam a imagem do sujeito.

A título de exemplo destaca-se o *credit score* adquirido a partir do tratamento de dados pessoais de suma relevância, já que influi na análise de empresas para avaliação de poder de compra do consumidor

---

<sup>51</sup> No original: “Big Data is notable not because of its size, but because of its relationality to other data. Due to efforts to mine and aggregate data, Big Data is fundamentally networked. Its value comes from the patterns that can be derived by making connections between pieces of data, about an individual, about individuals in relation to others, about groups of people, or simply about the structure of information itself.”. (BOYD, Danah; CRAWFORD, Kate. Six Provocations for Big Data. *In.*: A Decade in Internet Time: Symposium on the Dynamics of the Internet and Society, set. 2011, p. 1-2. Disponível em: <https://ssrn.com/abstract=1926431>. Acesso em: 8 maio 2024.

<sup>52</sup> KING, Jonathan, H.; RICHARDS, Neil, M. Three paradoxes of Big Data. *Stanford Law Review*, 2013. Disponível em: <https://www.stanfordlawreview.org/online/privacy-and-big-data-three-paradoxes-of-big-data/>. Acesso em: 8 maio 2024.

podendo, na eventualidade, constituir um obstáculo para concessão de crédito por instituições financeiras.<sup>53</sup>

Por fim, o terceiro risco é referente ao poder decorrente da força que o *Big Data* pode exercer. Como já referenciado, através dessa ferramenta que as empresas realizam decisões e inferências, como ilustrado no exemplo do *credit score*. No entanto, cumpre ressaltar que eventuais decisões devem estar sujeitas às ressalvas impostas pela legislação aplicável, como o RGPD, do contrário, haveria evidente desequilíbrio na relação entre empresa e indivíduo, violando assim direitos fundamentais do consumidor-titular dos dados pessoais.

Apesar dos desafios enfrentados, o *Big Data* faz parte da Era da Informação em que a sociedade se insere, podendo desempenhar papéis diversos, como de previsões, descrições, predições, monitoramento e conscientização em tempo real, além de aviso antecipado.<sup>54</sup> Porém, levanta questões importantes relacionadas à transparência e à ética empresarial no que tange à privacidade dos dados, coleta e uso de informações pessoais, especialmente quando associado a ferramentas de inteligência artificial.<sup>55</sup> As empresas devem garantir que estão em conformidade com as regulamentações de proteção de dados e adotar práticas transparentes e responsáveis no tratamento das informações dos seu consumidores-titulares de dados.

Nesse cenário, destacam-se as plataformas digitais, que predominantemente empregam o *Big Data* para tratamento e processamento dos dados pessoais dos seus consumidores-titulares para oferecer seus produtos e serviços. Essa tecnologia viabiliza o processamento de informações pessoais e possibilita à empresa a prática de publicidade direcionada e a definição de preços diferenciados, dentre outras funcionalidades.

## **2.2 Plataformas digitais: definições, esferas de poder e assimetria informacional**

As plataformas digitais assumem um papel central na interconexão global, redefinindo a forma como as pessoas se comunicam, consomem conteúdo, realizam transações comerciais e interagem com o mundo ao redor. Com as transformações tecnológicas experimentadas nas últimas décadas, especialmente o aumento da conectividade das redes cibernéticas e o consequente desenvolvimento das economias de

---

<sup>53</sup> A pontuação de crédito é o resultado dos hábitos de pagamento e relacionamento de um indivíduo com o mercado de crédito e, apesar de ser fundado em suas características pessoais, sua formação é independente e impacta diretamente em sua vida. *In*: IntFormalities. Como consultar e melhorar seu credit score em Portugal. 2024. Disponível em: <https://www.servicopublico.pt/credit-score/>. Acesso em: 7 maio 2024.

<sup>54</sup> LETOUZÉ, Emmanuel. Big Data e desenvolvimento: uma visão geral. *In*: CETIC.BR. Panorama setorial da Internet – Big Data para o desenvolvimento, ano 10, n. 1, maio, 2018, p. 8. Disponível em: [https://www.cetic.br/media/docs/publicacoes/6/Panorama\\_estendido\\_mai\\_2018\\_online.pdf](https://www.cetic.br/media/docs/publicacoes/6/Panorama_estendido_mai_2018_online.pdf). Acesso em: 08 maio 2024.

<sup>55</sup> Nesse sentido, sob um aspecto concorrencial, recomenda-se a leitura de DOMINGUES, Juliana; SAAD- DINIZ, Eduardo. Ilícitos concorrenciais praticados por sistemas de inteligência artificial: da ficção ao compliance. *In*: MULHOLLAND, Caitlin; FRAZÃO, Ana. (Coords.). Inteligência artificial e direito: ética, regulação e responsabilidade. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019, p. 349-371.

rede, a virada do século foi palco da disruptiva ascensão dos modelos de negócios no formato de plataformas<sup>56</sup>.

O conceito de “plataforma” não é novo, refere-se essencialmente a mecanismos que reúnem um conjunto de partes para interagir. As plataformas digitais têm como característica basilar se utilizar de aplicações digitais que conectam e servem simultaneamente a múltiplos grupos de usuários com interesses recíprocos, oportunizando a análise e a valoração, em tempo real, de cada grupo a partir de sua interação com os demais usuários conectados à plataforma.<sup>57</sup>

Aqui é oportuno destacar que as plataformas digitais adquirem grande destaque na economia digital, à medida que atuam como intermediadores entre provedores de conteúdo, vendedores de produtos e serviços, provedores de infraestrutura de TI, consumidores e mesmo o governo. Nesse passo, o termo "usuário" mencionado anteriormente deve ser compreendido de forma abrangente, não se limitando apenas a indivíduos, mas todos os conjuntos de partes envolvidas nesta teia de conexão.<sup>58</sup>

O poder de conexão exercido pelas plataformas digitais entre todas as envolvidas, isto é, a teia de relações, é bem representado na Figura 3 elaborada pela OCDE<sup>59</sup> sobre o ecossistema do *Big Data*.

---

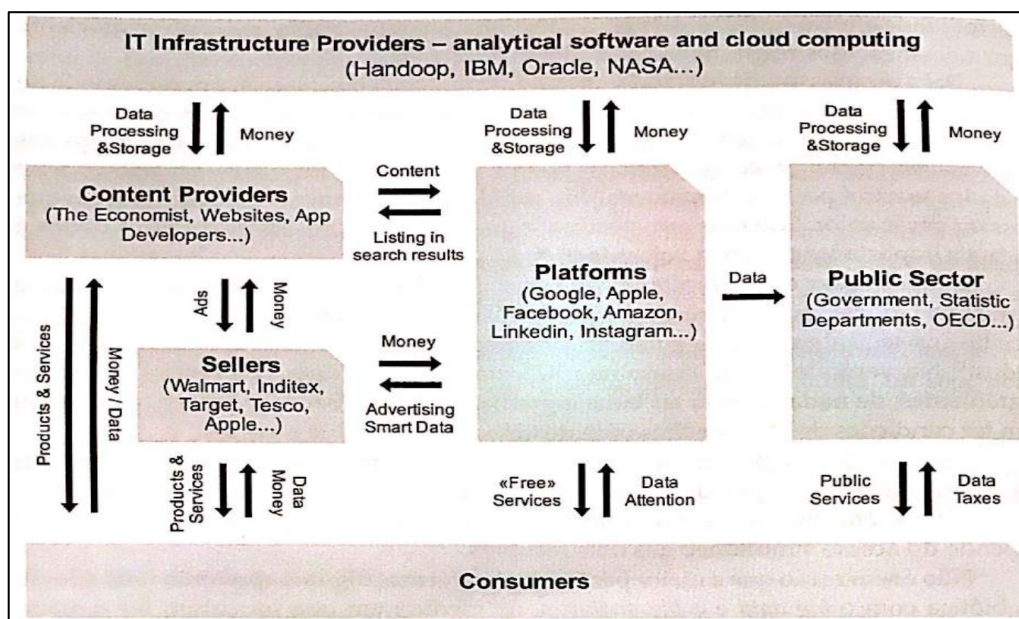
<sup>56</sup> COSTA, Suélen Keiko Hara Takahama; COSTA, Edwaldo. Conectividade e poder: a nova face da comunicação e educação. *In: O poder da comunicação na era da informação Vol. II*. Ponta Grossa - PR: Atena, 2024, p. 18.

<sup>57</sup> MATEUS, Abel M. Is There a Consensus on Antitrust for the Big Tech? In Universidade Católica Portuguesa and University College London. Paper prepared for the Conference: “A New “Consensus” on Competition Policy in Digital Markets?”, Brussels, 16 December 2019. Disponível em: <https://ssrn.com/abstract=3508055>. Acesso em: 6 maio 2024.

<sup>58</sup> FRAZÃO, Ana. Plataforma digitais, big data, e riscos para os direitos da personalidade. *In: MENEZES, Joyceane Bezerra de TEPEDINO, Gustavo (Coord.). Autonomia privada, liberdade existencial e direitos fundamentais*. Belo Horizonte: Fórum, 2019, p. 337-349, p. 342.

<sup>59</sup> ORGANIZAÇÃO PARA A COOPERAÇÃO E O DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO - OCDE. Big data: bringing competition policy to the digital era. Background note by the Secretariat. 29-30 nov. 2016, p. 12.

Figura 3: O ecossistema do Big Data



Fonte: OCDE, 2016.

Cada plataforma apresenta características distintas resultantes dos serviços oferecidos, o que resulta em uma ampla variedade de estruturas e modelos de negócio. Ao utilizar diferentes plataformas, os consumidores<sup>60</sup> têm acesso a uma diversidade de produtos e serviços, que vão desde comunicação entre as partes envolvidas, transações financeiras, busca e compartilhamento de conteúdo e serviços de várias naturezas, até uma infinidade de aplicativos ainda em desenvolvimento.

Muitas plataformas contemporâneas estão principalmente envolvidas em influenciar as percepções e comportamentos das pessoas, competindo pela atenção e pelo tempo do público.

Isso cria um cenário onde se desenvolve uma das formas mais fundamentais de poder.<sup>61</sup> Como destacado por Castells:<sup>62</sup> a capacidade de moldar as mentes humanas, ocorrendo por meio das relações sociais, onde um ator influencia assimetricamente as decisões de outros atores, promovendo seus próprios interesses e valores. Ensina o autor que poder é a capacidade relacional que permite a um ator social influenciar assimetricamente as decisões de outros atores sociais de formas que favoreçam à vontade, os interesses e os valores daquele que detém o poder. Esse poder é exercido por meio de coerção ou pela construção de significado com base em discursos, através dos quais os atores sociais orientam as decisões

<sup>60</sup> A noção de consumidor neste contexto se refere aos indivíduos ou entidades que utilizam as plataformas digitais para acessar produtos e serviços. Esta definição abrange não apenas aqueles que compram ou consomem produtos finais, mas também os usuários que interagem com os serviços oferecidos pelas plataformas, incluindo comunicação, transações financeiras, busca e compartilhamento de conteúdo. Os consumidores, portanto, são todos os atores que se beneficiam das externalidades positivas geradas pelas interações nas plataformas, tornando-se parte essencial do modelo de negócio multilateral que caracteriza estas estruturas. In: EVANS, David, SCHMALENSEE, Richard. Matchmakers: The New Economics of Multisided Platforms. Boston, Massachusetts: Harvard Business Review Press, 2016, p. 9-10.

<sup>61</sup> ZUBOFF, Shoshana. The Age of Surveillance Capitalism: The Fight for a Human Future at the New Frontier of Power. PublicAffairs, 2019, p. 20.

<sup>62</sup> CASTELLS, M. O poder da comunicação. São Paulo: Paz e Terra, 2017, p. 57.

dos demais. Essas relações são marcadas pela dominação, o que é o poder dentro das instituições da sociedade, as quais podem se envolver em relações que dependem da dominação exercida por seus sujeitos.

A estruturação dos mercados digitais resulta de uma série de transformações econômicas, tecnológicas e sociais ocorridas nas últimas décadas. Essas transformações estão intrinsecamente ligadas à expansão comercial da Internet, ao desenvolvimento de cadeias globais de produção de dispositivos móveis e computadores pessoais, à consolidação de protocolos de redes móveis internacionais (como 4G e 5G), à extração de valor por meio de técnicas estatísticas de mineração de dados, ao avanço científico na área de aprendizado de máquina e ao surgimento de uma nova lógica econômica baseada na noção de "plataforma".

Nesse contexto de "plataformização", emergem as *Big Techs*, empresas que desempenham um papel central nessa economia, moldando seus negócios em torno da coleta e análise de dados pessoais e expandindo seu poder por meio de fusões e aquisições focadas em dados. Essa combinação, aliada às características singulares dos mercados digitais, proporciona a essas empresas vantagens para continuamente ampliar seu domínio sobre os mercados.<sup>63</sup>

A exemplo das *Big Techs* que ganharam domínio na última década, o Google, Facebook (que atualmente pertence a *Meta Platforms Inc.*), Amazon e Apple ascenderam de inexistentes ou quase falidas no início da década de 2000 para se juntar à Microsoft como gigantes globais, estando hoje entre as maiores empresas do mundo.<sup>64</sup>

Por sua vez, *Big Techs* são as maiores empresas de tecnologia que possuem a dominância de mercado do seu setor<sup>65</sup>. Seus modelos de negócio são baseados em “interações diretas de seus usuários e de seus dados, gerados como subproduto essencial dessas interações”.<sup>66</sup> Uma característica que distingue as *Big Techs* das demais empresas é a sua capacidade de ultrapassar limites à escala de produção ao utilizar os dados de seus consumidores-titulares e aproveitar os efeitos de rede inerentes aos serviços digitais. Os efeitos de rede, aqui conceituados como externalidades positivas diretas, referem-se aos benefícios que os consumidores obtêm ao utilizar um determinado bem, os quais frequentemente dependem do número de outros consumidores que adquirem bens compatíveis.<sup>67</sup>

---

<sup>63</sup> COHEN, Julie. The Regulatory State in the Information Age, *Theoretical Inquiries in Law*, n. 17, Issue 2, Jul., 2016, p. 369-414, p. 370.

<sup>64</sup> MATEUS, Abel M. Is There a Consensus on Antitrust for the Big Tech? *In: Universidade Católica Portuguesa and University College London. Paper prepared for the Conference: “A New Consensus” on Competition Policy in Digital Markets?*, Brussels, 16 December 2019. Disponível em: <https://ssrn.com/abstract=3508055>. Acesso em: 6 maio 2024.

<sup>65</sup> FRAZÃO, Ana. Big Data, Plataformas Digitais e Principais impactos sobre o direito da concorrência. *In: Empresa, Mercado e Tecnologia*, 2019, p. 547.

<sup>66</sup> CARSTENS, Agustín. Regulating big tech in the public interest. *SUERF Policy Brief*, No 274, 2022, p. 01.

<sup>67</sup> KATZ, Michael; SHAPIRO, Carl. Network externalities, competition and compatibility. *The American economic review*, v. 75, n. 3, pp. 424-440, 1985, p. 425.

Por exemplo, à medida que mais consumidores-titulares adotam uma determinada empresa de tecnologia de grande porte, ela se torna mais atrativa, menos dispendiosa e mais valiosa aos olhos de novos consumidores. Ainda mais quando se considera que o *Big Data* possibilitou às plataformas e *Big Techs* expandirem suas operações através da mineração, utilização e análise dos dados de seus consumidores. Estas empresas alcançaram uma proporção tão significativa no contexto do capitalismo de vigilância datificado que muitas delas agora detêm posições dominantes em diversos mercados, algumas até se tornando o próprio mercado.<sup>68</sup> Daí surge a preocupação com o uso desse poder para proteger e fortalecer ainda mais seu domínio, muitas vezes às custas dos direitos dos titulares dos dados.

A capacidade de gerar valor através da extração de dados pessoais e os efeitos sobre seus titulares, promovidos pelas grandes plataformas e *Big Techs*, são possíveis devido à sua atuação em várias esferas de influência no mercado. As esferas de poder referem-se a diferentes áreas ou domínios nos quais uma entidade, seja ela uma pessoa, organização ou instituição, exerce influência, controle ou autoridade. Essas esferas podem abranger uma variedade de contextos, como política, economia, tecnologia, mídia, entre outros.<sup>69</sup>

A consolidação da extração de dados em um nível estrutural depende da ubiquidade dos serviços prestados pelas *Big Techs* e do aprofundamento da assimetria informacional entre o titular de dados e empresa.

Nesse sentido, os autores Fornasier e Knebel<sup>70</sup> afirmam que a assimetria informacional é o fator estrutural central na economia dos dados, devido à grande desigualdade entre a capacidade dos consumidores-titulares de gerir e processar seus dados pessoais e o controle exercido pelas *Big Techs*. Isso só é viável através das tecnologias de apropriação privada das corporações informacionais, onde a lógica do extrativismo de dados é mantida sob um consenso algorítmico criado por essas empresas, baseado em princípios apresentados como "bons para todos". Assim, os titulares dos dados pessoais ficam reféns de uma estrutura social que os limita a ceder seus dados, disfarçada de voluntariedade, ou enfrentar o ostracismo que impede o trabalho ou o lazer.

Dessa forma, quanto maior a assimetria informacional, menores são as condições fáticas de um consentimento real e informado, subsistindo a compreensão ficta das consequências do tratamento de dados e o incentivo a aderir.

Essas assimetrias se traduzem obrigatoriamente por externalidades negativas e por perdas em termos de bem-estar social. As relações que se estabelecem entre os consumidores e as plataformas são,

---

<sup>68</sup> THE ECONOMIST. The new titans. And how to tame them. 2018. Disponível em: <https://www.economist.com/leaders/2018/01/18/how-to-tame-the-tech-titans>. Acesso em: 06 maio 2024.

<sup>69</sup> MENDES, L. S. Privacidade, proteção de dados e defesa do consumidor. Linhas gerais de um novo direito fundamental. São Paulo: Editora Saraiva, 2014, p. 52.

<sup>70</sup> FORNASIER, Mateus de Oliveira; KNEBEL, Norberto Milton Paiva. O titular de dados como sujeito de direito no capitalismo de vigilância e mercantilização dos dados na Lei Geral de Proteção de Dados. Revista Direito e Práxis, Rio de Janeiro, vol. 12, n. 2, p. 1002-1033, 2021, p. 1012.

por natureza, assimétricas: se, por um lado, a digitalização permite diminuir os custos de transação que os atores privados têm que assumir, os custos de transação relativos à implementação de um sistema de controle por parte do Estado ou das instituições aumentam, em função dessa opacidade. O consumidor não tem condições de tomar decisões racionais, à medida que ele ignora quais informações são negociadas nesses mercados, e qual é o valor referente a essa negociação. Em outras palavras, ele não tem condições de igualar a utilidade marginal da informação que ele acessa com a desutilidade marginal decorrente da venda de informações no mercado secundário. Isto é reforçado pelo fato de existir incerteza no que diz respeito à qualidade da informação que ele recebe.<sup>71</sup>

Contudo, como as recomendações são ainda mais intensas em contexto de *Big Data*, obtidas após o tratamento de dados pessoais e a criação de perfis, os consumidores encontram-se em posição de assimetria informacional e de poder em relação aos provedores desses sistemas. A opacidade sobre quais valores e quem os direciona efetivamente em sistemas de recomendação impede que sejam projetados sistemas melhores, capazes de promover resultados socialmente preferíveis, além de melhorar o equilíbrio entre os interesses dos consumidores e os demais atores envolvidos.<sup>72</sup>

Diante desse cenário, é importante compreender as técnicas sub-reptícias empregadas pelas plataformas digitais para rastrear, captar e reter informações dos consumidores-titulares. Conhecer essas técnicas não apenas permite um melhor entendimento do funcionamento interno desses sistemas, mas também oferece a oportunidade de desenvolver abordagens mais transparentes e equilibradas, que beneficiem tanto os consumidores quanto os outros atores envolvidos.

### **2.3 Plataformas digitais: técnicas sub-reptícias de rastreamento, captação e retenção**

Técnicas sub-reptícias são aquelas realizadas de forma secreta, sutil ou não óbvia, muitas vezes sem o pleno conhecimento ou consentimento dos consumidores afetados. No contexto das plataformas digitais, as técnicas sub-reptícias referem-se a práticas empregadas de maneira dissimulada para rastrear, captar e reter dados dos consumidores, muitas vezes sem que estes estejam plenamente cientes do que está acontecendo.

Essas técnicas envolvem geralmente o uso de tecnologias como *cookies*, algoritmos de inteligência artificial, entre outros, aplicados de forma oculta para coletar informações sobre o comportamento dos consumidores online. Os dados são então utilizados pelas plataformas para diversos fins, como personalização de conteúdo, direcionamento de anúncios e otimização da experiência do consumidor-titular de dados.

---

<sup>71</sup> VARIAN, H. R. *Economics of information technology*. Berkeley: University of California, Jul. 2001. Revised. Mar. 23, 2003, p. 42-43.

<sup>72</sup> MILANO, S., TADDEO, M., FLORIDI, L. *Recommender Systems and their Ethical Challenges*. Oxford Internet Institute, University of Oxford, 2019, p. 16.

O termo "sub-reptício" sugere uma abordagem sorrateira ou furtiva, indicando que essas práticas muitas vezes ocorrem sem que os consumidores-titulares percebam totalmente a extensão do rastreamento e da coleta de dados que estão sendo realizados. Isso levanta questões éticas e de privacidade, especialmente no que diz respeito ao consentimento informado e ao controle dos consumidores-titulares sobre suas informações pessoais.

O rastreamento de dados é o processo pelo qual as plataformas digitais coletam informações sobre o comportamento dos consumidores enquanto eles navegam na internet. Essas informações podem incluir desde páginas visitadas até cliques em links, produtos pesquisados, tempo gasto em determinados sites e até mesmo dados demográficos e preferências pessoais. De acordo com o autor Galloway<sup>73</sup>, as *Big Techs* já utilizam tecnologia para rastrear e analisar cada movimento de um indivíduo online bem como quando eles estão lidando com seus negócios diários. As câmeras estão em quase toda parte e os algoritmos de reconhecimento facial são capazes de reconhecer qualquer pessoa.

Além disso, as plataformas digitais empregam diversas estratégias para captar dados dos consumidores de forma sutil e persuasiva. Testes A/B, notificações *push* personalizadas e outros métodos são utilizados para influenciar o comportamento dos consumidores e coletar informações valiosas sobre suas preferências e interesses. Essas táticas podem levar à criação de perfis detalhados dos consumidores, permitindo que as plataformas personalizem o conteúdo e os anúncios de acordo com seus interesses específicos.<sup>74</sup>

Desde 2015, os *smartphones* já vêm sendo amplamente utilizados, representando verdadeiras extensões tecnológicas do próprio homem. Esse cenário potencializou a eclosão da "Internet das Coisas" (*Internet of Things*, IoT), expressão que se refere a dispositivos eletrônicos conectados via *Internet* que se comunicam uns com os outros, coletados para processar dados de forma automática e continuamente<sup>75</sup>. Dessa forma, além de computadores e *smartphones*, objetos como dispositivos médicos e de saúde, eletrodomésticos inteligentes, e serviços bancários passaram a ser equipados com sensores integrados pela *Internet* para a captação de dados.

O *Google* e o *Facebook* destacam-se como os maiores captadores de dados e de atenção no mercado de publicidade digital, além de possuírem tecnologias superiores às outras empresas. Em 2024, o mercado global de publicidade digital deve crescer significativamente, este crescimento é impulsionado pelo aumento da penetração da *Internet*, a proliferação de dispositivos móveis e a expansão das

---

<sup>73</sup> GALLOWAY Scott. Os Quatro Apple, Amazon, Facebook e Google. O Segredo dos Gigantes da Tecnologia. Editora: Alta Books, 2020, pp. 105-106.

<sup>74</sup> GALLOWAY Scott. Os Quatro Apple, Amazon, Facebook e Google. O Segredo dos Gigantes da Tecnologia. Editora: Alta Books, 2020, pp. 105-106.

<sup>75</sup> TREACY, Bridget; BAPAT, Anita. "The 'Internet of Things': already in a home near you? Privacy and Data Protection", 2013, p. 11.

plataformas de mídia social.<sup>76</sup>

As tecnologias avançadas de coleta de dados e segmentação de consumidores-titulares permitem ao *Google* e ao *Facebook* oferecer anúncios altamente personalizados e eficazes. Por exemplo, o *Facebook* utiliza dados de suas diversas plataformas sociais para direcionar anúncios com precisão, enquanto o *Google* aplica inteligência artificial e aprendizado de máquina para otimizar a entrega de anúncios em suas propriedades, como o *YouTube* e o *Google Search*.

Além disso, essas empresas estão na vanguarda da inovação tecnológica, explorando novas formas de engajamento através de realidade aumentada (RA), realidade virtual (RV) e outras tecnologias emergentes. Esse domínio tecnológico e a capacidade de captar e utilizar dados de maneira eficiente solidificam a posição do *Google* e do *Facebook* como líderes no mercado de publicidade digital.<sup>76</sup>

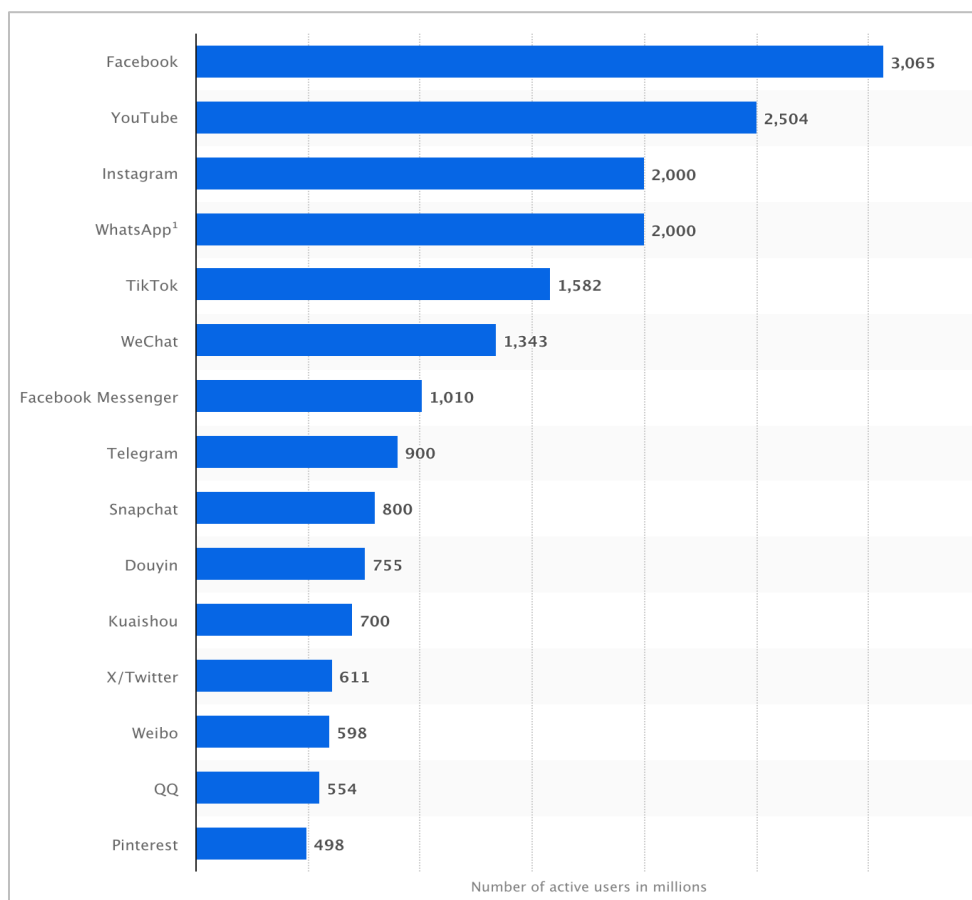
A Figura 4 ilustra as principais redes sociais globais classificadas pelo número de utilizadores ativos mensalmente em 2024. Conforme observado, o *Facebook* lidera com mais de três bilhões de utilizadores ativos, seguido por *YouTube*, *Instagram* e *WhatsApp*, cada um com mais de dois bilhões de utilizadores. Esses dados refletem a crescente importância das plataformas de mídia social no cenário digital atual, destacando a dominância das empresas de tecnologia em capturar a atenção dos utilizadores em escala global.<sup>77</sup>

---

<sup>76</sup> RESEARCH AND MARKETS. Digital Ad Spending Global Market Report 2024. Disponível em: <https://www.researchandmarkets.com/report/digital-ad-spending>. Acesso em: 9 jun. 2024.

<sup>77</sup> STATISTA. Global social networks ranked by number of users 2024. Disponível em: <https://www.statista.com/statistics/272014/global-social-networks-ranked-by-number-of-users/>. Acesso em: 9 jun. 2024.

Figura 4: Redes sociais globais classificadas por número de usuários ativos mensalmente 2024



Fonte: Statista, 2024<sup>78</sup>

Uma vez que os dados são captados, as plataformas digitais empregam estratégias para reter os consumidores-utilizadores engajados e prolongar sua permanência na plataforma. Técnicas de gamificação,<sup>79</sup> notificações constantes e algoritmos de recomendação são utilizados para criar uma experiência altamente envolvente e personalizada.

<sup>78</sup> Dados estimativos obtidos em pesquisa “Digital 2024: April Global Statshot Report, disponível em: Digital 2024: April Global Statshot Report, page 201” - O líder de mercado Facebook foi a primeira rede social a ultrapassar um bilhão de contas registradas e atualmente conta com mais de três bilhões de usuários ativos mensais. A Meta Platforms possui quatro das maiores plataformas de mídia social, todas com mais de um bilhão de usuários ativos mensais cada: Facebook (plataforma principal), WhatsApp, Facebook Messenger e Instagram. No terceiro trimestre de 2023, o Facebook reportou cerca de quatro bilhões mensais. Disponível em: <https://www.statista.com/statistics/272014/global-social-networks-ranked-by-number-of-users/>. Acesso em: 7 maio 2024.

<sup>79</sup> A gamificação não é um conceito novo. Muitas campanhas de marketing já utilizaram da gamificação para promover-se. A maioria dos casos de sucesso de gamificação prova que somente o entendimento da construção de jogos e o entendimento do que motiva os jogadores pode tornar bem-sucedido o processo de gamificação. O conceito apela para o potencial de transformar tarefas simples do cotidiano em atividades divertidas e permite que as pessoas sejam criativas nas soluções de problemas de business como marketing, treinamento e recrutamento. Gamificação não está relacionada a jogar. O principal ponto da gamificação está em atingir o objetivo usando lições aprendidas a partir dos jogos e não jogando propriamente dito. In.: SOUZA, Maurício Flávio Rodrigues de; SILVA FILHO, Antonio Mendes da; BUZATO, Lilian Cristina. Gamificação aplicada a ambientes de aprendizagem. Disponível em: <https://www.feevale.br/Comum/midias/7fe3e6be-385f-4e8b-96e4-933a0e63874f/Gamificac%C2%B8a-o%20aplicada%20a%20ambientes%20de%20Aprendizagem.pdf>. Acesso em: 9 jun. 2024.

Em meio a essas práticas, surgem preocupações éticas e de privacidade. O rastreamento, captação e retenção de dados levantam questões sobre consentimento informado, transparência e controle dos consumidores-titulares sobre suas informações pessoais. Frank Pasquale<sup>80</sup> defende que os controladores de dados pessoais não focam em tratar adequadamente os titulares de dados - respeitando suas garantias constitucionais e infraconstitucionais -, mas sim em maximizar seus lucros, independentemente das consequências negativas que essa conduta possa trazer àqueles cujos dados foram fornecidos.

Tal assimetria de poder entre empresas controladoras (exemplos: *Google, Facebook e/ou Instagram*) e seus consumidores-utilizadores será amplamente debatido adiante no presente estudo, sendo facilmente detectável a vulnerabilidade dos consumidores, já que esses não possuem capacidade técnica de estimar ou avaliar se os produtos disponíveis correspondem às suas necessidades eventuais e futuras.

Nesse sentido, há banalização dos aceites dos longos termos e condições e políticas de privacidade das plataformas digitais, pelos consumidores-utilizadores que por falta de atenção, tempo ou desconhecimento acabam por não investigar quais informações os sites estão armazenando e como as estão utilizando, sem que estejam plenamente conscientes dos riscos e prejuízos que essa prática pode acarretar.

Desta forma, de modo a assegurar um bom *marketing* de serviços é essencial conhecer o perfil dos consumidores e suas percepções, não é sem motivo que as informações advindas da coleta e processamento são armazenadas em bancos de dados para estimular o consumo ao bel sabor da livre-iniciativa e intermédio da publicidade dirigida.

Na sequência é apresentada a exemplificação de alguns dos mecanismos que permitem estes rastreios e retenção dos dados dos consumidores em ambiente *online*. Este ponto não pode ser exaustivo, já que muitas técnicas não são de domínio público em razão do segredo de negócio. Daí, advém a dificuldade em efetivar a transparência (algorítmica) por partes das plataformas digitais.

### **2.3.1 Técnicas de rastreio**

#### **2.3.1.1 Cookies**

Os *cookies* são pequenos arquivos de texto que contêm pedaços de dados, criados por um servidor durante a conexão com um consumidor. Eles são associados a um *ID* exclusivo para cada dispositivo do consumidor-utilizador. Quando os *cookies* são trocados entre o computador e o servidor de rede, o servidor lê o *ID* e identifica as informações pertinentes a esse consumidor.<sup>81</sup> Esses arquivos podem ser armazenados

---

<sup>80</sup> PASQUALE, Frank. *The black box society: The secret algorithms that control money and information*. Cambridge: Harvard University Press, 2015, p. 9.

<sup>81</sup>EDPB - EUROPEAN DATA PROTECTION BOARD. Cookies. Disponível em: [https://www.edpb.europa.eu/concernant-le-cepd/mentions-legales/edpb-cookie-policy\\_pt](https://www.edpb.europa.eu/concernant-le-cepd/mentions-legales/edpb-cookie-policy_pt). Acesso em: 8 maio 2024.

ou lidos ao acessar um *website*, um aplicativo ou utilizar um *software* em dispositivos do dia a dia.<sup>82</sup>

Os cookies possuem várias funcionalidades. Entre elas, destaca-se o gerenciamento de sessões, que permite aos *sites* reconhecerem os consumidores e lembrar suas informações de *login* e preferências de conteúdo. Eles também são utilizados para personalização de informações, permitindo a personalização da navegação na *web* e o envio de publicidade direcionada. Além disso, cookies são utilizados para rastreamento, registrando itens visualizados anteriormente e sugerindo novos produtos que possam interessar ao consumidor.<sup>83</sup>

Embora não sejam uma tecnologia nova, tendo sido introduzidos em 1994 no navegador *Netscape Navigator* para melhorar a conveniência do utilizador como uma "memória" para as páginas da *web*,<sup>84</sup> os *cookies* perderam muita força desde a implementação do Regulamento Geral sobre a Proteção de Dados (RGPD) na Europa. O uso indevido de *cookies* por grandes corporações como *Google*, *Amazon* e *Facebook* tem sido amplamente documentado e sancionado.<sup>85</sup>

### 2.3.1.2 Fingerprinting

O *fingerprinting* surgiu como mecanismo de subterfúgio aos *cookies*, já que estes se tornaram de comum conhecimento pelos indivíduos que estão conectados em rede. O *fingerprinting* é uma técnica de rastreamento online que coleta informações únicas sobre o navegador e dispositivo de um usuário para criar uma identificação exclusiva, mesmo quando os *cookies* estão desativados. Ao analisar detalhes

---

<sup>82</sup> SILVA, Catarina. A utilização de cookies e a (in)suficiência dos requisitos aplicáveis ao consentimento. In: edição de 2021 do Anuário do Direito da Proteção de Dados Pessoais, editado pelo Observatório para a Proteção de Dados Pessoais, que integra o CEDIS – Centro de Investigação & Desenvolvimento sobre Direito e Sociedade da Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa, p. 1-179, p. 10.

<sup>83</sup> OLIVEIRA, Elsa Dias no artigo "Algumas considerações sobre a proteção do consumidor no mercado digital no âmbito do Direito da União Europeia", p. 210 – 211. Segundo a autora, "Os *cookies* permitem aos profissionais traçar perfis dos consumidores, antecipando as suas vontades. Uma vez conhecidos os interesses dos consumidores, são-lhes apresentadas mensagens apelativas, v.g., via *pop ups* que surgem quando se navega em páginas da internet, via páginas de *Instagram*. É frequente, por exemplo, surgirem *pop ups* sugerindo reservas em hotéis depois de ter sido feita uma pesquisa nesse sentido". Esta técnica de monitoramento e rastreio permite que os profissionais atuem como verdadeiros gurus, uma vez que conseguem oferecer aos consumidores seu objeto de desejo muito antes de se aperceberem o que de fato almejam.

<sup>84</sup> PIERSON, J.; HEYMAN, R. Social media and cookies: Challenges for online privacy. *Info*, 13(6), 30–42, 2011, p. 30.

<sup>85</sup> Diversas decisões legais e regulatórias destacaram o uso inadequado de *cookies* por empresas como *Google*, *Amazon* e *Facebook*. Por exemplo: A *Google* foi multada em 2020 pela CNIL (Comissão Nacional de Informática e Liberdades da França) em €100 milhões por infrações relacionadas ao uso de *cookies* sem consentimento adequado dos usuários. In: CNL. Cookies: CNIL imposes a financial penalty of 60 million euros against the company GOOGLE LLC and of 40 million euros against the company GOOGLE IRELAND LIMITED. 2020. Disponível em: <https://www.medialaws.eu/cookies-cnil-imposes-a-financial-penalty-of-60-million-euros-against-the-company-google-llc-and-of-40-million-euros-against-the-company-google-ireland-limited/>. Acesso em: 10 de jun. de 2024. E por último: o *Facebook* recebeu diversas advertências e multas relacionadas à privacidade e ao uso de *cookies*, incluindo ações da Comissão de Proteção de Dados da Irlanda. In: DATA PROTECTION. Data Protection Commission announces conclusion of inquiry into Meta Ireland. 2023. Disponível em: <https://www.dataprotection.ie/en/news-media/press-releases/Data-Protection-Commission-announces-conclusion-of-inquiry-into-Meta-Ireland>. Acesso em: 10 jun. 2024.

técnicos como versão do navegador, sistema operacional e configurações do dispositivo, o *fingerprinting* cria uma "impressão digital" que permite identificar e rastrear consumidores de forma persistente<sup>86</sup>.

Existem diferentes métodos de *fingerprinting*, incluindo aqueles baseados no navegador e no *hardware* do dispositivo. Esses métodos combinam informações para criar uma identificação abrangente do consumidor. No entanto, o *fingerprinting* levanta sérias preocupações em relação à privacidade, pois permite que empresas e anunciantes rastreiem a atividade dos consumidores sem seu consentimento explícito.<sup>87</sup>

Por exemplo, um produto construído por uma empresa chamada *FingerprintJS Inc.*, que está vendendo impressão digital como um serviço, faz bibliotecas de impressão digital *JavaScript* que são, na verdade, de código aberto e vendem-no para muitos sites. Há o *FingerprintJS Pro* que é uma versão ainda mais elaborada da biblioteca de impressões digitais regular. Não importa se a pessoa está usando uma VPN ou modo de Navegação Privada, eles podem identificá-lo com precisão.<sup>88</sup>

O *FingerprintJS* tem uma demonstração embutida em sua página inicial, <https://fingerprint.com>.<sup>89</sup> Quando a pessoa visita este site, eles geram um *ID* de visitante (impressão digital) que é exclusivo para o seu navegador. Portanto, mesmo que limpe o cache (e outros dados do site) ou visite o site no modo de Navegação Privada, eles podem gerar o mesmo *ID* e correlacionar com a visita anterior.

Nesse sentido, embora o *fingerprinting* seja difícil de detectar e controlar, é essencial que os consumidores estejam cientes dessa prática e tomem medidas para proteger sua privacidade *online*, o que pode incluir o uso de ferramentas de bloqueio de rastreamento.

### 2.3.1.3 Advertising ID

O *advertising ID* (*ID* de publicidade) consiste em atribuir um *ID* de utilizador a um dispositivo móvel (*smartphone*, *tablet*) ou ambiente operacional, para ajudar os serviços de publicidade a personalizar suas ofertas. Normalmente, é enviado a anunciantes e outros *third parties* que podem usar esse *ID* exclusivo para rastrear os movimentos, hábitos e uso de aplicativos do consumidor-utilizador.<sup>90</sup> Existe potencial para que essa tecnologia substitua os *cookies*.<sup>91</sup>

---

<sup>86</sup> FERNANDES, Rafael Gonçalves. Os desafios da proteção jurídica do consumidor na era da publicidade comportamental online. Tese de doutorado. Brasília/DF: Centro de Ensino Universitário de Brasília, 2022, p. 52.

<sup>87</sup> QUEIROZ, Jordan de Sá. Um Método de Web Fingerprinting baseado em Atributos de Hardware. Tese de mestrado. Manaus/AM: Universidade Federal do Amazonas, 2018, p. 21.

<sup>88</sup> JUNIOR, Edgar José Stello. Fingerprinting e a Privacidade do Usuário na Web. Dissertação de Mestrado. Universidade de São Paulo, 2023, p. 65.

<sup>89</sup> FINGERPRINTJS INC. Fingerprint Demo. Disponível em: <https://fingerprint.com/demo/>. Acesso em 08 maio 2024.

<sup>90</sup> "2016 Mobile App Marketing Glossary". Interactive Advertising Bureau. Disponível em: <https://www.iab.com/insights/2016-mobile-app-marketing-glossary/#index-1>. Acesso em: 08 de maio de 2024.

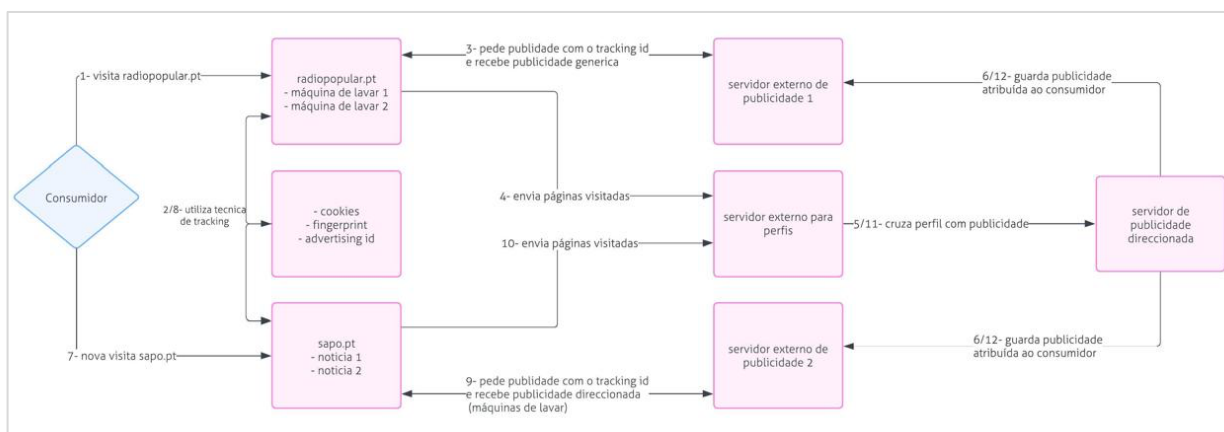
<sup>91</sup> TAMBLYN, Thomas (October 19, 2017). "You can effectively track anyone, anywhere just by the adverts they receive". Huffington Post. Research in University of Washgton. Disponível em: <https://www.sciencedaily.com/releases/2017/10/171018124131.htm>. Acesso em: 8 maio 2024.

Apenas a título de curiosidade, a empresa Apple denomina seus *advertising ID* por “Identifier for Advertisers” (IFA). Inclusive, a empresa ao buscar ser mais *compliant* com as legislações de proteção de dados (desde 2020 através do seu software IOS 14.5) permite aos seus consumidores-utilizadores escolherem se autorizam ou não partilhar o seu “ID de publicidade”.<sup>92</sup>

A *Google* denomina o seu mecanismo de “*Google Advertiser ID*” (GAID) e a *Microsoft* que também faz uso de tecnologia semelhante o chama de *Advertising ID* criada para cada dispositivo e utilizador (*Device ID*).

Para uma simples compreensão da relação desses mecanismos com o direcionamento de publicidade personalizado aos consumidores durante a utilização de dispositivos do cotidiano, disponibiliza-se um fluxograma de autoria da autora que exemplifica conforme a Figura 5.

Figura 5: Fluxograma de criação do *Google Advertiser ID*



Fonte: a autora, 2024.

O *Advertising ID* é uma ferramenta importante para as técnicas de captação e retenção de clientes, permitindo uma abordagem mais personalizada e eficaz no marketing digital, no entanto, seu uso deve ser equilibrado com preocupações éticas e de privacidade, garantindo uma experiência positiva para os consumidores.

## 2.3.2 Técnicas de captação e retenção

### 2.3.2.1 Dark Pattern

O *Dark Pattern*, ou Padrão Sombrio, refere-se a técnicas de design e interação projetadas para manipular o comportamento dos consumidores de forma sutil e muitas vezes enganosa. Essas estratégias

<sup>92</sup> NGUYEN, Joanna Stern and Nicole (2021-04-07). "iPhone Apps Asking to Track You? Answers to Your iOS 14.5 Privacy Questions". Wall Street Journal. Disponível em: <https://search.worldcat.org/pt/search?q=n2:0099-9660>. Acesso em: 8 maio 2024.

são frequentemente empregadas por empresas e plataformas online com o objetivo de captar a atenção dos consumidores-utilizadores, aumentar o engajamento e reter sua presença na plataforma.<sup>93</sup>

As táticas utilizadas no *Dark Pattern* variam amplamente, mas geralmente envolvem a criação de interfaces de usuário que induzem os consumidores a tomarem decisões que beneficiam os interesses da empresa, muitas vezes às custas da experiência do consumidor ou de sua privacidade.

É constante os esforços para tornar a internet mais atraente para os consumidores, especialmente à medida que mais pessoas a utilizam, principalmente para compras. Isso levou as organizações a investirem em suas plataformas digitais. Como resultado, para desenvolver interfaces mais eficazes, muitas organizações adotaram estratégias de design persuasivo, incluindo o uso de *Dark Pattern* em seus sites.<sup>94</sup>

Recentemente, as ciências comportamentais<sup>95</sup> têm contribuído significativamente para o desenvolvimento de estratégias que impactam a tomada de decisão humana. Especificamente no contexto das plataformas de tecnologia, a combinação de técnicas comportamentais com algoritmos preditivos tem permitido capturar a atenção e promover o engajamento dos usuários em níveis sem precedentes.<sup>96</sup>

Por isso, no caso das técnicas de captação e retenção mencionadas, como os *Dark Patterns* e até mesmo com o uso de influenciadores, vê-se claramente a aplicação de princípios comportamentais para influenciar as decisões dos consumidores. Através da psicologia comportamental é possível compreender os motivos e padrões que levam as pessoas a agirem de determinada forma. Em contraste com a Economia Neoclássica, ela parte do pressuposto de que a maioria das pessoas possui preferências claras e toma decisões fundamentadas, guiadas por interesses individuais e preexistentes.<sup>97</sup>

Nesse sentido, os *Dark Patterns* e a captologia<sup>98</sup> se conectam na medida em que ambos exploram

---

<sup>93</sup> RAMADAS, Lucas Sérgio Gonçalves. Os padrões obscuros “dark patterns” no e-commerce. Dissertação de mestrado. Brasília: Instituto Brasileiro Ensino, Desenvolvimento e Pesquisa, 2023, p.27.

<sup>94</sup> LUGURI, Jamie; STRAHILEVITZ, Lior. Shining a Light on Dark Patterns. *Ssrn Electronic Journal*, [S.L.], v. 13, n. 1, p. 43-109, mar. 2021 p. 46.

<sup>95</sup> Por meio de cinco dimensões, os autores Mathur *et al.* explicam como *dark patterns* e suas influências no sistema cognitivo humano afetam a tomada de decisão do usuário. São elas: (i) assimetria: o design da interface do usuário impõe pesos ou cargas desiguais nas opções disponíveis apresentadas ao usuário na interface, como um site que pode apresentar um botão em destaque para aceitar cookies na web, mas dificultar o acesso ao botão de cancelamento; (ii) ocultar: o efeito na escolha do design da interface do usuário fica oculto aos usuários; (iii) enganar: o design da interface induz crenças falsas por meio de declarações falsas, declarações enganosas ou omissões, a exemplo de quando um site oferece um desconto por um tempo limitado que se repete quando o usuário atualiza a página do site; (iv) esconder informação: a interface do usuário dificulta ou atrasa a apresentação das informações necessárias ao usuário, quando um site não divulga cobranças adicionais até o fim da compra; (v) restringir: a interface do usuário restringe o conjunto de opções disponíveis para os usuários, por exemplo, ao permitir que os usuários se inscrevam apenas com contas de mídias sociais existentes. *In.*: MATHUR, Arunesh et al. *Dark Patterns at Scale: Findings from a Crawl of 11K Shopping Websites*. *In.*: Conference on Computer Supported Cooperative Work and Social Computing, 22., 2019, Austin. Anais [...]. New York: Association for Computing Machinery, 2019. p. 1-32, p. 6-8.

<sup>96</sup> MORATO, O., COELHO NUNES, D. J. O uso do design comportamental nas plataformas tecnológicas e as iniciativas de sua regulamentação: Um estudo do modelo gancho. *Revista Justiça do Direito*, 37(2),2023, p. 207.

<sup>97</sup> WITYNSKI, Max. Behavioral economics, explained, 2020. Disponível em: <https://news.uchicago.edu/explainer/what-is-behavioral-economics>. Acesso em: 11 maio 2024.

<sup>98</sup> A captologia, fundamentada na teoria de B.J. Fogg, destaca-se por suas pesquisas práticas e teóricas que buscam explorar as interseções entre tecnologias digitais (em websites, telefones celulares, ambientes inteligentes, etc.) e persuasão (mudanças de comportamento, atitude, motivação, opinião e conformidade), a captologia está centrada em pesquisas, design e análises das

as interfaces digitais para influenciar o comportamento dos consumidores, mas com motivações e abordagens distintas. Enquanto os *Dark Patterns* utilizam táticas manipuladoras, como a assimetria na apresentação de opções e a ocultação de informações, a fim de enganar os consumidores e levá-los a tomar decisões que não são do seu melhor interesse, a captologia, fundamentada na teoria de B.J. Fogg, busca aplicar princípios de persuasão de forma ética. A captologia foca em promover mudanças positivas no comportamento e nas atitudes das pessoas através de designs cuidadosamente estudados.

A Figura 6 ilustra que a captologia é a área onde a tecnologia computacional e a persuasão se encontram.

Figura 6: Ilustração da Captologia



Fonte: Bentes, 2021.<sup>99</sup>

Dessa forma, o intuito é manter os consumidores enganchados<sup>100</sup> e engajados para ter lucratividade em produtos e serviços digitais. Pois a formação do hábito é o que garante a captura e mobilização da atenção de forma involuntária, mantendo os consumidores voltando repetidamente a certos

interações humano-computador voltadas para modificar deliberadamente os comportamentos e atitudes das pessoas. In.: FOGG, Brian J. A Behavior Model for Persuasive Design, Persuasive Technology Lab Stanford University, 2009, p.1-2.

<sup>99</sup> BENTES, A. Design comportamental e a economia da atenção: enganchar, engajar e influenciar. In.: MEDIA LAB UFRRJ. Disponível em: <https://medialabufrrj.net/blog/2021/05/dobras-47-o-design-comportamental-e-a-economia-da-atencao-enganchar-engajar-e-influenciar/>. Acesso em: 25 jun. 2024.

<sup>100</sup> O modelo do gancho resume uma das frentes que vem crescendo no universo das ferramentas digitais quando se trata de influenciar pessoas usuárias. Além do design comportamental, uma série de iniciativas baseadas em perspectivas comportamentalistas vêm surgindo e se popularizando utilizando um leque de técnicas digitais: *behavioral targeting*, *behavioral AI*, *behavioral data science*, *internet of behaviors* e outros. O interesse por teorias comportamentais incorporadas em estratégias de persuasão usando ferramentas digitais automatizadas vem sendo chamada por alguns autores de “virada comportamental” ou “virada captológica”. Com o termo “virada captológica”, é enfatizado nesse deslocamento não apenas o predomínio da matriz epistemológica comportamental como principal modelo de explicação e gestão em técnicas algorítmicas, mas o uso desses saberes está diretamente associado a um novo objetivo: capturar, enganchar e engajar a atenção dos usuários. Assim, o modelo do gancho aponta para a centralidade da atenção como objeto de investimento na economia digital. In.: BENTES, A. Design comportamental e a economia da atenção: enganchar, engajar e influenciar. In: MEDIA LAB UFRRJ. Disponível em: <https://medialabufrrj.net/blog/2021/05/dobras-47-o-design-comportamental-e-a-economia-da-atencao-enganchar-engajar-e-influenciar/>. Acesso em: 25 jun. 2024.

serviços, plataformas, aplicativos e sites, fidelizando suas audiências.

Para um melhor entendimento, o Quadro 1 apresenta exemplos de *Dark Patterns*.

