



FACULDADE BAIANA DE DIREITO
CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO

ROBERTA ROSSI TEIXEIRA

**A PROTEÇÃO DE DADOS PESSOAIS NO *E-COMMERCE*: A
INTERPRETAÇÃO DO LEGÍTIMO INTERESSE NA LEI GERAL
DE PROTEÇÃO DE DADOS (LGPD) DIANTE DA
VULNERABILIDADE DO CONSUMIDOR**

Salvador
2021

ROBERTA ROSSI TEIXEIRA

**A PROTEÇÃO DE DADOS PESSOAIS NO *E-COMMERCE*: A
INTERPRETAÇÃO DO LEGÍTIMO INTERESSE NA LEI GERAL
DE PROTEÇÃO DE DADOS (LGPD) DIANTE DA
VULNERABILIDADE DO CONSUMIDOR**

Monografia apresentada ao curso de graduação em Direito, Faculdade Baiana de Direito, como requisito parcial para obtenção do grau de bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Maurício Requião.

Salvador
2021

TERMO DE APROVAÇÃO

ROBERTA ROSSI TEIXEIRA

A PROTEÇÃO DE DADOS PESSOAIS NO *E-COMMERCE*: A INTERPRETAÇÃO DO LEGÍTIMO INTERESSE NA LEI GERAL DE PROTEÇÃO DE DADOS (LGPD) DIANTE DA VULNERABILIDADE DO CONSUMIDOR

Monografia apresentada como requisito parcial para obtenção do grau de bacharel em Direito, Faculdade Baiana de Direito, pela seguinte banca examinadora:

Nome: _____

Titulação e instituição: _____

Nome: _____

Titulação e instituição: _____

Nome: _____

Titulação e instituição: _____

Salvador, ____/____/ 2021.

AGRADECIMENTOS

Mais uma etapa concluída, com muito orgulho da trajetória que foi traçada tijolinho por tijolinho, com esforço diário, muitas noites sem dormir, estresses, mas muito aprendizado e com um retorno gratificante, em cada fase da faculdade. Me faltam palavras em face do cansaço de final de semestre, OAB, TCC e estágio, mas não poderia deixar de fazer agradecimentos especiais às pessoas que me motivaram e me ajudaram diariamente na minha trajetória até aqui.

Agradeço, em primeiro lugar, a minha irmã de sangue e de alma Thais Rossi, que é a minha inspiração diária, inspiração do meu curso, acredita mais em mim do que qualquer pessoa no mundo, me motiva, me consola, me ensina, me aconselha, ouve todos os meus desabafos, abraça meus projetos e comemora cada vitória ao meu lado. Irmã, não tenho e nunca terei palavras suficientes para te agradecer, te amo!

Agradeço aos meus pais, Ricardo e Adelaide, por todo investimento durante todos os anos da faculdade, pelo companheirismo, pela compreensão, pelos conselhos, pela amizade, pela empatia, pela torcida, pelo cuidado e pelo amor incondicional direcionados a mim, em todos os momentos turbulentos e gratificantes que passei ao longo da faculdade, vocês são o meu exemplo de trabalho duro e perseverança nessa vida. Amo vocês infinitamente.

Agradeço ao meu namorado Lucas, que está comigo há 6 anos, desde o início dessa caminhada, me admira, me apoia, me acha a melhor pessoa do mundo, me bota para cima, tem paciência com meus estresses e sempre esteve ao meu lado enquanto eu estudava, sempre com uma palavra de carinho e motivação. Sou eternamente grata pelo companheiro que você foi e continua sendo, Lu, meus mais sinceros agradecimentos. Te amo!

Agradeço aos meus amigos da vida que sempre estiveram na minha torcida, foram pacientes, ouviram todos os meus desabafos, sempre acreditando no meu potencial: Duda, Bela, Jam, Clak, Polly, Lu, Vica, Malu, Mari, Luli, Keko, Nanda, Malks, o meu mais honesto obrigada, amo vocês. Ju, Bia, Pri (minhas inseparáveis) e Mafra, amo cada um de vocês e também agradeço imensamente por terem estado comigo durante esse percurso, sempre com parceria, amizade, compreensão, compartilhando os desesperos e sendo um ombro amigo.

Agradeço ao meu orientador Maurício, que foi meu professor em Civil II e Obrigação e fez com que eu me apaixonasse pela área. Obrigada pelo apoio e obrigada por ter me aceitado como orientanda em um tema complexo, professor. Foi uma honra! Agradeço ao meu chefe e amigo Jairo, pelo apoio incondicional e por toda motivação direcionada.

Dedico esse trabalho aos meus avós Licia, Iginio, Renato e Wilma, vocês são tudo para mim.

RESUMO

A Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (Lei nº 13.709 de 14 de agosto de 2018 – LGPD) agregou ao ordenamento jurídico brasileiro uma efetiva e direcionada regulamentação da proteção de dados pessoais. Tal lei entrou em vigor em agosto de 2021, de modo que os seus reflexos práticos têm se desenrolado aos poucos, com o passar do tempo, nas mais diversas searas do cotidiano, à medida que vão surgindo os casos concretos. Dentre diversos conceitos inovadores, trazidos pelo referido diploma, ressalta-se a criação das bases legais que surgiram para, acima de tudo, proteger o titular de abusos no tratamento dos seus dados, mas também fornecer um termômetro razoável para a utilização das informações pessoais destes pelos controladores, em determinadas situações. Através deste estudo, pode-se constatar que a LGPD é um grande avanço para a sociedade brasileira. Todavia, será necessário que o cidadão, ora titular, desenvolva a noção de que a proteção de dados é um direito fundamental resguardado a toda população e que merece ser reivindicado nos seus mais variados aspectos, para que assim se garanta a efetividade dos preceitos trazidos por essa normativa. Com base nisso, o objetivo desta monografia é examinar as consequências práticas da aplicação da legislação, em um recorte específico muito presente na atual sociedade da informação, ainda pouco explorado, mas que merece destaque: a interpretação da base legal do legítimo interesse, contido na LGPD, diante da vulnerabilidade do consumidor que adquire produtos e serviços através de *e-commerces* e *marketplaces (online)*, fazendo-se a análise da trajetória das relações de consumo tradicionais, bem como da ideia convencional de vulnerabilidade e suas características até atingir o momento atual do capitalismo de vigilância.

Palavras-chave: LGPD; capitalismo de vigilância; vulnerabilidade do consumidor; *e-commerce*; bases legais; legítimo interesse.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

ANPD – Autoridade Nacional de Proteção de Dados

CC – Código Civil

CDC – Código de Defesa do Consumidor

CF – Constituição Federal da República

GDPR – *General Data Protection Regulation*

LGPD – Lei Geral de Proteção de Dados

LIA – *Legitimate Interest Assessment*

MARCO CIVIL – Marco Civil da *Internet*

ONU – Organização das Nações Unidas

RIPD – Relatório de Impacto à Proteção de Dados

STJ – Superior Tribunal de Justiça

TJDF – Tribunal de Justiça do Distrito Federal

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO	8
2	A RELAÇÃO ENTRE <i>E-COMMERCE</i>, <i>MARKETPLACE</i> E ANÁLISE DO DEVER DE INFORMAÇÃO.....	11
2.1	O ADVENTO DA <i>INTERNET</i> COMO MEIO DE VENDA: <i>E-COMMERCE</i> E <i>MARKETPLACE</i>	11
2.2	O DIREITO/DEVER DE INFORMAÇÃO NA ERA DOS CONTRATOS DIGITAIS	24
3	DA ANÁLISE DA VULNERABILIDADE DO CONSUMIDOR NO <i>E-COMMERCE</i> E DA PROTEÇÃO DE DADOS PESSOAIS.....	34
3.1	A ERA DO CAPITALISMO DE VIGILÂNCIA E DO <i>MARKETING</i> DIRECIONADO ..	34
3.2	DO PRINCÍPIO DA VULNERABILIDADE DO CONSUMIDOR E BREVE ANÁLISE DOS NOVOS CONTORNOS DA PRIVACIDADE DESTE SUJEITO NO AMBIENTE ONLINE	40
4	DA LGPD E SUAS BASES LEGAIS: DO LEGÍTIMO INTERESSE E SUA APLICAÇÃO PRÁTICA NOS <i>E-COMMERCE</i>S E <i>MARKETPLACES</i>.....	56
4.1	DAS DEFINIÇÕES DAS BASES LEGAIS E SEUS CONTORNOS FUNCIONAIS...	62
4.2	DO CONCEITO AINDA NEBULOSO DE LEGÍTIMO INTERESSE	66
4.3	ANÁLISE PRÁTICA DA UTILIZAÇÃO, AINDA INCIPIENTE, DO LEGÍTIMO INTERESSE PELOS ATORES DO MERCADO DE CONSUMO <i>ONLINE</i>	76
5	CONCLUSÃO.....	81
	REFERÊNCIAS.....	85

1 INTRODUÇÃO

A famosa sociedade da informação é assunto de documentários e dos mais diversos livros, artigos, sátiras e textos. Essa forma de sociedade é pautada na economia de dados, na ideia da colheita, do intercâmbio e do tratamento dos dados pessoais dos usuários. Dessa forma, o que prepondera, atualmente, é a conectividade, visto que o indivíduo vive conectado para múltiplas finalidades. Principalmente com a pandemia da Covid-19 – que acarretou uma crise sanitária e estratégias de isolamento social no mundo inteiro –, ocorreu um aumento significativo do uso de celulares, *tablets*, computadores, dentre outros similares, pois a população mundial percebeu ser completamente viável transferir atividades cotidianas presenciais, das mais importantes, até as mais banais, para o meio *online*, estabelecendo a ideia de que tudo pode ser resolvido, de forma até mais prática, reduzindo gastos, por meio da utilização da *internet*.

Nesse contexto, um setor que já se destacava e cresceu exponencialmente, foi o de consumo *online*, por intermédio das plataformas de comércio eletrônico, em que as marcas oferecem, divulgam e vendem os seus produtos/serviços da mesma maneira que fazem na realidade física, mas de modo facilitado e rápido. Através de um simples clique, é possível firmar relações consumeristas virtuais. Assim, o segundo capítulo do presente trabalho analisa a mudança na forma de vender e consumir, o contexto de surgimento, nacional e internacional, dos *e-commerces* e *marketplaces*, abrangendo as diferentes espécies, assim como a criação de distintas modalidades de contratos eletrônicos, tangenciando as vantagens e desvantagens de consumir virtualmente.

Além disso, pincela-se, nesse cenário, a lógica de tratamento de dados e como esse processamento de informações ocorria de forma desenfreada e pouco regulamentada (regulamentações esparsas). Ainda, preocupa-se com a transposição para o mundo digital do direito/dever à/de informação, sendo este essencial para resguardar o consumidor num ambiente de maior insegurança, como é o caso do *online*, abarcando-se não apenas a visão tradicional do direito/dever à/de informação, mas também os novos contornos da necessidade de informar os trâmites e detalhes sobre os dados coletados e tratados dos consumidores e suas finalidades, conforme o surgimento

e firmamento dos parâmetros da Lei Geral de Proteção de Dados, ou mais comumente chamada LGPD, que serão aprofundados em capítulo adiante.

Partindo deste ponto, o capítulo três examina o agravamento da vulnerabilidade do consumidor diante do consumo *online*, avaliando a exposição desta figura ao capitalismo de vigilância e ao *marketing* direcionado, sendo estes pilares integrantes da lógica do comércio virtual, concatenando o contexto de surgimento da vigilância e detalhando a presumida vulnerabilidade do consumidor, desde o princípio, no comércio tradicional, até se tornar uma espécie de hipervulnerabilidade, em face da ideia de desrespeito a premissas mínimas, como privacidade, provocado pela cultura de monitoramento e pelo mercado de dados atrelado a captação pelos fornecedores de quaisquer movimentações feitas na *internet*.

Nesse ínterim, tendo em vista a conectividade quase ininterrupta e o excessivo consumo digital, fez-se essencial que o direito tutelasse o ambiente *online* e acompanhasse os desafios trazidos por esse novo estilo de vida, visto que o fluxo de dados fornecidos e coletados dos usuários, conseqüentemente, aumentou e essas informações colhidas são valiosas na lógica da economia atual, utilizadas, muitas vezes, como moeda de troca entre os grandes *players* do mercado virtual. O Brasil, até pouco tempo, não possuía uma regulamentação específica para resguardar os sujeitos proprietários dos dados tratados, quais sejam, os titulares (cidadãos em geral).

Assim, o quarto capítulo demonstra um breve resumo sobre o surgimento da LGPD, sua entrada em vigor e conceitos básicos trazidos por essa legislação. Na sequência, após toda a contextualização anterior, este capítulo afunila o presente estudo, mencionando os conceitos das bases legais existentes para fundamentar o tratamento de dados e adentrando em uma análise aprofundada da base legal mais polêmica contida na normativa brasileira de proteção de dados, ou seja, o legítimo interesse.

A partir de um intenso debate sobre as nuances do fundamento legal mencionado no parágrafo acima, haverá um exame prático das possíveis aplicações desta base, em casos concretos, para fundamentar o tratamento de dados pessoais dos ciberconsumidores, analisando-se a problemática de um lado se ter uma base de conceito indeterminado e mais flexível, enquanto de outro entender os limites entre a

legalidade e a abusividade da sua utilização, frente ao consumidor digital, que já se encontra hipervulnerável no ambiente *online*.

2 A RELAÇÃO ENTRE *E-COMMERCE*, *MARKETPLACE* E ANÁLISE DO DEVER DE INFORMAÇÃO

Neste capítulo, será abordada uma análise da trajetória do comércio tradicional até atingir a fase moderna de preponderância do comércio *online*, por intermédio da forte contribuição da *internet*, bem como em face do surgimento das plataformas de vendas (*e-commerces* e *marketplaces*).

Em contrapartida, serão examinados os novos contornos do direito/dever à informação neste contexto inovador das relações de consumo eletrônicas.

2.1 O ADVENTO DA *INTERNET* COMO MEIO DE VENDA: *E-COMMERCE* E *MARKETPLACE*

A tarefa de especificar em qual momento exato surgiu o comércio é árdua e pode ser até mesmo entendida como impossível, visto que, de acordo com o contexto histórico, especula-se que a ideia de comércio se originou com a atividade de escambo entre grupos primitivos da antiguidade, que trocavam as produções, insumos, animais, dentre outros. Essa filosofia basilar de troca se mantém até os dias atuais, pois pratica-se o comércio através da troca de mercadorias e serviços por dinheiro (NOGUEIRA, 2015, p. 1).

Ao longo dos anos, o comércio foi evoluindo e se amoldando a cada forma de sociedade, sempre observando os interesses daqueles que consumiam, vez que estes são as figuras principais que alimentam o sistema capitalista. Diante da sociedade informacional e tecnológica atual, com o advento da *internet*, a comercialização de produtos e serviços passou por uma drástica adaptação, pois o consumidor modificou a sua forma de consumir e sua preferência de compra (TRAYCORP, 2020, p. 1).

A mudança na forma de comprar se concretizou a partir da implementação de *e-commerces* e *marketplaces* na rotina dos indivíduos, que trouxeram a facilidade, satisfação e comodidade de adquirir qualquer mercadoria ou serviço apenas apertando um botão. Em face da expansão e da importância do comércio eletrônico, essas duas

formas de vender produtos e serviços, no meio virtual, se popularizaram (MARQUES, 2004, p. 60-61). O termo comércio eletrônico se refere aos negócios realizados digitalmente, que são fundados no processamento e transferência de dados, podendo englobar som, texto e imagem (ROCHA, 2005, p. 38). Assim, é indispensável definir os conceitos de *e-commerce* e *marketplace*, a fim de diferenciá-los.

O comércio digital de produtos e serviços, realizados através de programas e plataformas *online* para a efetivação dos negócios e das operações financeiras de vendas de determinada marca ou loja, de forma despersonalizada, desmaterializada e desterritorializada, que pode ser acessado através de dispositivos eletrônicos, tais como computadores, *tablets* e celulares, é definido como *e-commerce*, termo proveniente da junção das palavras oriundas da língua inglesa *eletronic commerce*, cuja tradução livre é comércio eletrônico. O *e-commerce* é uma espécie do gênero *eletronic business* (*e-business*), que abarca não apenas as relações de consumo, mas toda sorte de negociação eletrônica, à exemplo das transações comerciais da bolsa de valores (SEBRAE, 2017b, p. 9).

Por sua vez, o *marketplace* é um mecanismo de comércio eletrônico que possui os mesmos moldes de acesso do *e-commerce*, mas pode ser comparado, no mundo “analógico”, a um *shopping center*. Isto é, através de um mesmo endereço eletrônico, são disponibilizados bens e serviços pelos mais diversos fornecedores, lojas e marcas (SEBRAE, 2017a, p. 2).

Ademais, é fácil visualizar a diferença entre os dois mecanismos: a exclusividade. Enquanto o *e-commerce* é uma plataforma exclusiva de uma única marca, promovendo, portanto, produtos e serviços próprios, o *marketplace* é um sítio virtual, formado por inúmeras “lojas”, se assemelhando a um *shopping center*, como dito. Todavia, apesar das diferenciações, ambos os instrumentos digitais estão intrincados e possuem relação próxima entre si, em muitos casos (GUIMARÃES, 2020, p. 1). A Lojas Americanas é um bom exemplo, pois dispõe de um *e-commerce* da própria marca, ao mesmo tempo que oferece em seu *site* a possibilidade de lojas de todos os tamanhos se inscreverem no *marketplace* criado pela referida sociedade empresária e, assim, a Americanas faz a integração dos dois modelos de comércio eletrônico (AMERICANAS).

Entretanto, faz-se necessário uma breve digressão para se entender a evolução do comércio eletrônico como um todo no mundo e no Brasil. Em 1960, algumas formas de comércio eletrônico começaram a se manifestar, como por exemplo o EDI (*Electronic Data Interchange* – Intercâmbio Eletrônico de Dados), que consistia nas transferências, entre as grandes companhias, de dados lidos pelos computadores sobre compras, entregas e pagamentos (SCHNEIDER, 2011, p. 2-14).

Sob outra perspectiva, alguns autores entendem que foi nos anos 80 que o comércio eletrônico surgiu, em suas primeiras vertentes, sob a forma do acima referido EDI. O EDI consiste na efetivação de operações automatizadas, mediante intercâmbio de ordens de compra e venda e quitação, emitidas por computadores, restritos a comunidades determinadas e, por consequência, por meio de redes fechadas. Um bom exemplo é a *Value-Added Networks* (VAN) (NATALI; OLIVEIRA, 2018, p. 4). A VAN, conhecida em português como Rede de Valor Agregado, é uma rede particular e segura que proporciona a troca descomplicada de dados referentes as transações (EDICOM, 2021, p. 1). Noutra vertente, na opinião de Luciana Mota Tomé (2019, p. 1) o *e-commerce* surgiu, efetivamente, em 1990, e uma das grandes precursoras na sua utilização foi a marca Amazon.

Nesse contexto, é didático aprofundar o desenvolvimento geral do *e-commerce* em três etapas. A primeira etapa (1995-2003), majoritariamente norte-americana, foi marcada por uma introdução, seguida de acelerada evolução e absorção desta forma de comércio na sociedade, visto que diante do potencial desse novo negócio, à época, inúmeros investidores aplicaram, de forma desenfreada, bilhões em dinheiro em milhares de projetos desse *business* digital. Nesse período, diante dos investimentos desordenados, houve uma fase de recessão, na qual ocorreu o fechamento e a venda de muitos negócios, porém, logo esse mercado se reergueu, através de novos investimentos bilionários mais assertivos, visando a aquisição e criação das “*dot.com*” ou sociedades empresárias digitais, introduzindo ideias inovadoras (SCHNEIDER, 2011, p. 2-14).

A segunda etapa (2004-2009) foi caracterizada pelo presente uso da banda larga, bem como pelo fato de os grandes *players* desses negócios digitais deixarem os patrocínios externos como fonte subsidiária, centralizando o investimento do capital próprio para que, de forma mais autônoma, pudessem aprimorar os seus próprios

businesses digitais, visando prosperar mundialmente. Nesse cenário, ocorreu uma severa mudança no modo de viver, pois os usuários iniciaram o processo de se inscrever, publicar e efetivamente aderir ao universo das redes sociais e plataformas *online*, como *Facebook*, *Youtube* e *Wikipedia*. O *Google* começou a promover estratégias de *marketing* para aprimorar e prender a atenção dos usuários e firmou-se a possibilidade de viabilizar o comércio de mercadorias e serviços integralmente pela *internet*, à exemplo da *Apple* que, por intermédio do *iTunes*, inaugurou a comercialização de músicas no meio digital (SCHNEIDER, 2011, p. 2-14).

Por fim, a terceira etapa (2010 até a atualidade) é definida pelo estreitamento da relação entre os usuários e a *internet*, por meio da forte introdução de *smartphones* e *tablets* no dia a dia, ferramentas estas que garantem a conexão ininterrupta com as plataformas digitais, o que, conseqüentemente, potencializou o uso massivo de redes sociais, difundiu, ainda mais, o comércio eletrônico e abriu espaço para o acúmulo de vasto volume de dados coletados dos consumidores, ora usuários. Conseqüentemente, houve o aumento de propagandas, anúncios e promoções que geraram a ampliação das vendas e o ambiente *online* passou a propiciar oportunidades para todos os tipos de negócios, sejam grandes, pequenos ou inovadores (SCHNEIDER, 2011, p. 2-14).

Trazendo para o contexto nacional, em 1990, no Brasil, telefones e computadores tinham preços extremamente inacessíveis e ainda não se imaginava qualquer cultura de compra diversa da tradicional. Nesse seguimento, em 1995, o Ministério da Comunicação autorizou o estabelecimento da *internet* comercial. Nesse mesmo ano, surgiu uma das lojas pioneiras no ramo digital, a *Booknet*, fundada por Jack London, e tinha como proposta a comercialização virtual de livros. Outro elemento marcante foi relacionada a loja digital de *software*, conhecida por *Brasoftware*, que antes apenas integrava a *Bulletin Board System* (BBS – Sistema de Boletins), uma espécie de *software* similar à *internet* atual e que permitia a conexão e o intercâmbio de dados entre computadores. Mais tarde, foi também transferida para a *internet* comercial. Outro destaque da época foi a marca Ponto Frio, que, igualmente, passou a operar com a venda de produtos no ambiente *online* (SALVADOR, 2018, p. 1-4).

Em 1998, emergiu uma possibilidade inovadora de obter acesso a *internet* com cobrança via pulso telefônico, situação que reduziu o custo para navegar na *web*. Na

sequência, o ano de 1999 foi marcante para a trajetória nacional do *e-commerce*, visto que foi nesse período que se desenvolveram grandes *players* do mercado virtual. Nessa época, a *Booknet*, mencionada anteriormente, após grande sucesso, foi comprada e recebeu o novo nome de Submarino. Nos anos 2000, finalmente, foi implementado o acesso gratuito as redes, suprimindo a obrigação de pagar um provedor para essa finalidade (SALVADOR, 2018, p. 1-4).

Nesse cenário, a *internet* se difundiu no Brasil e passou a fazer parte da rotina dos cidadãos. Inclusive, os Correios, à época desse auge, criaram um serviço especial, com o fito de operacionalizar o trâmite de entrega de encomendas de forma expressa: o *e-Sedex*, visando atingir essa gama de transações virtuais. No entanto, mais tarde, em 2017, em face de uma nova política comercial dos Correios, esse serviço foi interrompido. Os *e-commerces* têm se desenvolvido cada vez mais, por conta do público jovem que já aderiu e confia nessa forma de comércio. A estimativa é que, em 2023, a categoria atinja 130 bilhões de faturamento e adquira mais de cem milhões de e-consumidores, de acordo com a ABComm (Associação Brasileira de Comércio Eletrônico) (SALVADOR, 2018, p. 1-4).

Em face da cronologia exposta acima, acerca do contexto de evolução internacional e nacional do comércio eletrônico, é possível perceber uma gradativa adaptação e mobilização da sociedade a cada ano, para viabilizar e dar suporte ao modelo atual das transações digitais, observando-se o desenvolvimento das tecnologias, a forte inserção da *internet* para as mais diversas operações e o aumento da contratação eletrônica, com o conseqüente destaque e crescimento das marcas que investiram e investem nessa modalidade de negócio.

Confirma-se, portanto, que o consumidor modifica cada vez mais a sua forma de consumir e os seus interesses, frisando-se que a coleta e intercâmbio de dados esteve sempre presente nessa trajetória, ainda que de maneira mais velada. Com essa percepção, o direito, aos poucos, teve de se amoldar para regular as relações consumeristas estabelecidas no ambiente online, a fim de disciplinar as novas formas de contrato.

Nessa linha, resta imprescindível direcionar o devido destaque as classificações que surgiram acerca dos contratos eletrônicos, sendo estes, instrumentos de contratação

a distância que são os pilares das relações consumeristas, firmadas por intermédio do *e-commerce*, devendo ser considerados os mesmos critérios de validade requisitados em contratos comuns para a concretização desses contratos virtuais. Os contratos eletrônicos podem ser classificados como intersistêmicos, interpessoais e interativos (CABRAL *et al.*, 2016, p. 17).

Os contratos intersistêmicos são aqueles em que a presença de computador/celular/*tablet* e similares servirá, tão somente, para conectar as partes, firmar a comunicação entre elas e repassar a vontade pessoal destas, sem nenhuma forma de influência na concepção da vontade (CABRAL *et al.*, 2016, p. 17). Possui como base o acordo/negociação tradicional, todavia, se efetiva por intermédio de um sistema fechado, instituído para este objetivo específico (EDI – *Electronic Data Interchange*), o que promove interatividade entre companhias do ramo, sendo esta modalidade comumente encontrada em atividades atacadistas (CALERO, 2016, p. 23-24).

No modelo acima referenciado, há o intercâmbio de informações entre computadores, ocorrendo a comunicação eletrônica entre terminais, sem a interferência humana, mas de acordo com a vontade das partes preliminarmente manifestadas. Logo, o manuseio das transações comerciais é atribuído a um dispositivo de inteligência artificial, que faz o controle de estoque e assegura a concretização dos termos pactuados entre as partes em sua essência (CALERO, 2016, p. 23-24).

Por outro lado, os contratos interpessoais são aqueles que envolvem a troca de mensagens eletrônicas entre pessoas *versus* pessoas, através de *e-mails*, chamadas de vídeo, salas de reunião *online*, correio eletrônico, *chats* etc. (NUNES; RAMOS, 2014, p. 19). Podem envolver pessoas físicas ou jurídicas, de modo que todas as fases da negociação são efetuadas pelo meio eletrônico, desde a manifestação de vontade até a materialização do contrato. Essa forma de contratação é marcada pela necessidade de interferência humana, desde a expedição da mensagem, que gerará a primeira expressão de vontade contratual, até o retorno ou resposta expressando anuência perante os termos propostos (SANTOS; ROSSI, 2000, p. 9).

