



Universidade de Brasília – UnB
Faculdade de Direito – FD
Programa de Graduação em Direito

**DISCRIMINAÇÃO ALGORÍTMICA DO CONSUMIDOR NA ERA DIGITAL:
uma análise jurídica das práticas de *geopricing* e de *geoblocking***

GABRIEL CABRAL FURTADO

Brasília

2023

GABRIEL CABRAL FURTADO

**DISCRIMINAÇÃO ALGORÍTMICA DO CONSUMIDOR NA ERA DIGITAL:
uma análise jurídica das práticas de *geopricing* e de *geoblocking***

Monografia apresentada como requisito parcial para a obtenção do grau de Bacharel em Direito pelo Programa de Graduação da Faculdade de Direito da Universidade de Brasília (FD-UnB).

Orientadora: Professora Doutora DANIELA MARQUES DE MORAES.

Coorientador: Professor Doutor JOÃO PEDRO LEITE BARROS

Brasília

2023

FF992d Furtado, Gabriel Cabral
DISCRIMINAÇÃO ALGORÍTMICA DO CONSUMIDOR NA ERA DIGITAL:
uma análise jurídica das práticas de geoprícing e de
geoblocking / Gabriel Cabral Furtado; orientador Daniela
Marques de Moraes; co-orientador João Pedro Leite Barros. -
Brasília, 2023.
84 p.

Monografia (Graduação - Direito) -- Universidade de
Brasília, 2023.

1. Consumidor. 2. Discriminação algorítmica. 3.
Geoprícing. 4. Geoblocking. 5. Informação. I. Marques de
Moraes, Daniela, orient. II. Leite Barros, João Pedro, co
orient. III. Título.

Citar como: FURTADO, Gabriel Cabral. **Discriminação Algorítmica do Consumidor na Era Digital: uma análise jurídica das práticas de geoprícing e de geoblocking**. 2023. 84f. Trabalho de Conclusão de Curso (Bacharelado em Direito) – Universidade de Brasília, Brasília, 2023.

GABRIEL CABRAL FURTADO

DISCRIMINAÇÃO ALGORÍTMICA DO CONSUMIDOR NA ERA DIGITAL:

uma análise jurídica das práticas de *geopricing* e de *geoblocking*

Monografia apresentada como requisito parcial para a obtenção do grau de Bacharel em Direito pelo Programa de Graduação da Faculdade de Direito da Universidade de Brasília (FD-UnB).

BANCA EXAMINADORA

Professora Doutora **DANIELA MARQUES DE MORAES**
Faculdade de Direito da Universidade de Brasília (FD-UnB)

Orientadora

Professor Doutor **JOÃO PEDRO LEITE BARROS**
Faculdade de Direito da Universidade de Brasília (FD-UnB)

Coorientador

Professora Doutora **ANA DE OLIVEIRA FRAZÃO VIEIRA DE MELLO**
Faculdade de Direito da Universidade de Brasília (FD-UnB)

Examinadora

Professor Doutor **CARLOS EDUARDO ELIAS DE OLIVEIRA**
Faculdade de Direito da Universidade de Brasília (FD-UnB)
Examinador

Professor Doutor **ALEXANDRE KEHRIG VERONESE AGUIAR**
Faculdade de Direito da Universidade de Brasília (FD-UnB)
Suplente

Brasília
2023

AGRADECIMENTOS

“Apenas o ego se ofende. Quanto mais forte o ego, mais frágil será essa pessoa, pois ficará suscetível de ser atingida pelas atitudes alheias. Diminua o tamanho do alvo e dificultará o trabalho das flechas.”

DONALD WINNICOTT

Cursar Direito nunca foi, para mim, uma certeza. Nos primeiros semestres, eram constantes as dúvidas e as incertezas quanto à importante escolha que havia feito após encerrar o Ensino Médio. A identificação com a área escolhida, contudo, veio com o tempo; com as experiências acadêmicas e as práticas curriculares e extracurriculares; e com o valioso apoio de importantes pessoas, cuja presença espero que seja uma constante em meio às inconstâncias da vida. Nada mais justo, portanto, que agradecer e dedicar esta monografia aos que foram fundamentais nesse período.

À minha mãe, Fernanda Perez, meu pai, Moisés Tito, meus avós, Deise Cabral e Fernando Rêgo, pelo constante apoio, incentivo e amor.

Ao meu irmão, Eduardo Cabral, pela parceria e por sempre estar ao meu lado.

À Ully, por me ajudar a compreender as responsabilidades de cuidar de alguém.

Aos meus tios e tias, Lorena, Marcelo, Solange e Ivan, por serem sempre fonte inesgotável de ânimo e encorajamento.

Aos meus primos e primas, Nathália, Gustavo, Cecília, André e Mariana, que me inspiram com suas conquistas e por serem fonte de afeto permanente.

À professora Daniela Marques de Moraes, por ter sido minha orientadora e pela qual nutro profunda admiração acadêmica.

Ao professor João Pedro Leite Barros, por ter sido meu coorientador e ter desempenhado tal função com dedicação e solicitude.

Ao professor Carlos Elias, à professora Ana Frazão e ao professor Alexandre Veronese, por terem aceitado o convite para compor a banca e pelos importantes comentários tecidos, que certamente contribuirão para a futura expansão desta tese.

Aos meus amigos da vida, Henrique Cavalcanti, Anderson Augusto, Luiz Rodrigues, João Pedro Assis, Amanda Rabêlo, Bruno Ramos, Marcos Felipe Goulart, Vitor Caputo, Lucas Azuma, Rodrigo Garcia, João Rodopoulos, Felipe Abbott, Felipe Amorim, José Luís Ramos,

Ricardo Tavares, Pedro Augusto, Waliff Cordeiro, Tales Brandão, Heitor Soares, Sarah Melo, Bruna Azambuja, Pedro Ângelo, Maria Luísa Cantanhêde, Mariana Cantanhêde, Henrique Poppius, Alexandre Cruz, Caio Vinícius Chaves, Matheus Domiciano, Pedro Henrique Chaves, Alexandre Araújo, Rodrigo Altaf, Caio Abreu, Alexander Viterbo, Artur Bispo, José Lucas, Guilherme Mota, Lucas Ianagui, Vítor Brandão, Arthur Carlos, Murilo Gadêlha, Jônatas Pena, Guilherme Guedes, Roberto Diniz, Lucas Picolotto, Matheus Hohl e Marcelo Souza, pela amizade incondicional e pelos bons momentos que vivemos e viveremos.

Aos torcedores mais esperançosos que tive o prazer de conhecer, Luís Gustavo Zago, Luiz Felipe Guerreiro Couto e Matheus Macedo, pelas experiências e pelos jogos assistidos do nosso tricolor paulista.

À minha confraria jurídica favorita, Marcos Vítor, Erika Gonçalves, Neia Rodrigues, Lumi Alves, Daniel Dourado, Heloisa Melo, Gislana Karla, André Peixoto, Marina Policarpo, Helena Veras, Amanda Tavares, Fabiana Berçott, João Pedro Succi, Maria Clara, Maria Júlia Carreiro e Maria Estelita, que muito fizeram para que a repetitiva rotina se tornasse mais leve e proveitosa.

Às queridas amigas que fiz graças ao curso, Vítor Barradas, Pedro Frazão, Artur Cochito, Luisa Perez, Gustavo Outerelo, Letícia Amorim, Gabriel Felipe, Isabela Gurgel, João Henrique Moreira, Matheus Pelanda, Igor Cortizo, Isabella Maria, Sayuri Hamaoka, Gabriela Figueiredo, Raphael Lorrán, Matheus Toralles, Bruno Marra e Thiago Sancler, pelo companheirismo, pelo apoio e pelas trocas de conhecimento no dia a dia da Faculdade de Direito da UnB.

Ao fascinante grupo que integrei na Defensoria Pública da União, o que faço na pessoa da Dr^a Thaís Aurélio Garcia, pela paciência, pelas lições pessoais e profissionais e pelo estímulo pioneiro à busca pela justiça aos mais necessitados.

À maravilhosa equipe que tive a honra de ser parte no Supremo, Dr^a Ildegard Hevelyn, Dr^a Jimena Nóbrega, Dr^a Gianne Andrade, Dr^a Lilia Fernandes, Marina Coutinho, Erica Veiga e Mirian Welker, pelos constantes aprendizados, pela compreensão e pela convivência agradável.

Ao corpo docente e administrativo da UnB, pelas correções e ensinamentos que me permitiram apresentar um satisfatório desempenho no meu processo de formação acadêmica.

Às outras pessoas com quem convivi ao longo desses anos de curso, que me incentivaram e que certamente tiveram significativo impacto nessa trajetória.

*“o maior mal
não é o cultivo do ódio
não é a memória seletiva
não é a ambição de controle
não é cancelar os dissonantes
não é a displicência com as contas
não é a luta para igualar os diferentes
não é a convicção inquestionável
não é aceitar mortes estratégicas*

*é corroer a fibra dos jovens
e dos pobres
para reinar
sobre um castelo de areia
e ressentimento”*

MOISÉS LOBO FURTADO¹

“dê tempo ao tempo”

CHRISTIAN BARBOSA E ALEXANDRE RODRIGUES

*“Quanto mais avança a tecnologia, mais
respeitado será o Ser que se mantiver Humano.”*

MARCO AURÉLIO FERREIRA

¹ Furtado, Moisés Tito Lobo. **O maior mal**. Blog do Moisés Lobo Furtado. Brasília, 21 de maio de 2023.

RESUMO: A presente monografia analisa problemática central que emerge da migração do mercado de consumo para a era digital: a discriminação algorítmica dos consumidores, notadamente por meio das práticas de *geopricing* e de *geoblocking*. Nesse caminho, a pesquisa manifesta-se no contexto contemporâneo de proeminência das novas tecnologias digitais de informação, no qual estão presentes sofisticados algoritmos que, alimentados por dados pessoais e frequentemente desprovidos da necessária transparência, promovem ostensiva divulgação de produtos e serviços aos ciberconsumidores, em muitos casos sem o devido consentimento destes. Utiliza-se o método indutivo, com finalidade de construir uma conclusão crítica e mais ampla que as premissas apresentadas. Por seu turno, a técnica adotada é a bibliográfica, com análise de obras, artigos científicos, legislações e decisões judiciais. Objetiva-se aferir a existência, a suficiência e a aplicabilidade de parâmetros normativos já existentes em nosso ordenamento a casos que envolvam discriminação referencial no meio digital. Verifica-se em conclusão que, embora exista um microsistema de proteção do consumidor titular de dados, a normatização específica mostra-se como uma importante solução.

Palavras-chaves: Consumidor; Discriminação algorítmica; *Geopricing*; *Geoblocking*; Informação.

ABSTRACT: This paper analyzes a central problem that emerges from the migration of the consumer market to the digital age: the algorithmic discrimination of consumers, notably through *geopricing* and *geoblocking* practices. In this way, the research manifests itself in the contemporary context of prominence of the new digital information technologies, in which sophisticated algorithms, fed by personal data and often lacking the necessary transparency, promote ostensive dissemination of products and services to cyberconsumers, in many cases without their proper consent. The inductive method is used, with the purpose of building a critical conclusion that is broader than the premises presented. On the other hand, the technique adopted is the bibliographical one, with analysis of scientific articles, law and judicial decisions. The objective is to assess the existence, sufficiency and applicability of normative parameters already existing in our legal system to cases involving referential discrimination in the digital environment. It is verified in conclusion that, although there is a consumer protection microsystem, the specific standardization proves to be an important solution.

Key-words: Consumer; Algorithmic discrimination; *Geopricing*; *Geoblocking*; Information.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	12
CAPÍTULO I: PREMISSAS BASILARES DO DEBATE	14
1. Informação e internet: bases para a evolução digital	14
2. A caracterização de uma <i>sociedade de consumidores</i>	17
3. Proeminência do formato de consumo digital e a economia de plataforma como nova conformação	19
4. A necessária intervenção do direito: premissas para a regulação	24
CAPÍTULO II: DISCRIMINAÇÃO ALGORÍTMICA: DEFINIÇÃO E ANÁLISE JURÍDICA DAS CONDUTAS DE <i>GEOPRICING</i> E DE <i>GEOBLOCKING</i>	28
1. A geodiscriminação: <i>geopricing</i> e <i>geoblocking</i>	28
2. O <i>profiling</i> como combustível da geodiscriminação	29
3. Parâmetros normativos do ordenamento pátrio	33
3.1 O Marco Civil da Internet como tutela contra a discriminação	38
3.2 As práticas de geodiscriminação sob a perspectiva da proteção de dados pessoais à luz da LGPD	39
4. Uma necessária ponderação	43
5. Breves notas acerca da responsabilidade civil em caso de discriminação algorítmica	45
6. Agravantes da discriminação: o conflito opacidade vs. transparência	48
CAPÍTULO III: DISCRIMINAÇÃO REFERENCIAL SOB AS PERSPECTIVAS PRÁTICA E COMPARADA	54
1. O Tratamento dado pelo Supremo Tribunal Federal a casos que envolvam a regulação da internet e a coleta de dados de cibernautas	54
2. O Caso da Decolar: esferas jurídica e administrativa	60
3. Normatização específica como solução adaptada do Direito Comparado	66
CONSIDERAÇÕES CONCLUSIVAS	72
BIBLIOGRAFIA	74

LISTA DE ABREVIATURAS OU SIGLAS

art. - Artigo

ACP - Ação Civil Pública

ADI - Ação Direta de Inconstitucionalidade

ADPF - Arguição de descumprimento de preceito fundamental

CC - Código Civil

CDC - Código de Defesa do Consumidor

CF/88 - Constituição Federal de 1988

CNMP - Conselho Nacional do Ministério Público

CPC - Código de Processo Civil

DPDC - Departamento de Proteção e Defesa do Consumidor

DJe - Diário de Justiça Eletrônico

EC - Emenda Constitucional

IA - Inteligência Artificial

IC - Inquérito Civil

IDEC - Instituto Brasileiro de Defesa do Consumidor

LGPD - Lei Geral de Proteção de Dados

LPI - Lei da Propriedade Industrial

MC - Medida Cautelar

MCI - Marco Civil da Internet

PA - Processo Administrativo

RE - Recurso Extraordinário

REsp - Recurso Especial

Senacom - Secretaria Nacional do Consumidor

STF - Supremo Tribunal Federal

STJ - Superior Tribunal de Justiça

TJRJ - Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro

v.g - *verbi gratia*

INTRODUÇÃO

Com o advento da Quarta Revolução Industrial, cujos largos efeitos compreendem o período a partir da década de 2000 até os dias atuais, verificam-se relevantes inovações tecnológicas e científicas que inegavelmente impactam o cotidiano humano². Dentre os inúmeros avanços e significativas mudanças, importa destacar a crescente utilização das redes de computadores e, conseqüentemente, a notável migração das relações humanas para os meios virtuais. Trata-se do cenário conhecido como era digital, em que há intensa disseminação de informações e introdução de um ciberespaço na sociedade³.

Nessa continuidade, o constante desenvolvimento das tecnologias digitais de informação e a democratização do acesso à internet intensificaram a sociabilidade e, por consequência, promoveram novas formas de relações jurídicas. Especificamente no âmbito comercial e de consumo, essa revolução tecnológica consubstancia, dentre outros aspectos, a absorção pelos ambientes virtuais voltados à comercialização de produtos e serviços de parcela significativa de consumidores. Deveras, segundo a Ebit Nielsen⁴, o *e-commerce* brasileiro registrou um faturamento total de R\$ 182,7 bilhões em 2021, o que representa um recorde histórico do setor e marca um crescimento de 27% em relação ao ano anterior⁵.

É dizer: as diversas melhorias proporcionadas pelos avanços tecnológicos presentes no mencionado contexto – a saber, a superação de barreiras geográficas, a instantaneidade da comunicação, a despersonalização das relações, a praticidade de compra e a eficiência proporcionada pelo soerguimento de plataformas digitais – favoreceram a intensificação do comércio eletrônico, inserido em um novo paradigma essencialmente digital⁶.

Com efeito, o cenário de incorporação dos hábitos, interações e contratos de consumo ao ciberespaço evoca patentes mudanças, com a proeminência de redes sociais; economia do

² SCHWAB, 2016.

³ Sobre o tema, Alexandre Veronese explicita que a Primeira Revolução Industrial se refere à mecanização a vapor da produção. A Segunda, por seu turno, à eletrificação e a Terceira, à eletrônica. Para o autor, seria possível inserir a Quarta Revolução Industrial, portanto, na atual fase de radicalização da microeletrônica, com desdobramentos tanto para a internet das coisas, como para o uso intensivo de algoritmos e sistemas de aprendizado de máquina, em processos que são denominados como inteligência artificial (VERONESE, 2020).

⁴ Empresa que mede a relevância das lojas virtuais brasileiras, avaliando se elas, de fato, são confiáveis.

⁵ EBIT NIELSEN, 2021.

⁶ Nesse caminho, pondera Bruno Miragem que o desenvolvimento da Internet é um novo capítulo de um conjunto de transformações tecnológicas radicais na experiência humana. Trata-se da revolução tecnológica ou das comunicações, que possui dentre seus traços determinantes o caráter permanente do desenvolvimento e inovações no campo das comunicações, da informática e da tecnologia da informação como um todo (MIRAGEM, 2009).

compartilhamento⁷; aquisição de produtos e serviços por aplicativos; transmissão e proteção de dados pessoais de consumidores; desterritorialização de contratos; ascensão de produtos e serviços simbióticos⁸; dentre outras novas formas de fornecer, desenvolver, fruir e negociar bens de consumo.

Nessa toada, o presente trabalho visa analisar problemática central que emerge da migração do mercado de consumo para a era digital: a discriminação algorítmica dos consumidores, notadamente por meio das práticas de *geopricing* e de *geoblocking*. Contudo, antes de adentrar a análise do citado tópico, reputa-se adequado estabelecer as premissas básicas que o contextualizam e respaldam, de sorte a brevemente descrever as características da *sociedade de consumidores* atual, bem como caracterizar os contornos do deslocamento das relações de consumo para a internet.

Em sequência, abordar-se-á o desafio da discriminação, de sorte a responder à pergunta central seguinte: o contexto de aplicação, por meio de inteligência artificial, de medidas objetivamente seletivas ao mercado de consumo no âmbito do comércio eletrônico – notadamente as condutas de *geopricing* e de *geoblocking* – conflita com a proibição da discriminação, segundo os critérios definidos pelo direito?

Ademais, pretende-se demonstrar se a utilização de dados com bases em fórmulas matemáticas e inteligência artificial pode atentar contra o adequado tratamento de dados pessoais ou provocar indevido desequilíbrio no mercado de consumo digital.

A monografia terá uma abordagem de investigação qualitativa, baseada em densa pesquisa bibliográfica, constituída por doutrinas jurídicas nacionais e internacionais; legislações nacionais e internacionais; e jurisprudência. O método adotado na pesquisa é o indutivo. Adota-se, ainda, a linha crítico-metodológica, de forma que se analisará, com a devida criticidade e argumentação, decisões judiciais e doutrinas.

Parte-se da hipótese de que as condutas de *geopricing* e de *geoblocking* ferem, via de regra, o postulado da discriminação, eis que promovem ilegítima distinção, extrínseca ao ato comercial, de tratamento entre os consumidores. Nessa lógica, a utilização de dados com bases em fórmulas matemáticas e inteligência artificial, além de discriminatórias, podem (i) ofender

⁷ No ponto, Cláudia Lima Marques (2017) observa que a economia do compartilhamento - conceito "guarda-chuva" em que está inserido o consumo compartilhado - concebe novos modelos de correlações de negócios, que não mais tem por objeto a venda ou a aquisição de propriedade de bens componentes do patrimônio individual, mas o uso em comum das utilidades oferecidas por um mesmo bem. Para a autora, o consumo compartilhado é uma nova forma de consumo cuja tendência é de progressão gradual. (MARQUES, 2017).

⁸ Conforme ensinam Bruno Miragem e Cláudia Lima Marques, trata-se da combinação entre produtos e serviços; ou produtos e serviços inteligentes (MIRAGEM; MARQUES, 2020b).

o adequado tratamento de dados pessoais e (ii) acarretar descabido desequilíbrio no mercado de consumo digital.

Em um macrocontexto, o debate supramencionado surge da grande incerteza que permeia a regulação das relações de consumo no meio eletrônico, sendo relevante destacar o advento das tecnologias disruptivas. Ante o exposto, resta necessário analisar a aplicabilidade e a suficiência dos parâmetros normativos já consolidados no ordenamento jurídico brasileiro, bem como investigar a legalidade, sob os prismas da proibição da discriminação e do adequado tratamento de dados, da aplicação de práticas comerciais de manipulação de informações para distinguir o público consumidor.