Quadro 1: Exemplos de *Dark Patterns*

Padrão	Exemplo	Website
<b>Inscrições Escondidas</b> ( <i>Hidden Subscriptions</i> )	Muitos serviços de streaming ou aplicativos oferecem um período gratuito de teste, mas escondem a informação de que, após o término do período, o usuário será automaticamente cobrado. A opção de cancelar é muitas vezes difícil de encontrar.	Serviços de streaming como Netflix <sup>101</sup> e Amazon Prime <sup>102</sup> oferecem períodos de teste gratuitos, mas as informações sobre cobrança automática após o teste são muitas vezes encontradas em letras pequenas ou escondidas em termos de serviço.
<b>Confirmshaming</b>	Este padrão envolve envergonhar o usuário para que ele realize uma ação específica, como se inscrever em um <i>newsletter</i> . Quando um usuário tenta fechar um pop-up ou recusar uma oferta, a mensagem exibida é frequentemente manipulativa e faz com que ele se sinta culpado.	Websites de e-commerce como Booking.com <sup>103</sup> usam mensagens como “Não, eu não gosto de economizar dinheiro” quando um usuário tenta fechar uma oferta.
<b>Interrupção Forçada</b> ( <i>Forced Continuity</i> )	Após um período gratuito de teste, os usuários são cobrados automaticamente, e cancelar a assinatura pode ser um processo difícil e frustrante. Os sites dificultam a localização das opções de cancelamento, muitas vezes escondendo-as em menus complicados.	Serviços como Adobe Creative Cloud <sup>104</sup> ou <i>gym memberships</i> frequentemente utilizam essa tática, tornando o cancelamento da assinatura uma tarefa difícil e demorada.

Fonte: a autora, 2024.

Compreender esses padrões é importante para perceber como os consumidores podem ser influenciados sem perceber. Além dessas táticas, outra estratégia de captação e retenção de audiência no contexto digital contemporâneo é o uso de influenciadores.

### 2.3.2.2 Influenciadores

Os influenciadores<sup>105</sup> também desempenham uma técnica de captação e retenção de audiência no contexto digital atual. Eles são indivíduos que têm um grande seguimento nas redes sociais e têm o poder

<sup>101</sup> NETFLIX. "Terms of Service" sections often highlight automatic charges post-trial. Disponível em: <https://www.netflix.shop/pages/terms-conditions>. Acesso em: 10 jun. 2014.

<sup>102</sup> AMAZON PRIME. "Terms" section mentions automatic renewal post-trial. Disponível em: <https://www.amazon.com/gp/help/customer/display.html?nodeId=G2B9L3YR7LR8J4XP>. Acesso em: 10 jun. 2024.

<sup>103</sup> BOOKING.COM. "Special offer" pop-ups with guilt-inducing language. Disponível em: [https://www.booking.com/index.pt-br.html?aid=2336990;label=pt-br-booking-desktop-UTswpr4XgbEWmesc5dsitAS652804037930:pl:ta:p1:p2:ac:ap:neg:fi:tikwd-37250927772:lp9100940:li:dec:dm;ws=&gclid=EAIaIQobChMIuYypndvQhgMVZmJIAB0LzgoxEAAYASAAEgIPvD\\_BwE](https://www.booking.com/index.pt-br.html?aid=2336990;label=pt-br-booking-desktop-UTswpr4XgbEWmesc5dsitAS652804037930:pl:ta:p1:p2:ac:ap:neg:fi:tikwd-37250927772:lp9100940:li:dec:dm;ws=&gclid=EAIaIQobChMIuYypndvQhgMVZmJIAB0LzgoxEAAYASAAEgIPvD_BwE). Acesso em: 10 jun. 2024.

<sup>104</sup> ADOBE CREATIVE CLOUD. Cancellation processes hidden deep in account settings. Disponível em: Adobe Subscription and Cancellation Terms. Acesso em: 10 jun. 2024.

<sup>105</sup> A figura dos influenciadores digitais surgiu com a ascensão da internet e das redes sociais, tornando-os os maiores difusores de marcas e produtos, em razão de serem diariamente acompanhados por milhares de seguidores. Em apenas um “clique” milhares de potenciais consumidores são alcançados, público esse que dificilmente seria atingido por outro método publicitário. [...] Ressalta-se que em razão do instrumento de trabalho dos influenciadores ser a divulgação de marcas nas redes sociais como Facebook, Instagram, YouTube, TikTok, etc., eles auferem lucro com a divulgação e a circulação dos produtos/marcas no mercado, preenchendo, portanto, mais um requisito para caracterizarem-se como fornecedores. *In.*: SAMPAIO, Marília de

de influenciar as decisões de compra e comportamentos dos seus seguidores. Como estratégia de captação, as marcas muitas vezes colaboram com influenciadores para promover seus produtos ou serviços, podendo alcançar públicos altamente segmentados e engajados, o que pode resultar em um aumento significativo na conscientização da marca e no interesse dos consumidores.<sup>106</sup>

Ao analisar o papel dos influenciadores no marketing digital, observa-se que eles, assim como os *Dark Patterns*, exploram as dinâmicas comportamentais dos consumidores para garantir a retenção e engajamento contínuo. No entanto, enquanto os *Dark Patterns* frequentemente utilizam técnicas manipulativas para alcançar esses objetivos, os influenciadores geralmente se baseiam na confiança e na conexão pessoal com seus seguidores para promover produtos e serviços. Essa distinção ressalta a importância de práticas éticas na captação e retenção de audiência, destacando como diferentes abordagens podem impactar a experiência e a percepção do consumidor.

Ao criar conteúdo autêntico e envolvente, os influenciadores mantêm seus seguidores interessados e engajados ao longo do tempo. O poder de alcance dos influenciadores digitais e sua capacidade de influenciar seguidores em várias áreas são bem reconhecidos no mercado publicitário. Tanto é assim que o uso de estratégias de vendas envolvendo esses criadores de conteúdo se tornou cada vez mais comum.

A contratação de influenciadores é uma opção para empresas que acreditam que seu público-alvo está presente nos perfis desses produtores de conteúdo. De acordo com uma pesquisa do *Instituto Qualibest*, os influenciadores digitais são a segunda fonte mais influente na tomada de decisão de compra, perdendo apenas para amigos e familiares.<sup>107</sup>

A análise das implicações dessas práticas é fundamental para entender o novo paradigma de consumo digital e o papel das *Big Techs* na formação dos hábitos e comportamentos dos consumidores.

### 3. O CONSUMIDOR NA ERA DIGITAL

Neste capítulo, explora-se o impacto das práticas adotadas por grandes plataformas digitais e *Big Techs* sobre os consumidores na era digital. Reconhecidos também como "destinatários do serviço" conforme o Regulamento Europeu de Serviços Digitais<sup>108</sup>, os consumidores são frequentemente vítimas

---

Ávila e Silva; MIRANDA, Thainá Bezerra. A responsabilidade civil dos influenciadores digitais diante do Código de Defesa do Consumidor. *Revista de Direito do Consumidor*. vol. 133. ano 30. p. 175-204. São Paulo: Ed. RT, jan./fev. 2021, p. 176 e 181.

<sup>106</sup> SCHINAIDER, Anelise Daniela; BARBOSA, Isabelle Noga. Os Influenciadores Digitais no Processo de Tomada de Decisão de Seus Seguidores. *RASI, Volta Redonda/RJ*, v. 5, n. 3, pp. 98-115, set./dez. 2019, p. 98.

<sup>107</sup> SAMPAIO, Marília de Ávila e Silva; MIRANDA, Thainá Bezerra. A responsabilidade civil dos influenciadores digitais diante do Código de Defesa do Consumidor. *Revista de Direito do Consumidor*. vol. 133. ano 30. p. 175-204. São Paulo: Ed. RT, jan./fev. 2, p. 176.

<sup>108</sup> CF.Considerando 2 do RSD: "(...) As condições para a prestação de serviços intermediários em todo o mercado interno deverão ser harmonizadas, de modo a proporcionar às empresas acesso a novos mercados e oportunidades de exploração dos benefícios do mercado interno, **permitindo simultaneamente aos consumidores e a outros destinatários dos serviços** dispor de uma maior possibilidade de escolha. **Utilizadores profissionais, consumidores e outros utilizadores são considerados «destinatários do serviço»** para efeitos do presente regulamento".

das ações dessas empresas, que frequentemente violam as disposições do Regulamento Geral sobre a Proteção de Dados (RGPD). Ao falharem em proporcionar meios e condições para a obtenção de um consentimento válido e informado conforme exigido pela legislação, essas corporações comprometem a capacidade decisória de seus consumidores.

Desta feita, convém analisar as características e necessidades dos consumidores no âmbito da *Internet*, destacando como a evolução tecnológica moldou suas expectativas em relação à privacidade e segurança. Em seguida, discute-se o conceito de consumidor e a tutela jurídica oferecida tanto pelo Direito Português quanto pela União Europeia, focando na sistematização legislativa que visa proteger esses indivíduos no ambiente digital.

Uma parte essencial deste capítulo foi dedicada a identificar e discutir as vulnerabilidades dos consumidores na era digital. Sendo examinado como o poder econômico sem precedentes das *Big Techs* cria oportunidades para a manipulação comportamental, influenciando o livre arbítrio e as decisões dos consumidores.

Finalmente, analisa-se como essas práticas resultam no esvaziamento da autodeterminação informativa dos consumidores. A manipulação e a falta de transparência em relação ao uso dos dados pessoais dificultam a tomada de decisões informadas e conscientes, essencial para o exercício pleno dos direitos individuais pelos consumidores no âmbito da internet. Ao longo do capítulo é evidenciada a necessidade urgente de fortalecer as regulamentações e garantir que as práticas das grandes plataformas sejam fiscalizadas de maneira eficaz, assegurando que os consumidores possam exercer seu direito à autodeterminação informativa de forma clara e protegida.

### **3.1 Características e necessidades no âmbito da internet**

No contexto da era digital, as características e necessidades dos consumidores têm evoluído significativamente, moldadas pela crescente ubiquidade da *Internet* e pelas novas tecnologias. Os consumidores modernos buscam conveniência, rapidez e personalização em suas interações online. A conectividade contínua possibilita o acesso a uma vasta gama de informações e serviços a qualquer momento, redefinindo as expectativas em termos de eficiência e acessibilidade. Dessa forma, a *internet* tornou-se uma ferramenta indispensável no cotidiano dos consumidores, oferecendo uma gama de serviços que vão desde compras online até entretenimento e comunicação.<sup>109</sup>

---

<sup>109</sup> MAGRANI, Eduardo José Guedes. *A Internet das Coisas: Privacidade e Ética na Era da Hiperconectividade*. Rio de Janeiro, 2018, p. 5.

O autor Torres<sup>110</sup> afirma que o consumidor, quando está conectado à *Internet*, tem basicamente três necessidades, que são como um farol-guia e que ajudam a entender seu comportamento. Essas três necessidades, criadas e satisfeitas pelo próprio consumidor, são: **informação, entretenimento e relacionamento**.

Na busca por **informação**, ao acessar a *Internet*, o consumidor pode encontrar rapidamente respostas por meio de motores de busca ou ferramentas de pesquisa dentro de outras plataformas. Nesse cenário, quanto maior a quantidade de conteúdo disponível na plataforma, mais consumidores são atraídos, atendendo às suas necessidades de informação. Isso, por sua vez, atrai mais produtores de conteúdo, criando um ciclo virtuoso do ponto de vista econômico – mais consumidores levam a mais produtores. No que diz respeito ao **entretenimento**, os consumidores têm acesso a conteúdo em uma velocidade e quantidade sem precedentes, sem barreiras geográficas, tanto de grandes produtores quanto de indivíduos.

Finalmente, a internet facilita o **relacionamento** através das redes sociais, cuja principal característica é a comunicação instantânea. As redes sociais, juntamente com sites colaborativos, formam as mídias sociais, auxiliando na busca por relacionamentos ao criar uma sensação de comunidade que aproxima as pessoas virtualmente.<sup>111</sup> Inclusive, a noção de comunidade e aproximação com “celebridades/*influencers*” fez com que as redes sociais se tornassem o ecossistema de referência para a consumação de contratos de consumo entre os profissionais/comerciantes e seus consumidores-utilizadores.<sup>112</sup>

A personalização é uma característica marcante da era digital, com consumidores esperando experiências adaptadas às suas preferências e comportamentos individuais. Contudo, a confiança nas plataformas digitais está diretamente ligada à percepção de que estas respeitam e protegem a privacidade

---

<sup>110</sup> TORRES, Cláudio. *A Bíblia do marketing digital; tudo o que você queria saber sobre marketing e publicidade na internet e não tinha a quem perguntar*. São Paulo: Novatec Editora, 2009, p.30.

<sup>111</sup> *Ibidem*, p. 30-31.

<sup>112</sup> Convém citar o raciocínio por trás este argumento: “A conexão do consumidor com o influenciador digital é baseada na percepção de que o influenciador é uma pessoa comum, que se engaja com muitos através de plataformas digitais em áreas nas quais possui conhecimento. Esses influenciadores, que são vistos como autênticos ao não representarem personagens fictícios, compartilham suas vidas cotidianas, facilitando uma relação mais natural e simples com seus seguidores. Essa interação genuína e descontraída com o público é altamente valorizada pelos fornecedores, pois o consumidor desenvolve uma sensação de proximidade e confiança com o influenciador, muitas vezes vendo-o como um modelo a seguir, e preferindo sua autenticidade em comparação com marcas tradicionais ou pessoas com as quais não têm contato direto. Segundo Ana Paula Gilio Gasparatto, Cinthia Obladen de Almendra Freitas e Antônio Carlos Efig, os influenciadores digitais emergem como parceiros fundamentais na promoção e recomendação de produtos e serviços, influenciando significativamente as decisões e comportamentos de consumo de seus seguidores. Os consumidores se sentem mais confortáveis com anúncios feitos por alguém que transmite confiança, com quem já possuem um relacionamento prévio através das redes sociais (afinal através do *feed* o consumidor-utilizador é notificado com frequência de que novo conteúdo foi adicionado). Esse tipo de marketing é percebido como mais relaxado e pessoal, contrastando com a natureza intrusiva de muitos anúncios online. Com a maioria dos consumidores ativos na internet nesta década, o acesso e a proximidade a produtos e serviços tornam-se mais fáceis e diretos. In: BARBOSA, Caio César do Nascimento; SILVA, Michael César; BRITO, Priscila Ladeira Alves de. *A responsabilidade civil dos influenciadores digitais pela publicidade ilícita por eles veiculada*. Revista Jurídica Luso-Brasileira, v. 7, n. 3, p. 341-380, 2021.

dos consumidores.<sup>113</sup>

Além disso, os consumidores modernos esperam que as plataformas digitais ofereçam não apenas produtos e serviços de qualidade, mas também um ambiente seguro e confiável. A segurança dos dados é uma prioridade, e incidentes de violação de dados podem ter um impacto significativo na reputação das empresas e na confiança dos consumidores. É por isso que o consumidor que utiliza um serviço digital deve ser protegido contra práticas abusivas e invasões de privacidade.

### **3.2 Definição e tutela no Direito Português e da União Europeia**

Dado que o tema do presente estudo é “O consentimento do consumidor para a proteção de seus dados no âmbito da internet”, é essencial caracterizar a relação comercial entre as partes envolvidas e as condições de contratação. Isso inclui determinar se a relação se estabelece de forma tradicional (presencial e direta) ou eletronicamente, com comunicação à distância, especialmente por meio da *Internet*.<sup>114</sup>

Os cinco elementos que servem para identificar uma contratação são: “quem contrata, onde contrata, quando contrata, como contrata e o que contrata”,<sup>115</sup> muito embora as contratações eletrônicas sejam marcadas pela despersonalização, desmaterialização e desburocratização na forma de se relacionar comercialmente.

Aqui, ressalta-se, que a figura do fornecedor ou comerciante no estudo em epígrafe representada pelas grandes plataformas digitais e que foi exaustivamente conceituada no capítulo anterior identificando o seu modelo de negócio e técnicas utilizadas para capturar e reter os dados e a atenção dos seus consumidores-utilizadores, fatores que contribuem para o agravamento da assimetria informacional que opera na polarização contratual, cuja segunda parte desta relação o (consumidor) passa-se analisar na sequência.

#### **3.2.1 Conceito**

Antes de adentrar ao conceito de consumidor definido em lei, visando contextualizar a relação existente entre as plataformas digitais (fornecedor) e consumidores no presente estudo, convém fazer expressa menção a ideia expressa no texto da autora Mafalda Miranda Barbosa em seu artigo “Proteção de dados, consentimento e tutela do consumidor” em que contextualiza sobre a comum sobreposição dos termos “titulares de dados e consumidores” no mercado digital.

---

<sup>113</sup> COSTA, Filipa Manuel da Silva Santos Baptista da. A influência do marketing digital no comportamento de compra online. Dissertação de mestrado. Porto: Instituto Superior de Contabilidade e Administração do Porto, Politécnico do Porto, 2021, p. 60.

<sup>114</sup> SCHREIBER, Anderson. Contratos eletrônicos e consumo. Revista Brasileira de Direito Civil – RBDCivil on-line. Vol. 1. Rio de Janeiro: IBDCivil, Julho/2014, p. 03. Disponível em: <https://rbdcivil.ibdcivil.org.br/rbdc/article/view/132/128>. Acesso em: 18 maio 2024.

<sup>115</sup> Ibidem, p. 03.

Segundo a autora os titulares de dados pessoais podem ser considerados consumidores que, ao estabelecerem contratos, precisam fornecer algumas de suas informações pessoais ao profissional com quem estão negociando. Embora o consumidor tenha o direito à proteção de seus dados pessoais, a própria natureza do contrato muitas vezes requer a divulgação de informações pessoais essenciais. Portanto, é fundamental manter um equilíbrio entre a proteção dos dados do consumidor e as exigências contratuais.

Acresce ainda que a relação entre a proteção de dados e o consumo vai além da simples contratualidade. As complexas relações modernas de produção e consumo, juntamente com a sociedade da informação em que vivemos, evidenciam a transformação dos dados pessoais dos consumidores em uma mercadoria (*commodities*). Isto é, esses dados são cada vez mais vistos como bens transacionáveis com valor econômico, o que pode incitar os profissionais a usá-los além das finalidades originalmente estabelecidas para a coleta.<sup>116</sup>

A título exemplificativo do que vem ocorrendo na prática atualmente, é que “os dados pessoais, como o nome, imagem ou endereço de correio eletrônico”<sup>117</sup>, são tidos como moeda de pagamento quando o consumidor assente que o fornecedor dos serviços digitais extraia proveitos desses dados, por exemplo, quando permite que o fornecedor de uma rede social utilize esses dados “para outros fins que não apenas o fornecimento de conteúdos ou serviços digitais ou o cumprimento dos requisitos legais”<sup>118</sup>.

Nesse contexto, observa-se que nas relações comerciais estabelecidas com plataformas digitais de redes sociais, o conceito de titulares de dados pessoais é bem mais abrangente, não dependendo da existência de uma relação de consumo. Entretanto, o mesmo não se aplica no sentido inverso.

Não é sem motivo que, no contexto do presente estudo, em que o utilizador/indivíduo utiliza as redes sociais (*Facebook e Instagram*) para fins particulares ou para busca de conteúdo ou produtos para

---

<sup>116</sup> BARBOSA. Mafalda Miranda. Proteção de dados, consentimento e tutela do consumidor. Estudos de Direito do Consumidor. Universidade de Coimbra, 2019, pp. 37-90; p. 37 e 38.

<sup>117</sup> PEREIRA, Alexandre L. Dias. Os direitos do consumidor de conteúdos e serviços digitais segundo a Diretiva 2019/770. Disponível em: <https://cij.up.pt/pt/red/edicoes-antiores/2020-nordm-1/os-direitos-do-consumidor-de-conteudos-e-servicos-digitais-segundo-a-diretiva-2019770/>. Acesso em 20 maio 2024.

<sup>118</sup> Cf. Considerando 24 da Diretiva (EU) 2019/770: Os conteúdos ou serviços digitais são, além disso, frequentemente fornecidos em situações em que o consumidor não paga um preço, mas faculta dados ao operador. Esses modelos de negócios específicos aplicam-se já de diferentes formas numa parte considerável do mercado. Embora reconhecendo plenamente que a proteção dos dados pessoais é um direito fundamental e que, por conseguinte, os dados pessoais não podem ser considerados um produto de base, a presente diretiva deverá assegurar que os consumidores gozem, no contexto desses modelos de negócio, do direito a meios de ressarcimento ao abrigo do contrato. Por conseguinte, a presente diretiva deverá ser aplicável aos contratos em que o profissional fornece ou se compromete a fornecer conteúdos digitais ou a prestar serviços digitais ao consumidor e este fornece ou compromete-se a facultar dados pessoais. Os dados pessoais podem ser facultados ao profissional quando o contrato é celebrado ou posteriormente, como nos casos em que o consumidor dá o seu consentimento para que o profissional utilize os dados pessoais eventualmente carregados ou criados pelo consumidor no âmbito da utilização dos conteúdos ou serviços digitais. O direito da União em matéria de proteção de dados pessoais prevê uma lista exaustiva dos fundamentos jurídicos para o tratamento lícito de dados pessoais. A presente diretiva deverá aplicar-se a todo e qualquer contrato em que o consumidor faculta ou se compromete a facultar dados pessoais ao operador. Por exemplo, a presente diretiva deverá aplicar-se aos casos em que o consumidor abre uma conta nas redes sociais e indica um nome e um endereço de correio eletrónico que são utilizados para outros fins que não apenas o fornecimento de conteúdos ou serviços digitais ou o cumprimento dos requisitos legais. Deverá igualmente aplicar-se sempre que o consumidor dê o seu consentimento relativamente a todo o tipo de material que constitua dados pessoais, como fotografias ou mensagens que irá carregar, posteriormente processado pelo profissional para fins de comercialização. No entanto, os Estados-Membros deverão continuar a ser livres de determinar se estão preenchidos os requisitos previstos pelo direito nacional para a formação, existência e validade de um contrato.

aquisição, este é tido como consumidor. Isto justifica o uso de expressões como “consumidores-titulares”, “consumidores-utilizadores” ou ainda “destinatários do serviço”<sup>119</sup> neste trabalho.

Passa-se a análise e fundamento legal do conceito de consumidor que, segundo o doutrinador Jorge Morais Carvalho, não há uma definição única sobre consumidor tanto em plano nacional (Portugal) como internacional (União Europeia), sendo necessário compreender o âmbito subjetivo de atuação do diploma em causa<sup>120</sup>.

Em âmbito internacional, o doutrinador afirma que as diversas Diretivas<sup>121</sup> que se relacionam com assuntos ligados ao direito do consumo descrevem o consumidor como sendo “pessoa singular que atua com fins alheios às suas atividades comerciais, empresariais ou profissionais” (elemento teleológico).<sup>122</sup> No entanto, não é sempre claro definir exatamente os propósitos do consumidor para discernir se eles estão desvinculados de suas atividades comerciais, empresariais ou profissionais.

Normalmente, o estado de vulnerabilidade do consumidor, que advém da assimetria informacional que possui em relação aos profissionais, é o seu principal elemento caracterizador. Porém, a possibilidade de aferição de lucros ou da sua atividade possuir fins parcialmente profissionais pode suscitar dúvidas quanto à caracterização como consumidor.<sup>123</sup>

---

<sup>119</sup> Segundo o Regulamento Europeu de Serviços Digitais (...) utilizadores profissionais, consumidores e outros utilizadores são considerados <<destinatários do serviço>> para efeitos do presente regulamento. Nesse sentido destaca-se o artigo 3º Definições – entende-se por: b) Destinatários do serviço, qualquer pessoa, singular ou coletiva que utilize um serviço intermediário, em especial para procurar informação ou para torná-la acessível; c) Consumidor, qualquer pessoa singular que atue para fins que não se incluam na sua atividade comercial, empresarial, artesanal ou profissional. (...). *In.*: UNIÃO EUROPEIA. Regulamento (UE) 2022/2065 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 19 de outubro de 2022, relativo a um mercado único para os serviços digitais e que altera a Diretiva 2000/31/CE (Regulamento dos Serviços Digitais). *Jornal Oficial da União Europeia*, L 277, 27 out. 2022. Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=OJ:L:2022:277:FULL>. Acesso em: 20 maio 2024.

<sup>120</sup> CARVALHO, Jorge Morais. *Direito do Consumo em Tempos de Pandemia – O Efeito das Crises no Nível de Proteção dos consumidores*. In: Observatório Almedina, 2020, p. 23.

<sup>121</sup> *V.g.*, art. 2º, al. e), da Diretiva 2000/31/CE (“qualquer pessoa singular que actue para fins alheios à sua actividade comercial, empresarial ou profissional”); art. 2º, al. a), da Diretiva 2005/29/CE (“qualquer pessoa singular que, nas práticas comerciais abrangidas pela presente directiva, actue com fins que não se incluam no âmbito da sua actividade comercial, industrial, artesanal ou profissional”); art. 2º, n.º 1, da Diretiva 2011/83/UE (“qualquer pessoa singular que, nos contratos abrangidos pela presente directiva, actue com fins que não se incluam no âmbito da sua actividade comercial, industrial, artesanal ou profissional”); art. 4.º, n.º 1, al. a), da Diretiva 2013/11/UE (uma pessoa singular quando atue com fins que não se incluam no âmbito da sua atividade comercial, industrial, artesanal ou profissional); art. 4º, nº 20, da Diretiva (UE) 2015/2366 (“uma pessoa singular que atua, nos contratos de serviços de pagamento abrangidos pela presente diretiva, com objetivos alheios às suas atividades comerciais, empresariais ou profissionais”); art. 2º, nº. 6, da Diretiva (UE) 2019/770 (“uma pessoa singular que, no que respeita aos contratos abrangidos pela presente diretiva, atue com fins que não se incluam no âmbito da atividade comercial, empresarial, artesanal ou profissional”); art. 2º, nº. 2, da Diretiva (UE) 2019/771 (“uma pessoa singular que, no que respeita aos contratos abrangidos pela presente diretiva, atue com fins que não se incluam no âmbito da sua atividade comercial, industrial, artesanal ou profissional”). *In.*: OLIVEIRA, Elsa Dias. Algumas considerações sobre a proteção do consumidor no mercado digital no âmbito do Direito da União Europeia. *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa*, ISSN-e 0870-3116, Vol. 62, Nº. 1, 1, 2021, pp. 209-230, p. 216.

<sup>122</sup> CARVALHO, Jorge Morais. *Direito do Consumo em Tempos de Pandemia – O Efeito das Crises no Nível de Proteção dos consumidores*. In: Observatório Almedina, 2020, p. 23.

<sup>123</sup> OLIVEIRA, Elsa Dias. Algumas considerações sobre a proteção do consumidor no mercado digital no âmbito do Direito da União Europeia. *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa*, ISSN-e 0870-3116, Vol. 62, Nº. 1, 1, 2021, pp. 209-230, p. 217.

A autora Elsa Dias Oliveira<sup>124</sup>, no artigo "Algumas considerações sobre a proteção do consumidor no mercado digital no âmbito do Direito da União Europeia", discute o conceito de consumidor dentro do contexto do mercado digital e do Direito da União Europeia. Em sua análise, ela destaca que o conceito de consumidor na União Europeia é fundamentalmente definido pelo objetivo subjacente da Diretiva 2011/83/UE, que é a proteção dos consumidores em transações comerciais digitais.

A autora ressalta que, de acordo com essa diretiva, consumidor é "qualquer pessoa singular que atue com fins que não pertençam ao âmbito da sua atividade comercial, industrial, artesanal ou profissional". Essa definição enfatiza a finalidade não profissional das atividades do consumidor no contexto das transações comerciais digitais, garantindo-lhe uma proteção específica contra práticas comerciais desleais e fornecimento de informações claras e transparentes sobre os produtos ou serviços oferecidos. Além disso, destaca a importância da jurisprudência do Tribunal de Justiça da União Europeia na interpretação e aplicação do conceito de consumidor, especialmente em casos envolvendo transações comerciais digitais. Essa jurisprudência tem o objetivo de garantir uma proteção eficaz aos consumidores, adaptando-se às novas realidades e desafios do mercado digital.<sup>125</sup>

Assim, a fim de dirimir quaisquer dúvidas a respeito do conceito do consumidor, em especial, quando da atuação no mercado digital, o Tribunal de Justiça da União Europeia (TJUE) proferiu duas decisões que se tornaram *lead cases* neste assunto e as quais convém exemplificar.

O primeiro caso advém do acórdão Schrems<sup>126</sup> do TJUE de 25 de janeiro de 2018, em que Maximilian Schrems insurgiu contra a *Facebook Ireland Limited*, onde se pôs em causa a indicação do tribunal internacionalmente competente (no âmbito da aplicação do Regulamento 44/2001), sendo imperioso, para tanto, compreender se o autor era ou não considerado consumidor, uma vez que nesse Regulamento existem regras específicas aplicáveis nos casos em que estão em causa contratos celebrados com consumidores<sup>127</sup>.

No caso objeto do litígio, M. Schrems, um cidadão austríaco, era usuário do Facebook e mantinha uma conta onde compartilhava atividades pessoais e gerenciava uma página para informar sobre suas ações contra a Facebook Ireland, participações em conferências e debates, aparições na mídia, campanhas de arrecadação de fundos e promoção de seus livros. Além disso, Schrems fundou uma associação para garantir o respeito ao direito fundamental à proteção de dados, recebeu diversas distinções e obteve a cessão de direitos de mais de 25.000 pessoas de todo o mundo para exercê-los no processo em questão. A questão principal era determinar se Schrems poderia ser considerado um consumidor sob o art. 15º do Regulamento 44/2001, levando em conta suas atividades como publicação de livros, participação remunerada em conferências, gestão de sites, arrecadação de doações e obtenção de cessão de direitos de

---

<sup>124</sup> Ibidem, p. 216-217.

<sup>125</sup> Ibidem, p. 216-217.

<sup>126</sup> Proc. C-498/16, ECLI :EU:C:2018:37. Disponível em: <https://curia.europa.eu>. Ibidem, p. 217.

<sup>127</sup> Ibidem, p. 218.

vários consumidores, assegurando-lhes benefícios resultantes dos processos judiciais após dedução das despesas.<sup>128</sup>

Observa-se que o TJUE, de forma consistente quanto à competência internacional, adota uma interpretação restritiva ao conceituar o consumidor, observando a posição de uma pessoa em um contrato específico deve ser analisada em conjunto com a natureza e a finalidade do contrato, em vez de se considerar apenas a situação subjetiva da pessoa envolvida. Isso ocorre porque a mesma pessoa pode ser considerada consumidor em determinadas operações e operador econômico em outras.<sup>129</sup>

Com isso, resta estabelecido que somente os contratos feitos fora do escopo de atividades profissionais ou comerciais, destinados exclusivamente ao consumo pessoal do indivíduo, estarão cobertos pela proteção da cláusula de competência internacional. Isso se justifica porque apenas nesses casos aplica um regime jurídico mais benéfico ao consumidor, reconhecendo sua posição mais vulnerável.<sup>130</sup>

Em concordância com tal orientação, nos casos em que uma pessoa celebra um contrato que é parcialmente relacionado com a sua atividade profissional e, em outra parte, com fins estranhos a essa atividade, ela só beneficiará do regime aplicável aos consumidores se a ligação do contrato com a atividade profissional for muito tênue ou marginal, revelando um papel insignificante no contexto da operação global do contrato. Neste contexto, o Tribunal de Justiça da União Europeia (TJUE) sustenta que um utilizador de uma conta no Facebook não perde a qualidade de consumidor, conforme previsto no artigo 15.º do Regulamento 44/2001. Segundo o TJUE, o conceito de consumidor é definido em oposição ao de "operador económico", não dependendo dos conhecimentos, informações ou experiência que a pessoa possa obter no âmbito desses serviços, nem sendo relevante o fato de a pessoa ter assumido o compromisso de representar os direitos e interesses de outros utilizadores do mesmo serviço.<sup>131</sup>

Para fundamentar a posição anterior descrita, o TJUE recorreu ao disposto no art. 169, n.º 1, TFUE, em que assim dispõe:<sup>132</sup>

a União Europeia deve contribuir para "(...) a proteção da saúde, da segurança e dos interesses económicos dos consumidores, bem como para a promoção do seu direito à informação, à educação e à organização para a defesa dos seus interesses". Resultaria, pois, contrário às finalidades previstas no Tratado excluir do conceito de consumidor a pessoa que desenvolve atividade no sentido da defesa dos direitos dos consumidores, no caso em concreto, os relativos

<sup>128</sup> OLIVEIRA, Elsa Dias. Algumas considerações sobre a proteção do consumidor no mercado digital no âmbito do Direito da União Europeia. Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, ISSN-e 0870-3116, Vol. 62, N.º. 1, 1, 2021, pp. 209-230, p. 219.

<sup>129</sup> Acórdão Schrems, cit., ponto 29. Já antes, vide acórdão do TJUE, de 3 de julho de 1997, Proc. C-269/95, *Francesco Benincasa e Dentalkit Srl.*, ECLI:EU:C:1997:337, ponto 16; acórdão do TJUE, de 20 de janeiro de 2005, Proc. C-464/01, *Johann Gruber contra Bay Wa AG*, ECLI:EU:C:2005:32, ponto 36; acórdão do TJUE, de 14 de março de 2013, Proc. C-419/11, *Česká spořitelna, a.s. contra Gerald Feichter*, ECLI:EU:C:2013:165, ponto 26; acórdão *Mühlleitner*, ponto 27. *In.*: Ibidem, p. 220.

<sup>130</sup> Acórdão Schrems, cit., ponto 30; acórdão Personal Exchange International Limited, ponto 30. Já antes, acórdão do TJUE, de 20 de janeiro de 2005, Proc. C-464/01, *Johann Gruber contra Bay Wa AG*, ECLI:EU:C:2005:32, ponto 36. *In.*: Ibidem, p. 220.

<sup>131</sup> Acórdão Schrems, cit., ponto 39; acórdão do TJUE, de 3 de setembro de 2015, Proc. C-110/14, *Horățiu Ovidiu Costea contra SC Volksbank România SA*, ECLI:EU:C:2015:538, ponto 21. *In.*: Ibidem, p. 221.

<sup>132</sup> Ibidem, p. 221.

à proteção dos seus dados pessoais.<sup>133</sup>

Desta forma, o TJUE de forma inovadora e bastante significativa, propicia uma visão de consumidor mais moderna, informado, consciente e capaz de defender seus direitos adequada à realidade digital contemporânea, quando decidiu o caso Schrem da seguinte forma:

O artigo 15.º do Regulamento (CE) n.º 44/2001 do Conselho, de 22 de dezembro de 2000, relativo à competência judiciária, ao reconhecimento e à execução de decisões em matéria civil e comercial, deve ser interpretado no sentido de que um utilizador de uma conta privada Facebook não perde a qualidade de «consumidor», na aceção deste artigo, quando publica livros, faz conferências, gere sítios web, recolhe donativos e obtém a cedência dos direitos de vários consumidores para os exercer em justiça.<sup>134</sup>

O segundo caso de referência para a caracterização de consumidor no mercado digital advém da jurisprudência criada pelo TJUE em 10 de dezembro de 2020 do processo *Personal Exchange International Limited*<sup>135</sup>.

Trata-se de uma ação movida por um jogador de pôquer, residente na Eslovênia, contra uma empresa com sede em Malta que oferecia serviços de jogos de azar online, direcionando suas atividades para a Eslovênia. O Supremo Tribunal da Eslovênia questionou se uma pessoa que firma um contrato de pôquer online com um operador estrangeiro via internet, sustentando-se com os rendimentos dessa atividade por vários anos, ainda pode ser considerada um consumidor sob o conceito do artigo 15.º, n.º 1, do Regulamento 44/2001. É importante ressaltar que essa pessoa não possuía registro formal da atividade nem oferecia seus serviços a terceiros com fins lucrativos.

O TJUE afirmou que o fato de a pessoa obter ganhos significativos e sustentar-se com os lucros do jogo não era motivo suficiente para deixá-la de ser considerada como consumidora. Na realidade, foi esclarecido que o conceito de consumidor não depende dos valores ganhos, mesmo que sejam suficientes para viver desses rendimentos, nem dos conhecimentos que a pessoa possui, nem da regularidade da atividade<sup>136</sup>.

Com base nessas considerações, o TJUE decidiu que o artigo 15.º, n.º 1, do Regulamento (CE) n.º 44/2001 do Conselho, de 22 de dezembro de 2000, relativo à competência judiciária, ao reconhecimento e à execução de decisões em matéria civil e comercial, deve ser interpretado no sentido de que uma pessoa física domiciliada em um Estado-Membro que, por um lado, celebrou um contrato para jogar pôquer na Internet com uma empresa estabelecida em outro Estado-Membro, contendo termos e condições determinados por esta última, e, por outro lado, não declarou oficialmente essa atividade nem ofereceu

---

<sup>133</sup> Acórdão Schrems, cit., ponto 40. Ibidem, p. 221.

<sup>134</sup> Ibidem, p. 221.

<sup>135</sup> Proc. C-774/19, que opôs A. B., e B. B. contra *Personal Exchange International Limited*, ECLI:EU:C:2020:1015. Ibidem, p. 221.

<sup>136</sup> Acórdão *Personal Exchange International Limited*, pontos 32 ss. Sublinhe-se que, no caso em apreço, o jogador dedicava cerca de 9 horas por dia útil à atividade de jogo (ponto 43). In.: Ibidem, p. 222.

essa atividade a terceiros como um serviço remunerado, não perde a condição de "consumidor" conforme essa disposição, mesmo que jogue por muitas horas diárias, tenha conhecimentos avançados e obtenha ganhos significativos com essa atividade.

Conclui-se, assim, no entendimento da autora Elsa Dias Oliveira que ambos os acórdãos (*Schrems e Personal Exchange International Limited*) referentes a consumidores que atuam no mercado digital, descrevem um tipo de consumidor que rompe com o clichê tradicional do indivíduo pouco informado, apresentando-o como esclarecido, conhecedor e defensor dos seus direitos e interesses.<sup>137</sup>

Este perfil de consumidor, bem-informado sobre seus direitos e consciente das práticas abusivas dos profissionais, que defende ativamente seus direitos e interesses, não está subordinado a sua participação ou não no mercado digital, ainda que a utilização de plataformas digitais pode apresentar desafios técnicos específicos.

Em complemento ao aludido anteriormente, convém destacar que no âmbito dos regulamentos europeus DSA e DMA, que devem ser interpretados de forma conjunta e são de suma importância para o presente estudo, também se adota o elemento teleológico para a definição de consumidor conforme artigo 3º, alínea c “qualquer pessoa singular que atue para fins que não se incluam na sua atividade comercial, empresarial, artesanal ou profissional”.<sup>138</sup>

Desta forma, no presente estudo, resta mais que evidenciado a adoção do elemento teleológico para a definir a noção de consumidor quando estamos diante da figura do utilizador das redes sociais que consente com a utilização dos seus dados pessoais, quando da criação de uma conta para utilização dos produtos, conteúdos e serviços digitais oferecidos por aquele modelo de plataformas *online*.

Ultrapassadas tais considerações, passa-se à análise do conceito de consumidor no âmbito do direito nacional. Na ordem jurídica portuguesa não há uma coesão na conceituação da figura do consumidor, podendo ser mais restrita a exemplo do DL 133/2009, o conceito se aproxima muito do já elencado acima quanto às Diretivas, quando ainda em sentido mais amplo como no DL 29/2006 (cliente final de eletricidade).<sup>139</sup>

Diante das vastas possibilidades de noção de consumidor existentes no sistema jurídico português, assume-se que cada tipo será aplicado de acordo com a especificidade do contrato celebrado e com o contexto de aplicação do diploma.<sup>140</sup> “O conceito de consumidor tem como função principal delimitar o âmbito de aplicação (subjeto) de vários regimes jurídicos posto que, diante de atos da vida civil, é preciso

---

<sup>137</sup> Ibidem, p. 222.

<sup>138</sup> Regulamento (UE) 2022/2065 do Parlamento Europeu e do Conselho de 19 de outubro de 2022 relativo a um mercado único para os serviços digitais e que altera a Diretiva 2000/31/CE (Regulamento dos Serviços Digitais).

<sup>139</sup> CARVALHO, JORGE MORAIS. Direito do Consumo em Tempos de Pandemia – O Efeito das Crises no Nível de Proteção dos consumidores. op. cit., p. 24.

<sup>140</sup> FELDHAUS, Bruna. Os Direitos Do Consumidor em Detrimento da Falta de Conformidade do Bem como Contrato - Uma Análise Comparativa Portugal-Brasil. Tese de mestrado. Coimbra: Universidade de Coimbra, 2022, p. 09.

delimitar a regulamentação quando se trata de uma relação específica como a do consumidor”.<sup>141</sup>

Mas o importante é que independentemente da conceituação que assuma em determinada situação, haverá sempre quatro elementos que são fixos em seu conceito, são eles: **(i) elemento subjetivo** (necessidade de sujeito de direitos na acepção jurídica); **(ii) elemento objetivo** (bens ou serviços adquiridos pelos consumidores); **(iii) elemento relacional** (estabelecimento de uma relação consumo com o fornecedor) e **elemento teleológico** (refere-se a aquisição de bens e serviços com finalidade diversa à atividade profissional ou comercial do consumidor).<sup>142</sup>

De acordo com Elsa Dias Oliveira é pontual em explicitar em seu artigo (Tutela do Consumidor na internet, 2004)<sup>143</sup> que, embora haja ausência de coesão sobre a figura do consumidor no ordenamento jurídico português, todos os conceitos se assemelham no que tange ao elemento teleológico,<sup>144</sup> o qual seria: a aquisição de bens ou serviços para fins que sejam estranhos à atividade profissional ou comercial do adquirente.

Nesse sentido, no sistema jurídico português a definição de consumidor a ser observada é a estabelecida no artigo 2º, nº.1 da Lei de Defesa do Consumidor Lei 24/96 de 31 de julho o qual identifica como: “Considera-se consumidor todo aquele a quem sejam fornecidos bens, prestados serviços ou transmitidos quaisquer direitos, destinados a uso não profissional, por pessoa que exerça com carácter profissional uma atividade econômica que vise a obtenção de benefícios”.<sup>145</sup>

Não se pode olvidar do Decreto-Lei 24/2014 aplicável aos contratos celebrados através da internet

---

<sup>141</sup> GAIA, Palloma de Freitas Mendes. Responsabilidade Civil nas Plataformas Digitais: Análise no Âmbito do Consumidor na Esfera da Sharing Economy em modelo de comparação Luso-Brasileiro. Lisboa: Universidade de Lisboa, 2020, p. 15.

<sup>142</sup> BARROS, João Pedro Leite. Os Contratos de Consumo Celebrados pela Internet: Um Estudo de Direito Comparado Luso-Brasileiro. 2014. Tese (Doutorado em Ciências Jurídicas) – Faculdade de Direito, Universidade de Lisboa, Lisboa, 2014, p. 497.

<sup>143</sup> OLIVEIRA, Elsa Dias. Tutela do consumidor na internet. *In.*: Direito da sociedade da informação; vol. Vol. 5 Language: Portuguese, Base de dados: SIBUL – Universidade de Lisboa – Coimbra Editora, 2004, p. 339.

<sup>144</sup> Para melhor compreensão acerca da interpretação da lei, vide Acórdão do Supremo Tribunal Administrativo nº 0701/10 - Data do Acórdão: 29/11/2011, 2 SUBSECÇÃO DO CA; Relator: PIRES ESTEVES- Interpretação da lei – dispõe: I - Interpretar a lei é atribuir-lhe um significado, determinar o seu sentido a fim de se entender a sua correcta aplicação a um caso concreto. II- A interpretação jurídica realiza-se através de elementos, meios, factores ou critérios que devem utilizar-se harmónica e não isoladamente. III- O primeiro são as palavras em que a lei se expressa (elemento literal); os outros a que seguidamente se recorre, constituem os elementos, geralmente, denominados lógicos (histórico, racional e teleológico). IV- O elemento literal, também apelidado de gramatical, são as palavras em que a lei se exprime e constitui o ponto de partida do intérprete e o limite da interpretação. A letra da lei tem duas funções: a negativa (ou de exclusão) e positiva (ou de selecção). A primeira afasta qualquer interpretação que não tenha uma base de apoio na lei (teoria da alusão); a segunda privilegia, sucessivamente, de entre os vários significados possíveis, o técnico-jurídico, o especial e o fixado pelo uso geral da linguagem. V- Mas além do elemento literal, o intérprete tem de se socorrer algumas vezes dos elementos lógicos com os quais se tenta determinar o espírito da lei, a sua racionalidade ou a sua lógica. Estes elementos lógicos agrupam-se em três categorias: a) elemento histórico que atende à história da lei (trabalhos preparatórios, elementos do preâmbulo ou relatório da lei e occasio legis [circunstâncias sociais ou políticas e económicas em que a lei foi elaborada]); b) o elemento sistemático que indica que as leis se interpretam umas pelas outras porque a ordem jurídica forma um sistema e a norma deve ser tomada como parte de um todo, parte do sistema; c) elemento racional ou teleológico que leva a atender-se ao fim ou objectivo que a norma visa realizar, qual foi a sua razão de ser (*ratio legis*).

<sup>145</sup> Lei n.º 24/96, de 31 de julho. Lei de Defesa do Consumidor. Disponível em: [https://www.pgdlisboa.pt/leis/lei\\_print\\_articulado.php?tabela=leis&artigo\\_id=&nid=726&nversao=&tabela=leis](https://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_print_articulado.php?tabela=leis&artigo_id=&nid=726&nversao=&tabela=leis). Acesso em 12 maio 2024.

que resumidamente em seu artigo 3º, alínea “c”<sup>146</sup> define o consumidor como sendo aquele que adquire bens/serviços sem intenção de auferir lucro.

Posto isto, uma vez esclarecida sobre a noção de consumidor atinente ao presente estudo, faz-se mister abordar em detalhe o quadro legislativo existente tanto na União Europeia quanto em Portugal sobre as salvaguardas criadas ao longo tempo para assegurar proteção ao consumidor-utilizador de bens e serviços através da Internet, em especial, aqueles prestados através de uma plataforma digital.

### 3.2.2 Sistematização Legislativa

Recentemente, tem-se observado um aumento significativo na fragilidade do consumidor na era digital, sobretudo devido às novas táticas de *marketing*, propostas contratuais e práticas discriminatórias, assediadoras e de coleta de dados em plataformas online. Tal cenário evidencia a necessidade premente de atualização das legislações consumeristas no cenário europeu, de forma a adequá-las à constante evolução tecnológica. Vários estudiosos têm enfatizado de forma clara a emergência de uma nova modalidade de "vulnerabilidade digital" enfrentada pelos consumidores.<sup>147</sup>

Um dos aspectos que mais contribuiu para essa vulnerabilidade foi o aumento exponencial do comércio eletrônico durante e após a pandemia de COVID-19. Com o isolamento social, as pessoas foram obrigadas a fazer uso constante do meio digital para interagir e efetuar compras através da *Internet*. Essa mudança de comportamento expôs os consumidores a novas formas de publicidade direcionada e coleta de dados, frequentemente sem o seu consentimento ou entendimento pleno das implicações.

No artigo “Reflexão a respeito da publicidade direcionada nas redes sociais - uma análise do Facebook e do Instagram” de Luana Jones de Souza Moura da Silva, são discutidas as práticas de publicidade direcionada nas redes sociais e como elas impactam os consumidores. A autora destaca que essas plataformas utilizam algoritmos avançados para coletar dados pessoais e comportamentais dos usuários, criando perfis detalhados que permitem a segmentação precisa e, muitas vezes, invasiva de anúncios. Essa publicidade direcionada, embora eficaz do ponto de vista de *marketing*, levanta preocupações significativas sobre privacidade e a capacidade dos consumidores de fazer escolhas informadas.

A vulnerabilidade digital é um desafio complexo que requer uma abordagem multidisciplinar, envolvendo não apenas a legislação, mas também a educação do consumidor e a responsabilidade das empresas em adotar práticas éticas e transparentes. Somente assim será possível criar um ambiente digital mais seguro e justo para todos.

---

<sup>146</sup> ASSEMBLEIA DA REPÚBLICA. Decreto-Lei n.º 24/2014. Diário da República n.º 47/2014, Série I de 2014-03-07. Artigo 3º, alínea "c".

<sup>147</sup> MARTINS, Fernando Rodrigues; LIMA, Thainá Lopes Gomes Lima. Da vulnerabilidade digital à curiosa “vulnerabilidade empresarial”, Revista de Direito do Consumidor, vol. 128/2020, p. 119 – 161, Mar - Abr / 2020, p. 119.

Entretanto, em uma perspectiva mais ampla, essa mudança tem suas raízes na atual fase do capitalismo e do mercado. De acordo com Peter Hall e David Soskice<sup>148</sup>, existem diversas variantes de capitalismo. Nick Srnicek<sup>149</sup> argumenta que, em períodos de crise, o capitalismo tende a se reestruturar, resultando em novas tecnologias, modelos de organização, formas de trabalho, mercados, modelos de negócios e métodos de exploração. Assim, surge uma nova forma de acumular capital, que Srnicek chama de "capitalismo de plataforma" no século XXI, focada na extração e utilização de dados, especialmente através de plataformas online. Concordando com essa premissa, estudos anteriores já destacam que essa transformação econômica e social promove o surgimento de novos intermediários na relação com o consumidor, além de inovar nas modalidades de consumo. No entanto, essa mudança também dificulta a governança estatal, que se torna cada vez mais dependente da atuação dos grandes protagonistas da economia global na busca por eficácia na proteção dos direitos do consumidor no ambiente digital.<sup>150</sup>

De modo sucinto e cronológico pretende-se aqui elencar as fontes mais relevantes que influenciam na análise de questões referentes à proteção dos consumidores em ambiente digital e, ainda averiguar se tais fontes existentes nos sistemas jurídicos da União Europeia e de Portugal são suficientes para garantir proteção satisfatória à sociedade de consumo contemporânea.

No entanto, antes de iniciar a análise, é imprescindível discorrer sobre a Teoria dos Diálogos das Fontes criada por Erik Jayme<sup>151</sup> e abordada na obra do doutrinador Jorge Morais Carvalho, a qual essencialmente significa aplicar o direito por meio da coordenação das diversas fontes legislativas existentes sobre o mesmo assunto.

A teoria do diálogo das fontes propõe a organização entre as diversas fontes normativas, para, quando houver a aplicação de duas normas simultaneamente ao mesmo caso, possibilitar solução flexível da interpretação ou mesmo da solução mais favorável.

Verifica-se essa metodologia aplicada tanto no direito europeu quanto em âmbito nacional em Portugal nas relações de consumo estabelecidas através da *Internet*, já que existem variadas normas que servem a regular o consumo virtual, lançando mão de uma hermenêutica abrangente do conjunto legislativo existente sobre o tema.

Sem olvidar que por vezes percebe-se que alguns dos conceitos definidos em mais de um diploma legal podem sofrer alterações ou quando conflitantes, aplicar-se-á a interpretação sempre mais favorável ao consumidor, já que é parte frágil da relação contratual.<sup>152</sup>

---

<sup>148</sup> HALL, Peter A.; SOSKICE, David. An Introduction to Varieties of Capitalism. In HALL, Peter A.; SOSKICE, David (Eds.). Varieties of Capitalism: The Institutional Foundation of Comparative Advantage. Oxford University Press, 2001, p. 1-2.

<sup>149</sup> SRNICEK, Nick. Platform capitalism. Cambridge: Polity Press, 2017, p. 26.

<sup>150</sup> MARQUES, Claudia Lima. Perspectives for consumer protection in the XXI century. Macau Journal of Brazilian Studies, Macau, v. 4, n. 1, Abr. 2021, p. 73-86.

<sup>151</sup> JÚNIOR, Vitor de Azevedo Almeida; FURTADO, Gabriel Rocha. A Tutela do Consumidor e o Comércio Eletrônico Coletivo. In.: MARTINS, Guilherme Magalhães. Direito Privado e Internet. São Paulo: Atlas S.A., 2014, p. 406-408.

<sup>152</sup> GUGLINSKI, Vitor. Principais aspectos da reforma do código de defesa do consumidor- disposições gerais e comércio eletrônico (projeto de lei nº 281/2012). Disponível em: <http://vitorgug.jusbrasil.com.br/artigos/121936302/principais-aspectos->

De modo a facilitar a compreensão da extensa legislação existente em ambos os ordenamentos, convém abordá-los separadamente, primeiro o sistema jurídico da União europeia e, em seguida, o português.

Na União Europeia, foram implementadas várias medidas para garantir a proteção do consumidor no ambiente digital. Isso inclui a Diretiva 2000/31<sup>153</sup> sobre comércio eletrônico e a Diretiva 2011/83/UE<sup>154</sup> sobre direitos dos consumidores. Há alguns anos, para promover a confiança jurídica do consumidor, reconhecida como um fator fundamental para o funcionamento adequado do mercado interno digital, foi adotada a Diretiva 2019/770<sup>155</sup> sobre contratos de fornecimento de conteúdos e serviços digitais. Essa diretiva faz parte do pacote de modernização legislativa para estabelecer o mercado único digital, liderado pela Comissão Juncker.

Além disso, foram implementadas outras medidas, como a Diretiva 2019/771<sup>156</sup> sobre contratos de compra e venda, que substituiu a Diretiva 1999/44<sup>157</sup> sobre garantias na venda de bens de consumo. Vale ressaltar que, de acordo com esta diretiva, o conceito de bem de consumo está restrito a bens móveis corpóreos. Isso significa que os consumidores de conteúdos e serviços digitais privados anteriormente não possuíam os mesmos recursos e garantias contratuais em relação aos seus profissionais. No entanto, alguns Estados-Membros agiram de forma proativa, adotando legislações específicas para regular o fornecimento de conteúdos e serviços digitais, como foi o caso do Reino Unido com as "*Consumer Protection (Amendment) Regulations*" de 2014.<sup>158</sup>

---

da-reforma-do-codigo-de-defesa-do-consumidor-disposicoes-gerais-e-comercio-eletronico-pls-n-281-2012. Acesso em: 10 jun. 2024.