Ademais, os contratos interpessoais se subdividem em diretos/simultâneos e indiretos/não simultâneos. Os contratos interpessoais diretos/simultâneos podem ser identificados quando as partes estabelecem contato em tempo real e interação de forma

simultânea, em *chats* ou mensagens instantâneas, com ambos os sujeitos presentes no momento de pactuação, ainda que de forma digital, porém na ideia de estar *online* na negociação (CALERO, 2016, p. 25). Há a analogia com os contratos firmados com qualquer outra maneira de comunicação, pois existe a viabilidade de resposta imediata, salientando-se a aplicação do art. 428, I¹, do Código Civil (CC), que considera presente a pessoa que contrata por telefone ou meio de comunicação semelhante (MICULIS; ASTOLPHO, 2016, p. 4).

Já nos contratos interpessoais indiretos/não simultâneos, em regra, firmados por meio do correio eletrônico, a parte encaminha a proposta para o correio eletrônico da outra, a oferta passará por um servidor, estando sujeita a demora de aceitação ou negociação, pois dependerá do momento em que a outra parte irá acessar o conteúdo e ter ciência da mensagem enviada, não havendo resposta imediata. Essa modalidade é semelhante aos acordos contratuais tradicionais (CALERO, 2016, p. 25).

A terceira espécie de contrato eletrônico é a mais utilizada na atualidade, referente aos contratos interativos, sendo estes pactuados entre o consumidor e o sistema eletrônico. Em regra, esse sistema é materializado pelos *sites* das sociedades empresárias deste mercado virtual com quem realizam o negócio. Nessa modalidade, é firmado, na maioria dos casos, um contrato de adesão, pois este já se encontra previamente estruturado, de forma que o consumidor não terá oportunidade de negociar e discutir os termos contratados, mas tão somente aderir e anuir com as condições ali previstas, caso queira adquirir o produto ou serviço oferecido (CABRAL *et al.*, 2016, p. 18).

Assim, após a análise destas modalidades contratuais eletrônicas, pode-se observar que desde a mais simples ou tradicional, até a mais moderna e prática, há sempre o intermédio de um sistema ou inteligência artificial, que proporcionará a comunicação entre as partes e processará os mais diversos dados no ambiente *online*. Ou seja, fica evidente que houve uma progressiva virtualização nas formas de contratar, sendo o contrato interativo a espécie que será objeto de observação nos tópicos que

¹ Art. 428. Deixa de ser obrigatória a proposta: I - se, feita sem prazo a pessoa presente, não foi imediatamente aceita. Considera-se também presente a pessoa que contrata por telefone ou por meio de comunicação semelhante.

seguem, pois esta é a forma mais presente na maioria das operações de compra e venda, efetuadas por intermédio de *e-commerces* e *marketplaces*.

Em sequência, outra análise conceitual necessária, nesse contexto, é a relativa as espécies de *e-commerce* existentes. De acordo com a *E-commerce Master 2018*, existem oito tipos de comércio eletrônico, que serão brevemente destrinchados a seguir. Primeiro, conceitua-se a modalidade do *Business to Customer* (B2C) caracterizado pela venda direta de produtos de uma marca para o comprador final, sendo usado por diversos varejistas, entendido como o tipo mais comum de comércio eletrônico, de modo que resta essencial a geração de conteúdos explicativos e detalhados acerca das mercadorias para captar os consumidores e para que estes possam efetuar boas escolhas, tendo em vista a vasta concorrência nessa modalidade. Além disso, traz altas vantagens aos fornecedores que também possuem sedes físicas, visto que os clientes podem fazer a encomenda da mercadoria *online* e retirar na unidade que lhes for mais conveniente, concebendo a integração e associação da loja física e digital, fortalecendo e ampliando as possibilidades de comercialização (TOMÉ, 2019, p. 2).

Um segundo modelo é o *Business to Business* (B2B) situação em que comprador e vendedor são pessoas jurídicas, exercentes de atividade empresarial. Por esta razão, nessa modalidade, deve haver uma boa gestão estrutural do trâmite de transação, entrega, prazo e logística, pois, se assim não for, ocorre a perda do poder competitivo do fornecedor diante dos demais concorrentes (TOMÉ, 2019, p. 2). Conforme entendimento de JET *e-business* (2021, p. 6), nesse modelo, uma companhia comercializará algo para outra e esta outra efetuará a revenda para o cliente final.

A terceira categoria é a do *e-marketplace*, que é a ideia de uma plataforma única que congrega inúmeros serviços, marcas e mercadorias visando alcançar uma grande variedade de consumidores, promovendo oportunidades para pequenos negócios que possuem menor poder aquisitivo e, a partir desse espaço, poderão vender os produtos/serviços, em troca de uma porcentagem de cada transação deixada para aquele *site*. Bons exemplos são eBay, Amazon, Magazine Luiza, Netshoes etc. Dentro desse mesmo modelo, abrem-se ramificações, que consistem no *Consumer to Consumer* (C2C) e o *Consumer to Business* (C2B). O primeiro citado é uma modalidade que viabiliza o comércio de produtos e a contratação de serviços entre pessoas naturais, negociados

através do *marketplace*. Já o segundo, proporciona o oferecimento de produtos e serviços por pessoas físicas que serão adquiridos por sociedades empresárias (pessoas jurídicas) (TOMÉ, 2019, p. 2).

Nesse contexto, o quarto tipo é o *Business to Government* (B2G), que envolve organizações que comercializam produtos e serviços para órgãos públicos, sendo uma forma diferente que ultrapassa a ideia de lojas e clientes comuns. A quinta modalidade é a *Business to Employee* (B2E), em que a companhia promove a comercialização direta de bens e serviços da marca para os próprios empregados, através de uma rede interna (*intranet*), inclusive, podendo oferecer produtos, descontos e serviços exclusivos aos colaboradores (TOMÉ, 2019, p. 2).

Na sexta categoria, tem-se o *Social Commerce* (*s-commerce*), caracterizado pela utilização das redes sociais como aparato de fidelização, captação e atração de compradores, através da criação de verdadeiras lojas virtuais, exibindo mercadorias e preços, podendo existir botões que direcionem para promoções ou *checkout*. Esse modelo serve como método para reverberar e ampliar o alcance da marca, à exemplo de usar a rede do *Facebook* para tal finalidade, rede esta que já possui dois bilhões de usuários inscritos, facilitando e aumentando as oportunidades de fechar negócios dos mais variados tipos (TOMÉ, 2019, p. 2).

A sétima modalidade é a *mobile commerce* (*m-commerce*) e aqui, faz-se relevante rememorar o cenário que a envolve. Como mencionado, o comércio eletrônico deslanchou a partir de 1995, a nível mundial. O desenvolvimento do comércio eletrônico sempre dependeu de conectividade, de modo que os clientes gradativamente se ambientem ao meio *online*. Primeiro, há a consulta dos *sites* e posteriormente a compra efetiva, de forma a estreitar a relação do cliente com as lojas digitais, para que este note que a mesma loja disponível fisicamente se encontra refletida no ambiente *online*, de maneira sólida, segura e confiável (TOMÉ, 2019, p. 2-3).

Com o transcorrer do tempo, as barreiras entre o comércio *online* e *offline* têm deixado de existir, ao ponto de que caso os lojistas não se amoldem a essa nova realidade de vendas e propagandas, irão perder espaço no mercado. Partindo dessas premissas, o golpe final foi o surgimento dos *smartphones* e *tablets*, o que revolucionou o processo de compra *online*, renovando a experiência de consumir e, portanto, o uso

destes dispositivos para essa finalidade caracteriza o *m-commerce*. É o modelo mais recomendado para que as lojas invistam, uma vez que praticamente todas as pessoas fazem uso desses instrumentos tecnológicos na atualidade. Ainda, é imprescindível que os fornecedores apliquem recursos para criar plataformas *mobile friendly*, atrativas e responsivas para os usuários, inclusive, incrementando aplicativos nesse sentido (TOMÉ, 2019, p. 2-3).

Por fim, tem-se a categoria do *TV commerce* (*t-commerce*), que unifica as funções da *Smart TV* com o comércio eletrônico, promovendo a interatividade entre os consumidores, ora telespectadores, e os produtos/serviços ofertados, elevando a ideia do entretenimento. Ou seja, propagandas e anúncios de itens serão exibidos enquanto o indivíduo assiste a televisão e caso o telespectador queira comprar alguma das mercadorias, basta que acesse a propaganda e finalize a transação através da TV, devendo o *marketing* dos produtos ser feito, principalmente, por meio da contratação de personalidades famosas no meio televisivo. Entende-se que esse modelo ainda não é muito explorado no Brasil, mas que poderá ser inserido (TOMÉ, 2019, p. 3).

Após a análise acima, percebe-se a grande variedade dos tipos de *e-commerce* possíveis, sendo mister delinear que o presente trabalho cuidará de discutir, ao decorrer dos tópicos, as situações consumeristas decorrentes, principalmente, dos modelos de B2C, *e-marketplace*, *s-commerce* e *m-commerce*, por meio de uma análise da vulnerabilidade do consumidor, perante essas novas situações jurídicas virtuais às quais este sujeito se mostra exposto, bem como a observação da ideia do capitalismo de vigilância e do *marketing* praticado nessas modalidades. Assim, haverá o exame de como ocorre a transposição dos direitos do plano fático para o *online* e, essencialmente, tratando da moderna preocupação acerca da proteção de dados desses clientes/usuários, diante do manuseio desses novos mecanismos de compra e venda.

Desse modo, em face de toda contextualização alhures, através do estudo dos tipos de contratos e das modalidades de comércio eletrônico existentes, o que se conclui é que outrora espaço de pesquisa e interação social, a *internet* se tornou, nos últimos anos, um potente canal de venda, seja de forma indireta, através do trabalho dos influenciadores digitais e *pop-ups* de propagandas que inundam as redes, seja de forma direta, através das plataformas virtuais, acessáveis a um clique, com toda a comodidade

de não precisar se deslocar, pagar estacionamento e, em tempos de pandemia, expor a saúde.

Pode-se afirmar, sem medo de errar, que inúmeras são as vantagens de vender pela *internet*, o que contribuiu para a rápida popularização dessa via como meio de comércio. Alguns dos benefícios são: a desterritorialização e, portanto, crescente acessibilidade aos clientes; velocidade no processo de venda; minoração dos custos com funcionários e estrutura física e, por consequência, aumento da margem de lucro. O alcance da venda *online* é avassalador, afinal é possível acessar uma fatia de mercado que sequer seria cogitada, por questões geográficas. Ou seja, há um espalhamento do produto ou serviço para além dos limites territoriais (MAZETO, 2020, p. 1-8).

Não apenas isso, ainda, nos casos de consumidores tradicionais, que preferam a compra presencial, a *internet* funciona como um importante facilitador, em casos de troca, informações sobre disponibilidade de produtos, cores e tamanhos. A democratização do acesso à *internet* fez com que os contratos eletrônicos fossem firmados não apenas através de redes fechadas, mas também num ambiente virtual aberto, mediante um simples clique. Isso se ampliou, sem dúvidas, em virtude da diminuição do valor dos meios eletrônicos utilizados para acessar o mundo digital, tais como computadores, celulares e uma infinidade de dispositivos similares, inclusive, novos dispositivos que passaram a existir em face da demanda tecnológica (SEBRAE, 2017a, p. 3).

A acessibilidade se tornou uma realidade e com ela veio a ampliação da oferta de bens e serviços e, conseqüentemente, o aumento das relações consumeristas firmadas virtualmente, situação que merece atenção do ponto de vista jurídico e análise das fontes que a tutelam (SEBRAE, 2017a, p. 3). As relações de consumo, numa visão generalizada, são regidas pelo Código de Defesa do Consumidor (CDC – Lei nº 8.078 de 11 de setembro de 1990), que traz direitos fundamentais, princípios e abarca a preocupação do legislador em proteger o consumidor, que é vulnerável e tido como hipossuficiente material, tendo em mente os mais diversos riscos que possam emanar da relação consumerista, advindos de atos do fornecedor (BAPTISTA; BEZERRA; DESTRO, 2020, p. 17-21).

Tanto os *e-commerces* quanto os *marketplaces* são modalidades de intermédio de venda bastante populares no Brasil, muitas vezes se misturam, sendo regulamentados,

de forma mais específica, por alguns diplomas legais. Um primeiro destaque deve ser dado ao Marco Civil da *Internet* (Lei nº 12.965 de 23 de abril de 2014), que na redação do art. 1^o² traz o objetivo da legislação, utilizando o termo abrangente de regulamentação do “uso da *internet* no Brasil”, assim como no art. 7^o expõe uma listagem de direitos concernentes aos usuários da *internet* em geral (OLIVEIRA, 2014, p. 3).

A partir do emprego de expressões amplas, infere-se que o referido diploma tangencia, inevitavelmente, as relações que se configuram no ambiente do comércio eletrônico, refletindo em consequências, como: o fato de o fornecedor (pessoa jurídica) passar a ter o dever de sigilo diante dos registros de acesso ao *site*, com segurança e confiabilidade, de acordo com os parâmetros de regulamento próprio; rever os termos de uso do *site* e as políticas aplicadas, para seguir os critérios exigidos pelo Marco Civil, ressaltando-se a importância da privacidade do internauta; criar nova política de uso de *cookies* e outros mecanismos de monitoramento de navegação; reformular as ações de *marketing*, principalmente quanto ao *marketing* digital, etc. (OLIVEIRA, 2014, p. 3).

Ademais, os *e-commerces* e os *marketplaces* são nacionalmente regidos, de forma mais especializada, pelo Decreto n. 7.962 de 15 de março de 2013. Este decreto faz uma intersecção muito atual com o Código de Defesa do Consumidor (CDC), ao tempo que explana aspectos acerca dos contratos no comércio eletrônico, aludindo a necessidade destes instrumentos disporem de informações precisas e compreensíveis sobre mercadorias, serviços, fornecedores, atendimento descomplicado para o cliente e a expressa observância ao direito de arrependimento (art. 49, CDC) (LEYSER, 2021, p. 3).

Segundo Márcio Cots (2013, p. 3), a constatação que se atinge a partir na análise do Decreto em questão é que este surgiu e se incorporou ao CDC, estando contido nele, de forma que o que irá definir se o referido decreto será aplicável a determinada situação é se na relação *online* estabelecida entre as partes existirem as figuras de consumidor final de determinado serviço ou produto e, no outro polo, a do fornecedor (art. 2^o e 3^o, CDC). Se não houver o comprador como destinatário final, ainda que a venda da mercadoria ou serviço seja feita pela *internet*, não se aplicarão as diretrizes do Decreto.

²Art. 1^o Esta Lei estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da internet no Brasil e determina as diretrizes para atuação da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios em relação à matéria.

Por outro lado, é lógico concluir e dar atenção para outro aspecto importante nesses casos, isto é, o fato de que todas as transações no meio virtual, desde o princípio, envolvem a movimentação e análise de dados dos consumidores, como perfil de consumo ou jornada de compras do usuário, e esse processamento é o que, há muito tempo, vem causando inquietude na sociedade. Em face da existência de regulamentações esparsas sobre tratamento de dados, a LGPD surgiu para compilar as ideias do CDC, do Marco Civil e do Decreto supramencionado, que regulamenta o comércio eletrônico em geral, pois estes diplomas orientam, de forma descentralizada, a proteção de informações dos usuários, gerando evidentes impactos no ambiente do comércio eletrônico. A LGPD passou a valer de forma plena em agosto de 2021 (UNINCOR, 2021, p. 2).

A Lei Geral de Proteção de Dados fixa e impõe a indispensável execução de atos, ainda mais cautelosos, por parte dos fornecedores quanto a forma de coleta de dados, devendo colher apenas as informações estritamente necessárias para atender a finalidade objetivada pelo consumidor, bem como facilitar a verificação dos dados pessoais por parte dos clientes, esclarecer o processamento e uso das informações, atuando da maneira mais transparente possível para com o consumidor, sob pena de sofrer sanções por parte da Autoridade Nacional de Proteção de Dados (ANPD) (OLIVEIRA, 2021). Tais explanações sobre a LGPD são introdutórias e serão aprofundadas nos capítulos que seguem. Com efeito, a confiança e aparência são imprescindíveis para o fluxo das relações jurídicas no comércio eletrônico, sendo essa a principal preocupação das mais diversas regulamentações sobre o tema (MARQUES, 2004, p. 68-69).

O fluxo constante e seguro do consumo na sociedade da informação é o objetivo das legislações relativas ao comércio digital, a fim de garantir que o consumidor não se apoie apenas na credibilidade e segurança de determinada marca, mas, também, na confiança de que o direito reconhecerá e protegerá a sua fragilidade no ciberespaço. É nesse contexto que o direito e o dever de informação devem ser reafirmados e integralmente assegurados nas relações consumeristas virtuais, perante a impessoalidade e maior incerteza que o meio *online* provoca no cliente, ora usuário das redes, aplicativos, *sites* e plataformas (GUIMARÃES, 2020, p. 4).

2.2 O DIREITO/DEVER DE INFORMAÇÃO NA ERA DOS CONTRATOS DIGITAIS

Como pontuado no tópico pretérito, a era da *internet* trouxe o exponencial crescimento das compras *online* e, conseqüentemente, dos contratos digitais, de modo que se mostra fundamental discorrer sobre como se dá a efetivação do direito/dever à/de informação no âmbito dos contratos eletrônicos. Baseando-se na necessidade de aplicação das premissas protetivas do CDC, adaptando-as à esfera dos contratos digitais, ganha enfoque a essencialidade de resguardo do direito à informação pertencente ao consumidor e, em contrapartida, a obrigação do fornecedor de cumprir com o dever de informação.

O direito à informação clara e verdadeira enfrenta diversas problemáticas nas ofertas, publicidades digitais e nos contratos eletrônicos em si, pois o ambiente da *internet* (*e-commerces*, *marketplaces* e plataformas em geral) ainda gera muitas incertezas aos consumidores, por não ser palpável, carece, muitas vezes, de absoluta segurança em relação a veracidade do que está sendo oferecido para consumo, ou seja, vai em sentido contrário a toda a lógica do comércio tradicional. Frequentemente, há a ausência de informação transparente e um despreparo técnico e intelectual do consumidor frente aos negócios firmados digitalmente.

Nesse íterim, de início, insta conceituar e pontuar que o direito à informação é um dos pilares protetivos mais importantes na área consumerista. Está consagrado no art. 6º, III, do CDC, que trata dos direitos básicos dos consumidores, preceituando que todo consumidor deve necessariamente ter acesso a informações claras e adequadas sobre os bens ou serviços que adquirirem, envolvendo detalhes específicos e assertivos quanto a quantidade, características, composição, qualidade, tributos, preços e os eventuais riscos que apresentem. Em paralelo, o dever de informação dos fornecedores, além de extraído do artigo anteriormente citado, também pode ser observado nos arts. 30 e 31, do mesmo diploma (BRASIL, 1990).

Nessa linha, o ministro do STJ, Humberto Martins, no julgamento do EREsp 1.515.895/MS³, afirmou categoricamente que o direito à informação está fortemente ligado à liberdade de escolha do consumidor, de modo que a autodeterminação deste sujeito se subordina diretamente as informações concedidas pelos fornecedores, vez que estas serão essenciais para formação da opinião do consumidor acerca do que está sendo ofertado e será o fundamento da decisão relativa a comprar ou não o produto/serviço. Portanto, se a informação é fidedigna e correta, o consumidor decidirá de forma livre e consciente, mas se esta for falsa, inexistente, omissa ou incompleta, restará usurpada a liberdade de escolha plena e esclarecida (BRASIL, 2017).

Para além disso, o ministro Humberto Martins⁴ reconheceu o dever de informação como uma necessidade social, uma maneira de cooperação, indo além de uma mera obrigação imposta pela lei. Os fornecedores, parceiros comerciais ou não do consumidor, integrantes da cadeia fornecedora, possuem como autêntico ônus proativo o dever de informar (BRASIL, 2013).

Ademais, para fins conceituais, o referido ministro acrescenta que o dever de informação por parte do fornecedor deriva do art. 6º, III, CDC, destacando, ainda, o art. 31, quanto as ofertas nas práticas comerciais, destrinchando quatro espécies de dever de informação contidas na referida norma: a informação-conteúdo que é a relativa aos atributos inerentes ao produto ou serviço; a informação-utilização concernente às orientações de utilização do bem ou serviço; a informação-preço correspondente aos custos, condições e formas de quitação; a informação-advertência atinente aos eventuais riscos da mercadoria ou do serviço (BRASIL, 2017).

O dever de informação é obrigatório para qualquer pessoa física ou jurídica que pretenda, através de plataformas digitais, sejam *sites*, *apps*, *marketplaces* ou *e-commerces*, anunciar e ofertar bens ou serviços, principalmente as informações mais relevantes sobre o que está sendo anunciado. Esse dever perpassa a noção de dever de esclarecimento e indicação, salientando-se que esse raciocínio advém do princípio basilar de boa-fé contratual. Ademais, as partes têm o compromisso de apontar qualquer

³ Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/503714670/embargos-de-divergencia-em-recurso-especial-eresp-1515895-ms-2015-0035424-0/relatorio-e-voto-503714715>.

⁴ Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/23323769/recurso-especial-resp-1364915-mg-2013-0021637-0-stj/relatorio-e-voto-23323771>.

detalhe ou particularidade que seja determinante para a tomada de decisão da outra e que possa eventualmente passar despercebido ou ser ignorado pela parte contrária no momento da proposta e aceitação (MARTINS, 2008, p. 3216-3218).

O dever de informação é um dever anexo advindo da boa-fé. Os deveres anexos são fundamentais para concretizar e satisfazer o adimplemento correto das obrigações contratuais e são decorrentes das funções integrativas e hermenêuticas da boa-fé. Dessa forma, o dever de informação deve ser utilizado para descrever as qualidades do produto/serviço ofertados, bem como proporcionar a realização de atos transparentes para aqueles que gerenciam dinheiro e interesses alheios (podendo-se adequar a figura dos fornecedores) e, ainda, através dele, efetiva-se a lealdade, evitando a prática de condutas incoerentes ou contraditórias (MARTINS-COSTA, 2018, p. 155).

A informação pode ser entendida como atividade essencialmente pré-contratual e, por isso, é de suma importância que a oferta abarque as referências inequívocas do que está sendo comercializado, assim como informações acerca do ofertante e a sistemática de contratação eletrônica. Contudo, apesar de substancialmente pré-contratual, também deve ser preservado o direito à informação nas demais fases contratuais, de modo que as partes devem resguardar o dever de lealdade, responder de forma verdadeira todas as perguntas, não abusar da falta de conhecimento técnico ou falta de experiência negocial do outro (MARTINS, 2008, p. 3218-3219).

Além disso, a informação deve ser inclusiva e levar em consideração as particularidades dos indivíduos envolvidos, que requeiram alguma forma de proteção diferenciada, como: a parte ser menor de idade, possuir alguma deficiência física ou ser estrangeira e ter dificuldades com o idioma (MARTINS, 2008, p. 3218-3219). A rapidez das transações efetuadas pelos consumidores *online*, tal qual a linguagem técnica do ambiente cibernético, somados ao desconhecimento tecnológico acerca do manuseio de computadores e da própria *internet*, muitas vezes conflitam e desafiam frontalmente a concretização do direito à informação (MELO; VASCONCELOS, 2012, p. 13).

A partir das explanações anteriores, é notório que as relações jurídicas contratuais firmadas no cotidiano são pautadas na ideia de confiança, o que gera uma expectativa legítima do que se esperar da conduta do outro. Essas expectativas são baseadas nas noções trazidas pelas normas jurídicas que amparam os sujeitos e as relações firmadas,

englobando parâmetros que referenciam quais condutas são ou não socialmente e juridicamente aceitáveis. Assim, a essência da confiança nos contratos eletrônicos de consumo traz a perspectiva de equilíbrio da relação através da efetiva e necessária proteção da legítima expectativa do consumidor, com base na boa-fé objetiva, função social dos contratos e seus demais deveres anexos (CANTO, 2014, p. 98-107).

O princípio da confiança afeta a relação consumerista desde o pré-contrato até o pós-contrato, atingindo todas as etapas contratuais (CANTO, 2014, p. 107). A confiança se externaliza na credibilidade que o consumidor põe na mercadoria ou no serviço ou no vínculo contratual em si, acreditando que a pactuação firmada concretizará as finalidades e objetivos que são razoavelmente esperados pelo cliente. O art. 30 do CDC⁵ destaca um dos efeitos mais relevantes advindos do princípio da confiança, que é a ideia de que a oferta obriga e vincula a proposta, ou seja, o fornecedor necessariamente deve cumprir o que foi posto. Desenvolve-se, aqui, um dever pré-contratual que veda a frustração das legítimas expectativas do consumidor (CAVALIERI FILHO, 2000, p. 3).

Nessa seara, o CDC disciplina, amplamente, sobre algumas situações usuais no mercado de consumo, que envolvem diretamente o dever de informação e a legítima expectativa e se aplicam ao contexto virtual, destacando para análise, a necessidade de execução cautelosa de publicidades e propagandas por parte dos fornecedores. Diversas são as atentas previsões sobre a matéria no diploma consumerista que se adequam ao cenário *online* (destacando-se seção II e III, CDC), porém, as que merecem realce e se apresentam como um dos direitos básicos dos consumidores são as referentes à vedação a toda forma de propaganda/publicidade enganosa, práticas comerciais coercitivas ou desleais e eventuais abusividades, previstas no art. 6º, IV e no art. 37, do CDC (BRASIL, 1990).

As publicidades precisam ser difundidas de maneira descomplicada e direta, para que o consumidor facilmente as identifique, de modo que, reitera-se que os *sites* e plataformas eletrônicas de venda estão sujeitos a todas as regras do CDC. Isto é, os fornecedores da cadeia de comércio eletrônico não deverão empregar recursos tecnológicos capazes de infringir o direito do consumidor, sendo vedada a utilização de

⁵ Art. 30. Toda informação ou publicidade, suficientemente precisa, veiculada por qualquer forma ou meio de comunicação com relação a produtos e serviços oferecidos ou apresentados, obriga o fornecedor que a fizer veicular ou dela se utilizar e integra o contrato que vier a ser celebrado.

propagandas ocultas, subliminares ou enganosas. Assim como no comércio tradicional, nas ofertas, nos anúncios e a exposição de bens/serviços no mercado *online* é fundamental que a descrição do que será ofertado se dê de maneira exaustiva, clara, assertiva e em língua portuguesa, em regra (art. 31, CDC) (FERREIRA, 2008, p. 172).