CAPÍTULO I: PREMISSAS BASILARES DO DEBATE

1. Informação e internet: bases para a evolução digital

A evolução das tecnologias informacionais e comunicacionais nos últimos anos acelerou a cadência das interações sociais e promoveu o expressivo fluxo informacional que estrutura a sociedade contemporânea. Nesse contexto, é evidente que a possibilidade de processamento digital da informação revolucionou a rapidez e a capacidade de armazenamento de dados, bem assim o seu acesso, organização e compartilhamento⁹.

Assim, a informação transformou-se em verdadeiro insumo de produção e motor econômico do meio social, sendo, nas palavras de Bruno Bioni, “o (novo) elemento estruturante que (re)organiza a sociedade, tal como o fizeram a terra, as máquinas a vapor e a eletricidade, bem como os serviços, respectivamente, nas sociedades agrícola, industrial e pós-industrial.”¹⁰

Nesse cenário, é certo que a evolução de tecnologias de manipulação de informação é a raiz por trás da transformação do conhecimento em fonte geradora de capital. Verdade seja dita que, ao substituir a própria mão de obra humana na cadeia de oferta de serviços, a organização de dados – aliada ao desenvolvimento computacional – passou a ser a nova fonte de produtividade e de geração de conhecimento.¹¹

Trata-se do núcleo da caracterização da *Sociedade da Informação*, expressão cunhada no século XX com finalidade de identificar o desenvolvimento de novos métodos de

⁹ BIONI, 2019. pp. 4-5.

¹⁰ Ibidem.

¹¹ DONEDA, 2019.

organização da informação, plenamente capazes de influenciar nas relações humanas e na extração de conhecimento¹². O cerne da sociedade pós-moderna, como perceptível, é a informação, que, ademais de assumir papel de elemento estruturante, transformou-se em imprescindível insumo econômico-social¹³.

Convém apontar que o papel da internet no contexto exposto é central, eis que ela promove a democratização do acesso à informação. Historicamente, releva assentar que já se observava um novo espaço para a realização de transações comerciais desde a década de 90, quais sejam as redes de telecomunicações. Todavia, foi com a internet que o comércio eletrônico, de fato, atingiu níveis jamais vistos.

Deste modo, com a expansão de suas funções, o desenvolvimento da internet passou a ser o mais relevante avanço tecnológico das últimas décadas, responsável pelo surgimento de uma nova dimensão de mercado de consumo — essencialmente centrada no mercado da atenção — e pelas relações estabelecidas por intermédio dela.

Para mais, ao provocar mudanças comportamentais significativas na sociedade, a internet tornou-se um campo fértil para interações comerciais, destacando-se a interatividade facilitada, a significativa redução dos custos de transação e seu caráter extraterritorial e transnacional. Nessa linha, a operacionalização de modelos de negócios que se valem das potencialidades das tecnologias comunicacionais favorece a migração para o meio digital, o que explica a proeminência do comércio eletrônico em escala global.

Importa destacar o conceito que Claudia Lima Marques atribui ao comércio eletrônico, sendo este a relação comercial entre fornecedores e consumidores realizado através de contratações a distância, que são conduzidas por meios eletrônicos, pela internet ou por meios de telecomunicação de massa, sem a presença física simultânea dos dois contratantes no mesmo lugar¹⁴.

Nessa esteira, a virtualização dos mercados, dos agentes econômicos e de seus ativos transacionáveis corroboram a constatação de que se vislumbra, na práxis consumerista digital, um modelo de negócio em que os dados pessoais assumem papel central, ao qual Bioni confere

¹² CASTELLS, 2000.

¹³ DONEDA, op. cit.

¹⁴ MARQUES, 2019.

a expressão *economia de vigilância*¹⁵ e de varejo dos dados pessoais¹⁶. Nela, vislumbra-se constante tensão entre as noções de privacidade, informação e segurança, bem como subordinação da produção de bens e serviços a uma nova arquitetura global de modificação comportamental¹⁷.

Não por outro motivo, uma das preocupações emergentes observadas no meio virtual consiste na adequada proteção da privacidade dos usuários diante da captação e comercialização massiva de dados pessoais pelas empresas de tecnologia, discussão que já chegou ao Poder Judiciário pátrio¹⁸. Trata-se de conduta que, viabilizada pela utilização de tecnologias informáticas, permite a formação de perfis digitais essenciais à segmentação de consumidores, prática constante após o processo de virtualização da informação e, mais especificamente, de automatização de bancos de dados. Os dados pessoais, dessa forma, passaram a integrar a matriz econômica, de modo que o consumidor propriamente se transforma em um dos produtos digitalmente comercializados¹⁹.

Nesse recorte e tendo-se em vista que a internet foi arquitetada para evitar a censura e o controle por parte de uma autoridade central, o combate a ilícitos nela praticados é tarefa complicada. Para mais, por se tratar de um ambiente dinâmico, descentralizado e de composição multissetorial, cujos parâmetros se alteram a cada inovação, as condutas ilegais ganham alcance global.

No tema, Lambach compreende que a internet engloba tanto o conjunto de *hardwares* físicos, códigos e dados, como o espaço social subsequente às interações entre os seus usuários. O ciberespaço, desse modo, engloba ambas essas dimensões indissociáveis, o que explica a possibilidade de deslocá-lo para o mundo real — a saber, por meio de smartphones e

¹⁵ Bauman ajunta que o significado de vigilância engloba um agrupamento de monitoramento, observação, controle, classificação, checagem e atenção sistemática dos indivíduos a partir do processamento de dados. Ademais, a vigilância hodierna é caracterizada por ser, também, fluida, líquida, disseminada por todos os estratos sociais e inserida em um sistema de dominação progressivo e disperso. Suas origens, portanto, são de difícil aferição, em oposição ao sistema panóptico centralizado, que marcou as sociedades disciplinares (BAUMAN, 2013).

¹⁶ BIONI, 2020

¹⁷ ZUBOFF, 2019.

¹⁸ Cite-se, nesse caminho, decisão proferida no bojo da Ação Civil Pública nº 0736634-81.2020.8.07.0001, promovida pelo Ministério Público do Distrito Federal e Territórios (MPDFT), em que a 2ª Turma Cível do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios (TJDFT) suspendeu a comercialização de dados pessoais sem consentimento específico dos consumidores por meio dos produtos “Lista Online” e “Prospecção de Clientes” oferecidos pelo site da Serasa S.A. A empresa comercializava dados de contato, sexo, idade, poder aquisitivo, classe social, localização, modelos de afinidade e triagem de riscos, dentre outros, que compõem um banco de dados com mais de 150 milhões de cadastros (DISTRITO FEDERAL, 2021).

¹⁹ MENDES, 2015.

dispositivos de internet das coisas²⁰ — e, sob outro vértice, reproduzir o mundo real na internet — por meio de tecnologias de geolocalização, por exemplo²¹.

Nesses termos, a regulação da internet deve partir da premissa de que os territórios e as fronteiras são fluidas, não sendo estruturas estáticas e imutáveis. Assim, considerando-se que o ciberespaço se sobrepõe e repercute no mundo *offline*, a ideia de uma internet livre e imune à soberania dos Estados há de ser superada²².

Na linha do exposto, é inegável que a facilitação do acesso à internet, o surgimento de novas tecnologias e a popularização das plataformas digitais, das redes sociais e dos aplicativos de troca de mensagens instantâneas revolucionaram as relações interpessoais, sociais, econômicas e de poder, ensejando o gradual desenvolvimento de novas formas de expressão, de comunicação e de informação.

Contudo, sob a égide de uma economia da informação²³, em que os dados pessoais dos usuários são coletados, processados e comercializados pelos diversos segmentos econômicos a partir de avançadas tecnologias — constantemente invisíveis ao usuário comum — é de se questionar como se dará a efetiva proteção do consumidor na atualidade.

2. A caracterização de uma *sociedade de consumidores*

O consumo, enquanto atividade econômico-social, passou por diversas metamorfoses ao longo da história da humanidade, o que ocorreu em resposta a mudanças sociais. Isso se deve ao fato de que os valores sociais de uma conjuntura histórica são refletidos, dentre outras formas, pelo modo com que determinado povo realiza atos de consumo. Nessa linha, da centralidade do consumo como estruturador de valores sociais e identitários emerge a intensa relação entre cultura e consumo.

²⁰ Por meio da qual sensores, microfones e câmaras conectadas aos mais variados dispositivos utilizados no cotidiano passam a coletar um montante cada vez maior de dados sobre os indivíduos (EZRACHI; STUCKE, 2016).

²¹ LAMBACH, 2020.

²² *Ibidem*.

²³ Miragem identifica a crise da confiança (aqui compreendida como a expectativa de cumprimento de deveres de comportamento) como um dos sintomas da economia da informação nos tempos hodiernos. Tal crise é provocada, segundo o professor, pela hipercomplexidade e pela hiperinformação advindas da massificação das contratações e práticas de mercado. Trata-se de um sintoma negativo, sobretudo porque a confiança nas pessoas e nas instituições, além de fundamentar as relações sociais modernas, é responsável por garantir o cumprimento de convenções sociais e negócios jurídicos (MIRAGEM, 2016).

Por esse motivo, uma análise antropológica e sociológica do consumo possibilita a extração de características e elementos importantes da sociedade em que ele está inserido. Deveras, o consumo é um código por meio do qual é traduzida uma significativa parcela das relações sociais²⁴.

Bauman, ao descrever a *modernidade líquida*, reforça que o consumo instantâneo é consequência de um ambiente social marcado por relações pessoais e materiais fluidas²⁵. Nelas, impera o imediatismo e evita-se ao máximo a responsabilidade. A instabilidade e a insaciedade das necessidades, bem como a ausência de planejamento, investimento e armazenamento de longo prazo também se mostram fortemente presentes²⁶.

Tais características espelham a denominada *sociedade de consumidores*, em que (i) o consumo tendencialmente instantâneo é visto como pilar da cultura vigente; e (ii) a massificação do consumo digital e a proeminência do formato de consumo eletrônico são reflexos da conjuntura socioeconômica hodierna, cada vez mais baseada em vínculos superficiais, que não passam a sensação de responsabilidade²⁷.

Sendo assim, o comércio eletrônico surge exatamente para atender às necessidades atuais da sociedade consumerista, dentre as quais estão praticidade, conforto de ambas as partes da relação contratual e frequente busca por otimização de tempo e custos.

Sob outro vértice, as empresas deixam de ser orientadas para o produto e o passam a ser pelo mercado e pelo consumidor. Não é mais o consumidor que vai até as lojas, mas os produtos que vão até ele, em uma lógica quase obsessiva de economia de tempo^{28,29}. Inserida em um contexto econômico que se sustenta do diligente e apressado movimento de mercadorias e de dinheiro, a figura do consumidor passa a encarar cada nova oportunidade de aquisição como sendo única, o que é constantemente reforçado pela publicidade de massas³⁰.

²⁴ ROCHA, 2007.

²⁵ Nessa esteira, as características da fluidez e da flexibilidade não se restringem à vigilância, mas efetivamente perpassam a integralidade dos campos atingidos pela sociedade de informação, em níveis individuais, sociais, culturais e econômicos (BAUMAN, 2008).

²⁶ Sobre o tópico, destaca Bauman: “não obstante um dos motivos da pressa desta sociedade fosse o impulso de adquirir e juntar, ele não era mais imperativo do que a necessidade de descartar e substituir” (BAUMAN, 2008, p. 50).

²⁷ BAUMAN, 2008.

²⁸ No tópico, ainda, pontua João Pedro Leite que a “tolerância na internet é praticamente zero, o que a doutrina denominou de “click and switch” (clique e alterne), ou seja, não há qualquer tipo de vontade em esperar mais de 48 horas por uma resposta; inexistindo resposta, o consumidor buscará empresas concorrentes” (BARROS, 2022, p. 279).

²⁹ LIPOVETSKY, 2008.

³⁰ BASAN; FALEIROS JÚNIOR, 2020.

Efetivamente, o cenário atual descrito respaldou o surgimento de uma nova modalidade de consumo, demarcada pela substituição da aquisição tradicional de um bem e da atribuição de responsabilidades ao poder aquisitivo e de consumo do proprietário por um rápido acesso a bens, facilitado pelo soerguimento de plataformas comerciais eletrônicas.

Ora, é inconteste que o avanço tecnológico mudou significativamente o hábito de compra dos consumidores. Há pouco, como antecipado, era necessário dirigir-se às lojas físicas para a aquisição de bens e serviços. Hoje, sequer é preciso sair de casa para tanto, sendo suficiente a utilização de plataformas de busca e pesquisa digitais, as quais inclusive viabilizam a realização de um filtro dos fornecedores de acordo com as necessidades e parâmetros estabelecidos pelo consumidor, bem como amplo acesso às opiniões de outros consumidores, *influencers* e *promoters* acerca do produto ou serviço procurado.

Nessa senda, é certo que a era virtual vem ensejando o surgimento de uma cibercultura de consumo, desterritorializada, despersonalizada e em permanente evolução, cujos mecanismos se voltam à observação do comportamento do consumidor de maneira a criar meios de influenciar a sua tomada de decisão. Um forte exemplo do relatado consiste no advento dos contratos eletrônicos, inerentemente ligados a relações jurídicas despersonalizadas, isto é, que não se materializam em suportes tangíveis e são propiciadas por comandos que independem da ação direta humana.

Paradoxalmente, muito embora tenham a racionalidade e a intelectualidade humanas se desenvolvido significativamente com o passar dos anos, bem assim o acesso à informação, o que se verifica na era virtual é que as decisões dos usuários cada vez menos resultam de deliberações individuais refletidas. Em verdade, elas são feitas — ou, no mínimo, profundamente influenciadas — pelos algoritmos e por outras ferramentas de inteligência artificial, após uma genuína corrida para a concentração de dados e para a elaboração de estratégias de *marketing* customizadas conforme os perfis particulares traçados.

3. Proeminência do formato de consumo digital e a economia de plataforma como nova conformação

Segundo a *Organisation for Economic Cooperation and Development* (OECD), comércio eletrônico é definido como a “venda ou compra de bens ou serviços, conduzida por meio de redes de computadores e métodos especificamente concebidos para a recepção ou

efetuação de pedidos”³¹. Tal modalidade comercial, conforme destacado, popularizou-se sobremaneira tanto em razão das características da sociedade de consumo atual, quanto pelo desenvolvimento da internet e de ferramentas de operacionalização digital.

Soma-se aos fatores que geraram a proeminência do *e-commerce* a pandemia mundial ocasionada pela Covid-19, a qual provocou rápidas transformações no comércio, haja vista a imposição de limites ao direito de ir e vir — notadamente com decretos de quarentena e isolamento social —, bem assim a premente necessidade de se recorrer ao meio digital para a concretização de negócios. Não à toa, constatou-se em pesquisa realizada pela *Data-ai* que os consumidores brasileiros passaram mais de 2,5 bilhões de horas em aplicativos de *e-commerce* em 2021, o que reflete um crescimento de mais de 50% em relação ao ano anterior³².

Afinal, se a lógica de migração do mercado de consumo para a era digital já era tendência, a pandemia catalisou o processo, haja vista as necessárias medidas de isolamento e restrições de circulação em escala global. No ensejo, as empresas que não operavam no meio virtual tiveram de implementar verdadeira reformulação de negócios, assim se adaptando às circunstâncias mercadológicas impostas pela crise sanitária. Essa é a verdadeira disrupção, que verte a nova tendência de estruturação dos mercados, ensejada sobretudo por tecnologias digitais.

Com efeito, segundo relatório realizado pela Federação do Comércio de Bens, Serviços e Turismo do Estado de São Paulo (FecomercioSP) em parceria com a Ebit/Nielsen, as vendas do *e-commerce* saltaram de R\$ 61,9 bilhões, em 2020 para mais de R\$ 87 bilhões em vendas no ano subsequente³³. A reestruturação do mercado aliada ao forte protagonismo dos dados provocou alterações sem precedentes na forma de consumir, inaugurando um novo paradigma, marcado por um elevadíssimo grau de eficiência econômica.

De fato, este crescimento progressivo tem sido verificado a cada ano após o início do século XXI e resulta de inúmeras vantagens que tanto fornecedores quanto consumidores encontram no meio digital. Efetivamente, o comércio eletrônico de consumo revolucionou o jeito de contratar dos consumidores, sendo uma experiência mais fácil e atraente para eles. Os fornecedores, de semelhante forma, viram no comércio eletrônico uma propícia forma de

³¹ OECD, 2011.

³² DATA.AI, 2023.

³³ FECOMÉRCIO/SP, 2020.

expansão empresarial, bem assim de crescimento profissional, tendo em vista a redução do investimento mínimo necessário para abertura do negócio³⁴.

A prática comercial eletrônica de consumo está ancorada em uma forma de organização estrutural diferenciada, notadamente por meio de plataformas, sobretudo digitais, largamente difundidas em diversos segmentos. Dessa forma, o mais expressivo benefício conferido aos fornecedores diz respeito às reduções de custos proporcionadas por estas ferramentas, ressaltada a desnecessidade de arcar com o espaço físico da loja e o pessoal para atendimento, além do menor custo com *showroom*³⁵ para exposição dos produtos e recebimento dos clientes, área para estoque, equipe de *backoffice*³⁶, entre outros³⁷.

Verdade seja dita que é viável economizar em quase todas as funções administrativas inerentes ao negócio, o que permite ao proprietário que mantenha uma organização de estoque por demanda e, assim, maior controle no que tange ao fluxo de caixa. O alcance do negócio, outrossim, toma proporções vultosas, observado o fato de que a divulgação do produto ou do serviço não está restrita a fronteiras³⁸.

Uma consequência lógico-econômica da redução de custos administrativos é a diminuição dos preços dos produtos ou serviços ofertados. Assim sendo, a presença de produtos com valores mais acessíveis no ciberespaço quando comparados às lojas físicas é ‘quase’ uma regra, a qual é reforçada pelo fato de que os usuários possuem um espectro mais amplo e simplificado de escolhas relativas ao mesmo bem, anunciado em diferentes sites nacionais ou internacionais³⁹. Nessa linha, a busca por produtos em plataformas *online* com um importante catálogo — geralmente de navegação intuitiva — e não restrita a horários e pontos comerciais constitui, também, uma inegável vantagem da modalidade comercial em comento.

³⁴ No ponto, Manoel Trindade explica que as barreiras à entrada parecem estar se reduzindo, pelo menos no modo como outrora se apresentavam, porquanto a necessidade de investimentos imobilizados, fixos e mesmo *sunk costs* (entendidos como investimentos irrecuperáveis, ou custos enterrados) é reduzida, embora novas barreiras possam estar surgindo por meio do acesso e controle dos dados (TRINDADE, 2020).

³⁵ Cuida-se do espaço físico destinado para a apresentação de produtos.

³⁶ O termo equipe de *backoffice* (ou equipe por trás do escritório) alude aos indivíduos que estão na retaguarda de processos necessários para o funcionamento de uma organização empresarial.

³⁷ ASSUNÇÃO; FAGUNDES, 2019.

³⁸ *Ibidem*

³⁹ Em tom de complemento, é valiosa a lição de João Pedro Leite no sentido de que se, por um lado, a disponibilização de informações pela internet proporciona aos consumidores melhores condições para escolha de um produto ou serviço, por outro, reforça a necessidade de proteção aos riscos peculiares inerentes às transações eletrônicas, particularmente a ausência, omissão ou excesso de informações transmitidas ao consumidor, bem como a utilização de seus dados pessoais sem consentimento. (BARROS, 2022, p.2)

Acresce-se ao amplo rol não taxativo de características marcantes da modalidade comercial eletrônica a desumanização do contrato⁴⁰, que pode ser compreendida pela ideia de contrato sem sujeito, em que tanto o fornecedor quanto o consumidor não têm mais rosto, dado o alto grau de impessoalidade dessas transações⁴¹.

Tal aspecto, sob ótica diversa, acarreta a desvantagem da limitação de contato direto e pessoal entre o consumidor e o produto no momento da aquisição, o que obsta a real análise da percepção acerca dos produtos e serviços oferecidos⁴². Desse fator deriva uma profunda problemática do *e-commerce*: a frequente ausência de informação adequada.⁴³

Isso porque o consumidor permanece adstrito às informações oferecidas pelo fornecedor ‘sem rosto’, as quais podem muitas vezes ser reduzidas ou até mesmo manipuladas. A notória assimetria informacional existente entre os contratantes — em que um deles concentra quase toda a informação relativamente à contraparte, a partir do acesso a dados e ao perfil digital deste — favorece típicos cenários de indução a erro, bem como outras manipulações na concretização do negócio⁴⁴.