<sup>153</sup> Dir. 2000/31/CE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 8 de junho de 2000, relativa a certos aspetos legais dos serviços da sociedade de informação, em especial do comércio eletrônico, no mercado interno, transposta pelo DL 7/2004 de 7 de janeiro, alterado pelo DL 62/2009 de 10 de março e pela Lei 46/2012 de 29 de agosto. Sobre a proteção do consumidor no comércio eletrônico pode ver-se o nosso ensaio Comércio eletrônico na sociedade da informação: da segurança técnica à confiança jurídica (Coimbra, Almedina, 1999) e diversos textos publicados nos Estudos de Direito do Consumidor, tais como «A proteção jurídica do consumidor no quadro da directiva sobre o comércio eletrônico», «Os pactos atributivos de jurisdição nos contratos electrónicos de consumo», «Comércio electrónico e consumidor», «A via electrónica da negociação (alguns aspectos)», e «Consumer Protection Online (in special the expected changes to e-commerce from S-commerce, VR-Commerce and AR-Commerce)», respetivamente n.º 2 (2000: 43-140), 3 (2001: 281-300), 6 (2004: 341-400), 8 (2007: 275-290), e 14 (2018: 9-19).

<sup>154</sup> Diretiva 2011/83/UE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 25 de outubro de 2011, relativa aos direitos dos consumidores, que altera a Diretiva 93/13/CEE do Conselho e a Diretiva 1999/44/CE do Parlamento Europeu e do Conselho e que revoga a Diretiva 85/577/CEE do Conselho e a Diretiva 97/7/CE do Parlamento Europeu e do Conselho (JO L 304 de 22.11.2011, p. 64).

<sup>155</sup> Diretiva (UE) 2019/770 do Parlamento Europeu e do Conselho de 20 de maio de 2019 sobre certos aspetos relativos aos contratos de fornecimento de conteúdos e serviços digitais (JOUE L 136/1 de 22.5.2019, p.1-27).

<sup>156</sup> Em especial a Diretiva (UE) 2019/771 do Parlamento Europeu e do Conselho de 20 de maio de 2019 relativa a certos aspetos dos contratos de compra e venda de bens que altera o Regulamento (UE) 2017/2394 e a Diretiva 2009/22/CE e que revoga a Diretiva 1999/44/CE (JOUE L 136/28 de 22.5.2019, p.1-23).

<sup>157</sup> Diretiva 1999/44/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 25 de maio de 1999, relativa a certos aspetos da venda de bens de consumo e das garantias a ela relativas (JO L 171 de 7.7.1999, p. 12).

<sup>158</sup> The Consumer Protection (Amendment) Regulations 2014. Disponível em: <https://www.legislation.gov.uk/uk/si/2014/870/made>. Acesso em: 12 maio 2024.

Em Portugal, àquelas legislações foram transpostas para o direito nacional através do Decreto-Lei n.º 84/2021<sup>159</sup> cujo foco são os direitos do consumidor nos contratos de bens e serviços digitais, garantindo o direito à conformidade, reparação, substituição, redução de preços ou rescisão do contrato por incumprimento. Alarga estas proteções aos conteúdos e serviços digitais incorporados ou ligados a bens físicos. A lei visa reforçar a proteção do consumidor no mercado digital e facilitar um melhor acesso aos serviços digitais.

Outra legislação importante relacionada aos serviços digitais é a Lei n.º 7/2004<sup>160</sup> de 7 de janeiro, que estabelece medidas que visam a proteção dos consumidores nos contratos celebrados à distância. Embora esta lei não se foque exclusivamente nos serviços digitais, ela abrange transações realizadas através da internet e estabelece direitos e obrigações tanto para os consumidores quanto para os fornecedores.

Além disso, em 2019, Portugal implementou a transposição da Diretiva 2011/83/EU,<sup>161</sup> que também estabelece os direitos dos consumidores em contratos celebrados à distância e fora do estabelecimento comercial. Essa legislação tem implicações significativas para os serviços digitais, uma vez que abrange as transações realizadas online.

Embora essas leis não sejam exclusivamente voltadas para regular o fornecimento de conteúdos e serviços digitais, elas estabelecem um quadro jurídico que pode ser aplicado a esses serviços, fornecendo proteção aos consumidores e estabelecendo direitos e responsabilidades para as partes envolvidas.

Ainda no contexto de garantir que os princípios do comércio eletrônico se mantêm atualizados na Década Digital, destaca-se duas recentes regras publicadas pela Comissão Europeia, ao abrigo do Regulamento Serviços Digitais (DSA) e do Regulamento Mercados Digitais (DMA), referentes às plataformas em linhas, que serão contextualizadas em detalhes no próximo capítulo. Tais regras contribuem para um espaço digital mais seguro e visam: i) garantir que os utilizadores/consumidores sejam tratados de forma justa e possam utilizar plataformas online sem receio de algoritmos manipuladores ou de bens e conteúdos ilegais; ou seja, assegurando que os cidadãos europeus possam ter confiança na sua segurança online. ii) introduz regras para garantir equidade e a disputabilidade nos ecossistemas de plataformas em linha, promovendo um ambiente onde todas as empresas da União Europeia possam prosperar no mundo digital.

Nesse sentido, uma política efetiva de proteção dos consumidores assegura o funcionamento adequado do mercado único. Salvaguarda os direitos dos consumidores face aos comerciantes e oferece

---

<sup>159</sup> Decreto-Lei n.º 84/2021, de 18 de outubro – que regula os direitos do consumidor na compra e venda de bens, conteúdos e serviços digitais, transpondo as Diretivas (UE) 2019/771 e (UE) 2019/770. Data de publicação 18.10.2021, n.º202, p.4: Disponível em:<https://diariodarepublica.pt/dr/detalhe/decreto-lei/84-2021-172938301>. Acesso em: 12 maio 2024.

<sup>160</sup> Lei n.º 7/2004, de 7 de janeiro - Estabelece medidas que visam a proteção dos consumidores nos contratos celebrados à distância. Diário da República n.º 7/2004, Série I-A de 2004-01-10.

<sup>161</sup> Transposição da Diretiva 2011/83/UE para a legislação portuguesa: Lei n.º 24/96, de 31 de Julho, que regula os contratos celebrados à distância.

uma proteção reforçada aos consumidores vulneráveis. As regras de defesa do consumidor podem impulsionar os resultados do mercado em geral. Promovendo mercados mais justos e, graças a uma melhor informação aos consumidores, promovendo também resultados mais ecológicos e sociais. A capacitação dos consumidores e a salvaguarda dos seus interesses são objetivos políticos fundamentais da UE.<sup>162</sup>

A fim de promover os interesses dos consumidores e assegurar um nível elevado de proteção, a União deve salvaguardar a saúde, a segurança e os interesses econômicos dos consumidores. Deve ainda promover o direito dos consumidores à informação e à educação, bem como o direito de se organizarem para salvaguardarem os seus interesses. A proteção dos consumidores deve ser integrada em todos os domínios políticos pertinentes da UE<sup>162</sup>. O programa de ação da UE no domínio da política dos consumidores tem como base a Nova Agenda do Consumidor, aprovada em 13 de novembro de 2020. A agenda apresenta uma visão atualizada da política dos consumidores da UE de 2020 a 2025<sup>162</sup> como apresentado na sequência:

São cinco domínios prioritários principais: **(i) Transição ecológica:** enfrentar os novos desafios aos direitos dos consumidores e as oportunidades de capacitação que a transição ecológica oferece, assegurando que os produtos e estilos de vida sustentáveis são acessíveis a todos, independentemente da sua localização geográfica ou dos rendimentos; **(ii) Transformação digital:** criar um espaço digital mais seguro para os consumidores, onde os seus direitos sejam protegidos, e garantir condições de concorrência equitativas que permitam inovar e prestar serviços novos e melhores a todos os europeus; **(iii) Aplicação efetiva e vias de recurso:** abordar o impacto da COVID-19 nos direitos dos consumidores e combater as alegações ecológicas enganosas e as práticas comerciais desleais nas técnicas de influência em linha e na personalização. Embora a aplicação dos direitos dos consumidores seja, antes de mais, da responsabilidade das autoridades nacionais, a UE desempenha um importante papel de coordenação e apoio, alicerçado no Regulamento relativo à cooperação no domínio da defesa dos consumidores; **(iv) Resposta às necessidades específicas dos consumidores:** ter em conta as necessidades dos consumidores que, em determinadas situações, podem ser vulneráveis e necessitar de salvaguardas adicionais. Esta vulnerabilidade pode resultar de circunstâncias sociais ou características particulares de indivíduos ou grupos de consumidores; **(v) Proteção dos consumidores no contexto global:** garantir a segurança das importações e proteger os consumidores da UE contra práticas desleais utilizadas por operadores de países terceiros através da fiscalização do mercado e de uma cooperação mais estreita com as autoridades competentes dos países parceiros da UE.

Destarte, na ordem jurídica portuguesa pela linha do tempo, há de se iniciar pelo Código Civil de 1966, que embora não trate do consumidor em seu bojo, é inegável que possui normativas indispensáveis à defesa do consumidor, pois abarca princípios e regras (boa-fé), suscetíveis de corrigir desequilíbrios, evitar abusos, assegurar a lealdade nas relações contratuais, imposição de deveres, promover a segurança e encontrar outros fundamentos para a responsabilidade civil, além da culpa.<sup>163</sup>

---

<sup>162</sup> RATCLIFF, Christina; BONO, Jordan de; MARTINELLO, Barbara. Política dos consumidores: princípios e instrumentos. In Fichas temáticas sobre a União Europeia - Parlamento Europeu - 2024, p. 1. Disponível em: <https://www.europarl.europa.eu/factsheets/pt/sheet/46/politica-dos-consumidores-principios-e-instrumentos>. Acesso em: 12 maio 2024.

<sup>163</sup> MONTEIRO, António Pinto. O novo regime da contratação à distância. In: MONTEIRO, António Pinto (Dir.). Estudos de Direito do Consumidor. Coimbra: Centro de Direito do Consumo, Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, 2019. p. 13.

Tal fato justifica-se pelo Código Civil compartilhar de anseios quanto à justiça material e solidariedade social, pertinentes à tutela do consumidor por conta dos valores que regem a República Portuguesa.

No entanto, o constante desenvolvimento da sociedade de consumo eclodiu no aumento considerável das disparidades, na difusão de fontes de risco e surgimento de novos problemas, que por não serem solucionados pelo complexo legislativo existente, sentiu-se então pela necessidade intervencionismo estatal.<sup>164</sup>

A exemplo de situações disruptivas com o modelo tradicional de contratação na seara da proteção dos consumidores, têm-se as novas modalidades de venda em domicílio ou contratos à distância, com foco naqueles celebrados através da *Internet*, que geram inúmeros desconfortos para os consumidores.

Desta feita, surgiu a urgência para criação de novas leis que visem proteger e defender o consumidor já que se encontra em estado de subordinação ou debilidade (econômica, técnica, jurídica, cultural ou outra) perante os fornecedores de bens e serviços, consequência da organização mercadológica da sociedade contemporânea.

Neste cenário, teve-se o surgimento de diversas leis isoladas sobre o direito do consumo<sup>165</sup> que se passa a apreciar cronologicamente. A primeira norma consumerista de Portugal foi na década de 70, através do DL 161/77, que institui a proibição da entrega ou envio de bens ou anúncios publicitários, que não tenham sido solicitados, os considerando sempre como oferta grátis. Outros diplomas pioneiros foram os DL 490/71 e 457/79, que regulam a venda a prazo.<sup>166</sup>

Mas especial atenção aos problemas dos consumidores foi dada pelo Estado, quando da consagração dos direitos e proteção dos consumidores na Constituição da República Portuguesa de 1976 como um direito fundamental a ser assegurado pelo Estado. Aqui, faz-se especial ressalva ao artigo 60, onde se elenca todos os direitos dos consumidores.

Em consonância com o “imperativo constitucional de proteção do consumidor”,<sup>167</sup> em 1981 foi promulgada a Lei de Defesa dos Consumidores nº 29/81 (LDC) considerada a lei “mãe” dos direitos dos consumidores, já ditava as regras e princípios que justificavam a defesa de tais direitos. Posteriormente, a LDC n.º 29/81 foi substituída pelo atual LDC n.º 24/96, considerada mais atual e funciona como “standard” para a política de consumo proteger e defender os direitos dos consumidores.

Cumprе ressaltar ainda sobre Regime Jurídico das Cláusulas Contratuais gerais (Decreto-lei 446/85) que, embora não se aplique diretamente às relações de consumo, tornou-se uma norma essencial à proteção dos consumidores em negócios jurídicos firmados através da *Internet*, em decorrência da

---

<sup>164</sup> Ibidem, p.13.

<sup>165</sup> Ibidem, p. 85.

<sup>166</sup> CARVALHO, Jorge Morais de. Manual de direito do consumo. 3. ed. Lisboa: Almedina, 2018, p. 21.

<sup>167</sup> MONTEIRO, António Pinto. A protecção do consumidor em Portugal e na União Europeia: o olhar de um europeu. In: MONTEIRO, António Pinto (Dir.). Estudos de Direito do Consumidor. Coimbra: Centro de Direito do Consumo, Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, 2019, p. 14.

inexistência de poder negociar as cláusulas contratuais por parte dos destinatários.<sup>168</sup> Convém situar o momento histórico da criação deste regime, pois facilitará na compreensão dos demais diplomas legais a serem abordados.

Com a revolução industrial, a produção e o fornecimento de bens e produtos passou a ocorrer em larga escala e em âmbito global, em que o fator tempo era primordial para a concretização da maior quantidade possível de negócios comerciais.

Para tanto, adotou-se a utilização massiva de contratos que continham cláusulas preestabelecidas (cláusulas contratuais gerais) e que eliminava qualquer possibilidade de negociação dos respectivos termos,<sup>169</sup> modelos padronizados de cláusulas que concediam agilidade às relações comerciais.

A lacuna legislativa para regulamentação desses tipos contratuais promoveu uma série de desequilíbrios nas relações comerciais, pois as “empresas aproveitaram a liberdade para submeterem os contratos por si celebrados às condições que lhes eram mais favoráveis”.<sup>170</sup>

Diante deste cenário, Portugal editou o Decreto-lei n.º 446/85,<sup>171</sup> que determinou uma série de deveres de comunicação e informação, impediu cláusulas abusivas e inaugurou o instituto da ação inibitória para dirimir questões ligadas à formação do contrato e ao conteúdo das cláusulas preestabelecidas (adesão).

Da mesma forma acontece na revolução tecnológica, como já explicitado no capítulo 2, fomenta a sociedade de informação, que faz com que seja cada vez mais comum firmar relações comerciais por meio da *Internet*. A velocidade e o dinamismo proporcionado pela rede de computadores tornam usual a utilização de contratos padronizados e com cláusulas preestabelecidas, o que contribui para agravar a situação de vulnerabilidade dos consumidores.

No entanto, não se pode ignorar o fato que o comércio eletrônico e os serviços da sociedade da informação são oportunidades para potencializar o desenvolvimento econômico de um Estado, e por isso é tão importante a intervenção estatal moderada para assegurar que aquele ocorra, porém, minimizando os seus efeitos para os consumidores – parte fragilizada da relação comercial.<sup>172</sup> Foi nesse sentido, que se viu a União Europeia a legislar sobre determinados aspectos da sociedade da informação, em particular o comércio eletrônico, através da Diretiva n.º 2000/31/CE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 8 de junho de 2000.

Tal norma foi transposta para o sistema jurídico português através do Decreto-Lei n.º 7/2004,<sup>173</sup>

---

<sup>168</sup> *Ibidem*, p. 14.

<sup>169</sup> VICENTE, Dário Moura. *Direito Comparado Volume II. OBRIGAÇÕES*. Coimbra: Almedina, 2019, p.153.

<sup>170</sup> *Ibidem*, p.153.

<sup>171</sup> *Ibidem*, p.155.

<sup>172</sup> ROCHA, Manuel Lopes; VAZ, Sónia Queiroz; LOUSA, Filipe Viana. *Legislação e mecanismos de regulamentação do negócio electrónico*. Porto: SPI – Sociedade Portuguesa de Inovação Consultadoria Empresarial e Fomento da Inovação, S.A., 2006, p. 6-7.

<sup>173</sup> Vide DL n.º 07/2004.

usualmente conhecido como Lei do Comércio Eletrônico (LCE), que regula a liberdade de exercício de atividades econômicas na Internet, estabelece o regime de responsabilidade dos prestadores intermediários de serviços, regula as comunicações publicitárias em rede e a contratação eletrônica. Foi excluído do seu âmbito de atuação qualquer situação relacionada com matéria fiscal, direito concorrencial, proteção de dados pessoais e privacidade, patrocínio judiciário, jogos de fortuna (apostas e loterias) e atividades notariais e equiparadas.<sup>174</sup>

A intensificação do comércio eletrônico e da economia digital no decorrer dos anos proporcionou notoriedade mundial aos contratos celebrados à distância (*Internet*) e junto os problemas deles decorrentes, cabendo a cada Estado se organizar normativamente para garantir a execução justa e solidária daqueles em âmbito nacional nos ditames constitucionais de cada ordem soberana.

No âmbito da comunidade europeia culminou com a criação da Diretiva Europeia 2011/83/EU,<sup>175</sup> do Parlamento Europeu e do Conselho, de 25 de outubro de 2011, referente aos direitos dos consumidores que harmoniza aspectos essenciais para ocorrência de contratos à distância (direito à informação e de retratação), assegurando um nível de proteção similar para todos os consumidores europeus não importando onde estejam de fato, ensejando maior transparência sobre o funcionamento do mercado único de consumo europeu.<sup>176</sup>

Já em Portugal, tal norma foi transposta pelo Decreto-Lei n.º 24/2014<sup>177</sup>, de 14 de fevereiro, que disciplina os contratos celebrados à distância e aqueles firmados fora do estabelecimento. Tal norma é considerada o grau máximo de proteção dos consumidores no âmbito das contratações havidos através da Internet, pois foram impostos inúmeros deveres e obrigações para os fornecedores a fim de garantir validade jurídica às suas transações eletrônicas.

Sendo uma norma de relevância no presente trabalho, destaca-se suas principais obrigações: ratificação do dever de informação pré-contratual dos consumidores pelos profissionais (fornecedores), podendo a comprovação do vínculo entre a mensagem e a formação contratual constituir-se em problema, nesses casos sugere-se “a colocação da declaração na página ou dispositivo em condições de ser vista e analisada pelo consumidor antes da celebração do contrato”.<sup>178</sup> Determina ainda que a mensagem seja transmitida aos consumidores nas condições exigidas pela lei (art. 4º, n.º 1), não sendo necessário a

---

<sup>174</sup> ROCHA, Manuel Lopes; VAZ, Sónia Queiroz; LOUSA, Filipe Viana. Legislação e mecanismos de regulamentação do negócio electrónico. Porto: SPI – Sociedade Portuguesa de Inovação Consultadoria Empresarial e Fomento da Inovação, S.A., 2006, p. 7.

<sup>175</sup>A Diretiva resultou de um extenso e ganancioso processo de revisão do acervo da União Europeia relativo à defesa do consumidor iniciado em 2007 pela Comissão Europeia, alterou especificamente a Diretiva 93/13/CEE do Conselho e a Diretiva 1999/44/CE do Parlamento Europeu, revoga a Diretiva 85/577/CEE do Conselho e a Diretiva 97/7/CE do Parlamento Europeu – MOREIRA, Teresa. Novos desafios para a contratação à distância: A perspetiva da defesa do consumidor. Estudos de Direito do Consumidor, Coimbra, n.9 (2015), pp.19-36, p. 20.

<sup>176</sup> Ibidem, p. 21.

<sup>177</sup>Vide Decreto-Lei n.º 24/2014.

<sup>178</sup> CARVALHO, Jorge Morais. O Direito Português dos Contratos Eletrónicos. Res Severa Verum Gaudium, Porto Alegre, v. 3, n. 2, p. 74, abr. 2018.

confirmação de efetiva ciência de todos os termos pelo consumidor, seria uma contraprestação impossível de ser assegurada pelo profissional.<sup>179</sup>

Além disso, estabelece que a informação fornecida pelos profissionais deve ser disponibilizada de maneira oportuna, clara e compreensível (art. 7º). As informações devem incluir as características do serviço, como preço, cálculo do preço, modalidades de entrega e pagamento, e o sistema de tratamento de reclamações. Também é exigida a confirmação "expressa e consciente" por parte do consumidor de todos os termos e condições da contratação (art. 5º, n.º 2). Caso o profissional não cumpra essas regras, o consumidor fica desobrigado do contrato (art. 5º, n.º 2 e n.º 8).

Outra regra de realce foi a criação do direito de livre resolução (art. 10º, n.º 1) e as especificidades para o seu exercício; estabelece a obrigação do consumidor de pagar o proporcional ao serviço já prestado, sempre exercer o direito de livre resolução após solicitação expressa da prestação do serviço (art. 15º, n.º 2); a clara indicação ao consumidor quando não faz jus ou perde o direito à livre resolução; estabelecidas para a cessação antecipada dos contratos sujeitos a períodos contratuais mínimos.

Outro diploma legal de sensível importância à proteção dos consumidores é a Lei n.º 58/2019, a qual assegura em território Luso a execução do Regulamento (UE) 2016/679 relativo à proteção das pessoas singulares no que diz respeito ao tratamento de dados pessoais e à livre circulação desses dados (RGPD).

Tal fato justifica-se por ser consumidor titular de dados pessoais quando, em uma relação de consumo com um profissional, por vezes fornece alguns desses dados que vinculam à sua personalidade (identificação do sujeito), logo, requer uma especial proteção pelo legislador.<sup>180</sup>

Repisa-se que há, portanto, uma intrínseca relação entre a tutela do consumidor e a proteção dos dados pessoais, sendo necessário haver equilíbrio entre a proteção do consumidor titular de dados e as regras da contratação, embora a problemática por vezes ultrapasse a mera contratualidade da relação estabelecida.<sup>181</sup>

Aqui repisa-se que o conceito e noção de consumidor estabelecida no quadro legislativo acima será sempre a de predominância do elemento teleológico qual seja “qualquer pessoa singular que atue para fins que não se incluam na sua atividade comercial, empresarial, artesanal ou profissional”. Desta forma, perfeitamente aplicável a figura de consumidor abordada no presente estudo, que é a de utilizador das

---

<sup>179</sup> ELSA DIAS OLIVEIRA, A Protecção dos Consumidores nos Contratos Celebrados Através da Internet, Almedina, Coimbra, 2002, pp. 74 e 75. Jurisprudência: Ac. do STJ, de 4 de junho de 2015, Processo n.º 319/06.7TVLSB.L2.S1 (Oliveira Vasconcelos).

<sup>180</sup> BARBOSA, Mafalda Miranda. Protecção De Dados, Consentimento e Tutela do Consumidor in Estudos de Direito do Consumidor, p. 37-38.

<sup>181</sup> “Os dados pessoais dos consumidores são cada vez mais encarados como uma commodity, como bens que podem ser transacionados com valor económico, levando a que os profissionais que com eles contratem possam ter a tentação de os utilizar para além das específicas finalidades para que foram recolhidos. O acesso a tais dados pode envolver uma vantagem contratual importantíssima para os profissionais, que, acedendo a essa informação, podem dirigir aos consumidores campanhas de marketing e outras formas agressivas de venda. Ibidem, p.38.

redes sociais que consente com a utilização dos seus dados pessoais, quando da criação de uma conta para utilização dos produtos, conteúdos e serviços digitais oferecidos por aquele modelo de plataformas *online*.

É oportuno ainda realçar aqui o posicionamento do ilustre autor António Pinto Monteiro em seu artigo “A protecção do consumidor em Portugal e na União Europeia: o olhar de um europeu”, do qual compartilha-se acerca da “codificação do direito do Consumidor”.<sup>182</sup>

Veja-se que não é posta em causa a eficácia do conjunto legislativo hoje existente no ordenamento jurídico português, o qual particularmente é mais que suficiente para solucionar problemas que possam surgir nas contratações através da *Internet*. Pretende-se ressaltar, entretanto, as vantagens que se obteriam com sua organização através de um código (a exemplo do que aconteceu com o Brasil).

Certeza há quanto à reunião da multiplicidade de leis existentes na ordem jurídica portuguesa em um Código favoreceria para ciência, acesso e compreensão, sem olvidar que se evitariam as contínuas repetições de importantes institutos em legislações esparsas.

Destarte, haveria facilidade na aplicação prática do extenso aparato jurídico como foi pontuado por António Pinto Monteiro, “um único diploma que assegurará, de única vez, aquilo que é comum a vários contratos ou situações e estabelecerá depois, tão-só, as especificidades de cada caso”,<sup>183</sup> asseverando relações de consumo mais justas, leais e paritárias entre empresas e consumidores.<sup>184</sup>

---

<sup>182</sup> “Numa antevisão optimista do futuro, acreditamos na consolidação da protecção do consumidor. O que se verificará em vários planos: no plano da formação, designadamente da formação jurídica: no plano legislativo, através de um quadro legal que promova soluções justas e eficazes: e no plano organizatório, através de um Sistema (português) de Defesa do Consumidor que funcione bem e actue em tempo oportuno e de modo eficaz, onde os meios de resolução alternativa de litígios ocuparão um lugar de destaque. *In.*: MONTEIRO, António Pinto. A protecção do consumidor em Portugal e na União Europeia: o olhar de um europeu.

<sup>183</sup> (...) Limitar-me-ei a registar que a opção por uma ou outra alternativa — inclusão do direito do consumidor no Código Civil ou, antes, a sua consagração num código do consumidor — será um factor importante, ainda que não decisivo, para a definição da natureza do direito do consumidor e a sua autonomia perante os demais ramos do direito. Mas importa que se esclareça, isso sim, que a nossa opção pelo Código do Consumidor não significa que nos alheemos de tudo o mais, que para solucionar problemas do direito do consumidor ignoremos os demais elementos legislativos em vigor. Pelo contrário! O postulado metodológico da unidade do sistema jurídico reclama que se deva ter em atenção não só o Código do Consumidor, mas também, entre outros, a Constituição e o Código Civil. O Código do Consumidor não é (não será) uma lei isolada. Ele integra-se no todo da ordem jurídica, faz parte do sistema como uma unidade, sistema que é sempre convocado pelo problema concreto — qualquer que ele seja — que em cada momento se tenha de decidir. Não está assim o Código Civil em oposição ao Código do Consumidor; pelo contrário, a articulação entre ambos será indispensável, o “diálogo de fontes” será imprescindível, o postulado metodológico da unidade do sistema assim o exige. Por último, gostaria de deixar claro e de sublinhar, mais uma vez, que proteger o consumidor não é mais do que proteger a pessoa humana, o cidadão, numa relação especial, a relação de consumo, de modo semelhante ao que sucede com a protecção do trabalhador e a autonomia do direito do trabalho. É a dignidade da pessoa humana que leva à consagração de regras especiais, seja quando actua na veste de trabalhador, seja quando actua na veste de consumidor. Num caso e no outro, trata-se de defender a pessoa humana de modo eficaz, através de regras específicas e adequadas. *Ibidem*, MONTEIRO, António Pinto. A protecção do consumidor em Portugal e na União Europeia: o olhar de um europeu.

<sup>184</sup> Essa uma das razões por que o Governo português confiou ao jurista António Pinto Monteiro, já em 1996, a tarefa de constituir uma Comissão para a elaboração do Código do Consumidor. A Comissão, a que teve a honra de presidir, entregou ao Governo, no dia 15 de Março de 2006, o Anteprojecto do Código do Consumidor, para debate público, após o qual, por solicitação do Governo, foi elaborado o Projecto do Código do Consumidor, que foi entregue no final de Junho de 2008 – cf. MONTEIRO, António Pinto. A protecção do consumidor em Portugal e na União Europeia: o olhar de um europeu. *In.*: MONTEIRO, António Pinto (Dir.). Estudos de Direito do Consumidor. Coimbra: Centro de Direito do Consumo, Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, 2019.

Apesar dos esforços legislativos e regulatórios, o mercado digital apresenta desafios únicos para a proteção do consumidor, como a dificuldade de identificar e responsabilizar fornecedores online, a proliferação de práticas comerciais desleais e a crescente preocupação com a proteção de dados pessoais.<sup>185</sup> Portanto, tanto a UE quanto Portugal enfrentam o desafio contínuo de adaptar e fortalecer seu quadro regulatório para garantir uma proteção eficaz dos consumidores no ambiente digital em constante evolução.

### 3.2.3 Vulnerabilidades do consumidor na Era Digital

Todos os dias, terabytes de informação passam pela *Internet*, incluindo dados privados e pessoais. Segundo as regras da UE, os dados pessoais só podem ser recolhidos para um fim legítimo, sob condições legais rigorosas, e qualquer pessoa que recolhe e gere informações pessoais deve protegê-las contra a sua utilização indevida<sup>186</sup>.

A proteção de dados foi melhorada em toda a UE em 2018 através do Regulamento Geral sobre a Proteção de Dados (RGPD). Este regulamento dá aos indivíduos o direito de solicitar uma cópia de quaisquer dados pessoais que as organizações possuam a seu respeito. Os cidadãos também têm o direito de requerer que os seus dados sejam apagados rapidamente ao abrigo do RGPD, e as empresas e organizações têm de seguir regras estritas no que toca ao processamento de dados.<sup>186</sup>

A adoção de tecnologias digitais e o uso da *Internet* para compras e outros serviços aumentaram substancialmente nos últimos anos. Este cenário, apesar de positivo em termos de crescimento econômico e acesso ao consumo, também cria um terreno fértil para práticas que podem explorar as vulnerabilidades dos consumidores. Diante de uma relação que nasce seguramente desvantajosa para o consumidor, “demonstra-se aceitável que a geração de normas, de políticas públicas, de órgãos fiscalizadores que proporcionem a correção de desvios nas práticas mercadológicas, que conduzem a resultados prejudiciais aos adquirentes de produtos e serviços postos no mercado digital”.<sup>187</sup>

---

<sup>185</sup> SOBHIÉ, Amir Ayoub; OLIVEIRA, Deymes Cachoeira de. Proteção do consumidor no comércio eletrônico: Inovações relevantes para as vendas on line no Brasil a partir do Decreto Federal nº. 7962/2013. Revista Eletrônica de Iniciação Científica. Itajaí, Centro de Ciências Sociais e Jurídicas da UNIVALI. v. 4, n.4, p. 84-107, 4º Trimestre de 2013, p. 89.

<sup>186</sup> COMISSÃO EUPERIA. Moldar o futuro digital da Europa - Capacitar empresas e pessoas. Disponível em: [https://portugal.representation.ec.europa.eu/estrategia-e-prioridades/principais-politicas-da-ue-para-portugal/moldar-o-futuro-digital-da-europa\\_pt](https://portugal.representation.ec.europa.eu/estrategia-e-prioridades/principais-politicas-da-ue-para-portugal/moldar-o-futuro-digital-da-europa_pt). Acesso em: 15 maio 2024.

<sup>187</sup> SCHIMITT, Cristiano Heineck. A hipervulnerabilidade do consumidor idoso. Revista de direito do consumidor, n.º 70. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009, p. 202. A observação de consumidor como sujeito vulnerável somente deflui a partir do século. XX, tendo-se em vista a opacidade dos mercados, praticamente não reguladores, torna o consumidor um sujeito condicionado. Considera-se os abusos de mercado que demonstravam a fragilidade desse sujeito, o que se observa, de forma ostensiva, nas características dos negócios massificados, configurados em contratos de adesão, ou em condições gerais. Ibidem, p. 205.

O conceito de vulnerabilidade está em sua acepção originária do Latim *vulnerabilis* que significa “o que pode ser ferido ou atacado”,<sup>188</sup> já em consonância ao Dicionário Aurélio<sup>189</sup> designa “o lado mais fraco de uma questão, ou ponto pelo qual alguém pode ser atacado ou ferido”.

Nesse sentido, a vulnerabilidade é um pressuposto intrinsecamente relacionado com o conceito de consumidor, uma vez que este é reconhecido pelo ordenamento jurídico tratado em Portugal como a parte contratual mais fraca (vulnerável). Tal vulnerabilidade decorre da exposição do consumidor às práticas do mercado quando da aquisição de bens, conteúdos e serviços digitais.<sup>190</sup>

A vulnerabilidade do consumidor na atual sociedade da informação acentua-se muito em decorrência de dois fatores: a assimetria informacional e a monetarização das informações pessoais, que graças ao advento da inteligência artificial possibilitou-se o tratamento de dados, com a criação de perfis de consumo e a construção de bancos de dados.<sup>191</sup>

Nesse particular, devido às diversas técnicas de rastreamento da atividade online dos consumidores utilizados pelas plataformas digitais, os consumidores-utilizadores ficam expostos a situações de risco que violam diretamente seus direitos constitucionalmente assegurados, tais como:<sup>192</sup> (i) *boxing* quando se veicula publicidades que somente se adequam ao perfil do consumidor, cerceando o consumidor em seu livre arbítrio de escolha; (ii) *adaptive pricing*, neste caso há evidente discriminação social, já que a proposta negocial veiculada é apresentada de acordo com o perfil financeiro dos consumidores, por vezes é comum notar a valorização dos preços para quem pode pagar mais, ou a limitação de acesso a particular bem em razão do perfil de risco do consumidor; (iii) *spam*, é o bombardeado de comunicações não solicitadas e publicidades indesejadas que promovem ao consumo desenfreado, por vezes violando diretamente o direito à privacidade do consumidor.

Portanto, afirma-se que a vulnerabilidade é ensejadora das legislações protetivas do consumidor,<sup>193</sup> no afã de desacentuar as aparentes desigualdades baseadas em razões socioeconômicas e

---

<sup>188</sup>ORIGEM DA PALAVRA. Palavra vulnerabilidade: origem. Disponível em: <https://origemdapalavra.com.br/palavras/vulnerabilidade/>. Acesso em: 16 maio 2024.

<sup>189</sup> FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. Novo Dicionário Eletrônico Aurélio da Língua Portuguesa Versão 5.0. 3ª. ed. rev. atual, ref. 1ª. impressão. Curitiba: Editora Positivo, 2004.

<sup>190</sup> BESSA, Leonardo Roscoe; MOURA, Walter José Faiad de; SILVA, Juliana Pereira da (orgs.). Manual de direito do consumidor - 4. ed. Brasília: Escola Nacional de Defesa do Consumidor, 2014, p.77-81.

<sup>191</sup> Departamento de Proteção e defesa do consumidor, Proteção de dados pessoais nas relações de consumo: para além da informação creditícia - considerando que “a sistematização de grandes volumes de informação tornou-se possível com o advento do processamento automatizado de informações, por meio de bancos de dados automatizados. O aumento no volume de tratamento de informações pessoais assim conseguido não foi, porém, meramente quantitativo, pois resultou na viabilização de várias práticas de coleta, tratamento e utilização de informações pessoas que antes, na perspectiva dos arquivos manuais, eram impossíveis ou não se justificariam. Assim, uma série de novas possibilidades para a utilização de dados pessoais surgiu com o advento dos bancos de dados pessoais automatizados”. In: BRASIL. Escola Nacional de Defesa do Consumidor A proteção de dados pessoais nas relações de consumo: para além da informação creditícia / Escola Nacional de Defesa do Consumidor; elaboração Danilo Doneda. – Brasília: SDE/DPDC, 2010, p. 22.

<sup>192</sup> Ibidem, p.39-40.

<sup>193</sup> JÚNIOR, Vitor de Azevedo Almeida; FURTADO, Gabriel Rocha. A Tutela do Consumidor e o Comércio Eletrônico Coletivo. In: MARTINS, Guilherme Magalhães. Direito Privado e Internet. São Paulo: Atlas S.A., 2014, p. 403.

informativas nas relações de consumo, em que uma das partes, os fornecedores, são ávidos pelo lucro e, portanto, se pré-dispõem a todo risco advindo das atividades empresariais.

Desta maneira, a vulnerabilidade da pessoa deixou de ser algo meramente relacionado ao seu próprio comportamento e tornou-se um instrumento jurídico justificador de medidas de proteção em ocasiões de latente desequilíbrio – neste caso, o desequilíbrio nas relações entre particulares.<sup>194</sup> Esse desequilíbrio deixou os consumidores vulneráveis e sujeitos às manobras oportunistas dos grandes empresários, aumentando os conflitos sociais, que também ocorrem atualmente.<sup>195</sup>

Como lembrado antes, a Revolução Industrial alterou profundamente o cenário econômico, originando, em razão do grande desenvolvimento, desequilíbrio nas relações de consumo são muito observadas no século passado e no início deste século, em função do fenômeno da concentração de grandes capitais.<sup>196</sup> Neste alargamento se fez necessário enxergar o consumidor como agente econômico importante para a economia e carente de um sistema próprio de defesa que reconhecesse, antes de tudo, a sua vulnerabilidade.<sup>197</sup>

Dessa forma, a presença do Estado na economia justifica esta vulnerabilidade que impulsiona a promoção de uma infraestrutura adequada à política de proteção aos consumidores,<sup>198</sup> pois se visualiza a formulação dessa proteção como direitos fundamentais, inscreve-se na necessidade de repor um mínimo de igualdade as relações em que os consumidores representam claramente a parte mais fraca, fazendo assim face aos perigos para os bens pessoais e a dignidade individual que a profundada desigualdade individual entre as partes acarretaria.<sup>199</sup>

Não obstante, empresas têm aumentado seu poder de atuação ao acessar informações produzidas pelos consumidores. Assim, a própria informação pode contribuir para a vulnerabilidade do consumidor. Este sujeito, nutrido por uma grande quantidade de conteúdo, pode se encontrar perdido e se apegar a informações inverídicas.<sup>200</sup>

---

<sup>194</sup> MARQUES, Claudia Lima. Algumas considerações sobre a pessoa no mercado e a proteção dos vulneráveis no direito privado brasileiro. *Direito privado, constituição e fronteiras: encontro da associação luso-alemã de juristas no Brasil*. 2ª ed., São Paulo: São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 312 e 313.

<sup>195</sup> CORDEIRO, António Menezes. *Da Natureza Civil do Direito do Consumo*. O Direito, ano 136º, IV, 2004, p. 608.

<sup>196</sup> MAIOR, Jorge Luiz Souto. *Sumaríssimo: solução ou entrave?*, Júris Síntese Millenium. Síntese São Paulo. p.

04. *In.*: LOPES, Miguel Angelo Guilen. *Vulnerabilidade do consumidor: o equacionamento de uma problemática*. 2006. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade de Marília, Marília, 2006.

<sup>197</sup> CAVALIERI FILHO, Sérgio. *Programa de direito do consumidor*. Atlas: São Paulo, 2011, p. 03. *In.*: GAUDENCIO, Aldo Cesar Filgueiras. *Da vulnerabilidade à hipervulnerabilidade: proteção contratual dos consumidores nos direitos da União Europeia, Portugal e Brasil*. Coimbra: Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, 2015, p. 31.

<sup>198</sup> SILVA, João Calvão da. *Responsabilidade civil do produtor*. Coimbra: Almedina, 1999. p. 30 a 40. *In.*: GAUDENCIO, Aldo Cesar Filgueiras. *Da vulnerabilidade à hipervulnerabilidade: proteção contratual dos consumidores nos direitos da União Europeia, Portugal e Brasil*. Coimbra: Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, 2015, p.31.

<sup>199</sup> NABAIS, José Casalta. *O estatuto constitucional dos consumidores*. Estudos em homenagem ao Prof. Doutor Sérvulo Correia, Vol. 1, 2010. *In.*: TARREGA, Maria Cristina Vidotte Blanco; REYMÃO, Ana Elizabeth Neirão (Coord.). *Direito, globalização e responsabilidade nas relações de consumo*. Florianópolis: CONPEDI, 2017, p. 68.

<sup>200</sup> NEWMAN, John M., *Regulating Attention Markets*, 2019. University of Miami Legal Studies Research Paper. Disponível em: <https://ssrn.com/abstract=3423487>. Acesso em: 15 maio 2024.

Assim, com a disparidade informacional entre os protagonistas da relação de consumo, viu-se extrema a necessidade de ordenamentos jurídicos a fim de criar uma tutela mais direcionada à proteção da confiança dos consumidores em ambiente digital.<sup>201</sup> Sobre esse ponto, destaca-se a importância da incidência da “boa-fé” para o aumento de deveres de confiança e lealdade nos padrões de condutas a serem seguidos na contratação de consumo exercida através da *Internet*, evitando-se assim condutas abusivas e desleais tão contumazes neste ambiente.<sup>202</sup>

A rápida evolução das tecnologias algorítmicas exige que as leis se adaptem constantemente e que as autoridades mantenham uma vigilância contínua. Nesse contexto, é essencial considerar a vulnerabilidade dos consumidores sob diferentes aspectos: técnico, jurídico/científico, fático e informacional. Especial atenção é dada à vulnerabilidade digital estrutural, que diz respeito ao design e ao tratamento de dados pessoais, e à vulnerabilidade situacional, que envolve dependência, catividade ou fatores neuropsicológicos.

### 3.2.4 Das espécies de vulnerabilidade

A análise sobre a vulnerabilidade dos consumidores no ambiente digital envolve a consideração de diversos fatores técnicos, jurídicos, fáticos e informacionais, além de fatores peculiares atinentes à natureza específica do meio digital. Nesse contexto, é importante reconhecer que a vulnerabilidade dos consumidores pode se manifestar de diferentes maneiras, dependendo das características e circunstâncias individuais de cada consumidor, bem como das especificidades do ambiente digital em que estão inseridos.

Fatores como a capacidade de entender e utilizar tecnologias, a acessibilidade da informação, a proteção de dados pessoais, a transparência nas práticas das empresas digitais e a própria estrutura regulatória são elementos que influenciam diretamente o grau de vulnerabilidade dos consumidores. O Quadro 2 apresenta uma breve conceituação sobre as espécies de vulnerabilidade.

Quadro 2: Conceituação das espécies de vulnerabilidades

Espécie	Conceito
<b>Vulnerabilidade técnica</b>	Refere-se à incapacidade do consumidor em compreender os aspectos técnicos dos produtos e serviços digitais, como a configuração de privacidade, os algoritmos utilizados nas plataformas e a segurança dos dados pessoais. A rápida evolução

<sup>201</sup> JÚNIOR, Vitor de Azevedo Almeida; FURTADO, Gabriel Rocha. A Tutela do Consumidor e o Comércio Eletrônico Coletivo. In: MARTINS, Guilherme Magalhães. Direito Privado e Internet. São Paulo: Atlas S.A., 2014, p. 411.

<sup>202</sup> Se por um lado a mídia digital e as redes sociais engendram novas fronteiras de interação e ação colaborativa, de outro, oportunizam efeitos indesejáveis e danosos, a exemplo da captação sub-reptícia de dados dos usuários, da manipulação via uso de algoritmos, clusters e robôs, bem como da proliferação de notícias falsas, as denominadas *fake News*. In.: FARIAS, Luiz Alberto de et al. Sociedade do cansaço e ideário neoliberal: a abordagem do tema burnout em mídia de negócios no Brasil. Signos do Consumo, [S. l.], v. 14, n. 2, p. e205035, 2023.

	tecnológica exacerba essa vulnerabilidade, tornando difícil para o consumidor manter-se atualizado e protegido. <sup>203</sup>
<b>Vulnerabilidade jurídica/científica</b>	Envolve a falta de conhecimento jurídico e científico do consumidor para entender e exercer seus direitos no ambiente digital. Isso inclui a interpretação de termos e condições, a compreensão das políticas de privacidade e o acesso a mecanismos de resolução de disputas. A complexidade das regulamentações e a variabilidade de leis entre diferentes jurisdições também contribuem para essa vulnerabilidade. <sup>204</sup>
<b>Vulnerabilidade fática</b>	Relaciona-se às circunstâncias concretas do consumidor, como sua experiência prévia, seu nível de instrução e sua familiaridade com tecnologias digitais. Consumidores com menos experiência ou acesso limitado à educação tecnológica são mais suscetíveis a fraudes e manipulações. <sup>205</sup>
<b>Vulnerabilidade informacional</b>	Diz respeito à assimetria de informação entre consumidores e fornecedores. No ambiente digital, essa assimetria é ampliada pelo uso de <i>Big Data</i> e algoritmos que permitem às empresas coletarem, analisar e usar informações detalhadas sobre os consumidores, muitas vezes sem o conhecimento ou consentimento adequado destes. <sup>206</sup>

Fonte: a autora, 2024.

Já os fatores especiais de vulnerabilidade no digital incluem a vulnerabilidade estrutural e situacional. A vulnerabilidade digital estrutural<sup>207</sup> pode ocorrer por *design*, onde muitos produtos e serviços digitais são projetados de maneira a explorar a vulnerabilidade do consumidor. Além disso, a coleta e o processamento massivo de dados pessoais representam uma vulnerabilidade estrutural significativa. A vulnerabilidade digital situacional inclui a dependência de plataformas digitais e cria uma forma de catividade, levando os consumidores a utilizarem certos serviços ou produtos devido à falta de alternativas ou pela necessidade de manter conexões sociais e profissionais.<sup>208</sup>

E por fim a vulnerabilidade neuropsicológica refere-se à manipulação dos comportamentos e decisões dos consumidores através de técnicas de psicologia e neurociência aplicadas no marketing digital, incluindo o uso de notificações constantes e recompensas intermitentes, resultando em comportamentos compulsivos ou aditivos.<sup>209</sup>

Os negócios que envolvem o acesso a dados pessoais parecem ser gratuitos, o que vai contra a relação jurídica tradicional caracterizada pelo pagamento direto em dinheiro. No entanto, esse modelo é sustentado pela receita gerada através da publicidade direcionada. Ao observar a economia de dados, percebe-se que o consumidor se torna a mercadoria em si, pois suas informações são o principal recurso dessa economia.<sup>210</sup>

<sup>203</sup> MARQUES, Claudia Lima; MUCELIN, Guilherme. Vulnerabilidade na era digital: um estudo sobre os fatores de vulnerabilidade da pessoa natural nas plataformas, a partir da dogmática do Direito do Consumidor. *Civillistica*, Florianópolis, v. 11, n. 3, p. 1, 2022, p. 07.

<sup>204</sup> *Ibidem*, p. 11.

<sup>205</sup> *Ibidem*, p. 12.

<sup>206</sup> *Ibidem*, p. 12.

<sup>207</sup> *Ibidem*, p. 17.

<sup>208</sup> *Ibidem*, p. 20.

<sup>209</sup> *Ibidem*, p. 22.

<sup>210</sup> VERBICARO, Dennis; VIEIRA, Janáina do Nascimento. A nova dimensão da proteção do consumidor digital diante do acesso a dados pessoais no ciberespaço. *Revista de Direito do Consumidor*. São Paulo, n.134, mar./abr. 2021, p. 06.

Assim, a expressão *zero-price advertisement business model* estabelece de forma clara o modelo em discussão: o consumidor não paga uma quantia determinada pelo produto ou pelo serviço, mas a contraprestação será realizada indiretamente pela venda dos dados pessoais coletados.<sup>211</sup> O consumidor, com o direcionamento publicitário, participa do ciclo mercadológico do bem, como matéria-prima e destinatário final.

Para proporcionar uma compreensão mais detalhada, o Quadro 3 apresenta exemplos específicos e decisões judiciais que evidenciam as diversas formas de vulnerabilidade enfrentadas pelos consumidores no ambiente digital.

Quadro 3: Espécies de vulnerabilidades, exemplos e decisões

<b>Espécie</b>	<b>Exemplo</b>	<b>Decisão</b>
<b>Técnica</b>	Muitos consumidores não compreendem como configurar corretamente as opções de privacidade em plataformas de redes sociais, deixando seus dados expostos a usos indevidos.	Em 2020, a Comissão de Proteção de Dados da Irlanda multou a <i>Twitter</i> por não notificar adequadamente uma violação de dados pessoais e por não proteger adequadamente os dados dos usuários, ressaltando a importância da compreensão técnica para a proteção de dados <sup>212</sup> .
<b>Jurídica/Científica</b>	Consumidores muitas vezes aceitam termos e condições extensos sem os ler ou compreender totalmente.	A Autoridade de Proteção de Dados da Noruega multou a <i>Grindr</i> em 2021 por compartilhar dados pessoais de usuários com terceiros sem consentimento adequado, evidenciando a complexidade das regulamentações de privacidade e a necessidade de maior clareza jurídica para os consumidores. <sup>213</sup>
<b>Fática</b>	Consumidores idosos ou com baixo nível de instrução são frequentemente alvos de fraudes digitais, como <i>phishing</i> e <i>scams</i> .	Em 2019, a Comissão Federal de Comércio dos EUA (FTC) tomou ações contra várias empresas que utilizavam práticas enganosas para atingir consumidores vulneráveis, como idosos, evidenciando a importância de considerar a experiência prévia e o nível de instrução dos consumidores. <sup>214</sup>
<b>Informacional</b>	A assimetria de informação é evidente em plataformas como <i>Amazon</i> , onde algoritmos personalizam as ofertas com base no comportamento passado do consumidor, sem que este tenha plena consciência ou controle sobre o processo.	Em 2018, a União Europeia impôs o RGPD (Regulamento Geral sobre a Proteção de Dados), que exige que as empresas sejam transparentes sobre como utilizam os dados dos consumidores e que obtenham consentimento explícito, abordando a questão da assimetria de informação. <sup>215</sup>
<b>Digital Estrutural</b>	Práticas de <i>dark pattern design</i> são comuns em muitos sites de e-commerce, induzindo consumidores a assinaturas indesejadas através de botões de	A FTC dos EUA tem agido contra práticas de <i>dark pattern design</i> , como no caso de 2018 contra a empresa

<sup>211</sup> BIONI, Bruno Ricardo. Proteção dos dados pessoais: a função e os limites do consentimento. 2. ed. São Paulo: Forense, 2020, p. 23.

<sup>212</sup> EUROPEAN DATA PROTECTION BOARD. Comissão Irlandesa de Proteção de Dados anuncia decisão na investigação do Twitter. 2020. Disponível em: <https://www.dataprotection.ie/en/news-media/press-releases/dpc-announces-decision-inquiry-twitter-international-company>. Acesso em: 11 jun. 2024.

<sup>213</sup> EUROPEAN DATA PROTECTION BOARD. DPA norueguesa impõe multa contra Grindr LLC. 2021. Disponível em: [https://www.edpb.europa.eu/news/national-news/2021/norwegian-dpa-imposes-fine-against-grindr-llc\\_en](https://www.edpb.europa.eu/news/national-news/2021/norwegian-dpa-imposes-fine-against-grindr-llc_en). Acesso em: 11 jun. 2024.

<sup>214</sup> FEDERAL TRADE COMMISSION. FTC emite relatório anual ao Congresso sobre as ações da agência para proteger os idosos - Adultos com 60 anos ou mais relatam perdas de US\$ 1,6 bilhão em 2022 devido a fraudes, fraudes de investimento são as mais relatadas em dólares perdidos. 2023. Disponível em: <https://www.ftc.gov/news-events/news/press-releases/2023/10/ftc-issues-annual-report-congress-agencys-actions-protect-older-adults>. Acesso em: 11 jun. 2024.

<sup>215</sup> GDPR.EU. General Data Protection Regulation (GDPR). Disponível em: <https://gdpr.eu/>. Acesso em: 11 jun. 2024.

	confirmação confusos ou ocultando opções de cancelamento.	<i>UrthBox</i> , que utilizava práticas enganosas para obter assinaturas não autorizadas de consumidores. <sup>216</sup>
<b>Digital Situacional</b>	A dependência de plataformas como Google e Facebook para comunicação e serviços cotidianos pode levar a uma forma de catividade digital.	Em 2020, a FTC e 48 estados dos EUA processaram o Facebook por práticas anticompetitivas, argumentando que a empresa utilizava seu domínio no mercado para impor condições desfavoráveis aos consumidores, ilustrando a vulnerabilidade situacional. <sup>217</sup>
<b>Neuropsicológica</b>	Jogos mobile e redes sociais frequentemente utilizam notificações constantes e recompensas intermitentes para criar comportamentos aditivos nos usuários.	A Autoridade de Jogos da Bélgica em 2018 determinou que as <i>loot boxes</i> em jogos digitais constituem uma forma de jogo de azar, explorando vulnerabilidades neuropsicológicas dos jogadores, especialmente crianças e adolescentes. <sup>218</sup>

Fonte: a autora, 2024.

O RGPD não apenas protege os dados pessoais dos consumidores, mas também reforça a confiança no ambiente digital, ao estabelecer obrigações rigorosas para as empresas e garantir direitos fundamentais aos indivíduos.

As disposições legais específicas relativo às obrigações e a garantia de direitos são facilmente compreendidas a partir da organização textual do RGPD, que sucintamente passa a expor: 1- Proteção de Dados Pessoais (Artigos 1 a 3): estabelece o objeto e âmbito de aplicação do Regulamento; 2- Princípios (Artigos 5º a 11º): dispõe sobre os princípios norteadores que devem ser observados para o tratamento dos dados pessoais; 3- Direitos dos Titulares dos Dados (Capítulo III, Artigos 12º a 23º): Artigo 12 (Transparência das Informações, Comunicações e Modalidades de Exercício dos Direitos do Titular dos Dados): Assegura que as informações e comunicações relacionadas ao tratamento de dados pessoais sejam facilmente acessíveis e compreensíveis; Artigo 13 e 14º (Informações a Fornecer Quando os Dados Pessoais São Recolhidos do Titular dos Dados): Exige que as empresas informem os titulares dos dados sobre os detalhes do tratamento de seus dados; Artigo 15 (Direito de Acesso do Titular dos Dados): Garante o direito do titular dos dados de obter do responsável pelo tratamento a confirmação de que seus dados pessoais estão sendo processados; Artigos 16 a 22: Incluem outros direitos como o direito à retificação, apagamento, restrição de processamento, portabilidade de dados, oposição, e não estar sujeito a decisões automatizadas, incluindo a criação de perfis; 3- Obrigações dos Responsáveis pelo Tratamento e dos Subcontratantes (Capítulo IV): Artigo 24 (Responsabilidade do Responsável pelo Tratamento): Estabelece a responsabilidade do controlador de dados em implementar medidas apropriadas para garantir e demonstrar conformidade com o RGPD; Artigo 25 (Proteção de Dados Desde a Concepção e por Defeito): Obriga a adoção de medidas de proteção de dados desde a fase de concepção dos produtos e

<sup>216</sup> FEDERAL TRADE COMMISSION. *UrthBox Settles FTC Charges Related to Compensated Online Reviews and “Free” Trial Offer*. 2019. Disponível em: <https://www.ftc.gov/news-events/news/press-releases/2019/04/urthbox-settles-ftc-charges-related-compensated-online-reviews-free-trial-offer>. Acesso em: 11 jun. 2024.