As propagandas são feitas através da mesclagem de processos que têm por objetivo final conseguir a atenção dos consumidores, incluindo informações persuasivas acerca de determinado produto ou serviço ofertado pela marca, para que assim induza o cliente a comprar ou utilizar o que está sendo vendido. Todavia, as informações devem ser verdadeiras, visto que ao escolher se valer de publicidades, o fornecedor está subordinado aos deveres legalmente impostos, como também aos deveres éticos, devendo agir em observância da boa-fé e dos bons costumes. Assim, quaisquer formas de publicidade enganosa são rechaçadas pelo ordenamento jurídico pátrio, dado que frustram as expectativas legítimas do consumidor, infringem o princípio da confiança e vão em sentido completamente contrário as premissas centrais que norteiam a esfera jurídica deste sujeito de direito (MARTINS, 2008, p. 3219).

A propaganda enganosa na *internet* (art. 37, § 1º, CDC) se vale do mecanismo chamado de *metatag* para atrair o cliente, sendo este um instrumento que introduz palavras-chaves na programação de determinada plataforma digital, com fito de que estas sejam usufruídas como indexadoras pelos *sites* de busca, ou seja, quando um consumidor realiza uma pesquisa sobre algo específico no buscador, há a possibilidade deste receber como opções de resultado, páginas que não sejam ligadas ao argumento de busca inicial (FERREIRA, 2008, p. 172).

Segundo Rodrigo Eidelvein Canto (2014, p. 109) a publicidade enganosa também se externaliza através da clonagem de *sites* ou por meio da associação indevida de marcas e páginas *online*, chamada de *cybersquatting*, que ocorre quando o oferecimento do bem ou serviço é feito valendo-se de gráficos semelhantes aos sites de fornecedores de renome e isso é utilizado por outrem para se aproveitar dos efeitos que a fama dessas outras lojas produz nos consumidores, induzindo-os a erro.

Ademais, existem dois tipos de publicidade enganosa, podendo esta se dar por omissão ou por comissão. Na publicidade enganosa por comissão, o fornecedor induz o cliente ao erro ao afirmar que a mercadoria/serviço ofertado se trata de algo que em

verdade não é. Já a publicidade enganosa por omissão (art. 37, § 3º, CDC), o fornecedor deixa de mencionar alguma informação crucial acerca do que está sendo oferecido (DOMINGUES, 2013, p. 6).

Nessa linha, caso o fornecedor opte por não cumprir com o correto dever de informação, ou exponha propagandas que não guardem verdade em relação ao que está sendo oferecido, o CDC prevê, no art. 49, o direito de arrependimento, no prazo de sete dias, a contar a partir da assinatura ou recebimento do que foi comprado, sempre que a pactuação do contrato ocorrer fora do estabelecimento comercial (OLIVEIRA; SOBHIE, 2013, p. 99).

Com efeito, a responsabilização decorrente da propagação de publicidade enganosa recairá sobre o fornecedor, ora anunciante, mesmo que o *marketing* em questão tenha sido desenvolvido por alguma agência de propaganda contratada para tal, pois esta agência atuará sob os comandos emitidos pelo fornecedor. Caso exista alguma responsabilidade do escritório de publicidade contratado, deverá ser tratada em ação apartada de regresso do fornecedor perante a agência publicitária, pois a agência não possui qualquer ingerência direta na relação de consumo firmada (DOMINGUES, 2013, p. 7).

Nesse seguimento, eventuais falhas no dever de informação ou infrações dos fornecedores quanto a divulgação de propagandas enganosas geram danos indenizáveis. À título exemplificativo, em recente julgado do Tribunal de Justiça do Distrito Federal⁶ (TJDF), houve a atribuição do dever de indenizar a determinado fornecedor

⁶ APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO DO CONSUMIDOR. COMÉRCIO ELETRÔNICO. PLATAFORMA DE INTERMEDIÇÃO. SERVIÇO DE COMPRA GARANTIDA. PRODUTO NÃO ENTREGUE. PRAZO DE RECLAMAÇÃO. LIMITAÇÃO. INFORMAÇÃO FALHA. DEVER DE INDENIZAR. 1. O fornecimento de informação completa, clara e precisa representa direito básico do consumidor (art. 6º, inciso III, CDC). 2. Doutrina e jurisprudência embasam o entendimento de que a informação prolixa ou escassa se revela falha, de modo que, na hipótese de causar prejuízo ao consumidor, gera o dever de indenizar (REsp 586.316/MG, Rel. Ministro Herman Benjamin, 2ª Turma, j.17/04/2007, DJe 19/03/2009). 3. A plataforma de intermediação de compra, que recebe o pagamento efetuado pelo consumidor e presta serviço de garantia de entrega do produto, ao limitar o prazo de reclamação em 21 dias a contar da data da realização do negócio, tem o dever de informar tal limitação de forma ostensiva e clara, sob pena de responder pelo não cumprimento da garantia. 4. Recurso conhecido e não provido. (TJ-DF 07071518020198070020 DF 0707151-80.2019.8.07.0020, Relator: GETÚLIO DE MORAES OLIVEIRA, Data de Julgamento: 11/11/2020, 7ª Turma Cível, Data de Publicação: Publicado no DJE : 26/11/2020). Disponível em: <https://tj-df.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/1132082857/7071518020198070020-df-0707151-8020198070020>.

eletrônico. O caso se tratava de uma ação de reparação de danos, instaurada por um condomínio contra uma loja de informática e contra o Mercado Livre, pois o autor havia adquirido dois produtos de informática da loja perante o Mercado Livre, ora intermediador da marca de informática, mas o produto não foi entregue. Depois de um mês, o autor entrou em contato com a loja de informática e com o Mercado Livre e foi informado que o produto não mais constava em estoque e a transação seria cancelada com a restituição do dinheiro. Além de tudo, a restituição jamais ocorreu (TJDF, 2020).

O Acórdão em questão manteve a indenização deferida em primeiro grau, pois era prerrogativa do consumidor escolher pelo desfazimento do contrato, bem como pelo fato das Rés falharem no dever de informação, vez que ofertaram produtos que não existiam mais e deixaram de entregá-los, desvinculando-se da oferta e da propaganda apresentada. Destaca-se trecho da referida decisão:

Como visto o dever de informação foi erigido pelo Legislador como fundamento básico da relação consumerista. Não há como preservar os demais direitos do consumidor se lhe é negada a informação completa sobre as implicações decorrentes da negociação realizada (TJDF, 2020).

Outro exemplo interessante é referente a recente jurisprudência do STJ⁷, quanto a manutenção de decisão de primeiro grau que reconheceu a existência de propaganda

⁷ ADMINISTRATIVO. DIREITO DO CONSUMIDOR. OFERTA. MULTA DO PROCON. PUBLICIDADE ENGANOSA VEICULADA PELA INTERNET. INFORMAÇÃO DISJUNTIVA. ARTS. 31, CAPUT, E 37 DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM O ENTENDIMENTO DO STJ. 1. O Tribunal de origem, ao dirimir a controvérsia, concluiu que houve oferta publicitária enganosa por omissão, nos termos do art. 37 do CDC, motivo pelo qual julgou improcedente o pedido de anulação da multa imposta pelo Procon-SP. Segundo o acórdão recorrido, o anúncio referente ao produto oferecido (coxinha) em campanha publicitária divulgada no sítio eletrônico da empresa "não foi acompanhado por um aviso objetivo, claro e indubitável das unidades participantes", lacuna que induziu o consumidor a considerar, "em princípio, todas as unidades como participantes, levando-o a flagrante equívoco". 2. Na questão de fundo do Recurso Especial, o acórdão recorrido está inteiramente em sintonia com a jurisprudência do STJ, no sentido do reconhecimento da obrigação legal do fornecedor de assegurar ao consumidor informações ostensivas, claras e precisas na oferta, publicitária ou não: REsp 1.317.338/MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 1/4/2013; REsp 1.428.801/RJ, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 13.11.2015; REsp 1.342.571/MG, Rel. Min. Marco Buzzi, Quarta Turma, DJe 16.2.2017; REsp 1.329.556/SP, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, DJe 9.12.2014. 3. Realmente, consoante o art. 31, caput, do CDC, a obrigação de informação, com maior razão a que possa atingir pessoas de baixa renda, exige, do fornecedor, comportamento eficaz, pró-ativo e leal. O Código rejeita tanto a regra caveat emptor como a subinformação, as patologias do silêncio total e parcial. No exame da enganiosidade de oferta, publicitária ou não, o que vale - inclusive para fins de exercício do poder de polícia de consumo - é a capacidade de indução do consumidor em erro acerca de quaisquer "dados sobre produtos e serviços", dados esses que, na hipótese de omissão (mas não na de oferta enganosa comissiva) reclamam a qualidade da essencialidade (CDC, art. 37, §§ 1º e 3º). Trata-se,

enganosa, promovida no sítio eletrônico de uma loja de coxinhas. Trata-se de ação ajuizada por fornecedora de lanches contra o PROCON/SP, para anulação de multa imposta pelo referido órgão, em que o tribunal de origem entendeu que houve a configuração de publicidade enganosa por omissão, pois a campanha publicitária promovida pela pessoa jurídica mencionada não informava, de maneira clara e ostensiva, todas as informações necessárias sobre determinada vantagem oferecida aos consumidores, destacando-se que deixou de citar quais unidades da loja participariam do benefício oferecido na publicidade, o que induziu o consumidor a erro. O STJ chancelou o acórdão e entendeu que estava em plena consonância com o entendimento da corte, visto que há a obrigação legal do fornecedor assegurar informações claras e precisas nas ofertas que promove no meio eletrônico (BRASIL, 2020).

Nesse sentido, muitas normas se dispõem a regulamentar o essencial direito/dever de informação relativo ao consumidor no âmbito do comércio eletrônico. O Decreto nº 7.962, de 15 de março de 2013 (lei do *e-commerce*), já citado em tópico anterior, trata em seu art. 1º, inciso I, sobre a estrita necessidade de disposição de informações explícitas nos *sites* e plataformas sobre os produtos, serviços, bem como sobre o

portanto, de juízo de valor que leva em conta o risco ou potencialidade de dano, não o dano em si, este considerado apenas como agravante da conduta ilícita. Donde irrelevante quer o número ou mesmo a existência de reclamantes, quer eventual desistência do consumidor em realizar o negócio de consumo, já que dos órgãos de implementação - administrativos e judiciais - se espera atitude preventiva e não unicamente reativa. Sem falar que fornecedores apostam precisamente na inação dos consumidores, fenômeno resultante de timidez invencível ou de conhecidas dificuldades de protesto e exercício de direitos. Assim, a lesão na oferta enganosa ou abusiva traz, juridicamente falando, conotação abstrata, em regra de caráter coletivo e apenas circunstancialmente também com repercussões individuais. 4. Esclarecimentos posteriores ou complementares desconectados do conteúdo principal da oferta (= informação disjuntiva, material ou temporalmente) não servem para exonerar ou mitigar a enganiosidade ou abusividade. Viola os princípios da vulnerabilidade, da boa-fé objetiva, da transparência e da confiança prestar informação por etapas e, assim, compelir o consumidor à tarefa impossível de juntar pedaços informativos esparramados em mídias, documentos e momentos diferentes. Em rigor, cada ato de informação é analisado e julgado em relação a si mesmo, pois absurdo esperar que, para cada produto ou serviço oferecido, o consumidor se comporte como Sherlock Holmes improvisado e despreparado à busca daquilo que, por dever *ope legis* inafastável, incumbe somente ao fornecedor. Seria transformar o destinatário-protégido, à sua revelia, em protagonista do discurso mercadológico do fornecedor, atribuindo e transferindo ao consumidor missão inexecutável de vasculhar o universo inescrutável dos meios de comunicação, invertendo tanto o ônus do dever legal como a ratio e o âmago do próprio microsistema consumerista. 5. Recurso Especial não provido. (STJ - REsp: 1802787 SP 2019/0038502-0, Relator: Ministro HERMAN BENJAMIN, Data de Julgamento: 08/10/2019, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 11/09/2020). Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/930640377/recurso-especial-resp-1802787-sp-2019-0038502-0/inteiro-teor-930640385>.

fornecedor. Em adição, o art. 2º traz nos incisos I-VI todos os requisitos essenciais que devem existir nos sítios eletrônicos para que haja a oferta e conclusão do contrato de consumo de forma correta, como nome empresarial, endereço do estabelecimento, características dos produtos ou serviços, condições, preços etc.

Já o art. 4º, nos incisos I-VII, preocupa-se com a concessão de informações necessárias para a livre escolha do consumidor, mecanismos de segurança, manutenção do serviço adequado e informado, ferramentas eficazes para identificação e correção de erros, dentre outros. O art. 5º do referido decreto resguarda o direito de arrependimento do e-consumidor. Ademais, da leitura de todos os artigos contidos no diploma supracitado pode-se perceber a evidente preocupação do legislador com a salvaguarda ao direito da informação, funcionando este como essencial pilar para equilíbrio das relações de consumo firmadas eletronicamente (BRASIL, 2013).

Noutro giro, a Lei nº 12.965, de 23 de abril de 2014 (Marco Civil da *Internet*), também referenciada anteriormente, que determina princípios, garantias, direitos e deveres para a utilização da *internet* no Brasil, enfatiza no art. 7º, inciso VI, que deve ser assegurado aos usuários o direito a informações precisas, expressas e completas nos instrumentos contratuais que versem sobre prestação de serviços. Deve, inclusive, conter detalhes acerca do regime de resguardo de registros de conexão e de acesso a aplicativos no ambiente virtual, assim como a respeito de meios de administração e gerência de rede, que possam eventualmente abalar sua qualidade.

No mesmo sentido, o art. 7º, incisos XI e XIII do retromencionado diploma normativo, preveem, respectivamente, que se garante como direito dos internautas a publicidade e transparência quanto as possíveis políticas e termos de uso da *internet* e suas aplicações correlatas, devendo ser empregadas as regras concernentes à defesa e proteção dos consumidores nas relações travadas na seara digital (BRASIL, 2014).

Por fim, a LGPD prevê no art. 1º, inciso V, que a disciplina da proteção de dados pessoais possui como um dos fundamentos a defesa do consumidor. Dessa maneira, para além da noção de direito/dever de informação, relacionado ao produto ou serviço comercializado, como à necessidade de promoção, por parte do fornecedor, de propagandas claras e fidedignas, surge, com o referido diploma, vertentes inovadoras do direito/dever de informação, acerca de quais dados e de que forma são

tratados/coletados, para qual finalidade são utilizados tais dados e quais sujeitos estão envolvidos na coleta e processamento dos dados pessoais fornecidos ou não pelos consumidores, ora usuários, no momento que efetuam compras, quando acessam os *sites*, baixam os aplicativos, consultam as plataformas digitais de determinada loja, dentre outros. Uma maior contextualização da LGPD será feita mais adiante.

Dessa forma, percebe-se da análise dos recortes legislativos anteriormente mencionados, e, em face a todo o exposto, que o legislador tenta, ao longo da história, das evoluções tecnológicas e da modificação da forma de consumir, acompanhar as mudanças concernentes ao mercado de consumo e seguir garantindo a concretização de todos os direitos basilares de proteção ao consumidor, principalmente, no que tange o efetivo resguardo ao direito à informação, mesmo num ambiente incerto como o virtual, e também busca suprir a nova preocupação acerca da informação necessária sobre o processamento dos dados pessoais dos consumidores virtuais.

3 DA ANÁLISE DA VULNERABILIDADE DO CONSUMIDOR NO *E-COMMERCE* E DA PROTEÇÃO DE DADOS PESSOAIS

Neste capítulo, será feito um estudo das classificações de vulnerabilidade do consumidor, bem como do agravamento desta vulnerabilidade perante o comércio *online*, em face do crescimento do tratamento de dados desses consumidores, diante do firmamento do capitalismo de vigilância e do instrumento do *marketing* direcionado.

Partindo dessas premissas, tendo em vista a alta coleta e o vasto processamento de dados dos ciberconsumidores, haverá uma breve análise dos novos contornos da privacidade destes usuários, ante a exposição ao ambiente virtual no momento de acesso, compra, navegação e de efetiva transação de mercadorias e serviços com os fornecedores.

3.1 A ERA DO CAPITALISMO DE VIGILÂNCIA E DO *MARKETING* DIRECIONADO

Como debatido anteriormente, tendo em vista os desafios decorrentes da forma de consumo *online*, diante do aumento da pactuação de contratos eletrônicos, da navegação em *sites* e plataformas, das compras e transações efetuadas de forma despersonalizada e da conectividade quase ininterrupta, o processamento de dados pessoais, coletados das mais diversas operações e movimentações dos clientes nos meios digitais, tornou-se uma prática recorrente, trazendo novas vertentes dos direitos consumeristas.

Por meio do tratamento de dados dos consumidores, implementou-se a estratégia do *marketing* direcionado, sendo esta muito utilizada pelas grandes marcas na *internet*, pois é uma técnica eficaz e estruturada de acordo com os interesses do usuário. A lógica do *marketing* direcionado advém do modelo de capitalismo de vigilância moderno, que visa atingir a maior assertividade nos resultados e vendas, através do encaminhamento certo de propagandas que chegarão ao público-alvo de determinado produto/serviço, aumentando o lucro dos fornecedores. A seguir, será detalhado como o capitalismo tradicional evoluiu para a espécie de capitalismo de monitoramento atual e como esse

novo modelo influi no tratamento de dados pessoais dos usuários, ora consumidores virtuais.

A ordem econômica mundial é regida majoritariamente pela lógica do sistema capitalista, que já passou por diversas transformações, tendo este surgido a partir da derrocada do sistema feudal, transmutando para o capitalismo comercial, seguido do capitalismo industrial, atingindo o chamado capitalismo financeiro, nos primórdios do século XX, e, finalmente, através do advento da revolução tecnológica, também intitulada de terceira revolução industrial, assentou-se no modelo capitalista moderno pautado no universo tecnológico e suas inovadoras formas exploração (FREITAS, 2021, p. 1-2).

Genericamente, o conceito de capitalismo perpassa a ideia da relação entre poder, meios de produção e lucro. Ao longo da história, a matriz lucrativa central e primordial de produção advinha do trabalho humano atrelado a utilização colonizadora de recursos naturais. Diante de uma severa quebra de paradigmas, emergiu uma nova e revolucionária fonte de monetização, imaterial, acessível, ilimitada, rápida e silenciosa, qual seja, o tratamento de dados pessoais, sendo tais dados os mais valiosos produtos da cadeia comercial atual, iniciando, assim, a era do capitalismo de vigilância (MORELLATO; SANTOS, 2021, p. 186-191).

A título informativo, é necessário mencionar que os dados pessoais comuns são informações coletadas direta ou indiretamente dos usuários, que definem ou podem ser associadas a uma determinada pessoa natural (art. 5º, I, LGPD) (SANTOS; MORELLATO, 2021, p. 186-191). Já os dados sensíveis (art. 11, LGPD), são vistos, segundo a lei, como as informações que podem vir a possibilitar algum tipo de discriminação como religião, etnia, posicionamento político, orientação sexual, dados relacionados a saúde, entre outros (LOPES; OLIVEIRA, 2020, p. 78).

Nesse íterim, o capitalismo de vigilância possui alguns marcos que devem ser pontuados, inicialmente, para um melhor entendimento do cenário que se expande ao longo do tempo. Nos anos 2000/2001, com a guinada da *internet*, o *Google* entrava em seu auge, pois as suas ferramentas eram populares e aderidas por muitos indivíduos, mas ainda faltava uma forma de atrair mais investidores para que a plataforma deslanchasse de vez. Tal marca foi a pioneira em enxergar e utilizar os dados dos usuários como fonte de lucro. A *Apple* seguiu a ideia e também obteve sucesso ao

personalizar suas mercadorias. O evento que validou e propagou, ainda mais, essa prática foi o ataque às torres gêmeas, em 11 de setembro de 2001, em Nova York (EUA), pois as autoridades estadunidenses passaram a investir em tecnologias e métodos de vigilância, a fim de evitar novos desastres terroristas (KOERNER, 2021, p. 1-2).

Posteriormente, em 2013, Edward Snowden revelou ao planeta o grande esquema de eterna vigilância perpetrado pelo governo norte-americano, associado as *Big Techs*, que monitoram o mundo inteiro e transacionam inúmeros dados, reafirmando a tese de que deter informações pessoais é sinônimo de controle e poder (MAAKAROUN, 2019, p. 1-6). Mais tarde, em 2018, ocorreu o escândalo de vazamento de dados relacionado à *Cambridge Analytica*, em atuação com o *Facebook*, em que a primeira acessou e utilizou, sem a prévia permissão, os dados dos titulares para fins de propagandas políticas (WENDT JÚNIOR; EHRHARDT; SILVA, 2019, p. 3-6).

Assim, nota-se que o capitalismo de vigilância promove, imperceptivelmente, a comercialização, objetificação e o sucateamento da experiência humana, da personalidade, individualidade e dos direitos fundamentais. É um modelo parasitário e predatório, pois o ambiente *online* se traveste de um espaço democrático, livre, neutro que, supostamente, visa apenas a evolução, o desenvolvimento, a inclusão social, o acesso gratuito à informação e interação. Contudo, os usuários, em verdade, não são os clientes dos serviços oferecidos pelas *Big Techs* e pelas grandes marcas, mas sim os produtos, pois, numa falsa ideia de gratuidade, estes indivíduos remuneram os aplicativos e as plataformas digitais através da concessão massiva de informações pessoais. Têm-se como os verdadeiros “consumidores finais” os fornecedores de produtos e serviços, que adquirem uma base de dados das grandes redes sociais ou dos *sites* (NIPPES; GUIDOLINI, 2020, p. 27-30).

Por outro lado, os próprios fornecedores que possuem *e-commerces* ou *marketplaces* para a comercialização de bens e serviços, também passaram a utilizar a mesma estratégia de monitoramento das *Big Techs* e, assim, formam uma base de dados própria para seu uso ou até para fazer o intercâmbio de informações com outros fornecedores. De uma forma ou de outra, o objetivo é acumular dados para direcionar o *marketing* aos consumidores, de modo que, em muitas situações, ocorre o uso

indiscriminado dessas informações, colhidas para estruturar perfis informacionais e enviar conteúdos certos para cada público (NIPPES; GUIDOLINI, 2020, p. 27-30).

Nesse sentido, essa modalidade de capitalismo consolidou um ciclo que se retroalimenta de forma infalível, pois, através da estruturação de uma inteligência artificial onipresente, as *Big Techs* e os fornecedores, ora detentores de plataformas, *sites* e aplicativos, fazem a máxima colheita e acumulação de dados pessoais dos mais diversos setores e perfis, sendo estes extraídos de qualquer ação, minimamente captável, dos usuários, de maneira a gerar o perfilamento e o mapeamento comportamental de indivíduos e grupos (ZUBOFF, 2021, p. 22-23).

A partir disso, por meio do arrebanhamento dos dados colhidos, ocorre a moldagem de um padrão de atitudes e escolhas das pessoas monitoradas, formando uma espécie de “produto”. Esse “produto” é um banco de dados (*Big Data*), que concede a previsão precisa dos interesses e comportamentos dos consumidores, ora usuários, reduzindo, significativamente, os riscos da atividade. Tal “mercadoria” (dados), proporciona que os grandes *players* direcionem com assertividade propagandas, postagens, avisos e, assim, automatizem, induzam e controlem, indiretamente, o comportamento humano (ZUBOFF, 2021, p. 22-23).

Segundo Gabriel Nippes e Paulo Octavio Guidolini (2020, p. 27-30), os dados podem ser expressamente fornecidos pelos titulares ou, até mesmo, inconscientemente, pelos chamados rastros (metadados) deixados quando da utilização de celulares, computadores, redes sociais e da *internet* em geral, como, por exemplo, pesquisas que não foram concluídas, palavras que foram apagadas, geolocalização etc., de forma a abastecer o *Big Data*. De acordo com Bruno Ricardo Bioni (2021, p. 34-36), o *Big Data* é uma espécie dinâmica de um vasto estoque de informações coordenadas, representando o êxtase do progresso quantitativo e qualitativo do gerenciamento de dados, advindo da arte da “mineração”. É caracterizado por volume, velocidade e variedade, pois é capaz de processar, administrar e organizar dados em formatos inimagináveis e com técnicas muito afrente das tecnologias tradicionais. Assim, o *Big Data* estrutura predições diversas sobre os usuários e consegue identificar a recorrência de comportamentos.

Ademais, diante da ideia de eficiência e celeridade trazida pelo uso das tecnologias e da *internet*, a vida tradicional foi digitalizada, havendo, portanto, o

fornecimento e a conseqüente coleta de dados em inúmeras esferas, seja no trabalho, consulta médica, compras, escolas, universidades, lazer, relações interpessoais, pesquisas, exercício da cidadania, dentre outras. Essa redefinição do modo de viver se solidificou, ainda mais, com a ocorrência do cenário pandêmico da Covid-19, pois, com a política de isolamento, até mesmo os indivíduos que se negavam a utilizar os meios digitais, como boa parte dos idosos, tiveram de introduzir e aprender sobre esse ambiente virtual, para que fosse possível manter as relações com o mundo externo e acessar serviços essenciais. As tecnologias e plataformas digitais atingem a infalibilidade exatamente por terem se tornado indispensáveis para a atual vida em sociedade, sendo um mal necessário (MORELLATO; SANTOS, 2021, p. 186).

Em face da presença quase vital dos meios digitais no cotidiano, o processamento e armazenamento de dados têm se intensificado, inclusive, pela implementação de estratégias que geram, involuntariamente, a dependência do uso constante dos dispositivos e redes sociais. As plataformas sediadas pelas *Big Techs* como *Google, Apple, Facebook, Instagram, TikTok* etc., fornecem um ambiente digital interativo, com vantagens, propagandas e acesso à informação imediato, supostamente gratuito, bastando que, em troca, as pessoas preencham alguns dados e aceitem os termos de uso e serviços para usufruir dos múltiplos benefícios oferecidos e para atingir a sensação de inclusão. O objetivo sempre foi acorrentar a atenção dos detentores de dados nas redes sociais, nos *sites* e no celular, independentemente de qualquer resguardo de direitos (SAMPAIO *et al.*, 2021, p. 97-98).

Os meios digitais são idealizados para reforçar a lógica do capitalismo de vigilância, pois através de algoritmos inteligentes que colhem, acumulam, processam e analisam dados, torna-se tangível antecipar e adivinhar os comportamentos humanos. Partindo desse ponto, facilita-se o *marketing* direcionado, pois serão feitas publicidades que atingirão, em peso, um público-alvo, ou uma pessoa, ou uma “bolha social” que seja propícia a consumir determinado produto ou serviço, induzindo, sorrateiramente, as escolhas dos usuários.

Eventualmente, algumas pessoas podem até achar interessante que haja um direcionamento de anúncios e propagandas compatíveis com os seus interesses, porém, deve-se notar que em troca da aceitação desse *modus operandi*, por parte das marcas

dominadoras do ambiente *online*, poderá haver a invasão da privacidade, personalidade e intimidade do indivíduo, de forma a usurpar a autonomia da vontade dos titulares de dados, transformando os direitos básicos em moeda de troca (ROSE, 2021, p. 1-2).