⁴⁰ No ponto, Cláudia Lima Marques aprofunda que a ‘desumanização do contrato’ (*disumanizzazione del contratto*), expressão escolhida pela doutrina italiana choca, sendo esta sua principal finalidade. E continua: “(...) assim como Ghersi denominava de ‘contrato sem sujeito’ o principal tipo de contrato pós-moderno, em que a impessoalidade é elevada a graus antes desconhecidos e no qual todas as técnicas de contratação de massa se reúnem: do contrato de adesão, das condições gerais dos contratos, ao *marketing* agressivo, à catividade do cliente, à internacionalidade intrínseca de muitas relações, à distância entre o fornecedor e o consumidor.” (MARQUES, 2010, p. 913). Bruno Miragem, por seu turno, fala em despersonalização, o que significa o distanciamento entre as partes das contratações celebradas pela internet. E complementa: “neste contexto, a informação prestada ao destinatário dos serviços oferecidos pela internet passa a configurar o instrumento mais eficaz na aproximação dos parceiros contratuais. Mediante a transmissão de informação entre as partes, ambas passam a observar uma certa equidade informacional sobre os termos da relação jurídica estabelecida, aproximando-se, mesmo no ambiente virtual” (MIRAGEM, 2016, p. 555).

⁴¹ MARQUES, 2003.

⁴² MIRAGEM, 2019b.

⁴³ Deveras, a obtenção de informação adequada sobre diferentes produtos e serviços é um direito básico do consumidor, nos termos do artigo 6º, inciso III, do Código de Defesa do Consumidor (CDC), *in verbis*: “**Art. 6º.** São direitos básicos do consumidor: (...) **III** - a informação adequada e clara sobre os diferentes produtos e serviços, com especificação correta de quantidade, características, composição, qualidade, tributos incidentes e preço, bem como sobre os riscos que apresentem”. Ademais, o direito à informação completa, prévia e adequada consiste em um dever lateral de contratação decorrente do princípio da boa-fé objetiva, devendo estar presente tanto nos contratos consumeristas como nas relações civis puras. Entende-se, a partir da interpretação teleológica da norma, que o “consumidor deve ter acesso (a qualquer tempo) a todas as informações detalhadas no momento da contratação. Não necessariamente obter todas as informações aglomeradas em um único contexto, como é corriqueiro nas vendas e serviços *online*” (BARROS, 2022, p. 246).

⁴⁴ Nesse ponto, convém abordar duas previsões normativas do código consumerista que visam tentar equilibrar essa assimetria. Primeiramente, o direito de arrependimento, alçado no artigo 49 do mencionado diploma, segundo o qual o consumidor pode desistir, no prazo de 7 dias a contar de sua assinatura ou do ato de recebimento do produto ou serviço, sempre que a contratação de fornecimento de produtos e serviços ocorrer fora do estabelecimento comercial do fornecedor. Cuida-se de um direito potestativo, irrenunciável, sem ônus e cujo exercício não está vinculado a forma específica. Eis a redação do **art. 49** do CDC: “O consumidor pode desistir do contrato, no prazo de 7 dias a contar de sua assinatura ou do ato de recebimento do produto ou serviço, sempre que a contratação de fornecimento de produtos e serviços ocorrer fora do estabelecimento comercial, especialmente

Nessa esteira, o cliente constantemente lida com orientações genéricas e pré-disponibilizadas, estando ausente a interação instantânea com um funcionário da loja em caso de dúvidas ou de informações adicionais. Nesses casos, os usuários têm de se contentar com canais de respostas dotados de atendimentos robotizados, os quais frequentemente não respondem aos questionamentos de forma satisfatória.

A frequente ausência de informação adequada ao consumidor, outrossim, também pode ser observada na dominância de contratos por cliques — ou de adesão — no ciberespaço. No ensejo, consoante dispõe o artigo 54 do Código de Defesa do Consumidor, o contrato de adesão é “aquele cujas cláusulas tenham sido aprovadas pela autoridade competente ou estabelecidas unilateralmente pelo fornecedor de produtos ou serviços, sem que o consumidor possa discutir ou modificar substancialmente seu conteúdo”⁴⁵.

Acerca do contrato de adesão, ainda, complementam os professores Flávio Tartuce e Daniel Neves⁴⁶:

“Em suma, pode-se dizer que o contrato de adesão é aquele em que uma parte, o estipulante, impõe o conteúdo negocial, restando à outra parte, o aderente, duas opções: aceitar ou não o conteúdo deste negócio. Esse conceito deve ser visto em sentido amplo, de modo a englobar todas as figuras negociais em que as cláusulas são preestabelecidas ou predispostas, caso do contrato-tipo e do contrato formulário, categoria em que as cláusulas são predeterminadas até por um terceiro. Como se sabe, os últimos contratos até são comercializados, em alguns casos (v.g., modelos de contratos vendidos em papelarias ou pela internet)”.

O que se verifica na praxe digital é que tais termos são dificilmente lidos pelos aderentes, haja vista que raramente apresentam possibilidade de negociação. Com efeito, o consumidor que adere a um contrato de adesão não dispõe de tempo ou de conhecimento

por telefone ou a domicílio”. A outra previsão é o princípio da transparência e da proteção da confiança do consumidor, que “existe (...) de acordo com parâmetros quantitativos e qualitativos capazes de afiançarem a integralidade, a exatidão e a eficácia de comunicação. Nessa esteira, o princípio da proteção da confiança do consumidor no vínculo contratual visa o equilíbrio contratual, repudiando a utilização de cláusulas abusivas e tendo como norte a interpretação mais favorável ao consumidor. A função do princípio da transparência é servir de instrumento à autonomia privada e aos seus limites inerentes à proteção do consumidor, com vistas a aperfeiçoar a qualidade do consentimento do consumidor no âmbito da contratação e corrigir eventual desequilíbrio nas prestações contratuais, em defesa da justiça interna do contrato” (BARROS, 2022, pp.62-63).

⁴⁵ Sobre o contrato de adesão, aprofunda o professor Sérgio Cavalieri Filho: “(...) esse método de contratação padronizada, homogênea e massificada é chamado de adesão, que, a par das inúmeras vantagens que oferece, em termos de racionalização, rapidez, praticidade, segurança e economia, proporciona, lamentavelmente, a prática de abusos de toda a sorte, principalmente quando há desigualdade entre as partes. O consumidor adere ao contrato sem conhecer as suas cláusulas, confiando nas empresas que as pré-elaboraram, mas nem sempre essa confiança é correspondida (CAVALIERI FILHO, 2014, p. 162).

⁴⁶ NEVES; TARTUCE, 2017, p. 202.

suficientes para uma análise refletida das obrigações que está assumindo⁴⁷. Assim, ele confia que está se obrigando a prestações equivalentes ou proporcionais ao produto ou serviço contratado, interpretando de boa-fé cláusulas que, posteriormente, podem significar uma emboscada⁴⁸. Sobre o assunto, João Pedro Leite assevera:

“A bem dizer, os consumidores não possuem qualquer liberdade de negociação contratual em contratos de adesão eletrônicos, inclusive de fazer eventuais contrapropostas ou requerer alteração de cláusula, **sendo inevitavelmente compelidos pela necessidade básica de sobrevivência no mundo contemporâneo, tendo que aceitar aquilo ofertado.** Diante dessa realidade atroz, a garantia de um “imperativo de transparência” tem por desiderato potencializar a formação consciente e sensata da vontade negocial entre as partes, com vistas a minimizar a disparidade cognitiva do consumidor, seja quanto ao objeto em voga ou até mesmo as próprias condições de contrato. Ser transparente nas relações de consumo é, sem dúvidas, manter a lealdade e correição entre si, permitindo que consumidor e fornecedor pactuem da forma mais límpida possível, sem engodos ou ciladas.”

(...)

Tratam-se, constantemente, de **condutas ardilosas do fornecedor ou simplesmente do cumprimento equivocado da legislação vigente que, em última análise, prejudicam o consumidor levando-o a contratar instantaneamente e de forma impensada.** Ou seja, não são cumpridos os requisitos da *suitability* (adequabilidade) da informação, cujos parâmetros fundamentais são especialmente a exatidão, dimensão sucinta, compreensibilidade, clareza e fácil acesso. Por isso a interpretação finalística da norma deve perscrutar qual o bem tutelado que a regulamentação propôs, considerando os fins objetivos do direito (justiça, segurança jurídica, equilíbrio social e paz).”⁴⁹ (grifo próprio)

Nos expostos termos, é válido afirmar que a nova conformação de economia de plataforma, apesar de trazer consigo vantagens econômicas e de tempo, provocou o surgimento

⁴⁷ Uma possível solução à problemática consiste na elaboração dos documentos de política de privacidade e de termos de uso com possibilidade de aderências parciais. Nesse sentido, em caso de discordância com alguma das medidas estipuladas pela empresa, seria apropriado que fosse dada ao consumidor a possibilidade de gerenciar quais informações devem ser transmitidas e quais devem se manter privadas, o que traria maior ‘bilateralidade’ ao contrato. Essa medida, dentre outras, auxiliaria sobremaneira o combate ao oportunismo, haja vista que “o ambiente de contratação eletrônica e a variedade de oferta em contratos os mais distintos possíveis acarretam, em regra, na dificuldade em reconhecer as informações que são importantes; em outras palavras, os diversos vieses cognitivos formados pelo consumidor dificultam a tomada de decisão ideal e permitem o oportunismo do fornecedor.” (BARROS, 2022, p.10)

⁴⁸ CAVALIERI FILHO, 2014.

⁴⁹ BARROS, 2022, pp. 62-63 e 253-254.

de uma nova vulnerabilidade digital⁵⁰ ao consumidor, alvo de informações inadequadas ou manipuladas — incluindo-se publicidades enganosas —; técnicas agressivas de *marketing*; tratamento de dados para fins não autorizados; e cláusulas abusivas em contratos de adesão⁵¹. Arrolados os problemas supradestacados, é imperioso refletir em que medida o Direito pode tutelar a dignidade dos consumidores, sopesando-se, nessa complexa tarefa, o célere desenvolvimento de novas tecnologias.

4. A necessária intervenção do direito: premissas para a regulação

O Direito, enquanto fenômeno complexo que afeta a sociedade e é por ela reciprocamente afetado, não pode se quedar inerte em face da expansão tecnológica⁵². Por certo, as novas tecnologias podem não apenas modificar, criar ou extinguir direitos, como também formas de ameaçá-los ou danificá-los, sendo imperativo que se investigue os novos fenômenos com os quais os juristas (ainda) não estão acostumados a estudar⁵³.

No tema, conforme afirma Lessig, os códigos computacionais e a arquitetura de sistemas de informação afetam significativamente o cotidiano humano, de sorte a restringir, ainda que de forma imperceptível e inescapável, o modo e a capacidade de ação⁵⁴.

Nesse contexto, a análise jurídica das práticas mercadológicas ganha relevância também no âmbito virtual, ao se verificar a adoção de técnicas e modelos de negócios que expõem a coletividade de consumidores a uma série de informações e ofertas de modo massificado, bem como se alimentam da segmentação dos usuários, traçada a partir de suas “pegadas digitais”⁵⁵.

Ao cabo, estão em constante confronto dois princípios centrais na realidade digital: a liberdade dos agentes de mercado e o bem-estar da comunidade do ciberespaço, cujos direitos fundamentais carecem, invariavelmente, de proteção. Não por outro motivo, Lessig propugna

⁵⁰ No ensejo, Claudia Lima Marques e Guilherme Mucelin defendem a existência de dois novos tipos de vulnerabilidade: a vulnerabilidade digital e a *cybervulnerabilidade*. A primeira diz respeito à exclusão do consumidor da economia digital devido à ausência de acesso à internet. A segunda está relacionada a relações travadas no ambiente *online* ou à utilização dos dados pessoais pelos fornecedores – que nem sempre é transparente e lícita (MARQUES; MUCELIN, 2021).

⁵¹ CANTO, 2015.

⁵² Nesse aspecto, completa Marques Júnior que, a despeito da sociedade contemporânea avançar tecnologicamente com um dinamismo jamais visto, o Direito não pode se distanciar da realidade a ponto de perder o controle da preservação dos direitos fundamentais e personalíssimos dos indivíduos (MARQUES JÚNIOR, 2018).

⁵³ A era digital em que vivemos apresenta um intenso acúmulo de dados, com diversas outras formas de manipulação, tratamento e cópia das informações. É, portanto, uma revolução, um fenômeno, que a sociedade atual ainda tenta compreender todos os seus problemas e implicações (REIDENBERG, 1996).

⁵⁴ LESSIG, 2006.

⁵⁵ Dizem respeito ao rastro de dados que os indivíduos deixam ao usar a internet.

em prol de uma intervenção do Direito que seja capaz de proteger os valores essenciais de uma democracia, bem como combater as práticas abusivas no meio virtual⁵⁶.

De forma semelhante, Feintuck, ao elaborar sua teoria do interesse público, assevera a necessidade de que se ultrapasse os interesses eminentemente privados de agentes econômicos e de que se sobressaia o interesse público e a plena tutela de direitos coletivos⁵⁷.

Guimarães, na mesma linha, bem defende que a internet não é uma força externa sobre a qual o homem não detém qualquer controle, mas uma ferramenta feita por e para pessoas. Nessa lógica, não pode ela ser um espaço livre de qualquer controle ou responsabilidade, sendo imperiosa a preservação de valores guiados pelo interesse público e compatíveis com os direitos constitucionais, notadamente aqueles relativos à ordem econômica⁵⁸.

Gradativamente, portanto, a ideia de que a internet é livre, aberta e não passível de regulação é suplantada pela necessidade de regulação nos mais variados planos, haja vista que o ordenamento jurídico pátrio é aplicável às condutas praticadas na internet. Trata-se de missão sobretudo complexa, afinal se, de um lado, é forçoso minimizar os riscos sociais e as externalidades negativas decorrentes do meio virtual, de outro, a regulamentação não pode tolher o progresso⁵⁹.

Ademais, muito embora seja devida a intervenção jurídica no meio digital, há também de se atentar ao risco de inúmeros pontos-cegos na atuação de juristas nesse âmbito. É irrefutável, nessa esteira, que as tecnologias mudam mais rapidamente que o direito positivo. Ante tal fato, é imperativo que os operadores jurídicos efetivamente compreendam ou, no mínimo, se atentem para o funcionamento das novas tecnologias, conduta que possibilita a pertinente concepção ou a revisão de modalidades de regulação em face dessa realidade⁶⁰. Afinal, está-se falando de ilicitudes que apenas se tornaram possíveis a partir da evolução das tecnologias comunicativas e, nomeadamente, porque alicerçadas na arquitetura própria da

⁵⁶ LESSIG, op.cit.

⁵⁷ FEINTUCK, 2010.

⁵⁸ GUIMARÃES, 2019.

⁵⁹ Berman ressalta, no mesmo sentido, o desafio que é efetivar direitos individuais no ciberespaço, um espaço eminentemente privado (BERMAN, 2002).

⁶⁰ No assunto, Marcel Leonardi assevera que a efetividade da tutela de direitos no âmbito da internet necessariamente depende da capacidade de regulação da rede pelo sistema jurídico. Nesse recorte, o jurista aprofunda que, em muitos casos, estratégias de regulação indireta podem produzir efeitos práticos mais eficientes que as normas jurídicas estabelecidas. Para tanto, é imperioso compreender tanto as ideias gerais sobre os elementos de regulação, como também as explicações básicas sobre os aspectos técnicos da rede (LEONARDI, 2019).

internet, que privilegia o anonimato e zela pela transmissão de dados independentemente do conteúdo que eles carregam.

Como aponta Reidenberg, o Direito pode valer-se de inúmeros mecanismos para adequadamente atuar na moderação do desenvolvimento e da arquitetura de sistemas de informação. Um exemplo é a responsabilidade civil, que, enquanto instrumento regulatório, estabelece (des)incentivos aos agentes de mercado e, assim, conforma suas condutas a um padrão considerável, ainda que sujeita a críticas e limitações⁶¹.

Efetivamente, a regulamentação jurídica do meio virtual pode se dar a partir da adequação das normas jurídicas já vigentes à realidade do ciberespaço, com aplicação analógica dos institutos jurídicos já consolidados; ou com a elaboração de marcos regulatórios específicos e devidamente harmonizados com os mecanismos tecnológicos de controle que se sobreponham às características originais da rede. A efetividade da regulação, por óbvio, dependerá da capacidade estatal de impor as medidas restritivas ou as decisões judiciais por ele editadas.

De forma mais específica, um dos desafios centrais do Direito e de seus operadores resultante da inserção do mercado de consumo na era digital é a discriminação algorítmica, alvo de estudo da presente tese. Tal problemática é resultante, dentre outros fatores, da crescente utilização de dados dos usuários por plataformas digitais, os quais, segundo alerta Frazão, frequentemente são coletados e utilizados sem a ciência ou a autorização informada do consumidor. Trata-se de prática comumente vista em um cenário de progressiva expansão do *big data* e da economia movida a dados, em que a mineração de dados e o uso de complexos algoritmos inteligentes são atos contínuos⁶².

A propósito, os modelos de negócio empresariais cada vez mais se fundam nos dados pessoais, sendo de conhecimento público que os usuários são constantemente rastreados, prática viabilizada com o crescente uso da *Internet of Things* (IoT). Ademais, a adoção de linguagens de programação e o desenvolvimento de algoritmos aptos a interpretar os dados coletados são características do comércio eletrônico contemporâneo. Implementa-se, dessa forma, uma exploração econômica do conhecimento obtido por meio do rastreamento e da observação do usuário, conforme já antecipado no presente trabalho quando se abordou a estruturação de uma economia de vigilância.

⁶¹ REIDENBERG, 1998.

⁶² Os dados tornaram-se componentes essenciais de praticamente todas as atividades econômicas, o que originou a expressão *data-driven economy* ou economia movida a dados. (FRAZÃO, 2019).

Um nítido exemplo do referido consiste na geodiscriminação algorítmica, a ser aprofundada no próximo capítulo. Nesse caso, o algoritmo é capaz de reconhecer o endereço IP (*Internet Protocol*) do usuário, que é uma sequência numérica atribuída a cada dispositivo conectado a uma rede de computadores. Tal identificador, para mais de tornar o dispositivo acessível para comunicação, viabiliza o reconhecimento da localização geográfica do usuário.

Destarte, as formas de discriminação dos consumidores expandem-se e reformulam-se, mormente de acordo com os perfis traçados a partir das informações e dados depositados pelos próprios usuários nas redes digitais, do constante rastreo já referido e da utilização de algoritmos inteligentes. Esse contexto, que favorece o emprego de práticas unilaterais expropriatórias de consumidores, há de ser devidamente compreendido e, na medida do necessário, combatido pelo Direito.

Nesse cenário, a resolução das problemáticas emergentes da migração do mercado de consumo para a era digital adquire contornos inéditos e exige formulações jurídicas mais elaboradas, porquanto o que está em jogo são os direitos fundamentais mais caros à Constituição Pátria.

CAPÍTULO II: DISCRIMINAÇÃO ALGORÍTMICA: DEFINIÇÃO E ANÁLISE JURÍDICA DAS CONDUTAS DE *GEOPRICING* E DE *GEOBLOCKING*

1. A geodiscriminação: *geopricing* e *geoblocking*

Com sustentáculo nas premissas consolidadas no supracitado, o presente subcapítulo objetiva traçar linhas acerca de duas condutas discriminatórias presentes no meio digital, quais sejam o *geopricing* e o *geoblocking*. De início, convém ressaltar que se tratam de práticas relacionadas à discriminação de preço e à restrição de acesso a conteúdo *online* com base na localização geográfica do usuário.

Nesse contexto, compreende-se por discriminação algorítmica — ou viés algorítmico — a diferenciação ancorada no tratamento automatizado de dados pessoais (*data-based discrimination*), em que se observa o processo de tomada de decisão por algoritmos que resulta em um tratamento injusto para os afetados⁶³. Tal discriminação, portanto, ocorre por meio de vieses — intencionais ou não — em algoritmos de inteligência artificial. Assim, os vieses podem

⁶³ SHIPPERS, 2018.

existir já na concepção do próprio algoritmo ou surgir no conjunto de dados analisado, de sorte a realizar previsões e tomar decisões⁶⁴.

As condutas de *geopricing* e de *geoblocking* são, nesse caminho, espécie de discriminação algorítmica. A primeira, de forma mais específica, consiste em técnica de segregação de dados fundamentada em indicadores de geolocalização do usuário, objetivando estabelecer diferenciação de preço entre os consumidores em relação a determinado conteúdo, bem ou serviço.