<sup>217</sup> FEDERAL TRADE COMMISSION. *FTC Sues Facebook for Illegal Monopolization*. 2020. Disponível em: <https://www.ftc.gov/news-events/news/press-releases/2020/12/ftc-sues-facebook-illegal-monopolization>. Acesso em: 11 jun. 2024.

<sup>218</sup> TEIXEIRA, Rúbio Araújo. *O sistema de loot boxes e os jogos de azar: uma análise do fenômeno sob a ótica do direito*. 2022. Dissertação (Mestrado em Direito e Segurança). Universidade Nova de Lisboa, Lisboa, 2022, p. 57-58.

serviços; Artigo 32 (Segurança do Tratamento): Exige que as empresas implementem medidas técnicas e organizativas para garantir um nível adequado de segurança; 5- Transferências de Dados Pessoais para Países Terceiros ou Organizações Internacionais (Capítulo V): Artigos 44 a 50: Regulam as condições sob as quais os dados pessoais podem ser transferidos para fora da União Europeia, assegurando que os dados sejam protegidos adequadamente mesmo quando transferidos para países fora do bloco; 6- Supervisão e Conformidade (Capítulo VI): Artigos 57 e 58: Definem as responsabilidades das autoridades de supervisão, incluindo a monitorização da aplicação do regulamento, a promoção da sensibilização e a cooperação com outras autoridades de supervisão; 7- Sanções (Capítulo VIII): Artigo 83 (Condições Gerais para Imposição de Coimas): Estabelece as condições para a imposição de multas administrativas, que podem ser bastante severas para garantir a conformidade.

No entanto, a implementação eficaz destas proteções ainda enfrenta desafios. A rápida evolução das tecnologias digitais exige uma adaptação constante das leis e uma vigilância contínua por parte das autoridades, para garantir que os consumidores estejam realmente protegidos contra abusos e manipulações.

### **3.2.5 Paradoxo da privacidade do consumidor na era digital**

O paradoxo da privacidade é a coexistência de um desejo elevado de proteger informações pessoais com comportamentos que contradizem esse desejo, resultando em uma exposição contínua e muitas vezes inconsciente dos dados pessoais, em troca de conveniência e serviços personalizados.

Diversos fatores contribuem para o paradoxo da privacidade, incluindo a complexidade dos termos de serviço, a falta de transparência nas políticas de privacidade e a percepção de controle sobre os dados. Os consumidores muitas vezes não leem ou não compreendem as políticas de privacidade e os termos de serviço, levando a um consentimento tácito para a coleta e uso de seus dados.<sup>219</sup> Além disso, a percepção de que têm algum controle sobre seus dados, mesmo que limitado, pode levar os consumidores a subestimarem os riscos envolvidos.

Esses riscos são exacerbados pela utilização de tecnologias avançadas, como algoritmos de personalização e inteligência artificial, que podem explorar os dados pessoais de maneiras que os consumidores não antecipam. Uma das explicações para esse fenômeno é a ideia de que os consumidores fazem escolhas conscientes. As pessoas preferem usar a plataforma digital e compartilhar seus dados pessoais a renunciar ao acesso ao conteúdo disponibilizado.<sup>220</sup>

---

<sup>219</sup> TEPEDINO, Gustavo; SPADACCINI DE TEFFÉ, Chiara. O consentimento na circulação de dados pessoais. *Revista Brasileira de Direito Civil – RBDCivil*, Belo Horizonte, v. 25, p. 83-116, jul./set. 2020, p. 84.

<sup>220</sup> BAEK, Young Min. Solving the privacy paradox: a counter-argument experimental approach. *Computers in Human Behaviour*, [s. l.], v. 38, set. 2014, p. 33-42. Disponível em: <https://www.sciencedirect.com/science/article/abs/pii/S0747563214002842?via%3Dihub>, Acesso em: 5 jun. 2024.

Tornou-se insuficiente, atualmente, imaginar que o direito à privacidade se restringe à ideia tradicional de invasão de privacidade, sintetizada no “direito de estar só” (“right to be let alone”), concebido por Warren e Brandeis (1890). Antes se invadia a privacidade pela procura de informações ou fatos sobre a vida de uma pessoa. Agora é a própria pessoa, vítima dos potenciais ou reais violações à privacidade, que, espontânea e alegremente, fornece esses dados, obtidos por meio de pesquisas em sites de mecanismos de busca, “postagens” nas redes sociais e aplicativos de mensagens, o que permite a formação de “big data” e elaboração de dossiers (“profiling”) completos sobre si mesma.<sup>221</sup>

Nesse sentido, apesar de haver preocupação sobre o uso dos dados por terceiros, os consumidores não agem como indivíduos totalmente racionais e bem-informados que, por exemplo, leriam atentamente e detalhadamente as políticas de privacidade.<sup>222</sup> Esse comportamento pode ser atribuído à complexidade e ao excesso de informações contidas nesses documentos, que muitas vezes são redigidos em linguagem técnica e jurídica difícil de compreender.

Além disso, a urgência e a conveniência de acessar rapidamente os serviços desejados levam os consumidores a clicarem em "aceitar" sem a devida consideração. A sensação de que não têm escolha real, uma vez que a não aceitação das condições impede o uso dos serviços, também contribui para essa atitude passiva. Isso resulta em um consentimento tácito e desinformado, onde os consumidores subestimam os riscos associados à coleta e ao uso de seus dados pessoais. Em última análise, essa dinâmica revela uma desconexão entre as expectativas de privacidade dos consumidores e a realidade de como seus dados são realmente tratados, exacerbando o paradoxo da privacidade.

### **3.2.6 Esvaziamento da autodeterminação informativa do consumidor na tomada de decisão**

Com o advento das empresas de tecnologia, conhecidas como *Big Techs*, houve uma intensificação no tratamento de dados pessoais para desenvolver serviços inovadores e disruptivos. Essa situação levou ao esvaziamento do direito à autodeterminação informativa. Apesar de os consumidores supostamente terem controle sobre seus dados, na prática, muitas vezes há uma falsa sensação de controle ou até mesmo uma total ausência de controle sobre como seus dados pessoais são processados.

As empresas de tecnologia frequentemente utilizam técnicas avançadas de coleta e análise de dados para criar perfis detalhados dos consumidores. Esses perfis são utilizados para oferecer conteúdo e serviços personalizados, mas também limitam a liberdade de escolha dos consumidores. Ao restringir o acesso a informações e opções que o controlador dos dados considera convenientes, os consumidores acabam confinados a uma "caixa" de conteúdos e ofertas, reduzindo sua autonomia e liberdade de escolha.

As plataformas digitais e empresas de marketing coletam vastas quantidades de dados por meio

---

<sup>221</sup> TOMASEVICIUS FILHO, Eduardo. Inteligência artificial e direitos da personalidade: uma contradição em termos? Revista Da Faculdade De Direito, Universidade De São Paulo, v. 113, p. 133-149, 2018. p. 134.

<sup>222</sup> TSAI, Janice et al. What's it to you? A survey of online privacy concerns and risks. NET Institute Working Paper, [s. l.], n. 06-29, 01 nov. 2006, p. 21.

de *cookies*, dispositivos de rastreamento e outras tecnologias, muitas vezes sem o conhecimento explícito dos consumidores. Esses *cookies*, que registram o comportamento do consumidor na rede, devem trazer a comunicação da coleta, para que o mesmo possa optar, ou não, pela comunicação de suas informações pessoais, nos termos delineados pela Diretiva da União Europeia 2002/58, em seu artigo 5º, n.º 3. Ocorre que, usualmente, estes avisos são desacompanhados de mecanismos que possibilitam a revogação do consentimento para a coleta de seus dados, de modo perceptível, sob pena de não contar com o consentimento informado.<sup>223</sup>

Para que o consentimento possa ser válido, é imprescindível que seja livre, informado, inequívoco e para uma finalidade específica, nos termos do art. 4º, n.º 11, da RGPD.<sup>224</sup> A concessão de consentimento genérico por meio de um aceite à Política de Privacidade da empresa ou da rede social não preenche, possivelmente, nenhum dos requisitos alhures, eis que o consumidor-utilizador não possui informações suficientes<sup>225</sup> acerca da utilização de suas informações.

Nesse sentido, fica evidente que o RGPD desempenha um papel importante na proteção da autodeterminação informativa dos consumidores, ao exigir que as empresas obtenham consentimento explícito e informado para a coleta e processamento de dados pessoais. No entanto, a realidade mostra que os consumidores frequentemente enfrentam políticas de privacidade complexas e pouco transparentes, o que dificulta o exercício pleno de seus direitos. É imperativo que essas barreiras sejam superadas para que os consumidores possam tomar decisões verdadeiramente livres e informadas sobre o uso de seus dados.

No próximo capítulo, será aprofundada a análise dos fundamentos legais do consentimento do consumidor. Examinar como as leis abordam o uso de dados pessoais é essencial para entender como as práticas de coleta de dados podem e devem ser ajustadas para melhor proteger os direitos dos consumidores.

#### **4. CONSENTIMENTO DO CONSUMIDOR: FUNDAMENTOS LEGAIS ENQUANTO TITULARES DE DADOS**

---

<sup>223</sup> BIONI, Bruno. Proteção de dados: contexto, narrativas e elementos fundantes. São Paulo: B. R. Bioni Sociedade Individual de Advocacia, 2021, p. 156.

<sup>224</sup> UNIÃO EUROPEIA. Regulamento (UE) 2016/679 do Parlamento Europeu e do Conselho 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 (Regulamento Geral sobre a Proteção de Dados). Jornal Oficial da União Europeia, L 119, 4.5.2016.

<sup>225</sup> Tal insuficiência do consentimento via aceite por pop-up ou checkbox, a despeito de coletar o consentimento do usuário, falha na sua finalidade de garantir a autodeterminação informativa ao usuário, ou seja, de tomar decisões significativas sobre suas informações pessoais, diante do esvaziamento do sentido do consentimento nestas plataformas. Em verdade, o usuário, no interesse de utilizar a ferramenta, de precípua função essencial contemporaneamente, vê-se indiretamente obrigado a consentir com a forma que a empresa gerencia seus dados, fato já premeditado pela empresa Controladora. In.: UNIVERSIDADE DE COIMBRA. Princípios do tratamento dados. Disponível em: <https://www.uc.pt/ptecoao-de-dados-e-informacao-administrativa/ptecoao-de-dados-pessoais/principios-do-tratamento-dados/>. Acesso em: 16 jun. 2024.

A fim de esclarecer como as práticas sub-reptícias de obtenção de dados mencionadas infringem as legislações europeia e portuguesa, é importante analisar como o consentimento é abordado no Regulamento Geral de Proteção de Dados (RGPD) e na lei de sua execução nacional em Portugal, Lei n.º 58/2019, já que estas legislações enfatizam o consentimento explícito e informado para o uso de dados pessoais em publicidade direcionada.

Isso porque, a partir da análise e compreensão das práticas consideradas lícitas de acordo com essa base legal vigente na Europa e em Portugal, será possível delinear um panorama dos abusos cometidos pelas *Big Techs* contra seus consumidores-titulares de dados.

O consentimento é uma das bases legais para a autorização do tratamento de dados pessoais, que permite ao consumidor-titular de dados ser previamente informado sobre o uso de seus dados, como serão armazenados e compartilhados quando do acesso a um sítio eletrônico para a obtenção de serviços ou produtos. Esse pode concordar ou não com os termos e condições, ou seja, trata-se de uma base legal que exige participação ativa do consumidor-titular de dados, que deve assinalar sua concordância ou não, por vezes através de boxes *pop-up*.

Vale lembrar que juntamente com o consentimento há outras justificações legais previstas no artigo 6º do RGPD, porém muitas empresas optam pelo consentimento como fundamento para o tratamento de dados pessoais, seja por ser realmente adequado, seja por não considerarem outra base legal mais apropriada para o contexto.

Isso resulta em uma banalização do uso do consentimento devido à grande quantidade de situações de "você concorda", fazendo com que os consumidores-utilizadores muitas vezes não leiam os termos e condições de uso. Em muitos sites e aplicativos, o consentimento é frequentemente solicitado, tornando-se quase um requisito para acessar os conteúdos.<sup>226</sup>

Nas palavras de Juliana Abrusio, “esse bombardeio de solicitações de consentimento, e o consequente desinteresse do usuário em ler – e se houvesse interesse, certamente não haveria tempo para ler tudo – surge a fadiga do consentimento, também dita como: hipocrisia do consentimento”.<sup>227</sup> Tal ponto será melhor aprofundado adiante.

Além disso, é abordada a noção de consentimento com seu enquadramento e evolução legislativa desde seu surgimento com as *Guidelines* de n.º 5 do *European Data Protection Board*,<sup>228</sup> que originaram no seu conceito no regulamento do RGPD, para, em seguida, analisar sua definição, características e

---

<sup>226</sup> ABRUSIO, Juliana. A banalização do consentimento e a consequente fadiga dos cliques. *Revista dos Tribunais*. vol. 1047. ano 112.p.177-186. São Paulo: Ed. RT, janeiro 2023, p. 178.

<sup>227</sup> *Ibidem*, p.178.

<sup>228</sup> As *Guidelines* 05/2020 do European Data Protection Board (EDPB) fornecem uma análise aprofundada do consentimento sob o Regulamento Geral de Proteção de Dados (RGPD). Elas oferecem uma estrutura abrangente sobre como o consentimento deve ser obtido, garantindo que seja específico, informado, inequívoco e livremente dado, reforçando assim o controle dos titulares dos dados sobre seus dados pessoais. In.: EUROPEAN DATA PROTECTION BOARD. *Guidelines 05/2020 on consent under Regulation 2016/679*. Disponível em: [https://www.edpb.europa.eu/sites/default/files/files/file1/edpb\\_guidelines\\_202005\\_consent\\_en.pdf](https://www.edpb.europa.eu/sites/default/files/files/file1/edpb_guidelines_202005_consent_en.pdf). Acesso em: 30 jun. 2024.

requisitos como expressão da autonomia privada. Por último, mas não menos importante, mencionar os problemas específicos do consentimento que levam à sua fragilidade e auxiliam na identificação de ilicitudes nas condutas das plataformas digitais com seus consumidores-titulares de dados no âmbito das relações estabelecidas no âmbito da *Internet*.

Afinal, o que se busca na prática é assegurar uma maior proteção dos direitos fundamentais dos consumidores-titulares de dados durante a sua interação com as grandes plataformas digitais, propiciando um aumento da confiança e ética nas relações comerciais e a redução da assimetria de poder entre essas partes no âmbito da *Internet*.

## 4.1 Enquadramento

Antes de adentrar ao cerne deste tópico, convém lembrar que todo consumidor é um titular de dados durante a sua interação para aquisição de bens, conteúdos e/ou serviços digitais e, portanto, faz jus à proteção de dados pessoais nos termos que serão aqui abordados.

O conceito de dados pessoais, conforme definido no artigo 4º n.º 1<sup>229</sup> do Regulamento Geral de Proteção de Dados (RGPD), refere-se a “qualquer informação relativa a uma pessoa singular identificada ou identificável”. Este conceito é central na legislação de proteção de dados, tanto do ponto de vista legislativo quanto do dogmático. Por um lado, o RGPD aplica-se exclusivamente aos dados pessoais de pessoas singulares, vivas,<sup>230</sup> independentemente da sua nacionalidade ou do seu local de residência, não abrangendo o tratamento de dados pessoais relativos a pessoas coletivas,<sup>231</sup> conforme estabelecido nos artigos 1º, 2º e 3º.

Nesse passo, torna-se fundamental compreender claramente o que constitui dados pessoais, visto que o objetivo formal da lei de proteção de dados é regular o seu tratamento e seu objetivo material é proteger os direitos e as liberdades fundamentais das pessoas singulares. Se uma informação não se enquadrar como dados pessoais, a lei de proteção de dados portuguesa e o RGPD não se aplicam a ela. Em termos práticos, o tratamento de informações que não são dados pessoais não infringe qualquer interesse juridicamente relevante.<sup>232</sup>

Considerando que a proteção dos dados pessoais se tornou uma preocupação central na era digital, especialmente com o aumento das transações online e o compartilhamento de informações pessoais, é

---

<sup>229</sup> Muito embora o conceito de dados pessoais tenha permanecido o mesmo que na legislação anterior, essa mudança representou uma das maiores evoluções do RGPD, pois houve uma ampliação do escopo para incluir dados biométricos, de localização e identificadores eletrônicos – cf. própria autora.

<sup>230</sup> Considerando n.º 27 do RGPD entende que “o presente regulamento não se aplica aos dados pessoais de pessoas falecidas”. No entanto, os Estados-membros podem estabelecer o regime para o tratamento deste tipo de dados pessoais, o que acontece no art. 17º da LEN.

<sup>231</sup> Considerando n.º 14 do RGPD.

<sup>232</sup> MENEZES CORDEIRO, A. B. The Personal Data Under the GDPR: Concept, Elements, and Boundaries, 4, *Global Privacy Law Review*, Issue 2, 2023, p. 82. Disponível em: <https://kluwerlawonline.com/journalarticle/Global+Privacy+Law+Review/4.2/GPLR2023009>. Acesso em: 23 maio 2024

importante reconhecer que, apesar dos riscos, as pessoas continuam a utilizar a *Internet* no seu dia a dia. Dessa forma, há uma evidente gestão de risco (presumivelmente consciente)<sup>233</sup> por parte do consumidor-titular de dados ao utilizar a *Internet*, tanto no que diz respeito à privacidade quanto à proteção de dados, quando acessar a sites ou fornecer os dados pessoais para diversos fins.

A ideia do “presumivelmente consciente” advém de alguns estudos comportamentais sobre o uso da *Internet*, que demonstrou que a maioria dos indivíduos não lê os termos e condições *online*, seja por não possuírem a capacidade ou conhecimento para entender o que está sendo lido, ou porque optam por compartilhar mais informações que o necessário apenas para acessar conteúdos e serviços digitais rapidamente.<sup>234</sup>

Nesse contexto, surge o consentimento como instrumento jurídico hábil a legitimar o tratamento de dados pessoais, no caso do presente estudo, especialmente dos consumidores no âmbito da *Internet*. A salvaguarda dos dados pessoais e o conceito de consentimento, no âmbito da proteção de dados, requerem um ato positivo que, como será demonstrado, tem implicações jurídicas significativas, razão pela qual não é factível aceitar a presunção consciente diante do silêncio ou omissão para o aceite de um “contrato eletrônico”.

## 4.2 Evolução legislativa na UE e em Portugal

Posto isto, passa-se a analisar as legislações existentes relacionadas ao consentimento. No âmbito da União Europeia a proteção de dados pessoais é tida como direito fundamental, universal e autónomo consagrado tanto pelo artigo 8º da CDFUE<sup>235</sup> quanto pelo artigo 16º, n.º 1, do TFUE, e diretamente relacionado com a dignidade da pessoa humana (artigo 1º da CDFUE). O reconhecimento do direito à

---

<sup>233</sup> RAMOS, Mariana Pinto. O consentimento do titular de dados no contexto da Internet. Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, Lisboa, v. LXIII, p. 663-727, 2022, p.665.

<sup>234</sup> ARNOLD, René; HILLEBRAND, Annette; WALDBURGER, Martin. Informed Consent in Theorie und Praxis – Warum Lesen, Verstehen und Handeln auseinanderfallen. DuD, v. 39, n. 8, p. 730-734, 2015, p. 731 e BAKOS, Yannis; MAROTTA WURGLER, Florencia; TROSSEN, David R. Does Anyone Read the Fine Print? Consumer Attention to Standard Form Contracts. The Journal of Legal Studies, vol. 43, n. 1, pp. 1-35, 2014, p. 1 e HÖGBERG, Johan. The effect of effort, control and value frames on online users privacy decision (Dissertation), 2013. Adicionalmente, a análise sociodemográfica das perceções dos riscos associados à divulgação de informações pessoais aquando da criação de redes sociais mostra que a idade, a educação e a ocupação fazem toda a diferença – cf. COM, “Special Eurobarometer 359: Attitudes on data protection and electronic identity in the European Union”, 2011, pp. 62-63, Disponível em: [www.ec.europa.eu](http://www.ec.europa.eu). Acesso em: 3 jun. 2024. A 30 de julho de 2020, o *World Economic Forum* publicou o seu White Paper: “Redesigning Data Privacy: Reimagining Notice & Consent for human technology Interaction”, no qual adverte para os riscos do consentimento *online*, esclarecendo a necessidade de se adotar estratégias focadas na tutela de todo o tipo de utilizadores, incluindo aqueles que sejam particularmente vulneráveis e menos esclarecidos. Disponível em: [www.weforum.org](http://www.weforum.org). Acesso em: 3 jun. 2024.

<sup>235</sup> A criação do art. 8º da CDFUE teve como fontes de inspiração o art. 8º da Convenção Europeia dos Direitos do Homem (“direito ao respeito pela vida privada e familiar”) juntamente com a jurisprudência do Tribunal Europeu dos Direitos do Homem (cf. CARNEIRO, Luís Manuel Lopes, “A Atuação dos Agentes de Software: O Consentimento Informado na Proteção de Dados Pessoais”, 2018, p. 53). O artigo reconhece que “todas as pessoas têm direito à proteção dos dados de caráter pessoal que lhes digam respeito” (art. 8º, n.º 1 da CDFUE).

proteção de dados como um direito autônomo, distinto do direito à privacidade,<sup>236</sup> representou um avanço significativo na sociedade contemporânea (artigo 7º da CDFUE), assegurando que as informações dos indivíduos sejam empregadas exclusivamente para fins legítimos e autorizados.

Ainda no artigo 8º, n.º 2 da CDFUE determina que os dados pessoais “devem ser objeto de um tratamento leal, para fins específicos e com o consentimento da pessoa interessada ou com outro fundamento legítimo previsto por lei”.<sup>237</sup> Ou seja, o tratamento de dados pessoais envolve um conjunto de técnicas empregadas a esses dados, com o objetivo de produzir, coletar e armazenar, sempre respeitando os direitos e liberdades fundamentais dos indivíduos.<sup>238</sup> A definição de tratamento está consagrada no artigo 4º, n.º 2 do RGPD<sup>239</sup> e, segundo o ilustre mestre e jurista António Barreto Menezes Cordeiro, refere-se a “um ato jurídico, um acontecimento real, resultante de uma ação humana, ao qual o Direito atribui a produção de determinados efeitos jurídicos”.<sup>240</sup>

---

<sup>236</sup> RAMOS, Mariana Pinto. O consentimento do titular de dados no contexto da Internet. Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, v. LXIII, n. 1 e 2, p. 663-672, 2022. p.666 – “Sobre a autonomização dos direitos à privacidade e da proteção de dados, alguma doutrina descreve a privacidade e a proteção de dados como direitos fundamentais diferentes, mas complementares. Por defeito, a lei da privacidade protege a opacidade do indivíduo através de medidas proibitivas (de não-interferência), enquanto a proteção de dados exige transparência do processador de dados pessoais, permitindo o seu controlo pelos indivíduos, estados e autoridades. Enquanto a privacidade constrói um “escudo” em torno do indivíduo, criando uma zona de autonomia e liberdade, a proteção de dados coloca a atividade do processador em destaque, conferindo ao indivíduo direitos subjetivos para controlar o tratamento dos seus dados pessoais e reforça a responsabilidade do processador. Ferramentas de opacidade, como as da privacidade, estabelecem limites à ingerência do poder com a autonomia do indivíduo e, como tal, têm uma forte natureza normativa, enquanto os instrumentos de transparência, tais como a proteção de dados, tendem a regular o exercício aceite do poder canalizando-o, regulando-o e controlando-o – neste sentido, cf. GUTWIRTH, S.; DE HERT, P. Privacy, data protection and law enforcement. Opacity of the individual and transparency of power. In.: CLAES, E.; DUFF, A.; GUTWIRTH, S. (Eds.). Privacy and the criminal law. Antwerp/Oxford: Intersentia, 2006. p. 61-104. Em sentido contrário, o TJUE tem reiterado a proximidade entre o direito à proteção de dados e o direito à intimidade da vida privada, previsto no artigo 7º da CDFUE. É o caso do Acórdão *Schecke* (Casos C-92/09 e C-93/09) de 9 de novembro de 2010, n.º 47; e, mais precisamente, do Acórdão *Digital Rights Ireland* (Casos C-293/12 e C-594/14 de 8 de abril de 2014). Nestes últimos casos, estava em causa a compatibilização da Directiva 2006/24/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 15 de Março de 2006, relativa à conservação de dados gerados ou tratados no contexto da oferta de serviços de comunicações electrónicas publicamente disponíveis ou de redes públicas de comunicações, e que altera a Directiva 2002/58/CE, com o disposto na CDFE em matéria de proteção de dados e de privacidade. Segundo o órgão jurisdicional de reenvio, existem dúvidas, por um lado, quanto ao facto de esta Directiva poder alcançar os objetivos que prossegue e, por outro, quanto ao carácter proporcionado da ingerência nos direitos fundamentais em causa. Assim, pronunciou-se o TJUE referindo que, por um lado, “[n]o caso vertente, tendo em conta, por um lado, o importante papel desempenhado pela proteção dos dados pessoais na perspetiva do direito fundamental ao respeito da vida privada e, por outro, a amplitude e a gravidade da ingerência neste direito que a Directiva 2006/24 comporta, o poder de apreciação do legislador da União fica reduzido, havendo que proceder a uma fiscalização estrita.” (p. 48), mas que “[a] este propósito, importa observar, em primeiro lugar, que a Directiva 2006/24 abrange de maneira geral todas as pessoas, todos os meios de comunicação eletrónica e todos os dados relativos ao tráfego, não sendo efetuada nenhuma diferenciação, limitação ou exceção em função do objetivo de luta contra as infrações graves.” (p. 57).

<sup>237</sup> RAMOS, Mariana. Op. cit. p.672. “A CDFUE consagra, portanto, o consentimento como principal fundamento de licitude do tratamento de dados pessoais. Sobre o respetivo valor jurídico, cf. ANA MARIA GUERRA MARTINS, Manual de Direito da União Europeia, 2ª edição, reimpr., 2019, pp. 267 e ss. Note-se, contudo, que a CDFUE apenas pode ser invocada nos termos do seu artigo 51o, i.e., contra as respetivas partes contratantes, mas não contra terceiros. Para mais desenvolvimentos, cf. MARIANA CANOTILHO / ALESSANDRA SILVEIRA, Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia Comentada, Coimbra, 2013, pp. 120 e ss. e pp. 572 e ss.. Sobre o entendimento do TJUE de que o direito à proteção de dados é, ainda CORDEIRO, A. B. M., Direito da Proteção de Dados, cit., p. 70”.

<sup>238</sup> MALHEIRO, Luíza Fernandes. O consentimento na proteção de dados pessoais na internet: uma análise comparada do Regulamento Geral de Proteção de Dados Europeu e do Projeto de Lei 5.276/2016. Monografia (Curso de Graduação em Direito). Universidade de Brasília, Faculdade de Direito, Brasília, DF, 2017, p. 23.

<sup>239</sup> “Operação ou um conjunto de operações efetuadas sobre dados pessoais ou sobre conjuntos de dados pessoais, por meios automatizados ou não automatizados.”

<sup>240</sup> CORDEIRO, A. Barreto Menezes. Direito da Proteção de Dados à Luz do RGPD e da Lei n.º 58/2019, Almedina, Coimbra, 2020, p. 143.

Com isto, ressalta-se que o tratamento de dados pessoais se vincula a um conjunto de princípios jurídicos previstos nas várias alíneas do artigo 5º do RGPD, que têm como escopo exigir uma ética de conduta ideal.<sup>241</sup>

A disposição legal do artigo 5º do RGPD é a bússola que deverá nortear todo o comportamento dos responsáveis pelo tratamento de dados pessoais, operando como uma “Constituição do RGPD”. Passa-se a analisar cada um dos princípios elencados em detalhe:

**(i) alínea a - Licitude, lealdade e transparência:**<sup>242</sup> os dados pessoais devem ser tratados de maneira lícita, leal e transparente em relação ao titular dos dados. As organizações devem fornecer informações claras e acessíveis sobre como os dados serão utilizados, garantindo que os titulares compreendam plenamente as práticas de tratamento de dados.

Para efetivação destes princípios, o responsável pelo tratamento poderá ceder certo controlo, a todo o tempo, aos titulares dos dados que sobre os mesmos estejam tratados, e com a possibilidade de prestação e retirada do consentimento, ou de oposição ao tratamento; assegurando, contudo, que cada titular apenas terá acesso aos seus próprios dados.<sup>243</sup>

**(ii) alínea b - Limitação dos tratamentos às finalidades:**<sup>244</sup> os dados pessoais devem ser coletados para finalidades determinadas, explícitas e legítimas, e não devem ser tratados de maneira incompatível com essas finalidades. Este princípio visa impor limites dentro dos quais os dados pessoais podem ser utilizados pelo responsável pelo tratamento após a coleta,<sup>245</sup> garantindo que os dados não sejam utilizados de forma abusiva ou para finalidades que o titular não tenha consentido.

O espaço do princípio da finalidade no direito a proteção de dados pessoais é fundamental, na medida em que funciona como a primeira justificação para a realização de um tratamento de dados, impondo-se até ao consentimento. A realização de recolha de informação pessoal – ou qualquer outra operação de tratamento – deve estar respaldada numa razão-finalidade para, em função dela, se determinar a natureza necessária e não excessiva da informação pessoal recolhida. A imposição do princípio da finalidade ao consentimento assenta na necessidade de proteger situações em que o primeiro esteja por natureza limitado.<sup>246</sup>

**(iii) alínea c - Minimização dos dados:** estabelece três pilares para o tratamento de dados pessoais “adequação, pertinência e limitação”<sup>247</sup> ao necessário para o cumprimento das finalidades do tratamento. Este princípio, conhecido como minimização de dados, busca reduzir o risco de abuso e garantir que apenas a quantidade mínima de dados necessária seja tratada.

---

<sup>241</sup> NEVES, Ana F., “Contratação Pública e o Regime Europeu de Proteção de Dados Pessoais” (2020), p. 6.

<sup>242</sup> BARBOSA, Mafalda Miranda, 2018, p. 430.

<sup>243</sup> PINHEIRO, Alexandre Sousa, Comentário ao Regulamento Geral de Proteção de Dados, 2018, p. 401 e 402.

<sup>244</sup> BARBOSA, Mafalda Miranda, 2018, p. 430.

<sup>245</sup> ALVES, Joel A. O Novo Modelo de Proteção de Dados Pessoais Europeu. *In.*: COUTINHO, Francisco Pereira; MONIZ, Graça Canto (Coord.). Anuário da Proteção de Dados 2022. Lisboa: CEDIS, 2022, p. 58.

<sup>246</sup> PINHEIRO, Alexandre Sousa, Privacy Proteção de Dados Pessoais: A Construção Dogmática do Direito à identidade Informacional, 1.ª edição, Associação Académica da Faculdade de Direito de Lisboa, Lisboa, 2015, p. 826.

<sup>247</sup> CORDEIRO, A. Barreto Menezes. Comentário ao Regulamento Geral de Proteção de Dados e à Lei n.º 58/2019, 2021, p. 105.

É necessário assegurar que o prazo de conservação dos dados seja limitado ao mínimo. Segundo este princípio, os dados pessoais apenas deverão ser tratados se a finalidade do tratamento não puder ser atingida de forma razoável por outros meios (dimensão da adequação do princípio da proporcionalidade em sentido amplo).<sup>248</sup>

**(iv) alínea “d” e “e” - Exatos e atualizados:**<sup>249</sup> os dados pessoais devem ser exatos e, quando necessário, atualizados. Devem ser tomadas todas as medidas razoáveis para garantir que os dados inexatos sejam corrigidos ou apagados.

Este direito (...) implica que a pessoa em causa possa assegurar-se de que esses dados pessoais são tratados com exactidão e de forma lícita, ou seja, em especial, que os dados de base que lhe dizem respeito são exactos e são enviados a destinatários autorizados. (...) para poder efectuar as verificações necessárias, a pessoa em causa deve dispor de um direito de acesso aos dados que lhe dizem respeito e que estão em fase de tratamento.<sup>250</sup>

**(v) Limitação da Conservação:** os dados pessoais devem ser conservados de forma que permita a identificação dos titulares dos dados apenas durante o período necessário para as finalidades para as quais são tratados. Após esse período, os dados devem ser eliminados ou anonimizados.

O princípio da limitação da conservação impõe que os dados pessoais sejam conservados, de uma forma que permita a identificação dos respetivos titulares, apenas durante o período necessário para as finalidades previstas para o tratamento. Admite-se, contudo, que os dados sejam conservados por períodos mais longos desde que sejam tratados exclusivamente para fins de arquivo de interesse público, para fins de investigação científica ou histórica ou ainda para fins estatísticos, em conformidade com o art.º 89.º/1 do RGPD. Caso se verifique incumprimento deste princípio, o responsável pelo tratamento pratica uma contraordenação muito grave, prevista e sancionada nos termos do art.º 83.º/5/a do RGPD e do art.º 37.º/1/a da Lei n.º 58/2019, de 8 de agosto (que assegura a execução, na ordem jurídica nacional, do RGPD). O art.º 21.º da Lei n.º 58/2019 contém regras específicas sobre conservação de dados pessoais.<sup>251</sup>

**(vi) alínea f - Integridade e Confidencialidade:** os dados pessoais devem ser tratados de forma a garantir a segurança adequada, incluindo a proteção contra tratamento não autorizado ou ilícito e contra a perda, destruição ou dano acidental, utilizando medidas técnicas ou organizativas adequadas.

O princípio da integridade e confidencialidade impõe que os dados pessoais sejam tratados de uma forma que garanta a sua segurança, incluindo a proteção contra o tratamento não autorizado ou ilícito e contra a sua perda, destruição ou danificação acidental, devendo o responsável pelo tratamento adotar medidas técnicas e organizativas adequadas a evitar o acesso indevido e a utilização dos dados por pessoas não autorizadas. Caso se verifique incumprimento deste princípio, o responsável pelo tratamento pratica uma contraordenação muito grave, prevista e sancionada nos termos do artigo 83.º/5/a do RGPD e do art.º 37.º/1/a e n.º 2 da Lei n.º 58/2019, de 8 de agosto (que assegura a execução, na ordem jurídica nacional, do RGPD). Exemplo: Ao

<sup>248</sup> PINHEIRO, Alexandre Sousa (coordenação) et al. Comentário ao Regulamento Geral de Proteção de Dados, Almedina, Coimbra, 2018, p. 209.

<sup>249</sup> Art. 5º, n.º 1, al. d), e) do RGPD.

<sup>250</sup> Acórdão do Tribunal de Justiça de 7 de Maio de 2009, processo C-553/07 – Rijkeboer, ECLI:EU:C:2009:293. Disponível em <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=74028&pageIndex=0&doclang=pt&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=9063485>. Acesso em: 24 maio 2024.

<sup>251</sup> UNIVERSIDADE DE COIMBRA. Princípios do tratamento dados. Disponível em: <https://www.uc.pt/pt/protecao-de-dados-e-informacao-administrativa/protecao-de-dados-pessoais/principios-do-tratamento-dados/>. Acesso em: 16 jun. 2024.

tentar mudar de fornecedor de electricidade, o comercial bloqueia a adesão à nova operadora de electricidade, com base numa dívida por regularizar no atual fornecedor. Neste caso, as operadoras estão a negligenciar o princípio da confidencialidade, estando a permitir que os dados de faturação sejam transmitidos a comerciais, para mais de agentes que trabalham para várias operadoras.<sup>251</sup>

Por fim, há o artigo 5º, n.º 2, que no entender do mestre António Barreto Menezes Cordeiro<sup>252</sup> representa uma inovação do RGPD já que traz a positivação legal do princípio da responsabilidade (*accountability e compliance*), que se aplica em dois níveis: o responsável pelo tratamento de dados pessoais (i) deve observar estritamente os princípios enumerados no número 1 do artigo; e (ii) deve conseguir comprovar, máxime às autoridades de controlo e aos tribunais, o cumprimento desses princípios.<sup>253</sup>

Não se pode deixar de mencionar ainda os princípios “*privacy by design e privacy by default*” que são fundamentais na proteção de dados pessoais e estão consagrados no artigo 25º do RGPD. O princípio de *privacy by design* exige a aplicação de “medidas técnicas e organizacionais adequadas” desde a concepção dos sistemas que realizam o tratamento de dados pessoais, de modo a cumprir os requisitos do RGPD e proteger os direitos dos titulares dos dados (artigo 25º, n.º 1 do RGPD). Com a imposição desse dever, busca-se assegurar o cumprimento de todos os princípios listados no artigo 5º do RGPD, bem como de todo o RGPD.

Já o princípio de *privacy by default* determina a obrigação de aplicar medidas técnicas e organizacionais que garantam, por padrão, o tratamento de dados apenas na medida necessária para cada finalidade específica, ressaltando a concretização do princípio da minimização dos dados (art. 25º, n.º 2 do RGPD).<sup>254</sup>

Nesse sentido, a implementação efetiva destes princípios requer um esforço contínuo por parte das organizações, incluindo a adoção de políticas claras de proteção de dados, a formação dos funcionários, a realização de avaliações de impacto sobre a proteção de dados e a implementação de medidas técnicas e organizativas adequadas.<sup>255</sup> Além disso, é essencial que as organizações mantenham

---

<sup>252</sup> CORDEIRO, A. Barreto Menezes. Comentário ao Regulamento Geral de Proteção de Dados e à Lei n.º 58/2019, 2021, pp. 101, 106 e 107.

<sup>253</sup> Ibidem, op. cit. 106 e 107 – Ainda de acordo com o mestre A. Barreto Menezes Cordeiro: “O dever de comprovar o cumprimento do RGPD não consubstancia uma inversão do ônus da prova. Caso o não consiga fazer, o responsável pelo tratamento apenas será responsabilizado pelo incumprimento do dever de comprovar.

<sup>254</sup> CORDEIRO, A. Barreto Menezes. Direito da Proteção de Dados à Luz do RGPD e da Lei n.º 58/2019, Almedina, Coimbra, 2021, pp. 326 a 335.

<sup>255</sup> CORDEIRO, A. Barreto Menezes, 2021, op. cit. 106 e 107 – O legislador europeu não esclarece de que forma o cumprimento dos princípios do artigo 5º/1 pode ser comprovado, mas deixa-nos importantes pistas: os responsáveis pelo tratamento podem fazê-lo demonstrando a aplicação dos códigos de conduta ou dos procedimentos de certificação mencionados, respetivamente, nos artigos 40º e 42º (solução referida nos artigos 24, /3 e 25º/3). (...). Ainda nos termos do GT 29, Opinion 3/2010 cit, 11 ss. – “Numa perspetiva mais concreta, são inúmeras as medidas que podem facilitar esta tarefa: i- procedimentos de gestão de dados; ii- políticas de tratamento de dados; iii- fiscalização desses procedimentos e políticas; iv- nomeação de encarregado de proteção de dados; v- formação específica dos funcionários; vi- protocolos de incumprimento; vii- avaliação de risco; ou viii- o registo das atividades de tratamento, nos termos doo artigo 30º. Importa proceder à revisão periódica das medidas introduzidas (artigo 24/1 do RGPD). – A implementação destas medidas, procedimentos e sistemas só pode garantir a não responsabilização

uma comunicação transparente com os titulares de dados, facilitando o exercício dos seus direitos e assegurando que qualquer tratamento de dados seja realizado em conformidade com as disposições do RGPD.

Postos tais esclarecimentos, é oportuno elencar de forma sucinta e cronológica a evolução legislativa do consentimento para tratamento de dados pessoais como forma de demonstrar os esforços empregados pela União Europeia (UE) e Portugal em acompanhar o avanço da sociedade da informação, bem como de assegurar um ambiente mais justo, transparente e de confiança dentro do mercado único digital. Nota-se que a evolução legislativa é marcada por uma série de regulamentações, desde as primeiras diretivas até o RGPD e sua transposição para o direito nacional em Portugal.

#### 4.2.1.1 Âmbito de direito da UE

Em 1980, as Diretrizes de Privacidade da OCDE<sup>256</sup> destacaram a importância do consentimento, estabelecendo que os dados pessoais devem ser coletados de forma legal, justa e, quando necessário, com a ciência/consentimento do titular de dados. Além disso, determinou que os dados pessoais não devem ser divulgados, disponibilizados ou utilizados para outros fins que não os especificados, exceto com o consentimento do titular ou por autorização legal<sup>257</sup>.

Na década de 1990, a União Europeia demonstrou preocupação com a proteção de dados pessoais, culminando na Diretiva 95/46/CE<sup>258</sup>, adotada em 1995. Esta diretiva buscou harmonizar as legislações dos Estados-Membros sobre proteção de dados, estabelecendo princípios fundamentais para o tratamento de dados pessoais e garantindo a livre circulação desses dados. A diretiva introduziu o conceito de consentimento do titular dos dados, que deveria ser "livre, específico e informado", protegendo assim os direitos de privacidade dos indivíduos.

---

na medida em que não sejam violados os princípios do artigo 5º/1. Sendo esse o caso, apenas funcionando como atenuantes, nos termos do artigo 79º/2, c).

<sup>256</sup> Diretrizes de Privacidade da OCDE (Guidelines Governing the Protection of Privacy and Transborder Flows of Personal Data), adotadas em 1980, constituem os primeiros princípios de privacidade reconhecidos internacionalmente. Disponível em: <https://www.oecd.org/fr/general/protection-donnees-personnelles.htm>. Acesso em: 1 junho 2024.

<sup>257</sup> Tradução própria de texto de língua inglesa mencionado cf. MENEZES CORDEIRO, A. Barreto. 1985 - O consentimento do titular dos dados no RGPD. Cota PP1007 Nível de conjunto Revista de Direito Civil, a.3 n.4 (2018), p.839-863. (p. 843) - "Nos primeiros documentos da OCDE relativo à proteção de dados (Guidelines Governing the Protection of Privacy and Transborder Flows of Personal Data) não é feita referência expressa necessidade de consentimento, mas somente que os dados pessoais devem ser recolhidos de forma legal e leal: artigo 3º. da Resolução da OCDE (73) 2 (On the protection of the privacy of individual vis-à-vis electronic data banks in the private sector - Adopted by the Committee of the Ministers' on 22 September 1973 at the 224th meeting of the Ministers' Deputies; e artigo 2.º da Resolução da OCDE (74) 29 (On the protection of the privacy of individual vis-à-vis electronic data banks in the private sector - Adopted by the Committee of Ministers on 20 September 1974 at the 236th meeting of the Ministers' Deputies)".

<sup>258</sup> PARLAMENTO EUROPEU; Conselho da União Europeia. Diretiva 95/46/CE do Parlamento Europeu e do Conselho de 24 de outubro de 1995 relativa à proteção das pessoas singulares no que diz respeito ao tratamento de dados pessoais e à livre circulação desses dados. Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=CELEX:31995L0046>. Acesso em: 1 jun. 2024.

Em 2000, a Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia<sup>259</sup>, em seu artigo 8º, n.º 2, determinou as bases legais para o tratamento lícito de dados pessoais, mencionando o consentimento como uma dessas bases, interligado com o artigo 6º, 1 do RGPD.

A Diretiva 2002/58/CE, também conhecida como Diretiva da Privacidade e Comunicações Eletrônicas<sup>260</sup>, complementou a Diretiva 95/46/CE em 2002, focando especificamente na privacidade nas comunicações eletrônicas. Esta diretiva impôs requisitos mais rigorosos para o consentimento relacionado a dados de tráfego e localização, e para o uso de cookies, reconhecendo a necessidade de proteção robusta no contexto das tecnologias emergentes.

O Regulamento Geral sobre a Proteção de Dados (RGPD)<sup>261</sup>, adotado em abril de 2016 e aplicável a partir de maio de 2018, foi um marco significativo na evolução legislativa do consentimento para tratamento de dados na UE. Substituindo a Diretiva 95/46/CE, o RGPD introduziu regras mais rigorosas para o tratamento de dados pessoais, exigindo que o consentimento seja "dado livremente, informado, explícito e inequívoco". Também trouxe novos direitos para os titulares dos dados, como o direito ao esquecimento e o direito à portabilidade dos dados, obrigando as organizações a fornecer informações claras e obter consentimento de forma transparente.

Em 2022, o DMA, nos artigos 5º e 6º, estabeleceu obrigações para grandes plataformas, incluindo restrições sobre o uso de dados coletados para combinar serviços e ofertas de publicidade direcionada sem o consentimento explícito dos usuários. Embora o DSA de 2022 não trate especificamente do consentimento em relação aos dados pessoais, estabelece obrigações para as plataformas digitais relacionadas à transparência e à proteção do consumidor. Em particular, exige informações claras e acessíveis sobre os serviços oferecidos, o que pode envolver aspectos relacionados ao consentimento para o uso de dados, conforme descrito nos artigos 13º, 14º e 24º.

#### **4.2.1.2 Âmbito de direito nacional em Portugal**

---

<sup>259</sup> Artigo 8º, n.º 2 da CDFUE: "Proteção de dados pessoais 1. Todas as pessoas têm direito à proteção dos dados de carácter pessoal que lhes digam respeito. 2. Esses dados devem ser objeto de um tratamento leal, para fins específicos e com o consentimento da pessoa interessada ou com outro fundamento legítimo previsto por lei. Todas as pessoas têm o direito de aceder aos dados coligidos que lhes digam respeito e de obter a respetiva retificação. Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:12016P/TXT>. Acesso em: 1 jun. 2024

<sup>260</sup> UNIÃO EUROPEIA. Directiva 2002/58/CE do Parlamento Europeu e do Conselho de 12 de julho de 2002. Jornal Oficial das Comunidades Europeias. Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:32002L0058>. Acesso em: 1 jun. 2024

<sup>261</sup> UNIÃO EUROPEIA. Regulamento (UE) 2016/679 do Parlamento Europeu e do Conselho 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 (RGPD). Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:32016R0679>. Acesso em: 1 jun. 2024

O Código Civil de 1966 (CC/66) estabelece que o Direito Comum será aplicado sempre que não for contrariado por norma especial, destacando a prevalência do princípio da boa-fé nas relações jurídicas.<sup>262</sup>

O Decreto-Lei n.º 446/85 (LCCG) introduziu o Regime Jurídico das Cláusulas Contratuais Gerais. Embora não se aplique diretamente às relações de consumo, tornou-se essencial para a proteção dos consumidores em negócios jurídicos firmados via Internet, devido à falta de poder de negociação dos destinatários.<sup>263</sup>

O Artigo 35º da Constituição da República Portuguesa (CRP)<sup>264</sup>, desde sua versão original até a revisão de 1997, ampliou progressivamente a proteção concedida aos titulares dos dados e estabeleceu as bases fundamentais do Direito à Proteção de Dados. Estas bases foram posteriormente detalhadas pelo Regulamento Geral sobre a Proteção de Dados (RGPD) e pela legislação interna, como a Lei de Execução Nacional (LEN).<sup>265</sup>

O Decreto-Lei n.º 7/2004 regula certos aspectos legais dos serviços da sociedade da informação, especialmente o comércio eletrónico no mercado interno.<sup>266</sup>

A Lei n.º 41/2004 trata do tratamento de dados pessoais e da proteção da privacidade no setor das comunicações eletrónicas.<sup>267</sup> Em Portugal, a implementação do RGPD foi formalizada através da Lei n.º 58/2019<sup>268</sup>, de 8 de agosto, que assegura a execução do RGPD no direito nacional e estabelece disposições específicas para o tratamento de dados pessoais em contextos particulares, como saúde e segurança social.

---

<sup>262</sup> MENEZES CORDEIRO, António. Da situação jurídica do maior acompanhado. Estudo de política legislativa relativo a um novo regime das denominadas incapacidades dos maiores. Revista de Direito Civil, Ano III, n. 3, 2018, p. 473-554. Lisboa: Edições Almedina, p. 547.

<sup>263</sup> VICENTE, Dário Moura. Direito Comparado Volume II – OBRIGAÇÕES – Coimbra: Almedina, 2019, p.153. PORTUGAL. Cláusulas Contratuais Gerais (Decreto-Lei n.º 446/85, de 25 de Outubro versão actualizada (DL n.º 323/2001, de 17/12). Disponível em: [http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei\\_mostra\\_articulado.php?nid=837&tabela=leis&so\\_miolo=](http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=837&tabela=leis&so_miolo=). Acesso em: 1 jun. 2024.

<sup>264</sup> PORTUGAL. Constituição da República Portuguesa (Decreto de aprovação da Constituição - Diário da República n.º 86/1976, Série I de 1976-04-10). Disponível em: [https://dre.pt/web/guest/legislacao-consolidada/-/lc/337/202004272047/exportPdf/normal/1/cacheLevelPage?\\_LegislacaoConsolidada\\_WAR\\_drefrontofficeportlet\\_rp=indice](https://dre.pt/web/guest/legislacao-consolidada/-/lc/337/202004272047/exportPdf/normal/1/cacheLevelPage?_LegislacaoConsolidada_WAR_drefrontofficeportlet_rp=indice). Acesso em: 01 jun. 2024.

<sup>265</sup> CORDEIRO, António Barreto Menezes. “O Consentimento...”, cit pp. 839 e 840. “A importância atribuída, pela nossa Constituição, ao consentimento não é tão evidente. Este apenas surge, sempre por princípio, como necessário em tratamentos relativos a “dados referentes a convicções filosóficas ou políticas, filiação partidária ou sindical, fé religiosa, vida privada e origem étnica (35º.3 da CRP). Contudo, a inclusão da expressão “vida privada” permite aumentar consideravelmente o campo de aplicação da norma. Por todos: CANOTILHO, J. J. Gomes; MOREIRA, Vital. Constituição da República Anotada. v. I. 4. ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2014 (2006), p. 554 e ss.

<sup>266</sup> PORTUGAL. Comércio Electrónico no Mercado Interno e Tratamento de Dados Pessoais. DL n.º 7/2004, de 07 de janeiro. Disponível em: [http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei\\_mostra\\_articulado.php?artigo\\_id=1399A0011&nid=1399&tabela=lei\\_velhas&pagina=1&fica=1&so\\_miolo=&nversao=2](http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?artigo_id=1399A0011&nid=1399&tabela=lei_velhas&pagina=1&fica=1&so_miolo=&nversao=2). Acesso em: 1 jun. 2024.

<sup>267</sup> PORTUGAL. Proteção de Dados pessoais e privacidade nas Telecomunicações. Lei n.º. 41/2004, de 18 de Agosto. Disponível em: [https://www.pgdlisboa.pt/leis/lei\\_mostra\\_articulado.php?nid=707&tabela=leis&so\\_miolo=](https://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=707&tabela=leis&so_miolo=). Acesso em: 1 jun. 2024.

<sup>268</sup> Lei n.º 58/2019, de 8 de agosto, que assegura a execução, na ordem jurídica nacional, do Regulamento (UE) 2016/679, relativo à proteção das pessoas singulares no que diz respeito ao tratamento de dados pessoais e à livre circulação desses dados.

Além da Lei n.º 58/2019, Portugal adotou medidas específicas para lidar com particularidades locais. A Comissão Nacional de Proteção de Dados (CNPd), por exemplo, desempenha um papel ativo na fiscalização e orientação das práticas de tratamento de dados, fornecendo diretrizes detalhadas sobre como obter e gerenciar o consentimento.<sup>269</sup>

Ainda no que tange o âmbito legislativo, convém analisar três contextos relevantes atinentes ao RGPD. Primeiro, relaciona-se às fontes de natureza infralegal que, apesar de não constituírem conteúdo normativo próprio, são ausentes de força vinculante, mas, por serem emitidos pelas autoridades de supervisão nacionais (CNPd em Portugal) acabam por adquirir relevância prática para avaliação da definição do consentimento e sua concretização em acontecimentos práticos, a exemplo, sobre o consentimento através de *cookies*, importante para esse estudo.<sup>270</sup> Esclarece-se que configuram instrumentos de *soft law* os pareceres, orientações e recomendações genéricas que representam os entendimentos e interpretações das autoridades de supervisão, guiando na interpretação e no exercício prático dos preceitos estabelecidos pelo RGPD.<sup>271</sup>

Já o segundo, é em relação à inter-relação havida entre o RGPD e a Diretiva *E-Privacy*, que adquire relevância em relação ao consentimento, em especial, quanto a questionamentos acerca da aplicação da lei no espaço, sua relevância aumenta diante de questões relacionadas ao consentimento para utilização *cookies* ou “testemunhos de conexão”.<sup>272</sup>

O questionamento supracitado advém do fato que tanto a privacidade quanto a proteção de dados eram regulados por diretivas até a publicação do RGPD. No entanto, com a entrada em vigor do RGPD e a não existência de um regulamento de igual força para regular a privacidade, passou a ter um desequilíbrio legislativo entre o RGPD e DEP (Diretiva *E-Privacy*).

Dessa forma, no que diz respeito ao consentimento, especificamente, com a revisão de 2009, a DEP ficou conhecida como *The Cookie Law* porque passou a exigir explicitamente o consentimento dos consumidores-utilizadores para o processamento de seus *cookies* na web. Na verdade, a DEP estabelece uma exceção para os *cookies* estritamente necessários para fins legítimos, mas os *cookies* mais intrusivos, destinados a monitoramento ou *marketing*, estão dentro de seu escopo e, portanto, exigem o consentimento do consumidor-titular de dados.