A realidade introduzida pela cultura do monitoramento proporciona um *trade-off* perigoso, desigual, desinformado e assimétrico, entre o titular das informações e o controlador destas. Além de uma assimetria genérica entre titular e controlador, é necessário analisar a implementação das tecnologias e a dialética da vigilância, também em um prisma social, pois, assim como em todas as modalidades de capitalismo da história, para os mais vulneráveis, como os consumidores integrantes dos países e populações mais pobres, existe uma desvantagem extra, uma vez que o raciocínio desse sistema atual é moldado para alcançar os alvos que darão retorno monetário às grandes marcas que investem nesse modelo de mercado (EVANGELISTA, 2017, p. 244-247).

Destaca-se a exemplificação de Rafael Evangelista (2017, p. 247-248) para ilustrar as desigualdades promovidas pelos meios digitais:

Por exemplo, imaginemos um plano de saúde que, como condição para oferecer preços mais baixos, ofereça ao cliente o uso ininterrupto de uma pulseira de monitoramento cardíaco. Antes, a empresa podia apenas recomendar ao cliente que se exercitasse três vezes por semana por pelo menos 30 minutos ao dia para manter uma vida saudável pelo seu próprio bem. Com a pulseira, que sincroniza dados com os computadores da empresa várias vezes ao dia, a empresa tem como estar certa de como o cliente se comportou, se fez exercícios ou não, verificando os batimentos cardíacos. Se o cliente não cumpriu o “recomendado” então os preços, automaticamente, podem subir. O risco da empresa cai consideravelmente, pois dá preços mais altos aos sedentários. [...] Contratos nos quais a empresa corre mais riscos e controlam menos o cliente tendem a ser mais caros. A opção pela privacidade, por não ter seu corpo invadido e monitorado, vira artigo de luxo.

Assim, a tendência que, inclusive, já está ocorrendo, é a de que o direito à privacidade dos indivíduos mais vulneráveis não seja sequer opcional, pois quaisquer serviços e produtos oferecidos, desde os mais básicos até os mais complexos, apresentarão ou a ideia de gratuidade do uso, ou um código de desconto, ou uma modalidade mais barata, bastando apenas que os usuários concordem com o preenchimento de dados ou apertem um botão que permita a vigilância integral da vida desses indivíduos (EVANGELISTA, 2017, p. 244-247).

Assim, o capitalismo de vigilância, por intermédio das grandes marcas do mercado digital, estabelece-se como uma vertente econômica perene, trazendo a ideia do poder instrumentário, sendo este externalizado pela manufatura das informações indicativas dos traços dos comportamentos humanos, que geram a venda de previsões quase exatas sobre os usuários e permitem a manipulação implícita da sociedade, ceifando a autonomia e inobservando diversos direitos constitucionalmente garantidos (ZUBOFF, 2021, p. 23-30).

Do mesmo modo que o mundo está sendo impactado hoje pelas terríveis consequências das explorações de recursos naturais e das escolhas feitas no passado, à época do massivo capitalismo industrial, sem dúvidas o capitalismo da informação progredirá às expensas da humanidade, bem como da infração recorrente aos direitos e garantias essenciais e trará, assim como os modelos anteriores, resultados negativos, incalculáveis e talvez irreversíveis, que a sociedade terá que lidar, afetando, principalmente os sujeitos vulneráveis (ZUBOFF, 2021). Este trabalho dará enfoque para a análise do capitalismo de vigilância e tratamento de dados, no contexto de vulnerabilidade da figura do consumidor virtual.

3.2 DO PRINCÍPIO DA VULNERABILIDADE DO CONSUMIDOR E UMA BREVE ANÁLISE DOS NOVOS CONTORNOS DA PRIVACIDADE DESTE SUJEITO NO AMBIENTE *ONLINE*

Nas linhas pretéritas, foi debatido sobre o capitalismo de vigilância e seus reflexos; o *marketing* direcionado; o consequente tratamento massivo de dados dos usuários para formação de perfis informacionais, dando enfoque aos consumidores no ciberespaço. A seguir, passa-se ao exame da vulnerabilidade inerente a figura de consumidor e como esse fator se agrava, diante da exposição e insegurança que os consumidores se submetem frente à forma de comércio *online*.

Para se entender a ideia de vulnerabilidade atrelada, em regra, ao sujeito do consumidor, bem como compreender a necessidade e importância de resguardo do direito à privacidade inerente a este sujeito, principalmente no universo digital, faz-se mister, inicialmente, a contextualização do surgimento do microsistema criado e

materializado pelo Código de Defesa do Consumidor (Lei nº 8.078/90), tal como a conceituação de consumidor, as teorias que acompanham a sua definição e, ainda, compreender o conceito de fornecedor de produtos e serviços.

Em virtude de diversos desequilíbrios observados, nas relações entre consumidores e fornecedores no âmbito internacional, tanto nos Estados Unidos, quanto na Europa, a Organização das Nações Unidas (ONU), por meio da Resolução nº 39/248, em 1985, na 106ª sessão plenária, reconheceu que o consumidor ocupa o polo mais frágil da relação de consumo, estabelecendo o princípio da vulnerabilidade do consumidor e determinando, por esta razão, a necessidade de aplicação de uma tutela específica para este sujeito de direito. Nesse cenário, foram criadas inúmeras normas internacionais de proteção ao consumidor, de forma a universalizar esta tutela diferenciada, promovendo parâmetros para que os países ao redor do globo criassem e aperfeiçoassem diplomas normativos, que versassem sobre a proteção do consumidor, inclusive, com a finalidade de proporcionar a cooperação internacional nessa seara (GUGLINSKI, 2019, p. 10-12).

O Brasil se pautou nas supramencionadas diretrizes estabelecidas pela ONU, principalmente quanto a tutela específica direcionada aos consumidores. A defesa do consumidor no país teve como marco a Lei da Ação Civil Pública (Lei nº 7.347/85), que disciplinava acerca de interesses difusos da coletividade, editada antes da Constituição Federal de 1988 (CF) e, nesse mesmo ano, foi implementado o Conselho Nacional de Defesa do Consumidor⁸. Com o advento da CF atual, em 1988, o art. 5º, XXXII⁹, consagrou constitucionalmente a defesa do consumidor, além de contemplar no art. 170 os preceitos de livre iniciativa, valorização do trabalho humano, justiça social e existência digna diante da ordem econômica (GUGLINSKI, 2019, p. 10-12).

Na sequência, em 1990, em cumprimento ao art. 48 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT), passou a vigor o CDC, sendo este um microsistema intrincado aos preceitos constitucionais, composto por normas efetivas de

⁸ Aqui, necessário fazer um adendo e mencionar que esse conselho foi criado em 1985, durante o governo de José Sarney, através do Decreto nº. 91.469/85, e foi extinto em 1990 (FREITAS, 2020). Todavia, houve a recente reinstituição do CNDC para auxiliar a aplicação das políticas de defesa do consumidor, a partir do Decreto nº. 10.417 de 07/07/2020, que remodelou a antiga norma (LIMA, 2020).

⁹ Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

XXXII - o Estado promoverá, na forma da lei, a defesa do consumidor.

ordem pública, que concebem competência jurisdicional cível, criminal e administrativa aos órgãos do Estado, assim como reconhecem a importância da auto-organização da sociedade civil, através das associações e entidades de defesa do consumidor (MIRAGEM, 2016, p. 45-47).

Assim sendo, a determinação legal da figura de consumidor tornou-se peça-chave para que se entenda o âmbito de aplicação e abrangência das disposições previstas no CDC. Ademais, com o surgimento dessa codificação específica, restou fixado, de forma incontroversa, que o princípio da vulnerabilidade é o principal norteador da defesa do consumidor, pois este fundamenta e guia toda a lógica do microsistema e da tutela especial direcionada a este sujeito, de modo a firmar que, em regra, todos os consumidores são vulneráveis e, por essa razão, possuem a prerrogativa de uma proteção jurídica especial (MIRAGEM, 2016, p. 54).

Nesse sentido, a definição de consumidor se encontra albergada no art. 2º do CDC, podendo este ser qualquer pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatária final (BRASIL, 1990). Essa é a definição do consumidor *standard* ou padrão, em que a relação de consumo pode advir tanto de um contrato (“adquire”), como de uma relação meramente de fato (“utiliza”). A parte do dispositivo retromencionado, que, por algum tempo, dividiu opiniões, é a que pontua a necessidade de ser destinatário final, de modo que três teorias se prontificam a detalhar esse termo. A primeira é a teoria maximalista (objetiva), que se conforma com a destinação final fática ou destinação final meramente fática e isso equivale a adquirir o bem ou serviço para si, sem ânimo de intermediação. Logo, para essa corrente, o intermediário que adquire o bem com objetivo de repassá-lo para outrem, onerosamente, não é consumidor, mas se uma pessoa adquire o bem para si ou ainda que para outrem, sem objetivo de intermediar com fins econômicos, ela será consumidora (MIRAGEM, 2016, p. 166-176).

Em seguida, tem-se a segunda teoria, a finalista (subjéctiva), que diz que não basta ser destinatário final fático, é preciso ser destinatário final econômico, isto significa que a pessoa tem que adquirir o bem para si, sem ânimo de intermediação lucrativa e, deve objetivar retirá-lo do ciclo econômico. A retirada do bem do ciclo econômico ocorre quando ele não é utilizado como meio de produção, quando não há destinação

profissional com finalidade de produzir riquezas. A destinação final econômica pressupõe a destinação final fática (MIRAGEM, 2016, p. 166-176).

Por fim, a terceira teoria é a finalista aprofundada, em que se entende por consumidor o destinatário final econômico ou o meramente fático vulnerável, firmando uma presunção absoluta de vulnerabilidade e esta é a corrente que prevalece no ordenamento jurídico brasileiro (MIRAGEM, 2016, p. 166-176). Foi a partir do acórdão proferido no Recurso Especial nº 541.867/BA¹⁰ que o entendimento do Superior Tribunal de Justiça (STJ) passou a se pautar na aplicabilidade da teoria finalista mitigada/aprofundada (CIANFARANI *et al.*, 2017, p. 155-156).

Nessa linha, para fins conceituais, impende, também, pincelar, brevemente, a definição de consumidor por equiparação, que pode ser encontrada no art. 2º, parágrafo único, art. 17 e art. 29, CDC e em todos basta que a pessoa esteja submetida as relações e situações elencadas no referido código, seja como integrante da coletividade ou vítima de acidente de consumo ou destinatária de práticas comerciais e de formação e execução de contrato, prescindindo da existência concreta de um ato de consumo para aplicação das premissas do CDC (MIRAGEM, 2016, p. 159-166).

Além disso, necessário tangenciar a conceituação sobre a pessoa jurídica consumidora. No Brasil, a incorporação da pessoa jurídica como consumidora pode ser observada no art. 2º e art. 51, I, CDC. Tal inclusão foi, também, uma estratégia para agilizar a aprovação do CDC, visto que os empresários, à época da implementação deste microsistema, apresentavam resistência e manobras para dificultar a instauração desta lei protetiva (FREITAS, 2010, p. 50). Pautando-se na teoria finalista mitigada/aprofundada, a pessoa jurídica será consumidora quando for destinatária final de bens e serviços, ocupando uma posição de vulnerabilidade fática, econômica, técnica

¹⁰ COMPETÊNCIA. RELAÇÃO DE CONSUMO. UTILIZAÇÃO DE EQUIPAMENTO E DE SERVIÇOS DE CRÉDITO PRESTADO POR EMPRESA ADMINISTRADORA DE CARTÃO DE CRÉDITO. DESTINAÇÃO FINAL INEXISTENTE. A aquisição de bens ou a utilização de serviços, por pessoa natural ou jurídica, com o escopo de implementar ou incrementar a sua atividade negocial, não se reputa como relação de consumo e, sim, como uma atividade de consumo intermediária. Recurso especial conhecido e provido para reconhecer a incompetência absoluta da Vara Especializada de Defesa do Consumidor, para decretar a nulidade dos atos praticados e, por conseguinte, para determinar a remessa do feito a uma das Varas Cíveis da Comarca. (STJ - REsp: 541867 BA 2003/0066879-3, Relator: Ministro ANTÔNIO DE PÁDUA RIBEIRO, Data de Julgamento: 10/11/2004, S2 - SEGUNDA SEÇÃO, Data de Publicação: --> DJ 16/05/2005 p. 227RDR vol. 31 p. 349RSTJ vol. 200 p. 260). Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/7228240/recurso-especial-resp-541867-ba-2003-0066879-3/inteiro-teor-12975055>.

etc., perante os fornecedores, a partir da análise do caso concreto (CIANFARANI *et al.*, 2017, p. 153-154).

Por outro lado, no polo contrário da relação consumerista, encontra-se a figura do fornecedor, que é definida no art. 3º, *caput*, do CDC, sendo este qualquer pessoa física, jurídica, pública, privada, nacional, estrangeira ou ente despersonalizado que desenvolva atividade de produção, montagem, criação, construção, transformação, importação, exportação, distribuição ou comercialização de produtos ou prestação de serviços (BRASIL, 1990). Destaca-se que o rol de atividades abarcadas no referido artigo é exemplificativo. Assim, são fornecedores todos que colocam bens ou serviços para circulação no mercado, de forma direta ou indireta. O artigo em questão prevê que fornecedor é aquele que “desenvolve” e com essa palavra deve se entender pela necessidade de habitualidade no desenvolvimento da atividade para se enquadrar como a figura de fornecedor na relação (GOMES, 2020, p. 31-33).

Existem três classificações de fornecedor: o fornecedor real é o que participa da fabricação ou produção da mercadoria finalizada, de parte componente, inclusive a matéria-prima, podendo ser representado pelo fabricante, produtor e construtor; o fornecedor aparente é aquele que, embora não tenha participado diretamente da produção, apresenta-se como tal pelo nome, marca ou outro sinal distintivo da mercadoria; e o fornecedor presumido é o que compra ou vende produtos sem nomeação de fabricante, produtor, importador ou construtor, podendo ser representado pelos importadores e comerciantes (GOMES, 2020, p. 10). Insta pincelar, também, a figura do fornecedor por equiparação criada pela doutrina, sendo este um terceiro intermediário ou ajudante da relação consumerista principal, porém que atua frente a um consumidor ou a um grupo de consumidores, como se fornecedor fosse (BENJAMIN; MARQUES; BESSA, 2007, p. 83).

Explanados os conceitos básicos, repisando a premissa de consumidor *standard*, definido pelo *caput*, art. 2º, CDC, atrelado a ideia da teoria finalista aprofundada, constata-se que o ordenamento jurídico brasileiro atribui a figura de consumidor o princípio da vulnerabilidade, consagrando a presunção absoluta do estado de fragilidade desta parte. O princípio da vulnerabilidade do consumidor emana do CDC, que resguarda, expressamente, no art. 4º, I, do referido diploma, a necessidade de

reconhecimento da posição frágil do consumidor, em relação ao fornecedor, ou seja, todo consumidor é aprioristicamente vulnerável (BRASIL, 1990). Segundo Rita Peixoto Ferreira Blum (2018, p. 60):

Outro aspecto essencial a respeito da aplicação do CDC é o fato de que o consumidor é a parte mais vulnerável da relação, dada aquela situação de verticalização de posições entre fornecedor e consumidor que o Código de Defesa do Consumidor visa horizontalizar.

A vulnerabilidade advém, portanto, da ideia de disparidade existente entre o fornecedor e o consumidor de produtos e serviços. A configuração de tal característica, na prática, pode ser extraída do simples fato de que não cabe ao consumidor definir o que será ofertado no mercado para ele adquirir, mas sim ao fornecedor oferecer, disponibilizar e publicizar aquilo que será vendido, quando e como entender melhor, estruturando a própria demanda por intermédio de propagandas e publicidades, o que demonstra que o fornecedor comanda o mercado de consumo. Esse princípio é considerado o mais importante do direito consumerista, uma vez que toda a lógica do CDC se consubstancia nele (BATISTA, 2016, p. 26-27).

É importante, todavia, não confundir o princípio da vulnerabilidade com a noção de hipossuficiência (art. 6º, VIII, CDC). Todo consumidor é vulnerável, mas nem todo consumidor é hipossuficiente. Diferentemente da vulnerabilidade, a hipossuficiência não se presume, afinal, a esta, se atribui a ideia de pobreza, do sujeito não gozar de aporte financeiro para ingressar em juízo, enquanto aquela é configurada pela posição de fragilidade, evidente desvantagem em relação ao outro polo da relação (fornecedor) (MORAES, 2009, p. 161-174). O hipossuficiente é aquele economicamente desfavorecido, que não é autossuficiente. Caso o consumidor preencha a condição de hipossuficiente, por conta da falta de recursos financeiros, isso o tornará ainda mais vulnerável (DOBARRO, 2013, p. 271).

Nessa seara, aprofunda-se a conceituação de vulnerabilidade, através da definição dos diferentes tipos em que a doutrina a subdivide, quais sejam: vulnerabilidade técnica, científica/jurídica, informacional e econômica. A vulnerabilidade técnica se verifica pelo fato de o consumidor ser a parte leiga da relação, isto é, não possuir conhecimento específico e aprofundado sobre determinada mercadoria ou serviço, de

forma que, em contrapartida, presume-se ou exige-se que o fornecedor possua essa expertise, conhecendo as características substanciais e as técnicas de fabricação (no caso dos produtos) do que está sendo comercializado. Entende-se, inclusive, em muitos casos, que a obrigação do fornecedor de conhecer aquilo que está vendendo é uma extensão do dever de cuidado. Até mesmo quando se tratar de consumidor profissional, existe a presunção da vulnerabilidade técnica quando não for tangível deduzir da sua atividade e conhecimento profissional saberes especializados acerca do produto ou serviço objeto da relação de consumo (MIRAGEM, 2016, p. 129).

Já a vulnerabilidade jurídica é aquela referente a falta de ciência por parte do consumidor a respeito dos direitos e deveres que permeiam a sua esfera jurídica pela posição ocupada na relação de consumo, bem como pelo desconhecimento dos efeitos e consequências que emanam do contrato de consumo. Este tipo de vulnerabilidade é presumida quanto aos consumidores pessoa física, que não são profissionais ou especialistas, pois destes sujeitos não é justa a exigência de determinado conhecimento específico (MIRAGEM, 2016, p. 129).

Em contrapartida, em relação ao consumidor profissional ou a pessoa jurídica tida como consumidora, a lógica se inverte, vez que destas figuras é compreensível que se espere, ainda que por presunção relativa (*iuris tantum*), a noção acerca da legislação e das consequências jurídicas e econômicas das suas posturas (MIRAGEM, 2016, p. 129). Alguns autores nomeiam também como vulnerabilidade científica e abrangem ao conceito dessa modalidade a ideia de falta de conhecimento sobre economia e contabilidade, o que demonstra e reafirma a impossibilidade de o consumidor *standard* ter integral discernimento sobre os possíveis reflexos das relações que firma envolvendo seu patrimônio (MIRAGEM, 2016, p. 129-130).

A terceira subdivisão é a referente a vulnerabilidade fática, sendo esta a categoria mais abrangente, visto que inclui múltiplos cenários de fragilidade da figura do consumidor, tendo-se como o exemplo mais trivial a vulnerabilidade econômica, pautada na ideia de que o consumidor é menos abastado, carece dos mesmos meios e não apresenta o porte econômico do fornecedor, em regra (MIRAGEM, 2016, p. 130).

Demais disso, existem situações específicas que estão classificadas na vulnerabilidade fática, podendo ser chamados de duplamente vulneráveis: o consumidor-

criança ou idoso, que nas devidas proporções podem não possuir o integral discernimento ou percepção, de modo a estarem mais suscetíveis aos apelos dos fornecedores; o consumidor-analfabeto, que estará em evidente desvantagem pelo reduzido acesso à informação; o consumidor-deficiente, sendo este titular de uma vulnerabilidade fática especial, decorrente da limitação física. Inclusive, a partir dessas ramificações, é possível inferir uma vulnerabilidade informacional. Esta é decorrente da sociedade moderna da informação que promove, por intermédio da publicidade/*marketing* o alcance de informações sobre um bem/serviço, que cercam o consumidor, de forma que este permanece passivo e resta inclinado a se render às súplicas dos fornecedores (MIRAGEM, 2016, p. 130).

Para além das espécies anteriormente citadas, destaca-se que a vulnerabilidade ainda deve ser apreendida em outros aspectos, são eles: o aspecto biopsíquico, uma vez que a sociedade informacional expõe os indivíduos a uma série de estímulos ao consumo, através das estratégias predatórias de publicidade e as consequentes influências provocadas nas decisões dos consumidores; aspecto político ou legislativo, que é aquele vislumbrado na falta de poder do consumidor frente ao *lobby* dos fornecedores perante as casas parlamentares e autoridades públicas, pressionando a aprovação de leis benéficas aos seus interesses próprios; aspecto ambiental sendo este entendido como a situação quando o fornecedor oferta mercadorias e serviços, ressaltando os seus benefícios para vendê-los, porém, estes, em verdade, trazem elevados riscos de dano ao ambiente, lesando, de maneira indireta, o direito à vida, saúde e segurança do consumidor (MORAES, 2009, p. 161-174).

Em sequência, é imperioso mencionar que no ano que o CDC iniciou sua vigência (1990), os consumidores ainda possuíam formas tradicionais e limitadas de consumo, pois consumir era espacialmente mais restrito, uma vez que a *internet* ainda não havia sido introduzida como ferramenta indispensável no cotidiano dos consumidores. Até o final do século XX, “o que” e “qual quantidade” adquirir em lojas físicas eram as únicas preocupações dos clientes, que se dirigiam aos estabelecimentos comerciais, em períodos de tempo determinados, não havendo intervenção tecnológica (CANTO, 2014, p. 16-17).

Frisa-se que a *internet* comercial apenas iniciou seu processo de fixação no Brasil em 1995, depois da Norma nº 004/1995 do Ministério das Comunicações, que diferenciou as telecomunicações dos serviços de fornecimento de *internet*. Neste mesmo ano, por intermédio da Portaria Interministerial nº 147/1995, nasceu o CGI (Comitê Gestor de *Internet*), com intuito de padronizar e sistematizar todas as iniciativas de serviços de *internet* no Brasil (GADELHA, 2010, p. 12). Com o advento de computadores, difusão da *internet* e telefonia móvel, ocorreram drásticas mudanças no universo do consumo, introduzindo para os cidadãos atividades e ofertas ubíquas e desmaterializadas, que poderiam ser acessadas sem limitação de horário ou espaço, de forma que mesmo os consumidores mais resistentes às inovações tecnológicas, foram naturalmente compelidos a ceder e se valer dessas vias facilitadas, simplificadas e práticas de consumo (CANTO, 2014, p. 18).

Nessa linha, o deslocamento das relações consumeristas para o ambiente cibernético, em decorrência da virtualização da realidade, modificou o *modus operandi* dos consumidores, desde a maneira de consumir, como o jeito de se comunicar, o modo de pagar pelas mercadorias/serviços comprados e a forma de alcançar entretenimento (CANTO, 2014, p. 16). Ao se falar das relações de consumo entabuladas de forma digital, através da *internet*, fica evidente que a situação de vulnerabilidade do consumidor se intensifica, pois, na maioria das vezes, estes aderem a contratos em que sequer é possível discutir as cláusulas e as condições estipuladas, havendo a imposição dos termos pelos fornecedores e aceitação por parte do cliente para prosseguir com o acesso a/ao mercadoria/serviço *online* e com a transação pretendida (contratos interativos) (CABRAL *et al.*, 2016, p. 26).

Assim, houve a clara potencialização da vulnerabilidade do consumidor diante da virtualização das relações de consumo atuais e da despersonalização do negócio jurídico, por conta dos avanços tecnológicos, o que gera um sentimento de insegurança em face do desconhecido, da padronização e da característica de adesão da maioria dos contratos firmados digitalmente (contratos interativos) (CANTO, 2014, p. 199-200).

Os operadores do direito vêm sendo desafiados a lidar com a situação de hipervulnerabilidade do consumidor, ante as contratações eletrônicas, pois essa forma de contratar funde métodos de contratação em massa em um único instrumento, uma

vez que mistura estratégias de *marketing* predatório, forte persuasão do cliente e influência nas escolhas, condições e termos gerais de contrato, gerando internacionalização implícita de diversas relações estabelecidas à distância entre consumidor e fornecedor (MARQUES, 2011, p. 113).

A seara digital proporciona o nascimento de inovadoras maneiras de firmar contratos, o que, conseqüentemente, provoca problemas jurídicos inéditos, quanto a desumanização da contratação, a (in)validade da declaração de vontade no meio *online*, a partilha dos riscos da vontade manifestada digitalmente, a (in)correta constituição do consentimento, (i)legitimidade das condutas dos fornecedores, determinação de localização e data de celebração do contrato e dos diferentes graus de utilização dos meios digitais (LORENZETTI, 2004, p. 274-275).

As redes sociais e a rede mundial de computadores possibilitam interações alternativas e multifacetadas, abrindo espaço para a promoção de produtos e serviços de múltiplas áreas distintas. Em que pese a relação de consumo seguir, em teoria, sendo a mesma, no comércio virtual o cliente perde os parâmetros aos quais está familiarizado e habituado, acentuando a vulnerabilidade diante do estranhamento tecnológico. Os consumidores digitais são vulneráveis não apenas pela relação material consumerista firmada ao adquirir bem ou serviço, mas também em face das demais situações adversas e indeterminadas, que estão expostas no meio *online*, como pessoas físicas e jurídicas que aplicam golpes e coletam dados não resguardados devidamente pelos fornecedores (LEHFELD *et al.*, 2021, p. 244-245).

Nessa linha, pontua-se que para além do lado positivo das transações comerciais *online* quanto a praticidade e comodidade, o comércio eletrônico também possui um lado traiçoeiro em muitos aspectos, como já debatido em tópico anterior. As plataformas *online* que ofertam bens ou serviços, além de instituir como contraprestação um valor em dinheiro para os consumidores que visam adquirir as mercadorias ou serviços, ainda coletam os mais variados dados dos clientes e do comportamento destes por trás das telas dos *smartphones*, computadores e derivados, de modo que essas informações são utilizadas para direcionar a mensagem publicitária e gerar uma segunda fonte de monetização por meio da movimentação de dados (BIONI, 2021, p. 47-49). Assim, os consumidores, ora titulares dos dados, em verdade, não sabem ao certo qual será o real

custo daquela transação, vez que existem múltiplas possibilidades rentáveis de uso das informações pessoais coletadas, restando uma grande incógnita quanto aos potenciais benefícios ou malefícios que aquela operação econômica pode provocar (BIONI, 2021, p. 23-25).