A segunda conduta, por seu turno, visa restringir o acesso do usuário ao bem ou serviço ofertado por meio do mesmo funcionamento, em que a localização geralmente é obtida pelo cruzamento do endereço IP do consumidor e uma base de dados de geolocalização, a saber o *Global Positioning System (GPS)* ou o Código de Endereçamento Postal (CEP). A restrição pode se dar de variadas formas, a exemplo do redirecionamento do consumidor a outra página; do bloqueio ao registro do usuário em determinada plataforma; pela recusa injustificada de entregar estipulado bem em definida área⁶⁵.

Um cristalino exemplo de cenário que envolve ambas as situações se constitui do caso de um consumidor, localizado em São Paulo (Brasil), que acessa uma das variadas plataformas especializadas em pesquisa e comparação de preços de hospedagens e realiza uma reserva em um hotel para determinado período. Simultaneamente, para esse mesmo período, a reserva é ofertada a outro usuário, localizado em Santiago (Chile), por preço diferente do concedido ao brasileiro. Para um terceiro cliente, situado em La Paz (Bolívia), a oferta nem aparece na plataforma do mesmo fornecedor. Por meio da adoção de sofisticada tecnologia pela empresa, portanto, os três indivíduos são submetidos a três conjunturas de consumo inteiramente divergentes, em razão tão somente de sua posição geográfica.

No assunto, importa ressaltar que o rastreamento georreferencial pode ser realizado de várias formas, tais como através dos dados da rede móvel de equipamento diretamente conectado a um provedor de conexão (*Internet Service Provider - ISP*⁶⁶); de aplicativos instalados no dispositivo, os quais acessam, via Bluetooth ou Wi-Fi, dados de localização, assim dispondo da função de rastreamento e alerta sobre interações especificamente mapeadas; ou,

⁶⁴ No ponto, cumpre salientar que, ante o fato de que os algoritmos classificam dados e tomam decisões no lugar dos humanos, gera-se uma falsa impressão de que eles podem tratar e processar dados objetivamente e sem preconceitos. Entretanto, para que ele funcione e faça previsões, o algoritmo é treinado por um humano, que nele replica seus próprios preconceitos (FORTES; MARTINS; OLIVEIRA, 2019).

⁶⁵ Ibidem.

⁶⁶ Trata-se de qualquer empresa que oferece serviços de acesso à internet.

conforme já antecipado, a partir da coleta do número IP e de outros dados de navegação (a saber, *cookies*⁶⁷), que permitam o processamento algorítmico das interações recentes do usuário para viabilizar a estruturação de seu ‘perfil’⁶⁸.

2. O *Profiling* como combustível da geodiscriminação

A doutrina descreve o *profiling* (ou perfilização) como a coleta do maior número possível de informações passíveis de processamento para a produção de decisões automatizadas que categorizem as preferências do usuário⁶⁹. Essa conduta embasa a realização do rastreamento, o qual usualmente se faz após consulta a grandes acervos de dados coletados dos consumidores.

Em relação aos dados recolhidos, detalha Zanatta (2019) que o processo de perfilização envolve, ao menos, as fases de (i) registro; (ii) agregação e monitoramento; (iii) identificação de padrões; (iv) interpretação de resultados; (v) revisão; e aplicação de perfis. Como tratado anteriormente, ressalta-se que a captação e a conjugação dos dados são viabilizadas por análises computadorizadas, técnicas de mineração de dados e utilização de *cookies*⁷⁰.

Convém pontuar que o *profiling* também está definido na Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD)⁷¹. Deveras, o artigo 20 do mencionado diploma, ao prescrever o direito de revisão de decisões baseadas em tratamentos automatizados de dados pessoais, dispõe que

“o titular dos dados tem direito a solicitar a revisão de decisões tomadas unicamente com base em tratamento automatizado de dados pessoais que afetem seus interesses, incluídas as **decisões destinadas a definir o seu perfil pessoal, profissional, de consumo e de crédito ou os aspectos de sua personalidade**” (grifo próprio).

Neste diapasão, Maria Celina Bodin de Moraes e Chiara Spaccini de Teffé lecionam sobre a criação de perfis digitais sobre indivíduos no âmbito do consumo comercial eletrônico:

⁶⁷ Os *cookies* podem ser definidos como dados, ou parte deles, armazenados em pequenos ficheiros de texto, os quais os websites incorporam nos dispositivos dos usuários de forma a armazenar informação quando o usuário visita determinado website (KULYK; HILT; GERBER; VOLKAMER, 2018).

⁶⁸ FALEIROS JÚNIOR; BASAN, 2021.

⁶⁹ ZANATTA, 2019.

⁷⁰ Ibidem.

⁷¹ Lei nº 13.709, de 14 de agosto de 2018, que 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” (Vide seu art. 1º).

“Com efeito, um acervo suficientemente amplo de informações permite a elaboração de perfis de consumo, o que se, de um lado, pode ser utilizado para incrementar e personalizar a venda de produtos e serviços, de outro, pode aumentar o controle sobre a pessoa, desconsiderando sua autonomia e dificultando a participação do indivíduo no processo decisório relativo ao tratamento de seus dados pessoais, de seu patrimônio informativo”⁷².

Objetiva-se, portanto, prever padrões de comportamento do consumidor a partir de seus hábitos e de suas preferências. O massivo tratamento de dados tem por finalidade, além de maior previsibilidade mercadológica, a segmentação dos usuários, a customização de produtos, a diferenciação de serviços e o aperfeiçoamento da comunicação publicitária, reduzindo-se, assim, os riscos ao ofertar aquilo que é desejado pelo nicho-alvo. Nessa direção, sob o pano de fundo de oferecer maior personalização da experiência *online* aos consumidores, os fornecedores direcionam-lhes ofertas e seduzem-os a comprar cada vez mais.

Não por motivo diverso, Laura Mendes pondera que os riscos do *profiling*

“não residem na sua grande capacidade de junção de dados; na realidade, a ameaça consiste exatamente na sua enorme capacidade de combinar diversos dados de forma inteligente, formando novos elementos informativos.

(...)

pode-se dizer que esses perfis não constituem por si só uma ameaça à personalidade, pois o que determinará a sua legitimidade ou ilegitimidade é o uso que dele se fará, bem como o consentimento e o conhecimento do consumidor a respeito da criação de perfis relativos à sua pessoa⁷³”.

Nesses termos, o *profiling* pode gerar discriminação, seja pelo fato de que dados pessoais — aparentemente não sensíveis — tornam-se sensíveis ao contribuírem para a elaboração de perfis, seja pelo motivo de que a própria esfera de personalidade pode ser prejudicada caso se pertença a uma comunidade em relação à qual se traçou um perfil com conceitos negativos⁷⁴.

Comumente, portanto, os sofisticados algoritmos influenciam diretamente as condições da contratação — seja positiva, seja negativamente — a partir da análise de categorias, o que pode acarretar classificações automáticas generalistas e discriminação estatística. Cite-se o caso

⁷² MORAES; TEFFÉ, 2017.

⁷³ MENDES, 2015, pp. 20-23

⁷⁴ ODOTÁ, 2008.

de um consumidor que, por residir em localidade periférica, é agrupado como “grupo de risco” para a concessão de crédito por instituições bancárias⁷⁵.

Desse modo, há de se questionar se a escolha dos fatores de *discrimen* que farão a categorização das pessoas, assentada numa relação de pertinência lógica, verdadeiramente justifica a discriminação realizada. Trata-se de questão que somente pode ser aferida a partir do conhecimento de quais foram (i) os critérios eleitos; e (ii) o tratamento concretamente dispensado. Isso porque os critérios escolhidos não de ser congruentes aos fins legítimos apresentados⁷⁶.

O *profiling*, nessa linha, não é *per se* ilícito. Ele o passa a ser se a utilização dos dados se deu sem a devida transparência⁷⁷ ou de forma vinculada a uma discriminação injusta. Sobre o tema, erude Bruno Miragem:

“A discriminação injusta do consumidor na determinação das condições contratuais pelo fornecedor tem lugar quando não se identifique o **fundamento racional, segundo o interesse pressuposto de obtenção de vantagem econômica legítima na relação contratual estabelecida pelas partes**. Desse modo, a diferenciação dos consumidores deve ser acompanhada da ofensa a um limite definido pelo ordenamento (proibição de distinção deraça, por exemplo) e, geralmente, da ausência de uma justificação econômica para a discriminação. A intenção de discriminar, embora possa estar presente, é irrelevante para exame sobre a licitude da conduta do fornecedor.”⁷⁸ (grifo próprio)

Outrossim, é certo que a perfilização viabiliza a prática das condutas de *geopricing* e de *geoblocking*, notoriamente em plataformas destinadas a compras de passagens aéreas e pacotes

⁷⁵ ZANATTA, 2019.

⁷⁶ CALABRICH, 2020.

⁷⁷ Aprofundando o tópico, Cláudia Lima Marques catequiza que a transparência se efetiva não apenas com o dever de informação, como também com os deveres de lealdade e de cooperação, que atribuem à transparência variadas funções no âmbito consumerista. Dentre as facetas, destacam-se: melhoria no mercado de consumo (art. 4º, IV); educação e divulgação sobre o consumo adequado (art. 6º, II); informações adequadas e claras sobre diferentes produtos e serviços (art. 6º, III); mitigação de riscos à saúde ou à segurança dos consumidores (arts. 8º e 9º), inclusive pela utilização de recall (art. 10); responsabilidade sobre informações insuficientes ou inadequadas (arts. 12 e 14); no que toca à oferta e à publicidade (arts. 31 e 36); omissões informativas que prejudiquem o consumidor (art. 37, § 1º e § 3º); linguagem clara dos cadastros de consumidores e em formatos acessíveis (43, § 1º e § 6º); inteligibilidade das estipulações contratuais (art. 46); combate à abusividade tanto de práticas (arts. 39) quanto de cláusulas (art. 51); com relação a crédito responsável (art. 52); criminalização, em determinados casos, da falta de transparência (arts. 56, 63, 66 e 72), entre outras hipóteses. Em adição, leciona a professora que a teoria da confiança também abrange o contexto negocial anterior à celebração do contrato — inclusive eletrônico —, do qual constituem a publicidade veiculada, as informações prestadas e as práticas comerciais exercidas (MARQUES, 2020).

⁷⁸ MIRAGEM, 2020, p. 218.

de viagens. Na maior parte dos casos, o algoritmo⁷⁹, apoiado no *profiling* realizado, exhibe valores de produtos e serviços que entende serem compatíveis com o gabarito do usuário, deixando de oferecer os que considera abaixo ou acima desse padrão de consumo. Para alguns, portanto, é como se esses serviços e produtos nem existissem.

A análise jurídica das condutas de *geopricing* e de *geoblocking* necessariamente deve passar pelo cotejo de importantes princípios do ordenamento jurídico brasileiro, notadamente a livre iniciativa, a livre concorrência, a proteção de dados e a defesa do consumidor. Em um cenário de colisão de princípios, o cerne do debate reside em definir se as citadas práticas são atentatórias ao sistema jurídico ou meras condições de livre mercado, representativas da liberdade contratual e autonomia privada dos fornecedores⁸⁰.

Em razão da atenção quanto ao tema ainda ser recente em nosso país, não há no direito positivo brasileiro qualquer previsão quanto aos temas do *geoblocking* ou do *geopricing*. De toda maneira, isso por si só não significa não existirem parâmetros normativos mínimos aptos a conduzir a interpretação do jurista diante da análise de casos concretos.

3. Parâmetros normativos do ordenamento pátrio

Muito embora inexista previsão jurídica específica quanto à geodiscriminação algorítmica no ordenamento jurídico pátrio, como antecipado, é forçoso reconhecer a presença de elementos normativos aplicáveis aos conflitos ligados à matéria.

Com efeito, em primeiro lugar, a Constituição da República estabelece a isonomia e a proibição à discriminação injusta como valores essenciais a serem protegidos pelo legislador e utilizados como parâmetros para a atuação de agentes públicos. Tais postulados, inclusive, direcionam a conduta estatal no que diz respeito à ordem econômica e financeira nacional. Nesse caminho, assim dispõem os artigos art. 5º, caput e art. 170, inciso VII, da Carta Magna:

“Art. 5º. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no

⁷⁹ Regularmente, portanto, as estruturas de código dos algoritmos encerram instruções programadas para a personalização de ofertas, cuja disponibilidade é oferecida aos consumidores conforme seu perfil específico. Nessas hipóteses, o potencial de discriminação de preços depende de variáveis dinâmicas e dos substratos valorados de forma ponderada nos algoritmos que operacionalizam a mineração de *cookies* e o processamento de dados do consumidor (FALEIROS JÚNIOR; BASAN, 2021).

⁸⁰ No ponto, é percuciente a lição de Roberto Lisboa ao afirmar que a autonomia da vontade, vista como núcleo absoluto e ilimitado da negociação jurídica, quedou-se restrita ao exercício de direitos que não causem danos aos outros ou a interesses de ordem pública, dentre os quais se encontra o direito do consumidor (LISBOA, 2011).

País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes (...)

Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios:

VII - redução das desigualdades regionais e sociais”;

Acresce-se que a igualdade preconizada pela Carta Magna compreende a igualdade perante a lei⁸¹, a igualdade de tratamento, de chances e de resultados. A igualdade material envolve, assim, a máxima de que os iguais devem ser tratados de forma igual e os desiguais, de forma desigual. Nesse cenário, normas que prescrevem discriminações justas como forma de compensar desigualdades — a exemplo do Código de Defesa do Consumidor (CDC)⁸² — não são inconstitucionais, traduzindo-se numa proporção da justiça⁸³.

A defesa do consumidor, aliás, foi elevada ao status de direito fundamental pela Constituição Pátria, sendo ainda princípio da ordem econômica, conforme estabelecem, respectivamente, os artigos 5º, XXXII, e 170, V. Desta forma, o Estado poderá intervir na economia para a defesa dos consumidores. *In verbis*:

“**Art. 5º.** (...) **XXXII** - o Estado promoverá, na forma da lei, a defesa do consumidor;

Art. 170. (...) **V** - defesa do consumidor; (...)”.

No ensejo, a proteção do consumidor é tratada de forma mais específica pela Lei 8.078/1990 (Código de Defesa do Consumidor, o CDC), que o reconhece como a parte mais vulnerável nas relações de consumo⁸⁴. Trata-se de norma pública e de interesse social⁸⁵ que visa reequilibrar as forças dos sujeitos da relação consumerista, limitando as práticas nocivas

⁸¹ O cerne da concepção de igualdade formal consiste na igualdade na aplicação da lei em situações idênticas.

⁸² No ensejo, Daniela Marques de Moraes assevera que o CDC, já imbuído nos preceitos de garantia dos direitos individuais e coletivos dos cidadãos, consoante a Constituição Federal preceituou, foi redigido em excelente forma jurídica, tanto material, quanto processual. O diploma, considerado por muitos a melhor legislação consumerista, é empregado de modo irrestrito pelos consumidores, irradiando um propósito de fundo essencialmente ligado à garantia de direitos fundamentais (MORAES, 2014).

⁸³ MARQUES; MIRAGEM, 2012.

⁸⁴ Vide art. 4º, I, do CDC.

⁸⁵ Nesse sentido, o artigo 1º do CDC prevê o interesse social de suas disposições, ou seja, trata-se de legislação que ultrapassa a relação entre as partes (consumidor/fornecedor) e alcança o status de interesse de toda a sociedade.

de mercado⁸⁶. Não sem razão, o art. 4º, III do CDC garante a proteção do consumidor em conformidade com os princípios norteadores da ordem econômica preconizada pelo art. 170 da CF/88, com base na boa-fé objetiva e no equilíbrio entre consumidores e fornecedores.

Tal diploma, outrossim, é constituído de cláusulas gerais e princípios abrangentes que podem auxiliar na aferição concreta da licitude das práticas de *geopricing* e de *geoblocking*, de sorte a auxiliar na constatação de se a discriminação verificada em determinado caso está ou não em desacordo com o princípio da isonomia. Deveras, o CDC⁸⁷, ademais de assentar direitos básicos do consumidor à liberdade de escolha e igualdade de contratações, à informação adequada e suficiente⁸⁸, a integrar relações de consumo transparentes e à proteção contra abusos de toda sorte⁸⁹, também dispõe acerca de uma série de práticas abusivas que podem ser vislumbradas em casos de discriminação algorítmica.

Importantes exemplos disso são os encontrados nos incisos II e IX do art. 39 da referida Lei, que afirmam ser vedado ao fornecedor de produtos e serviços “recusar atendimento às demandas dos consumidores, na exata medida de suas disponibilidades de estoque, e, ainda, de conformidade com os usos e costumes”, bem como “recusar a venda de bens ou a prestação de serviços, diretamente a quem se disponha a adquiri-los mediante pronto pagamento, ressalvados os casos de intermediação regulados em leis especiais”.

Afinal, a conduta de *geoblocking* por parte do fornecedor importa, ao menos parcialmente ou de forma impensada, recusa à venda de bens ou à prestação de serviços a determinado grupo de consumidores. Portanto, os dispositivos supracitados — ao estatuírem a

⁸⁶ No ponto, Leonardo García acrescenta que a lei consumerista exerce a função de ordenar o mercado com vistas à proteção dos indivíduos das práticas comerciais abusivas, garantindo o cumprimento efetivo do fundamento de tutela da pessoa humana, expresso na carta constitucional, e que gera efeitos sobre as relações privadas em razão de sua eficácia horizontal. Nesse sentido, examina que, em razão da lógica do mercado, que opera pela constante busca de lucro, a proteção do consumidor é uma forma de superar as falhas estruturais que expõem pessoas a potenciais danos. Isto posto, constata-se que a norma constitucional procura compatibilizar a livre iniciativa com a tutela das pessoas vulneráveis expostas às práticas do mercado, utilizando, dentre outras fontes, o CDC para a instrumentalização dessa tutela (GARCIA, 2019).

⁸⁷ Vide arts. 4º, *caput*; e 6º, incisos II, III e IV do CDC.

⁸⁸ Eis percuente comentário de João Pedro Leite acerca do direito-dever de informação: “(...) se, por um lado, é dever do fornecedor informar, por outro, é direito básico do consumidor ser informado. Tal princípio tem esteio no princípio da boa-fé objetiva, enquanto regra elementar de conduta dos indivíduos nas relações jurídicas obrigacionais. Como se percebe na área do consumo, o dever de informação é unilateral e promovido pelo fornecedor. Em suma: a fíducia pelo consumidor no comércio virtual ultrapassa aquelas extensas informações descritas e que são expostas no momento da contratação, muitas vezes restringindo-se tão somente à reputação do fornecedor, na confiança depositada e na linguagem de fácil compreensão, especialmente por se tratar de comércio eletrônico” (BARROS, 2022, pp. 52-53).

⁸⁹ O que engloba, a saber, a proteção em face de práticas que infringem a concorrência; bem assim a proteção contra a publicidade ilícita; e a proteção contratual (LORENZETTI, 2004).

obrigação de, uma vez veiculada a oferta, seja ela cumprida em seus exatos termos⁹⁰ — prescrevem limitação à autonomia privada do fornecedor em nome da proteção da confiança e da segurança do consumidor⁹¹. Trata-se, em verdade, do direito de acesso do consumidor a produtos e serviços, o que obstaculiza práticas de discriminação⁹².

Por derradeiro, os incisos V e X do mesmo artigo também podem ser aplicados nos casos de *geopricing* ou *geoblocking*, eis que vedam ao fornecedor de produtos ou de serviços exigir do consumidor vantagem manifestamente excessiva e elevar sem justa causa — isto é por critérios que podem ser bastante subjetivos — o preço de produtos ou serviços, sendo uma técnica de venda legalmente censurável.

No âmbito infraconstitucional, ainda, convém destacar a previsão do art. 7º, I e IV, da Lei 8.137/90, que define crimes contra a ordem tributária, econômica e contra as relações de consumo. O mencionado dispositivo expressamente dispõe que a recusa de venda de bens e de produtos oferecidos no mercado configura crime contra as relações de consumo, *in verbis*:

“**Art. 7º.** Constitui crime contra as relações de consumo:

I - favorecer ou preferir, sem justa causa, comprador ou freguês, ressalvados os sistemas de entrega ao consumo por intermédio de distribuidores ou revendedores; (...)

IV - fraudar preços por meio de: a) alteração, sem modificação essencial ou de qualidade, de elementos tais como denominação, sinal externo, marca, embalagem, especificação técnica, descrição, volume, peso, pintura ou acabamento de bem ou serviço (...).”