Assim, a DEP remete ao conceito de consentimento que estava definido na DPD (Diretiva de Proteção de Dados), que precedeu o RGPD. Como observado, o conceito atual de consentimento, conforme o RGPD, é mais rigoroso em comparação ao seu antecessor, o que levanta a questão de saber se

---

<sup>269</sup> DIÁRIO DA REPÚBLICA. Lei de organização e funcionamento da Comissão Nacional de Proteção de Dados. Disponível: <https://diariodarepublica.pt/dr/legislacao-consolidada/lei/2004-122101697>. Acesso em: 23 maio 2024.

<sup>270</sup> RAMOS, Mariana Pinto. O consentimento do titular de dados no contexto da Internet. Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, Lisboa, v. LXIII, p. 663-727, 2022, p. 674.

<sup>271</sup> Ibidem, opt.cit., p. 675.

<sup>272</sup> Ibidem, opt.cit., p. 676.

o intérprete deve (i) interpretar o conceito de acordo com o seu sentido literal, ou (ii) realizar uma interpretação atualizada do conceito, o analisando à luz do RGPD.

De modo geral, tem-se compreendido que a DEP é *lex specialis* em relação ao RGPD no que tange ao tratamento de dados no contexto de *cookies* e ao consentimento requerido. No entanto, é necessário interpretar a DEP de forma que o nível mínimo de proteção assegurado pelo RGPD não seja comprometido.<sup>273</sup> Dessa maneira, todas as condições associadas ao consentimento para fins de tratamento de dados, conforme o artigo 7º do RGPD, devem ser considerados, garantindo um nível de proteção superior ao existente antes da vigência do Regulamento.

Este entendimento deverá, em princípio, permanecer quando o Regulamento *E-Privacy* entrar em vigor, o qual está em preparação desde 2017 e tinha como objetivo inicial entrar em vigor na mesma data que o RGPD, assegurando uma unificação legislativa para os Estados Membros em ambas as categorias.<sup>274</sup> No entanto, isso não ocorreu, e o Regulamento *E-Privacy* ainda não foi aprovado.

O terceiro contexto a se destacar é a “articulação do RGPD com o consentimento dado no âmbito da DPD”. A proposta é analisar a questão dos consentimentos recebidos em conformidade com as diretrizes da DPD, considerando a eficácia vigente do RGPD e a granularidade do consentimento.

O entendimento do GT29 (Grupo de Trabalho do Artigo 29º) e do EDPB (*European Data Protection Board*) é que os responsáveis pelo tratamento de dados que utilizam o consentimento conforme as normas nacionais de proteção de dados não são obrigados a renovar todas as relações de consentimento existentes para se adequar ao RGPD. Portanto, o consentimento obtido antes da vigência do RGPD permanece válido, desde que esteja de acordo com suas condições. Antes da entrada em vigor do RGPD, era essencial que os responsáveis revisassem seus processos e registros para garantir a conformidade dos consentimentos com os critérios do RGPD (cf. Considerando 171).<sup>275</sup>

Na prática, o RGPD eleva o nível de exigência dos mecanismos de consentimento e introduz novos requisitos que demandam ajustes, além de simplesmente reescrever as políticas de privacidade. Devido à exigência do RGPD por uma “declaração ou ato positivo inequívoco”, consentimentos implícitos (ex.: *opt-in* pré-definido) não atendem ao RGPD e devem ser renovados.<sup>276</sup>

---

<sup>273</sup> Este é, também, o entendimento do EDPB, ao referir, no ponto 7 do “Guidelines 05/2020 on consent under Regulation 2016/679”, de 4 de maio de 2020, p. 6 (disponível *online* em [www.edpb.europa.eu](http://www.edpb.europa.eu)), o seguinte: “No que diz respeito à atual Diretiva Privacidade Eletrónica, o CEPD observa que as remissões para a Diretiva 95/46/CE revogada devem ser interpretadas como remissões para o RGPD9. O mesmo se aplica às referências ao consentimento que constam da atual Diretiva 2002/58/CE, uma vez que o Regulamento Privacidade Eletrónica (ainda) não estará em vigor em 25 de maio de 2018. (...) O refere que os requisitos relativos ao consentimento nos termos do RGPD não são considerados um «dever suplementar», são antes condições prévias para o tratamento lícito. Por conseguinte, as condições previstas no RGPD para a obtenção de consentimento válido são aplicáveis às situações abrangidas pelo âmbito de aplicação da Diretiva Privacidade Eletrónica.

<sup>274</sup> Neste sentido, o EDPB emitiu a “Declaração relativa à revisão do Regulamento Privacidade Eletrónica e ao seu impacto sobre a proteção das pessoas singulares no que diz respeito à privacidade e à confidencialidade das suas comunicações” de 25 de maio de 2018 e a “Declaração 3/2019 sobre um regulamento relativo à privacidade e às comunicações eletrónicas Adotada em 13 de março de 2019”, de 13 de março de 2019, todos os documentos disponíveis *online* em [www.edpb.europa.eu](http://www.edpb.europa.eu).

<sup>275</sup> RAMOS, Mariana Pinto. O consentimento do titular de dados no contexto da Internet. Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, Lisboa, v. LXIII, p. 663-727, 2022, p.695-697.

<sup>276</sup> *Ibidem*, *opt.cit.* p. 695-697.

Para demonstrar a obtenção do consentimento e permitir manifestações mais específicas dos titulares, pode ser necessário revisar operações e sistemas. Também devem existir mecanismos para facilitar a retirada do consentimento e informações claras sobre como fazê-lo. Se os procedimentos atuais não estiverem em conformidade com o RGPD, novos consentimentos devem ser obtidos.<sup>277</sup>

Além disso, os deveres de informação ampliados do RGPD não impedem a continuidade do consentimento concedido antes da sua vigência, pois não era necessário informar o fundamento legal para o tratamento, segundo a DPD. Caso o consentimento antigo não cumpra as normas do RGPD, deve-se revalidá-lo para estar em conformidade.

Importante ressaltar que, conforme o RGPD, não é permitido mudar de um fundamento legal para outro. Se não for possível renovar o consentimento de acordo com as novas normas ou realizar a transição para um fundamento legal diferente em situações excepcionais, as atividades de tratamento devem ser interrompidas. Em qualquer caso, os responsáveis pelo tratamento devem observar os princípios de licitude, lealdade e transparência previstos no artigo 5º do RGPD.

Portanto, pode-se concluir que a evolução legislativa sobre o consentimento para o tratamento de dados pessoais na União Europeia e em Portugal demonstra um compromisso contínuo com a proteção dos direitos dos indivíduos e a harmonização das normas de proteção de dados. Desde as primeiras diretrizes até ao RGPD, observa-se um fortalecimento progressivo das garantias oferecidas aos titulares dos dados, com ênfase na transparência, na minimização de dados e na segurança.

O RGPD, ao integrar o consentimento em um elenco mais amplo de fundamentos de licitude, reflete a necessidade de um equilíbrio entre a flexibilidade operacional e a robustez da proteção de dados. A implementação dessas normas no direito nacional em Portugal, exemplificada pela Lei n.º 58/2019, fortalece essa abordagem, garantindo que as particularidades locais sejam levadas em conta sem comprometer os princípios fundamentais estabelecidos pelo regulamento europeu. Além disso, os princípios de "*privacy by design*" e "*privacy by default*" estabelecem um padrão elevado de conformidade e segurança, exigindo das organizações um esforço contínuo na implementação de políticas claras, na formação de funcionários e na realização de avaliações de impacto sobre a proteção de dados.

A inter-relação entre o RGPD e a Diretiva *E-Privacy* destaca a complexidade do cenário regulatório, especialmente no que se refere ao consentimento para o uso de *cookies* e outras tecnologias de rastreamento. Embora a DEP seja considerada uma *lex specialis* em relação ao RGPD, a interpretação conjunta dessas normas visa garantir um nível mínimo de proteção que não seja inferior ao estabelecido pelo regulamento geral. Em suma, a legislação sobre proteção de dados na UE e em Portugal evoluiu significativamente, estabelecendo uma estrutura sólida para a proteção dos dados pessoais e assegurando

---

<sup>277</sup> Ibidem, opt.cit. p. 695-697.

que o consentimento, embora seja um dentre vários fundamentos de licitude, continue a desempenhar um papel central na salvaguarda dos direitos dos titulares de dados.

Afinal, apesar dos avanços significativos, a aplicação efetiva do consentimento como base legal para o tratamento de dados pessoais continua a enfrentar desafios. A complexidade dos serviços digitais e a utilização de tecnologias emergentes, como a inteligência artificial, exigem uma adaptação contínua das normas e práticas de consentimento, como será visto adiante quando da análise deste instituto nas recentes legislações europeias do DMA e DSA.

### 4.3 O consentimento no RGPD

O consentimento tornou-se um elemento central na evolução da proteção de dados pessoais, sendo "o único fundamento de licitude merecedor de consagração constitucional no artigo 8.º, n.º 2 da CDFUE".<sup>278</sup> Assim, o consentimento da pessoa interessada é considerado um pilar essencial na legitimação do processamento de dados pessoais, como uma forma de assegurar a conformidade legal.<sup>279</sup>

A definição de consentimento trazida pelo RGPD demonstra a intenção do Regulamento de estabelecer um conceito autônomo de consentimento, que não depende da regulação interna dos Estados Membros (EM) nem da lei aplicável ao contrato. Portanto, para os fins deste estudo, o conceito de consentimento importante a ser seguido é o descrito no artigo 4º, n.º 11, do RGPD: "manifestação de vontade, livre, específica, informada e explícita, pela qual o titular dos dados aceita, mediante declaração ou ato positivo inequívoco, que os dados pessoais que lhe dizem respeito sejam objeto de tratamento".<sup>280</sup>

A partir desta definição se identifica um conjunto de cinco critérios cumulativos como fundamentais para considerar o consentimento como válido: **(i) se há uma manifestação de vontade, (ii) se essa manifestação é livre, (iii) específica, (iv) informada e (v) explícita.** Esses critérios cumulativos estabelecem um padrão elevado para um consentimento válido, o que leva as autoridades de controle a interpretá-los de forma restritiva.<sup>281</sup>

Ainda nas palavras de Laura Schertel Mendes, o consentimento é: "o mecanismo que o direito dispõe para fazer valer a autonomia privada do cidadão".<sup>282</sup> Isso significa que, o consentimento é intrinsecamente relacionado com os ideais da autonomia pessoal e privada, pois através dele o titular dos dados autoriza e legitima as técnicas de processamento e controla como suas informações pessoais são

---

<sup>278</sup> CORDEIRO, A. Barreto Menezes (2021), cit., p. 111.

<sup>279</sup> COUTO, Marta Laís dos Santos Alegria. O E-Commerce à luz do direito – Análise do Regulamento Geral da Proteção de Dados – A Uniformização na União Europeia. 2016. Dissertação (Mestrado em Direito Geral). Universidade Católica Portuguesa, Faculdade de Direito do Porto, Porto, 2016, p. 15.

<sup>280</sup> Art. 4º, n.º 11 do RGPD.

<sup>281</sup> KUNER, Christopher; BYGRAVE, Lee A.; DOCKSEY, Christopher; DRECHSLER, Laura (Assist.); TOSONI, Luca (Assist.). The EU General Data Protection Regulation: A Commentary: Update of Selected Articles. Covering developments between 1 August 2019 and 1 January 2021. May 2021. Oxford: Oxford University Press, 2021, p. 181.

<sup>282</sup> MENDES, Laura Schertel, Privacidade, Proteção de Dados e Defesa do Consumidor: Linhas Gerais de um Novo Direito Fundamental, 2014, p. 60.

utilizadas. Trata-se de uma forma de implementar o direito à autodeterminação informativa, envolvendo a própria participação do indivíduo.<sup>283</sup>

As normas que exigem o consentimento da pessoa envolvida também estabelecem e refletem um princípio central da lei de proteção de dados, especificamente o princípio da influência do titular dos dados. Este princípio defende que as pessoas devem poder participar e ter uma certa influência sobre o tratamento dos dados que lhes dizem respeito, especialmente quando esses dados são processados por terceiros. No entanto, mesmo que o tratamento de dados pessoais se baseie no consentimento, é importante observar que a coleta dos dados pessoais deve ser necessária para a finalidade do tratamento e fundamentalmente leal.<sup>284</sup>

No entanto, tanto na DPD quanto no RGPD,<sup>285</sup> tem havido controvérsia e incerteza em torno da natureza e dos requisitos para um consentimento válido do titular dos dados.

Com o RGPD mudanças significativas foram introduzidas, especialmente em relação à intensificação do processo e requisitos exigidos à obtenção de consentimento válido, passando a ser considerado o principal fundamento de licitude para o tratamento de dados pessoais conforme o artigo 6º, n.º 1, *al. a* do RGPD.<sup>286</sup> Portanto, a definição apresentada no artigo 4º do RGPD não é autônoma, devendo ser interpretada e aplicada em conjunto com o artigo 7º do RGPD, que estabelece as condições aplicáveis ao tratamento quando baseado no consentimento.

Sobre tal ponto, cumpre destacar o posicionamento contrário da doutrina especializada sobre a posição de destaque concedida ao consentimento no cerne dos fundamentos de licitude.<sup>287</sup> Os críticos acreditam que o consentimento é uma “ficção: traduz uma falsa ideia de controle e representa, quando manifestado, uma chave para um acesso virtualmente ilimitado a um sem-fim de informações pessoais”.<sup>288</sup>

Tal ideia advém de duas circunstâncias corriqueiras na prática: (i) a maioria das pessoas não pode

---

<sup>283</sup> MALHEIRO, Luíza Fernandes (2017), pp. 34 e 35.

<sup>284</sup> EUROPEAN DATA PROTECTION BOARD. Diretrizes 05/2020 relativas ao Consentimento na Aceção do Regulamento 2016/679. 2020, p. 6. Disponível em: [https://www.edpb.europa.eu/system/files/2021-06/edpb\\_guidelines\\_202006\\_psd2\\_afterpublicconsultation\\_pt.pdf](https://www.edpb.europa.eu/system/files/2021-06/edpb_guidelines_202006_psd2_afterpublicconsultation_pt.pdf). Acesso em: 1 jun. 2024.

<sup>285</sup> No Acórdão *Orange Romania* (Caso C-61/19) foi solicitado ao TJUE que esclarecesse quais as condições que devem ser preenchidas para que o consentimento seja considerado específico, informado e dado livremente nos termos do artigo 2.o, alínea h) da DPD. Embora o caso diga respeito à definição de consentimento nos termos da DPD, sem dúvida que também tem relevo para a definição nos termos do RGPD. Assim, a 11 de novembro de 2020, o TJUE proferiu acórdão, decidindo que os preceitos normativos em causa “devem ser interpretados no sentido de que cabe ao responsável pelo tratamento dos dados demonstrar que a pessoa em causa manifestou, através de um comportamento ativo, o seu consentimento para o tratamento dos seus dados pessoais e que obteve previamente uma informação a respeito de todas as circunstâncias relativas a esse tratamento, de modo inteligível e de fácil acesso e numa linguagem clara e simples, que lhe permitiu determinar facilmente as consequências desse consentimento, de modo a garantir que este foi dado com conhecimento de causa”, sendo que tal não sucede em contratos de fornecimento de serviços de telecomunicações com cláusulas pré-validadas antes da assinatura do referido contrato. Para mais desenvolvimentos, cf. RAMOS, João Pinto. Comentário ao Acórdão TJUE, 11 nov. 2020, Proc. n.º C-61/19 (*Orange Romênia v. ANSPDCP*) – Consentimento do titular dos dados e o problema das opções pré-validadas. *Revista de Direito e Tecnologia*, v. 3, n. 1, p. 171-182, 2021.

<sup>286</sup> CORDEIRO, António Barreto Menezes. “O Consentimento...”, cit, p. 167.

<sup>287</sup> CORDEIRO, A. Barreto Menezes, DPD, p.168 ss. *In.*: CORDEIRO, A. Barreto Menezes, 2021, *op. cit.*, p. 111.

<sup>288</sup> SIMITIS, Spiros. Anotação ao paragrafo 4º do BDGS em Simitis, Bundesdatenschutzgesetz, 8ª.ed., Nomos: Baden-Baden (2014), Rn.3. *In.*: *Op. cit.* p. 111

se recusar a dar consentimento sem enfrentar grandes riscos – os dados são solicitados por um superior hierárquico ou por alguém com grande autoridade, por exemplo, na área da saúde; ou (ii) o consentimento é necessário para acessar bens e serviços essenciais (emprego, energia, comunicações ou contas bancárias).<sup>289</sup> Reconheça-se, ainda, que na maioria das vezes os titulares simplesmente consentem sem ler as condições associadas à sua decisão e que, mesmo que optassem por lê-las, dificilmente conseguiriam compreender todas as consequências resultantes.

Por fim, cumpre mencionar a existência de regimes especiais estabelecidos pelo RGPD para tratamento dos dados pessoais, tais como: (i) consentimento dado por crianças (artigo 8º do RGPD); (ii) tratamento de dados pessoais especiais (artigo 9º, n.º 2, *al. c* e *d*) do RGPD); (iii) decisões individuais automatizadas (artigo 22º do RGPD); e (iv) transferência de dados pessoais para países terceiros ou organizações internacionais; contudo, estes não serão objeto de estudo deste tópico, que se limitará a analisar a definição de consentimento e respectivos requisitos, bem como o processo de consentimento elencado no artigo 7º do RGPD.<sup>290</sup>

#### **4.3.1 Definição e requisitos de validade**

O consentimento se mostra como uma manifestação de vontade, composta por elementos distintos e interligados, como a vontade humana e sua respectiva exteriorização. De acordo com o artigo 4º, n.º 11 do RGPD,<sup>291</sup> para que o consentimento seja válido, é necessário observar os quatro requisitos cumulativamente: ser livre, específica, informada e explícita, por meio de declaração ou ato positivo inequívoco. Há, portanto, a valoração da ideia enfatizada no respectivo artigo que é a necessidade de uma ação clara por parte do (indivíduo) consumidor, evitando qualquer forma de ambiguidade ou consentimento presumido.

##### **4.3.1.1 Manifestação de vontade**

O responsável pelo tratamento de dados deve ser capaz de demonstrar que o titular dos dados deu seu consentimento para o tratamento de seus dados pessoais. Além disso, se o consentimento do titular for obtido em uma declaração escrita que também trate de outros assuntos, o pedido de consentimento deve ser apresentado de forma que se destaque claramente desses outros assuntos, de maneira inteligível, acessível e em linguagem clara e simples.

---

<sup>289</sup> Op. cit. p. 111

<sup>290</sup> CORDEIRO, A. Barreto Menezes. *Direito da Proteção de Dados à Luz do RGPD e da Lei n.º 58/2019*, Almedina, Coimbra, 2020, p. 168.

<sup>291</sup> Artigo 4º n.º 11. Regulamento (UE) 2016/679 do Parlamento Europeu e do Conselho de 27 de abril de 2016 (RGPD).

<sup>292</sup> CORDEIRO, António Barreto Menezes. “O Consentimento...”, cit., p. 41.

Para alguns autores, apresentar o consentimento como uma manifestação de vontade o remete ao universo dos negócios jurídicos,<sup>292</sup> sendo que o conceito de consentimento também é aplicável aos atos jurídicos *stricto sensu*, pois estes constituem fatos jurídicos que relevam a vontade humana. Portanto, o consentimento deve sempre estar sujeito à dogmática civil, na medida em que o RGPD não contempla um regime negocial completo, aplicando-se, com as devidas adaptações, as disposições legais de Direito Civil sempre que o RGPD não prevê uma solução especial.

De qualquer forma, a aplicação e interpretação das disposições legais do Código Civil, em casos de tratamento de dados pessoais, devem sempre estar em conformidade com o Direito Europeu. Assim, embora não seja uma posição unânime na doutrina,<sup>293</sup> aqui adota-se a visão de que cabe ao intérprete-aplicador recorrer às bases legais nacionais, especialmente do Direito Civil, para interpretar e aplicar as normas de proteção de dados, garantindo que estas não contrariem o entendimento do RGPD como lei supranacional e especial.

Dessa forma, a manifestação de vontade comporta dois elementos essenciais: (i) a vontade humana e (ii) a sua exteriorização, ou seja, a manifestação dessa vontade. Portanto, o consentimento pressupõe uma situação ativa, um "ato positivo inequívoco" de exteriorização da vontade do titular dos dados pessoais.<sup>294</sup>

#### 4.3.1.2 Manifestação de vontade Livre

O consentimento deve ser dado de forma voluntária, sem coerção ou influência indevida. Isso implica que os consumidores devem ter uma escolha real e significativa, para que não seja considerado inválido - cf. Considerando 42 do RGPD.<sup>295</sup>

Nesse sentido, tem-se que o indivíduo pode recusar o consentimento sem sofrer consequências negativas,<sup>296</sup> e devem poder retirá-lo facilmente, a qualquer momento. Logo, o consentimento deve ser

---

<sup>292</sup> CORDEIRO, António Barreto Menezes. "O Consentimento...", cit., p. 41.

<sup>293</sup> A doutrina alemã tem-se mostrado dividida quanto a esta questão. Cf. PATRICIA MARIA ROGOSCH, *Die Einwilligung im Datenschutzrecht*, Nomos, Baden-Baden, 2013, pp. 37 e ss.; MICHAEL FUNKE, *Dogmatik und Voraussetzungen der datenschutzrechtlichen Einwilligung im Zivilrecht*, Nomos, Baden Baden, 2017, pp. 74 e ss.: In: RAMOS, Mariana Pinto. O consentimento do titular de dados no contexto da Internet. *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa*, Lisboa, v. LXIII, p. 663-727, 2022, p.678.

<sup>294</sup> Para alguns autores, o consentimento é mais do que uma simples manifestação de vontade, pois pode ser encarado como um bem, na medida em que é transacionado, ou como parte integrante de um contrato, por exemplo – cf. CORDEIRO, António Barreto Menezes. "O Consentimento...", cit., p. 43.

<sup>295</sup> Sobre a remissão da exigência de liberdade para o consentimento como referência ao instituto da coação civil (artigos n.ºs 246º e 255º do CC) ou da *undue influence* do regime de *Common Law*, cf. CORDEIRO, António Barreto Menezes. "O Consentimento...", cit., pp. 43-45. No caso do direito português, por aplicação do instituto da coação, esta invalidade seria um caso de anulabilidade – cf. artigos 287.o e ss. do CC.

<sup>296</sup> A necessária liberdade inerente à manifestação de vontade do titular de dados, poderá, contudo, não existir nas chamadas situações de "desequilíbrio de posições" – cf. Considerando 43 do RGPD. Embora o conceito de desequilíbrio de posições não se encontre legislativa ou jurisprudencialmente preenchido, na prática tem sido associado a situações em que o titular de dados, fruto da sua posição, não estará em condições para prestar um consentimento livre como, v.g., nas relações laborais em que se verifica uma relação contratual de subordinação empregador/trabalhador e poderá este último ter receio de retaliações, caso se

separado de outros termos e condições, incluindo, a exemplo, opções de consentimento “granular” separadas para diferentes tipos de tratamento.<sup>297</sup>

O RGPD é pontual ao definir que o consentimento não deve ser uma condição para uma prestação de um serviço, exceto quando de fato for essencial para sua concretização – a exemplo das seguradoras que precisam dos dados pessoais para celebrar um contrato de seguro – conforme determina o artigo 7º, n.º 4, e o Considerando 43 do RGPD. Significa dizer, portanto, que o consentimento deve ser claro e exigir uma ação positiva para se optar a participar. Os pedidos de consentimento devem ser inequívocos, separados de outros termos, concisos, de fácil compreensão e utilização.

Posto isto, se conclui que o consentimento deve ser dado livremente e tem de ser esclarecido, garantindo que o titular dos dados receba todas as informações necessárias para compreender a finalidade do tratamento de seus dados que está prestes a consentir.

#### 4.3.1.3 Manifestação de vontade específica e informada

O consentimento deve ser específico para a finalidade pretendida do tratamento de dados, nos termos do artigo 12º e ss. do RGPD. Isso significa que não é suficiente obter um consentimento genérico para múltiplos propósitos, deve-se detalhar claramente para quais finalidades os dados serão utilizados. O requisito de especificidade do consentimento advém da ideia de assegurar um determinado grau de controle e transparência para o titular de dados pessoais, uma vez que a sua manifestação de vontade deixa de basear-se em critérios genéricos.<sup>298</sup>

Acresce ainda que o consentimento deve ser claro e informado, cumprindo requisitos mínimos de

---

recuse a prestar consentimento a pedido do seu empregador ou até no caso dos ensaios clínicos. Sobre este tema, *vide* a obra de RAMALHO, Maria do Rosário Palma; MOREIRA, Teresa Coelho. O Regulamento Geral de Proteção de Dados e as Relações Laborais. Estudos APODIT, n.º 6, Lisboa: AAFDL Editora, 2020. Adicionalmente, este problema também colocou questões novas no âmbito da pandemia COVID-19, aquando da intenção das entidades empregadoras de procederem a medições de temperatura aos seus trabalhadores para despiste de sinais de contágio. Sobre este tema a CNPD emitiu Orientações sobre recolha de temperatura corporal e sobre recolha de dados de saúde dos trabalhadores, de 23 de abril de 2020, esclarecendo que o contexto das relações laborais é um dos que mais desafios coloca à concretização de tais condições [do consentimento]. Essa é a razão pela qual as autoridades de proteção de dados pessoais dos EM da UE sempre interpretaram a legislação europeia como apenas admitindo a relevância do consentimento dos trabalhadores “em circunstâncias excecionais, quando o ato de dar ou recusar o consentimento não produza quaisquer consequências negativas”. Neste sentido, cf. Orientações sobre o consentimento no RGPD, revistas e aprovadas em 10 de abril de 2018 pelo do GT 29, e assumidas pelo EDPB em 25 de maio de 2018. Disponíveis em: [www.ec.europa.eu](http://www.ec.europa.eu). Acesso em 5 jun. 2024.

<sup>297</sup> RAMOS, Mariana Pinto. O consentimento do titular de dados no contexto da Internet. Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, Lisboa, v. LXIII, p. 663-727, 2022, p.679.

<sup>298</sup> No Parecer WP259 – Orientações relativas ao consentimento, com última revisão a 10 de abril de 2018, p. 13, o GT29 esclarece que o elemento da especificidade compreende três dimensões: “(i) especificação em função da finalidade como salvaguarda contra o desvirtuamento da função, (ii) granularidade nos pedidos de consentimento, e (iii) separação clara entre as informações relacionadas com a obtenção de consentimento para atividades de tratamento de dados e as informações sobre outras questões.”. A estes requisitos, acrescenta CORDEIRO, António Barreto Menezes. “O Consentimento...”, cit., p. 50, um quarto: a especificação dos dados a tratar. Salvo melhor opinião, entendemos que este quarto requisito já se encontra englobado na especificação em função da finalidade a que o GT29 se refere, na medida em que o grau de especificidade exigido para o consentimento requer, na prática, a identificação dos dados pessoais a tratar.

informação:<sup>299</sup> (i) identidade do responsável pelo tratamento; (ii) finalidades do tratamento; (iii) atividades de processamento, com opções de consentimento separadas, se possível, ao menos que as atividades sejam claramente interdependentes; e (iv) direito de retirar o consentimento a qualquer momento, com instruções claras sobre como fazê-lo (a exemplo: o responsável pelo tratamento deve informar o titular desse direito e, idealmente, explicar como o titular o pode fazer, de forma clara e concisa). Essas regras são distintas das obrigações de transparência que se aplicam independentemente do consentimento.

A informação deve ser clara e acessível, cabendo ao responsável pelo tratamento escolher a forma mais adequada de apresentação, uma vez que o RGPD não impõe qualquer tipo de forma ou em que suporte deve a informação ser endereçada. O pedido de consentimento deve ser inequívoco, conciso, separado de outros termos e condições, e em linguagem clara. Pedidos vagos, excessivamente grande, confusos ou de difícil compreensão são inválidos.

Pois, bem, atendendo ao regime da interpretação dos negócios / atos jurídicos, a informação terá de ser perceptível e compreensível de acordo com o critério do declaratório normal (cfr. artigo 236º, n.º 1, do CC).<sup>300</sup> Segundo António Menezes de Cordeiro, o fato de que a manifestação de vontade deve ser livre, específica, informada e explícita permite a aplicação de vários preceitos do Código Civil ao RGPD (ex: considere a culpa in contrahendo (artigo 227.º CC) ou os vícios de vontade que podem ser relacionados a essas expressões<sup>301</sup>.

No entanto, o fato de essa ligação linguística não ser possível em relação a todos os vícios não significa que estejam excluídos: o Direito Comum será aplicado sempre que não for contrariado por norma especial. Essa invocação, além de ser um corolário lógico-jurídico da existência de um sistema, se impõe face à funcionalização do Direito da proteção de dados aos dois objetivos previstos no artigo 1.º: (i) defender os direitos e as liberdades fundamentais das pessoas singulares, nomeadamente o seu direito à proteção de dados, e (ii) promover a livre circulação dos dados pessoais.

Por outro lado, a análise desses elementos não pode ficar limitada às concepções do Direito Civil, especialmente se a letra ou o espírito das normas apontarem para uma interpretação diferente, seja ela mais ampla ou restrita. Acresce ainda que a recondução de uma determinada realidade a uma categoria jurídica é uma tarefa reconhecidamente relativa. Por exemplo, um contrato pode ser um fato jurídico ou um bem, dependendo da perspectiva assumida pelo observador. O mesmo se verifica com o consentimento. Ele é mais do que uma simples manifestação de vontade: pode ser encarado como um bem, na medida em que é transacionado, ou como parte integrante de um contrato, visto assumir muitas vezes a natureza de contraprestação de serviços gratuitos<sup>302</sup>.

---

<sup>299</sup> Indicados pelo GT29, Parecer WP259, cit., pp. 14-15. Em sentido contrário, cf. CORDEIRO, António Barreto Menezes. “O Consentimento...”, cit, p. 52.

<sup>300</sup> RAMOS, Mariana Pinto. O consentimento do titular de dados no contexto da Internet. Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, Lisboa, v. LXIII, p. 663-727, 2022. p.681.

<sup>301</sup> CORDEIRO, António Barreto Menezes. “O Consentimento do titular de dados no RGPD”, cit., pp. 847.

<sup>302</sup> *Ibidem* p. 848.

Portanto, a informação deve ser compreensível ao destinatário normal, preferencialmente na língua materna dos destinatários e, não em inglês, como comumente acontece em especial no âmbito da *Internet*. O Considerando 32 do RGPD especifica que pedidos de consentimento eletrônicos devem ser claros, concisos e não interferir na utilização do serviço (ex.: dispor de informações estratificadas de fácil utilização e consentimentos “just-in-time”).<sup>303</sup> O direito à informação impõe um dever passivo ao responsável pelo tratamento, decorrente da boa-fé nas relações negociais, enquanto um subprincípio da tutela da confiança nos termos dos artigos 227º, n.º 1 e 762º, n.º 2 do CC.

No entanto, o direito à informação, que sustenta as características inerentes ao consentimento, possui um escopo e uma intenção mais amplos do que simplesmente servir como um meio de validação do consentimento. Isso significa que, no contexto da *Internet*, as exigências do RGPD devem ser analisadas em conjunto com outras legislações aplicáveis, tanto na área de proteção ao consumidor quanto em contratos eletrônicos ou à distância.<sup>304</sup>

O responsável pelo tratamento de dados deve revisar constantemente os consentimentos recebidos e atualizá-los caso suas finalidades ou atividades específicas evoluam além do que foi originalmente apresentado ao titular dos dados. Mesmo que a nova finalidade seja considerada "compatível" com a original, ainda é necessário obter um novo consentimento para cumprir o requisito de especificidade, conforme o artigo 7º do RGPD.<sup>305</sup>

Por fim, cumpre assinalar ainda que o RGPD não define prazo específico para o exercício do consentimento, no entanto, convém considerar que: (i) é necessário analisar o escopo do consentimento original e as expectativas do indivíduo; (ii) se as finalidades de processamento de dados mudarem, os consentimentos originais deixam de ser específicos ou informados, sendo necessário solicitar um novo consentimento ou identificar outra base legal; (iii) se alguém retirar o consentimento, é preciso cessar o processamento o mais rápido possível, de acordo com as circunstâncias; e (iv) é necessário revisar os consentimentos periodicamente e considerar a possibilidade de atualizá-los.

#### 4.3.1.4 Manifestação de vontade explícita e inequívoca

---

<sup>303</sup> RAMOS, Mariana Pinto. O consentimento do titular de dados no contexto da Internet. Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, Lisboa, v. LXIII, p. 663-727, 2022. p.682.

<sup>304</sup> Ibidem, op. cit. 682.

<sup>305</sup> Numa posição mais liberal, pronunciou-se o TJUE, no Acórdão *Deutsche Telekom AG vs Bundesrepublik Deutschland* (Processo C-543/09 de 05 de maio de 2011), no qual considerou não ser necessário renovar o consentimento sempre que um novo tratamento estiver abrangido pelas finalidades originariamente onsentidas. Em concreto, e sem prejuízo de o TJUE ainda ter de abordar diretamente a definição de consentimento no RGPD, neste acórdão o Tribunal considerou o âmbito do consentimento nos termos do artigo 12º, n.º 2, da DEP, o que condiciona a publicação, em diretórios impressos ou eletrônicos, de dados pessoais relativos a assinantes de serviços de comunicações eletrônicas (v.g., serviços de telefonia e correio eletrônico) ao consentimento desses assinantes. De facto, nos termos da DEP, os assinantes são livres de decidir se os seus dados pessoais devem ser incluídos num diretório público e, em caso afirmativo, quais os dados pessoais. O Tribunal considerou ainda que não era necessário novo consentimento para permitir que os dados do assinante introduzidos numa lista fossem transmitidos a uma empresa terceira com o objetivo de serem incluídos numa nova lista pública mantida por essa empresa, depois de o assinante ter consentido em ser registado na primeira lista e de ter sido informado, ao dar o seu consentimento inicial, da possibilidade de tal transferência de dados. In: Ibidem, op.cit.682.

O RGPD não exige uma forma especial para a validade do consentimento, mas deve ser evidente (i) que o titular consentiu com o tratamento dos dados e (ii) para qual tratamento consentiu os seus dados específicos. O Considerando 32 do RGPD é explícito ao afirmar que o consentimento deve ser uma ação positiva, afirmativa e clara. A meu ver, a confirmação do consentimento exige muito mais do que a simples declaração de que o titular dos dados leu os termos e condições apresentados pelo responsável pelo tratamento. Além dos requisitos de especificidade e informação mencionados anteriormente, deve haver um sinal claro e inequívoco da concordância do titular.<sup>306</sup> Se houver qualquer dúvida, o consentimento provavelmente não será válido. Deve ficar evidente que o indivíduo escolheu o consentimento de forma deliberada e ativa.<sup>307</sup>

Isso vai além da simples leitura dos termos e condições, exigindo um sinal inequívoco da concordância do titular. Métodos implícitos de consentimento podem ser válidos em situações informais *offline*, desde que haja uma ação positiva que evidencie claramente que o titular de dados consentiu com o seu uso para uma determinada finalidade em específico.

A título exemplificativo, pensa no caso em que uma pessoa se submete a uma pesquisa *online* sobre seus hábitos alimentares. Ao enviar o formulário, o indivíduo está a indicar claramente o consentimento para processar os seus dados para os fins da pesquisa em si. O envio do formulário não será, no entanto, suficiente para, por si só, demonstrar um consentimento válido para quaisquer outras utilizações dos dados em causa.<sup>308</sup>

O consentimento deve ser verificável, conforme o artigo 7º, n.º 1, do RGPD, o qual exige que o responsável pelo tratamento seja capaz de demonstrar a obtenção do consentimento. O RGPD exige uma manifestação de vontade livre, específica, informada e inequívoca.

De acordo com o regime anterior, havia a questão de saber se o consentimento poderia ser tácito, em consonância com alguma doutrina que defende que a não expressividade da declaração, conforme o artigo 217º do CC, não contrariava essa inequívocidade.<sup>309</sup> No entanto, com o RGPD, exige-se que o responsável pelo tratamento demonstre que o titular dos dados deu seu consentimento de forma efetiva e

---

<sup>306</sup> Ibidem, op.cit.683.

<sup>307</sup> Concretamente, a exigência de uma "ação positiva" clara significa que alguém deve tomar uma ação deliberada e explícita para optar ou concordar com o processamento dos dados, mesmo que não seja por meio de uma caixa de seleção. Por exemplo, outros métodos de opt-in afirmativos podem incluir a assinatura de uma declaração de consentimento, confirmação oral, uma escolha binária com igual destaque, ou a alteração de configurações técnicas fora do padrão. O ponto-chave, segundo as autoridades de controle europeias, é que todo consentimento deve ser um opt-in, ou seja, uma ação ou indicação positiva. Não existe "consentimento opt-out", pois o opt-out não envolve um ato afirmativo claro. Da mesma forma, são inválidos o silêncio, a inatividade, configurações padrão, caixas pré-selecionadas, termos e condições gerais ou tentar tirar vantagem da inércia, desatenção ou viés padrão de qualquer outra forma. Todos esses métodos são ambíguos – para que o consentimento seja válido, ele deve ser explícito, inequívoco e afirmativo. In: RAMOS, Mariana Pinto. O consentimento do titular de dados no contexto da Internet. Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, Lisboa, v. LXIII, p. 663-727, 2022, p.684.

<sup>308</sup> RAMOS, Mariana. Op.cit. p.684.

<sup>309</sup> Neste sentido, cf. BARBOSA, Mafalda Miranda. “Proteção de Dados e Direitos de Personalidade: uma relação de interitoriedade constitutiva. Os beneficiários da proteção e a responsabilidade civil” in *AB Instantia*, Ano V, n.º 7, 2017, pp. 16-17.

inequívoca.

Embora, (i) o RGPD não exija uma forma específica para o consentimento, ele menciona expressamente que deve ser feito por declaração ou ato positivo inequívoco; (ii) e que para algumas autoridades, a exemplo da ICO, que exige que o consentimento explícito seja confirmado por palavras e não por outra ação positiva; é admissível, à luz do ordenamento jurídico português, que haja consentimento tácito, desde que seja prestado de forma explícita e inequívoca. Dessa forma, tais comportamentos podem se enquadrar na definição do artigo 4º do RGPD.<sup>310</sup>

O responsável pelo tratamento deve ser capaz de demonstrar que o titular de dados deu o seu consentimento para o tratamento dos seus dados pessoais, nos termos do Considerando 32 do RGPD, que assim estabelece: “o consentimento do titular dos dados deverá ser dado mediante um ato positivo claro que indique uma manifestação de vontade livre, específica, informada e inequívoca de que o titular de dados consente no tratamento dos dados que lhe digam respeito, como por exemplo, mediante uma declaração escrita, inclusive em formato eletrônico, ou uma declaração oral” – a exemplo disso tem-se: “pode ser dado validando uma opção ao visitar um sítio web na *Internet*, selecionando os parâmetros técnicos para os serviços da sociedade da informação ou mediante outra declaração ou conduta que indique claramente nesse contexto que aceita o tratamento proposto dos seus dados pessoais”.<sup>311</sup>

O elemento explícito do consentimento deve ser separado de outros consentimentos, conforme o Considerando 43. O consentimento explícito pode ser obtido oralmente, desde que se mantenha um registro do consentimento para comprovação para resguardar o dever o de comprovação da concordância do consentimento, por exemplo, “as chamadas telefônicas gravadas”.

O silêncio, opções pré-validadas ou omissão não constituem consentimento válido. Isto significa que o RGPD exclui expressamente – e em consonância com a regra ditada pelo artigo 218º do CC – a relevância do silêncio como declaração de vontade.

Mantêm-se, no entanto, dúvidas sobre a admissibilidade de comportamentos concludentes (doravante conclusivos) como manifestação de vontade do titular de dados pessoais.<sup>312</sup> Por exemplo, em um atendimento telefônico que informa o consumidor sobre a gravação da chamada e que, caso não consinta, assumindo o consentimento caso ele prossiga com a ligação.

Nesse contexto, valem as regras sobre declarações negociais do RGPD, aplicáveis a esta questão diretamente ou pelo artigo 295º do CC. Comportamentos conclusivos que indicam claramente a intenção podem ser formas lícitas de consentimento para o RGPD. Porém, comportamentos omissivos que não indicam claramente a vontade do titular não atendem aos requisitos do RGPD e, portanto, não são

---

<sup>310</sup> RAMOS, Mariana Pinto. O consentimento do titular de dados no contexto da Internet. Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, Lisboa, v. LXIII, p. 663-727, 2022. p.685.

<sup>311</sup> Ibidem, op. cit. p.685.

<sup>312</sup> BARBOSA, Mafalda Miranda. “Proteção de Dados e Direitos de Personalidade, cit., p. 24; PAULO MOTA PINTO, *Declaração Tácita e Comportamento Concludente no Negócio Jurídico*, Almedina, Coimbra, 1995, pp. 194 e ss.

admissíveis. No exemplo citado, o atendente deve pedir expressamente o consentimento para a gravação, solicitando que o consumidor pressione um número ou verbalize sua aceitação, sob pena de o consentimento ser considerado inválido.

O consentimento deve abranger todas as atividades de tratamento com a mesma finalidade e deve ser atualizado periodicamente. Lembrando que nos casos em que o tratamento seja para fins diversos, deverá ser exigido do titular de dados seu consentimento para todos os fins a que se destinam.

Assim, sendo necessário um consentimento explícito, seguem exemplos de formas válidas de obtenção de consentimento:<sup>313</sup> (i) Declaração escrita: pode ser parte de um documento, desde que seja destacada e facilmente identificável; (ii) Ato positivo: marcar uma caixa de seleção não pré-marcada, selecionar configurações técnicas em um website, ou qualquer outro ato claro que indique aceitação.

Posto isto, tem que o RGPD reforça que os consumidores-titulares de dados têm o direito de retirar seu consentimento a qualquer momento, conforme estabelecido no artigo 7º, n.º 3.<sup>314</sup> A retirada do consentimento deve ser tão fácil quanto a concessão, garantindo que os indivíduos mantenham o controle sobre seus dados pessoais. As organizações devem informar claramente os consumidores sobre este direito e os procedimentos para exercê-lo.

O consentimento é apenas uma das bases legais para o processamento de dados pessoais sob o RGPD, conforme especificado no Artigo 6º. As outras bases incluem a execução de um contrato, cumprimento de uma obrigação legal, proteção de interesses vitais, execução de uma tarefa de interesse público, e interesses legítimos do controlador. No entanto, quando o consentimento é escolhido como a base legal, é imperativo que ele seja obtido e documentado de acordo com os requisitos rigorosos do RGPD.

A implementação do consentimento conforme exigido pelo RGPD apresenta vários desafios para as organizações. A complexidade de comunicar claramente os propósitos do processamento, garantir a voluntariedade do consentimento, e fornecer mecanismos simples para a retirada do consentimento são alguns dos aspectos que necessitam de atenção cuidadosa.

Os artigos 12º a 14º do RGPD delineiam as obrigações das organizações quanto à transparência e fornecimento de informações aos titulares dos dados. Repisa-se que as informações sobre o tratamento de dados devem ser fornecidas de maneira concisa, transparente, inteligível e de fácil acesso, utilizando uma linguagem clara e simples. Isso inclui detalhes sobre a identidade do controlador dos dados, as finalidades do tratamento, os direitos dos titulares dos dados e as medidas de proteção adotadas. Na Diretiva n.º 95/46/CE, o artigo 7º é de suma importância, uma vez que, em alguns casos, o consentimento não será bastante para legitimar o tratamento de dados pessoais, atendendo ao princípio da proporcionalidade.

---

<sup>313</sup> Artigo 4º n.º 11. Regulamento (UE) 2016/679 do Parlamento Europeu e do Conselho 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 (Regulamento Geral sobre a Proteção de Dados - RGPD).

<sup>314</sup> Artigo 7º n.º 3. Regulamento (UE) 2016/679 do Parlamento Europeu e do Conselho de 27 de abril de 2016 (RGPD).

Desta forma, “obtenção de consentimento não exonera o responsável pelo tratamento das obrigações estabelecidas no artigo 6º relativas à lealdade, necessidade e proporcionalidade, assim como a qualidade dos dados”.

Neste âmbito o n.º 1 do artigo 35º da CRP garante ao titular dos dados o direito de conhecer a finalidade a que se destinam os dados informatizados que lhe digam respeito. Os dados serão recolhidos, com observância ao Princípio da Proporcionalidade e ao Princípio da Finalidade, sendo essa explícita e legítima. Cada finalidade diferente corresponderá a um tratamento diverso, que deverá ser comunicado a CNPD, bem como alterações que sejam posteriormente introduzidas. A não comunicação do tratamento à CNPD, gera o incumprimento de obrigações relativas à proteção de dados, e a consequente punição com multa até 120 dias, e/ou até um ano de prisão, conforme previsto no artigo 43º, n.º 1 *al. a)* da Lei da Proteção de Dados Pessoais.

A aplicação prática do consentimento tem sido amplamente analisada por diversas autoridades de proteção de dados na União Europeia. Estudos de casos revelam que muitas empresas enfrentaram sanções por não obterem consentimento válido ou por falharem em fornecer informações adequadas aos consumidores. Essas decisões sublinham a importância de implementar práticas de consentimento robustas e transparentes.

O cumprimento dessas regras tem sido rigorosamente monitorado pelas Autoridades de Proteção de Dados (DPAs) em toda a Europa. Casos recentes ilustram a aplicação prática desses princípios. A Autoridade de Proteção de Dados da Irlanda (DPA irlandesa), por exemplo, tem-se destacado na aplicação de sanções por consentimento inválido, sendo um caso emblemático nessa temática o da *Meta Platforms Ireland Limited* (Meta IE), que inclui Facebook e Instagram. Em várias decisões, a DPA irlandesa multou a Meta por práticas inadequadas de consentimento e processamento de dados.

Em um caso específico, a Meta IE foi multada em 210 milhões de euros pelo uso inadequado de dados pessoais para publicidade comportamental no Facebook, e em 180 milhões de euros pelo mesmo motivo no Instagram. A decisão foi baseada na constatação de que a empresa não forneceu um consentimento claro e informado dos consumidores-utilizadores para tais práticas, violando o artigo 6º, n.º 1 do RGPD, que regula as bases legais para o processamento de dados pessoais.<sup>315</sup>

Outro exemplo significativo é a decisão de 2023, onde a Meta foi multada em 1,2 bilhões de euros por transferir dados pessoais para os EUA em violação ao RGPD. A sanção foi resultado de uma decisão vinculativa do EDPB, que instruiu a DPA irlandesa a ajustar seu rascunho de decisão e impor a multa devido à gravidade da infração e ao volume de dados envolvidos.<sup>316</sup>

---

<sup>315</sup> EDPB. Record fine for Instagram following EDPB intervention. 2022. Disponível em: [https://www.edpb.europa.eu/news/news/2022/record-fine-instagram-following-edpb-intervention\\_en](https://www.edpb.europa.eu/news/news/2022/record-fine-instagram-following-edpb-intervention_en). Acesso em: 23 maio 2024.

<sup>316</sup> EDPB. 1.2 billion euro fine for Facebook as a result of EDPB binding decision. 2023. Disponível em: [https://www.edpb.europa.eu/news/news/2023/12-billion-euro-fine-facebook-result-edpb-binding-decision\\_en](https://www.edpb.europa.eu/news/news/2023/12-billion-euro-fine-facebook-result-edpb-binding-decision_en). Acesso em: 23 maio 2024.

Essas decisões ilustram a importância do consentimento adequado no processamento de dados e a rigidez das sanções aplicadas em casos de violação. As empresas são obrigadas a garantir que os consentimentos obtidos sejam claros, informados e específicos para cumprir com as normas do RGPD, protegendo assim os direitos dos titulares de dados.

Como observado, na era digital, onde a informação é abundante e facilmente acessível, os custos de atenção e processamento de informações emergem como um desafio significativo. Enquanto a tecnologia proporciona inúmeras vantagens em termos de acesso rápido e conveniente ao conhecimento, ela também introduz novos desafios relacionados à capacidade humana de lidar com a quantidade cada vez maior de informações disponíveis.

A disponibilidade abundante de informações na *Internet* e em outras plataformas digitais pode levar à sobrecarga de informações, onde os indivíduos se veem bombardeados por uma quantidade excessiva de dados, resultando em dificuldades para filtrar informações relevantes, tomar decisões informadas e manter o foco em tarefas específicas. Os custos de atenção referem-se aos recursos cognitivos necessários para processar informações e tomar decisões. Como resultado, os indivíduos podem experimentar fadiga mental, dificuldade de concentração e diminuição da capacidade de tomar decisões de qualidade. Um estudo da Microsoft revelou que a nossa capacidade de atenção média é de apenas 8 segundos, menor do que a de um peixinho dourado. Isso tem implicações graves para a obtenção de consentimento, pois as empresas muitas vezes exploram essa limitação para manipular o consumidor e obter consentimento de maneira enganosa.<sup>317</sup>

Com a proliferação de informações e opções disponíveis online, os consumidores enfrentam o desafio de navegar por um mar de escolhas. Estratégias de marketing digital, como publicidade direcionada e design de interfaces amigáveis, são desenvolvidas com o objetivo de atrair e reter a atenção dos consumidores em um ambiente altamente competitivo.<sup>318</sup>

Contudo, o consentimento, quando devidamente aplicado, é uma ferramenta importante para proteger a privacidade dos consumidores e garantir que eles mantenham o controle sobre suas informações pessoais. No entanto, práticas desleais e enganosas podem comprometer a eficácia do consentimento, prejudicando a autonomia privada e expondo os consumidores a riscos. A conscientização e a regulação rigorosa são essenciais para proteger os direitos dos consumidores.

O consentimento no RGPD garante que o processamento de dados pessoais seja realizado de maneira justa e transparente. Organizações que aderem rigorosamente aos requisitos de consentimento

---

<sup>317</sup> CAKEBREAD, Caroline. You're not alone, no one reads terms of service agreements. Business Insider, 15 nov. 2017. Disponível em: <https://www.businessinsider.com/deloitte-study-91-percent-agree-terms-of-service-without-reading-2017-11>. Acesso em: 22 maio 2024.

<sup>318</sup> CASTRO, D. T.; LOPES, S. P.; PORTO JUNIOR, F. G. R. As redes sociais como ferramenta para o marketing: A visão de uma empresa na cidade de Palmas - TO. Revista Humanidades e Inovação, 6(12), 2019. p. 129.

estabelecidos pelo RGPD não apenas evitam sanções severas, mas também ganham a confiança dos consumidores, o que pode ser um diferencial competitivo significativo no mercado atual.

#### 4.3.2 Características como expressão da autonomia privada

A autonomia privada é um dos princípios fundamentais do direito civil, especialmente relevante nas relações contratuais e nas declarações de vontade. Em Portugal, esse princípio é amplamente reconhecido e protegido pela legislação e pela doutrina. O consentimento, enquanto expressão da autonomia privada, é fundamental para a validade dos atos jurídicos, sendo que a sua ausência ou vício pode levar à anulabilidade ou nulidade desses atos.

Numa aceção muito ampla, o conceito de autonomia privada refere o espaço de autodeterminação pessoal, abrangendo tudo o que cada pessoa pode fazer. Neste sentido, a autonomia privada é uma expressão do princípio da liberdade, permitindo tudo o que não for imposto ou proibido. Numa aceção mais restrita, o conceito de autonomia privada refere a permissão concedida pela ordem jurídica para que as pessoas possam determinar a produção de efeitos jurídicos. A autonomia privada manifesta-se através do exercício dos direitos subjetivos e da possibilidade de celebração de negócios jurídicos (unilaterais ou contratos). A autonomia privada é frequentemente identificada com uma das suas mais significativas expressões: a liberdade contratual, prevista no artigo 405º do Código Civil, abrangendo quer a possibilidade de celebrar ou não celebrar determinado contrato (liberdade de celebração), quer a possibilidade de fixação do conteúdo do contrato (liberdade de estipulação). [...] O princípio da autonomia privada enforma todo o Direito Privado, com especial incidência no Direito das Obrigações. A generalidade das regras jurídicas estabelecidas tende assim a assumir natureza supletiva, apenas se aplicando quando não forem afastadas pela vontade das partes.<sup>319</sup>

O Código Civil português aborda a autonomia privada e o consentimento em vários dos seus artigos. Destacam-se, por exemplo, o artigo 405º do Código Civil, que consagra o princípio da liberdade contratual, permitindo que as partes estipulem os termos do contrato, desde que não contrariem a lei, a ordem pública ou os bons costumes. A autonomia privada é, portanto, garantida, permitindo que os indivíduos exerçam a sua vontade no estabelecimento das suas relações jurídicas. Além disso, o artigo 217º do Código Civil define a declaração de vontade, essencial para o consentimento válido, e determina que esta deve ser séria e não simulada. Ainda, o artigo 252º do Código Civil trata dos vícios da vontade, como o erro, dolo e coação, que podem afetar a validade do consentimento.<sup>320</sup> O reconhecimento desses vícios é fundamental para proteger a genuinidade da autonomia privada.

Vários autores portugueses contribuíram significativamente para a compreensão jurídica do consentimento e da autonomia privada. Entre eles, destaca-se António Menezes Cordeiro, que em sua obra "Tratado de Direito Civil",<sup>321</sup> aborda detalhadamente a autonomia privada, destacando o consentimento

<sup>319</sup> DIÁRIO DE REPÚBLICA. Autonomia Privada. Disponível em: <https://diariodarepublica.pt/dr/lexionario/termo/autonomia-privada>. Acesso em: 23 maio 2024.