Nesse sentido, ao comparar com outras operações econômicas mais tradicionais, o consumidor ficava ciente, de forma exata, acerca do valor da transação que geraria um mero deslocamento patrimonial certo. Todavia, na lógica da economia da informação, resta indefinido como a concessão, aparentemente inofensiva, de um dado pessoal por parte do cliente titular, para finalizar uma transação, por exemplo, irá afetá-lo e qual valor será efetivamente adimplido por aquela operação econômica realizada digitalmente. Em tese, não é possível que o consumidor eletrônico tenha plena e integral ciência sobre como serão usufruídas as informações pessoais fornecidas e se haverá cruzamento dessas informações. A coleta de dados pessoais é contínua, gerando diversas incertezas ao consumidor (BIONI, 2021, p. 24-25).

Com efeito, em virtude das inseguranças anteriormente narradas, adentra-se aqui a uma breve análise dos direitos a privacidade e intimidade do consumidor, diante das relações contratuais estabelecidas *online*, pois, evidentemente, estes possuem novas nuances e repercussões. Os referidos direitos são constitucionalmente previstos no art. 5º, X¹¹ (BRASIL, 1988). O conceito de privacidade sempre foi objeto de discussões acadêmicas, pois não há consenso quanto à determinação dos conceitos de intimidade e privacidade. A doutrina especializada define o direito à intimidade como aquele que garante o resguardo, recato ou segredo à vida ou esfera privada (MORGADO, 2003, p. 17-18).

No que se refere ao conceito de privacidade, a definição que encontra maior respaldo é àquela alusiva à exclusão do conhecimento alheio de ideias e fatos que dizem respeito, tão somente, à determinada pessoa. Tem-se por privacidade o exercício da faculdade de manter alheia ao mundo externo determinada informação, é o que o sujeito

¹¹ Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: (...) X - são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação;

pretende manter para si, respeitando, é claro, o interesse público – uma das únicas hipóteses em que esse direito pode vir a ser mitigado (GHISI; PEZZELLA, 2014, p. 9). A privacidade proporciona a vantagem do poder decisório e da autoanálise ao titular antes de qualquer exposição (REINALDO FILHO, 2005, p. 17-18).

Segundo a Teoria das Esferas, desenvolvida por Robert Alexy, três são os níveis de proteção à vida privada, com decrescente intensidade de proteção, são eles: a esfera mais interna, que se revela de cunho mais íntimo, ou seja, a esfera íntima intangível, que está absolutamente protegida da organização da vida privada, referindo-se aos assuntos mais caros e secretos que não devem chegar ao conhecimento dos outros, devido à sua natureza reservada. Na sequência, tem-se a esfera privada mais ampla, que abarca tudo aquilo que não pertence à esfera mais íntima, mas que o indivíduo se sente à vontade para levar ao conhecimento de outrem, quando essa pessoa lhe inspirar confiança, estando, pois, excluído o resto da comunidade. Por fim, a esfera social, correspondente a tudo aquilo que o sujeito se sente confortável de ser, demonstrar e expor ao público (ALEXY, 2005, p. 334-344).

Partindo dessas premissas, pode-se notar que a somatória de estratégias de publicidade, valendo-se das tecnologias da informação, emaranhou e confundiu, ainda mais, o devido respeito a privacidade e intimidade e a logística da colheita, utilização, cruzamento e armazenamento dos dados dos consumidores. Como alguns dos inúmeros exemplos das técnicas de *marketing* atuais, têm-se o preenchimento de cupons ou adesão a programas de fidelidade que, se não estiverem pautados na razoabilidade por parte do fornecedor, aprofundam de forma significativa e invisível a invasão da privacidade dos clientes, em múltiplos aspectos, através da acumulação das mais variadas informações fornecidas pelos consumidores (BLUM, 2018, p. 129-131). Se de um lado os mecanismos tecnológicos viabilizam o acesso descomplicado e rápido a informações e serviços, de outro facilitam a invasão da privacidade dos internautas por meio do controle dos dados pessoais destes. Controlar dados é sinônimo de domínio (REINALDO FILHO, 2005, p. 128).

As legislações vêm sendo criadas a fim de englobar uma análise sistêmica do ordenamento jurídico brasileiro no âmbito digital. O Marco Civil da *Internet*, por exemplo, refere-se a necessidade de proteção à privacidade dos indivíduos, atrelada a ideia de

coleta de dados, como: o art. 3º, incisos II e III, que mencionam o uso da *internet* com a expressa proteção à privacidade e a proteção dos dados; art. 7º, incisos I e VII, que tratam da inviolabilidade da intimidade, com a devida indenização em caso de danos e vedação ao fornecimento das informações dos usuários a terceiros, sem o seu expresso consentimento; art. 8º, que reforça a garantia do direito à privacidade no uso da *internet*; art. 11, que abarca que quaisquer formas de coleta de informações no território nacional devem respeitar a privacidade e a proteção dos dados dos cidadãos; art. 15, que frisa que os fornecedores que ofertem produtos/serviços *online* devem manter sigilo dos registros de acesso aos *sites*, em ambiente seguro, e apenas pelo prazo de seis meses (BRASIL, 2014).

Outro exemplo é a Lei 9.472/1997 (Lei de Telecomunicações), que em seu art. 3º, inciso IX, prevê a proteção da privacidade e dos dados pessoais do usuário. Por outro lado, a Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD – Lei nº 13.709/2018) é a mais recente normativa que representa um esforço global para efetivação da segurança e privacidade dos dados colhidos e fornecidos. A lei traz a necessidade de finalidades atribuídas a utilização de informações dos usuários exatamente com o objetivo de garantir a privacidade contextual e o controle do tratamento dos dados (MENDES, 2019, p. 3-4). Em diversos trechos, o referido diploma tangencia e destaca o imprescindível resguardo à privacidade e intimidade dos titulares, como nos arts. 1º, 2º, inciso I, art. 17, art. 50, § 2º, dentre outros (BRASIL, 2018). Sobre esta lei, haverá um debate pormenorizado no capítulo seguinte.

A partir desse contexto, é possível observar a necessidade de reforço das políticas de segurança dos fornecedores detentores de *sites*, plataformas, *e-commerces*, *marketplaces* e *apps* de compras em geral, visto que a *internet* é uma rede aberta e em caso de falha no sistema do fornecedor ou invasão do servidor por *hackers*, podem ser gerados danos em proporções inenarráveis ao direito fundamental à privacidade e intimidade e de forma, majoritariamente, irreversível. A proteção da privacidade do consumidor se respalda no princípio da dignidade humana, perpassando a noção de que os cidadãos não podem ser “coisificados” e reduzidos a meros meios inesgotáveis de suprimento de dados, restando essencial a transparência do fornecedor em todas as fases da coleta das informações dos consumidores (BLUM, 2018, p. 132-135).

A grande maioria dos usuários tendem a perder, imperceptivelmente, a privacidade que integra a sua esfera jurídica, por intermédio de práticas mercadológicas impositivas e silenciosamente abusivas. A forma de coleta de dados dos consumidores que tem ganhado maior espaço atualmente são as *tracking technologies* (tecnologias de rastreamento), como *cookies* ou *web bugs*, sendo estas ferramentas que registram o acesso aos *sites* e plataformas, registrando também quem acessou, eventuais compras desse sujeito e toda navegação feita por ele. Ou seja, refere-se a ideia de monitoramento e vigilância do consumidor, que além de ser aprioristicamente vulnerável, possui, como todo cidadão, o direito à privacidade que deve ser preservado (REINALDO FILHO, 2005, p. 128-129). A privacidade é importante na sociedade democrática, pois funciona como um pré-requisito para assegurar as mais variadas liberdades fundamentais (DONEDA, 2006, p. 96).

Os indivíduos que integram a sociedade informacional moderna são identificados por números, textos e imagens (à exemplo: CPF e RG). Nesse seguimento, a proteção da privacidade das informações dos cidadãos é algo que advém diretamente da nova visão das pessoas como seres informacionais, de modo que, salienta-se, essa privacidade é, inclusive, um direito fundamental relacionado aos direitos da personalidade, constitucionalmente albergados e indisponíveis (GHISI; PEZZELLA, 2014, p. 2-3). Outrossim, a preocupação dos consumidores cibernéticos com a segurança e privacidade pode acarretar uma limitação ao fluxo de compras *online*, pois as pessoas vêm, aos poucos, se preocupando com esse fator, prestando mais atenção às políticas de segurança de dados dos *sites* e tomando maior consciência acerca dos direitos que lhes pertencem (MORGADO, 2003, p. 19).

Por essas razões, novamente, afirma-se que houve um evidente agravamento da vulnerabilidade do consumidor na sociedade atual, principalmente porque, como mencionado, a maioria dos contratos firmados no âmbito *online* são de adesão, de modo que os consumidores são compelidos a aceitar os termos e fornecer diversos dados para adquirir um produto/serviço. Assim, tem surgido inúmeros instrumentos de proteção para regulação dessas situações, inclusive o surgimento da LGPD ratifica a essencialidade do reconhecimento do princípio da vulnerabilidade na seara digital e a tutela devida ao consumidor virtual, sua privacidade e intimidade (LEHFELD *et al.*, 2021, p. 245).

É importante destacar que o aumento da vulnerabilidade não se dá apenas no momento da contratação. O incremento do uso da *internet* e a sua importância na vida das pessoas, tornou-as suscetíveis a toda sorte de estímulos presentes nos dispositivos de acesso e esses estímulos são ofertados a partir de um perfil de consumo traçado relativo aos usuários. A isso, some-se que a velocidade e facilidade do compartilhamento de informações no mundo virtual, principalmente de natureza cadastral, elevou, sobremaneira, a exposição do consumidor, revelando uma nova faceta da sua vulnerabilidade, representada na possibilidade de abordagem contínua por parte do fornecedor (JAYME, 2005, p. 5).

Na *internet*, não há limites para a aproximação do fornecedor, que tem à sua disposição inúmeros artifícios para cativar o consumidor. Ao contrário dos meios ordinários de publicidade e propaganda, populares antes da *internet*, o mundo digital faz parte da rotina útil de qualquer indivíduo. Ainda, é relevante acrescentar que na sociedade atual, é improvável, para não dizer impossível, que o sujeito, em algum momento do seu dia, não esteja conectado à *internet*. Para que se consuma virtualmente, basta estar conectado. Diferente de ir ao *shopping* com o intuito de consumir, no mundo virtual, qualquer conexão, por mais passiva que seja, permite a abertura de um pretexto para o consumo e isso sobreleva a vulnerabilidade do consumidor, dado que, muitas vezes, este consome de forma mecânica, em razão dos múltiplos estímulos que recebe diariamente (BELNOSKI, 2018, p. 1-5).

Para fins protetivos da figura do consumidor, nos contratos eletrônicos, é necessário reconhecer o panorama de que, em cada meio de comunicação, há uma modificação sensorial e uma nova forma de provocação cognitiva. Tais nuances e detalhes demonstram algumas das diversas situações instáveis e nebulosas as quais o consumidor se submete na seara virtual (ROCHA, 2005, p. 132).

A sociedade pós-moderna abarca problemáticas complexas que repercutem na estrutura política, econômica e social, trazendo diversas inseguranças e desconfianças, compelindo os cidadãos a atuar defensivamente perante quaisquer tipos de irregularidades ou abusos. Diante de todas as conquistas já atingidas, relativas à proteção ao consumidor, em confronto com as novas tecnologias e suas conseqüentes

incertezas, a modernização do direito do consumidor é essencial para o devido equilíbrio das relações, devendo ser efetivada pela reconstrução da confiança.

Para possibilitar a restauração atualizada da confiança, o consumidor deve ser visto no ambiente cibernético como sujeito de direitos constitucionalmente assegurados, de forma a transpor as proteções, direitos e princípios norteadores ao espaço virtual, adaptando as premissas clássicas do CDC para alcançar soluções adequadas e eficazes contra as adversidades modernas (CANTO, 2014, p. 96-98). A LGPD, que será detalhada no capítulo a seguir, surgiu como uma solução moderna para controlar a coleta de dados dos usuários em geral, envolvendo também a proteção de dados dos consumidores e objetivando ceifar práticas abusivas no ambiente digital.

4 DA LGPD E SUAS BASES LEGAIS: DO LEGÍTIMO INTERESSE E SUA APLICAÇÃO PRÁTICA NOS *E-COMMERCE*S E *MARKETPLACES*

De início, rememora-se o que foi debatido nos capítulos anteriores: a transposição da vida tradicional para o universo *online* e necessária adequação do direito a esta realidade; o advento das formas virtuais de consumir, através de *e-commerces* e *marketplaces*; o desafio acerca do direito/dever de informação, sua nova perspectiva sob o universo virtual, diante do processamento de dados dos consumidores; a análise de como o capitalismo de vigilância, bem como o *marketing* direcionado, agravam a vulnerabilidade do consumidor e podem infringir aspectos da privacidade deste; e as regulamentações esparsas acerca do tema.

Nesse capítulo, o enfoque será a Lei Geral de Proteção de Dados e em seus conceitos, destrinchando-se as bases legais que surgiram para respaldar o tratamento de dados, aprofundando-se na base intitulada por legítimo interesse, examinando a sua aplicação, ainda incipiente, na prática das relações consumeristas firmadas digitalmente. Para melhor entendimento, faz-se um panorama geral da nova LGPD e algumas de suas características.

O atual contexto de tratamento desenfreado de dados fez nascer a urgente necessidade de normatizar e limitar o cenário de monitoramento no Brasil, acrescentando ao ordenamento jurídico brasileiro um direito fundamental universal a proteção de dados¹², regulamentado a partir da perspectiva da dignidade da pessoa humana e suas garantias anexas como privacidade, intimidade, liberdade, honra, dentre outras (SARLET, 2020, p. 19-26).

Para concretizar esse ideal, o objetivo era construir um aparato legislativo efetivo que englobasse um sistema multinível de tutela de dados pessoais e invertesse a lógica do capitalismo de vigilância, concedendo o controle da utilização das informações pessoais aos efetivos proprietários destas, ou seja, os titulares. Estes, nesse novo plano de domínio de dados, darão os comandos aos controladores sobre como devem ser tratadas aquelas informações, com algumas exceções, e os controladores deverão acatar

¹² Proposta de Emenda à Constituição nº 17, de 2019.

de forma ferrenha estas instruções nos limites impostos, sob pena de sofrer sanções (SARLET, 2020, p. 19-26).

A LGPD, desde o ano de 2010, vinha sendo idealizada e foi inspirada na *General Data Protection Regulation* (GDPR), sendo esta a lei de proteção de dados da União Europeia, utilizada mundialmente como referência nessa área. No Brasil, não foi diferente. A LGPD, em muitos pontos, espelhou-se na lei europeia e surgiu para integralizar o país ao resto do mundo, compatibilizar e garantir a completa concretização dos direitos tutelados na Constituição Federal, que vinham sendo ostensivamente infringidos no âmbito do tratamento de dados dos usuários brasileiros.

A LGPD é indispensável para o convívio na sociedade da informação e para salvaguarda dos direitos dos titulares, pois se o cotidiano e as mais diversas relações jurídicas foram digitalizados, o direito deve acompanhar as evoluções humanas ao longo do tempo e, portanto, tutelar o ambiente *online* e *offline*. Essa lei possui eficácia e dimensão transversal, pois, na contemporaneidade, todas as esferas da vida envolvem alguma modalidade de tratamento de dados e, em quase todos os casos e intersecções, aplicar-se-á o regime da LGPD. Demais disso, a referida lei deve ser cumprida no contexto extraterritorial também, de maneira que a obrigação de agir em consonância com essa nova legislação se estende para sociedades empresárias estrangeiras que ofertarem serviços ou produtos no mercado brasileiro e fizerem, ainda que minimamente, o processamento de dados pessoais coletados de pessoas naturais, demonstrando que os dispositivos da proteção de dados ultrapassam as fronteiras nacionais e sua abrangência é extensa (MONTEIRO, 2018, p. 8).

Nessa linha, é essencial conceituar, brevemente, as principais figuras que integram essa nova visão regulamentada de tratamento de dados. Por isso, serão expostas as definições dos agentes de tratamento, sendo estes o controlador e o operador, bem como é necessário trazer a noção sobre outros sujeitos que também estão presentes no cenário de processamento de informações pessoais e de fiscalização desse trâmite, quais sejam, o encarregado, suboperador, a Autoridade Nacional de Proteção de Dados (ANPD) e o titular.

O conceito de controlador se encontra no art. 5º, VI, da LGPD. Esse agente de tratamento, segundo a Autoridade Nacional de Proteção de Dados (2021, p. 5-12), pode

ser representado por uma pessoa natural ou pessoa jurídica, de direito público ou privado, que possui como prerrogativa o poder decisório acerca de elementos fundamentais/principais relativos ao tratamento de dados pessoais (como objeto, natureza, finalidade, duração). Ele pode atuar de acordo com os interesses legítimos próprios, estabelecer as finalidades e os meios de tratamento, determinar propósitos válidos que amparem a utilização das informações pessoais colhidas, sempre de acordo com os preceitos estabelecidos na LGPD, valendo-se da devida base legal, fundamento jurídico este que será analisado mais à frente.

Já o operador está conceituado no art. 5º, VII, da LGPD, podendo este agente estar representado por pessoa física ou jurídica, de direito público ou privado que fará o manuseio dos dados pessoais de acordo com os comandos emitidos pelo controlador, pois agirá em nome deste (art. 39, LGPD). As figuras do controlador e operador não se confundem, pois o operador deve necessariamente ser agente de tratamento distinto do controlador (BUCHAIN, 2019, p. 207). Salienta-se que o operador não possui força decisória acerca dos elementos fundamentais de tratamento, devendo atuar estritamente dentro das instruções enviadas pelo controlador e eventualmente decidir sobre pontos acessórios (não principais) do tratamento (à exemplo de medidas técnicas) (ANPD, 2021, p. 16).

A eventual responsabilização de ambos os agentes de tratamento supramencionados se dará de forma objetiva nos casos em que ocorrerem danos morais ou materiais, individuais ou coletivos, decorrentes da infração de preceitos legais estabelecidos na LGPD no momento de operação e administração dos dados pessoais (art. 42, LGPD) (MARTINS, 2021, p. 208). Frisa-se que se o operador extrapolar os limites definidos pelo controlador haverá a responsabilização solidária entres os agentes, de modo que o ônus de comprovar que acatou os ditames da LGPD, bem como as diretivas provenientes do controlador, recairá integralmente ao operador, caso este objetive eliminar a solidariedade quanto a eventual dano provocado ao titular (BUCHAIN, 2019, p. 215).

Por outro lado, quanto ao encarregado, alguns entendem que ele seria a versão brasileira do DPO (*Data Protection Officer*), este sujeito, pessoa física ou jurídica, é definido como aquele que intermediará a relação entre o titular, controlador e a ANPD,

tendo de estar ciente das atividades, reuniões, decisões, dos demais assuntos acerca do tratamento, processamento e proteção dos dados pessoais, assim como receber reclamações, comunicações e orientar funcionários sobre as práticas e prevenções legais a respeito da forma lícita de lidar com os dados (art. 41, § 2º, LGPD). Ele será indicado pelo controlador, consoante art. 41, LGPD (CGE, 2021, p. 5-13).

Já o suboperador é a figura que irá compartilhar o encargo de tratamento de dados, em nome do controlador, ao lado do operador, sendo contratado por este com a finalidade de ajudá-lo nesse procedimento. Nessa linha, para que haja a manutenção da relação de confiança, lealdade e segurança, que deve existir entre controlador e operador, faz-se mister que, caso o operador necessite contratar um suboperador, comunique a situação ao controlador e obtenha o consentimento do controlador (ANPD, 2021, p 18-21).

Noutro giro, as disposições concernentes a ANPD se encontram previstas a partir do art. 55-A até o art. 55-L, da LGPD. A implementação desse órgão foi e, continua sendo, fruto de discussões polêmicas. O Anteprojeto da Lei e a própria LGPD em si foram inicialmente aprovados sem a previsão expressa no tocante a ANPD, sendo esta entidade criada posteriormente, por intermédio da Medida Provisória número 869, de 27 de dezembro de 2018, convertida na Lei número 13.853 de 08 de julho de 2019. As atividades da ANPD, espelhando a atuação dos órgãos semelhantes de sistemas de proteção de dados estrangeiros, deveriam, em tese, ser autônomas e independentes (LIMA, 2020, p. 253-255). Entretanto, atualmente, o referido órgão no Brasil é vinculado a administração pública federal, tendo como função assegurar, fiscalizar e aplicar os preceitos normativos da proteção de dados no país (art. 55-J) e, finalmente, concretizar uma interface entre os direitos fundamentais constitucionais e o regramento da LGPD para a proteção dos cidadãos, ora titulares.

Nessa seara, destaca-se o conceito do titular de dados que está cunhado no art. 5º, V, da LGPD, sendo o titular a figura principal que justifica a existência de um sistema normativo de proteção de dados, pois este foi criado com objetivo de protegê-lo, resguardando a privacidade, o livre desenvolvimento, a intimidade etc. Como mencionado alhures, esse sujeito é o real proprietário das informações pessoais, que são coletadas pelos grandes *players* do mercado digital e, como tal, deve ter poder decisivo diante do que será feito com as informações pessoais que lhe dizem respeito (ALVES;

MENENDEZ, 2020, p. 6). O titular é a pessoa natural fonte de fornecimento de dados pessoais, sendo estes associados aquele indivíduo específico (GONÇALVES, 2020, p. 1).

Ultrapassadas as conceituações básicas de alguns dos principais personagens presentes no setor de tratamento de dados, haverá a concisa menção acerca dos bens jurídicos protegidos pela LGPD e os princípios norteadores. O art. 2º da LGPD abarca, em seus incisos I-VII, os bens jurídicos protegidos pela referida legislação, de forma que estes são descritos como fundamentos que embasam a lógica de construção do regramento de proteção de dados. São eles: privacidade; autodeterminação informativa; liberdade de expressão; desenvolvimento econômico; livre iniciativa, concorrência e defesa do consumidor; direitos humanos; o livre desenvolvimento da personalidade; a dignidade e o exercício da cidadania pelas pessoas naturais, demonstrando que o legislador voltou as atenções para retomar a dignidade da pessoa humana no âmbito digital e assegurar os direitos da personalidade (GUILHERME, 2021, p. 25-26).

De acordo com Luiz Fernando do Vale de Almeida Guilherme (2021, p. 25-41), o supracitado art. 2º, da LGPD, está intimamente ligado ao art. 6º do mesmo diploma normativo, que traz os princípios orientadores da lógica de proteção de dados nacional. O *caput* do art. 6º transcreve em sua estrutura, primordialmente, o dever de observar o princípio da boa-fé, que apesar de não estar listado nos incisos, entende-se, por uma interpretação hermenêutica, que os princípios restantes expressados nos demais incisos irradiam deste primeiro contido no *caput*, sendo a boa-fé o princípio dos princípios.

A LGPD enumera dez princípios condutores do processamento de dados pessoais, contidos no art. 6º, incisos I-X, que refletem diversos pontos de legislações esparsas e infraconstitucionais, que já tangenciavam a proteção de dados. Os três primeiros são os princípios da finalidade, da adequação e da necessidade (art. 6º, incisos I-III, LGPD), estando profundamente relacionados. O princípio da finalidade objetiva que o controlador compreenda que agora existem limites para o processamento de dados, de sorte que esse princípio impõe o estrito atendimento da finalidade indicada pelo titular, no momento de gerir as informações coletadas. A aplicação deste mandamento termina por tangenciar a essencialidade de ciência e devido consentimento do titular, acerca de quaisquer etapas relacionadas ao tratamento dos seus dados (LOPES; OLIVEIRA, 2020,

p. 73-74). Por seu turno, o princípio da adequação segue a mesma lógica para adequar os meios de tratamento, assim como os dados que devem ser utilizados para determinada operação na circunscrição das diretrizes, licitamente consentidas pelo titular e o princípio da necessidade, que arremata que somente os dados essenciais para aquela finalidade devem ser objeto de tratamento (GONZÁLEZ, 2019, p. 4).

Em sequência, observa-se outro conjunto de princípios intimamente relacionados, quais sejam, o princípio do livre acesso, princípio da qualidade de dados e da transparência (art. 6º, incisos IV-VI, LGPD). Esse bloco de princípios conduz a compreensão de que o titular possui, como prerrogativa legal, a possibilidade de verificar, corrigir e ter plena ciência sobre quantos e quais dados estão sendo tratados e de que forma está ocorrendo esse tratamento. A clareza máxima deve sempre acompanhar, do início ao fim (integralmente), as fases do processamento das informações pessoais colhidas de determinado indivíduo (LOPES; OLIVEIRA, 2020, p. 76-78).

O terceiro e último grupo de princípios correlacionados, inclui os princípios da segurança, prevenção, não discriminação e responsabilização e prestação de contas (art. 6º, incisos VII-X, LGPD). Há uma evidente intersecção entres os princípios retromencionados, vez que o da segurança visa reprimir ilicitudes relativas ao tratamento de dados pessoais. Já o da prevenção, objetiva garantir a integridade dos dados e, conseqüentemente, impedir eventuais lesões de processamentos indevidos. Por sua vez, o da não discriminação é mundialmente conhecido e firma a premissa de que os dados coletados não podem ser utilizados para finalidades discriminatórias, principalmente no tocante aos dados sensíveis. Por fim, o da responsabilização e prestação de contas preveem a responsabilização decorrente de danos e ilícitos, advindos do tratamento inadequado de dados, gerando o dever do controlador de fazer relatórios e fundamentar o tratamento de acordo com as bases legais, conforme preceitua a LGPD, sob pena de receber sanções (LOPES; OLIVEIRA, 2020, p. 76-78).

Por fim, os direitos dos titulares de dados estão expressos no art. 18, incisos I-IX¹³, da LGPD. Esse rol de direitos não esgota integralmente todos os direitos do titular, mas

¹³ Art. 18. O titular dos dados pessoais tem direito a obter do controlador, em relação aos dados do titular por ele tratados, a qualquer momento e mediante requisição:

I - confirmação da existência de tratamento;

II - acesso aos dados;

serve de suporte inicial para aplicação coesa da LGPD (FREITAS, 2020, p. 2). A partir do apanhado dos pontos de destaque da LGPD acima, adentra-se a análise das bases legais no subcapítulo a seguir.

4.1 DAS DEFINIÇÕES DAS BASES LEGAIS E SEUS CONTORNOS FUNCIONAIS

Para efetuar o tratamento de dados pessoais dos consumidores que adquirem produtos ou serviços através de plataformas como *e-commerces* e *marketplaces*, os fornecedores/controladores deverão se atentar a utilização das bases legais previstas na LGPD, para que o tratamento se dê de maneira válida e para evitar ações judiciais por parte dos titulares/consumidores.