Nessa toada, também, o art. 9º, inciso VII, do Decreto Federal 5.903/2006, que, ao regulamentar a Lei nº 10.962/2004, dispõe sobre as práticas infracionais que atentam contra o direito básico do consumidor de obter informação adequada e clara sobre produtos e serviços⁹³.

⁹⁰ É dizer: o fornecedor possui liberdade negocial para ofertar ou não determinado produto ou serviço. Entretanto, não pode, a partir do momento que o disponibiliza no mercado de consumo, recusar arbitrariamente a contratação com consumidores específicos, ressalvados casos excepcionais, a saber a venda de medicamentos controlados sem a apresentação de receita médica. “Nesse passo, a liberdade negocial entre as partes deve encontrar justo limite no interesse social (no caso, a resguarda do consumidor) e nos valores personalíssimos do cidadão. Qualquer avanço para além dessa fronteira caracteriza abuso, judicialmente atacável” (BARROS, op. cit., pp. 96-97).

⁹¹ No ponto, vale registrar que o CDC é regido pelo princípio da confiança do consumidor, o qual objetiva proteger a boa-fé e as expectativas legítimas que nascem no contratante. Sua aplicação ao meio digital é plena e imperativa, de modo que o objeto do contrato eletrônico de consumo deve proporcionar ao consumidor precisamente o que ele esperava no momento da aquisição. Esse cenário traduz o importante papel do Direito de proteger as expectativas individuais por meio da criação de deveres de conduta, sob pena de consequências jurídicas de imposição estatal (MARQUES, 2019).

⁹² MIRAGEM, 2020.

⁹³ Na matéria, é percuente a colocação de Faleiros Júnior e Basan: “(...) em verdade, antes mesmo do problema relacionado ao fato de a discriminação ocorrer, outra grande ilicitude presente está em ocultar do consumidor o uso dos seus dados para a prática do *geopricing* ou do *geoblocking*. Em observância ao direito básico do

O aludido artigo imputa à conduta de atribuir preços distintos para o mesmo item uma infração ao direito básico do consumidor à informação, senão veja:

“**Art. 9º.** Configuram infrações ao direito básico do consumidor à informação adequada e clara sobre os diferentes produtos e serviços, sujeitando o infrator às penalidades previstas na Lei no 8.078, de 1990, as seguintes condutas: (...)

VII - atribuir preços distintos para o mesmo item.”

Já a Lei Federal 12.529/11, ao estruturar o Sistema Brasileiro de Proteção à Concorrência (SBPC)⁹⁴, também impõe restrições à discriminação de pessoas. A norma lista condutas que configuram infração à ordem econômica — independentemente de culpa e mesmo que seus objetivos ou efeitos não sejam alcançados —, dispondo sobre a prevenção e repressão a tais condutas. A mencionada lei, portanto, almeja a proteção da coletividade⁹⁵.

Nesse caminho, o art. 36, §3º, incisos X e XI, da Lei 12.529/11 assenta que constituem infração da ordem econômica as condutas de “discriminar adquirentes ou fornecedores de bens ou serviços por meio da fixação diferenciada de preços, ou de condições operacionais de venda ou prestação de serviços”, bem assim “recusar a venda de bens ou a prestação de serviços, dentro das condições de pagamento normais aos usos e costumes comerciais”. Dessarte, as condutas de *geopricing* e de *geoblocking*, na medida em que confirmam espécies de discriminação comportamental, podem ser devidamente reguladas pelo diploma em liça.

Sob a ótica concorrencial, em arremate, as práticas supramencionadas podem ser enquadradas como crimes de concorrência desleal, haja vista o prejuízo por elas causado a outras empresas que não as praticam, assim causando um desequilíbrio no mercado digital. Nesse sentido é a redação do art. 195, III, da Lei nº 9.279/1996 (LPI)⁹⁶, responsável por regular direitos e obrigações relativos à propriedade industrial:

consumidor à informação, a empresa precisaria informar aos consumidores qual tipo de dado estaria sendo utilizado durante a navegação, visando ao cumprimento do dever de transparência” (FALEIROS JÚNIOR; BASAN, 2020, p. 141).

⁹⁴ O cerne do Sistema Brasileiro de Proteção à Concorrência (SBPC) é formado pelo Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE); pela Secretaria de Promoção da Produtividade e Advocacia da Concorrência (SEPRAC); e pela Secretaria de Acompanhamento Fiscal, Energia e Loteria (SEFEL).

⁹⁵ Vide seu art. 1º, parágrafo único, *in verbis*: “**Art. 1º.** Esta Lei estrutura o Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência - SBDC e dispõe sobre a prevenção e a repressão às **infrações contra a ordem econômica**, orientada pelos ditames constitucionais de liberdade de iniciativa, livre concorrência, função social da propriedade, defesa dos consumidores e repressão ao abuso do poder econômico. **Parágrafo único.** A **coletividade** é a titular dos bens jurídicos protegidos por esta Lei” (grifo próprio).

⁹⁶ Convém assentar, ainda, que uma das possíveis facetas de condenação das práticas de *geoblocking* e de *geopricing* no âmbito cível está na previsão do art. 209 da LPI, que garante ao concorrente prejudicado a tutela

“**Art. 195.** Comete crime de concorrência desleal quem: (...)

III - emprega meio fraudulento, para desviar, em proveito próprio ou alheio, clientela de outrem; (...)”

Os demais parâmetros normativos aplicáveis inserem-se em diplomas editados na tentativa de atualizar o ordenamento jurídico pátrio para fazer frente aos fenômenos emergentes da internet. Eles propõem-se, nessa esteira, a assentar um sistema de proteção de direitos fundamentais no meio virtual, sem, entretanto, esgotar a multiplicidade de situações pendentes de regulação no ciberespaço. Merece registro especial, primeiramente, a Lei nº 12.965, de 23 de abril de 2014, que, de forma inovadora e pioneira, instituiu o Marco Civil da Internet (MCI).

3.1 O Marco Civil da Internet como tutela contra a discriminação

A preocupação com o tratamento isonômico é nítida na Lei Federal 12.965/14, que estabeleceu o Marco Civil da Internet no Brasil⁹⁷. Cuida-se de normativa que, a despeito de não tratar diretamente sobre comércio eletrônico, indubitavelmente atinge as contratações no *e-commerce*⁹⁸.

Isso, pois inclui em seu bojo importantes previsões acerca, por exemplo, dos direitos dos usuários ao não fornecimento de seus dados pessoais a terceiros, salvo mediante consentimento adequado (artigo 7º, incisos VII e IX); a informações claras e completas sobre coleta, uso, armazenamento, tratamento e proteção de seus dados pessoais (artigo 7º, inciso VIII); à exclusão definitiva dos dados pessoais que tiver fornecido a determinada aplicação de

ressarcitória de perdas e danos causados por atos de concorrência desleal não previstos no mencionado diploma, tendentes a prejudicar a reputação ou os negócios alheios e a causar confusão entre os estabelecimentos e produtos. Contudo, importa assentar que nem toda prática de discriminação de preços por parte de empresas de turismo são ilegais. Com efeito, no âmbito do ato de concentração nº 08700.004155/2012-81, o CADE sugeriu o arquivamento do procedimento instaurado em face da *Azul Linha Aéreas*, acusada de praticar discriminação tarifária no mercado de passagens aéreas em benefício próprio. Na hipótese, o CADE posicionou-se pela não configuração da conduta apurada, haja vista a inexistência de conduta capaz de gerar efeitos anticompetitivos no mercado. O órgão assentou, ainda, a ausência de elementos necessários à caracterização do ilícito, quais sejam: (i) posição dominante no mercado por parte do agente que discrimina; (ii) presença de potencial prejuízo à concorrência; e (iii) ausência de justificativa econômica para a discriminação (CADE, 2017).

⁹⁷ A Lei nº 12.965, sancionada em 23 de abril de 2014, estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da internet no Brasil e determina diretrizes para atuação da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios em relação à matéria (vide seu art. 1º).

⁹⁸ Conforme defendem Alexandre Veronese e Noemy Melo, o CDC não é suficiente para reger a complexa teia de relações que se desdobram na navegação na Internet. A vinda à baila do Marco Civil da Internet, portanto, consiste em uma tentativa de conferir maior completude à tutela das relações travadas no meio virtual. Trata-se de norma que incide em diferentes ramos do direito público e do direito privado, a qual prevê direitos padronizados para as partes, fixa elementos de princípios para políticas públicas e, também, prevê a formação de órgãos administrativos para imposição de sanções ao descumprimento de condutas legalmente previstas (VERONESE; MELO, 2018).

internet, a seu requerimento (artigo 7º, inciso X); e à publicidade e clareza de eventuais políticas de uso dos provedores de conexão à internet e de aplicações de internet (artigo 7º, inciso XI).

No atinente à problemática da discriminação, o art. 9º, *caput*, do citado diploma dispõe sobre o dever do responsável pela transmissão, comutação ou roteamento em tratar de forma isonômica quaisquer pacotes de dados, sem qualquer distinção por conteúdo, origem e destino, serviço, terminal ou aplicação. Trata-se do princípio da neutralidade de rede⁹⁹, que, ademais de regular a conduta dos agentes responsáveis pelo funcionamento da infraestrutura da internet, serve como mecanismo para impedir a restrição à liberdade de informação e expressão dos usuários, bem assim à livre concorrência e iniciativa¹⁰⁰.

Outrossim, determina o mesmo artigo que é dever dos fornecedores agir com proporcionalidade, transparência e isonomia, oferecendo serviços em condições comerciais não discriminatórias. Violações ao tratamento isonômico, por seu turno, poderão ser admitidas apenas excepcionalmente e com base em critérios técnicos. Veja, na parte que aqui importa, a redação do dispositivo:

“Art. 9º. O responsável pela transmissão, comutação ou roteamento tem o dever de tratar de forma isonômica quaisquer pacotes de dados, sem distinção por conteúdo, origem e destino, serviço, terminal ou aplicação. (...)”

§2º Na hipótese de discriminação ou degradação do tráfego prevista no § 1º, o responsável mencionado no **caput** deve: (...)”

II - agir com proporcionalidade, transparência e isonomia;

III - informar previamente de modo transparente, claro e suficientemente descritivo aos seus usuários sobre as práticas de gerenciamento e mitigação de tráfego adotadas, inclusive as relacionadas à segurança da rede; e

IV - oferecer serviços em condições comerciais não discriminatórias e abster-se de praticar condutas anticoncorrenciais.”

⁹⁹ A Professora Lílian Cintra de Melo constata que o debate da neutralidade da rede é fundamental, uma vez que está ligado às questões mais atuais que definirão o futuro da internet, sendo vital que se questione a suficiência das escolhas feitas no que concerne à preservação da promessa da internet de promover o desenvolvimento econômico, o engajamento democrático e a justiça social, bem assim os contornos ideais da governança do meio virtual. Para a autora, o fracasso do debate da neutralidade da rede advém do fato de que não se endereçam os problemas relacionados às estruturas concentradas de poder e ao aumento das desigualdades, eis que, desconsiderando a realidade em que se insere, a neutralidade da rede deliberadamente foca - quase unicamente - na vertente de inovação (MELO, 2018).

¹⁰⁰ MENDES, 2016.

Verdade seja dita que se, por um lado, o MCI garante, em seu art. 3º, inciso VIII, a liberdade dos modelos de negócios promovidos na internet, é certo que as condutas praticadas no âmbito de tais modelos não devem contrariar os demais preceitos contidos no diploma, bem assim o microssistema de defesa do consumidor alçado no ordenamento jurídico brasileiro.

Soma-se ao arcabouço normativo que pode servir à proteção dos consumidores em face da discriminação algorítmica a Lei Geral de Proteção de Dados, que, por sua especial relevância ao tema em comento, será abordada em alínea própria.

3.2 As práticas de geodiscriminação sob a perspectiva da proteção de dados pessoais à luz da LGPD

Muito embora tenha a promulgação da Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD) ocorrido apenas em 2018, é imperioso mencionar que o sistema jurídico brasileiro já desenvolvia parâmetros para a proteção de dados pessoais e para o direito à privacidade, como visto nos tópicos anteriores.

Sobre o microssistema de proteção ao titular de dados¹⁰¹, aprofunda Bruno Miragem:

“Mesmo antes da edição da LGPD construiu-se, no direito brasileiro, por influência do direito comparado, a noção de autodeterminação informativa¹⁰², colocando sob a égide da decisão livre e racional da pessoa a quem os dados digam respeito (titular dos dados), o poder jurídico para determinar a possibilidade e finalidade de sua utilização, assim como seus limites. O exercício deste poder se define, sobretudo, a partir da noção de consentimento do titular. No direito brasileiro, a exemplo de vários sistemas jurídicos estrangeiros, o consentimento para uso dos dados polariza a disciplina da proteção dos dados pessoais”¹⁰³.

¹⁰¹ Tem-se, no ordenamento jurídico pátrio, verdadeiro microssistema de proteção do titular de dados na internet, que é composto por normas como o Marco Civil da Internet, o Código de Defesa do Consumidor, a Lei de Acesso à Informação, além da Lei Geral de Proteção de Dados e da Constituição da República. Todos os diplomas hão de ser aplicados transversalmente, em exaltável diálogo de fontes (FALEIROS JÚNIOR; BASAN, 2021).

¹⁰² Ressalta-se que o Supremo Tribunal Federal, em maio de 2020, reconheceu o direito fundamental à autodeterminação informativa — e a corolária proteção de dados pessoais — ao suspender a Medida Provisória n.º 954, que determinava o compartilhamento dos dados pessoais dos usuários de telefonia pelas empresas telefônicas ao IBGE (ADI-MC 6393, Relatora a Ministra Rosa Weber, Tribunal Pleno, DJe de 12/11/2020). Posteriormente, com a edição da EC n.º 115, a proteção dos dados pessoais foi erigida ao status de direito fundamental, de sorte que foi acrescido um inciso LXXIX ao artigo 5º, CF. *In verbis*: "é assegurado, nos termos da lei, o direito à proteção dos dados pessoais, inclusive nos meios digitais". Além disso, fixou-se a competência da União para organizar e fiscalizar a proteção e o tratamento de dados pessoais (art. 21, XXVI, CF) e para legislar privativamente sobre a proteção e tratamento desses dados (art. 22, XXX, CF). Nesse diapasão, sobreleva a discussão sobre a proteção de dados pessoais como um direito fundamental autônomo, o que transborda a compreensão de tal direito como consectário das garantias à privacidade (art. 5º, X, da CF/88) e ao sigilo de dados (art. 5º, XII, da CF/88).

¹⁰³ MIRAGEM, 2019a, p. 55.

Não obstante, a disciplina da proteção de dados pessoais, orientada não somente pela tutela da privacidade e da liberdade pessoal do sujeito no âmbito das relações negociais e no exercício de seus direitos fundamentais, mas também pela proteção do livre fluxo de dados, ganhou expressiva força com a vinda à baila da LGPD¹⁰⁴. Efetivamente, o diploma foi elaborado tendo por base o imprescindível equilíbrio entre a crescente necessidade de proteção dos titulares de dados pessoais e o desenvolvimento econômico-inovador¹⁰⁵.

Com efeito, a lei preceitua em seu art. 2º que a disciplina da proteção de dados pessoais tem, dentre os seus fundamentos, o respeito à privacidade; a liberdade de expressão, de informação, de comunicação e de opinião; o desenvolvimento econômico e tecnológico e a inovação; a livre iniciativa, a livre concorrência e a defesa do consumidor; e os direitos humanos, o livre desenvolvimento da personalidade, a dignidade e o exercício da cidadania pelas pessoas naturais.

Do mesmo modo, os princípios da LGPD — descritos em seu art. 6º e de incidência horizontal a todos os seus dispositivos — constituem condição de legitimidade para o tratamento de dados, de modo a refletir a essência do diploma e propriamente justificar a coleta, o compartilhamento e o processamento de dados¹⁰⁶. Servem, nesse caminho, como barreira legal de modulação à conduta do agente de tratamento de dados, inserido em um modelo *ex ante* de proteção.

¹⁰⁴ MENDES; BIONI, 2019.

¹⁰⁵ No ponto, ressalta-se que a LGPD se aplica a “qualquer operação de tratamento realizada por pessoa natural ou por pessoa jurídica de direito público ou privado, independentemente do meio, do país de sua sede ou do país onde estejam localizados os dados, desde que: I - a operação de tratamento seja realizada no território nacional; II - a atividade de tratamento tenha por objetivo a oferta ou o fornecimento de bens ou serviços ou o tratamento de dados de indivíduos localizados no território nacional; ou III - os dados pessoais objeto do tratamento tenham sido coletados no território nacional” (Vide seu art. 3º).

¹⁰⁶ “**Art. 6º** As atividades de tratamento de dados pessoais deverão observar a **boa-fé** e os seguintes princípios: **I - finalidade**: realização do tratamento para propósitos legítimos, específicos, explícitos e informados ao titular, sem possibilidade de tratamento posterior de forma incompatível com essas finalidades; **II - adequação**: compatibilidade do tratamento com as finalidades informadas ao titular, de acordo com o contexto do tratamento; **III - necessidade**: limitação do tratamento ao mínimo necessário para a realização de suas finalidades, com abrangência dos dados pertinentes, proporcionais e não excessivos em relação às finalidades do tratamento de dados; **IV - livre acesso**: garantia, aos titulares, de consulta facilitada e gratuita sobre a forma e a duração do tratamento, bem como sobre a integralidade de seus dados pessoais; **V - qualidade dos dados**: garantia, aos titulares, de exatidão, clareza, relevância e atualização dos dados, de acordo com a necessidade e para o cumprimento da finalidade de seu tratamento; **VI - transparência**: garantia, aos titulares, de informações claras, precisas e facilmente acessíveis sobre a realização do tratamento e os respectivos agentes de tratamento, observados os segredos comercial e industrial; **VII - segurança**: utilização de medidas técnicas e administrativas aptas a proteger os dados pessoais de acessos não autorizados e de situações acidentais ou ilícitas de destruição, perda, alteração, comunicação ou difusão; **VIII - prevenção**: adoção de medidas para prevenir a ocorrência de danos em virtude do tratamento de dados pessoais; **IX - não discriminação**: impossibilidade de realização do tratamento para fins discriminatórios ilícitos ou abusivos; **X - responsabilização e prestação de contas**: demonstração, pelo agente, da adoção de medidas eficazes e capazes de comprovar a observância e o cumprimento das normas de proteção de dados pessoais e, inclusive, da eficácia dessas medidas” (grifo próprio).

Em face da utilização indevida de dados, portanto, a Lei nº 13.709 almeja proteger o usuário de forma plena, nos vários aspectos de sua autonomia pública e privada, de sorte a valorizar e a preservar sua autodeterminação informativa e sua capacidade decisória. Assim sendo, é premente a necessidade de transparência e a prestação de contas, sobretudo se foi utilizado o meio algorítmico para o tratamento de dados¹⁰⁷.

Não por outro motivo, um dos pontos fulcrais da legislação está no consentimento, conceituado como “manifestação livre, informada e inequívoca pela qual o titular concorda com o tratamento de seus dados pessoais para uma finalidade determinada” (art. 5º, inciso XII, da Lei nº 13.709/2018). O consentimento deve ser livre — por escrito ou por outro meio capaz de demonstrar a manifestação de vontade —; devidamente informado¹⁰⁸; e específico para o fim do tratamento, a fim de que haja lisura nas operações¹⁰⁹.

No que diz respeito à geodiscriminação algorítmica, por seu turno, o art. 6º, inciso IX do referido diploma dispõe que as atividades de tratamento de dados pessoais deverão observar a boa-fé, bem assim a uma série de princípios, dentre os quais o da não discriminação, o qual veda a possibilidade de realização do tratamento para fins discriminatórios, ilícitos ou abusivos¹¹⁰. O dispositivo assegura, assim, que as informações processadas não serão utilizadas em desfavor de seus titulares, o que deve ser lido e interpretado sistematicamente em consonância com os princípios constitucionais da igualdade e da dignidade da pessoa humana

À vista disso, não obstante as condutas de *geopricing* e de *geoblocking* possibilitem ao controlador de dados a promoção de seu negócio segundo seus interesses, tais práticas podem tipificar ofensa ao princípio da não discriminação. Isso, pois a conformação de filtros de público por meio do tratamento de dados de geolocalização representa ato de diferenciação do trato

¹⁰⁷ FRAZÃO, 2018a.