<sup>320</sup> DIÁRIO DE REPÚBLICA. Código Civil. Disponível em: <https://diariodarepublica.pt/dr/legislacao-consolidada/decreto-lei/1966-34509075-49749975>. Acesso em: 23 maio 2024.

<sup>321</sup> CORDEIRO, António Barreto Menezes. Tratado de Direito Civil. Coimbra: Almedina, 2021.

como um elemento essencial para a validade dos negócios jurídicos. Ele sublinha a importância da liberdade de contratar e da proteção contra os vícios do consentimento, garantindo que as partes envolvidas ajam de acordo com a sua verdadeira vontade.

A jurisprudência portuguesa tem reiteradamente sublinhado a importância do consentimento como expressão da autonomia privada. O Supremo Tribunal de Justiça (STJ) tem diversas decisões que refletem a proteção do consentimento livre e esclarecido nas relações contratuais, considerando nulas as cláusulas ou contratos que sejam fruto de coação, dolo ou erro essencial.

Na prática, obter um consentimento verdadeiramente informado pode ser um desafio, especialmente em um ambiente digital onde as informações são frequentemente apresentadas de maneira confusa ou enganosa.<sup>322</sup>

### 4.3.3 Adversidades do consentimento no contexto da Internet

Diversos são os problemas relacionados com o consentimento que podem surgir no âmbito da *Internet*, de maneira não exaustiva pode-se elencar: (i) Consentimento no âmbito de cláusulas contratuais gerais; (ii) *Cookies* e outras tecnologias de rastreio; (iii) Consentimento para transferências de dados para países terceiros (“cross-border transfers”) e; (iv) Categorias especiais de dados (dados genéticos, dados biométricos e dados relativos à saúde; dados no âmbito a investigação científica e dos ensaios clínicos e *E-Health*).

No entanto, considerando o direcionamento do presente estudo, a abordagem será adstrita apenas aos dois primeiros itens acrescidos da: v) “Fadiga ou Banalização por meio dos *cliques*”.

#### 4.3.3.1 Consentimento no âmbito de cláusulas contratuais gerais

O consentimento é recolhido na esfera das cláusulas contratuais gerais e/ou do contrato de adesão.<sup>323</sup> Tal tipo de contrato é bastante usual no plano de contratos de consumo ou, especialmente, no comércio eletrónico,<sup>324</sup> dos contratos celebrados à distância ou através da *Internet*.

---

<sup>322</sup> *Ibidem*, p. 715.

<sup>323</sup> Ou também denominados como “contratos-standard” ou padronizados, “contratos-tipo” ou contratos “pré-redigidos”. Para mais desenvolvimentos sobre os contratos de adesão e cláusulas contratuais gerais, cf. CARLOS FERREIRA DE ALMEIDA, *Contratos – Conceitos, Fontes, Formação*, vol. I, 6.a edição, 2020, reimp., pp. 193 e ss.

<sup>324</sup> Note-se que os consumidores são, tradicionalmente, considerados como sendo a parte contratual mais fraca, atendendo, designadamente, à sua falta de informação (quer quanto aos produtos a adquirir, quer quanto aos seus direitos), ao seu baixo poder económico, ao menor ou até nulo poder negocial, à utilização de técnicas de vendas pouco leais, etc., sendo que a utilização da *Internet* na celebração de contratos com consumidores poderá potenciar um maior desequilíbrio entre as partes contratantes. Neste sentido, e para mais desenvolvimentos, cf. ELSA DIAS OLIVEIRA, “Tutela do consumidor na *internet*” in *Direito da sociedade da informação*, vol. 5., Coimbra, Coimbra Editora, 2004, pp. 335-358. No âmbito da contratação eletrónica, em particular, cf. ELSA DIAS OLIVEIRA, *A Proteção dos Consumidores nos Contratos Celebrados Através da Internet*, Almedina, Coimbra, 2002, pp. 17 e ss.; SEBASTIÃO NÓBREGA PIZARRO, *Comércio Eletrónico – Contratos Eletrónicos e Informáticos*, Almedina, Coimbra, 2005, pp. 11 e ss..

Como elucidado no Capítulo 3, no subtópico da “Evolução legislativa”, esses tipos contratuais foram surgindo devido à necessidade de rapidez e maior eficiência contratual, especialmente com a expansão da sociedade da informação, que propiciou significativamente o aumento dessas modalidades contratuais. Em termos gerais, tem-se que as cláusulas contratuais gerais são termos pré-definidos que “proponentes ou destinatários” indeterminados se limitam a propor ou aceitar, possuindo como elementos essenciais: a (i) generalidade, (ii) rigidez, (iii) desigualdade entre as partes, (iv) complexidade das cláusulas e (v) natureza formular.<sup>325</sup>

Desde o princípio, a doutrina tem sido crítica quanto à aplicação do regime geral do negócio jurídico, previsto no Código Civil, às cláusulas contratuais gerais, especialmente no que se refere à formação do contrato. Dessa forma, os contratos de adesão se formam e se executam a um ritmo que não é compatível com um esquema negocial típico, onde os envolvidos possam exercer de forma consciente suas liberdades de celebração e estipulação.

Na verdade, as cláusulas contratuais gerais promovem o desgaste dos esquemas negociais já que: (i) a liberdade de estipulação é comprometida, (ii) as pessoas apenas aceitam ou recusam os termos propostos, sem negociação ou contrapropostas; e (ii) a liberdade de celebração é teórica, pois as pessoas utilizam formulários padronizados sem que haja uma verdadeira manifestação de vontade pelo contraente.<sup>326</sup>

Nesse sentido, esse modo particular de contratação jurídica, que renuncia à liberdade negocial, através de adesões em massa a esquemas pré-elaborados, corresponde à técnica negocial padrão das cláusulas contratuais gerais. Alguns autores os chamam de contratos não negociais, pois se caracterizam justamente pela ausência de liberdade de estipulação.

Argumenta-se ainda que, na ausência de uma manifestação efetiva de vontade contratual, a contratação sob cláusulas contratuais gerais se dá por meio de comportamentos concludentes.<sup>327</sup> Ou seja, aqueles comportamentos que não expressam uma vontade clara, mas apenas um comportamento padrão, que ainda assim é tido como válido pelo Direito - são, portanto, relações contratuais de fato.

No caso do consentimento relacionado às cláusulas contratuais, o maior desafio surge nas comunicações comerciais. A Diretiva de Comércio Eletrônico (DCE - Diretiva 2000/31/CE) regula as "comunicações publicitárias em rede" ou publicidade em rede, onde surge a questão das comunicações não solicitadas, que a diretiva deixa, em sua maioria, em aberto. A DCE também faz referência à DEP (“Diretiva E-Privacy” - Proteção da privacidade no setor das comunicações eletrônicas) cujo artigo 13º

---

<sup>325</sup> CARLOS FERREIRA DE ALMEIDA, *opt.cit.* pp. 193 e ss.

<sup>326</sup> *Ibidem*, *op.cit.* 197 e ss.

<sup>327</sup> Para mais desenvolvimentos sobre este tema, cf. PAULO MOTA PINTO, Declaração tácita e comportamento concludente no negócio jurídico, *cit.*, pp. 18 e ss.

trata das comunicações não solicitadas, estabelecendo que as comunicações para fins de *marketing* direto<sup>328</sup> só podem ser autorizadas em relação a destinatários que tenham dado seu consentimento prévio.

No entanto, como já elucidado anteriormente, a DEP está atualmente desatualizada em relação ao consentimento, devido à entrada em vigor do RGPD. Motivo pelo qual, o Comitê Europeu para a Proteção de Dados (EDPB), o Grupo de Trabalho do artigo 29º (GT29) e as autoridades nacionais de controle dos Estados Membros já se pronunciaram sobre a necessidade de interpretar a exigência da DEP sobre o conceito e exigências para o consentimento à luz dos requisitos mais rigorosos do RGPD.

O EDPB dispõe<sup>329</sup> que, “[e]m conformidade com suas obrigações de transparência, os responsáveis pelo tratamento devem evitar qualquer confusão quanto ao fundamento jurídico aplicável. Isso é particularmente relevante quando o fundamento jurídico adequado é o artigo 6º, n.º 1, alínea b), e os titulares dos dados celebram um contrato relativo a serviços online. Dependendo das circunstâncias, os titulares dos dados podem erroneamente acreditar que estão dando seu consentimento, conforme o artigo 6º, n.º 1, alínea a), ao assinar um contrato ou aceitar os termos de serviço”.

Posto isto, a fim de que o consentimento seja tido como válido em contratos de consumo na *Internet*, cláusulas contratuais gerais ou publicidade, sem adentrar no mérito se há verdadeiramente um negócio jurídico propriamente dito, será preciso observar os deveres de informação exigidos pelo RGPD, em conformidade com as disposições específicas de outras legislações aplicáveis, como os artigos 5º e 6º da Lei das Cláusulas Contratuais Gerais (LCCG), que impõe um dever de informação qualificado.<sup>330</sup>

Portanto, no plano das cláusulas contratuais gerais, é mister requerer um consentimento informado do consumidor, em que este normalmente é pré-formulado pelo responsável pelo tratamento de dados, sendo suficiente que o consumidor-titular de dados “concorde” a um termo pré-definido, que de acordo com os preceitos do RGPD, servirá como um consentimento lícito.

Tal "flexibilidade" advém como uma forma de adequar os requisitos de consentimento e proteção do titular de dados ao comércio eletrônico, que exige agilidade e eficiência sem, contudo, comprometer a proteção do consumidor e dos dados pessoais.<sup>331</sup>

Sem prejuízo do exposto, pode-se considerar se o regime previsto na LCCG já aborda algumas das preocupações do RGPD em relação ao consentimento, especialmente no artigo 19º, que trata das cláusulas proibidas.

O artigo 19º da LCCG apresenta uma lista exemplificativa de cláusulas relativamente proibidas

---

<sup>328</sup> RAMOS, Mariana. Op.cit. p 705.

<sup>329</sup> Na Orientação do EDPB n.º 2/2019 sobre o tratamento de dados pessoais ao abrigo do artigo 6º, n.º 1, alínea b), do RGPD no contexto da prestação de serviços em linha aos titulares dos dados, de 16 de outubro de 2019. Disponível em: [www.edpb.europa.eu](http://www.edpb.europa.eu). Acesso em: 20 jun. 2024.

<sup>330</sup> O artigo 5º da LCCG começa por reafirmar a obrigação de comunicação que já decorre do artigo 227º do CC. Para mais desenvolvimentos sobre o dever de informação no âmbito da LCCG, cf. ANA PRATA, *Contratos de Adesão e Cláusulas Contratuais Gerais*, Almedina, 2.a edição, Coimbra, 2021, pp. 278-287.

<sup>331</sup> RAMOS, Mariana Pinto. O consentimento do titular de dados no contexto da Internet. *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, Lisboa*, v. LXIII, p. 663-727, 2022, p.707.

nas relações entre empresários e entidades equiparadas, bem como entre esses e os consumidores (conforme o artigo 20º da LCCG), podendo ser ampliada sempre que se verificar uma ofensa ao princípio da boa-fé. A proibição do uso dessas cláusulas pressupõe um julgamento valorativo associado ao tipo de contrato em questão ou ao “quadro negocial padronizado”.<sup>332</sup>

Acresce ainda, portanto, que a própria LCCG já se refere a alguma das preocupações do RGPD, especialmente ao impor certas restrições, como no caso de cláusulas que estabeleçam “ficções de recepção, de aceitação ou de outras manifestações de vontade baseadas em fatos insuficientes” (cf. artigo 19º, alínea d), da LCCG). Essa previsão deve ser necessariamente articulada com os artigos 217º e 218º do Código Civil, indicando que essa proibição justifica a inadmissibilidade de cláusulas que unilateralmente imponham o silêncio como manifestação de vontade, o que também é proibido pela interpretação das características típicas do consentimento à luz do RGPD.

#### 4.3.3.2 No âmbito dos Cookies e outras tecnologias de rastreamento

No plano dos *cookies* ou outras técnicas de rastreamento, torna-se mister clarificar à luz da DEP que aqueles são classificados como testemunhos de conexão (cf. Considerando 25), muito embora as autoridades de controle, na prática, os definiram como pequenos arquivos de dados enviados para o computador ou celular de um consumidor-utilizador a partir de um site e, armazenados em seu dispositivo.

Ademais, relembra-se que os *cookies* não estão presentes apenas na página inicialmente visitada pelo consumidor-utilizador, mas em todas as páginas que este almeja visitar em um determinado *site*. Motivo pelo qual os *cookies* são geralmente classificados pelas autoridades de controle e pelos responsáveis pelo tratamento de dados de acordo com as seguintes características: (i) período de duração, (ii) proveniência e (iii) finalidade.

Efetivamente, no que tange ao tratamento dos *cookies* o ponto mais sensível é em relação aos “analíticos”, uma vez que podem ser executados por um operador ou por terceiros que estejam ou não vinculados por acordo com o operador e que, conseqüentemente, podem (ou não) estar sujeitos a consentimento conforme o RGPD.<sup>333</sup>

Sobre as legislações aplicáveis à situação concreta aqui tem-se, além do RGPD, a DEP no âmbito da UE e a nível nacional o Decreto-Lei n.º 7/2004 de 7 de janeiro que incorporou a Diretiva de Comércio Eletrônico (DCE) na legislação interna, bem como a Lei n.º 41/2004 de 18 de agosto referente à proteção de dados pessoais e privacidade nas telecomunicações.

---

<sup>332</sup> RAMOS, Mariana. Op.cit. p.707.

<sup>333</sup> Problema idêntico já se tinha colocado a propósito da identificação dos *users* através do endereço IP ou até do acesso via login e nome de domínio do *user*. Para mais desenvolvimentos, cf. PEDRO MIGUEL ASENSIO, Derecho Privado de Internet, cit., pp. 294-296. In: RAMOS, Mariana. Op.cit. p.709.

No plano do RGPD, o artigo 95º não adiciona novas obrigações além das já estabelecidas pela DEP (artigo 13º). Mas o que isso quer dizer? Conforme esclarecido pelo Comitê Europeu para a Proteção de Dados (EDPB) em sua *Opinion 5/2019*,<sup>334</sup> significa dizer que: (i) os artigos 5º, n.º 3, e 13º da DEP se aplicam tanto a provedores de serviços de comunicações eletrônicas quanto a operadores de websites (como no caso dos *cookies*); (ii) o mesmo tratamento de dados pode ser regulado tanto pela DEP quanto pelo RGPD;<sup>335</sup> e (iii) a DEP é vista como *lex specialis* em comparação ao RGPD – um entendimento reforçado pelo EDPB em suas *Guidelines 05/20* sobre consentimento.

Entretanto, para o tratamento subsequente dessas informações, deve-se verificar um fundamento de licitude conforme o artigo 6º (e possivelmente o artigo 9º) do RGPD, a exemplo do consentimento, logo as regras que existem neste diploma legal devem ser aplicadas em conjunto. Não obstante, DEP sendo *lex specialis*, a recolha de informações através dos computadores é consagrada em seu artigo 5º, n.º 3.

Além disso, se a DEP é considerada *lex specialis*, nos casos em que exige consentimento, não podemos, em nossa opinião, recorrer a outras bases legais. O legislador quis limitar a base legal para *cookies* ao consentimento, o que não impede, no entanto, que tratamentos subsequentes possam ser baseados em outras bases legais, conforme o RGPD.

Diante disto, é pertinente a aplicação do artigo 6º, n.º 4 do RGPD, para realizar o chamado *teste de compatibilidade*. As regras aplicáveis aos *cookies* se aplicam independentemente de as informações coletadas serem ou não dados pessoais, pois o foco é a proteção da privacidade. Quando são coletados dados pessoais, não há dúvida de que o consentimento é necessário, exceto se estiverem dentro do regime de isenção (ou seja, se forem absolutamente necessários).<sup>336</sup>

Mais, se não forem coletados dados pessoais, em princípio, o RGPD não se aplica. No entanto, independentemente da coleta de dados pessoais e aplicando-se as regras descritas, o consentimento deve ser obtido de forma proporcional ao RGPD. Tal ponto é controverso, mas a posição mais prudente é que o consentimento deve ser obtido conforme definido no artigo 4º, n.º 11 do RGPD.

Por fim, dentro de um contexto da legislação nacional, a regra é que o *consentimento prévio* é sempre necessário e deve atender aos critérios legais, ou seja, os requisitos de validade previstos no RGPD. Contudo, a lei nacional é omissa em definir quais *cookies* exigem consentimento prévio, e a CNPD não

---

<sup>334</sup> *Opinion 5/2019*, on the interplay between the ePrivacy Directive and the GDPR, in particular regarding the competence, tasks and powers of data protection authorities. Disponível online em [www.edpb.europa.eu/](http://www.edpb.europa.eu/). Acesso em: 5 jun. 2024.

<sup>335</sup> Acórdão *Wirtschaftsakademie Schleswig-Holsteine* (Processo C-210/16 de 5 de junho de 2018) e Acórdão *Fashion ID* (Processo C-40/17 de 29 de julho de 2019) ambos do TJUE, bem como o Considerando 30 do RGPD

<sup>336</sup> O EDPB observa também que, em conformidade com os requisitos de privacidade eletrônica e com o atual parecer do GT29 sobre publicidade comportamental (Parecer 2/2010 do GT29 sobre a publicidade comportamental em linha (WP171)), bem como com o Documento de Trabalho 02/2013 que fornece orientações sobre a obtenção de consentimento para os *cookies* (Documento de Trabalho 02/2013 do GT29 que fornece orientações sobre a obtenção do consentimento para os *cookies* (WP208)), os responsáveis pelo tratamento devem obter o consentimento prévio dos titulares dos dados para colocar os *cookies* necessários para a realização de publicidade comportamental.

fornece uma resposta definitiva a essa questão.<sup>337</sup>

Sobre esta lacuna, convém aqui mencionar sobre as orientações do GT29, em seu parecer n.º 4/2012,<sup>338</sup> que identifica tipos de *cookies* que não precisam da obtenção do consentimento, a exemplo: i) **cookies alimentados pelo consumidor-utilizador** (identificador de sessão) durante a duração de uma sessão ou *cookies* persistentes restritos a algumas horas em casos específicos; ii) **cookies de autenticação**, usados para fornecer serviços autenticados, para a duração de uma sessão; iii) **cookies de segurança** focados no utilizador, usados para detectar abusos de autenticação, para duração limitada e persistente; iv) **cookies de sessão** criados por um leitor multimídia, por exemplo, os *cookies* de leitor flash, para a duração de uma sessão; v) **cookies de sessão para balanceamento de carga**, para a duração de uma sessão; vi) **cookies persistentes de personalização da interface do utilizador**, para a duração de uma sessão (ou um pouco mais); e vii) **cookies de terceiros** para compartilhamento de conteúdo para membros conectados a uma rede social.<sup>339</sup>

O Grupo de Trabalho do Artigo 29 (GT29) acrescenta o entendimento ainda que, para os *cookies* estarem dentro do âmbito de isenção, eles devem ser *absolutamente necessários*, ou seja, a finalidade de melhorar o site não é suficiente, e é necessário, por exemplo, que o site não consiga funcionar sem esses *cookies*.<sup>340</sup> Na prática atual, é raro que os cookies possam se beneficiar dessa isenção. Portanto, se um cookie tiver mais de uma finalidade, ou todas as finalidades serão isentas, ou será necessário obter consentimento para todas.

Para melhor fundamentar tal posicionamento, destaca-se duas decisões (acórdãos) proferidas pelo TJUE relacionadas com a coleta de consentimento no contexto dos *cookies* que ajudaram a ter melhor clareza sobre o processo de obtenção de consentimento na situação anteriormente descrita: *Fashion ID*<sup>341</sup> e *Planet 49*.<sup>342</sup>

No Acórdão *Fashion ID*, o TJUE decidiu que a presença de um "botão *like*" no *site* de moda *Fashion ID*, que permite ao *Facebook* "instalar" essa tecnologia, acaba por criar uma responsabilidade subsidiária tanto para o gestor do *site* quanto para o *Facebook* por essa atividade em particular. O TJUE compreendeu ainda que não é necessário que o indivíduo clique no botão, bastando, para tanto, acessar o *site* da marca. Isto porque, desde o momento em que os dados são comunicados, o *Facebook* se torna responsável independente. Conclui-se, ainda, que houve violação de dados pessoais, pois o consentimento para o tratamento de dados deve ser obtido pelo administrador apenas em relação às operações de

---

<sup>337</sup> RAMOS, Mariana Pinto. O consentimento do titular de dados no contexto da Internet. Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, Lisboa, v. LXIII, p. 663-727, 2022, p. 711.

<sup>338</sup> Parecer 4/2012 sobre a isenção de consentimento para a utilização de testemunhos de conexão. Disponível em: [www.ec.europa.eu](http://www.ec.europa.eu). Acesso em: 5 jun. 2024.

<sup>339</sup> RAMOS, Mariana. Op.cit. p. 711.

<sup>340</sup> Ibidem. Op.cit. p. 711.

<sup>341</sup> Acórdão *Fashion ID* (Processo C-40/17 de 29 de julho de 2019).

<sup>342</sup> Acórdão *Planet 49* (Processo C-673/17 de 1 de outubro de 2019).

tratamento de dados pessoais, cujas finalidades e meios são determinados efetivamente por esse administrador.

Embora este acórdão não trate especificamente acerca dos *cookies*, ele mostra que a simples existência de um "botão de *like*" ou de compartilhamento é suficiente para que, sob certas condições, ambas as partes sejam consideradas corresponsáveis pelo tratamento de dados.

Em contrapartida, no acórdão *Planet 49* discutiu-se se o uso de uma caixa pré-selecionada (*pre-ticked box*) é compatível com o consentimento exigido conforme os artigos 5º, n.º 3 e 2º, alínea f) da DEP, em conjunto com o artigo 2º, alínea h) da DPD e artigo 6º, n.º 1 do RGPD, nas situações em que o consentimento do utilizador era presumido, a menos que ele proativamente removesse o consentimento desmarcando a *checkbox*. No entendimento do Advogado-Geral Szpunar, a resposta foi negativa, não havendo, por conseguinte, um consentimento válido,<sup>343</sup> já que este quando recolhido para o armazenamento e uso de *cookies* deve ser específico e, portanto, não é compatível com seleções feitas através de *pre-ticked box*, isto é, por meio de caixas ou opções pré-selecionadas.

Além disso, o entendimento de que "se você continuar navegando no *site*, está concordando" não é uma opção válida, portanto, o "consentimento" obtido de utilizador ou titular de dados que permanece, navegando no *site* não observa aos requisitos do RGPD.<sup>344</sup>

Desta forma, as informações sobre a duração dos *cookies*, assim como a partilha de informações com terceiros, devem ser fornecidas ao utilizador ou titular de dados no momento da coleta do consentimento, devendo os prestadores de serviços informarem a duração dos *cookies* e a possibilidade de terceiros acessarem esses dados. Essas regras se aplicam a todos os *cookies*, independentemente de *coletarem dados pessoais ou não*.

Por fim, as soluções/recomendações proferida pelas autoridades de controle (ICO, CNIL, AEPD e CNPD) não apresentam uma força vinculante por serem uma *Soft Law*. No entanto, o contexto de *cookies* aqui referenciado auxilia na interpretação e melhor aplicação dos preceitos estabelecidos pelo RGPD, embora não essas autoridades de controlo nem sempre estejam em consonância, em especial, no que se refere aos *cookies*.

A autoridade de controle francesa CNIL revisou suas posições quanto aos *cookies*. Em relação à necessidade de consentimento para os *cookies* analíticos, a CNIL agora entende que nem sempre é necessário. Anteriormente, a autoridade exigia (i) o consentimento para os *cookies* analíticos e (ii) permitia

---

<sup>343</sup> Considerou-se que, nestes casos, "é praticamente impossível determinar objetivamente se um utilizador deu o seu consentimento com base numa decisão livre e informada", acrescentando-se ainda que "(des)marcar a opção relativa aos *cookies* configura um ato preparatório do ato final e juridicamente vinculativo de «acionar» o botão de participação. O utilizador não está, nesta situação, em condições de dar o seu consentimento de forma livre e em separado para o armazenamento ou a possibilidade de acesso a informações já armazenadas no seu equipamento terminal" – cf. Conclusões do Advogado-Geral Szpunar, de 21 de março de 2019, pp. 88-90. In: RAMOS, Mariana. Op.cit. p.712.

<sup>344</sup> Ao contrário do anteriormente defendido pela autoridade de controlo espanhola AEPD no seu guião de *cookies* de novembro de 2019 e que, entretanto, foi alterado em julho de 2020, no seguimento das Orientações do EDPB sobre consentimento datado de 4 de maio de 2020. Disponível em: [www.edpb.europa.eu](http://www.edpb.europa.eu). Acesso em: 5 jun. 2024.

um regime de *opt-out* para certos tipos de *cookies* analíticos, desde que certas condições fossem cumpridas. No entanto, sob as novas regras de outubro de 2020, a CNIL passou a (i) exigir o consentimento para os *cookies* analíticos e (ii) aceitar, por exceção, que certos tipos de *cookies* analíticos possam ser considerados "estritamente necessários" (para os quais não é necessário prever um *opt-out*), se cumulativamente as condições forem cumpridas (por exemplo, o tempo de vida dos *cookies* analíticos não deve exceder 13 meses etc.).<sup>345</sup>

Este *approach* da CNIL parece antecipar uma possível isenção dos *cookies* analíticos a ser sugerida em rascunhos da proposta de Regulamento *E-Privacy* que, ao contrário do que apoiava anteriormente, comprova a sua natureza conservadora ao admitir que os *cookies* analíticos poderiam se enquadrar em uma das isenções firmadas do artigo 5º, n.º 3 da DEP, se fosse garantido que a intrusão na esfera privada fosse reduzida, nomeadamente, nas estatísticas de *performance*, nos *cookies* implementados pelo operador do *site* ou por entidade subcontratada, ou ainda nos casos em que os *cookies* não permitissem que o consumidor – utilizador-titular de dados navegasse por várias páginas, que a duração não excedesse sete meses e nunca permitisse que a entidade que os colocou identificasse mais do que a cidade daquele.<sup>346</sup>

A CNIL também revisou sua posição sobre as *cookie walls* (que impedem o acesso ao site se não aceitarem as cookies) após a anulação parcial de suas diretrizes de julho de 2019 pelo mais alto tribunal administrativo francês (*Conseil d'Etat*) em junho de 2020. As diretrizes revisadas de outubro de 2020 não preveem mais uma proibição geral das *cookie walls*. Em vez disso, a CNIL observa que é pouco provável que as *cookie walls* cumpram o limiar de consentimento válido conforme o RGPD. No entanto, tais *cookie walls* devem ser revisadas e analisadas caso a caso. Se estiver em questão um endereço de IP estático, seria considerado demasiado intrusivo, mas se for dinâmico, depende do esforço que o operador tem que fazer para descobrir a identificação.

A autoridade de controle espanhola AEPD inicialmente defendia a regra das "duas camadas informativas". Isso significava que, na primeira camada, seria disponibilizada informação mais essencial (como finalidades, tipos de dados, painel de configuração), enquanto na segunda camada, estaria disponível informação mais detalhada (como entidades que utilizam os *cookies*, prazo de conservação, transferências internacionais, lógica da perfilagem). Nessa fase inicial, a AEPD aceitava a continuação da navegação no site como um consentimento inequívoco, deferindo do entendimento de consentimento do RGPD e do Acórdão *Planet 49*.

Tal posição é extremamente liberal, uma vez que o consentimento era válido mesmo para aqueles

---

<sup>345</sup> RAMOS, Mariana Pinto. O consentimento do titular de dados no contexto da Internet. Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, Lisboa, v. LXIII, p. 663-727, 2022, p.713.

<sup>346</sup> A 7 de dezembro de 2020, a CNIL sancionou a empresa *Amazon Europe Core* com uma multa de 35 milhões de euros por ter colocado *cookies* de publicidade nos computadores dos utilizadores do *website* amazon.fr sem consentimento prévio e sem informação satisfatória. In.: CNIL. Cookies: the Council of State confirms the 2020 sanction imposed by the CNIL against Amazon. 28 jun. 2022. Disponível em: <https://www.cnil.fr/en/cookies-council-state-confirms-2020-sanction-imposed-cnil-against-amazon>. Acesso em: 30 jun. 2024.

casos em que o consumidor-utilizador-titular de dados permanecesse a navegar no *site*, ignorando o *banner*; porém tal entendimento foi abandonado. Isto decorreu do fato que, em maio de 2020, o EDPB emitiu orientações sobre o consentimento, declarando expressamente que a navegação contínua em um *site* não constitui consentimento em nenhuma circunstância.<sup>347</sup> Esse entendimento obrigou a autoridade de controle espanhola a atualizar seu guia sobre a utilização de *cookies*, se redimindo do seu posicionamento inicial<sup>348</sup> super liberal e abrangente demais.

Por outro lado, a autoridade de controle inglesa, ICO, defende que os *cookies* analíticos sempre requerem o consentimento do consumidor-utilizador-titular de dados. Eles esclarecem que o consentimento é a única base legal para o tratamento de dados pessoais para uma finalidade que não seja aquela para a qual os dados foram coletados. A ICO só permite que o operador do *site* trate dados para outras finalidades quando há consentimento. No entanto, a autoridade de controle francesa admite que existem outros fundamentos para o tratamento, como interesses legítimos.

Por fim, a autoridade de controle nacional CNPD não se pronunciou sobre essas divergências. Entende-se que, à luz da legislação nacional, prevalece o entendimento de que é sempre necessário requerer consentimento para *cookies*, alinhando-se com a DEP, RGPD e leis nacionais.<sup>349</sup>

#### 4.3.3.3 “Fadiga ou banalização por meio dos cliques”

Como restou demonstrado ao longo deste capítulo, o consentimento é fundamental no direito para validar atos jurídicos firmado entre as partes, baseado da autonomia do indivíduo, que, quando solicitado, tem a faculdade de escolher se deseja ou não compartilhar seus dados. Porém, ao consentir, concorda livremente com o disposto e, mais do que isso, compreende aquilo que está determinado (capacidade).

Contudo, não é o que se observa na prática atualmente. O ideal de proteção da autonomia por meio do consentimento se tornou mera formalidade. Com o aumento de situações que exigem o consentimento, os *sites* passaram a bombardear os seus consumidor-utilizadores, com solicitações, inclusive de *cookies*, reduzindo a eficácia dos cliques, já que muitos não leem o conteúdo do que estão consentindo, resultando, por assim dizer, na “fadiga” ou “hipocrisia do consentimento”.<sup>350</sup>

---

<sup>347</sup> EDPB “Guidelines on Consent”, p. 19, onde refere que: “actions such as scrolling or swiping through a webpage or similar user activity will not under any circumstances satisfy the requirement of a clear and affirmative action: such actions may be difficult to distinguish from other activity or interaction by a user and therefore determining that an unambiguous consent has been obtained will also not be possible. Furthermore, in such a case, it will be difficult to provide a way for the user to withdraw consent in a manner that is as easy as granting it.”.

<sup>348</sup> No guião de *cookies* na versão de julho de 2020, posteriormente atualizada em janeiro de 2021. Disponível em: [www.aepd.es](http://www.aepd.es). Acesso em: 5 jun. 2024.

<sup>349</sup> RAMOS, Mariana. Op.cit. p.714.

<sup>350</sup> ABRUSIO, Juliana. A banalização do consentimento e a consequente fadiga dos cliques. *Revista dos Tribunais*. vol. 1047. ano 112. p. 178. – p. 177-186. São Paulo: Ed. RT, janeiro 2023.

A sobrecarga de informações, dos mais diversos conteúdos, por si só, gera fadiga. Porém, em relação ao consentimento, se torna maior a falta de credibilidade por parte dos indivíduos sobre os que estão ou não a consentir pois, não querem ler textos longos e complexos. Gautrais<sup>351</sup> aponta que “contratos digitais são pouco claros e exigem conhecimento legal que a maioria (cidadão médio) não possui, tornando o consentimento apenas uma ferramenta para acessar a conteúdos desejados, sem preocupação com privacidade ou uso de seus dados”.

Destacam-se, por exemplo, os “*contratos de redes sociais*”, onde o consumidor-utilizador consente com os termos de uso, mas o texto em si usa de linguagem formal, muitas vezes com diversos links externos, o que afasta ainda mais o seu interesse em compreender o que ele está lendo”.<sup>352</sup>

O problema disto é que, com a fadiga, o consentimento perde dois de seus principais fundamentos, dado de maneira inadequada e sem a devida informação. Isso indica que os consumidores-utilizadores acabam por compartilhar mais do que realmente desejam, pois nem sabem exatamente quais dados estão sendo compartilhados e os potenciais riscos advindos dessa conduta inconsciente.

Segundo Gautrais,<sup>353</sup> o consentimento se distanciou de sua função inicial de proteger o indivíduo, se tornando um meio de proteção para as grandes plataformas digitais que podem evitar responsabilidades ao apresentar suas obrigações e formas de funcionamento em longos termos de consentimento”.

Além disso, o consentimento como base legal enfrenta outro desafio: a maioria dos *sites* usa *cookies* e pede consentimento de forma insistente através de *pop-ups* com pedido para a sua utilização de fato o que leva os consumidores-utilizadores a aceitarem automaticamente para poder acessar o conteúdo desejado sem qualquer impedimento, resultando em uma “falsa sensação de proteção de dados”.

Pressupõe-se, então, que a banalização do consentimento revela a vulnerabilidade dos consumidores-utilizadores aos contratos de uso e compartilhamento de dados, além da falta de escolha, alargando ainda mais a assimetria informacional entre as partes envolvidas.<sup>354</sup>

Tal vulnerabilidade suportada pelos consumidores-utilizadores é fácil de ser compreendida a partir da análise comparativa dentro de cada característica do consentimento, conforme Quadro 4 a seguir.

#### Quadro 4: Exemplo do porquê o consumidor se sente enganado.

---

<sup>351</sup> GAUTRAIS, Vincent. La mort du consentement numérique: acharnement thérapeutique ou aide médicale à mourir ? *Youtube*, 08.04.2020. Disponível em: [www.youtube.com/watch?v=Q3MYG85nAws&t=1514s](http://www.youtube.com/watch?v=Q3MYG85nAws&t=1514s). Acesso em: 5 jun. 2024.

<sup>352</sup> ABRUSIO, Juliana. A banalização do consentimento e a consequente fadiga dos cliques, p.179

<sup>353</sup> GAUTRAIS, Vincent. PIPEDA: présentation au Comité permanent de l'accès à l'information, de la protection des renseignements personnels et de l'éthique. *Blogue*, 04.04.2017. Disponível em: [www.gautrais.com/blogue/2017/04/04/pipeda-presentation-au-comite-permanent-de-laccès-a-linformation-de-la-prote](http://www.gautrais.com/blogue/2017/04/04/pipeda-presentation-au-comite-permanent-de-laccès-a-linformation-de-la-prote). Acesso em: 5 jun. 2024. “(...) le consentement est donc, avec le temps, sorti de sa fonction initiale: alors qu'il visait au début à protéger l'individu afin de lui assurer un contrôle des données le concernant, il est au contraire devenu le moyen de protéger les entreprises qui utilisent les données. Car effectivement, les entreprises peuvent désormais totalement s'exonérer de toute contrainte en noyant leur obligations, leurs manières de faire, dans des pages et des pages”.

<sup>354</sup> ABRUSIO, Juliana. A banalização do consentimento e a consequente fadiga dos cliques, p.179

Características	Por que o consumidor se sente enganado?
<b>Livre e Esclarecido</b>	Muitas vezes, as informações fornecidas aos consumidores são complexas, excessivamente técnicas, ou incompletas, dificultando a compreensão plena dos termos e das implicações do consentimento. Os termos de serviço e as políticas de privacidade são frequentemente redigidos em uma linguagem jurídica complexa, inacessível para o consumidor médio.
<b>Específico e Informado</b>	Táticas de marketing que criam uma sensação de urgência ou pressão social podem induzir os consumidores a concordarem com termos que não leram ou entenderam adequadamente. A ansiedade de perder uma oferta ou oportunidade pode levar a decisões precipitadas e menos informadas. Em alguns casos, os consumidores podem sentir que não têm escolha senão fornecer consentimento, especialmente quando o acesso a um serviço ou produto depende disso. Esta prática pode ser vista como uma forma de coação indireta, onde a autonomia privada do consumidor é comprometida.
<b>Explícito</b>	Algumas empresas utilizam táticas enganosas para obter consentimento implícito ou escuso. Por exemplo, o uso de caixas de seleção pré-marcadas ou a falta de opções claras para recusar o consentimento podem levar o consumidor a fornecer consentimento sem uma compreensão real do que está autorizando.

Fonte: a autora, 2024.

Embora o consentimento seja um dos fundamentos legais para o tratamento de dados pessoais segundo o RGPD, a prática tem mostrado que o consentimento, apesar de ser um mecanismo essencial, possui várias fragilidades que podem comprometer a proteção dos dados dos titulares.

Apesar das regras claras, o consentimento ainda é frequentemente usado inadequadamente. A fadiga do consentimento tornou-se tão problemática que o Reino Unido<sup>355</sup> considera acabar com a exigência de consentimento para links, devido ao uso indiscriminado de *cookies* desde o RGPD. Reduzir a fadiga do consentimento requer uma atitude das organizações, legisladores e autoridades de proteção de dados.

Outras ferramentas de tratamento de dados podem ser mais adequadas que o consentimento, sendo necessária melhor compreensão das várias outras hipóteses legais de tratamento de dados. Ploug usa o termo "routinisation"<sup>356</sup> para descrever a rotina do consumidor-utilizador de consentir com o uso, compartilhamento e armazenamento de seus dados, alertando que isso compromete a proteção da autonomia do indivíduo, que deixa de ler as condições e políticas de uso.

A União Europeia igualmente preocupada com a banalização do uso do consentimento pelas grandes plataformas digitais, publicou recentemente dois importantes Regulamentos Serviço Digital (DSA) e Mercado Digital (DMA) a fim de exigirem maior conformidade às regras e preceitos do RGPD por parte daquelas, mas sobretudo, a operarem com mais ética, transparência e segurança proporcionando maior credibilidade a todas as partes envolvidas no mercado único digital da Europa.

<sup>355</sup>LOMAS, Natasha. After years of inaction against adtech, UK's ICO calls for browser-level controls to fix 'cookie fatigue'. *Techcrunch*, 06.09.2021. Disponível em: <https://techcrunch.com/2021/09/06/after-years-of-inaction-against-adtech-uks-ico-calls-for-browser-level-controls-to-fi>. Acesso em: 05 jun. 2024.

<sup>356</sup>PLOUG, Thomas; HOLM, Soren. Informed consent and routinisation. *Journal of medical ethic*, v. 39, 4 (2013), p. 214-218. Disponível em: 10.1136/medethics-2012-101056. Acesso em: 05 jun. 2024.

## 5. DSA E DMA:<sup>357</sup> IMPACTOS NO CONSENTIMENTO E PUBLICIDADE DIRECIONADA

Até aqui, no presente estudo, foi possível abordar a "economia baseada em dados" e como a consolidação do modelo de negócio das plataformas online impulsionou seu crescimento no mercado digital de ofertas<sup>358</sup>. No entanto, essa realidade ocorreu em detrimento da evidente vulnerabilidade à qual o consumidor-utilizador é exposto, especialmente em relação à criação de seus perfis e ao direcionamento de publicidade personalizada. Em regra, isso só é possível devido à obtenção ilícita do consentimento dos consumidores-utilizadores, muitas vezes realizada de forma sub-reptícia, como foi evidenciado ao longo dos capítulos anteriores.

A vasta quantidade de informações confidenciais sobre padrões comportamentais e traços de personalidade disponíveis para as plataformas cria a oportunidade de direcionar a demanda e a oferta de maneira que, no mínimo, beneficie seus próprios interesses.<sup>359</sup>

As consequências econômicas e sociais deste fenômeno, além das possíveis soluções legislativas, têm sido amplamente discutidas nos últimos anos em vários contextos e comunidades, sendo que os avanços das mídias sociais resultaram em uma proliferação de legislações nos Estados-Membros da UE.

Desde final de 2020, a União Europeia, em seu contínuo esforço para garantir que os direitos de privacidade de seus cidadãos sejam respeitados e que o consentimento seja obtido de forma clara e explícita para qualquer atividade de publicidade direcionada, publicou duas relevantes propostas legislativas: Mercados Digitais (RMD/DMA) e a Serviços Digitais (RSD/DSA).

Essas legislações têm como objetivo de ditar regras para as plataformas digitais que desejem operar na Europa, visando regular a responsabilidade dos provedores de conteúdo e serviços na internet. Isto é, impõem uma maior responsabilização das plataformas digitais para lidar com os diversos tipos de riscos e danos que podem surgir de seus modelos de negócios e posições de mercado específicas, por exemplo, estabelecem restrições adicionais às práticas de publicidade direcionada, visando aumentar a transparência e proteger os consumidores contra comportamentos anticompetitivos no mercado digital.

Posto isto, propõe-se destacar as inovações dessas legislações em relação ao “consentimento” dos consumidores e à “publicidade direcionada”, bem como as implicações práticas que podem surgir com sua aplicação. Contribui-se ainda com uma análise prática e crítica de como as novas regras estão sendo

---

<sup>357</sup> Cumpre lembrar que embora fosse de bom tom fazer uso das siglas em português dos regulamentos europeus de Serviço Digital (RSD) e Mercado Digital (RMD), a autora optou por manter as siglas em inglês – DSA e DMA – devido à sua comum utilização nas referências bibliográficas do estudo como bem mencionado no início deste estudo.

<sup>358</sup> CAMPOS, Ricardo; GRINGS, Maria Gabriela (Coord.). O Futuro da regulação de plataformas digitais: Digital Act (DSA), Digital Markets Act (DMA). 1. ed. São Paulo: Editora Contracorrente, 2023, p. 67.

<sup>359</sup> A terminologia reflete as ambições da Comissão: embora, tecnicamente, tanto o DSA quanto o DMA sejam regulamentos no sentido do Artigo 288(2) do TFUE, as propostas são apresentadas como “atos” – uma expressão do desejo da Comissão de definir o quadro regulatório para a economia digital com um impacto global. In: *Ibidem op.cit.* p. 70.

aplicadas pelo Grupo Meta, especificamente nas plataformas *Instagram* e *Facebook*, dentro do espaço europeu.

## 5.1 Objetivos buscados pelo DSA e DMA

A União Europeia é amplamente reconhecida como líder em regulação. Os dois recentes regulamentos – DMA e DSA – estabelecem um conjunto inovador de normas destinadas a criar um ambiente digital mais seguro e acessível.<sup>360</sup> Essas legislações visam, essencialmente, regular o mercado digital e o poder das grandes plataformas tecnológicas, responsabilizando-as e alinhando suas ações com os valores e direitos fundamentais dos consumidores-utilizadores finais europeus.

O objetivo da União Europeia era regular de maneira eficaz o ecossistema digital, inicialmente focando em garantir maior segurança online para os utilizadores finais (inclusive neste caso engloba consumidores também), que frequentemente enfrentam abusos ainda não adequadamente identificados ou penalizados.

Embora os serviços digitais facilitem o comércio internacional e ampliem o acesso a novos mercados para as empresas, eles também apresentam desafios. Apesar das intervenções setoriais específicas implementadas pela União Europeia, ainda existem lacunas legais significativas a serem abordadas na Década Digital de 2030.<sup>361</sup> Grandes plataformas digitais atuam como guardiãs, impondo regras que podem ser injustas para empresas e limitando as opções dos consumidores. Além disso, há preocupações com a troca de bens e conteúdos ilegais online e o uso de algoritmos manipuladores para amplificar a disseminação de desinformação e para outros fins prejudiciais. Esses desafios e a forma como as plataformas os enfrentam têm um impacto significativo nos direitos fundamentais online, razão pela qual para os enfrentá-los, a UE adotou um novo quadro legal que prioriza a segurança dos utilizadores finais, a proteção dos direitos fundamentais e um ambiente de plataformas digitais justo e aberto.<sup>362</sup> Desse modo, é por meio da proteção de direitos fundamentais que é assegurado à economia das empresas e para

---

<sup>360</sup> Desde a Diretiva sobre dados pessoais original de 1995 (Diretiva 95/46/CE), até o seu sucessor reforçado, o Regulamento Geral de Proteção de Dados Pessoais de 2016 (Regulamento 2016/679) está claro que a União Europeia tem estado na vanguarda dos esforços por um maior controle ante às chamadas Big Tech, os Gigantes Tecnológicos. *In.*: JUNIOR, Glauto Lisboa Melo. Navegando por padrões obscuros: uma análise crítica da Lei dos Mercados Digitais (DMA) e da Lei dos Serviços Digitais (DSA) para a proteção dos consumidores on-line. *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa - Lisbon Law Review* - v.64 n.2 (2023) - p.557 (545-573). Disponível em: <https://repositorio.ul.pt/handle/10451/63268>. Acesso em: 01 jul. 2024

<sup>361</sup> COMISSÃO EUROPEIA. The Digital Services Act package. Disponível em: <https://digital-strategy.ec.europa.eu/en/policies/digital-services-act-package>. Acesso em: 1 jul. 2024.

<sup>362</sup> *Ibidem*, op. cit.: Disponível em: <https://digital-strategy.ec.europa.eu/en/policies/digital-services-act-package>. Acesso em: 01 jul. 2024

os usuários, um padrão mais elevado de transparência, responsabilidade em relação ao direito de concorrência, moderação de conteúdo e publicidade, entre outros.<sup>363</sup>

Ao comparar as duas normas, pode-se observar que o DMA busca garantir uma concorrência justa entre as empresas no ambiente digital, enquanto o DSA aborda questões sociais mais amplas e a proteção do consumidor no comércio online. O DSA cobre uma variedade mais ampla de serviços digitais, enquanto o DMA se concentra em uma categoria específica de negócios online conhecidos como "*gatekeepers*".<sup>364</sup>

Para ser considerada um *gatekeeper* sob o DMA, uma empresa deve ter uma média mensal de 45 milhões ou mais de utilizadores finais ativos e uma receita anual de 7,5 bilhões de euros, ou atender a três critérios qualitativos: (a) ter um impacto significativo no mercado interno; (b) prestar serviços essenciais que sejam portas de acesso importantes para os utilizadores profissionais alcançarem os utilizadores finais; e (c) possuir uma posição estabelecida e duradoura em suas operações, ou ter a probabilidade de alcançar tal posição em um futuro próximo.

Destaca-se ainda que, o objetivo do DSA é estabelecer um quadro legal para as obrigações de sites e prestadores de serviços online no que diz respeito ao conteúdo informacional em suas plataformas e sistemas informatizados. Além disso, cria mecanismos para impedir a distribuição e comercialização de produtos prejudiciais e falsificados, sendo a sua principal meta regulamentar todos os prestadores de serviços intermediários, abrangendo um maior número de organizações<sup>365</sup>.

Segundo Fernandes (2022)<sup>366</sup>, as principais obrigações gerais estabelecidas para os prestadores de serviços digitais incluem: a) Criação de um ponto único de contato para facilitar a comunicação direta com as autoridades; b) Designação de um representante legal para prestadores que não estejam estabelecidos em nenhum Estado-Membro, mas ofereçam seus serviços na União Europeia (Artigo 11º); c) Estabelecimento, nos termos e condições, de quaisquer restrições que possam impor à utilização de seus serviços (Artigo 12º); d) Apresentação de relatórios de transparência relativos à remoção de conteúdos que contrariem ou sejam ilegais segundo os termos e condições (Artigo 13º).

Assim, o principal intuito é equiparar o nível de proteção dado pela legislação do mundo virtual ao do mundo físico, controlando as atividades de grandes empresas como Grupo Meta, Google, TikTok, Youtube e Microsoft, que, devido à sua abrangência, têm a capacidade de dominar o mercado e causar impactos sociais significativos.

---

<sup>363</sup> FERNANDES, O. V. Digital Markets Act e direito da concorrência na UE: o futuro chegou? Jota.info, 15 jul. 2022, 05h31. Disponível em: <https://www.jota.info/artigos/digital-markets-act-e-direito-da-concorrenca-na-ue-o-futuro-chegou-15072022?non-beta=1>. Acesso em: 1 jul. 2024.

<sup>364</sup> "Definição de controlador de acesso prevista no artigo 3º, 1 e 2 da Lei DMA. Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=OJ:L:2022:265:FULL>. Acesso em: 01 jul. 2024.

<sup>365</sup> FERNANDES, O. V. Digital Markets Act e direito da concorrência na UE: o futuro chegou? Jota.info, 15 jul.2022, 05h31. Disponível em: <https://www.jota.info/artigos/digital-markets-act-e-direito-da-concorrenca-na-ue-o-futuro-chegou-15072022?non-beta=1>. Acesso em: 1 jul. 2024.

<sup>366</sup> FERNANDES, O. V., op. cit.

Em contrapartida, conforme já mencionado, o DMA tem como escopo regulamentar as atividades dos controladores de acesso, também conhecidos como *gatekeepers*. Estas são empresas que oferecem serviços de grande impacto no mercado, essenciais para as operações de outras empresas e profissionais, ou que possuem posições comerciais consolidadas, como plataformas de redes sociais e reprodutores de conteúdos. O DMA busca impor limites à coleta de dados dos consumidores-utilizadores de maneira predatória, com disposições específicas sobre a coleta de dados realizada pelas plataformas dessas empresas.

Logo, de acordo com Fernandes (2022)<sup>367</sup> o DMA exige que as plataformas de produtos e serviços dos *gatekeepers* colaborem com plataformas terceirizadas, promovendo um novo cenário de compartilhamento de dados, além de implementar medidas que favoreçam a concorrência.

Aqui neste ponto, convém pontuar que, o RGPD é uma legislação criada para proporcionar maior segurança e controle sobre os dados pessoais online, sendo um dos pioneiros na proteção de dados. Ele foi desenvolvido para oferecer uma abordagem abrangente de proteção de dados pessoais no Espaço Econômico Europeu, com algumas exceções, estabelecendo uma base geral para a proteção de dados na União Europeia (SILVA e LIMA, 2021)<sup>368</sup>.

As interações entre o DMA, DSA e GDPR provoca divergências no campo da proteção de dados ao vinculá-la ao direito de concorrência, um ambiente dominado por grandes empresas de tecnologia. O impacto nas empresas varia, já que grandes corporações como *Facebook, Instagram, Twitter e Amazon* acumulam uma vasta quantidade de dados pessoais e ocupam posições significativas no mercado. As disposições do RGPD não conseguiram garantir totalmente a proteção dos titulares de dados, evidenciando a necessidade de criar medidas e normas específicas para tais situações. Um exemplo é a DSA, que estabelece regras sobre a responsabilidade das empresas pelos dados transmitidos e regulamenta obrigações de monitoramento de atividades ilegais e prestação de informações às autoridades em caso de solicitações judiciais e administrativas, conforme disposição respectivamente em seus artigo 9º (Decisões de atuação contra conteúdos ilegais) e 10º (Decisões de prestação de informações).

Com isso, tem-se que ambos regulamentos, DMA e o DSA, complementam as normas do RGPD, reforçando seus princípios em situações envolvendo grandes corporações e prestadores de serviços intermediários. A proposta do DMA é clara e direta, orientada pelos seguintes princípios fundamentais da legislação, conforme o Regulamento de Mercados Digitais: I – Assegurar que os mercados digitais sejam

---

<sup>367</sup> FERNANDES, O. V., op. cit.

<sup>368</sup> SILVA E LIMA, R. F.; CHIAVASSA, M. Regulação das Big Techs no território europeu: Digital Services ACT e o Digital Markets ACT. *Empório do Direito*, 16 jan. 2021. Disponível em: <https://emporiiododireito.com.br/leitura/regulacao-das-big-techs-no-territorio-europeu-digital-services-act-e-o-digital-markets-act>. Acesso em: 1 jul. 2024.

contestáveis; II – Garantir um nível de equidade nas relações B2B no mundo digital; III – Fortalecer o mercado digital interno<sup>369</sup>.

Segundo Alexiadis (2022)<sup>370</sup>, as plataformas possuem características econômicas específicas que podem levar a comportamentos anticompetitivos, como mecanismos de busca online, redes sociais e serviços de intermediação. Estes aspectos estão descritos no Artigo 2º do Regulamento de Mercados Digitais sobre o DMA, que estabelece obrigações regulatórias. O número de serviços centrais da plataforma pode ser expandido no futuro através da aprovação de emendas legislativas, utilizando um mecanismo de investigação de mercado.

O impacto dessas legislações – semelhante ao provocado pela implementação do RGPD em 2018 – tem o potencial de se estender além das fronteiras da União Europeia.<sup>371</sup> A lógica econômica por trás disso é que se torna caro e extremamente complexo para uma empresa adaptar suas operações a diferentes regimes legais ao redor do mundo.<sup>372</sup> Assim, o modelo europeu torna-se uma referência em parâmetro regulatório não apenas na Europa, mas mundialmente.

O debate sobre um modelo regulatório global de referência está em alta. Em março de 2023, essa questão ganhou um novo capítulo com preocupações sobre a possível ameaça que produtos e serviços de tecnologia da informação e comunicação (v.g. como a plataforma chinesa TikTok) representam para a segurança econômica e nacional dos Estados Unidos.<sup>373</sup>

A real eficácia desses novos instrumentos regulatórios ainda não é completamente conhecida, uma vez que há pouco tempo do *enforcement* de ambas que se deram a partir de fevereiro (DSA) e março (DMA) de 2024. Portanto, é necessário avaliar o que essas legislações conseguirão alcançar no controle da obtenção de consentimento e na publicidade comportamental online (OBA - *Online Behavioral Advertising*), que é criada com base nos dados de comportamento online dos consumidores.<sup>374</sup>

---

<sup>369</sup>ALEXIADES. P. O digital Markets act da União Europeia: um relatório de progresso. Jota.info, 2 jul. 2021, 10h12. Disponível em: <https://www.jota.info/artigos/o-digital-markets-act-da-uniao-europeia-um-relatorio-de-progresso-02072021>. Acesso em: 1 jul. 2024.