As bases legais estão elencadas no art. 7º, incisos I-X, da LGPD, sendo dez hipóteses em que o controlador pode justificar licitamente o tratamento de dados. Entende-se de forma abrangente que o tratamento de dados envolve todas as etapas, desde as mais simples até as mais complexas, relativas à colher, reter, processar, compartilhar, eliminar as informações pessoais etc., devendo as mais variadas operações terem algum respaldo legal exposto no referido artigo (GUILHERME, 2021, p. 45-47). Nessa linha, destaca-se que não existem bases legais superiores ou mais importantes que outras, pois elas têm o mesmo valor, devendo ser aplicadas de acordo com o enquadramento no caso concreto (MAIA, 2020, p. 6-7).

No inciso I, encontra-se como primeira hipótese o consentimento, sendo esta base a mais antiga, pois até mesmo antes de se pensar em uma estruturação de uma regulamentação de proteção de dados individualizada, o consentimento já era utilizado

III - correção de dados incompletos, inexatos ou desatualizados;

IV - anonimização, bloqueio ou eliminação de dados desnecessários, excessivos ou tratados em desconformidade com o disposto nesta Lei;

V - portabilidade dos dados a outro fornecedor de serviço ou produto, mediante requisição expressa, de acordo com a regulamentação da autoridade nacional, observados os segredos comercial e industrial; (Redação dada pela Lei nº 13.853, de 2019) Vigência

VI - eliminação dos dados pessoais tratados com o consentimento do titular, exceto nas hipóteses previstas no art. 16 desta Lei;

VII - informação das entidades públicas e privadas com as quais o controlador realizou uso compartilhado de dados;

VIII - informação sobre a possibilidade de não fornecer consentimento e sobre as consequências da negativa;

IX - revogação do consentimento, nos termos do § 5º do art. 8º desta Lei.

por parte das figuras dos atuais controladores, mas de maneira tendenciosa e não fiscalizada. No regime moderno de proteção de dados, é necessário que o titular possa optar, quando lhe couber, por qual direcionamento será dado a determinada informação pessoal que lhe pertence, sem haver a indução das escolhas, de modo que é legalmente exigido, para que seja válido, que o consentimento seja inequívoco, livre, informado e expreso (MAIA, 2020, p. 6-7).

É crucial que o titular saiba exatamente o que ele está autorizando, bem como que o controlador consiga, caso necessário, comprovar que determinado tratamento foi feito dentro dos limites explicitamente definidos pelo titular, inclusive, permitindo-se, a qualquer tempo, a revogação dessa anuência. Tanto os caminhos que os dados coletados percorrerão, quanto a forma de revogação, devem ser descomplicados, gratuitos e facilitados pelo controlador que deve ter mecanismos eficientes de administração do consentimento (MAIA, 2020, p. 6-7).

No inciso II, está contida a base que legitima o processamento de dados nos casos de cumprimento de obrigação legal ou regulatória pelo controlador. Como o próprio nome descreve, o tratamento ocorrerá, com fundamento nesta base, em qualquer situação que envolver o indispensável cumprimento de obrigação regulatória ou legal imposta, que exija o processamento de dados pessoais para tal. Essa hipótese é uma das exceções que não demandam prévio consentimento do titular e nem mesmo ponderar se é factível enquadrar aquela base casuisticamente (de acordo com os casos concretos), pois sua aplicação é mais segura, objetiva e taxativa (EJNISMAN; LACERDA; CARNEIRO, 2020, p. 5).

Em sequência, no inciso III, descreve-se a base legal para fundamentar o tratamento nos casos de execução de políticas públicas, estando em consonância com o art. 1º, Parágrafo único, da LGPD¹⁴, pois o diploma de proteção de dados deve ser observado por todos, sejam entes públicos ou privados, sendo de suma importância para

¹⁴ Art. 1º Esta Lei dispõe sobre o tratamento de dados pessoais, inclusive nos meios digitais, por pessoa natural ou por pessoa jurídica de direito público ou privado, com o objetivo de proteger os direitos fundamentais de liberdade e de privacidade e o livre desenvolvimento da personalidade da pessoa natural. Parágrafo único. As normas gerais contidas nesta Lei são de interesse nacional e devem ser observadas pela União, Estados, Distrito Federal e Municípios. (Incluído pela Lei nº 13.853, de 2019).

os membros da administração pública direta, pois são os entes que mais coletam e acumulam dados pessoais para múltiplas finalidades (MAIA, 2020, p. 9-11).

Assim como os demais controladores, o poder público deve, também, justificar para qual objetivo está colhendo e processando determinada informação pessoal e qual base legal fundamenta tal movimentação. Logo, a base contida no inciso III deve ser utilizada para realização de políticas públicas, podendo ser aplicada sempre que o tratamento de dados servir para suprir carências ou sanar problemas da sociedade. A título de exemplo, existem hipóteses expressamente elencadas pela própria CF em que o Estado deve criar políticas públicas, como projetos de assistência integral à saúde de jovens, crianças e adolescentes (art. 227, §1º, CF) (MAIA, 2020, p. 9-11).

O quarto inciso do supramencionado artigo abarca a possibilidade de tratamento de dados, nas situações que envolverem realização de estudos para órgãos de pesquisa legalmente autorizados, ou seja, a lógica da regulamentação do processamento de dados resguarda e mantém o ideal de incentivo ao desenvolvimento científico brasileiro. Assim, a coleta deve se restringir tão somente ao objetivo da pesquisa e o próprio dispositivo legal ordena que, sempre que possível, deve haver a anonimização dos dados para que sejam analisadas as informações de forma generalizada e não possam estas ser associadas as pessoas de forma individualizada, a ponto de determiná-las e identificá-las (EJNISMAN; LACERDA; CARNEIRO, 2020, p. 7-8).

Como quinta base legal, tem-se a que permite o tratamento de dados nos casos que compreendem a execução de contrato ou de procedimentos preliminares, relacionados aos contratos do qual seja parte o titular, mediante requerimento do próprio titular. Essa base não poderá ser utilizada de forma aleatória e displicente, devendo haver a análise minuciosa do caso concreto, uma vez que é necessário entender corretamente a racionalidade daquele instrumento contratual, assim como o objeto do contrato e o objetivo a ser alcançado (MAIA, 2020, p. 18).

A partir disto, deve-se ponderar, através da razoabilidade e proporcionalidade, se o tratamento de informações pessoais é peça-chave para concretizar a finalidade contratual, demonstrando a relevância de valorizar, ainda mais, o dever de informação e a transparência dos termos pactuados nos contratos que possuam, em seu escopo, o tratamento de dados. No caso dos procedimentos preliminares, o processamento de

dados se restringe estritamente as situações que derivem essencialmente da fase prévia, imediatamente correlata a pactuação do contrato, mesmo que este não seja efetivado posteriormente (MAIA, 2020, p. 18).

Nesse seguimento, no inciso VI, encontra-se a base legal que respalda o tratamento de dados para o exercício regular de direitos em processos judiciais, arbitrais ou administrativos. Essa é uma das bases que privilegia também os interesses do controlador, reforçando a utilização desse fundamento para armazenamento, acesso e compartilhamento de informações, visando o uso dos dados, mesmo após finda a relação jurídica, para defesa ou produção de provas de processos possíveis/iminentes ou processos ativos, garantindo, assim, o contraditório e evitando o cerceamento de defesa. No caso de processos previsíveis ou prováveis, o armazenamento de dados respeitará o respectivo prazo prescricional para ingresso de ações judiciais, arbitrais ou administrativas, de modo que, uma vez transcorrido esse prazo, a base legal em questão não fundamentará mais o tratamento dessas informações (EJNISMAN; LACERDA; CARNEIRO, 2020, p. 6).

Como sétima base legal viabilizadora do tratamento de informações pessoais, apresenta-se o fundamento para os casos de proteção da vida ou da incolumidade física do titular ou de terceiros, devendo esta base ser aplicada de forma restrita, visando a busca apenas da finalidade referente aos interesses essencialmente vitais do titular. Frisa-se a essencialidade de aplicação de acordo com os princípios da necessidade, finalidade, transparência e adequação (art. 6º, incisos I, II, III e VI), efetuando as operações dentro dos limites permitidos (MAIA, 2020, p. 21-22).

O inciso VIII, na mesma linha do contexto do anterior, abrange o processamento de dados pessoais, embasando a operação na tutela da saúde. Contudo, tal base limita a sua utilização apenas aos profissionais de saúde, serviços de saúde e autoridades sanitárias, o que, por consectário lógico, permite a previsão de quem serão os controladores autorizados a se valer de tal instrumento legal, para fundamentar o tratamento das informações pessoais dessa natureza, quais sejam, sociedades empresárias de plano de saúde, hospitais, vigilância sanitária, dentre outros do mesmo setor. Por envolver dados de saúde (sensíveis), as operações relativas a estas informações devem ser feitas rigorosamente nas limitações impostas para determinada

finalidade, tendo de observar os mesmos princípios mencionados no parágrafo acima, de forma ainda mais atenta (EJNISMAN; LACERDA; CARNEIRO, 2020, p. 7).

É proibido o compartilhamento de informações de saúde entre os controladores, principalmente se visarem benefícios econômicos, excepcionando-se quando o titular possuir interesses concretos na prestação de serviço e assistência de saúde e farmacêutica. Destaca-se que o controlador dos planos de saúde está estritamente impedido de efetuar o tratamento de dados dessa natureza para mapear riscos para contratação e exclusão de segurados (EJNISMAN; LACERDA; CARNEIRO, 2020, p. 7).

Já no inciso IX do artigo em comento, é possível observar uma das bases legais mais polêmicas e que será o foco de estudo deste trabalho, de forma mais aprofundada adiante, qual seja, o legítimo interesse. A título explicativo geral, assim como foram definidas brevemente as demais bases legais, será feita, neste momento, uma genérica conceituação dessa base, que será mais detalhada no subtópico seguinte. Assim, o referido fundamento legal pode ser entendido como um conceito jurídico aberto ou indeterminado, sendo, inclusive, uma das bases que leva em conta os interesses legítimos dos controladores ou de terceiros, devendo ser utilizada de forma racional, sempre em observância aos direitos e liberdades fundamentais do titular (MAIA, 2020, p. 24).

Como décima e última hipótese, o artigo prevê a base legal que fundamenta o tratamento de dados nos casos de proteção ao crédito. É utilizada para análises de riscos ao crédito, bem como para o resguardo dos agentes de tratamento, quando tiverem que enfrentar necessariamente essa análise de riscos e tratar esses tipos de dados (EJNISMAN; LACERDA; CARNEIRO, 2020, p. 6).

4.2 DO CONCEITO AINDA NEBULOSO DE LEGÍTIMO INTERESSE

Superada a exposição do contexto mais geral citado alhures, adentra-se ao exame particular e recortado da base legal do legítimo interesse, brevemente descrita em linhas pretéritas. Objetiva-se efetuar um estudo aprofundado sobre o tema, uma vez que a aplicação do legítimo interesse e a forma em que ele foi abordado pelo legislador na

LGPD gera diversas polêmicas e questionamentos, acerca das situações possíveis de enquadrar essa base como razão que justifique as operações com dados pessoais.

Por essa natureza polêmica, o presente estudo busca definir e, em seguida, analisar, a sua aplicação prática nos casos de consumo *online*, tendo em vista a escassez de decisões jurisprudenciais sobre sua utilização e, em face do agravamento da vulnerabilidade presumida do consumidor no meio digital e maior exposição a arbitrariedades, quando da eventual aplicação desse fundamento legal para o tratamento de dados dos clientes, caso não haja um mínimo parâmetro para sua utilização.

Na LGPD, o legítimo interesse está previsto no art. 7º, IX, sendo citado como uma das bases legais que pode vir a fundamentar o tratamento de dados, como já delineado superficialmente no tópico anterior. Além disso, também é mencionado no art. 10 que expõe, em um rol exemplificativo, os pressupostos que validam a sua aplicação e, ainda, a referida base é destacada no art. 37, que versa sobre o dever dos agentes de tratamento de registrar os procedimentos que efetuarem com os dados, principalmente quando o fundamento utilizado para aquele tratamento for o legítimo interesse, pois é a base jurídica de interpretação mais ampla e indeterminada (COTS; OLIVEIRA, 2021, p. 61-64).

Augusto Tavares Rosa Marcacini (2020, p. 152-155), ao falar da normatização do legítimo interesse, delinea de forma certa que o contexto jurídico atual, advindo da evolução das tecnologias e do mundo digital, vem criando, em ritmo acelerado, diversas situações inovadoras que necessitam de regulamentação, de maneira que tem havido a inversão do raciocínio anterior de produção legislativa.

O legislador, receoso, não mais aguarda a ocorrência de fatos que gerem preocupação e incômodo social para que a partir daí, em face do acontecimento, um ente político crie normas, mas sim busca positivar, de forma antecipada, situações que ainda não ocorreram, que podem ou não existir e muitas vezes sequer é possível identificar, de forma assertiva, quais casos concretos serão enquadrados no suporte fático de determinada norma. Esse é o caso dos artigos que incorporam o legítimo interesse na LGPD, ressaltando-se a redação do inciso IX, art. 7º e art. 10, pois a forma como foram redigidos faz crer que o legislador, mesmo sem conseguir delimitar propriamente as situações que permitirão a aplicação desta base legal, regulamentou uma premissa vaga,

subjetiva e aberta, para evitar que deixasse de incluir algo socialmente relevante, legítimo, coerente ou plausível na lei (MARCACINI, 2020, p. 152-155).

Desse modo, frisa-se que nem o próprio legislador foi capaz de exaurir, até o momento, todos os critérios exatos para utilização dessa base e, pelo texto dos referidos dispositivos, fica claro que ele pretende descobrir de acordo com a eventual aplicação desse fundamento jurídico em cada caso concreto, a partir da gradativa produção jurídica e jurisprudencial advinda de situações que existirão ao longo dos anos (MARCACINI, 2020, p. 152-155).

Segundo Fernanda Maia (2020, p. 24), a depender do cenário fático, o interesse legítimo poderá ser utilizado em proveito dos cidadãos e da coletividade como um todo, bem como poderá variar e, em determinadas situações, favorecer mais, dentro dos limites legais, o interesse particular da sociedade empresária ou do ente que efetuará as operações com os dados coletados. A definição do legítimo interesse envolve diversos conceitos abertos, de maneira que muitos entendem que a LGPD foi espelhada, ou minimamente inspirada, em algumas partes, na GDPR. Portanto, resta coerente aprofundar a definição e a aplicabilidade desta base legal em questão, através da análise da lei europeia, vez que a GDPR já está em vigência há mais tempo que a LGPD e já enfrentou algumas das lacunas e problemáticas existentes no universo de tratamento de dados.

No sistema europeu, o legítimo interesse era visto, na seara de tratamento de dados, como a base mais versátil, uma vez que transmitia a ideia de uma maior maleabilidade, diante da natureza indeterminada do seu conceito, permitindo diversas interpretações. Este fundamento remetia a imagem de maior facilidade para justificar o tratamento, pois ele dispensa a coleta de novo consentimento do titular, de maneira que, caso o agente não conseguisse atingir um novo contato com o titular para obter nova autorização, não restaria inviabilizado o tratamento de dados, como no caso da maioria das bases legais (BIONI, 2021, p. 238).

A Diretiva de Proteção de Dados da União Europeia (95/46/CE), desde o ano de 1995, previa em seu texto o direito fundamental à proteção de dados pessoais e traçava as premissas para o tratamento desses dados, no art. 7º, alíneas a-f, citando espécies de bases de tratamento como o consentimento, execução de contrato, honrar com dever

legal, proteção do interesse vital do titular, bem como do interesse público (BUCAR; VIOLA, 2020, p. 462-463).

Destaca-se que a alínea “f”, do art. 7º da referida diretiva, também abarcava o pressuposto do legítimo interesse do controlador e de terceiro(s), não necessitando de consentimento para as operações nesses casos, mas sempre pautando-se no equilíbrio do tratamento, em observância aos direitos dos titulares. Tal premissa, desde esse momento, já gerava inúmeras discussões, fomentando preocupações a respeito da discricionariedade do controlador perante o termo aberto. Em contrapartida, este fundamento, quando aplicado na prática, aquecia a economia, criava empregos e reduzia custos, o que influenciava a necessidade de o legítimo interesse continuar existindo, provocando grande controvérsia em torno do tema (BUCAR; VIOLA, 2020, p. 462-463).

Diante disso, o Grupo de Trabalho do Artigo 29 elaborou um parecer relativo ao legítimo interesse, firmando parâmetros para sua justa utilização, de maneira a conceder segurança jurídica, previsibilidade e impedir que esse fundamento fosse aplicado de forma banal e desgovernada como antes, quando muitos se valiam da mencionada base para mascarar a transgressão de princípios e direitos dos titulares, contidos na diretiva. A partir desse opinativo, incluiu-se a ideia de um teste multifatorial que será mais bem detalhado adiante. Mais tarde, em 2016, foi aprovada pelo parlamento europeu e, em maio de 2018, entrou efetivamente em vigor a GDPR, que absorveu os requisitos dessas fontes anteriores e passou a tratar, por exemplo, nos arts. 6(1)(f) e 49, sobre o tema do legítimo interesse, principalmente com base nas interpretações trazidas no parecer do Grupo de Trabalho, do Artigo 29 (BIONI, 2021, p. 239-240).

Nesse sentido, conforme entendimento de Bruno Ricardo Bioni (2021, p. 240-241), ao voltar o foco para lei brasileira, reitera-se que esta foi, em alguns pontos, orientada pela lei europeia, incluindo até mesmo controvérsias similares as europeias acerca do legítimo interesse, de modo que na primeira versão do anteprojeto da LGPD, essa base legal não integrava o rol de fundamentos que poderiam respaldar o processamento de dados.

A discussão calorosa sobre o tema dividia opiniões, tendo-se em um polo, majoritariamente integrado por membros do setor empresarial, um forte apoio a incorporação do legítimo interesse nas hipóteses de bases legais, pois enxergavam como

danoso e impraticável para o controlador obter a renovação constante do consentimento, de maneira que o fundamento do interesse legítimo proporcionaria maior elasticidade para o tratamento de dados. No polo oposto, predominantemente composto por membros da academia e sociedade civil, defendia-se arduamente que caso essa base fosse integrada, seria necessário que viesse acompanhada de exigências que promovessem previsibilidade e segurança jurídica para os titulares, com fito de não reproduzir os erros da antiga diretiva europeia. Assim, a LGPD foi enviada ao congresso espelhando diversas características aprimoradas da GDPR (BIONI, 2021, p. 240-241).

Nessa linha, o art. 10, *caput*, I-II, da LGPD, é o destaque para a presente análise. Na visão de Márcio Cots e Ricardo Oliveira (2021, p. 65-66), a expressão “legítimo interesse” deve ser analisada de forma denotativa, de modo que, ao destrinchar o termo, pode-se entender por “interesse” um objetivo, propósito ou objeto de desejo, enquanto por “legítimo”, entende-se a ideia de um suporte ou uma razão que embasará legalmente, ou através da razoabilidade e do bom senso, aquele interesse. É uma das bases tidas como supostamente mais flexível, em relação as demais, e exige, para sua utilização, a presença de finalidades legítimas, situações concretas, interesse do controlador ou de terceiros, com primazia da proteção dos direitos do titular ou benefício deste, sempre atrelando a aplicação do legítimo interesse aos princípios da necessidade, transparência e se atentando para o resguardo da legítima expectativa do titular.

O inciso I trata da hipótese de aplicação nos casos de apoio e promoção de atividades do controlador. Assim, ao refletir sobre a redação, entende-se como possíveis exemplos, se observados o bom senso e a razoabilidade, os casos em que: o controlador, após fazer uma triagem das preferências de certos usuários/consumidores que naveguem em seu portal, passa a expor para eles produtos/serviços que mais agradem seus interesses, com base no tratamento de dados dos demais usuários daquela plataforma; o encaminhamento de *e-mails* contendo promoções e descontos especiais para aqueles produtos/serviços pesquisados por dado cliente/titular, ou, pautado no histórico de compras daquele consumidor, enviar indicações e sugestões dentro do interesse manifestado; ou lembrar um cliente/usuário específico que incluiu itens no espaço do “carrinho virtual”, mas não terminou a compra (LIMA, 2020, p. 218).

Noutro giro, o inciso II prevê a situação de proteção, quanto ao titular, do exercício regular de seus direitos ou da prestação de serviços que o favoreçam, respeitando-se as legítimas expectativas deste e os direitos e liberdades fundamentais, de acordo com os preceitos da LGPD. O legítimo interesse poderá embasar as operações com dados para casos em que privilegiem o titular e agreguem benefícios para este. Um exemplo são as situações relativas à segurança e antifraude, de forma que se permite o tratamento de dados de usuários que executem transações bancárias, com objetivo de afastar fraudes e certificar a segurança do montante que aquele indivíduo possui junto ao banco. Da mesma forma, terceiros que se beneficiem de transações financeiras podem ter seus dados processados com o propósito de assegurar a concretização da finalidade desejada (LIMA, 2020, p. 219).

Para além disso, é possível identificar uma das influências europeias, no art. 10 da LGPD, qual seja, a presença implícita do teste de balanceamento (LIA – *Legitimate Interest Assessment* - Avaliação de interesse legítimo). São três etapas que alicerçam a aplicabilidade do legítimo interesse: detectar a presença de um interesse legítimo, sendo este o primeiro passo denominado de teste de qualidade; comprovar que o tratamento daqueles dados é essencial para atingir aquele interesse, sendo este o segundo passo designado como teste de necessidade; e efetuar uma ponderação daquele tratamento à luz dos direitos, interesses e liberdades do titular, sendo este o terceiro passo intitulado de teste de proporcionalidade (MAIA, 2020, p. 26).

Para melhor ilustrar, extrai-se da atenta interpretação do art. 10, da LGPD, feita por Fernanda Maia (2020, p. 26-27), a presença das três fases do teste multifatorial:

Art. 10. O legítimo interesse do controlador somente poderá fundamentar tratamento de dados pessoais para finalidades legítimas (teste de finalidade), consideradas a partir de situações concretas, que incluem, mas não se limitam a:

- I - apoio e promoção de atividades do controlador; e
- II - proteção, em relação ao titular, do exercício regular de seus direitos ou prestação de serviços que o beneficiem, respeitadas as legítimas expectativas dele e os direitos e liberdades fundamentais, nos termos desta Lei (teste de proporcionalidade).

§ 1º Quando o tratamento for baseado no legítimo interesse do controlador, somente os dados pessoais estritamente necessários para a finalidade pretendida poderão ser tratados. (teste da necessidade)

§ 2º O controlador deverá adotar medidas para garantir a transparência do tratamento de dados baseado em seu legítimo interesse.

§ 3º A autoridade nacional poderá solicitar ao controlador relatório de impacto à proteção de dados pessoais, quando o tratamento tiver como fundamento seu

interesse legítimo, observados os segredos comercial e industrial. (BRASIL, 2018)

Por outro lado, no entendimento de Bruno Ricardo Bioni (2021, p. 244-248), ao examinar o art. 10, LGPD, este aduz que o Brasil adotou o teste de proporcionalidade dividido em quatro fases: análise da legitimidade do interesse; necessidade; balanceamento do tratamento em observância aos direitos do titular; e salvaguardas, transparência e minimização dos riscos ao titular.

Na primeira fase, existe a ideia de checar se o interesse é compatível com leis esparsas, normas infralegais e comandos jurídicos em geral, bem como verificar se há o efetivo apoio ou promoção das atividades do controlador e se esse interesse se mostra claro e coerente, atrelado ao caso concreto que lhe dá amparo, para evitar a utilização da base em questão como um “cheque em branco”. Na segunda, deve ser apurado se as informações colhidas são essenciais para concretizar o interesse pretendido, devendo sempre se pautar na ideia de minimização, ou seja, usar apenas o que for verdadeiramente necessário e, ainda, certificar se o fundamento daquele tratamento não se encaixa em outras bases legais (BIONI, 2021, p. 244-248).

Já a terceira, é vista como fase mais relevante do teste, pois há o real balanceamento entre os interesses do controlador ou terceiros, em face do titular de dados, verificando se a nova finalidade que será atribuída ao tratamento de dados do titular respeita a legítima expectativa deste, se está dentro de um cenário compatível ao que foi originalmente autorizado. Por fim, na quarta etapa, disponibiliza-se ao titular a garantia de transparência, concedendo o poder decisório às mãos deste, o que abre espaço para que possa se insurgir contra tal atividade, se o indivíduo entender que aquele manejo de dados está em desacordo com a sua expectativa legítima. Nessa última fase, o controlador deve escolher formas de abrandar os riscos relativos aos titulares (BIONI, 2021, p. 244-248).

No mesmo sentido, Matheus Sturari (2020, p. 3-8), a partir da análise do § 3º, do art. 10, da LGPD, diferencia o Relatório de Impacto à Proteção de Dados (RIPD), contido no dispositivo retromencionado, em relação ao LIA, salientando que o RIPD está contido expressamente na lei e objetiva alcançar o exame dos riscos envolvidos no tratamento e já o LIA visa descobrir a viabilidade de utilização do legítimo interesse de forma válida, como fundamento para o tratamento de dados e não está expressamente inserido na lei.

Segue acrescentando que, apesar do LIA não estar explicitamente previsto na legislação brasileira de proteção de dados, da interpretação do inciso IX, do art. 7º, extrai-se das entrelinhas os requisitos do LIA: quando necessário; para atender interesses legítimos do controlador ou terceiro; excetuando-se quando prevalecer direitos dos titulares. Assim, é evidente que o LIA não é exigência obrigatória e expressa legal, mas é a medida que resguardará o controlador ou terceiro de ser sancionado, pois, fazendo o prévio teste de balanceamento, ao se valer da base do legítimo interesse, estes terão meios de comprovar o preenchimento dos pressupostos, até então, exigidos para aplicação do legítimo interesse no tratamento, quais sejam, necessidade, finalidade e proporcionalidade (STURARI, 2020, p. 3-8).

Importante fazer um adendo para, resumidamente, definir a ideia do legítimo interesse de terceiro, pontuado nos arts. 7º, IX e 10 da LGPD. De acordo com os ensinamentos de Márcio Cots e Ricardo Oliveira (2020, p. 71), o terceiro mencionado no referido diploma se trata de indivíduo que não integra a categoria de agente de tratamento, inferindo, portanto, que quem toma as decisões acerca da existência ou não de interesse legítimo seu ou de terceiros, que justifiquem o tratamento sem consentimento do titular, é o próprio controlador. Logo, validar o legítimo interesse de terceiros está compreendido dentro do poder decisório do controlador.

É necessário debater, também, sobre a temática do legítimo interesse *versus* consentimento, vez que, antes de se ter uma lei direcionada acerca da proteção de dados, nas leis esparsas, o consentimento já era mencionado como uma das hipóteses autorizadoras do tratamento de dados e a LGPD acrescentou bases novas, destacando-se, a implementação do legítimo interesse. Assim, necessário comparar as duas bases e demonstrar os ônus e bônus de cada uma e como identificar situações cotidianas para aplicá-las corretamente.