¹⁰⁸ Nessa senda, o dever de proteção de dados não deve ser interpretado de forma afastada do princípio da boa-fé objetiva que rege as relações de consumo e da qual emergem três desdobramentos importantes: a transparência, a lealdade e a imperiosidade da informação. Assim, a lisura do tratamento necessariamente perpassa pelo direito à informação titularizado pelos ciberconsumidores, o que inclui a necessidade de esclarecimentos acerca das formas de coleta, bem assim das destinações necessárias dos dados tratados. Reforça essa compreensão a redação do art. 50 § 2º, I, “e”, que reforça a transparência como princípio; expressa a garantia de informações claras aos titulares; e repisa o estabelecimento de uma relação de confiança com o titular.

¹⁰⁹ Vide o art. 6º da Lei 13.709/2018: “As atividades de tratamento de dados pessoais deverão observar a boa-fé e os seguintes princípios: I - finalidade: realização do tratamento para propósitos legítimos, específicos, explícitos e informados ao titular, sem possibilidade de tratamento posterior de forma incompatível com essas finalidades”.

¹¹⁰ Nesse ponto, convém registrar que a vedação disposta evidentemente não afasta a possibilidade de que sejam estabelecidas, no tratamento, distinções legalmente admitidas, como a coleta de informações de passageiros acerca de restrições alimentares.

destinado ao titular de dados, que deve ter plena ciência como, para quê e quais dados serão processados pelo responsável durante o ciclo de tratamento¹¹¹.

Convém ressaltar, por derradeiro, que a LGPD confere ao ciberconsumidor o direito de solicitar a revisão de decisões baseadas em tratamento automatizado de dados pessoais que afetem seus interesses, incluídas aquelas destinadas a definir o seu perfil de consumo e de crédito, bem assim os aspectos de sua personalidade (art. 20)¹¹². Nesse caminho, é obrigação do controlador, mediante solicitação, fornecer informações claras e adequadas a respeito dos critérios e dos procedimentos utilizados para a decisão automatizada (art. 20, §1º). A norma disciplina, por último, que, na ausência de transparência, a autoridade nacional de proteção de dados poderá auditar o sistema com o intuito único de verificação de aspectos discriminatórios (art. 20, §2º).

Ante o exposto, está evidente que as práticas de *geoblocking* e de *geopricing* podem ser combatidas pelos microssistemas da defesa do consumidor e da concorrência, de sorte a moldar o comportamento dos agentes econômicos e garantir o efetivo cumprimento dos princípios constitucionais da ordem econômica. É certo que o combate às práticas expostas visa, sobretudo, à busca da manutenção de uma relação de consumo coerente com os objetivos da sociedade democrática de direito, que atente para os direitos fundamentais e que não se prevaleça da vulnerabilidade exacerbada do consumidor no ciberespaço.

Nessa trajetória, os limites e os potenciais da concretização da tutela das relações jurídicas de consumo na internet necessariamente devem perpassar por decoroso diálogo de fontes, capaz de conectar os diversos marcos normativos consolidados e de adequadamente salvaguardar o ciberconsumidor¹¹³. Contudo, há de se atentar para o fato de que nem sempre a diferenciação de preços ou o bloqueio de conteúdo observados configuram condutas ilícitas.

4. Uma necessária ponderação

¹¹¹ Releva assentar que os dados de localização geográfica da população podem ser considerados sensíveis se, analisados em conjunto com outros dados, for possível identificar outros elementos, observado o art. 5º da lei de dados (KONDER, 2019).

¹¹² Trata-se de mais uma previsão que visa atenuar as reconhecidas assimetrias entre os agentes de tratamento de dados pessoais e os titulares desses dados. Outros exemplos de previsões nesse sentido são o direito de acessar, corrigir e eliminar informações sobre o tratamento de dados (art. 9º) e a possibilidade de requerer anonimização, bloqueio ou eliminação de dados desnecessários, excessivos ou tratados em desconformidade (art. 18, IV).

¹¹³ PÉREZ LUÑO, 1996.

A aferição da licitude de condutas de *geopricing* e de *geoblocking* necessariamente deve compreender um juízo de razoabilidade sobre o fator de diferenciação estatuído. Nesse caminho, é imperioso investigar se o tratamento distinto ocorre em virtude de razão econômica legítima que o justifique ou se efetivamente viola a igualdade entre os consumidores.

No ponto, conforme assevera Frazão, a livre iniciativa, como qualquer outro direito positivado, não é absoluta, sendo certo que está sujeita aos critérios do abuso de direito, bem assim às vedações previstas nos microssistemas de defesa do consumidor, da concorrência e de outros diplomas legislativos, consoante já analisado¹¹⁴. A dificuldade reside, portanto, em identificar os comportamentos legítimos e distingui-los dos abusivos.

Desse modo, as referidas práticas, se ancoradas em condições idôneas relevantes que justifiquem a sua execução, deverão ser consideradas lícitas. Afinal, é de relativa simples constatação que diferenças no custo de fabricação ou transporte a determinadas localidades, por exemplo, influenciam no valor final do bem comercializado ou do serviço desempenhado em estipulada região. Assim, nessa hipótese, desde que o ônus ao consumidor se dê de maneira proporcional — na exata medida de suas limitações geográficas —, não há que se falar em ilegalidade.

Quanto às possíveis justificativas juridicamente relevantes existentes para a discriminação de preços verificada¹¹⁵, ainda, acrescenta Morassutti:

- “a) discriminações baseadas em regimes tributários distintos;
- b) discriminações baseadas em regimes de propriedade intelectual com restrição territorial;
- c) discriminações baseadas em regulamentos setoriais que restrinjam determinadas atividades a uma base territorial específica ou imponham obrigações específicas ao exercício de certas atividades de acordo com a base territorial.”¹¹⁶

¹¹⁴ FRAZÃO, 2018b.

¹¹⁵ Ary Solon observa, outrossim, que a precificação diferenciada também é permitida pela disciplina consumerista, excepcionalmente, pelas seguintes razões legítimas: (i) a época da venda, pois o mercado é flutuante; (ii) características físicas de *design*, tamanho e estilo que afetem a negociabilidade do produto; (iii) categorias diversas de compradores, como atacadistas, varejistas e distribuidores; (iv) relacionado com esta última, a quantidade de produtos comprados, pois não seria discriminatório oferecer desconto por uma compra em grande quantia; (v) aumento de custos e riscos de transporte pela localização geográfica do consumidor que justificaria, por exemplo, o aumento do preço do frete de uma região para outra; (vi) oferecimento, pelo comprador, de serviços como promoção de vendas e publicidade; e (vii) casos em que a precificação diferenciada decorre da necessidade de cálculo de risco, a saber, nos contratos de seguro e de crédito (SOLON, 1996).

¹¹⁶ MORASSUTTI, 2018, p. 13.

De igual modo, o bloqueio do acesso a determinado bem, serviço ou conteúdo nem sempre ensejará uma atuação censurável por parte do fornecedor. Deveras, a restrição de acesso pode ser implementada de forma justificada, a saber para assegurar a proteção de questões ligadas à salvaguarda de direitos marcários; ou distinções relacionadas à preservação de interesse de menores e relacionadas à maioria civil¹¹⁷.

Na contramão, caso a diferenciação de tratamento não se justifique ou tão somente decorra da própria lógica mercadológica-empresarial atrelada ao maior poder de compra de alguns consumidores e à questão da maximização dos lucros, as condutas discriminatórias de *geopricing* e *geoblocking* devem ser vedadas e as plataformas, responsabilizadas.

Ademais, convém pontuar que a ilicitude da conduta se torna ainda mais patente quando a coleta de dados dos usuários — sendo esta o verdadeiro combustível que possibilita a diferenciação — ocorre sem a autorização informada ou, pior, sem a impreterível ciência destes. O cenário de abusividade no colhimento de dados macula, por óbvio, a licitude da conduta feita em prejuízo do consumidor, ainda que amparada por razão econômica legítima¹¹⁸.

Nessa lógica, reforça-se a premissa de que a discriminação vedada é aquela contaminada de abusividade ou de ilicitude, vislumbradas quando a segregação se baseia em critérios proibidos pela lei para fins de diferenciação, a saber origem; gênero; idade; crença religiosa, filosófica ou política; dentre outras¹¹⁹. Com tal característica, também é ilícita a discriminação do cibernauta realizada com base em critérios não relacionados com a finalidade específica para que foram colhidos seus dados, bem assim, por óbvio, aquela sustentada tão somente em sua geolocalização.

Consoante exposto, em virtude da ausência de normatização específica quanto às condutas de *geoblocking* e de *geopricing*, eventual análise da responsabilidade civil nos casos concretos deve levar em consideração a razoabilidade das possíveis justificativas da diferenciação, sendo tal demonstração ônus da parte ré. Cabe a tal parte, ainda, comprovar em

¹¹⁷ FÁVARO, 2018.

¹¹⁸ FRAZÃO, 2018b.

¹¹⁹ Nesse ponto, convém observar que a discriminação algorítmica pode favorecer a perpetuação de preconceitos e estigmas sociais históricos, representando violação aos direitos difusos (isto é, de titularidade de todos os consumidores indistintamente). Nessa hipótese, haveria dano moral coletivo, ressaltada a ofensa à dignidade da pessoa humana, à não discriminação e à proteção ao consumidor. Citem-se, nesse sentido, o caso do robô da Microsoft, denominado *Tay*, que ao ser submetido a um teste de interação com usuários no *Twitter*, proferiu mensagens de cunho racista, sexista e xenófobo, sendo retirado da plataforma; bem como os casos de discriminação de gênero realizados pelo algoritmo do banco *Goldman Sachs*, responsável pelas decisões de crédito do produto, no âmbito do *Apple Card*. Clientes relataram casos em que era concedido limite de crédito inferior às mulheres (CANO, 2016).

que medida a precificação individualizada é compatível com os princípios da LGPD, notadamente os da finalidade, da transparência e da não discriminação.

5. Breves notas acerca da responsabilidade civil em caso de discriminação algorítmica

Posto que, na ausência de motivos idôneos, as condutas discriminatórias de *geopricing* e de *geoblocking* serão ilícitas, cumpre aferir o regime de responsabilidade aplicável. Nessa senda, ao agente por elas responsável incumbe o dever jurídico de indenizar o dano ocasionado. Contudo, em virtude da verdadeira despersonalização dos usuários no mundo virtual, configura verdadeiro desafio identificar aquele responsável pelo pagamento de indenização ao consumidor lesado.

Defende-se, nesse caminho, a aplicação do previsto no Código de Defesa do Consumidor, o qual inaugurou um louvável sistema de responsabilidade civil que objetiva tutelar o consumidor diante dos riscos gerados pela inserção, no mercado de consumo, de produtos e serviços que tenham potencial de ameaçar sua incolumidade¹²⁰. Em razão de sua estrutura principiológica — o que confere certa atemporalidade ao diploma —, suas previsões também têm de ser aplicadas no contexto da era digital e do comércio eletrônico.

O que se verifica com constância na prática comercial eletrônica no meio virtual é que, com intuito de “driblar” a incidência do sistema de responsabilidade civil do CDC, as plataformas digitais se intitulam como meras intermediárias da relação entre o consumidor-fruidor e o consumidor-provedor¹²¹. Elas objetivam, assim, escapar do conceito de fornecedoras, nos termos do art. 3º da Lei 8.078/90, o que viabiliza a massiva utilização de preliminares de ilegitimidade passiva em demandas desta natureza contra elas ajuizadas.

Entretanto, releva salientar que o consumidor-fruidor, em vez de entrar em contato diretamente com o consumidor-provedor, busca o produto ou serviço diretamente no site ou aplicativo das plataformas “intermediárias”. Isso, porque ele efetivamente deposita sua

¹²⁰ Cumpre acrescentar que, nos termos do art. 45 da LGPD, a responsabilidade dos agentes de tratamento de dados será aferida com base no CDC, senão veja: “Art. 45. As hipóteses de violação do direito do titular no âmbito das relações de consumo permanecem sujeitas às regras de responsabilidade previstas na legislação pertinente”.

¹²¹ No campo concorrencial e antitruste, Amanda Athayde assinala que a mera intitulação como empresa intermediadora não representa a verdade comercial, haja vista que as plataformas não figuram como agentes neutros de mercado e detém, de fato, poder de mercado que pode impactar negativamente na concorrência. Em estudo focado na análise do setor varejista – cujas lições, contudo, podem ser irradiadas para outros campos –, a autora concluiu que os supermercados devem ser analisados como prestadores de serviços para consumidores finais e para os fornecedores, eis que ambos os grupos dependem do supermercado para o intermédio de transações, o que confere poder de barganha à plataforma (ATHAYDE, 2018).

confiança na marca das plataformas¹²², as quais, enquanto profissionais que exercem atividade econômico-empresarial, são essenciais à concretização das transações¹²³. Soma-se aos argumentos expendidos o fato de que, em muitos casos, as empresas que trabalham como intermediárias são remuneradas pelo consumidor, seja de forma direta — v.g por meio de taxa de conveniência —; seja de maneira indireta — v.g com a remuneração embutida no valor do produto ou serviço adquirido.

Assim, o consumidor verdadeiramente utiliza o serviço ofertado pelas plataformas, pelo que o regime de responsabilidade previsto no diploma consumerista também deve ser aplicado no âmbito do consumo compartilhado¹²⁴. Nesses termos, caso uma plataforma intermediadora pratique condutas de discriminação georreferencial em face de consumidores, ela deverá, com base no CDC, ser responsabilizada, eis que possibilita a realização do negócio e auferir lucros com a operação, inserindo-se indubitavelmente na cadeia de consumo.

Nessa linha intelectual, tendo em vista que a sistemática de responsabilidade civil do CDC se fundamenta, dentre outros aspectos, na segurança do consumidor e na mitigação dos riscos gerados pelas atividades mercantis, é lógico concluir que as expectativas relacionadas à confiança e à segurança merecem a tutela designada no diploma.

Com efeito, vige na legislação consumerista o princípio da solidariedade, segundo o qual todos os agentes envolvidos na atividade de colocação do produto ou do serviço no mercado de consumo são solidariamente responsáveis por quaisquer falhas ou danos, de modo que o consumidor possui o direito de “se voltar” contra todos os integrantes da cadeia de consumo¹²⁵. Ademais, a aludida responsabilidade é objetiva, de modo que os fornecedores

¹²² Nesse sentido o pertinente comentário do professor João Pedro Leite: “a tutela da confiança tem fundamento ético enquanto valor basilar nos negócios jurídicos, consubstanciado na proteção de expectativas entre as partes, vedado o comportamento contraditório entre elas (...). Da confiança emerge um comportamento da contraparte, independente da própria consciência na declaração ou vontade negocial ali entabulada. Como se percebe, a confiança de um produto ou serviço é a legítima expectativa que o consumidor tem de, ao menos, ter uma segurança mínima de funcionamento daquilo adquirido.” (BARROS, 2022, pp.58-62).

¹²³ Não por outro motivo, Mucelin reforça que a plataforma, em muitos casos, coordena o pagamento, o que incentiva a confiança dos consumidores. Nessa senda, complementa que isso faz com que uma quantidade quase inestimável de consumidores concretize, todos os dias, negócios nos moldes do consumo compartilhado, sobretudo na medida em que são incentivados pela certeza da prestação, materializada na confiança depositada nos vínculos contratuais especialmente com a plataforma que oferece o serviço de viabilização e de controle do consumo (MUCELIN, 2020).

¹²⁴ Ao se debruçar sobre o tópico, Claudia Lima Marques assenta a relevância da função da plataforma de desenvolver um ambiente de confiança para que a transação aconteça. A autora refere-se à plataforma como o profissional, no exercício habitual de sua atividade para obtenção de lucro, responsável por construir o *locus* para o encontro de duas pessoas, constituindo-se sempre em um fornecedor, o mais relevante da economia do compartilhamento e que contamina a relação de consumo, trazendo para si deveres de boa-fé (MARQUES, 2017).

¹²⁵ Vide artigos 7º, 12, 14 e 25, § 2º do CDC.

respondem independentemente da prova de sua culpabilidade. Logo, basta ao consumidor demonstrar a verossimilhança do dano, o prejuízo e o nexo de causalidade entre eles.

Convém evidenciar que também estaria agindo ilicitamente aquele que, tendo plena ciência e podendo impedir, permite a precificação por outro agente que atue na plataforma. Nesse sentido, citem-se, como exemplo, os casos (i) de um grupo de programadores e o CEO da empresa detentora da plataforma; e (ii) da empresa “anunciante” e da empresa “anunciada” na plataforma daquela.

Dessarte, ainda que a empresa alegue desconhecimento quanto às condutas discriminatórias — seja porque é tecnicamente incapaz de compreender a complexidade do algoritmo, seja porque o sistema algorítmico se desenvolve, aprende e interpreta dados sem supervisão¹²⁶ —, reputa-se presente a sua responsabilidade, haja vista que a ela caberia certo grau de controle sobre as práticas que ocorrem no seu âmbito, o que se insere no seu dever de cuidado¹²⁷. Deveras, no caso do *geoblocking*, entende-se que a responsabilidade da plataforma seria ainda mais direta, diante da sua maior ingerência no serviço a não ser ofertado¹²⁸.

Em adição, conforme assevera Mulholland, inexistente, hodiernamente, sistema de inteligência artificial inteiramente autônomo, de sorte que existe a possibilidade de identificação do erro humano na programação¹²⁹. A reparação de danos provenientes destes “erros”¹³⁰, portanto, deve ocorrer com base no art. 14 do CDC, de modo que controladores e/ou operadores devem responder solidariamente¹³¹. Ademais, nos termos do art. 83 do mesmo diploma, tal reparação pode ser promovida por meio de ações individuais ou por ação civil pública, haja vista a possibilidade de danos à imagem, honra, privacidade do consumidor, bem assim à igualdade, proteção de dados e autodeterminação informativa.

¹²⁶ Releva fazer a ressalva de que, em caso de lesão exclusivamente decorrente de ato autônomo de inteligência artificial, inexistente consenso na doutrina e na jurisprudência acerca do regime de responsabilidade aplicável. Assim, muito embora tenha a LGPD definido previsão no sentido de que há necessidade de reparação nas hipóteses de dano patrimonial, moral, individual ou coletivo em caso de violação legal por parte do operador ou do controlador no âmbito do tratamento realizado (art. 42), ainda não é pacífico o regime de responsabilidade civil no que concerne aos danos gerados por sistemas de IA sem supervisão, assunto que merece tratamento específico em artigo à parte.

¹²⁷ Este foi o posicionamento adotado pelo o DPDC no âmbito da ação civil pública ajuizada em face da Decolar, que será analisada em tópico próprio no próximo capítulo.

¹²⁸ FRAZÃO, 2018b.

¹²⁹ MULHOLLAND, 2020.

¹³⁰ Aqui compreendidos como os danos decorrentes da discriminação algorítmica, que é uma falha na prestação do serviço.

¹³¹ Vide, v.g., REsp 1875164, de relatoria da Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, DJe 19/11/2020.

Por derradeiro, Facchini Neto apropriadamente assinala que a possibilidade de risco de desenvolvimento não serve de fundamento para eximir eventual responsabilidade jurídica. Nesse caminho, defende que

“(…) ainda que o processo de produção de *softwares* seja extremamente complexo e que mesmo pequenas mudanças em trechos curtos do código podem gerar efeitos imprevisíveis em outras funcionalidades, não se admite no sistema jurídico pátrio a exoneração da responsabilidade fundada nos riscos de desenvolvimento. Diante do compromisso assumido pela responsabilidade civil de proteger as vítimas dos danos, há que se posicionar em favor delas, ainda que não exista culpa em sentido jurídico por parte dos produtores”¹³².

Isto posto, ainda que inexista regulamentação específica acerca da matéria, infere-se que o ordenamento jurídico brasileiro permite a condução de casos concretos de *geopricing* e de *geoblocking*, inclusive no que diz respeito ao regime de responsabilidade aplicável. Registre-se, por fim, que a falha ou o dano do produto ou do serviço podem ocorrer em diferentes meios e de diferentes formas, como em decorrência de vício do produto em si; de falha de segurança do serviço; ou mesmo na nuvem¹³³, estendendo-se a casos de inteligência artificial e demais tecnologias disruptivas. Nesse âmbito, em que frequentemente a máquina aprende, interpreta e decide sozinha, a identificação da discriminação torna-se ainda mais complicada.

6. Agravantes da discriminação: o conflito opacidade vs. transparência

Como já dissertado, as empresas que ofertam no comércio eletrônico frequentemente se valem da utilização de complexos algoritmos para processar dados e para segmentar consumidores, em uma espécie de discriminação às escondidas. Nessa senda, relevante debate se põe em relação ao conflito entre opacidade vs. transparência na operacionalização das mencionadas condutas, sendo necessário refletir acerca de sua governança efetiva¹³⁴.