<sup>370</sup> ALEXIADES. P. Op. cit.

<sup>371</sup> JUNIOR, Glauto Lisboa Melo. Navegando por padrões obscuros: uma análise crítica da Lei dos Mercados Digitais (DMA) e da Lei dos Serviços Digitais (DSA) para a proteção dos consumidores on-line. Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa - Lisbon Law Review - v.64 n.2 (2023) - p.558 (545-573). Disponível em: <https://repositorio.ul.pt/handle/10451/63268>. Acesso em: 01 jul. 2024.

<sup>372</sup> Ibidem, op. cit. 558.

<sup>373</sup> Essa questão levou a um pronunciamento da Casa Branca incentivando a aprovação do chamado RESTRICT Act. Trata-se de uma nova legislação que autorizaria o Secretário de Comércio e o Presidente dos Estados Unidos a tomar medidas apropriadas contra produtos ou serviços listados, ou empresas que forneçam produtos ou serviços, que sejam de propriedade ou controlados por “adversários estrangeiros” que sejam considerados uma ameaça indevida ou inaceitável à segurança nacional. Essas medidas podem variar de uma proibição total do produto ou serviço à mitigação do risco avaliado. É importante ressaltar que a legislação proposta prevê um processo de revisão para identificar e avaliar o risco potencial, levando em conta considerações importantes, como a natureza crítica de determinados produtos e serviços para a segurança nacional. *In.*: THE WHITE HOUSE. Statement from National Security Advisor Jake Sullivan on the Introduction of the RESTRICT Act, 7 de março de 2023. Disponível em: [www.whitehouse.gov](http://www.whitehouse.gov). Acesso em: 01 jul. 2024.

<sup>374</sup> Cf. “Online behavioural advertising (OBA) relies on inferential analytics to target consumers based on their online behaviour. 1 OBA is built on inferences concerning consumers’ socio-demographic information (e.g. age, gender, political and sexual orientation), personality traits and emotional states (e.g. whether someone is introverted or extroverted), and values (e.g. materialism, self-control). 2 Predictive profiles and inferred similarities define target audiences at an individual and group level.

## 5.2 A interligação entre Transparência, Consentimento e Publicidade Direcionada

Sobre estes pontos em comento, tem-se que os regulamentos DMA e DSA possuam claramente focos complementares, não sendo possível separá-los de forma clara quanto aos seus objetivos legislativos, atribuindo uma meta específica a cada um. O DMA busca controlar o poder de mercado, mas também aborda assimetrias informacionais e tenta assegurar uma certa "equidade". Enquanto, o DSA inclui regras estreitamente relacionadas às interações de mercado das plataformas de transação e aos modelos de negócios baseados em publicidade (como os artigos 22º e 24º do DSA sobre a rastreabilidade dos comerciantes e a transparência da publicidade online).<sup>375</sup>

Assim, pode-se afirmar que tais regulamentos asseguram que a publicidade direcionada seja conduzida de maneira ética e com o consentimento informado e adequado do consumidor-utilizador. Esses dois regulamentos não modificam em nada as definições já pré-estabelecidas pelo RGPD, ao contrário, atuam de forma complementar estipulando obrigações claras para as plataformas digitais, a fim de dar cumprimento ao requisito de transparência e, conseqüentemente obter um consentimento informado do consumidor-utilizador.

Veja que o DMA, inicialmente, teve a preocupação de estabelecer em seu artigo 2º definições e conceitos essenciais para a regulação dos serviços de plataforma digitais, determinando uma lista do que é considerado como serviço essencial de plataforma, em total consonância com o RGPD.

Dentre os conceitos mais relevantes para o presente estudo tem-se: (c) Serviços de redes sociais em linha: definido como plataformas que permitem a interação social e o compartilhamento de conteúdos entre usuários, ou seja, aquelas que permite aos usuários finais se conectarem, comunicarem, compartilharem conteúdos e descobrirem outros usuários e conteúdos em múltiplos dispositivos, geralmente por meio de conversas, publicações, vídeos e recomendações; e (j) Serviços de publicidade em linha: Inclui redes de publicidade, trocas publicitárias ou outros serviços de intermediação publicitária fornecidos por empresas que oferecem qualquer um dos serviços listados de (a) a (i). Dispõe ainda sobre “dados pessoais” (art. 4º ponto 1 do RGPD), “definição de perfis” (art. 4º ponto 4) e “consentimento” (artigo 4º ponto 11) com expressa alusão dos artigos do RGPD.

Este mesmo regulamento realça a importância de prevenir práticas injustas e garantir que os consumidores-utilizadores finais e os utilizadores profissionais tenham clareza sobre o tratamento de seus

---

3 OBA provides consumers with advertising based on what advertisers identify to be their preferences. This match-improving technology is not without risks for consumer welfare. Besides affecting consumers' privacy,<sup>4</sup> it exploits their cognitive failures in the market and is evolving within an “ad-tech” industry with impoverished competition between firms. Cf. Laux, J., Wachter, S. and Mittelstadt, B. Neutralizing online behavioural advertising: Algorithmic targeting with market power as an unfair commercial practice. *Common Market Law Review*, 58(3).p. 70. 2021 (719–750).

<sup>375</sup> CAMPOS, Ricardo; GRINGS, Maria Gabriela (Coord.). *O Futuro da regulação de plataformas digitais: Digital Act (DSA), Digital Markets Act (DMA)*. 1. ed. São Paulo: Editora Contracorrente, 2023, p.81 e 82.

dados. Ele reforça que os controladores de acesso devem evitar a combinação de dados de diferentes serviços ou o uso cruzado desses dados sem o consentimento dos consumidores-utilizadores (Considerando 36). Sublinha ainda a necessidade de práticas transparentes e de respeito ao consentimento dos utilizadores, contribuindo para um ambiente digital mais justo e equilibrado.

Tal ideia, inclusive, é bem disposta no artigo 5º deste mesmo diploma legal que determina que os controladores de acesso, que são plataformas digitais com poder significativo no mercado, estão proibidos de tratar dados pessoais de utilizadores finais para fins de publicidade online, a menos que tenham obtido consentimento explícito. Eles também não podem combinar dados pessoais de diferentes serviços sem o consentimento dos utilizadores. Esta proibição visa garantir que os utilizadores finais tenham controle total sobre como seus dados são utilizados, promovendo a transparência e a privacidade dos dados.

Ainda no Considerando 37 se destaca a necessidade de assegurar que os utilizadores finais tenham controle sobre os seus dados pessoais, incluindo a transparência sobre a coleta e uso desses dados. Ele enfatiza que os controladores de acesso devem fornecer informações claras e compreensíveis aos utilizadores sobre como e porque seus dados estão sendo tratados. Além disso, destaca a importância do consentimento informado e explícito dos utilizadores para qualquer tratamento de dados, especialmente no contexto da publicidade direcionada. Este considerando é crucial para garantir que os utilizadores possam fazer escolhas informadas e tenham um papel ativo na gestão de seus dados pessoais.

De modo a assegurar consumidores e utilizadores finais autonomia e controle sobre os seus dados pessoais, bem como a informação exata (transparência) sobre a recolha e utilização dos seus dados, o DMA estabeleceu em seu artigo 6ª uma série de obrigações para os controladores de acesso, em especial, ressalta o parágrafo 10, que uma vez relacionado diretamente com o consentimento, complementa essas medidas ao exigir que os controladores de acesso só permitam o acesso e a utilização de dados pessoais quando estes estiverem diretamente relacionados com a utilização de produtos ou serviços oferecidos através da plataforma e quando os utilizadores finais tiverem dado seu consentimento explícito. Isso reforça a necessidade de transparência e de obtenção de consentimento válido, garantindo que os dados dos utilizadores sejam utilizados de maneira justa e informada.

Nesse ínterim, cumpre salientar ainda o Considerando 45 que destaca a importância dos controladores de acesso agirem no interesse dos consumidores-utilizadores finais e dos utilizadores profissionais, garantido-lhes segurança na utilização dos dados pessoais a respeito de seus direitos fundamentais e a privacidade dos consumidores-utilizadores. Ele enfatiza que as práticas de tratamento de dados devem ser conduzidas sempre de maneira ética e transparente.

Outros dois Considerandos também de relevância a ser mencionado aqui são 47 e o 58 que respectivamente determinam a importância de seguir as regulamentações de proteção de dados da UE, como o GDPR, e garantir que os consumidores-utilizadores tenham controle total sobre seus dados. Isto

é, reforça que os controladores de acesso devem garantir que qualquer tratamento de dados pessoais seja feito de acordo com as leis de proteção de dados da UE. Ele destaca a importância de garantir que os utilizadores finais tenham um entendimento claro e explícito de como seus dados serão utilizados e que tenham dado seu consentimento informado para isso.

Posto isto, conclui-se que DMA, por meio dos Artigos 5º e 6º e dos Considerandos 36, 37, 45, 47 e 58, estabelece um quadro robusto para a proteção dos dados pessoais dos utilizadores. Ao promover práticas justas e transparentes no uso desses dados, a DMA garante que a publicidade direcionada e outras atividades de tratamento de dados sejam conduzidas de maneira ética e em conformidade com as expectativas de privacidade dos utilizadores. Em última análise, a legislação busca assegurar que as plataformas digitais com poder significativo no mercado operem de maneira transparente e justa, respeitando o consentimento e a privacidade dos utilizadores, promovendo assim um ambiente digital mais seguro e equilibrado.

O DSA, embora não trate diretamente do consentimento para dados pessoais como o RGPD, complementa as exigências de transparência associadas a ele, especialmente no que se refere a algoritmos de recomendação e publicidade. Este regulamento exige que as plataformas online forneçam transparência sobre os anúncios visualizados pelos consumidores, explicando por que eles estão vendo um determinado anúncio, quais critérios foram utilizados para selecioná-los como público-alvo e se seus dados pessoais foram usados para esse direcionamento.

Conclui-se que a transparência é fundamental para garantir um consentimento informado. Sem compreender claramente como seus dados pessoais serão utilizados, os consumidores não podem dar um consentimento verdadeiramente consciente. Isso é especialmente importante na publicidade direcionada, onde o conhecimento sobre o uso específico dos dados pode influenciar a decisão do consumidor-utilizador de concordar ou não com a coleta e processamento de seus dados.

Assim, a transparência não é apenas uma obrigação ética e regulatória, ela é também uma condição prévia para o consentimento efetivo, central para a proteção da privacidade e a confiança do usuário no ecossistema digital.

Nesse ponto em específico, convém destacar os artigos 14º (exigência de informação clara, adequada e transparente nos termos e condições ou qualquer outro documento procedimental existente), 15º (obrigações de relatório de transparência), o 25º (explícita proibição a padrões obscuros), 26º (publicidade nas plataformas online) e 27º (transparência dos sistemas de recomendação), ou seja, ou seja, são artigos que abordam diversos aspectos importantes relacionados à transparência e às práticas de plataformas online.

O artigo 3º define "sistema de recomendação" como um sistema automatizado que sugere informações específicas aos usuários ou prioriza essas informações em uma plataforma online. A "moderação de conteúdos" envolve atividades para detectar e combater conteúdos ilegais ou incompatíveis

com os termos e condições da plataforma, incluindo ações que afetam a disponibilidade e visibilidade desses conteúdos. "Termos e condições" referem-se às cláusulas que regem a relação contratual entre o prestador de serviços intermediários e os destinatários do serviço.

No artigo 14º, os prestadores de serviços intermediários são obrigados a incluir em seus termos e condições informações claras e compreensíveis sobre as restrições impostas ao uso de seus serviços, especialmente no que diz respeito à moderação de conteúdos. Eles devem informar os usuários sobre qualquer alteração significativa nos termos e condições, e agir de maneira diligente e objetiva ao aplicá-los, respeitando os direitos fundamentais dos usuários, como a liberdade de expressão e o pluralismo dos meios de comunicação. Além disso, plataformas de grande dimensão devem fornecer uma síntese acessível dos termos e condições em todas as línguas oficiais dos Estados-Membros onde operam.

O artigo 15º estabelece que os prestadores de serviços intermediários devem publicar relatórios anuais de transparência sobre suas atividades de moderação de conteúdos, apresentando essas informações de forma clara e acessível ao público.

O artigo 25º proíbe as plataformas online de projetarem suas interfaces de maneira a enganar ou manipular os usuários, prejudicando sua capacidade de tomar decisões informadas. Essa proibição abrange práticas como destacar determinadas opções de maneira injusta, solicitar repetidamente que os usuários façam escolhas já realizadas, ou dificultar o cancelamento de um serviço em comparação com a sua subscrição.

Segundo o artigo 26º, as plataformas que exibem anúncios publicitários devem assegurar que os usuários possam identificar claramente esses anúncios, saber quem os patrocinou e obter informações sobre os parâmetros usados para direcionar a publicidade. Também é requerido que as plataformas permitam aos usuários declarar se seus conteúdos contêm comunicações comerciais, garantindo a identificação clara desses conteúdos para outros usuários.

Por fim, o artigo 27º exige que as plataformas que utilizam sistemas de recomendação divulguem em seus termos e condições os principais parâmetros utilizados nesses sistemas e ofereçam opções para que os usuários possam alterar ou influenciar esses parâmetros. Essas informações devem explicar por que certas informações são sugeridas aos usuários e permitir que eles selecionem suas preferências de forma acessível e direta.

Portanto, tanto o DMA quanto o DSA implementam regras que obrigam os fornecedores de certos serviços digitais a serem mais transparentes em relação às suas metodologias de coleta de dados, publicidade personalizada e processos de decisão baseados em algoritmos. Essa maior clareza pode capacitar os consumidores a fazerem escolhas mais informadas e dissuadir métodos enganosos. Tendo em vista que o DMA foca especialmente no controle do poder de mercado exercido pelas grandes plataformas digitais, seu objetivo é estabelecer um ambiente digital mais equitativo. Ao fomentar a competição, essa

regulamentação pode motivar as empresas a se destacarem por meio de práticas éticas e orientadas ao consumidor, em vez de recorrerem a estratégias manipulativas.

## **5.2.1 Rede Social Instagram: Análise prática e crítica dos efeitos legais do DSA e DMA**

### **5.2.1.1 Efeito positivo nos “Termos e condições de uso” (2018 versus 2024)<sup>376</sup>**

Para comparar e destacar as principais diferenças entre as versões dos Termos de Uso do Instagram, por exemplo, foca-se nas mudanças-chave em estrutura, linguagem e política. A seguir, as principais diferenças identificadas.

Uma mudança significativa ocorreu no prestador de serviço. Em 2018, o serviço era fornecido pela Facebook, Inc. Já em 2024, o serviço é fornecido pela Meta Platforms, Inc., refletindo a *rebranding* e mudanças organizacionais que ocorreram ao longo do tempo. Essa mudança de identidade corporativa reflete a evolução e expansão das atividades da empresa para além das redes sociais tradicionais.

Outra área que passou por alterações substanciais foi o financiamento do serviço e a publicidade. Em 2018, a menção de anúncios e conteúdo patrocinado era feita de maneira menos detalhada. No entanto, em 2024, há uma explicação mais explícita sobre como o serviço é financiado através de anúncios, incluindo detalhes sobre como os dados pessoais são utilizados para mostrar anúncios relevantes e garantias de que os dados pessoais não são vendidos. Essa mudança visa aumentar a transparência e a confiança dos utilizadores finais em relação ao uso de seus dados.

A política de privacidade e o uso de dados também foram revisados. Em 2018, referida como a Política de Dados, explicava de forma geral a coleta e uso dos dados. Em 2024, agora chamada de Política de Privacidade, incluem detalhes mais explícitos sobre a coleta, uso e controle dos utilizadores finais sobre suas informações. Esta mudança reflete um esforço para proporcionar maior clareza e controle aos utilizadores finais sobre suas informações pessoais, alinhando-se às demandas regulatórias e expectativas dos consumidores.

No que diz respeito às responsabilidades e restrições dos utilizadores finais, a versão de 2018 apresentava compromissos e restrições de forma ampla. Já em 2024, o documento se tornou mais detalhado e específico sobre questões como a proibição de personificação, fornecimento de informações precisas, uso indevido do serviço e coleta não autorizada de dados. Inclui também restrições adicionais, como o não uso indevido dos canais de denúncia. Essas mudanças buscam proteger a integridade da plataforma e garantir um comportamento responsável por parte dos utilizadores finais.

---

<sup>376</sup> Termos e condições de uso do Instagram de 2018. Disponível em: <https://web.archive.org/web/20180831004430/https://help.instagram.com/581066165581870/>. Acesso em: 1 jul. 2024.

Em termos de permissões e propriedade intelectual, a versão de 2018 concedia ao Instagram uma licença para usar o conteúdo dos utilizadores finais e especificava permissões relacionadas ao nome de usuário, foto de perfil e informações. Em 2024, a licença é mantida, mas há mais clareza sobre as permissões, como a proibição de modificar, traduzir ou fazer engenharia reversa dos produtos ou componentes do Instagram. Essa clarificação busca proteger os direitos de propriedade intelectual da plataforma e assegurar um uso adequado dos seus recursos pelos utilizadores finais.

Quanto à remoção de conteúdo e desativação de contas, em 2018, o Instagram podia remover conteúdo e desativar contas se os termos fossem violados. Em 2024, são fornecidas condições mais detalhadas sob as quais o conteúdo pode ser removido ou as contas desativadas, além de delinear de maneira mais clara o processo e os prazos para a exclusão de conteúdo. Este detalhamento oferece uma maior transparência e previsibilidade para os utilizadores finais.

Na resolução de disputas, a versão de 2018 mencionava que as disputas deveriam ser resolvidas através de arbitragem, com a menção de um tribunal de pequenas causas como opção. Em 2024, há uma clarificação sobre a jurisdição para disputas dependendo de o usuário agir em capacidade pessoal ou empresarial, incluindo procedimentos mais detalhados para a resolução de disputas. Esta mudança visa proporcionar um processo mais estruturado e claro para a resolução de conflitos.

Finalmente, sobre as atualizações dos termos, em 2018 havia uma declaração geral sobre a atualização dos termos. Em 2024, especifica-se um aviso de 30 dias antes das mudanças entrarem em vigor e um processo mais claro para os utilizadores finais revisarem e aceitarem os novos termos. Esta modificação proporciona aos utilizadores finais mais tempo e informação para compreender e se adaptar às mudanças.

Uma vez ultrapassadas as principais diferenças nos termos e condições de uso da plataforma digital de mídia social “*Instagram*”, pertencente ao Grupo Meta, é possível verificar um esforço por parte da empresa em se adequar as exigências legais impostas pelos regulamentos europeus DSA e DMA restando demonstrado assim, eficácia das legislações *em* garantir um ambiente digital mais seguro, transparente e ético com seus consumidores-utilizadores.

### **5.2.1.2 Facebook: Problemas específicos sobre o consentimento<sup>377</sup>**

No atual ambiente digital, é essencial que as plataformas de mídia social operem dentro dos limites estabelecidos pelos regulamentos de proteção ao consumidor-utilizador e aos dados pessoais, especialmente em relação à obtenção e remoção do consentimento.

Nesse sentido, foi realizada uma análise da página do *Facebook* utilizando a ferramenta de captura

---

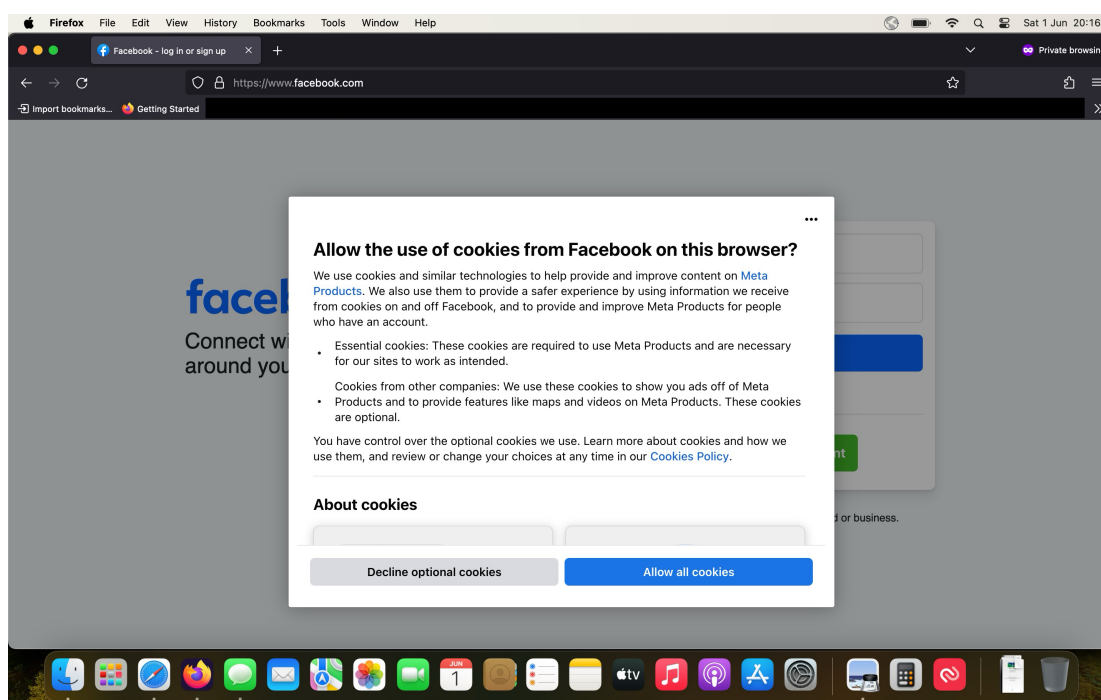
<sup>377</sup> Todos os *printscreens* aqui mencionados são da conta da própria autora e realizados entre o dia 01/06/2024 a 04/07/2024 na página de *web* da plataforma digital do *Facebook*.

de tela (*printscreen*) para documentar e ilustrar aquilo que se acredita como a plataforma pode estar em desacordo com normas regulatórias do DMA e DSA.

O objetivo deste trabalho é não apenas destacar onde o *Facebook* pode estar falhando em respeitar as diretrizes estabelecidas, mas também incentivar uma discussão mais ampla sobre a responsabilidade das plataformas digitais em garantir que o consentimento seja obtido de maneira justa e clara. Além disso, busca-se promover uma maior conscientização sobre os direitos do consumidor no espaço digital, que é cada vez mais parte integrante da vida cotidiana.

Quando do acesso ao *site* do *Facebook* (Figura 7), o consumidor-utilizador é questionado a consentir ou não sobre a utilização de técnica de rastreamento sobre sua navegação naquele *site*. Note que a opção ativada/em realce de azul é sempre a “aceitar” e, nunca a “declinar”, pois acredita-se que a plataforma digital continua agir de má-fé, já que em um ato de “distração ou falha de atenção” o consumidor-utilizador tenderá sempre a aceitar a conceder com o rastreamento ilimitado dos seus dados pessoais, novamente, sem saber ao certo o paradeiro exato dos seus dados pessoais.

Figura 7: Captura de tela (*printscreen*) sobre a configuração dos *cookies* do site do *Facebook*



Fonte: Imagem extraída do site do *Facebook*<sup>378</sup>

A Figura 8 aproxima o texto para melhor visibilidade do conteúdo acerca da configuração detalhada dos *cookies* no site do *Facebook*, evidenciando a complexidade e a intrusão das técnicas de rastreamento utilizadas pela plataforma. Essa imagem destaca como os *cookies* são estruturados e utilizados para coletar dados pessoais dos utilizadores finais.

Figura 8: Conteúdo sobre a configuração dos *cookies* do site do *Facebook*

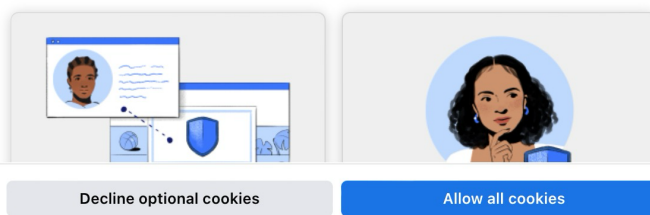
### Allow the use of cookies from Facebook on this browser?

We use cookies and similar technologies to help provide and improve content on [Meta Products](#). We also use them to provide a safer experience by using information that we receive from cookies on and off Facebook, and to provide and improve Meta Products for people who have an account.

- Essential cookies: These cookies are required to use Meta Products and are necessary for our sites to work as intended.
- Cookies from other companies: We use these cookies to show you ads off Meta Products and to provide features such as maps and videos on Meta Products. These cookies are optional.

You have control over the optional cookies that we use. [Learn more about cookies and how we use them](#), and review or change your choices at any time in our [Cookies Policy](#).

### About cookies

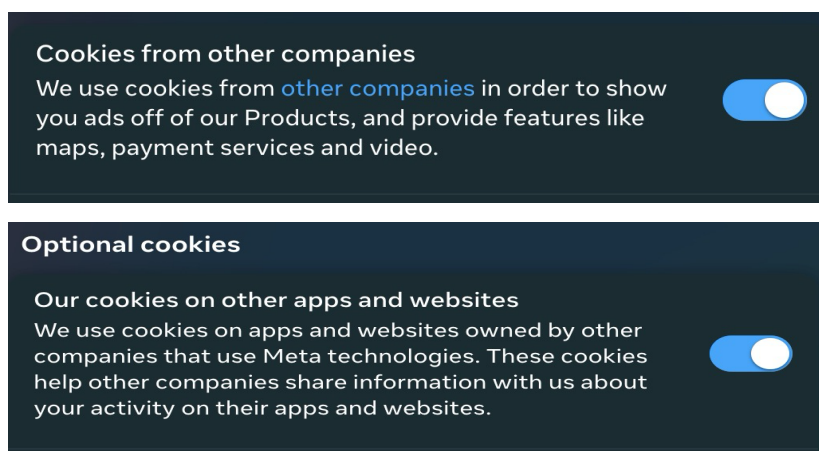


Fonte: Imagem extraída do site do *Facebook*

<sup>378</sup> Disponível em: <https://www.facebook.com/>. Acesso em: 01 jun. 2024.

Outro ponto a se destacar aqui é que se “você (consumidor-utilizador)” não tiver revisitado as configurações dos seus *cookies* dentro da plataforma após a entrada dos regulamentos DMA e DSA, por via de regra, as opções estarão todas ativadas se já tiverem sido aceites anteriormente no mesmo ou noutro dispositivo (Figura 9), requerendo assim um dever de diligência do próprio indivíduo. Quando, na verdade, a plataforma, agindo de forma ética e em conformidade com normas regulatórias, poderia desativar tais opções, especialmente porque um consumidor médio não se atenta ou desconhece a possibilidade de remoção do seu consentimento prévio.

Figura 9: Configurações de *cookies* ativadas no site do Facebook

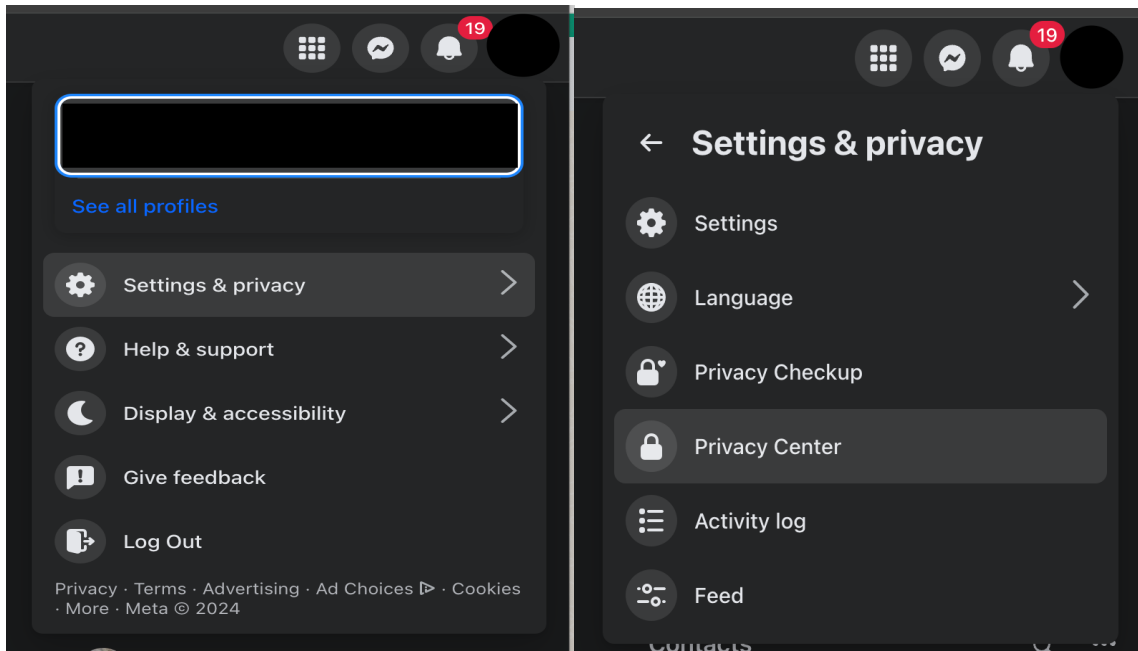


Fonte: Imagens extraídas do site do Facebook

Seguindo esta mesma linha de raciocínio, acredita-se ainda que a plataforma digital permanece em desacordo com o RGPD e agora com as novas normas regulatórias, uma vez que é contraditória nos termos empregados quando se trata de o consumidor-utilizador fazer uso do seu direito de rever ou modificar o consentimento no que tange os *cookies* de rastreo para coleta e processamento de seus dados.

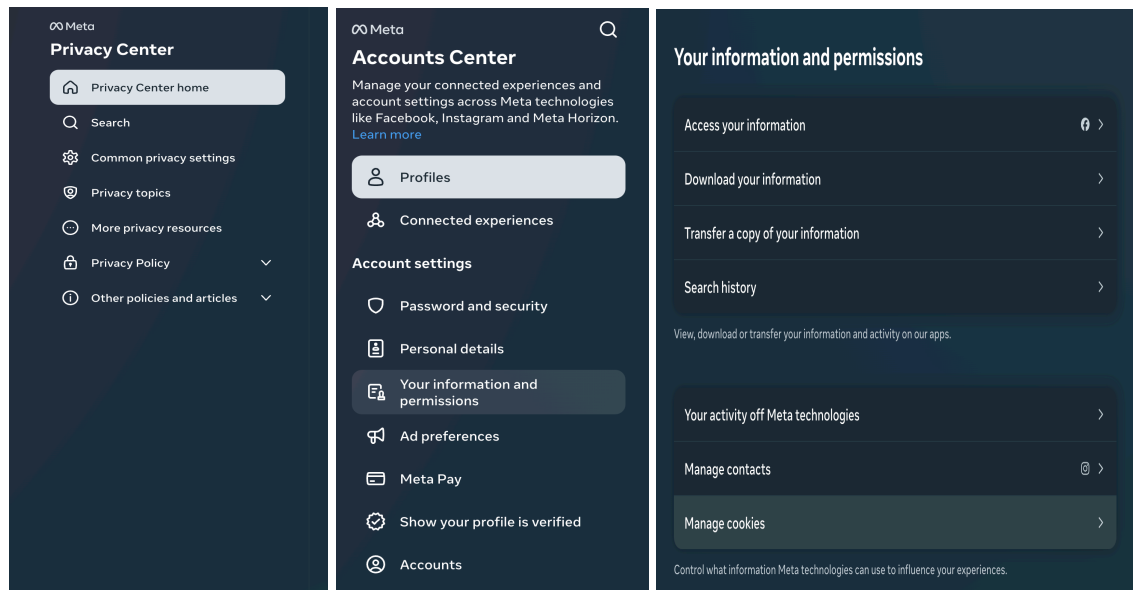
Nota-se que o controlador informa a opção de revisar, alterar e remover *cookies* a qualquer momento por meio de sua "Política de Cookies" (Figura 8). No entanto, conforme será demonstrado a seguir, isso é feito através do "Centro de Contas/gerenciar cookies". Além disso, o Facebook torna o processo de desfazer essa ação propositalmente complicado dentro do menu "configurações", exigindo que o usuário percorra seis passos/cliques até concluir a operação. Assim, acredita-se, que o Facebook continua agindo de má-fé, em flagrante violação dos requisitos para a obtenção/remoção do consentimento, bem como em desacordo com as novas regras do artigo 5º, 6 c/c com o artigo 25º, alíneas “a” e “d” do DMA. Tal fato, acredita-se ser uma prática maliciosa utilizada pela plataforma digital como meio de desestimular a concretização da vontade do indivíduo que deseja remover seu consentimento (Figuras 10, 11 e 12).

Figura 10: Passos/cliques 1 e 2 para a remoção do consentimento no site do Facebook



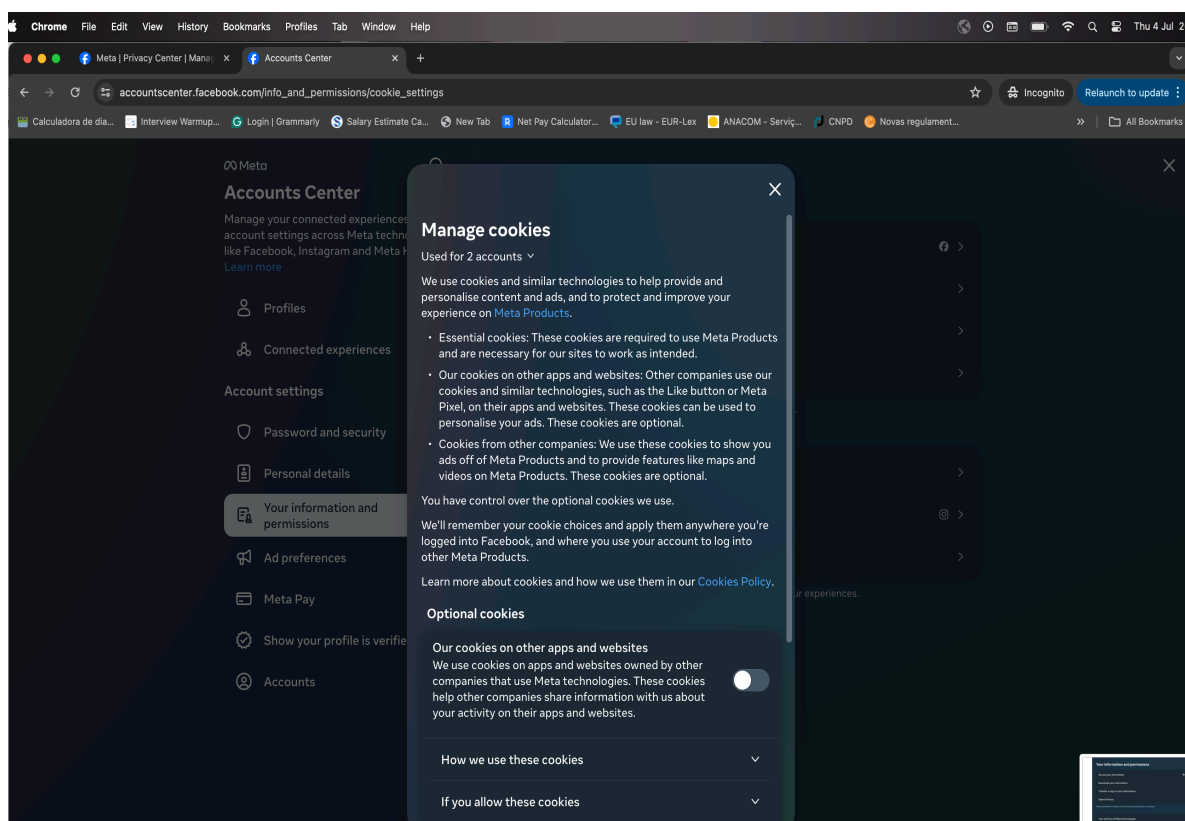
Fonte: Imagens extraídas do *site* do Facebook

Figura 11: Passos/cliques 3, 4 e 5 para a remoção do consentimento no *site* do Facebook



Fonte: Imagens extraídas do *site* do Facebook

Figura 12: Passo/clique 6 para a remoção do consentimento no site do Facebook



Fonte: Imagem extraída do site do Facebook

### 5.2.1.3 Grupo Meta e seu modelo “Consent or pay”: violação ao DMA

O EDPB (*European Data Protection Board*) publicou a *Opinion 08/2024*,<sup>379</sup> solicitada pelas autoridades de proteção de dados da Holanda, Noruega e Hamburgo, sobre a validade do consentimento no contexto de modelos “*Consent or Pay*”. O EDPB concluiu que, na maioria dos casos, esses modelos não conseguem atender aos requisitos para um consentimento válido, se confrontarem os utilizadores com uma escolha entre consentir com o processamento de dados para fins de publicidade comportamental ou pagar uma taxa.

O EDPB recomenda que as plataformas online ofereçam uma alternativa gratuita, sem publicidade comportamental, para garantir que o consentimento seja dado de maneira livre e sem coação. Além disso, devem ser considerados fatores como o equilíbrio de poder entre o utilizador e o controlador de dados, e a necessidade de evitar desvantagens para aqueles que optam por não consentir.

<sup>379</sup> Para mais informações detalhadas, os documentos e análises completas estão disponíveis no site do EDPB e outras fontes relevantes de proteção de dados. EDPB: ‘Consent or Pay’ models should offer real choice. Disponível em: [https://www.edpb.europa.eu/news/news/2024/edpb-consent-or-pay-models-should-offer-real-choice\\_en](https://www.edpb.europa.eu/news/news/2024/edpb-consent-or-pay-models-should-offer-real-choice_en). Acesso em: 01 jun. 2024.

Em **01 de julho de 2024**, houve uma declaração oficial pela Comissão Europeia<sup>380</sup> de que a “Meta” foi notificada acerca de suas conclusões iniciais que indicam que seu modelo de publicidade "pagar ou consentir" não está em conformidade com o Regulamento dos Mercados Digitais (DMA). Segundo a avaliação preliminar da Comissão, este modelo dual força os consumidores-utilizadores a aceitarem a combinação de seus dados pessoais, sem proporcionar uma alternativa equivalente das redes sociais da Meta que seja menos personalizada.

Como restou demonstrado ao longo do presente estudo, as plataformas online, como a **Meta**, frequentemente coletam dados pessoais dos seus consumidores-utilizadores por meio de seus serviços e de terceiros para oferecer publicidade personalizada. Devido ao seu papel dominante nos mercados digitais, essas empresas conseguem coletar uma vasta quantidade de informações, proporcionando-lhes uma vantagem competitiva e criando barreiras para outros prestadores de serviços de publicidade e redes sociais.

Segundo o Regulamento dos Mercados Digitais da União Europeia, especificamente o artigo 5º, parágrafo 2, os controladores de acesso são obrigados a obter consentimento dos utilizadores finais para combinar seus dados pessoais entre diferentes serviços. Eles também devem fornecer uma alternativa menos personalizada, porém equivalente, caso aquele não deseje consentir.

Em novembro de 2023, a Meta respondeu a essas exigências regulatórias com uma nova política de "pagamento ou consentimento" para os consumidores-utilizadores finais do *Facebook e Instagram* na UE, oferecendo-lhes a escolha entre pagar por uma versão livre de anúncios ou acessar gratuitamente uma versão com anúncios personalizados. Veja-se a seguir:

Figura 13: Política de "pagamento ou consentimento" no site do Facebook

A imagem mostra a interface de consentimento do Facebook para o uso gratuito de produtos com anúncios. No topo, há um ícone do Facebook e um título: "Para usar nossos produtos gratuitamente com anúncios, concorde que a Meta use suas informações para". Abaixo disso, há duas opções marcadas com um checkmark: "Usar as informações das suas contas nesta Central de Contas para anúncios." e "Usar cookies em nossos Produtos para personalizar seus anúncios e mensurar o desempenho deles".

Em seguida, há uma seção "Informações úteis" com ícones e texto: "Altere sua escolha ou ajuste suas configurações quando quiser para ter a experiência de anúncios ideal para você.", "Você pode adicionar ou remover contas nas configurações quando quiser.", "Temos um compromisso com sua privacidade e com a segurança das suas informações.", e "Atualizamos nossos Termos e a Política de Privacidade para refletir essas mudanças, incluindo a forma como usamos suas informações para anúncios. Ao continuar a usar nossos Produtos, você concorda com os Termos atualizados." Abaixo disso, há um link: "Saiba mais sobre essas opções e o que você pode fazer caso não queira concordar com os Termos atualizados."

No lado esquerdo, há uma ilustração de uma mão segurando um smartphone com ícones de configurações e anúncios. Abaixo da ilustração, há o título "Tome uma decisão sobre seus anúncios" e o texto: "Com a legislação da sua região, agora você pode escolher se quer continuar usando os Produtos da Meta gratuitamente, nos autorizando a usar suas informações para anúncios, ou se quer assinar para usá-los sem anúncios." Abaixo disso, há dois botões: "Começar" (em azul) e "Concordo" (em azul escuro).

<sup>380</sup> COMISSÃO EUROPEIA. Comissão envia conclusões preliminares à Meta sobre o seu modelo «pagamento ou consentimento» por violação do Regulamento Mercados Digitais. Disponível em: [https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/pt/ip\\_24\\_3582](https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/pt/ip_24_3582). Acesso em: 1 jul. de 2024.



Fonte: Imagem extraída do *site* do *Facebook*

Em concordância com o parecer inicial com a EDPB, demonstra-se que este modelo da Meta não está em conformidade com o regulamento do DMA. A modelo falha ao não oferecer uma opção que utilize menos dados pessoais sem diminuir a qualidade do serviço e ao não permitir que os utilizadores finais consentam de forma informada na combinação de seus dados.

Portanto, o que se observa na prática é um esforço contínuo da Comissão Europeia, que juntamente com outras autoridades de proteção de dados, estão trabalhando para assegurar que a Meta ofereça uma alternativa viável que respeite o direito dos seus consumidores-utilizadores de controlar seus próprios dados pessoais, em conformidade com o Regulamento dos Mercados Digitais.

## 6. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Este estudo revelou que a fusão entre humanos e o ambiente digital é um fenômeno incontornável. Os perigos do capitalismo de vigilância, detalhados no capítulo 2, ultrapassam fronteiras concretas e se disfarçam como vantagens em troca de funcionalidades úteis, com o objetivo de capturar o máximo possível de tempo, atenção e dados dos utilizadores finais. A ideia de uma influência positiva do psico poder, que direciona a sociedade atual, permite que entidades privadas manipulem comportamentos e, conseqüentemente, emoções e processos de pensamento.

A análise das plataformas digitais e grandes tecnológicas, juntamente com a investigação das suas práticas manipulativas de monitoramento, captação e retenção de dados, especialmente em redes sociais, revelou como ocorre a ampla violação dos sentimentos e do pensamento dos indivíduos na economia digital. Essas práticas incluem o uso de *cookies* e suas variações, padrões obscuros de design (*dark*

*patterns*) e influenciadores. Tais métodos posicionam os operadores dessas plataformas como ameaças não só psicológicas, mas também aos direitos e proteções dos cidadãos no contexto de um panóptico manipulativo voltado para a modulação do comportamento.

Estas descobertas destacaram a importância de entender a identidade e as expectativas do consumidor na economia digital, assim como o quadro jurídico estabelecido tanto pela legislação da União Europeia quanto de Portugal, no que diz respeito à proteção dos consumidores e dados pessoais, e ao consentimento dos consumidores-titulares, conforme discutido nos capítulos 3 e 4.

Ao explorar os princípios e as exigências para o processamento de dados pessoais, concluiu-se que a base legal para o consentimento, embora não seja superior em hierarquia às outras previstas pelo RGPD e pela Lei de Execução em Portugal, foi considerada primordial neste estudo e deveria ser adotada, seguindo os critérios e descrições recomendadas pelo RGPD, para legitimar o tratamento de dados por entidades privadas atuando como controladoras e fornecedoras de produtos e serviços analisados neste trabalho.

Ademais, a breve noção dos novos regulamentos de Mercados Digitais e Serviços Digitais - Capítulo 5 - também foram de suma relevância para apontar as novas obrigações e regras estabelecidas para as plataformas digitais, em especial, para poder identificar o esforço por essas em serem tornarem *compliance* com as novas normas.

Conclui-se que muitas violações jurídicas específicas demonstradas ao longo do trabalho restaram superadas com o advento das novas normas regulatórias. No entanto, foi possível demonstrar ainda que o Grupo Meta, através de suas plataformas de mídias sociais *Instagram e Facebook*, continuam de alguma forma a não cumprir integralmente as obrigações estipuladas pelas três regulações RGPD, DMA e DSA, sendo estas conjuntamente favoráveis à liberdade volitiva do cidadão com o total controle dos seus dados pessoais. Pois, muito embora se reconheça que sempre haverá uma vulnerabilidade do consumidor-titular de dados, a ideia é sempre promover o empoderamento de modo assegurar-lhe a autodeterminação em seus processos decisórios e, conseqüentemente, proporcionar uma drástica redução na assimetria entre as partes envolvidas na relação comercial.

Essa constatação leva a crer, então, que o DMA e DSA serão efetivos no seu compromisso em consolidar o mercado único digital em um ambiente mais justo, transparente e seguro, onde as grandes plataformas digitais atuarão de forma mais ética com seus consumidores-utilizadores.

Conseqüentemente, haverá um esforço persistente e colaborativo por parte da Comissão Europeia e das autoridades nacionais para implementar práticas de responsabilização e fiscalização — tanto preventivas quanto reativas — como entidades reguladoras fundamentais numa governança multissetorial voltada para a proteção dos direitos dos consumidores. Isso inclui também a implementação de estratégias de contra vigilância que fortaleçam o consentimento dos cidadãos de forma livre, clara e bem-informada.

Com isso, conclui-se este estudo sublinhando a necessidade de nos desligarmos, mesmo que gradualmente, deste ciclo de vigilância oculta alimentado, tanto pela manipulação externa, quanto pela auto exploração em busca de produtividade excessiva.

## 7. REFERÊNCIAS

ABRUSIO, Juliana. A banalização do consentimento e a consequente fadiga dos cliques. *Revista dos Tribunais*. vol. 1047. ano 112.p.177-186. São Paulo: Ed. RT, janeiro 2023.

ADOBE CREATIVE CLOUD. *Cancellation processes hidden deep in account settings*. Disponível em: <https://www.adobe.com/legal/subscription-terms.html>. Acesso em: 10 jun. 2024.

ALEXIADES. P. *O digital Markets act da União Europeia: um relatório de progresso*. Jota.info, 2 jul. 2021, 10h12. Disponível em: <https://www.jota.info/artigos/o-digital-markets-act-da-uniao-europeia-um-relatorio-de-progresso-02072021>. Acesso em: 1 jul. 2024.

ALMEIDA, Carlos Ferreira de. *Contratos - Conceitos, Fontes, Formação*. Volume I. 6. ed. Almedina, 2020.

ALVES, Joel A. *O Novo Modelo de Proteção de Dados Pessoais Europeu*. In.: COUTINHO, Francisco Pereira; MONIZ, Graça Canto (Coord.). Anuário da Proteção de Dados 2022. Lisboa: CEDIS, 2022.

AMAZON PRIME. *"Terms" section mentions automatic renewal post-trial*. Disponível em: <https://www.amazon.com/gp/help/customer/display.html?nodeId=G2B9L3YR7LR8J4XP>. Acesso em: 10 jun. 2024.

AMERICAN LIBRARY ASSOCIATION (ALA). *Presidential Committee on Information Literacy*. Final Report. Chicago: American Library Association, 1989. Disponível em: <http://www.ala.org/acrl/publications/whitepapers/presidential>. Acesso em: 4 maio 2024.

ANA, Prata, *Contratos de Adesão e Cláusulas Contratuais Gerais*. Almedina, 2.a edição, Coimbra, 2021.  
ARAÚJO, V. P. *A exploração de dados como instrumento de soft power à luz das novas leis de proteção de dados: um estudo do caso facebook e Cambridge Analytica*. Trabalho de Conclusão de Curso. Universidade Federal de São Paulo, São Paulo, Brasil, 2021.

ARNOLD, René; HILLEBRAND, Annette; WALDBURGER, Martin. Informed Consent in Theorie und Praxis – Warum Lesen, Verstehen und Handeln auseinanderfallen. *DuD*, v. 39, n. 8, p. 730-734, 2015.

BAEK, Young Min. Solving the privacy paradox: a conter-argument experimental approach. *Computers in Human Behaviour*, [s. l.], v. 38, set. 2014, p 33-42. Disponível em: <https://www.sciencedirect.com/science/article/abs/pii/S0747563214002842?via%3Dihub>, Acesso em: 5 jun. 2024.

BAKOS, Yannis; MAROTTA WURGLER, Florencia; TROSSEN, David R. Does Anyone Read the Fine Print? Consumer Attention to Standard Form Contracts. *The Journal of Legal Studies*, vol. 43, n. 1, pp. 1-35, 2014.

BARBOSA, Caio César do Nascimento; SILVA, Michael César; BRITO, Priscila Ladeira Alves de. A responsabilidade civil dos influenciadores digitais pela publicidade ilícita por eles veiculada. *Revista Jurídica Luso-Brasileira*, v. 7, n. 3, p. 341-380, 2021.

BARBOSA, Mafalda Miranda. *Proteção de dados, consentimento e tutela do consumidor*. Estudos de Direito do Consumidor. Universidade de Coimbra, 2019.

BARROS, João Pedro Leite. *Os Contratos de Consumo Celebrados pela Internet: Um Estudo de Direito Comparado Luso-Brasileiro*. 2014. Tese (Doutorado em Ciências Jurídicas) – Faculdade de Direito, Universidade de Lisboa, Lisboa, 2014.

BELL, Daniel. *O advento da sociedade pós-industrial: uma tentativa de previsão social*. Trad. Heloysa de Lima Dantas. São Paulo: Cultrix, 1973.

BENJAMIN, Antonio Herman V.; MARQUES, Claudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. *Manual de Direito do Consumidor*. 5. ed. revista, atualizada e ampliada. São Paulo: Thomson Reuters, 2019.

BENTES, A. *Design comportamental e a economia da atenção: enganchar, engajar e influenciar*. In.: MEDIA LAB UFRRJ. Disponível em: <https://medialabufrj.net/blog/2021/05/dobras-47-o-design-comportamental-e-a-economia-da-atencao-enganchar-engajar-e-influenciar/>. Acesso em: 25 jun. 2024.

BERGER, Jonah. *O poder da influência: as forças invisíveis que moldam nosso comportamento*. São Paulo: Editora HSM, 2017.

BESSA, Leonardo Roscoe et al. (orgs). *Manual do direito do consumidor*. 4 ed. Brasília: Escola Nacional de Defesa do Consumidor, 2014.

BIONI, Bruno Ricardo. *Proteção dos dados pessoais: a função e os limites do consentimento*. 2. ed. São Paulo: Forense, 2020.

BIONI, Bruno. *Proteção de dados: contexto, narrativas e elementos fundantes*. São Paulo: B. R. Bioni Sociedade Individual de Advocacia, 2021.

BOOKING.COM. *"Special offer" pop-ups with guilt-inducing language*. Disponível em: [https://www.booking.com/index.pt-br.html?aid=2336990;label=pt-br-booking-desktop-UTswpr4XgbEWmcs5dsitAS652804037930:pl:ta:p1:p2:ac:ap:neg:fi:tikwd-37250927772:lp9100940:li:dec:dm;ws=&gclid=EAJalQobChMIuYypndvQhgMVZmJIAB0LzgoxEAA YASAAEgIPpvD\\_BwE](https://www.booking.com/index.pt-br.html?aid=2336990;label=pt-br-booking-desktop-UTswpr4XgbEWmcs5dsitAS652804037930:pl:ta:p1:p2:ac:ap:neg:fi:tikwd-37250927772:lp9100940:li:dec:dm;ws=&gclid=EAJalQobChMIuYypndvQhgMVZmJIAB0LzgoxEAA YASAAEgIPpvD_BwE). Acesso em: 10 jun. 2024.

BOYD, Danah; CRAWFORD, Kate. *Six Provocations for Big Data*. In: A Decade in Internet Time: Symposium on the Dynamics of the Internet and Society, Set. 2011. p. 1-2. Disponível em: <https://ssrn.com/abstract=1926431>. Acesso em: 08 de maio de 2024.

BRASIL. Escola Nacional de Defesa do Consumidor. *A proteção de dados pessoais nas relações de consumo: para além da informação creditícia*. Escola Nacional de Defesa do Consumidor; elaboração Danilo Doneda. – Brasília: SDE/DPDC, 2010.

BRITO, Lucas Almeida de. *Entre a utopia e a distopia: o capitalismo de vigilância e suas consequências na democracia*. 2021. 153 f. Dissertação (Mestrado em Relações Internacionais). Rio de Janeiro: Universidade do Estado do Rio de Janeiro, 2021.

CAKEBREAD, Caroline. *You're not alone, no one reads terms of service agreements*. Business Insider, 15 nov. 2017. Disponível em: <https://www.businessinsider.com/deloitte-study-91-percent-agree-terms-of-service-without-reading-2017-11>. Acesso em: 22 maio 2024.

CAMPOS, Ricardo; GRINGS, Maria Gabriela (Coord.). *O Futuro da regulação de plataformas digitais: Digital Act (DSA), Digital Markets Act (DMA)*. 1. ed. São Paulo: Editora Contracorrente, 2023.

CANOTILHO, J. J. Gomes; MOREIRA, Vital. *Constituição da República Anotada*. v. I. 4. ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2014.