Dessa forma, o legítimo interesse: envolve os interesses legítimos das empresas, podendo ser comercial; viabiliza potencialmente o alcance de maior número de pessoas; é uma base legal interpretativa, deixando margem para maior questionamento dos titulares e da ANPD; conseqüentemente, carrega maior carga de risco que será assumido pelo controlador, diante da indeterminação desta base; abrange poucas modificações na estruturação do tratamento; e o processo de justificação e documentação que respalda a

utilização desse fundamento não será simples, como já discorrido em linhas pretéritas (testes) (DATA PRIVACY BRASIL, 2021).

Já o consentimento: tem como enfoque a manifestação de vontade do titular; sua aplicação requer condutas afirmativas que partam voluntariamente da exteriorização do desejo de titular, conseqüentemente, atingindo um número menor de pessoas; maiores modificações na estruturação do tratamento; possui parâmetros objetivos de obtenção dessa vontade que certificam maior segurança jurídica no seu uso; e o processo para o atingimento de um consentimento livre, expresso e inequívoco, é demorado e não é simples, podendo, inclusive, este ser revogado a qualquer momento (DATA PRIVACY BRASIL, 2021).

Na mesma linha, deve-se praticar uma espécie de “equação” para facilitar a análise casuística e entender qual fundamento jurídico é aplicável a determinado tratamento. O ponto de partida é compreender a origem do dado, ou seja, se advém diretamente do titular, existe a margem para aplicação do consentimento, pois é viável a comunicação com o proprietário dos dados. Todavia, certos negócios recebem dados de organizações ou fazem o enriquecimento de uma base de dados, de maneira que não há esse contato com o titular, sendo propícia a aplicação do legítimo interesse (DATA PRIVACY BRASIL, 2021).

Somado a isto, o segundo passo é analisar a natureza do dado, pois se não é sensível, pode haver o exame para enquadramento do legítimo interesse, mas caso seja sensível, sequer se cogita sua aplicação, vez que o art. 11, LGPD (dados sensíveis) não traz como hipótese essa base, abrindo espaço ao consentimento. A terceira etapa é o diagnóstico da finalidade, visto que se esta for muito distante da relação entre o controlador e o titular, em que o titular eventualmente permitiu o uso daquelas informações, isto é, caso no novo tratamento o titular entenda que aquela operação está distante da sua vontade e que foi surpreendido por ela, o legítimo interesse se torna mais arriscado e dependerá do apetite de risco do controlador (DATA PRIVACY BRASIL, 2021).

Não adianta apenas se valer das bases legais, o tratamento envolve respaldo nos princípios também, visto que não se pode tentar encaixar todas as bases indistintamente no processamento de dados e, se não der certo, recorrer ao legítimo interesse. Deve-se

usar a base mais adequada e com menor risco jurídico regulatório. Não existe uma base legal integralmente segura, sendo necessário decidir a que faz mais sentido ou é operacionalizável. A aplicação do legítimo interesse é o balanceamento entre os interesses do controlador e as legítimas expectativas do titular (DATA PRIVACY BRASIL, 2021).

Ademais, resta importante fazer um parêntese para discorrer, brevemente, acerca da legítima expectativa do titular, tendo esta sido utilizada, até o momento, como uma retórica e ainda não tinha atingido a ideia de princípio jurídico, pois o direito brasileiro carecia de uma teoria sólida sobre o referido conceito e com a implementação da LGPD esse cenário começa a mudar. A legítima expectativa advém da noção relacionada ao princípio da confiança, que busca garantir a concretização da expectativa originada a partir da pactuação de deveres recíprocos contratuais que são assumidos pelas partes. Busca-se resguardar o sujeito de eventual ação maliciosa de terceiros, estando, também, correlacionada aos já citados princípios da segurança jurídica e da boa-fé. Confiar é uma necessidade social, que se reflete no art. 422, do CC (AZEVEDO, 2021, p. 111-136).

Assim, a tutela protetiva, concedida ao titular pela LGPD, perpassa o evidente desequilíbrio, anteriormente não regulado, entre o próprio titular (hipossuficiente, vulnerável) e os controladores, em sua maioria empreendedores. A CF assenta em sua redação que é papel do Estado propiciar a proteção dos dados e dos titulares propriamente ditos, com o objetivo de materializar integralmente a livre escolha e a igualdade, através de um tratamento isonômico. Os empresários necessitam se atentar para aplicação respaldada e cautelosa do legítimo interesse, destacando-se os casos que não obtiverem o consentimento, para que não haja a banalização do uso de tal base, de modo a manter as vantagens e as legítimas expectativas dos titulares diante do processamento de dados pessoais, vez que estes são os verdadeiros proprietários das informações coletadas (AZEVEDO, 2021, p. 136-137).

4.3 ANÁLISE PRÁTICA DA UTILIZAÇÃO, AINDA INCIPIENTE, DO LEGÍTIMO INTERESSE PELOS ATORES DO MERCADO DE CONSUMO *ONLINE*

Diante do cenário de vulnerabilidade do consumidor, da necessidade de resguardo por parte do fornecedor/controlador do direito à informação, à privacidade, bem como à proteção dos dados pertencentes aos consumidores/titulares nos *e-commerces* e *marketplaces*, analisa-se, no viés prático, como a base do legítimo interesse tem sido utilizada pelas grandes marcas do mercado virtual e em alguns casos hipotéticos. Frisa-se que, pelo fato de a LGPD ser relativamente nova e ter entrado em pleno vigor a partir de agosto de 2021, a aplicação prática ainda é um pouco incipiente e incerta, considerando, também, a própria polêmica que envolve o conceito e as hipóteses de aplicação da referida base legal.

Bruno Ricardo Bioni, Marina Kitayama e Mariana Rielli (2021, p. 56) efetuaram um estudo específico de casos hipotéticos em que é benéfico ao controlador/fornecedor fundamentar o tratamento de dados com o legítimo interesse, pautados na ideia do teste (LIA), utilizando-se um termômetro de legitimidade, balanceamento, salvaguardas e necessidade. A situação descrita é o caso de uma empresa que digitaliza a sua base de dados, enriquecida originalmente com dados cadastrais, do momento passado em que os consumidores compraram em sua loja física, contendo dados como primeiro nome, celular, *e-mail* e os itens que determinado cliente comprou na loja. A associação dessas informações às mercadorias adquiridas viabiliza o direcionamento de *e-mails* de *marketing* personalizados, de acordo com os interesses extraídos das compras anteriores do cliente. Nos mesmos *e-mails*, existe um botão que fornece a opção ao consumidor de descadastrar as suas informações para interromper o recebimento daquelas mensagens e nessa situação, a loja pauta o tratamento no legítimo interesse.

Na situação descrita, entendeu-se como correto a utilização da base do legítimo interesse, pois a referida loja se empenhou de forma significativa para respeitar os direitos dos titulares dos dados, uma vez que facilitou o respeito do teste de proporcionalidade (LIA), bem como a documentação desse teste. Além disso, levou em conta que o consumidor já possuía uma relação pré-estabelecida com a empresa, de maneira que a abordagem do cliente com o referido *marketing* não seria aleatória, abusiva ou

surpreendente, bem como houve a recomendação de que a loja verificasse se era essencial guardar o nome completo dos clientes para o sucesso da estratégia publicitária, e, ainda, incluir uma medida de transparência relativa a quais informações a loja retém, a qual fonte e o objetivo do tratamento (BIONI; KITAYAMA; RIELLI, 2021, p. 56).

Outra situação examinada, em que o consumo não ocorre diretamente de forma digital, mas a influência para o consumo no estabelecimento é promovida *online* (perfis de rede), é a referente a um bar que, visando ampliar a sua gama de clientes, cria duas páginas em redes sociais famosas distintas, uma no *Instagram* e outra no *Facebook*, de modo que esse bar passa a utilizar essas páginas para publicar e difundir eventos, descontos, cardápios, dentre outros. Para isso, a dona do estabelecimento criou um programa que colhe os dados de usuários que interagem de forma positiva, no mínimo, duas vezes por dia, para direcionar mensagens com descontos para possíveis clientes interessados (BIONI; KITAYAMA; RIELLI, 2021, p. 57).

A proprietária entendeu que para os fins que objetivava alcançar, fazia-se necessário colher o primeiro nome, com fito de personalizar as mensagens, bem como informações para contato como celular e *e-mail*, além da idade do potencial cliente, para compreender qual a faixa etária dos consumidores interessados no produto/serviço do bar. De forma inteligente, todas as mensagens encaminhadas aos usuários continham a opção de cancelar o recebimento do *marketing* e se o usuário assim optasse, os seus dados seriam deletados do banco de dados do estabelecimento. Assim, nessa situação, interpretou-se possível o tratamento de dados pelo fornecedor, fundamentado no legítimo interesse (BIONI; KITAYAMA; RIELLI, 2021, p. 57).

Em ambos os casos relatados, percebe-se a evidente aplicação do teste de proporcionalidade, segundo os parâmetros de teste de Bruno Ricardo Bioni, Marina Kitayama e Mariana Rielli (2021, p. 60-61), quais sejam: legitimidade (a publicidade é tida como um objetivo concreto e legítimo); necessidade (mesmo sendo complicado enxergar a minimização da coleta de dados para a mensagem/*e-mail* de *marketing*, na prática, se torna possível, basta limitar a quantidade de informações tratadas, pois não é necessário saber a identidade específica do indivíduo, mas ao menos saber o grupo em que este pertence para personalizar a mensagem, podendo-se observar até uma pseudoanonimização); balanceamento (verifica-se a existência de uma legítima

expectativa do consumidor de receber aquele *e-mail*, examinando-se o caso concreto, para checar o nível de proximidade do potencial cliente com a empresa); salvaguardas (transparência, direito do *opt-out*, isto é, oposição ao tratamento).

Por outro viés, estuda-se os regramentos de privacidade e segurança de *sites* famosos por vendas *online*. De início, examina-se a declaração de privacidade e confidencialidade da informação, contida na política de privacidade do *site* do Mercado Livre. Ao acessar este setor da página, no item “ANEXO PARA O BRASIL”, o referido controlador informa que a colheita dos dados pessoais é embasada no consentimento expresso do titular, ou no cumprimento de dever legal, exercício regular de direitos em eventuais processos, proteção a vida e tutela da saúde, execução do contrato, proteção do crédito e interesse legítimo do Mercado Livre ou de terceiros. Esta marca detalhou a aplicação das bases legais, através da disponibilização de um *hiperlink* descrevendo as bases que eles utilizam, pontuando, ainda, que colhem dados cadastrais, dados de navegação e dados para fins de segurança (MERCADO LIVRE, 2021, p. 16-17).

Quanto ao legítimo interesse, o Mercado Livre destaca que este será utilizado para aperfeiçoar e desenvolver os atuais e novos serviços, com fito de oferecer uma melhor experiência, perante as plataformas, e para identificar e prevenir fraudes, abusos e crimes relacionados, com a finalidade de proteger a segurança dos usuários e a sustentabilidade do *site* e, ainda, para promover anúncios e contatos publicitários e promocionais. Frisa-se que fazem a ressalva de que em algumas situações, eles poderão optar pela colheita do consentimento do titular, através de contato prévio com o usuário (MERCADO LIVRE, 2021, 2-3).

Em seguida, analisa-se a política de privacidade do eBay. Tal política é extensa e bem detalhada, abrigando um tópico específico, referenciando que o legítimo interesse será aplicado para o processamento de dados dos clientes, objetivando concretizar os interesses legítimos do eBay ou de terceiros, ressaltando-se os casos em que prevalecer os interesses, direitos e liberdades fundamentais dos usuários (EBAY, 2019, p. 4-5).

Ademais, o *site* elenca vinte operações passíveis da utilização de tal base, como: participação em processos; proteção de interesses de terceiros, considerados legítimos, para impedir prejuízos iminentes; prevenção, detecção, redução e investigação de fraude, violação de segurança e atividade ilegais; monitorar e aperfeiçoar a segurança

dos serviços prestados; verificação de identidade, fiabilidade e condição financeira, por meio de comparações de informações; filtragem automática de mensagens para evitar atividades suspeitas e violações; disponibilizar funções para facilitar o processamento das transações para os clientes; aprimoramento de serviços; dentro do limite legal, comunicações por *e-mail* ou por telefone para ofertar *vouchers*, descontos e promoções, assim como pesquisas de opinião, deixando a opção para o usuário cancelar as comunicações por um *link* que acompanha as comunicações; personalização do conteúdo da página para exibição de itens e serviços que interessem o cliente, com base nas ações que executa; dentre outras (EBAY, 2019, p. 4-5).

Na mesma linha, outra política de privacidade examinada é a da Via Varejo, que prevê uma tabela enumerando algumas situações de tratamento de dados e determinando a base legal que valida cada uma delas. O *site* destaca, para a aplicação do legítimo interesse, os casos em que fizer o uso dos dados pessoais para fins publicitários, envio de informações de marcas, produtos, incluindo-se produtos e serviços financeiros, ofertas e descontos, divulgação de eventos e de programas de fidelidade (VIA VAREJO, 2021, p. 1).

Outro *site* que se analisa a política de privacidade é o da Shopee, sendo tal política mais concisa, geral e inespecífica. Os termos relativos ao legítimo interesse mencionam apenas que a referida companhia poderá reter dados, com fito de atingir eventual interesse legítimo do controlador, dentro dos parâmetros legais (SHOPEE, 2021, p. 7-8).

Considerando essas perspectivas, é possível constatar diversas semelhanças entre as políticas de privacidade verificadas acima, pois, ao fim e ao cabo, as marcas que comercializam produtos/serviços por *marketplaces* e *e-commerces* atuam de forma muito similar para captação de clientes, para o perfilamento e direcionamento de produtos, serviços, promoções e propagandas. Nota-se, também, por meio de uma avaliação lógica e pautada no bom senso, que as marcas, de modo geral, estão buscando aplicar o teste (LIA), ou seja, visando atingir a legitimidade, balanceamento, salvaguardas e necessidade, o que fica claro através da observação de passagens comuns entre os *sites* sobre conteúdo publicitário, melhor experiência, segurança do ciberconsumidor, dentre outros.

Rememora-se que o art. 10, da LGPD, inclui, nos dois incisos, um rol exemplificativo para que possa se aplicar a base legal do legítimo interesse, visando o processamento e tratamento de dados pessoais. Tais incisos incluem a situação de apoio e promoção a atividade do controlador (inciso I) e proteção, quanto ao titular, do exercício regular de direitos ou prestação de serviços que o beneficiem, respeitadas as legítimas expectativas e os direitos e liberdades fundamentais do titular, nos limites legais (inciso II) (BRASIL, 2018). Dentre as políticas analisadas, as operações que mais se destacam e estão em maior quantidade estão relacionadas ao inciso I, que dita a utilização do legítimo interesse para validar apoio as atividades do controlador, ora fornecedor.

Não há, ainda, decisões jurisprudenciais brasileiras envolvendo a temática ou questionando a utilização do legítimo interesse em casos concretos reais, de modo que as nuances para se entender melhor a utilização desta base se darão na prática, à medida que os precedentes forem surgindo, por ser um fundamento legal extremamente subjetivo. Por ora, será necessário ponderar cada caso extrajudicialmente, valendo-se da razoabilidade, proporcionalidade e bom senso, devendo-se reprimir excessos por parte dos controladores/fornecedores para que, inclusive, seja evitada a judicialização e para que estes proporcionem confiança ao consumidor/usuário, fazendo com que a compra *online* e o uso da *internet* se tornem cada vez mais seguros.

5 CONCLUSÃO

Ao longo do trabalho, confirmou-se que a realidade moderna é de conectividade, monitoramento, economia de dados, tratamento, cruzamento e intercâmbio de informações. Deu-se enfoque ao comércio eletrônico, a crescente utilização de *e-commerces* e *marketplaces* para compra e venda de produtos/serviços, numa nova realidade de transposição da vida física para a virtual. Nessas operações, os *sites* das marcas coletam dados, dos mais diversos, provenientes dos consumidores, sendo estes dados matérias-primas extremamente rentáveis, pois reduzem significativamente os riscos das atividades de comércio *online*, proporcionando a predição, o direcionamento do *marketing* de forma certa, de acordo com os interesses extraídos dos perfis de cada consumidor cibernético, formados pela acumulação de informações colhidas.

O capitalismo de vigilância funciona, porque o modo de coleta e tratamento de dados alcançou patamares antes inimagináveis, embora não se trate de consequência lógica da tecnologia, tendo em vista que ele tem a tecnologia como um pressuposto. As empresas/fornecedoras tiveram a noção de que os dados valem muito, antes dos próprios cidadãos/consumidores, o que já gerava uma situação de desnivelamento anterior, entre aquilo que se oferta e aquilo que se colhe.

O estudo do tema do presente trabalho é instigante, pois além do desnivelamento natural entre consumidor e fornecedor, surgiu a supramencionada assimetria, visto que os fornecedores tinham ciência do valor dos dados antes dos consumidores e já tratavam estes dados há muito tempo. Acrescido a isto, o ambiente virtual gera insegurança pelas suas incertezas e pela sua intangibilidade física e, ainda, há o agravamento da vulnerabilidade que já é inerente à figura do consumidor. Tudo isso fez com que a sociedade da informação passasse a questionar a tutela jurídica fornecida ao ambiente *online* e ao fluxo de informações compartilhadas e colhidas diariamente, em situações que muitos dos usuários sequer possuíam conhecimento do linguajar técnico dos *sites*, de modo que iniciou um movimento de tomada consciência de que devem existir limites para a utilização dos dados.

Assim, legislações esparsas foram dando contornos as novas problemáticas de forma gradativa, como a Lei do *E-commerce* e o Marco Civil da *Internet*, contudo, diversos

países desenvolvidos afora possuíam regulamentações robustas e especializadas sobre o tratamento de dados e o Brasil precisava se incluir nessa lógica, até para fins de transações internacionais e para resguardar as informações dos titulares/consumidores brasileiros que compram em *sites* internacionais. Nesse contexto, perante a necessidade eminente de controlar as operações com os dados, surgiu a Lei Geral de Proteção de Dados. Proteger os dados é proteger um bem social, de forma que é possível entender que a LGPD veio para complementar, integrar ou atualizar o CDC, e, até mesmo, ser uma espécie de um novo CDC na lógica atual de consumo.

Partindo deste ponto, surge a necessidade de que o titular compreenda os conceitos básicos da LGPD, os direitos, princípios, agentes de tratamento e características que a norteiam. Além disso, o conhecimento acerca das bases legais, que podem ser utilizadas como fundamento de defesa pelos controladores/fornecedores, para justificar o processamento de dados, é de suma importância para que os próprios titulares possam também se defender e tomar o controle que lhes pertence quanto ao tratamento das suas informações que são sua propriedade. A análise da base legal do legítimo interesse, face ao consumo através de *e-commerces* e *marketplaces*, adentra em um assunto demasiadamente específico e polêmico.

O legítimo interesse traz a ideia de tratar os dados para resguardar um objetivo, um propósito legal e razoável de um interesse do controlador. É uma das bases mais flexíveis e que possui conceitos abertos, de modo que, repisa-se o que foi aduzido nos capítulos, que para sua utilização é essencial a presença de finalidades legítimas, situações concretas, interesse do controlador ou de terceiros, primazia da proteção dos direitos do titular ou benefício deste, sempre associando a aplicação do legítimo interesse aos princípios da necessidade, transparência e se atentando para o resguardo da legítima expectativa do titular.

Nessa linha, a temática estudada neste trabalho é atual e os seus reflexos práticos se consolidarão ao longo dos anos, uma vez que o próprio legislador não soube fixar parâmetros taxativos e objetivos de aplicação desta base, mas ela deve existir para viabilizar operações legítimas com dados por parte dos controladores. As bases legais restringem as abusividades (que podem ser muitas), mas, também, são justas ao permitir determinadas situações, que não irão prejudicar a esfera jurídica do titular e nem causar

danos decorrentes de tratamentos razoáveis para finalidades plausíveis, dentro da atividade do controlador.

No caso do consumo eletrônico, o trabalho tangenciou situações em que os operadores do direito entendem como admissíveis o tratamento de dados, citando formas estabelecidas nos termos de uso e políticas de privacidade, contidas nos *sites* de *e-commerces* e *marketplaces*, envios de publicidades e descontos concernentes ao interesse dos usuários por *e-mails*, planos de fidelidade, mas frisando que as empresas devem ser transparentes com os consumidores, informá-los sobre as finalidades e etapas de tratamento, quando cabível.

Até o momento, o parâmetro mais certo que se pode indicar e confiar acerca da aplicação segura do legítimo interesse nas situações em geral e, principalmente, no comércio virtual, é a necessidade do controlador/fornecedor se valer do bom senso, razoabilidade e proporcionalidade para o tratamento de dados, fundamentados nessa base. O que se destaca como prevenção benéfica ao controlador, para que este, inclusive, evite futuros acionamentos na justiça, é a realização do teste de proporcionalidade (LIA), analisando-se a legitimidade, efetuando o balanceamento, observando as salvaguardas e verificando a necessidade de determinado tratamento.

Assim, resta essencial que as empresas e fornecedores diversos invistam em cibersegurança, aprofundem o estudo sobre proteção de dados, informem e promovam cursos técnicos aos seus funcionários, readaptem internamente a empresa, o *compliance* e pratiquem a transparência efetiva com o consumidor, até mesmo para que este se sinta seguro e à vontade para consumir no *site* de determinada marca. Somado a isso, a Autoridade Nacional de Proteção de Dados (ANPD) deve intervir e fiscalizar as empresas, bem como se posicionar acerca das possíveis interpretações e aplicações do legítimo interesse, por meio de cartilhas e informativos, de maneira objetiva e acessível, para viabilizar o entendimento dos consumidores acerca dos seus direitos e deveres, enquanto titulares de dados, de forma a promover uma utilização justa do instituto do legítimo interesse.

Escrever sobre a aplicação do legítimo interesse e o liame de sua utilização razoável, face a vulnerabilidade do consumidor digital, é uma tarefa ainda árdua, mas a partir da produção jurídica é possível gerar medidas e critérios que clareiam o uso desta

base legal e fixam alguns parâmetros, assim como foi feito no presente trabalho. Aos poucos, surgirão decisões jurisprudenciais que firmarão orientações ainda mais específicas e assim, como as demais leis, a LGPD se popularizará entre os cidadãos da sociedade da informação, que poderão reivindicar seus direitos enquanto detentores de dados.

REFERÊNCIAS

ALEXY, Robert. Direitos fundamentais, ponderação e racionalidade. In: NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade (Coord.). **Revista de direito privado**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 334-344.

ALVES, Fred Amado Martins; MENENDEZ, Andres Ignacio Martinez. **Lei Geral de Proteção de Dados**: guia de orientações sobre a Lei nº 13.709/2018. UFS: São Cristovão/SE, 2020. Disponível em: https://lcpd.ufs.br/uploads/page_attach/path/10073/CARTILHA_LGPD_.pdf. Acesso em: 16 nov. 2021.

AMERICANAS. **Vender nas maiores marcas da internet é fácil**. Disponível em: https://venda.americanasmarketplace.com.br/cadastre-sua-loja/?epar=bp_bn_cte_bm_ev_pesquisa_inst_acom_virada_novaestruturag&utm_term=americanas%20marketplace&utm_campaign=PSQ+%7C+INSTITUCIONAL&utm_source=adwords&utm_medium=ppc&hsa_acc=2545846190&hsa_cam=14418581014&hsa_grp=130353343870&hsa_ad=549186050059&hsa_src=g&hsa_tgt=aud-933519526062:kwd-334572064035&hsa_kw=americanas%20marketplace&hsa_mt=e&hsa_net=adwords&hsa_ver=3&gclid=CjwKCAiA1aiMBhAUEiwACw25Mea1fiQDskM3GoVtaskbF79PfYsUZz4v9iW2l0hj2SOmwO8df8T2QxoCXfQQA_VD_BwE. Acesso em: 09 nov. 2021.

AZEVEDO, Ricardo. O legítimo interesse e a legítima expectativa do titular dos dados pessoais. In: Márcio Cots (Coord.). **O legítimo interesse e a LGPD**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2021, p. 111-135.

BAPTISTA, Rafaela Ferreira; BEZERRA, Alexia Santos; DESTRO, Carla Roberta Ferreira. Aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor no Comércio Eletrônico. **Revista Âmbito Jurídico**, v. 200, 2020. Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-do-consumidor/aplicabilidade-do-codigo-de-defesa-do-consumidor-no-comercio-eletronico/>. Acesso em: 09 nov. 2021.

BATISTA, Daniela Ferreira Dias. A importância do reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor na era da obsolescência programada. **Revista de Direito, Globalização e Responsabilidade nas Relações de Consumo**, Curitiba, v. 2, 2016, n. 2, p. 21-39. Disponível em: <https://www.indexlaw.org/index.php/revistadgrc/article/view/1349/1779>. Acesso em: 16 nov. 2021.

BELNOSKI, Alexandra Marilac. A publicidade no Código de Defesa do Consumidor. **Migalhas**, 2018. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/depeso/284819/a-publicidade-no-codigo-de-defesa-do-consumidor>. Acesso em: 16 de nov. de 2021.

BENJAMIN, Antônio Herman; MARQUES, Cláudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. **Manual de Direito do Consumidor**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

BIONI, Bruno Ricardo. **Proteção de dados pessoais: A função e os limites do consentimento**. 3.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021.

BIONI, Bruno Ricardo; KITAYAMA, Marina; RIELLI, Mariana. **O Legítimo Interesse na LGPD: Quadro geral e exemplos de aplicação**. São Paulo: Associação Data Privacy Brasil de Pesquisa, 2021. E-book.

BLUM, Rita Peixoto Ferreira. **O direito à privacidade e à proteção dos dados do consumidor**. São Paulo: Almedina, 2018.

BRASIL, **Lei nº 9.472, de 16 de julho de 1997**. Lei das Telecomunicações. Dispõe sobre a organização dos serviços de telecomunicações, a criação e funcionamento de um órgão regulador e outros aspectos institucionais, nos termos da Emenda Constitucional nº 8, de 1995. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9472.htm. Acesso em: 16 nov. 2021.

BRASIL. Autoridade Nacional de Proteção de Dados – ANPD. **Guia orientativo para definições dos agentes de tratamento de dados pessoais e do encarregado**. Maio 2021. Disponível em: https://www.gov.br/anpd/pt-br/assuntos/noticias/inclusao-de-arquivos-para-link-nas-noticias/2021-05-27-guia-agentes-de-tratamento_final.pdf. Acesso em: 09 nov. 2021.

BRASIL. **Decreto nº 7.962, de 15 de março de 2013**. Lei do *e-commerce*. Regulamenta a Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990, para dispor sobre a contratação no comércio eletrônico. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/decreto/d7962.htm. Acesso em: 09 nov. 2021.