¹³² FACCHINI NETO, 2012. pp 123-124.

¹³³ Cuida-se de termo que designa uma rede global de servidores, cada um com uma única função. Trata-se, assim, de uma vasta rede de servidores remotos ao redor do mundo, os quais são conectados entre si e operam como um único ecossistema, gerenciando dados, executando aplicativos e fornecendo conteúdo e serviços.

¹³⁴ No ensejo, Pasquale leciona que as infrações dos direitos constitucionais do consumidor ocorrem desde a coleta de dados sem consentimento, prospectados em um ambiente opaco, cuja transparência é meramente uma retórica. Assim, o consumidor é exposto a um complexo algoritmo, muitas vezes capaz de adaptar os termos contratuais e responsável por macular a transparência da transação (PASQUALE, 2015).

Com efeito, os processos de *profiling* e de tomada de decisões por algoritmos constantemente são obscuros, como observa Claudia Lima Marques. A essa forma não transparente de utilização de algoritmos por inteligência artificial, a autora denomina de opacidade. No ponto, bem registra que o consumidor, aos olhos do fornecedor, torna-se transparente; o fornecedor, por seu turno, com os desembaraços da inteligência artificial, torna-se opaco¹³⁵.

Não por outro motivo, tornou-se comum referir-se aos sistemas algorítmicos como *black boxes* (caixas-pretas), eis que interiorizam dados de modo indecifrável e dificilmente auditável ou compreensível¹³⁶. Afinal, sem conhecimento de como foi tomada a decisão, não há como afirmar se ela foi lícita ou ilicitamente discriminatória e o que provocou o dano. Esse cenário dificulta, inclusive, a aferição da efetiva interrupção da utilização de algoritmos para discriminação de preços por parte de empresas no âmbito comercial eletrônico, após eventual condenação nesse sentido¹³⁷.

Assim, a problemática da iniquidade de transparência, ademais de complicar a implementação de mecanismos de controle no tratamento de dados e de embargar eventuais contestações dos titulares dos dados em face de decisões que afetem seus interesses¹³⁸, nasce da própria conformação algorítmica. É dizer: ante o fato de que os sistemas algorítmicos adotam níveis de aprendizagem cada vez mais profundos, com *deep learning*¹³⁹ e redes neurais¹⁴⁰, faz-

¹³⁵ MARQUES, 2020.

¹³⁶ No ensejo, aprofunda Bathaee que existem gradações de opacidade nos sistemas algorítmicos. Isto posto, existem processos de tomada de decisão que, por fornecerem certo grau de transparência, permitem a realização de engenharia reversa para que se compreenda como a máquina alcançou determinado resultado. De outro lado, há modelos de maior opacidade, nos quais é ainda mais complexo determinar o processo que levou a determinada previsão (BATHAEE, 2018).

¹³⁷ BATHAEE, op. cit.

¹³⁸ MACHADO; MENDES, 2020.

¹³⁹ Sobre o tema, leciona Zhang que o *deep learning* performa mediante modelos de aprendizado dispostos em vários níveis de transformação da informação de entrada e saída, em que o sistema aprende progressivamente a representar conceitos mais abstratos e com maior nível de detalhamento. Essa especificidade faz com que tal técnica tenha maior acurácia e apresente resultados melhores ao processar dados ainda não tratados. Tais modelos, contudo, são mais opacos e de difícil interpretabilidade. No caso do *machine learning*, utiliza-se uma quantidade massiva de dados para transformar entrada em saída, isto é, o sistema algorítmico consegue tomar decisões a partir da experiência, da constatação de padrões no volume de dados, de forma semelhante aos seres humanos. Nesse cenário, as máquinas conseguem apresentar soluções para problemas com base em padrões nem sempre perceptíveis para os programadores, ressaltando-se que possuem a habilidade de melhorar a performance em cada habilidade através da experiência (ZHANG, 2021).

¹⁴⁰ Segundo elucidam Hartmann Peixoto e Silva, as redes neurais, que recebem tal denominação por serem inspiradas nas propriedades dos neurônios, consistem em uma forma de aprendizado supervisionado que faz uso de um sistema computacional cuja arquitetura consiste em camadas de unidades interligadas, de peso, quantidade e tamanho variados (HARTMANN PEIXOTO; SILVA, 2019).

se custoso pensar em explicações inteligíveis desses procedimentos para a sociedade civil¹⁴¹. Ademais, há de se reconhecer a existência de subjetividade no processo de desenvolvimento de um sistema de inteligência artificial, haja vista que resultados potencialmente discriminatórios decorrem da combinação de dados inseridos na fase de treinamento dos programas, o que denota interferência humana.

Agrava a situação a constatação de que esses algoritmos podem aprender e se aprimorar de forma supervisionada ou não, o que complexifica, sobretudo no cenário em que os programadores não conseguem assimilar como o algoritmo chegou a certo resultado, a realização de auditorias. Esse contexto não afasta, contudo, o dever dos desenvolvedores e das empresas que utilizam dessas tecnologias de implementar auditorias nos códigos e nas estruturas algorítmicas, eis que responsáveis diretos pelos resultados que elas irão reproduzir¹⁴². Nesse ponto reside a relevância de que exista a possibilidade de prestação de contas, de modo que possa se aferir a precisão da performance dos sistemas inteligentes, bem assim a confiabilidade dos resultados¹⁴³. Posto isto, quanto ao seu aspecto legal, uma inteligência artificial segura é aquela em conformidade com a legislação aplicável.

Finalmente, Frazão sintetiza que, além da opacidade — responsável por complicar um efetivo controle sobre a existência da discriminação e da adequação dos critérios estatuídos aos fins específicos apresentados —, os sistemas algorítmicos possuem outros problemas. Alguns exemplos são: (i) a extrema dificuldade de explicação das decisões automatizadas, o que favorece a ocorrência de abusos e discriminações incorretas; e (ii) a assimetria informacional, que confere perspectiva de certeza aos agentes econômicos em face da desconfiança dos consumidores, assim facilitando manipulações em larga extensão¹⁴⁴.

O tema em comento foi tratado em ação civil pública proposta pelo Instituto Brasileiro de Defesa do Consumidor (IDEC) em face da empresa *Via Quatro*, concessionária da linha 4 do metrô de São Paulo¹⁴⁵. Anteriormente, a concessionária havia instalado portas de plataforma interativas que permitiam a leitura das reações humanas a partir de sensores e *softwares*, assim objetivando a identificação de emoções, o gênero, a faixa etária e demais dados sensíveis dos usuários. Os sensores estavam posicionados acima de propagandas publicitárias, a fim de captar a exata emoção dos consumidores ao passarem por elas.

¹⁴¹ EDWARDS; VEALE, 2017.

¹⁴² BAROCAS; SELBST, 2016.

¹⁴³ COUTINHO, 2022.

¹⁴⁴ FRAZÃO, 2020.

¹⁴⁵ Trata-se da ACP n° 1090663-42.2018.8.26.0100 (IDEC, 2018).

No bojo da inicial, a organização de proteção do consumidor requereu a proibição da coleta e do tratamento de imagens e dados biométricos tomados, sem prévio consentimento, de usuários das linhas de metrô operadas pela ré, implementados em diversas estações¹⁴⁶. A *Via Quatro*, por sua vez, sustentou a legalidade da utilização do equipamento, visto que alegadamente não havia coleta ou armazenamento de dados pessoais no sistema, mas tão somente a detecção facial para fins estatísticos, de modo que os dados gerados não identificavam especificamente o passageiro.

Em nome dos direitos de privacidade, intimidade e transparência dos usuários do transporte público, a tutela de urgência foi concedida para o fim de obrigar a parte ré a cessar a captação de imagens, sons e quaisquer outros dados através de câmeras ou outros dispositivos envolvendo as portas de plataforma interativas, de sorte a promover o desligamento das referidas câmeras no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, sob pena de multa diária de R\$ 50.000,00.

Na sentença definitiva, a 37ª vara Cível de São Paulo condenou a concessionária da linha 4 do metrô de SP ao pagamento de indenização por danos morais coletivos no valor de R\$100.000¹⁴⁷. Posteriormente, a 8ª câmara de Direito Público do TJ/SP manteve a condenação, votando pelo aumento do valor do dano moral coletivo, que foi fixado em R\$500.000¹⁴⁸.

No caso trazido à lume, foi determinante para a condenação a constatação de ausência de consentimento informado e específico dos transeuntes, bem assim a obscuridade (i) dos fins específicos da captação; e (ii) do próprio funcionamento do sistema dotado de inteligência artificial utilizado. Em muitos outros casos, contudo, a indevida extração de dados sensíveis visa revelar fragilidades e vulnerabilidades dos consumidores. No ensejo, complementa Frazão

¹⁴⁶ Com o manejo da ACP, o IDEC sustentou que a conduta da concessionária: “(i) viola o direito básico do usuário de serviços públicos a “proteção de suas informações pessoais, nos termos da Lei nº 12.527, de 18 de novembro de 2011” (art. 6º, IV, do Código de Defesa dos Direitos do Usuário dos Serviços Públicos); (ii) descumpra os parâmetros definidos pelo art. 10 da Lei 13.709/2018; (iii) descumpra o direito básico do consumidor de proteção contra práticas abusivas nos termos do art. 6º, IV, do CDC; (iv) consiste em prática abusiva, nos termos do art. 39, V do CDC, pois exige do consumidor vantagem manifestamente excessiva; (v) desobedece a obrigação dos fornecedores de informar aos consumidores de forma clara sobre os preços de produtos e serviços ofertados (artigos 6º e 31, do CDC); e (vi) a proibição de imposição de cumprimento de obrigações excessivamente onerosas pelos consumidores que ensejem vantagens manifestamente excessivas para os fornecedores (arts. 6º, V, 39, V, e 51, §1º, I a III); (vii) descumpra o direito constitucional de proteção de imagem (art. 5º, CF) e viola o artigo 20 do Código Civil; (viii) infringe o direito de crianças e adolescentes pela coleta de dados pessoais” (Ibidem).

¹⁴⁷ Ação Civil Pública nº 1090663-42.2018.8.26.0100. 1ª instância. 37ª Vara Cível de São Paulo. Disponível em: https://esaj.tjsp.jus.br/cpopg/show.do?processo.codigo=2S000WSPS0000&processo.foro=100&processo.numero=1090663-42.2018.8.26.0100&uuidCaptcha=sajcaptcha_8bac151303ea47a3842ba40e69f434f7. Acesso em 25 de mai. 2023

¹⁴⁸ Apelação Cível nº 1090663-42.2018.8.26.0100. 2ª instância. 8ª Câmara de Direito Público. Disponível em: <https://esaj.tjsp.jus.br/cposg/show.do?processo.codigo=RI006J6T80000&processo.foro=990&processo.numero=10906634220188260100>. Acesso em 25 de mai. 2023.

que o mundo digital potencializa várias dessas preocupações, as quais decorrem das limitações de racionalidade dos usuários e da própria assimetria informacional verificada, onde residem os riscos das *dark patterns*¹⁴⁹ e de outras formas de manipulação¹⁵⁰.

Outro relevante precedente que tratou sobre a dicotomia opacidade vs. transparência foi o importante julgamento acerca da compatibilidade com o direito brasileiro do sistema de *scoring* de crédito, conceituado como “método desenvolvido para avaliação do risco de concessão de crédito, a partir de modelos estatísticos, considerando diversas variáveis, com atribuição de uma pontuação ao consumidor avaliado (nota do risco de crédito)”¹⁵¹. A mencionada nota, portanto, depende diretamente do *profiling* traçado de cada consumidor.

Dentre os motivos que levaram o questionamento de tal sistema à Corte responsável pela uniformização da interpretação infraconstitucional no Brasil, destaca-se a opacidade dos processos pelos quais o histórico de crédito era convertido em um índice objetivo de risco¹⁵², bem como a ausência de prévio e expresso consentimento do consumidor consultado.

Nessa oportunidade, o STJ posicionou-se pela sua licitude,¹⁵³ desde que observados os parâmetros estabelecidos pelo sistema de proteção ao consumidor. Dentre os parâmetros, a Corte acertadamente destacou a tutela da privacidade e a máxima transparência nas relações negociais (da qual se extraem os deveres de clareza, objetividade e veracidade), nomeadamente no que diz respeito aos sistemas de avaliação de risco. Com efeito, entenderam os Ministros que a divulgação dos critérios técnicos e dos objetivos acerca do processamento dos dados privados evita potenciais distorções e ilegalidades supervenientes.

A tese firmada pelo STJ, ademais, assentou que, apesar de desnecessário o consentimento do consumidor consultado no que tange ao sistema de *scoring* de crédito — eis que não constitui um cadastro ou banco de dados, mas um modelo estatístico —, devem ser a ele fornecidos esclarecimentos, caso solicitados, acerca das fontes dos dados considerados, bem como as informações pessoais valoradas. Busca-se, assim, disponibilizar ao consumidor a

¹⁴⁹ Em linhas gerais, *dark patterns* são práticas de design de interface projetadas com finalidade de manipular ou de enganar os usuários, de sorte a incentivá-los a tomarem ações em benefício do proprietário da plataforma ou do sistema.

¹⁵⁰ FRAZÃO, 2019.

¹⁵¹ Trata-se do Recurso Especial (REsp) nº 1.457.199/RS, Tema 710 (STJ, REsp 1457199/RS, Relator o Ministro Paulo de Tarso Sanseverino. Rio Grande do Sul, 12 de novembro de 2014).

¹⁵² MENDES, 2014.

¹⁵³ Vide art. 5º, IV e VI, e pelo art. 7º, I, da Lei n. 12.414/2011 (lei do cadastro positivo), *in verbis*: “**Art. 5º** São direitos do cadastrado: **IV** - conhecer os principais elementos e critérios considerados para a análise de risco, resguardado o segredo empresarial; **VI** - solicitar ao consultante a revisão de decisão realizada exclusivamente por meios automatizados; (...) **Art. 7º** As informações disponibilizadas nos bancos de dados somente poderão ser utilizadas para: **I** - realização de análise de risco de crédito do cadastrado; (...)”.

lógica, o significado, as consequências e os critérios utilizados para o tratamento dos seus dados pessoais, a fim de garantir um tratamento justo e transparente¹⁵⁴.

Em arremate, asseverou a Corte superior que o desrespeito aos limites legais na utilização do sistema em comento — de modo a configurar abuso no exercício desse direito¹⁵⁵ — pode ensejar a responsabilidade objetiva e solidária do fornecedor do serviço, do responsável pelo banco de dados, da fonte e do consulente¹⁵⁶ pela ocorrência de danos morais nas hipóteses de utilização de informações excessivas ou sensíveis¹⁵⁷, bem como nos casos de comprovada recusa indevida de crédito pelo uso de dados incorretos ou desatualizados.

À vista do exposto, com objetivo de conter a opacidade e a discriminação, é mister repisar o princípio da confiança e vinculá-lo a mecanismos de transparência e *accountability* nas decisões algorítmicas¹⁵⁸. Nesse sentido, a doutrina sinaliza para algumas soluções possíveis, como (i) o investimento do Estado na implantação de bancos de dados públicos destinados ao treino de algoritmos, o que representaria uma espécie de garantia institucional de que haveria um cuidado na mitigação de vieses discriminatórios e maior controle público nesse sentido¹⁵⁹; e (ii) um sistema de governança colaborativa entre agentes públicos e atores privados aliado a um regulador central com poder efetivo e a um sistema de *accountability* — no sentido da legitimação das decisões pelo público e da análise da governança por especialistas — em face de todos que possam ser afetados pela atividade¹⁶⁰.

Reputa-se essencial reforçar, ainda, o surgimento de um novo direito do consumidor: o direito à explicação, em relação ao qual se une o direito de revisão das decisões¹⁶¹, da manutenção da liberdade de escolha, da autodeterminação de dados, bem assim os direitos

¹⁵⁴ Deveras, consoante previsto na LGPD, a ausência de transparência pode configurar fato enganoso ou abusivo, de sorte a ensejar a nulidade do consentimento quando omitida (art. 9º, § 1º) e a limitar o legítimo interesse do controlador (art. 10, § 2º).

¹⁵⁵ “No Brasil, o abuso de direito foi positivado pelo artigo 187 do Código Civil ao estatuir que também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes. Ou seja, invocar a titularidade de um direito não induz em legalidade, se exercido irregularmente, violando direito alheio. Referido artigo deve ser interpretado com conjunto com o artigo 927 do Código Civil brasileiro, uma vez que constatado o abuso do direito, é cabível sua reparação. (...) Demais disso, o abuso de direito vem para coibir os atos mascarados de uma aparente licitude que escondem uma intenção ilícita de contrariar a boa-fé, os bons costumes, fins econômicos e social do ato. (...). [No âmbito consumerista], é importante frisar que as críticas realizadas pelos consumidores não podem nem devem ofender a reputação da empresa significativamente, sob pena de incorrer em abuso do direito de reclamar.” (BARROS, 2022, pp. 249-250).

¹⁵⁶ Vide art. 16 da Lei n. 12.414/2011 e 12 e 14 do CDC.

¹⁵⁷ Vide art. 3º, § 3º, I e II, da Lei n. 12.414/2011.

¹⁵⁸ FRAZÃO, 2019.

¹⁵⁹ SOLOW-NIEDERMAN, 2020.

¹⁶⁰ KAMINSKI, 2019.

¹⁶¹ Vide art. 20 da LGPD.

contratuais e de boa-fé¹⁶². Tais direitos poderão levar à compensação em caso de danos aos ciberconsumidores por atuações de inteligência artificial.

Nesse diapasão, figura de peculiar relevância a possibilidade de o consumidor solicitar esclarecimentos acerca da decisão automatizada, bem como sobre as informações pessoais valoradas a fim de que efetivamente compreenda o resultado e possa analisar a existência de um potencial abuso de direito, consoante decidiu o STJ no mencionado REsp nº 1.457.199/RS. Cumpre assinalar que o direito à explicação não serve de substrato jurídico para a obtenção de informações privilegiadas ou legalmente sigilosas, mas para aquelas pertinentes aos interesses dos consumidores envolvidos no tratamento de dados.

Em arremate, João Pedro Leite brilhantemente assevera que o direito de solicitação de esclarecimentos extras por parte do consumidor compõe o dever de informação do fornecedor¹⁶³. Nesse sentido, leciona:

“O dever de informação, que pressupõe a efetivação da comunicação, dirige-se essencialmente à compreensão e assimilação do conteúdo e corresponde à explicação desse conteúdo quando não seja de esperar o seu conhecimento real pelo aderente consumidor. Nessa última hipótese, impõe-se a prestação espontânea de informação das nuances das cláusulas que exijam esclarecimento, sem prejuízo da prestação de todos os esclarecimentos razoáveis e possíveis que sejam solicitados pelo próprio consumidor. Desdobra-se, portanto, em duas vertentes, notadamente na fase pré-contratual: a iniciativa de informar por parte do predisponente, em relação a nuances que justifiquem esclarecimento necessária; a obrigação de informar, em resposta aos esclarecimentos razoáveis que lhe sejam solicitados pelo consumidor.”¹⁶⁴

CAPÍTULO III: DISCRIMINAÇÃO REFERENCIAL SOB AS PERSPECTIVAS PRÁTICA E COMPARADA

1. O Tratamento dado pelo Supremo Tribunal Federal a casos que envolvam a regulação da internet e a coleta de dados de cibernautas

A Corte Suprema, embora ainda não instada a decidir acerca da temática da discriminação algorítmica, já teve a oportunidade de se debruçar em casos que envolveram o

¹⁶² MARQUES, 2020.

¹⁶³ Sobre o tema, ainda, defende o autor ser evidente que “a geometria informacional é variável e depende sobretudo do grau de instrução, conhecimento e experiência do receptor da mensagem, o consumidor. Quanto maior o grau de desconhecimento do adquirente do produto ou serviço, mais acurácia deve ter o fornecedor no momento de transmitir a informação.” (BARROS, 2022, p. 254)

¹⁶⁴ Id., op. cit., p. 49.

adequado uso de dados e a regulamentação da internet. São de peculiar destaque, nesse sentido, a ADI 6.387, de relatoria da Ministra Rosa Weber, e o RE 1.037.396, de relatoria do Ministro Dias Toffoli.

Quanto à ação de controle concentrado, cumpre pontuar que foi ajuizada pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil (CFOAB) contra o inteiro teor da Medida Provisória nº 954, de 17 de abril de 2020, que dispunha sobre “o compartilhamento de dados por empresas de telecomunicações prestadoras de Serviço Telefônico Fixo Comutado e de Serviço Móvel Pessoal com a Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística”. O compartilhamento tinha por finalidade suportar a produção estatística oficial durante a situação crítica de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus, de que trata a Lei nº 13.979, de 6 de fevereiro de 2020.