CANOTILHO, Mariana; SILVEIRA, Alessandra. *Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia Comentada*. Coimbra, 2013.

CARDOZO, Gabriel Rache; GARCIA, Ricardo Lupion. *As big techs e o princípio da autodeterminação informativa: do tratamento dos dados pessoais pelas Big Techs a partir do princípio da autodeterminação informativa*. Monografia (Graduação em Direito), Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2021.

CARIBÉ, João Carlos Rebello. Uma perspectiva histórica e sistêmica do capitalismo de vigilância. *Revista Inteligência Empresarial*. N. 41, 2019.

CARSTENS, Agustín et al. Regulating big techs in finance. *BIS Bulletin*, n. ° 45, 2021.

CARSTENS, Agustín. Regulating big tech in the public interest. *SUERF Policy Brief*, n. ° 274, 2022.

CARVALHO, Jorge Morais de. *Manual de direito do consumo*. 3. ed. Lisboa: Almedina, 2018.

CARVALHO, Jorge Morais. *Direito do Consumo em Tempos de Pandemia – O Efeito das Crises no Nível de Proteção dos consumidores*. In: Observatório Almedina, 2020.

CARVALHO, Jorge Morais. O Direito Português dos Contratos Eletrônicos. *Res Severa Verum Gaudium*, Porto Alegre, v. 3, n. 2, p. 74, abr. 2018.

CASTELLS, M. *O poder da comunicação*. São Paulo: Paz e Terra, 2017.

CASTELLS, Manuel. *A era da informação: Economia, Sociedade e Cultura*. 2ª ed. São Paulo: Paz e Terra, 2000.

CASTELLS, Manuel. *A sociedade em rede*. São Paulo: Paz e Terra, 1999.

CASTELLS, Manuel. *Galáxia da internet: reflexões sobre a internet, negócios e sociedade*. Rio de Janeiro: Zahar, 2003.

CASTELLS, Manuel. *The rise of the network society. The information age: economy, society, and culture*. v. 1. 2 ed. Oxford/West Sussex: Wiley-Blackwell, 2010.

CASTRO, D. T.; LOPES, S. P.; PORTO JUNIOR, F. G. R. *As redes sociais como ferramenta para o marketing: A visão de uma empresa na cidade de Palmas - TO*. *Revista Humanidades e Inovação*, 6(12), 2019.

CAVALIERI FILHO, Sérgio. *Programa de direito do consumidor*. Atlas: São Paulo, 2011, p. 03. In.: GAUDENCIO, Aldo Cesar Filgueiras. *Da vulnerabilidade à hipervulnerabilidade: proteção contratual dos consumidores nos direitos da União Europeia, Portugal e Brasil*. Coimbra: Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, 2015.

CNL. *Cookies: CNIL imposes a financial penalty of 60 million euros against the company GOOGLE LLC and of 40 million euros against the company GOOGLE IRELAND LIMITED*. 2020. Disponível em: <https://www.medialaws.eu/cookies-cnil-imposes-a-financial-penalty-of-60-million-euros-against-the-company-google-llc-and-of-40-million-euros-against-the-company-google-ireland-limited/>. Acesso em: 10 de jun. de 2024.

CNL. *Cookies*: the Council of State confirms the 2020 sanction imposed by the CNIL against Amazon. 2022. Disponível em: <https://www.cnil.fr/en/cookies-council-state-confirms-2020-sanction-imposed-cnil-against-amazon>. Acesso em: 10 jun. 2024.

COHEN, Julie. The Regulatory State in the Information Age. *Theoretical Inquiries in Law*, n. 17, Issue 2, Jul., 2016, p. 369-414.

COMISSÃO EUPERIA. *Moldar o futuro digital da Europa - Capacitar empresas e pessoas*. Disponível em: [https://portugal.representation.ec.europa.eu/estrategia-e-prioridades/principais-politicas-da-ue-para-portugal/moldar-o-futuro-digital-da-europa\\_pt](https://portugal.representation.ec.europa.eu/estrategia-e-prioridades/principais-politicas-da-ue-para-portugal/moldar-o-futuro-digital-da-europa_pt). Acesso em: 15 maio 2024.

COMISSÃO EUROPEIA. *Comissão envia conclusões preliminares à Meta sobre o seu modelo «pagamento ou consentimento» por violação do Regulamento Mercados Digitais*. Disponível em: [https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/pt/ip\\_24\\_3582](https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/pt/ip_24_3582). Acesso em: 1 jul. de 2024.

COMISSÃO EUROPEIA. *The Digital Services Act package*. Disponível em: <https://digital-strategy.ec.europa.eu/en/policies/digital-services-act-package>. Acesso em: 1 jul. 2024.

CORDEIRO, A. B. M. Da situação jurídica do maior acompanhado. Estudo de política legislativa relativo a um novo regime das denominadas incapacidades dos maiores. *Revista de Direito Civil*, Ano III, n. 3, 2018, p. 473-554.

CORDEIRO, A. B. M. O consentimento do titular de dados no RPGD. *Revista de Direito Civil*, Ano III, n. 4, 2018, p. 839-963.

CORDEIRO, A. B. M. The Personal Data Under the GDPR: Concept, Elements, and Boundaries, 4, *Global Privacy Law Review*, Issue 2, 2023, p. 82. Disponível em: <https://kluwerlawonline.com/journalarticle/Global+Privacy+Law+Review/4.2/GPLR2023009>. Acesso em: 23 maio 2024.

CORDEIRO, A. B. M. *Tratado de Direito Civil*. Coimbra: Almedina, 2021.

CORDEIRO, A. Barreto Menezes. *Comentário ao Regulamento Geral de Proteção de Dados e à Lei n.º 58/2019*, 2021.

CORDEIRO, António Menezes. *Da Natureza Civil do Direito do Consumo*. O Direito, ano 136º, IV, 2004.

CORDEIRO, António Menezes. *Tratado de Direito Civil Português: Parte Geral*. Almedina, 2017.

COSTA, Filipa Manuel da Silva Santos Baptista da. *A influência do marketing digital no comportamento de compra online*. Dissertação de mestrado. Porto: Instituto Superior de Contabilidade e Administração do Porto, Politécnico do Porto, 2021.

COSTA, Suélen Keiko Hara Takahama; COSTA, Edwaldo. *Conectividade e poder: a nova face da comunicação e educação*. In: O poder da comunicação na era da informação Vol. II. Ponta Grossa - PR: Atena, 2024.

COULDRY, Nick; MEJIAS, Ulises A. *The Costs of Connection: How Data Are Colonizing Human Life and Appropriating It for Capitalism*. 2020.

COUTINHO, Lorena Giuberti. *Economia do Compartilhamento e Plataformas Digitais: Riscos da Competição em Indústrias de Alta Tecnologia e Mercados de Dois lados*. Tese de mestrado. Brasília/DF: Universidade de Brasília, 2017.

COUTO, Marta Laís dos Santos Alegria. *O e-commerce à luz do direito – Análise do Regulamento Geral da Proteção de Dados – A Uniformização na União Europeia*. 2016. Dissertação (Mestrado em Direito Geral). Universidade Católica Portuguesa, Faculdade de Direito do Porto, Porto, 2016.

DATA PROTECTION. *Data Protection Commission announces conclusion of inquiry into Meta Ireland*. 2023. Disponível em: <https://www.dataprotection.ie/en/news-media/press-releases/Data-Protection-Commission-announces-conclusion-of-inquiry-into-Meta-Ireland>. Acesso em: 10 jun. 2024.

DE ARAÚJO SANTOS, Isabela. *A vulnerabilidade dos titulares de dados diante de grandes plataformas e big techs: um paralelo entre as violações ao GDPR e à LGPD no que tange à base legal do consentimento*. Revista dos Estudantes de Direito da Universidade de Brasília, [S. l.], v. 18, n. 1, p. 241–262, 2022.

DECRETO-LEI n.º 84/2021, de 18 de outubro. *Regula os direitos do consumidor na compra e venda de bens, conteúdos e serviços digitais, transpondo as Diretivas (UE) 2019/771 e (UE) 2019/770*. Disponível em: <https://diariodarepublica.pt/dr/detalhe/decreto-lei/84-2021-172938301>. Acesso em: 12 maio 2024.

DIÁRIO DA REPÚBLICA. *Lei de organização e funcionamento da Comissão Nacional de Protecção de Dados*. Disponível: <https://diariodarepublica.pt/dr/legislacao-consolidada/lei/2004-122101697>. Acesso em: 23 maio 2024.

DIÁRIO DE REPÚBLICA. *Autonomia Privada*. Disponível em: <https://diariodarepublica.pt/dr/lexionario/termo/autonomia-privada>. Acesso em: 23 maio 2024.

DIÁRIO DE REPÚBLICA. Código Civil. Disponível em: <https://diariodarepublica.pt/dr/legislacao-consolidada/decreto-lei/1966-34509075-49749975>. Acesso em: 23 maio 2024.

DOMINGUES, Juliana; SAAD- DINIZ, Eduardo. *Ilicitos concorrenciais praticados por sistemas de inteligência artificial: da ficção ao compliance*. In: MULHOLLAND, Caitlin; FRAZÃO, Ana. (Coords.). *Inteligência artificial e direito: ética, regulação e responsabilidade*. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019.

DONEDA, Danilo. *A proteção de dados pessoais nas relações de consumo: para além da informação creditícia*. Escola Nacional de Defesa do Consumidor. Brasília: SDE/DPDC, 2010. Disponível em: [https://d3nv1jy4u7zmsc.cloudfront.net/wp-content/uploads/2014/06/OBSERVATORIO16\\_0.pdf](https://d3nv1jy4u7zmsc.cloudfront.net/wp-content/uploads/2014/06/OBSERVATORIO16_0.pdf). Acesso em: 30 de abr. 2024.

EDPB - EUROPEAN DATA PROTECTION BOARD. *‘Consent or Pay’ models should offer real choice*. Disponível em: [https://www.edpb.europa.eu/news/news/2024/edpb-consent-or-pay-models-should-offer-real-choice\\_en](https://www.edpb.europa.eu/news/news/2024/edpb-consent-or-pay-models-should-offer-real-choice_en). Acesso em: 01 jun. 2024.

EDPB - EUROPEAN DATA PROTECTION BOARD. *1.2 billion euro fine for Facebook as a result of EDPB binding decision*. 2023. Disponível em: [https://www.edpb.europa.eu/news/news/2023/12-billion-euro-fine-facebook-result-edpb-binding-decision\\_en](https://www.edpb.europa.eu/news/news/2023/12-billion-euro-fine-facebook-result-edpb-binding-decision_en) Acesso em: 23 maio 2024.

EDPB - EUROPEAN DATA PROTECTION BOARD. *Comissão Irlandesa de Protecção de Dados anuncia decisão na investigação do Twitter*. 2020. Disponível em: <https://www.dataprotection.ie/en/news-media/press-releases/dpc-announces-decision-inquiry-twitter-international-company>. Acesso em: 11 jun. 2024.

EDPB - EUROPEAN DATA PROTECTION BOARD. *Cookies*. Disponível em: [https://www.edpb.europa.eu/concernant-le-cepd/mentions-legales/edpb-cookie-policy\\_pt](https://www.edpb.europa.eu/concernant-le-cepd/mentions-legales/edpb-cookie-policy_pt). Acesso em 08 de maio de 2024.

EDPB - EUROPEAN DATA PROTECTION BOARD. *Cookies*. Disponível em: [https://www.edpb.europa.eu/concernant-le-cepd/mentions-legales/edpb-cookie-policy\\_pt](https://www.edpb.europa.eu/concernant-le-cepd/mentions-legales/edpb-cookie-policy_pt). Acesso em: 8 maio 2024.

EDPB - EUROPEAN DATA PROTECTION BOARD. *Diretrizes 05/2020 relativas ao Consentimento na Aceção do Regulamento 2016/679*. 2020, p. 6. Disponível em: [https://www.edpb.europa.eu/system/files/2021-06/edpb\\_guidelines\\_202006\\_psd2\\_afterpublicconsultation\\_pt.pdf](https://www.edpb.europa.eu/system/files/2021-06/edpb_guidelines_202006_psd2_afterpublicconsultation_pt.pdf). Acesso em: 1 jun. 2024.

EDPB - EUROPEAN DATA PROTECTION BOARD. *DPA norueguesa impõe multa contra Grindr LLC*. 2021. Disponível em: [https://www.edpb.europa.eu/news/national-news/2021/norwegian-dpa-imposes-fine-against-grindr-llc\\_en](https://www.edpb.europa.eu/news/national-news/2021/norwegian-dpa-imposes-fine-against-grindr-llc_en). Acesso em: 11 jun. 2024.

EDPB - EUROPEAN DATA PROTECTION BOARD. *Guidelines 05/2020 on consent under Regulation 2016/679*. Disponível em: [https://www.edpb.europa.eu/sites/default/files/files/file1/edpb\\_guidelines\\_202005\\_consent\\_en.pdf](https://www.edpb.europa.eu/sites/default/files/files/file1/edpb_guidelines_202005_consent_en.pdf). Acesso em: 30 jun. 2024.

EDPB - EUROPEAN DATA PROTECTION BOARD. *Record fine for Instagram following EDPB intervention*. 2022. Disponível em: [https://www.edpb.europa.eu/news/news/2022/record-fine-instagram-following-edpb-intervention\\_en](https://www.edpb.europa.eu/news/news/2022/record-fine-instagram-following-edpb-intervention_en). Acesso em: 23 maio 2024.

ELSA DIAS OLIVEIRA, *A Proteção dos Consumidores nos Contratos Celebrados Através da Internet*. Almedina, Coimbra, 2002.

ELSA DIAS OLIVEIRA. “Tutela do consumidor na internet” in *Direito da sociedade da informação*, vol. 5., Coimbra, Coimbra Editora, 2004, pp. 335-358.

EUROPEAN COMMISSION. *Attitudes on Data Protection and Electronic Identity in the European Union*. Special Eurobarometer 359 / Wave 74.3 – TNS Opinion & Social. Fieldwork: November – December 2010. Publication: June 2011. Conducted by TNS Opinion & Social at the request of Directorate-General Justice, Information Society & Media and Joint Research Centre. Survey co-ordinated by Directorate-General Communication. Brussels: TNS Opinion & Social, 2011. Disponível em: <https://joinup.ec.europa.eu/sites/default/files/document/2014-12/Part%20of%20Special%20Eurobarometer%20359%20-%20Attitudes%20on%20Data%20Protection%20and%20Electronic%20Identity%20in%20the%20European%20Union.pdf>. Acesso em: 15 maio 2024.

EVANS, David; SCHMALESNSEE, Richard. *Matchmakers: The New Economics of Multisided Platform*. Boston, Massachusetts: Harvard Business Review Press, 2016.

FARIAS, Luiz Alberto de *et al.* Sociedade do cansaço e ideário neoliberal: a abordagem do tema burnout em mídia de negócios no Brasil. *Signos do Consumo*, [S. l.], v. 14, n. 2, p. e205035, 2023.

FEDERAL TRADE COMMISSION. *FTC emite relatório anual ao Congresso sobre as ações da agência para proteger os idosos - Adultos com 60 anos ou mais relatam perdas de US\$ 1,6 bilhão em 2022 devido a fraudes, fraudes de investimento são as mais relatadas em dólares perdidos*. 2023. Disponível em: <https://www.ftc.gov/news-events/news/press-releases/2023/10/ftc-issues-annual-report-congress-agencys-actions-protect-older-adults>. Acesso em: 11 jun. 2024.

FEDERAL TRADE COMMISSION. *FTC Sues Facebook for Illegal Monopolization*. 2020. Disponível em: <https://www.ftc.gov/news-events/news/press-releases/2020/12/ftc-sues-facebook-illegal-monopolization>. Acesso em: 11 jun. 2024.

FEDERAL TRADE COMMISSION. *UrthBox Settles FTC Charges Related to Compensated Online Reviews and “Free” Trial Offer*. 2019. Disponível em: <https://www.ftc.gov/news-events/news/press-releases/2019/04/urthbox-settles-ftc-charges-related-compensated-online-reviews-free-trial-offer>. Acesso em: 11 jun. 2024.

FELDHAUS, Bruna. *Os Direitos Do Consumidor em Detrimento da Falta de Conformidade do Bem como Contrato - Uma Análise Comparativa Portugal-Brasil*. Tese de mestrado. Coimbra: Universidade de Coimbra, 2022.

FERNANDES, Rafael Gonçalves. *Os desafios da proteção jurídica do consumidor na era da publicidade comportamental online*. Tese de doutorado. Brasília/DF: Centro de Ensino Universitário de Brasília, 2022.

FERNANDES, O. V. Digital Markets Act e direito da concorrência na UE: o futuro chegou? Jota.info, 15 jul. 2022, 05h31. Disponível em: <https://www.jota.info/artigos/digital-markets-act-e-direito-da-concorrenca-na-ue-o-futuro-chegou-15072022?non-beta=1>. Acesso em: 1 jul. 2024.

FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. *Novo Dicionário Eletrônico Aurélio da Língua Portuguesa Versão 5.0*. 3ª. ed. rev. atual, ref. 1ª. impressão. Curitiba: Editora Positivo, 2004.

FINGERPRINTJS INC. *Fingerprint Demo*. Disponível em: <https://fingerprint.com/demo/>. Acesso em 08 maio 2024.

FOGG, Brian J. *A Behavior Model for Persuasive Design*. Persuasive Technology Lab Stanford University, 2009.

FORNASIER, Mateus de Oliveira; KNEBEL, Norberto Milton Paiva. O titular de dados como sujeito de direito no capitalismo de vigilância e mercantilização dos dados na Lei Geral de Proteção de Dados. *Revista Direito e Práxis*, Rio de Janeiro, vol. 12, n. 2, p. 1002-1033, 2021.

FRANKL, Viktor. *Em Busca de Sentido: um psicólogo no campo de concentração*. 39ª ed., Petrópolis: Vozes, 2016.

FRAZÃO, Ana. *Big Data, Plataformas Digitais e Principais impactos sobre o direito da concorrência*. In: Empresa, Mercado e Tecnologia, 2019.

FRAZÃO, Ana. *Plataforma digitais, big data, e riscos para os direitos da personalidade*. In: MENEZES, Joyceane Bezerra de TEPEDINO, Gustavo (Coord.). *Autonomia privada, liberdade existencial e direitos fundamentais*. Belo Horizonte: Fórum, 2019, p.333-349.

FUNKE, Michael. *Dogmatik und Voraussetzungen der datenschutzrechtlichen Einwilligung im Zivilrecht*. Nomos, Baden Baden, 2017. In: RAMOS, M. P. O consentimento do titular de dados no contexto da Internet. [s. l.], 2022.

GAIA, Palloma de Freitas Mendes. *Responsabilidade Civil nas Plataformas Digitais: Análise no Âmbito do Consumidor na Esfera da Sharing Economy em modelo de comparação Luso-Brasileiro*. Lisboa: Universidade de Lisboa, 2020.

GALLOWAY Scott. *Os Quatro Apple, Amazon, Facebook e Google. O Segredo dos Gigantes da Tecnologia*. Editora: Alta Books. 2020.

GAUTRAIS, Vincent. *La mort du consentement numérique: acharnement thérapeutique ou aide médicale à mourir?* Youtube, 08.04.2020. Disponível em: [www.youtube.com/watch?v=Q3MYG85nAws&t=1514s](http://www.youtube.com/watch?v=Q3MYG85nAws&t=1514s). Acesso em: 5 jun. 2024.

GDPR.EU. *Complete guide to GDPR compliance*. Disponível em: <https://gdpr.eu/>. Acesso em: 11 jun. 2024.

GROHMANN, R. Plataformização do trabalho: entre a dataficação, a financeirização e a racionalidade neoliberal. *Revista Eptic*, vol. 22, nº 1, jan-abr. 2020.

GUGLINSKI, Vitor. *Principais aspectos da reforma do código de defesa do consumidor- disposições gerais e comércio eletrônico (projeto de lei nº 281/2012)*. Disponível em: <http://vitorgug.jusbrasil.com.br/artigos/121936302/principais-aspectos-da-reforma-do-codigo-de-defesa-do-consumidor-disposicoes-gerais-e-comercio-eletronico-pls-n-281-2012>. Acesso em: 10 jun. 2024.

GUTWIRTH, S.; DE HERT, P. *Privacy, data protection and law enforcement*. Opacity of the individual and transparency of power. In: CLAES, E.; DUFF, A.; GUTWIRTH, S. (Eds.). *Privacy and the criminal law*. Antwerp/Oxford: Intersentia, 2006.

HALL, Peter A.; SOSKICE, David. *An Introduction to Varieties of Capitalism*. In HALL, Peter A.; SOSKICE, David (Eds.). *Varieties of Capitalism: The Institutional Foundation of Comparative Advantage*. Oxford University Press, 2001.

HARARI, Y. N. *21 Lições para o Século 21*. São Paulo: Companhia das Letras, 2018.

HÖGBERG, Johan. *The effect of effort, control and value frames on online users privacy decision*. D-level thesis - Faculty of Economic Sciences, Communication and IT, Psychology, Karlstad University, Sweden, 2013.

INTFORMALITIES. *Como consultar e melhorar seu credit score em Portugal*. 2024. Disponível em: <https://www.servicopublico.pt/credit-score/>. Acesso em: 7 maio 2024.

JUNIOR, Edgar José Stello. *Fingerprinting e a Privacidade do Usuário na Web*. Dissertação de Mestrado. Universidade de São Paulo, 2023.

JUNIOR, Glauto Lisboa Melo. *Navegando por padrões obscuros: uma análise crítica da Lei dos Mercados Digitais (DMA) e da Lei dos Serviços Digitais (DSA) para a proteção dos consumidores on-line*. *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa - Lisbon Law Review* - v.64 n.2 (2023), p. 545-573. Disponível em: <https://repositorio.ul.pt/handle/10451/63268>. Acesso em: 01 jul. 2024.

JÚNIOR, Vitor de Azevedo Almeida; FURTADO, Gabriel Rocha. *A Tutela do Consumidor e o Comércio Eletrônico Coletivo*. In: MARTINS, Guilherme Magalhães. *Direito Privado e Internet*. São Paulo: Atlas S.A., 2014.

KATZ, Michael; SHAPIRO, Carl. *Network externalities, competition and compatibility*. *The American economic review*, v. 75, n. 3, pp. 424-440, 1985.

KING, Jonathan H.; RICHARDS, Neil M. *Three paradoxes of Big Data*. *Stanford Law Review*. 2013. Disponível em: <https://www.stanfordlawreview.org/online/privacy-and-big-data-three-paradoxes-of-big-data/>. Acesso em: 08 maio 2024.

KUNER, Christopher; BYGRAVE, Lee A.; DOCKSEY, Christopher; DRECHSLER, Laura (Assist.); TOSONI, Luca (Assist.). *The EU General Data Protection Regulation: A Commentary: Update of Selected Articles*. Covering developments between 1 August 2019 and 1 January 2021. May 2021. Oxford: Oxford University Press, 2021.

LACEY, Cherie; CAUDWELL, Catherine. Cuteness as a 'Dark Pattern' in Home Robots. *IEEE Press*, Daegu, v. 19, n. 1, p. 374-381, maio de 2008.

LAUX, J., WACHTER, S.; MITTELSTADT, B. Neutralizing online behavioural advertising: Algorithmic targeting with market power as an unfair commercial practice. *Common Market Law Review*, 58(3), p. 70, 2021 (719–750).

LEMOS, André. Comunicação e práticas sociais no espaço urbano: as características dos Dispositivos Híbridos Móveis de Conexão Multirredes (DHMCM). *Revista Comunicação Mídia e Consumo*, v. 4, n. 10, jul., p. 23-40, 2007.

LEMOV, Rebecca. *'Big data is people!'*. 2016. Disponível em: <https://aeon.co/essays/why-big-data-is-actually-small-personal-and-very-human>. Acesso em 30 abr. 2024.

LETOUZÉ, Emmanuel. *Big Data e desenvolvimento: uma visão geral*. In: CETIC.BR. Panorama setorial da Internet – Big Data para o desenvolvimento, ano 10, n. 1, maio, 2018, p. 8. Disponível em: [https://www.cetic.br/media/docs/publicacoes/6/Panorama\\_estendido\\_maio\\_2018\\_online.pdf](https://www.cetic.br/media/docs/publicacoes/6/Panorama_estendido_maio_2018_online.pdf). Acesso em: 08 maio 2024.

LINARDI, Fred. *Como funcionava a prensa de Gutenberg?* Revista SUPER Interessante. 2011. Disponível em: [https://super.abril.com.br/mundo-estranho/como-funcionava-a-prensa-de-gutenberg#google\\_vignette](https://super.abril.com.br/mundo-estranho/como-funcionava-a-prensa-de-gutenberg#google_vignette). Acesso em: 4 maio 2024.

LOMAS, Natasha. *After years of inaction against adtech, UK's ICO calls for browser-level controls to fix 'cookie fatigue'*. Techcrunch, 06.09.2021. Disponível em: <https://techcrunch.com/2021/09/06/after-years-of-inaction-against-adtech-uks-ico-calls-for-browser-level-controls-to-fi>. Acesso em: 05 jun. 2024.

LUGURI, Jamie; STRAHILEVITZ, Lior. *Shining a Light on Dark Patterns*. Ssrn Electronic Journal, [S.L.], v. 13, n. 1, p. 43-109, mar. 2021.

MAGRANI, Eduardo José Guedes. *A Internet das Coisas: Privacidade e Ética na Era da Hiperconectividade*. Rio de Janeiro, 2018.

MAIOR, Jorge Luiz Souto. *Sumaríssimo: solução ou entrave?* Júris Síntese Millenium. Síntese São Paulo. p.04. In.: LOPES, Miguel Angelo Guilen. Vulnerabilidade do consumidor: o equacionamento de uma problemática. 2006. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade de Marília, Marília, 2006.

MALHEIRO, Luíza Fernandes. *O consentimento na proteção de dados pessoais na internet: uma análise comparada do Regulamento Geral de Proteção de Dados Europeu e do Projeto de Lei 5.276/2016*. Monografia (Curso de Graduação em Direito). Universidade de Brasília, Faculdade de Direito, Brasília, DF, 2017.

MARQUES, Claudia Lima. *Algumas considerações sobre a pessoa no mercado e a proteção dos vulneráveis no direito privado brasileiro*. Direito privado, constituição e fronteiras: encontro da associação luso-alemã de juristas no Brasil. 2ª ed., São Paulo: São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

MARQUES, Claudia Lima; MUCELIN, Guilherme. Vulnerabilidade na era digital: um estudo sobre os fatores de vulnerabilidade da pessoa natural nas plataformas, a partir da dogmática do Direito do Consumidor. *Civilistica*, Florianópolis, v. 11, n. 3, p. 1, 2022.

MARTINS, Fernando Rodrigues; LIMA, Thainá Lopes Gomes Lima. Da vulnerabilidade digital à curiosa “vulnerabilidade empresarial”. *Revista de Direito do Consumidor*, vol. 128/2020, p. 119 – 161, Mar - Abr 2020.

MATEUS, Abel M. *Is There a Consensus on Antitrust for the Big Tech?* In Universidade Católica Portuguesa and University College London. Paper prepared for the Conference: “A New “Consensus” on Competition Policy in Digital Markets?”, Brussels, 16 December 2019. Disponível em: SSRN: <https://ssrn.com/abstract=3508055>. Acesso em 06 de maio de 2024.

MATHUR, Arunesh *et al.* *Dark Patterns at Scale: Findings from a Crawl of 11K Shopping Websites*. In: Computer Supported Cooperative Work and Social Computing, 22., 2019, [S.L.]. CSCW'19 Companion. [S.L.]: Association For Computing Machinery, 2019.

MAYER-SCHÖNBERGER, Viktor. CUKIER, Kenneth. *Big Data: como extrair volume, variedade, velocidade e valor da avalanche de informações cotidianas*. Tradução de Paulo Polzonoff Junior. 1a. ed. Rio de Janeiro: Elsevier. 2013.

MEDEIROS, Maria Alice. *Código de rastreamento: o que é, para que serve e como usar*. 2023. In: Ecommerce na prática. Disponível em: <https://ecommercenapratica.com/blog/o-que-e-codigo-de-rastreamento/>. Acesso em 08 de maio de 2024.

MENDES, L.S. *Privacidade, proteção de dados e defesa do consumidor*. Linhas gerais de um novo direito fundamental. São Paulo: Editora Saraiva, 2014.

MILANO, S., TADDEO, M., FLORIDI, L. *Recommender Systems and their Ethical Challenges*. Oxford Internet Institute, University of Oxford, 2019.

MONTEIRO, António Pinto. *A proteção do consumidor em Portugal e na União Europeia: o olhar de um europeu*. In: MONTEIRO, António Pinto (Dir.). Estudos de Direito do Consumidor. Coimbra: Centro de Direito do Consumo, Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, 2019.

MONTEIRO, António Pinto. *O novo regime da contratação à distância*. In: MONTEIRO, António Pinto (Dir.). Estudos de Direito do Consumidor. Coimbra: Centro de Direito do Consumo, Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, 2019.

MORATO, O., COELHO NUNES, D. J. *O uso do design comportamental nas plataformas tecnológicas e as iniciativas de sua regulamentação: Um estudo do modelo gancho*. Revista Justiça do Direito, 37(2),2023.

MOREIRA, Teresa. *Novos desafios para a contratação à distância: A perspectiva da defesa do consumidor*. Estudos de Direito do Consumidor, Coimbra, n.9 (2015), pp.19-36.

NABAIS, José Casalta. *O estatuto constitucional dos consumidores*. Estudos em homenagem ao Prof. Doutor Sérvulo Correia, Vol. 1, 2010. In.: TARREGA, Maria Cristina Vidotte Blanco; REYMÃO, Ana Elizabeth Neirão (Coord.). Direito, globalização e responsabilidade nas relações de consumo. Florianópolis: CONPEDI, 2017.

NETFLIX. *"Terms of Service" sections often highlight automatic charges post-trial*. Disponível em: <https://www.netflix.shop/pages/terms-conditions>. Acesso em: 10 jun. 2014.

NEVES, Ana F. Contratação pública e o regime europeu de proteção de dados pessoais. *Revista de Contratos Públicos*, n.º 22, jan. 2020, p. 5-26.

NEWMAN, John M. *Regulating Attention Markets*. 2019. University of Miami Legal Studies Research Paper. Disponível em: <https://ssrn.com/abstract=3423487>. Acesso em: 15 maio 2024.

NGUYEN, Joanna Stern and Nicole. *Wall Street Journal* (2021-04-07). Disponível em: <https://search.worldcat.org/pt/search?q=n2:0099-9660>. Acesso em: 8 maio 2024.

OCDE - ORGANIZAÇÃO PARA A COOPERAÇÃO E O DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO. *Guidelines Governing the Protection of Privacy and Transborder Flows of Personal Data, adotadas em 1980, constituem os primeiros princípios de privacidade reconhecidos internacionalmente*. Disponível em: <https://www.oecd.org/fr/general/protection-donnees-personnelles.htm>. Acesso em: 1 junho 2024.

OCDE - ORGANIZAÇÃO PARA A COOPERAÇÃO E O DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO. Big data: bringing competition policy to the digital era. Background note by the Secretariat. 29-30 nov. 2016.

OCDE - ORGANIZAÇÃO PARA A COOPERAÇÃO E O DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO. *Measuring the digital transformation: a roadmap for the future*. Paris: OECD Publishing, 2019. p. 15. Disponível em: <https://www.oecd.org/going-digital/measurement-roadmap.pdf>. Acesso em: 08 de maio de 2024.

OLIVATTO, Bruno Leonardo Calmon de Siqueira. *Docência-podcaster e valor formacional: uma etnopesquisa-formação na cibercultura*. Tese de doutorado. Salvador/BA: Universidade Federal da Bahia, 2023.

OLIVEIRA, E. L. *et al.* A influência da adoção do Big Data na análise do conhecimento da tecnologia e da propensão ao uso por gestores. *Revista Administração em Diálogo - RAD*, 24(1), 2022, 133-151.

OLIVEIRA, Elsa Dias. Algumas considerações sobre a proteção do consumidor no mercado digital no âmbito do Direito da União Europeia. *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa*, ISSN-e 0870-3116, Vol. 62, N.º. 1, 1, 2021, pp. 209-230.

OLIVEIRA, Elsa Dias. *Tutela do consumidor na internet*. In.: Direito da sociedade da informação; vol. Vol. 5 Language: Portuguese, Base de dados: SIBUL – Universidade de Lisboa – Coimbra Editora, 2004. ORIGEM DA PALAVRA. *Palavra vulnerabilidade: origem*. Disponível em: <https://origemdapalavra.com.br/palavras/vulnerabilidade/>. Acesso em: 16 maio 2024.

ORLOWSKI, Jeff. *O Dilema das Redes*. Produção: Exposure Labs, Argent Pictures, Agent Pictures, The Space Program. Estados Unidos: September 9, 2020.

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

PASQUALOTTO, Adalberto de Souza; SCHOLZE, Laura Pretto. *Proteção de dados no marketing dos planos de saúde: breves considerações a partir da análise de quatro casos práticos*. *Revista Jurídica Luso-Brasileira*, Ano 9 (2023), n.º 2.

PEDRO MIGUEL ASENSIO, *Derecho Privado de Internet*, cit., pp. 294-296. In: RAMOS, M. P. O consentimento do titular de dados no contexto da Internet. [s. l.], 2022.

PIERSON, J.; HEYMAN, R. *Social media and cookies: Challenges for online privacy*. Info, 13(6), 30–42, 2011.

PINHEIRO, Alexandre Sousa *et al.* *Comentário ao Regulamento Geral de Proteção de Dados*. Coimbra: Almedina, 2018.

PINHEIRO, Alexandre Sousa. *Privacy Proteção de Dados Pessoais: A Construção Dogmática do Direito à identidade Informacional*, 1.<sup>a</sup> edição, Associação Académica da Faculdade de Direito de Lisboa, Lisboa, 2015.

PINTO, Paulo Mota. *Declaração tácita e com- portamento concludente no negócio jurídico*, cit., pp. 18 e ss. In: RAMOS, M. P. O consentimento do titular de dados no contexto da Internet. [s. l.], 2022. pp. 663-727.

PIZARRO, Sebastião Nóbrega. *Comércio Electrónico e suas Implicações no Direito*. 1. ed. Almedina, 2005.

PLOUG, Thomas; HOLM, Soren. Informed consent and routinisation. *Journal of medical ethic*, v. 39, 4 (2013), p. 214-218. Disponível em: 10.1136/medethics-2012-101056. Acesso em: 05 jun. 2024.

PORTUGAL. Cláusulas Contratuais Gerais (Decreto-Lei n.º 446/85, de 25 de Outubro versão actualizada (DL n.º 323/2001, de 17/12). Disponível em: [http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei\\_mostra\\_articulado.php?nid=837&tabela=leis&so\\_miolo=](http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=837&tabela=leis&so_miolo=). Acesso em: 1 jun. 2024.

PORTUGAL. *Comércio Electrónico no Mercado Interno e Tratamento de Dados Pessoais*. DL n.º 7/2004, de 07 de janeiro. Disponível em: [http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei\\_mostra\\_articulado.php?artigo\\_id=1399A0011&nid=1399&tabela=lei\\_v elhas&pagina=1&ficha=1&so\\_miolo=&nversao=2](http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?artigo_id=1399A0011&nid=1399&tabela=lei_v elhas&pagina=1&ficha=1&so_miolo=&nversao=2). Acesso em: 1 jun. 2024.

PORTUGAL. *Constituição da República Portuguesa (Decreto de aprovação da Constituição - Diário da República n.º 86/1976, Série I de 1976-04-10)*. Disponível em: [https://dre.pt/web/guest/legislacao-consolidada/-/lc/337/202004272047/exportPdf/normal/1/cacheLevelPage?\\_LegislacaoConsolidada\\_WAR\\_drefrontoff iceportlet\\_rp=indice](https://dre.pt/web/guest/legislacao-consolidada/-/lc/337/202004272047/exportPdf/normal/1/cacheLevelPage?_LegislacaoConsolidada_WAR_drefrontoff iceportlet_rp=indice). Acesso em: 01 jun. 2024.

PORTUGAL. *Decreto-Lei n.º 7/2004, de 7 de janeiro*. Estabelece medidas que visam a proteção dos consumidores nos contratos celebrados à distância. Diário da República Eletrónico, 1.<sup>a</sup> série-A, n.º 7, 10 jan. 2004. Disponível em: <https://diariodarepublica.pt/dr/detalhe/decreto-lei/7-2004-240775>. Acesso em: 3 jul. 2024.

PORTUGAL. *Lei n.º 58/2019, de 8 de agosto*. Assegura a execução, na ordem jurídica nacional, do Regulamento (UE) 2016/679, relativo à proteção das pessoas singulares no que diz respeito ao tratamento de dados pessoais e à livre circulação desses dados. Diário da República Eletrónico, 1.<sup>a</sup> série, n.º 151, 8 ago. 2019. Disponível em: <https://diariodarepublica.pt/dr/detalhe/lei/58-2019-123815982>. Acesso em: 3 jul. 2024.

PORTUGAL. *Proteção de Dados pessoais e privacidade nas Telecomunicações. Lei n.º 41/2004, de 18 de Agosto*. Disponível em: [https://www.pgdlisboa.pt/leis/lei\\_mostra\\_articulado.php?nid=707&tabela=leis&so\\_miolo=](https://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=707&tabela=leis&so_miolo=). Acesso em: 1 jun. 2024.

QUEIROZ, Jordan de Sá. *Um Método de Web Fingerprinting baseado em Atributos de Hardware*. Tese de mestrado. Manaus/AM: Universidade Federal do Amazonas, 2018.

QUINELATO, Pietra Daneluzzi. *Preços personalizados à luz da Lei Geral de Proteção de Dados: viabilidade econômica e juricidade*. Indaiatuba, SP: Editora Foco, 2022.

QUINTANA, Alexandra Diana Ccoicc. *Avaliação das técnicas de otimização para motores de busca*. Tese de mestrado. Universidade do Minho, 2012.

RAMADAS, Lucas Sérgio Gonçalves. *Os padrões obscuros “dark patterns” no e-commerce*. Dissertação de mestrado. Brasília: Instituto Brasileiro Ensino, Desenvolvimento e Pesquisa, 2023.

RAMALHO, Maria do Rosário Palma; MOREIRA, Teresa Coelho. *O Regulamento Geral de Proteção de Dados e as Relações Laborais*. Estudos APODIT, n.º 6, Lisboa: AAFDL Editora, 2020.

RAMOS, João Pinto. Comentário ao Acórdão TJUE, 11 nov. 2020, Proc. n.º C-61/19 (Orange Romênia v. ANSPDCP) – Consentimento do titular dos dados e o problema das opções pré-validadas. *Revista de Direito e Tecnologia*, v. 3, n. 1, p. 171-182, 2021.

RAMOS, Mariana Pinto. O consentimento do titular de dados no contexto da Internet. *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa*, Lisboa, v. LXIII, p. 663-727, 2022. ISSN 0870-3116.

RATCLIFF, Christina; BONO, Jordan de; MARTINELLO, Barbara. *Política dos consumidores: princípios e instrumentos*. In *Fichas temáticas sobre a União Europeia - Parlamento Europeu - 2024*, p. 1. Disponível em: <https://www.europarl.europa.eu/factsheets/pt/sheet/46/politica-dos-consumidores-principios-e-instrumentos>. Acesso em: 12 maio 2024.

READS, Edith. *Google Tracks 39 Types of Private Data, the Highest Among Big Tech Companies*. In *StockApps*. 2022. Disponível em: <https://stockapps.com/blog/google-tracks-39-types-of-private-data-the-highest-among-big-tech-companies/>. Acesso em 05 de maio de 2024.

RESEARCH AND MARKETS. *Digital Ad Spending Global Market Report 2024*. Disponível em: <https://www.researchandmarkets.com/report/digital-ad-spending>. Acesso em: 9 jun. 2024.

ROCHA, Manuel Lopes; VAZ, Sónia Queiroz; LOUSA, Filipe Viana. *Legislação e mecanismos de regulamentação do negócio eletrónico*. Porto: SPI – Sociedade Portuguesa de Inovação Consultadoria Empresarial e Fomento da Inovação, S.A., 2006.

RODOTÁ, Stefano. *Elaboratori elettronici e controllo sociale*. Bologna: Il Mulino, 1973, p. 14. In: DONEDA, Danilo. A proteção da privacidade e de dados pessoais no Brasil. In: *Direito, Tecnologia E Sociedade: Uma Conversa Indisciplinar*. Revista Observatório Itaú Cultural, n. 16, jan./jun. 2014. São Paulo: Itaú Cultural, 2014, p. 140. Disponível em: [https://d3nv1jy4u7zmsc.cloudfront.net/wp-content/uploads/2014/06/OBSERVATORIO16\\_0.pdf](https://d3nv1jy4u7zmsc.cloudfront.net/wp-content/uploads/2014/06/OBSERVATORIO16_0.pdf). Acesso em: 11 maio 2024.

RODRIGUES, Lucas de Faria. *A concretização da Constituição Tecno científica: o regime jurídico fundamental da ciência, tecnologia e inovação*. Tese de doutorado. São Paulo/SP: Universidade Católica de São Paulo, 2020.

ROGOSCH, Patricia Maria. *Die Einwilligung im Datenschutzrecht, Nomos, Baden-Baden*, 2013, pp. 37 e ss.. In: RAMOS, M. P. O consentimento do titular de dados no contexto da Internet. [s. l.], 2022.

SAMPAIO, Marília de Ávila e Silva; MIRANDA, Thainá Bezerra. A responsabilidade civil dos influenciadores digitais diante do Código de Defesa do Consumidor. *Revista de Direito do Consumidor*. vol. 133. ano 30. p. 175-204. São Paulo: Ed. RT, jan./fev. 2021.

SCHIMITT, Cristiano Heineck. A hipervulnerabilidade do consumidor idoso. *Revista de direito do consumidor*, n.º 70. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009.

SCHINAIDER, Anelise Daniela; BARBOSA, Isabelle Noga. Os Influenciadores Digitais no Processo de Tomada de Decisão de Seus Seguidores. *RASI*, Volta Redonda/RJ, v. 5, n. 3, pp. 98-115, set./dez. 2019.

SCHREIBER, Anderson. Contratos eletrônicos e consumo. *Revista Brasileira de Direito Civil – RBDCivil* on-line. Vol. 1. Rio de Janeiro: IBDCivil, Julho/2014, p. 03. Disponível em: <https://rbdcivil.ibdcivil.org.br/rbdc/article/view/132/128>. Acesso em: 18 maio 2024.

SILVA FILHO, Antonio Mendes da; BUZATO, Lilian Cristina. *Gamificação aplicada a ambientes de aprendizagem*. Disponível em: <https://www.feevale.br/Comum/midias/7fe3e6be-385f-4e8b-96e4-933a0e63874f/Gamificac%C2%B8a~o%20aplicada%20a%20ambientes%20de%20Aprendizagem.pdf>. Acesso em: 9 jun. 2024.

SILVA, Catarina. *A utilização de cookies e a (in)suficiência dos requisitos aplicáveis ao consentimento*. In: edição de 2021 do Anuário do Direito da Proteção de Dados Pessoais, editado pelo Observatório para a Proteção de Dados Pessoais, que integra o CEDIS – Centro de Investigação & Desenvolvimento sobre Direito e Sociedade da Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa, 2021, p. 1-179.

SILVA, João Calvão da. *Responsabilidade civil do produtor*. Coimbra: Almedina, 1999. p. 30 a 40. In.: GAUDENCIO, Aldo Cesar Filgueiras. *Da vulnerabilidade à hipervulnerabilidade: proteção contratual dos consumidores nos direitos da União Europeia, Portugal e Brasil*. Coimbra: Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, 2015.

SILVA E LIMA, R. F.; CHIAVASSA, M. *Regulação das Big Techs no território europeu: Digital Services ACT e o Digital Markets ACT*. *Empório do Direito*, 16 jan. 2021. Disponível em: <https://emporiiododireito.com.br/leitura/regulacao-das-big-techs-no-territorio-europeu-digital-services-act-e-o-digital-markets-act>. Acesso em: 1 jul. 2024.

SILVEIRA, Sérgio Amadeu. *Tudo sobre tod@: redes digitais, privacidade e venda de dados pessoais*. São Paulo: Editora Sesc, 2017.

SIMITIS, Spiros. *Anotação ao parágrafo 4º do BDGS em Simitis*, Bundesdatenschutzgesetz, 8ª.ed., Nomos: Baden-Baden (2014), Rn.3. In.: CORDEIRO, A. B. M. *Tratado de Direito Civil*. Coimbra: Almedina, 2021.

SOBHIE, Amir Ayoub; OLIVEIRA, Deymes Cachoeira de. *Proteção do consumidor no comércio eletrônico: Inovações relevantes para as vendas on line no Brasil a partir do Decreto Federal nº. 7962/2013*. *Revista Eletrônica de Iniciação Científica*. Itajaí, Centro de Ciências Sociais e Jurídicas da UNIVALI. v. 4, n.4, p. 84-107, 4º Trimestre de 2013.

SRNICEK, Nick. *Platform capitalism*. Cambridge: Polity Press, 2017.

STATISTA. *Global social networks ranked by number of users 2024*. Disponível em: <https://www.statista.com/statistics/272014/global-social-networks-ranked-by-number-of-users/>. Acesso em: 9 jun. 2024.

STATISTA. *Redes sociais mais populares em todo o mundo em abril de 2024, classificadas por número de usuários ativos mensais*. 2024. Disponível em: <https://www.statista.com/statistics/617136/digital-population-worldwide/>. Acesso em 07 de maio de 2024.

TAMBLYN, Thomas. University of Washington. "For \$1000, anyone can purchase online ads to track your location and app use." ScienceDaily. ScienceDaily, 18 October 2017 Disponível em: <https://www.sciencedaily.com/releases/2017/10/171018124131.htm>. Acesso em: 8 maio 2024.

TEIXEIRA, Rúbio Araújo. *O sistema de loot boxes e os jogos de azar: uma análise do fenômeno sob a ótica do direito*. 2022. Dissertação (Mestrado em Direito e Segurança). Universidade Nova de Lisboa, Lisboa, 2022, p. 57-58.

TEPEDINO, Gustavo (Coord.). *Autonomia privada, liberdade existencial e direitos fundamentais*. Belo Horizonte: Fórum, 2019.

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

THE ECONOMIST. *The new titans. And how to tame them*. 20 jan. 2018. Disponível em: <https://www.economist.com/leaders/2018/01/18/how-to-tame-the-tech-titans>. Acesso em: 06 de maio de 2024.

THE ECONOMIST. *The world's most valuable resource is no longer oil, but data*. Londres, ed. 6, 2017. Disponível em: <https://www.economist.com/leaders/2017/05/06/the-worlds-most-valuable-resource-is-no-longer-oil-but-data>. Acesso em de 24 abril de 2024.

THE WHITE HOUSE. *Statement from National Security Advisor Jake Sullivan on the Introduction of the RESTRICT Act*, 7 de março de 2023. Disponível em: [www.whitehouse.gov](http://www.whitehouse.gov). Acesso em: 01 jul. 2024.

TOMASEVICIUS FILHO, Eduardo. Inteligência artificial e direitos da personalidade: uma contradição em termos? *Revista Da Faculdade De Direito*, Universidade De São Paulo, v. 113, p. 133-149, 2018. p. 134.

TORRES, Cláudio. *A Bíblia do marketing digital; tudo o que você queria saber sobre marketing e publicidade na internet e não tinha a quem perguntar*. São Paulo: Novatec Editora, 2009, p.30.  
TREACY, Bridget; BAPAT, Anita. "The 'Internet of Things': already in a home near you? Privacy and Data Protection", 2013.

TSAI, Janice et al. What's it to you? A survey of online privacy concerns and risks. *NET Institute Working Paper*, [s. l.], n. 06-29, 01 nov. 2006.

UNIÃO EUROPEIA. Parlamento Europeu e Conselho. *Regulamento (UE) 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 (RGPD)*. Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:32016R0679>. Acesso em: 1 jun. 2024.

UNIÃO EUROPEIA. Parlamento Europeu e Conselho. *Regulamento (UE) 2022/2065, de 19 de outubro de 2022, relativo a um mercado único para os serviços digitais e que altera a Diretiva 2000/31/CE (Regulamento dos Serviços Digitais)*. Jornal Oficial da União Europeia, L 277, 27 out. 2022. Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=OJ:L:2022:277:FULL>. Acesso em: 20 maio 2024.

UNIÃO EUROPEIA. Parlamento Europeu. *Diretiva (UE) 2019/770 de 20 de maio de 2019 sobre certos aspectos relativos aos contratos de fornecimento de conteúdos e serviços digitais*. Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:32019L0770>. Acesso em: 1 maio 2024.

UNIÃO EUROPEIA. Parlamento Europeu. *Diretiva (UE) 2019/771 de 20 de maio de 2019 relativa a certos aspetos dos contratos de compra e venda de bens que altera o Regulamento (UE) 2017/2394 e a Diretiva 2009/22/CE e que revoga a Diretiva 1999/44/CE*. Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:32019L0771>. Acesso em: 1 maio 2024.

UNIÃO EUROPEIA. Parlamento Europeu. *Diretiva 1999/44/CE de 25 de maio de 1999 relativa a certos aspetos da venda de bens de consumo e das garantias a ela relativas (JO L 171 de 7.7.1999, p. 12)*. Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:31999L0044>. Acesso em: 1 maio 2024.

UNIÃO EUROPEIA. Parlamento Europeu. *Diretiva 2000/31/CE de 8 de junho de 2000 relativa a certos aspetos legais dos serviços da sociedade de informação, em especial do comércio eletrónico, no mercado interno, transposta pelo DL 7/2004 de 7 de janeiro, alterado pelo DL 62/2009 de 10 de março e pela Lei 46/2012 de 29 de agosto*. Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:32000L0031>. Acesso em: 1 maio 2024.

UNIÃO EUROPEIA. Parlamento Europeu. *Diretiva 2002/58/CE de 12 de julho de 2002. Jornal Oficial das Comunidades Europeias*. Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:32002L0058>. Acesso em: 1 maio 2024.

UNIÃO EUROPEIA. Parlamento Europeu. *Diretiva 2011/83/UE de 25 de outubro de 2011 relativa aos direitos dos consumidores, que altera a Diretiva 93/13/CEE do Conselho e a Diretiva 1999/44/CE do Parlamento Europeu e do Conselho e que revoga a Diretiva 85/577/CEE do Conselho e a Diretiva 97/7/CE do Parlamento Europeu e do Conselho (JO L 304 de 22.11.2011, p. 64)*. Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:32011L0083>. Acesso em: 1 maio 2024.

UNIÃO EUROPEIA. Parlamento Europeu. *Diretiva 2011/83/UE de 25 de outubro de 2011. Legislação portuguesa: Lei n.º 24/96, de 31 de julho, que regula os contratos celebrados à distância*. Diário da República, [s.l.], 2014. Disponível em: <https://diariodarepublica.pt/dr/legislacao-consolidada/decreto-lei/2014-73222992>. Acesso em: 25 jul. 2024.

UNIÃO EUROPEIA. Parlamento Europeu. *Diretiva 95/46/CE de 24 de outubro de 1995 relativa à proteção das pessoas singulares no que diz respeito ao tratamento de dados pessoais e à livre circulação desses dados*. Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:31995L0046>. Acesso em: 1 maio 2024.

UNIÃO EUROPEIA. *Regulamento (UE) 2022/2065 do Parlamento Europeu e do Conselho de 19 de outubro de 2022 relativo a um mercado único para os serviços digitais e que altera a Diretiva 2000/31/CE (Regulamento dos Serviços Digitais)*. Jornal Oficial da União Europeia, L 277, 27 out. 2022. Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:32022R2065>. Acesso em: 5 jul. 2024. Art. 3º.

UNIVERSIDADE DE COIMBRA. *Princípios do tratamento dados*. Disponível em: <https://www.uc.pt/pt/pt/protecao-de-dados-e-informacao-administrativa/protecao-de-dados-pessoais/principios-do-tratamento-dados/>. Acesso em: 16 jun. 2024.

VARIAN, H. R. *Economics of information technology*. Berkeley: University of California, Jul. 2001. Revised. Mar. 23, 2003.

VERBICARO, Dennis; VIEIRA, Janaína do Nascimento. A nova dimensão da proteção do consumidor digital diante do acesso a dados pessoais no ciberespaço. *Revista de Direito do Consumidor*. São Paulo, n.134, mar./abr. 2021.

VIANNA, F. Se os Dados são o Novo Petróleo, Onde Estão os Royalties? O Neoliberalismo na Era do Capitalismo de Vigilância. *Revista Gestão & Conexões*, 10(3), 2021.

VICENTE, Dário Moura. *Direito Comparado Volume II. OBRIGAÇÕES*. Coimbra: Almedina, 2019.  
VILAÇA, Márcio Luiz Corrêa; ARAUJO, Elaine Vasquez Ferreira de. *Tecnologia, Sociedade e Educação na Era Digital*. Duque de Caxias/RJ: UNIGRANRIO, 2016.

WITYNSKI, Max. *Behavioral economics, explained*, 2020. Disponível em: <https://news.uchicago.edu/explainer/what-is-behavioral-economics>. Acesso em: 11 maio 2024.

ZUBOFF, Shoshana. *Big Other: Surveillance Capitalism and the Prospects of an Information Civilization*. *Journal of Information Technology* 30, 75-89. 2015. Disponível em: <https://cryptome.org/2015/07/big-other.pdf>. Acesso em: 02 de maio de 2024.

ZUBOFF, Shoshana. *The age of surveillance capitalism*. The fight for a human future at the new frontier of power. New York: Public Affairs, 2019.

ZUBOFF, Shoshana. *The secrets of surveillance capitalism*. Frankfurter: Allgemeine Zeitung, 2016.