BRASIL. **Lei nº 12.965, de 23 de abril de 2014**. Marco Civil da *Internet*. Estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da Internet no Brasil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/l12965.htm. Acesso em: 09 nov. 2021.

BRASIL. **Lei nº 13.709, de 14 de agosto de 2018**. Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD). Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/l13709.htm. Acesso em: 09 nov. 2021.

BRASIL. **Lei nº. 8.078, de 11 de setembro de 1990**. Código de Defesa do Consumidor. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8078.htm. Acesso em: 09 nov. de 2021.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Embargos de Divergência em Recurso Especial: EREsp 0071611-54.2010.8.12.0001 MS 2015/0035424-0. Relator: Ministro Humberto Martins. DJ: 20/09/17. **JusBrasil**, 2017. Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/503714670/embargos-de-divergencia-em-recurso-especial-eresp-1515895-ms-2015-0035424-0/relatorio-e-voto-503714715>. Acesso em: 09 nov. 2021.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial: REsp 1802787 SP 2019/0038502-0. Relator: Herman Benjamin. DJ: 11/09/2020, T2 - Segunda Turma. **JusBrasil**, 2020a. Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/930640377/recurso-especial-resp-1802787-sp-2019-0038502-0/inteiro-teor-930640385>. Acesso em: 09 nov. 2021.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Território. Apelação Cível 0707151-80.2019.8.07.0020. Relator: Desembargador Getúlio Moraes Oliveira. DJ: 11/11/20, 7ª Turma Cível. **JusBrasil**, 2020b. Disponível em: <https://tj-df.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/1132082857/7071518020198070020-df-0707151-8020198070020>. Acesso em: 09 nov. 2021.

BUCAR, Daniel; VIOLA, Mario. Tratamento de dados pessoais por “legítimo interesse do controlador”: primeiras questões e apontamentos. In: TEPEDINO, Gustavo (Coord.). **Lei geral de proteção de dados pessoais e suas repercussões no direito brasileiro**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020, p. 459-477.

BUCHAIN, Luiz Carlos. A lei geral de proteção de dados: noções gerais. **Revista dos Tribunais Online**, v. 1010, 2019, p. 209 – 229.

CABRAL, Hildeliza Lacerda Tinoco Boechat et al. E-commerce, marco civil da *internet* e vulnerabilidade do consumidor. **Revista de Derecho y Cambio Social**, Lima, nº 46, ISSN: 2224-4131, depósito legal: 2005-5822. 2016. p. 1-33. Disponível em: <https://www.derechocambiosocial.com/revista046/E-COMMERCE.pdf>. Acesso em: 09 nov. 2021.

CALERO, Marcus Araújo. **Contratos eletrônicos: validade jurídica e conjunto probatório**. 2016. Tese. (Pós-graduação) - Faculdade de Direito, Instituto de Ensino e Pesquisa – INSPER, São Paulo. Orientador: Prof. Rodrigo Fernandes Rebouças.

CANTO, Rodrigo Eidelwein do. **A vulnerabilidade dos consumidores no comércio eletrônico e a reconstrução da confiança na atualização do Código de Defesa do Consumidor**. 2014. Tese. (Mestrado em Direito) – Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais, Universidade Federal do Rio Grande do Sul – UFRGS, Rio Grande do Sul. Orientadora. Profa. Dra. Cláudia Lima Marques.

CAVALIERI FILHO, Sérgio. O direito do consumidor no limiar do século XXI. **Revista Justiça e Cidadania**, 2020. Disponível em: <https://editorajc.com.br/o-direito-do-consumidor-no-limiar-do-seculo-xxi/>. Acesso em: 09 nov. 2021.

CGE. Controladoria Geral do Estado do Paraná. **Cartilha Encarregado pelo tratamento de dados pessoais**. Disponível em: https://www.cge.pr.gov.br/sites/default/arquivos_restritos/files/documento/2021-06/manual_encarregado_de_dados.pdf. Acesso em: 16 nov. 2021.

CIANFARANI, Joana Temudo et al. O conceito de consumidor pessoa jurídica na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. *Revista do Ibrac*, São Paulo, v. 23, n. 1, p. 146-161, 2017. Disponível em: <https://core.ac.uk/download/pdf/287778261.pdf>. Acesso em: 16 nov. 2021.

COTS, Márcio. A regulamentação do *e-commerce* (Decreto 7.962/2013) não é obrigatória para todas as vendas pela *internet*. **E-Commerce Brasil**, 2013. Disponível em: <https://www.ecommercebrasil.com.br/artigos/regulamentacao-commerce-decreto-7-9622013-nao-obrigatoria-vendas-internet/>. Acesso em: 09 nov.2021.

COTS, Márcio; OLIVEIRA, Ricardo. O legítimo interesse. In: Márcio Cots (Coord.). **O legítimo interesse e a LGPD**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2021, p. 59-106.

DATA PRIVACY BRASIL. MasterClass - Legítimo Interesse. **Youtube**, 21 jan. 2021. Disponível em: https://www.youtube.com/watch?v=9LSjdxw_xX8. Acesso em: 09 nov. 2021.

DOBARRO, Sergio Leandro Carmo. A vulnerabilidade do consumidor à luz do princípio da dignidade da pessoa humana. In: XXII ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI/UNINOVE, 2013, Florianópolis. **Sociedade global e seus impactos sobre o estudo e a efetividade do Direito na contemporaneidade**. Florianópolis: Uninove, 2013. p. 259-288. Disponível em: <http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=c6344b0ae32e496b>. Acesso em: 9 nov. 2021.

DOMINGUES, Aline Francielle et al. **A publicidade enganosa à luz do código de defesa do consumidor**. UNIVEL – Faculdade de Ciências Sociais Aplicadas de Cascavel (Direito), 2013. Disponível em: https://www.univel.br/sites/default/files/conteudo-relacionado/2-_a_publicidade_enganosa_a_luz_do_codigo_de_defesa_do_consumidor.pdf. Acesso em: 09 nov. 2021.

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

EBAY. **Aviso de Privacidade do Usuário**. 2019. Disponível em: https://www.ebay.com/pages/br/help/pp_previous.html. Acesso em: 17 nov. de 2021.

EDICOM. **Edicom Value Added Network**. 20---. Disponível em: https://www.edicomgroup.com/pt_PT/solutions/EDICOMNet/components/value_added_network.html. Acesso em: 09 nov. 2021.

EJNISMAN, Marcela Waksman; LACERDA, Maria Eugênia Geve M.; CARNEIRO, Miguel Lima. Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD). **Doing Business in Brazil**, SWISSCAM Brasil, 2020. Disponível em: <https://swisscam.com.br/publicacao/doing->

business-in-brazil/33-lei-geral-de-protecao-de-dados-pessoais-igpd/. Acesso em: 09 nov.2021.

EVANGELISTA, Rafael de Almeida de. Capitalismo de vigilância no sul global: por uma perspectiva situada. **Lavits**, Santiago, 2017, p. 243-253. Disponível em: <https://lavits.org/wp-content/uploads/2018/04/08-Rafael-Evangelista.pdf>. Acesso em: 16 nov. 2021.

FERREIRA, Ana Amelia Menna Barreto de Castro. Proteção do Consumidor no Comércio Eletrônico sob a Ótica da Teoria da Confiança. **Revista da EMERJ**, Rio de Janeiro, v. 11, 2008, nº 42, p. 160-175. Disponível em: https://www.emerj.tjrj.jus.br/revistaemerj_online/edicoes/revista42/Revista42_160.pdf. Acesso em: 09 nov. 2021.

FREITAS, Eduardo de. As Etapas do Capitalismo. **Mundo Educação**. Disponível em: <https://mundoeducacao.uol.com.br/geografia/as-etapas-capitalismo.htm>. Acesso em: 09 nov.2021.

FREITAS, Frederico Oliveira. **A caracterização da pessoa jurídica consumidora pelo critério da vulnerabilidade**: análise da teoria do finalismo aprofundado à luz da origem e finalidade do direito do consumidor. 2010. Tese. (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito Milton Campos, Minas Gerais. Orientador: Prof. Dr. Rodolpho Barreto Sampaio Júnior. Disponível em: <http://www3.mcampos.br:84/u/201503/fredericooliveirafreitasacaracterizacaodapessoajuridicaconsumidora.pdf>. Acesso em: 16 nov. 2021.

FREITAS, Nelson Adriano de. LGPD - Direitos de titulares de dados. **Migalhas**, 2020. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/depeso/332345/igpd---direitos-de-titulares-de-dados>. Acesso em: 09 nov. 2021.

GADELHA, Augusto Cesar (Coord.). 15 anos do CGI.br: A evolução de internet no Brasil. **Revista br**, Rio de Janeiro, v. 2, n. 3, 2010, p. 1-64. Disponível em: <https://www.cgi.br/media/docs/publicacoes/3/cgibr-revistabr-ed3.pdf>. Acesso em: 09 nov. 2021.

GHISI, Silvano; PEZZELLA, Marua Cristina Cereser. Privacidade na sociedade da informação e o direito à “invisibilidade” nos espaços públicos. **Unoesc International Legal Seminar**, [S. l.], p. 243–262, 2014. Disponível em: <https://portalperiodicos.unoesc.edu.br/uils/article/view/4042>. Acesso em: 16 nov. 2021.

GOMES, Nathália Stivalle. Relação Jurídica de Consumo. In: AMADO, Frederico; PAVIONE, Lucas (Org.). **Direito do Consumidor**. São Paulo: JusPodivm, 2020, p. 24-78.

GONÇALVES, Mariana Sbaite. LGPD – Como atender às solicitações dos titulares de dados. **LBCA**, 2020. Disponível em: <https://lbca.com.br/lgpd-como-atender-as-solicitacoes-dos-titulares-de-dados/>. Acesso em: 16 nov. 2021.

GONZÁLEZ, Mariana. LGPD Comentada. **Guia LGPD**, 2019. Disponível em: <https://guialgpd.com.br/lgpd-comentada/>. Acesso em: 16 nov. 2021.

GUGLINSKI, Vitor. Breve histórico do direito do consumidor e origens do código de defesa do consumidor. **Meu Site Jurídico**, 2019. Disponível em: <https://meusitejuridico.editorajuspodivm.com.br/2019/05/08/breve-historico-direito-consumidor-e-origens-codigo-de-defesa-consumidor/>. Acesso em: 16 nov. 2021.

GUILHERME, Luiz Fernando do Vale Almeida. **Manual de proteção de dados: LGPD comentada**. 1.ed. São Paulo: Almedina, 2021.

GUIMARÃES, Vinicius. Qual é a diferença entre e-commerce e marketplace? **Escola de E-Commerce**, 2016. Disponível em: <https://www.escoladeecommerce.com/artigos/diferenca-e-commerce-marketplace/>. Acesso em: 17 nov. 2021.

JAYME, Erik. O direito internacional privado do novo milênio: a proteção da pessoa humana face a globalização. In: MARQUES, Cláudia Lima; ARAÚJO, Nádia de (orgs.). **O novo direito internacional: estudos em homenagem a Erik Jayme**. Porto Alegre: Renovar, 2005, p. 3-20.

JET E-BUSINESS. **B2B - B2C - C2C ... Um guia sobre os modelos de negócio em e-commerce**. Disponível em: https://www.academia.edu/36725121/B2B_B2C_C2C_..._UM_GUIA_SOBRE_OS_MODALOS_DE_NEG%C3%93CIO_EM_E-COMMERCE. Acesso em: 09 nov.2021.

KOERNER, Andrei. Capitalismo e vigilância digital na sociedade democrática. **Revista Brasileira de Ciência Sociais (RBCS)**, Campinas, vol. 36, 2021, n. 105, p. 1-6. Disponível em: https://www.researchgate.net/publication/348526369_Capitalismo_e_vigilancia_digital_na_sociedade_democratica. Acesso em: 09 nov. 2021.

LEHFELD, Lucas de Souza et al. A (hiper)vulnerabilidade do consumidor no ciberespaço e as perspectivas da LGPD. **Revista Eletrônica Pesquiseduca**, Santos, v. 13, 2021, n. 29, p. 236-255. Disponível em: <https://periodicos.unisantos.br/pesquiseduca/article/view/1029/902>. Acesso em: 09 nov. 2021.

LEYSER, Maria Fátima Vaquero Ramalho. O comércio eletrônico e o Código de Defesa do Consumidor. **ConJur**, 2021. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2021-mai-24/mp-debate-comercio-eletronico-codigo-defesa-consumidor>. Acesso em: 09 nov. 2021.

LIMA, Caio César Carvalho. Seção I - Dos requisitos para o tratamento de dados pessoais. In: BLUM, Renato Opice; MALDONADO, Viviane Nóbrega (Coord.). **LGPD: Lei Geral de Proteção de Dados Comentada**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020, p. 201-241. E-book.

LIMA, Pedro Henrique Streppel de. Conselho Nacional de Defesa do Consumidor. **Letang Advogados**, 2020. Disponível em: <https://letang.com.br/conselho-nacional-de-defesa-do-consumidor/>. Acesso em: 16 nov. 2021.

LOPES, Isabela Maria Pereira; OLIVEIRA, Marco Aurélio Bellizze. Os princípios norteadores da proteção de dados pessoais no Brasil e sua otimização pela Lei 13.709/2018. In: FRAZÃO, Ana; TEPEDINO, Gustavo; OLIVA Milena Donato (Coord.). **Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais e suas repercussões no Direito Brasileiro**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020, p. 53-81.

LORENZETTI, Ricardo Luís. **Comércio eletrônico**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

MAAKAROUN, Bertha. Em 'Eterna Vigilância', Edward Snowden conta por que se rebelou contra o império americano. **Estado de Minas**, 2019. Disponível em: https://www.em.com.br/app/noticia/pensar/2019/09/20/interna_pensar,1086567/em-eterna-vigilancia-edward-snowden-counta-por-que-se-rebelou-contra.shtml. Acesso em: 09 nov. 2021.

MAIA, Fernanda (Coord.). **LGPD: aplicação prática das bases legais**. 2020. E-book. Disponível em: <https://www.bibliotecadeseguranca.com.br/livros/lgpd-aplicacao-pratica-das-bases-legais/>. Acesso em: 16 nov. 2021.

MARCACINI, Augusto Tavares Rosa. Regras aplicadas ao tratamento de dados pessoais. In: LIMA, Cíntia Rosa Pereira de (Coord.). **Comentários à lei geral de proteção de dados**. São Paulo, Almedina, 2020, p. 141-161.

MARQUES, Cláudia Lima. **Confiança no comércio eletrônico e a proteção do consumidor: um estudo dos negócios jurídicos de consumo no comércio eletrônico**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004. E-book.

MARQUES, Cláudia Lima. **Contratos no código de defesa do consumidor: o novo regime das relações contratuais**. 6.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

MARTINS, Flávio Alves. Considerações acerca da proteção ao consumidor nos contratos eletrônicos. **Anais do XVII Congresso Nacional do CONPEDI**, Brasília, 2008, p 3216-3219. Disponível em: http://www.publicadireito.com.br/conpedi/manaus/arquivos/anais/brasil/05_257.pdf. Acesso em: 09 nov. 2021.

MARTINS, Guilherme Magalhães. A lei geral de proteção de dados pessoais (lei 13.709/2018) e a sua principiologia. **Revista dos Tribunais Online**, v. 1027, 2021, p. 203 – 243. Acesso em: 16 nov. 2021.

MARTINS-COSTA, Judith. **A boa-fé no direito privado**: Critérios para a sua aplicação. 2. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018. E-book.

MAZETO, Thiago. As 17 maiores vantagens de um e-commerce. **Escola de E-Commerce**, 2020. Disponível em: <https://www.escoladeecommerce.com/artigos/as-12-maiores-vantagens-de-um-e-commerce/>. Acesso em: 16 nov. 2021.

MELO, Lília Maranhão Leite Ferreira de; VASCONCELOS, Fernando Antônio de. As relações de consumo eletrônicas e a proteção do consumidor virtual sob o prisma do Código de Defesa do Consumidor. In: XXI Congresso Nacional do CONPEDI/UFF - Niterói, 2012, Niterói. **O Novo Constitucionalismo Latino Americano**: desafios da sustentabilidade. Florianópolis: FUNJAB, 2012. Disponível em: <http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=f87e955fd6b89f89>. Acesso em: 09 de nov. de 2021.

MENDES, Laura Schertel. Privacidade e dados pessoais: proteção de dados pessoais: fundamento, conceitos e modelo de aplicação. **Panorama setorial da Internet**, v. 11, n. 2, jun. 2019. Disponível em: https://cetic.br/media/docs/publicacoes/6/15122520190717-panorama_setorial_ano-xi_n_2_privacidade_e_dados_pessoais.pdf. Acesso em: 16 nov. 2021.

MERCADO LIVRE. **Declaração de privacidade e confidencialidade da informação do Mercado Livre**. 2021. Disponível em: <https://www.mercadolivre.com.br/privacidade/declaracao-privacidade>. Acesso em: 17 nov. 2021.

MERCADO LIVRE. **Informações adicionais sobre o tratamento dos Dados Pessoais pelo Mercado Livre**. Disponível em: <https://www.mercadolivre.com.br/ajuda/17934>. Acesso em: 17 nov. 2021.

MICULIS, Petra Calistro; ASTOLPHO, Debora Nahime. **O contrato eletrônico e seus efeitos nas relações de consumo**. Repositório Digital do Univag, 2016. Disponível em: <http://www.repositoriodigital.univag.com.br/index.php/rep/article/view/250/306>. Acesso em: 09 nov. 2021.

MIRAGEM, Bruno. **Curso de direito do consumidor**. 6. ed. rev. atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

MONTEIRO, Renato Leite. Lei geral de proteção de dados do Brasil. **Baptista Luz Advogados**, 2018. Disponível em: <https://baptistaluz.com.br/institucional/lei-geral-de-protecao-de-dados-do-brasil-analise/>. Acesso em: 16 nov. 2021.

MORAES, Paulo Valério Dal Pai. **Código de defesa do consumidor**: o princípio da vulnerabilidade no contrato, na publicidade, nas demais práticas comerciais. 3. ed., rev. atual. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.

MORELLATO, Ana Carolina Batista; SANTOS, André Filipe Pereira Reid dos. Capitalismo de vigilância e a lei geral de proteção de dados: perspectivas sobre consentimento, legítimo interesse e anonimização. **Revista Brasileira de Sociologia do Direito**, Vitória, v. 8, 2021, n. 2, p. 184-211. Disponível em: <http://revista.abrasd.com.br/index.php/rbsd/article/view/455>. Acesso em: 09 nov. de 2021.

MORGADO, Maurício Gerbaudo. **Comportamento do consumidor online: perfil, uso da Internet e atitudes**. 2003. Tese. (Pós-graduação em Administração) – Faculdade Getúlio Vargas – EAESP, São Paulo. Orientador: Professora Dr. Juracy Gomes Parente. Disponível em: <https://bibliotecadigital.fgv.br/dspace/bitstream/handle/10438/2515/86623.pdf>. Acesso em: 16 nov. 2021.

NATALI, Lorraine Silva; OLIVEIRA, Victor Ricardo de. Comércio eletrônico: a aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor. **Jus.com.br**, 2018. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/68602/comercio-eletronico-a-aplicabilidade-do-codigo-de-defesa-do-consumidor>. Acesso em: 09 nov. 2021.

NIPPES, Gabriel; GUIDOLINI, Paulo Octavio. O dilema do capitalismo de vigilância. **Revista PET Economia Ufes**, Espírito Santo, v. 2, 2020, p. 27-32. Disponível em: <https://periodicos.ufes.br/peteconomia/article/view/33792/22493>. Acesso em: 16 nov. 2021.

NOGUEIRA, Michelle. História do comércio. **Estudo prático**, 2015. Disponível em: <https://www.estudopratico.com.br/historia-do-comercio/>. Acesso em: 09 nov.2021.

NUNES, Cláudia Ribeiro Pereira; RAMOS, Cícero Bortoni Ramos. Teoria geral do contrato eletrônico, informático, virtual, artificial ou cibernético. **Revista Eletrônica do Curso de Direito do Centro Universitário de Barra Mansa**, v. IV, p. 1-21, 2014. Disponível em: <https://www.ubm.br/revista-direito/pdf/43468f6447020b37085b5b82b5d7cc0c.pdf>. Acesso em: 09 nov.2021.

OLIVEIRA, Deymes Cachoeira de; SOBHIE, Amir Ayoub. Proteção do consumidor no comércio eletrônico: inovações relevantes para as vendas on-line no Brasil a partir do Decreto Federal nº 7.962/2013. **Revista Eletrônica de Iniciação Científica**, Itajaí, v. 4, 2013, n. 4, p. 84-107. Disponível em: <https://www.univali.br/graduacao/direito-itajai/publicacoes/revista-de-iniciacao-cientifica-ricc/edicoes/Lists/Artigos/Attachments/934/Arquivo%2006.pdf>. Acesso em: 09 nov. 2021.

OLIVEIRA, Josele Delazeri de. O que a Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD) tem a ver com meu *e-commerce*. **E-Commerce Brasil**, 2021. Disponível em:

<https://www.ecommercebrasil.com.br/artigos/o-que-a-lei-geral-de-protecao-de-dados-lgpd-tem-a-ver-com-meu-e-commerce/>. Acesso em: 09 nov. 2021.

OLIVEIRA, Ricardo. O Marco Civil da *internet* e o *e-commerce*. **E-Commerce Brasil**, 2014. Disponível em: <https://www.ecommercebrasil.com.br/artigos/o-marco-civil-da-internet-e-o-e-commerce/>. Acesso em: 09 nov. 2021.

REINALDO FILHO, Demócrito R. **Privacidade na sociedade da informação**. 2005. Tese. (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito do Recife, Universidade Federal de Pernambuco – UFPE, Recife. Orientador: Professora Dra. Eneida Melo Correia de Araújo. Disponível em: https://repositorio.ufpe.br/bitstream/123456789/4642/1/arquivo6028_1.pdf. Acesso em: 17 nov. 2021.

ROCHA, Roberto Silva da. **Sites de comércio eletrônico e a responsabilidade pela intermediação no ambiente virtual**. 2005. Tese. (Pós-graduação em direito – Nível mestrado) – Faculdade de Direito, Universidade Federal do Rio Grande do Sul – UFRGS, Rio Grande do Sul. Orientadora: Profa. Dra. Cláudia Lima Marques.

ROSE, Marco Túlio de. **O espelho de um só lado, a LGPD e a teoria do elo**. Disponível em: <https://www.deroseadvogados.com.br/publicacoes/artigos/o-espelho-de-um-solado-a-lgpd-e-a-teoria-do-elo/>. Acesso em: 16 nov. 2021.

SALVADOR, Maurício. A história do e-commerce no Brasil. **Blog ComSchool**, 2018. Disponível em: <https://news.comschool.com.br/a-historia-do-e-commerce-no-brasil/>. Acesso em: 09 nov. 2021.

SAMPAIO, José Adércio Leite et al. Capitalismo de vigilância e a ameaça aos direitos fundamentais da privacidade e da liberdade de expressão. **Revista Jurídica Unicuritiba**, Curitiba, v.01, n. 63, 2021, p. 89-113. Disponível em: <http://revista.unicuritiba.edu.br/index.php/RevJur/article/view/5135>. Acesso em: 16 nov. 2021.

SANTOS, Manoel Joaquim Pereira dos; ROSSI, Mariza Delapieve. Aspectos Legais do Comércio Eletrônico – Contratos de Adesão. **Revista de Direito do Consumidor**, v. 36, out. 2000.

SARLET, Gabrielle Bezerra Sales. **Comentários a lei geral de proteção de dados**. São Paulo: Almedina, 2020.

SCHNEIDER, Gary P. **Electronic Commerce**. 9.ed. Boston: Course Technology, Cengage Learning, 2011. E-book.

SEBRAE. **Canais de Comercialização: Cartilha Marketplace**. 2017a. Disponível em: <https://www.sebrae.com.br/Sebrae/Portal%20Sebrae/UFs/CE/Anexos/Cartilha%20Canai>

s%20de%20Comercializa%C3%A7%C3%A3o%20-%20Marketplace.pdf. Acesso em: 09 nov. 2021.

SEBRAE. **Informe de mercado e-commerce.** 2017b. Disponível em: <https://www.sebrae.com.br/Sebrae/Portal%20Sebrae/UFs/PA/Sebrae%20de%20A%20a%20Z/Ebook-Ecommerce.pdf>. Acesso em: 09 nov. 2021.

SHOPEE. **Política de privacidade.** 2021. Disponível em: <https://help.shopee.com.br/br/s/article/pol%C3%ADticas-de-privacidade>. Acesso em 17 nov.2021.

STURARI, Matheus. **Por que Legitimate Interest Assessment?** 2020. Disponível em: <https://pt.linkedin.com/pulse/por-que-legitimate-interest-assessment-matheus-sturari-cipm>. Acesso em: 09 nov. 2021.

TOMÉ, Luciana Mota. Comércio Eletrônico. **Caderno Setorial Etene**, Fortaleza, nº 43, 2019, ano 5. Disponível em: <https://www.bnb.gov.br/s482-dspace/handle/123456789/621>. Acesso em: 09 nov.2021.

TRAYCORP. **Saiba como se deu a evolução do e-commerce no Brasil e no mundo.** 2020. Disponível em: <https://www.traycorp.com.br/evolucao-do-ecommerce/>. Acesso em: 09 nov. 2021.

UNINCOR. O que é LGPD ? Você sabia que a lei começa a valer a partir de 21 de agosto? **G1**, 2021. Disponível em: <https://g1.globo.com/mg/sul-de-minas/especial-publicitario/unincor/universidade-unincor/noticia/2021/05/28/o-que-e-lgpd-voce-sabia-que-a-lei-comeca-a-valer-a-partir-de-21-de-agosto.ghtml>. Acesso em: 09 nov. 2021.

VIA VAREJO. **Política de Privacidade.** 2021. Disponível em: <https://www.privacidade.viavarejo.com.br/politicas?p=ponto>. Acesso em: 17 nov. 2021.

WENDT JÚNIOR, Alido A.; EHRHARDT, Fabiano F.; SILVA, Rosane Leal da. Sociedade em rede: caso cambridge analytica e a lei nº 13.709/2018 uma análise do seu potencial de proteção aos dados dos usuários. In: V CONGRESSO INTERNACIONAL DE DIREITO E CONTEMPORANEIDADE: Mídias e direitos da sociedade em rede, 2019, Santa Maria. **Anais do 5º Congresso Internacional de Direito e Contemporaneidade: Mídias e direitos da sociedade em rede.** p. 1-14. Disponível em: <https://www.ufsm.br/app/uploads/sites/563/2019/09/5.17.pdf>. Acesso em: 09 nov. 2021.

ZUBOFF, Shoshana. **A era do capitalismo de vigilância:** A luta por um futuro humano na nova fronteira do poder. Trad. George Schlesinger, 1.ed. Rio de Janeiro: Intrínseca, 2021. E-book.