O requerente materialmente alegou, em síntese, que a Medida Provisória supramencionada violou dados sigilosos, inclusive o telefônico, dos brasileiros; detinha finalidade genérica e imprecisa, qual seja, a produção de estatística oficial mediante a realização de entrevistas não presenciais no âmbito de pesquisas domiciliares; não definiu procedimentos de controle pelo Judiciário, pelo Ministério Público ou por órgãos da sociedade civil para a guarda dos dados disponibilizados no âmbito da Fundação IBGE; não apresentou precisamente a modalidade, a frequência e o objetivo das pesquisas a serem realizadas, nem as razões que justifiquem a necessidade do compartilhamento dos dados para a pesquisa estatística; dentre outros argumentos.

Nesse caminho, o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil/CFOAB argumentou que a Medida Provisória questionada impõe restrições à proteção de direitos fundamentais, haja vista que não atende ao critério da proporcionalidade, notadamente no que tange às dimensões da adequação, da necessidade e da proporcionalidade em sentido estrito. O IBGE, doutro lado, sustentou que o compartilhamento de dados estabelecido na MP não se confundia com o rastreamento de clientes, de modo que não haveria acesso ao conteúdo das comunicações telefônicas. Sumariamente, os pontos de vista em combate eram, portanto:

A violação irrestrita ao direito à privacidade em nome do combate à pandemia do coronavírus, agravada pelos objetivos abstratos contidos na MP.	A necessidade de continuidade do recolhimento de dados para a produção de pesquisas oficiais durante a pandemia, em conformidade à confidencialidade estatística.
---	---

Quanto ao caso, importa ressaltar que somente um dispositivo da MP n. 954/2020 dispôs sobre a finalidade e o modo de utilização dos dados. Nesse sentido, o § 1º do art. 2º limitava-se a enunciar que:

“§ 1º Os dados de que trata o caput serão utilizados direta e exclusivamente pela Fundação IBGE para a produção estatística oficial, com o objetivo de realizar entrevistas em caráter não presencial no âmbito de pesquisas domiciliares.”

É de se ver, como bem observou a Ministra Rosa Weber em seu voto, que a norma não delimitou: (i) o objeto da estatística a ser produzida; (ii) sua finalidade específica; (iii) sua amplitude; (iv) a necessidade de disponibilização dos dados; (v) como os dados serão efetivamente utilizados. Outrossim, é imperativo consignar que, mesmo em cenários de crise, o compartilhamento de dados deve estar em conformidade aos mandamentos constitucionais e legais, nomeadamente no que tange à estrita relação entre adequação e necessidade.

Não por outro motivo, em decisão monocrática que deferiu a medida liminar pleiteada, a Ministra apontou, dentre outros aspectos, que

“Consideradas **a necessidade**, a adequação e a proporcionalidade da medida, **não emerge da Medida Provisória nº 954/2020**, nos moldes em que editada, **interesse público legítimo no compartilhamento dos dados pessoais dos usuários dos serviços de telefonia**. (...) Ao não definir apropriadamente como e para que serão utilizados os dados coletados, **a MP nº 954/2020 desatende a garantia do devido processo legal (art. 5º, LIV, da CF), na dimensão substantiva, por não oferecer condições de avaliação quanto à sua adequação e necessidade**, assim entendidas como a compatibilidade do tratamento com as finalidades informadas e sua limitação ao mínimo necessário para alcançar suas finalidades” (grifo próprio).¹⁶⁵

In casu, concluiu-se que a MP 954/2020 não estatuiu interesse público legítimo no compartilhamento dos dados pessoais dos usuários dos serviços de telefonia. Nesse caminho, ao deixar de definir apropriadamente a forma e a finalidade de coleta dos dados, o dispositivo

¹⁶⁵ ADI-MC 6393, Relatora a Ministra Rosa Weber, Tribunal Pleno, julgado em 07/05/2020, DJe de 12/11/2020.

não ofereceu condições para a aferição de sua adequação e necessidade, bem como falhou do ponto de vista da transparência necessária para uma adequada conciliação entre a demanda de produção estatística e os direitos fundamentais à proteção de dados e à autodeterminação informativa.

Em 07/05/2020, o Plenário da Corte, referendando a decisão de deferimento da medida cautelar da Ministra relatora, suspendeu a eficácia da questionada MP, com comando para que o Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística – IBGE deixasse de solicitar às empresas concessionárias a disponibilização dos dados. Posteriormente, a ação direta foi julgada prejudicada, por perda superveniente do seu objeto, vez que a Medida Provisória nº 954/2020 não logrou ser convertida em lei no prazo constitucional previsto e teve sua vigência encerrada em 14/8/2020.

Na hipótese, o STF, ademais de reconhecer o direito fundamental à autodeterminação informativa e a corolária proteção de dados pessoais, acertadamente reforçou a diretriz principiológica inaugurada pela LGPD, que traduz uma necessidade de transição do paradigma do máximo possível de dados para o mínimo necessário de dados. Sinalizou, ainda, para importantes diretivas a serem observadas nos casos concretos que envolvam o tratamento de dados (inclusive aplicáveis a controvérsias que envolvam as condutas de *geopricing* e de *geoblocking*), a saber: (i) a quantidade e a variedade de dados pessoais efetivamente necessárias; (ii) a finalidade específica ou concreta, geralmente inserida dentro de uma finalidade geral; (iii) o ponto ótimo entre a minimização da coleta de dados pessoais e a efetividade do processo, aplicando-se as normativas cabíveis; e (iv) a premente necessidade de transparência no processo de coleta.

Por sua vez, no apelo extremo, que ainda pende de julgamento definitivo, os Ministros estão analisando a responsabilidade civil das plataformas digitais pelos conteúdos ilícitos nelas propagados¹⁶⁶. Trata-se da discussão sobre a constitucionalidade do art. 19 da Lei n. 12.965/2014 (Marco Civil da Internet), que determina a necessidade de prévia e específica ordem judicial de exclusão de conteúdo para a responsabilização civil de provedor de internet,

¹⁶⁶ O caso, inclusive, é paradigma do Tema nº 987 da repercussão geral, guardando semelhança com o Tema nº 533, no qual se debate o dever de empresa hospedeira de sítio na internet de fiscalizar o conteúdo publicado e de retirá-lo do ar quando considerado ofensivo, sem intervenção do Judiciário, e cujo *leading case* é o RE nº 1.057.258/MG, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

websites e gestores de aplicativos de redes sociais por danos decorrentes de atos ilícitos praticados por terceiros¹⁶⁷.

O RE foi interposto pelo *Facebook* em face de acórdão da Segunda Turma Recursal Cível do Colégio Recursal do Estado de São Paulo, mediante o qual se declarou a inconstitucionalidade incidental do art. 19 da Lei nº 12.965/2014, condenando o recorrente ao pagamento de indenização por danos morais em razão da omissão das providências pertinentes para a exclusão de perfil falso criado em rede social, mesmo após provocação extrajudicial pela vítima. A mencionada Turma Recursal entendeu que condicionar a remoção do perfil falso criado em nome da vítima à prévia tomada de medida judicial pela autora fulminaria a proteção aos direitos da personalidade e ao consumidor. Opostos embargos em face da decisão, foram negados¹⁶⁸, o que deu ensejo à interposição do apelo extremo em comento.

Um dos pontos fulcrais da discussão supracitada reside em aferir o regime de responsabilidade aplicável à plataforma. No tema, conforme já decidiu o STJ¹⁶⁹ em julgados

¹⁶⁷ Cumpre pontuar que foi convocada audiência pública para ouvir o depoimento de autoridades e expertos sobre a matéria tratada, sendo realizada nos dias 28 e 29 de março de 2023. Foram ouvidos, na ocasião, representantes indicados por entidades e órgãos públicos, empresas mantenedoras de plataformas digitais e de redes sociais, bem como instituições acadêmicas e centros de estudos e pesquisas, além de inúmeras organizações da sociedade civil.

¹⁶⁸ Eis a ementa: “Obrigação de fazer e indenização por dano moral. Pretensa “contradição interna” do V. Acórdão - Inexiste regra hermenêutica que impeça aplicar, de um mesmo texto legal (no caso a Lei nº 12.965/14, chamada “Marco Civil da Internet”), um ou mais dispositivos (na hipótese, o art. 15, que estabelece prazo seis meses para que um provedor de aplicações mantenha os registros de acesso a aplicações), e deixar de aplicar outro por considerá-lo ofensivo à Constituição Federal e a normas de ordem pública como o Código de Defesa do Consumidor (*in casu*, o art. 19), na conformidade da fundamentação posta no V. Acórdão embargado e ora mantida - Provimento negado. **Responsabilidade da embargante - Indicação expressa da aplicação do art. 14 do Código de Defesa do Consumidor (fi. 223), sabidamente de natureza objetiva, com base na fundamentação apresentada dando conta da preponderância do direito constitucional à defesa nas relações de consumo, sobre a chamada “liberdade de expressão”** - Previsão do art. 21 da Lei nº 12.965/141 que apenas especifica hipóteses fáticas e **não tem o condão de cercear a defesa de outros direitos de consumidores vitimados, tampouco se prestando em ser norma a conferir autorização para atuação específica do provedor de aplicações**; antes, esse dispositivo deixa evidente a possibilidade técnica desses provedores em atuar em circunstâncias fáticas como aquelas discutidas nestes autos, saindo, portanto, da zona de conforto instalada a partir da edição do “Marco Civil da Internet”, a fim de resguardar os “invioláveis” direitos à “intimidade, a vida privada, a honra e a imagem” (art. 5º, inciso X, da Constituição Federal; cf. fi. 222) - Provimento negado. **Responsabilidade por ato de terceiro - Inexistente para o fim de excluir a responsabilidade da embargante (art. 14, § 3º, inciso 11, do Código de Defesa do Consumidor), na medida em que se trata de “caso fortuito interno”, que mesmo sendo inevitável e imprevisível pelo fornecedor dos serviços (embargante), conecta-se à sua própria atividade por haver disponibilizado, a quem quiser, a criação de “páginas” na “rede social” que mantém** - Embargos de declaração nesta parte conhecidos, mas negado provimento. Omissão a princípios da legalidade, reserva jurisdicional, vedação à censura, liberdade de manifestação de pensamento e direito à informação - Argumentação posta em caráter infringente, incompatível com a finalidade deste recurso - Provimento negado. Prequestionamento igualmente vedado nesta modalidade de recurso, porquanto é demais sabido que o Órgão Judicial não está obrigado a tecer referências expressas a textos e artigos de lei aludidos pelas partes, pois sua finalidade última é a de compor a lide (nesse sentido: STJ, 1ª Turma, REsp 11.465-0-SP, reI. Min Demócrito Reinaldo). Pelo meu voto, nego provimento aos declaratórios.” (grifo próprio) (Vide relatório do RE-RG 1037396, Relator o Ministro Dias Toffoli, DJe de 3/4/2018).

¹⁶⁹ Vide, v.g., REsp nº 1.308.830/RS, Terceira Turma, Relatora a Ministra Nancy Andrihgi, DJe de 19/6/12.

anteriores à promulgação do MCI, não seria hipótese de incidência de responsabilidade objetiva, haja vista que a atividade de monitoramento prévio do conteúdo gerado por terceiros não consiste em atividade típica das plataformas digitais. Assim sendo, não seria cabível afirmar ser defeituoso o serviço, nos termos do art. 14 do CDC. Vigorava, portanto, a compreensão de que o provedor seria subjetiva e solidariamente responsável com quem gerou o conteúdo danoso, de sorte a deter um dever de cuidado que envolvia o controle posterior do conteúdo¹⁷⁰.

Outrossim, prevalecia o adequado entendimento segundo o qual, para o surgimento da responsabilidade, bastaria o usuário notificar o provedor da potencial ilicitude. A jurisprudência apontava para a possibilidade, inclusive, de o provedor realizar a suspensão preventiva do conteúdo potencialmente danoso — o que não impediria a prestação normal de seus serviços — até que houvesse tempo hábil para analisar se a notificação deveria subsistir ou não¹⁷¹.

Portanto, não se poderia eximir a plataforma de ser responsabilizada nos casos em que, tendo ciência da ilicitude do conteúdo, não adotasse providências diligentemente para excluí-lo. Não se olvida que é humanamente inviável analisar todo o conteúdo postado nas redes sociais, contudo é certo que não se exige propriamente uma obrigação constante de vigilância prévia e ativa, mas deve se exigir, dentro da razoabilidade e da proporcionalidade¹⁷², uma atuação efetiva e ágil da plataforma a partir do momento que adquire conhecimento do conteúdo ilegal¹⁷³.

O art. 19 do MCI, contudo, alterou a conformação jurídica supraexposta, em verdadeiro retrocesso. Isso, porque condicionou a responsabilidade da plataforma à prévia ordem judicial. Assim, na prática, apesar de permitir que a plataforma disponha sobre os termos de uso do ambiente virtual, o dispositivo a exime de adotar qualquer providência no que tange ao ilícito, protegendo-as de responsabilidade. Sob o argumento de proteger a liberdade de expressão no meio virtual, o art. 19 do MCI instituiu uma ‘quase’ hipótese de isenção de responsabilidade, em desrespeito a outros direitos fundamentais — de eficácia horizontal e vertical —, v.g, privacidade, honra, imagem, dentre outros, pelo que deve ser declarado inconstitucional.

Em adição, sabendo-se que uma atitude proativa para remoção de conteúdos demanda gastos e que o fornecimento de conteúdo prejudicial, por gerar maior engajamento na rede

¹⁷⁰ Vide REsp nº 1.642.997/RS, Quarta Turma, Relatora a Ministra Nancy Andriahi, DJe de 3/6/19.

¹⁷¹ Vide REsp nº 1.323.754/RJ, Terceira Turma, Relatora a Ministra Nancy Andriahi, DJe de 28/8/12.

¹⁷² Isto é, ao seu alcance, adotando condutas voluntariamente e de boa-fé para eliminar determinado conteúdo que repute censurável ou danoso.

¹⁷³ Acerca da notória impossibilidade de controle prévia de toda a afirmação que tramita por meio dos serviços dos provedores, confira: REsp nº 1.323.754/RJ, Terceira Turma, Relatora a Ministra Nancy Andriahi, DJe de 28/8/12.

social, pode ser economicamente valioso, é relativamente simples concluir que o dispositivo questionado desincentiva as plataformas de tomarem medidas razoáveis para amenizar danos causados a seus clientes.

Verdade seja dita que a propagação de conteúdos ilícitos pode resultar em consequências deletérias, tanto no âmbito particular quanto no público, o que requer medidas de combate multidimensionais a fim de assegurar direitos fundamentais e proteger os interesses dos envolvidos¹⁷⁴. Nesse âmbito, é vital a atuação por parte dos provedores — v.g. agilmente fiscalizando denúncias, dentro de sua capacidade colaborativa — a o que se somaria a correção estabelecida pelo Estado — v.g. disciplinando o procedimento específico a ser adotado pelas plataformas frente às notificações recebidas. Desse modo, diante da complexidade do desafio, reputa-se relevante a intervenção dos entes privados no processo de regulação, de forma subordinada aos fins de interesse público estabelecidos pelo Estado, em um desejável modelo de autorregulação regulada.

Ante o exposto, muito embora os conflitos virtuais entre indivíduos cujos direitos subjetivos foram violados e plataformas digitais sejam frequentemente levados ao judiciário, é certo que a regulamentação da internet ainda pende de muitos episódios no cenário jurídico pátrio. Desse modo, não obstante tenha o Supremo decidido acerca de outros casos que tratavam sobre o macrocontexto da internet¹⁷⁵, foram instâncias inferiores que diretamente enfrentaram a temática da discriminação georreferencial, em precedente que será tratado no próximo tópico.

2. O Caso da *Decolar*: esferas jurídica e administrativa

¹⁷⁴ TOFFOLI, 2019.

¹⁷⁵ Vale mencionar, nesse caminho: (i) a **ADC 51**, no bojo da qual se assentou a **possibilidade de solicitação direta de dados e comunicações eletrônicas** das autoridades nacionais a empresas de tecnologia nas específicas hipóteses do art. 11 do Marco Civil da Internet e do art. 18 da Convenção de Budapeste, ou seja, nos casos de atividades de coleta e tratamento de dados no país, de posse ou controle dos dados por empresa com representação no Brasil e de crimes cometidos por indivíduos localizados em território nacional; (ii) a **ADI 5527**, ainda não definitivamente julgada, que aborda a possibilidade de **suspensão das atividades dos serviços de troca de mensagens pela internet**, sob o fundamento de que a empresa responsável pelo aplicativo se nega a disponibilizar à autoridade judiciária o conteúdo de mensagens privadas trocadas por usuários submetidos a investigação criminal (Arts. 10, § 2º, e 12, III e IV, da Lei nº 12.965/2014); (iii) a **ADPF 403**, ainda não definitivamente julgada, a qual foi ajuizada em face de decisão do TJSE que determinou a **suspensão de 72h do aplicativo de comunicação WhatsApp** em todo o Brasil, atendendo a MC ingressada pela Polícia Federal em virtude do não atendimento, mesmo após o pedido de prisão do representante do Facebook no Brasil, da determinação judicial de quebra do sigilo das mensagens do aplicativo para fins de investigação criminal sobre crime organizado de tráfico de drogas, na cidade de Lagarto/SE; e (iv) o **RE 1010606**, já julgado, em que a Corte decidiu ser incompatível com a Constituição Federal a ideia de um **direito ao esquecimento** que possibilite impedir, em razão da passagem do tempo, a divulgação de fatos ou dados verídicos em meios de comunicação, principalmente virtuais.

Na jurisprudência pátria, o principal caso que diretamente enfrentou a temática da discriminação georreferencial é o da empresa *Decolar*, filial brasileira da empresa argentina *Despegar*, a maior Agência de Viagens da América Latina. Trata-se de empresa que promove a intermediação entre os consumidores e as empresas de hotelaria, de sorte a comercializar pacotes de viagens, passagens aéreas, reserva de hotéis, aluguel de carros e cruzeiros, passagens de ônibus, dentre outras atividades.

No ano de 2016, a concorrente *Booking* ofereceu representação ao MPRJ em face da *Decolar* com sustentáculo na alegação de que a última praticava precificação discriminatória de seus serviços de acordo com a localização dos usuários¹⁷⁶. Nesse sentido, a representante argumentou que a representada utilizava dados dos consumidores por meio de seu endereço IP com o objetivo de ocultar a disponibilidade de hospedagens a usuários brasileiros e de oferecer preços distintos a partir da sua localização.

Com efeito, de acordo com os dados levantados pela *Booking* em pesquisa própria, os preços ofertados para consumidores em São Paulo chegavam a ser 29% mais altos do que para aqueles situados em Buenos Aires. Soma-se a isso o fato de que algumas acomodações não constavam como disponíveis para os brasileiros ao passo que, simultaneamente, eram regularmente mostradas para os argentinos na plataforma.

Consoante defendeu a *Booking*, a prática tinha por finalidade privilegiar consumidores que utilizavam moedas mais valorizadas no câmbio internacional, bem assim burlar a fiscalização dos órgãos competentes brasileiros, responsáveis por averiguar potenciais abusividades de preços, sobretudo em períodos de eventos expressivos, a saber os Jogos Olímpicos do Rio em 2016. No âmbito da concorrência desleal, a *Booking* sustentou que apenas a *Decolar* teria capacidade para implementar o *geoblocking* e o *geopricing*, o que gerou uma situação de infração às normas concorrenciais e deslealdade.

A fiscalização iniciou-se com a instauração de inquérito civil¹⁷⁷ por parte da 5ª Promotoria de Justiça de Tutela Coletiva e Defesa do Consumidor e do Contribuinte da Cidade da Capital, do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro¹⁷⁸. Posteriormente, o

¹⁷⁶ Foi alegado que a discriminação teria ocorrido por meio da manipulação da própria estrutura do código de algoritmo utilizado para selecionar e disponibilizar ofertas por meio da rede internacional de computadores (*World Wide Web*).

¹⁷⁷ Trata-se do IC nº 347/2016-0004691124 (DPDC, 2018a).

¹⁷⁸ Cumpre assinalar que, anteriormente, a 4ª Promotoria de Justiça de Defesa do Consumidor e do Contribuinte da Capital entendeu que a prática de *geopricing* não é, por si só, abusiva, pois é diretamente relacionada à natureza da atividade no mercado turístico, indeferindo a instauração de inquérito civil. Contudo, após recurso da *Booking* ao Conselho Recursal do CNMP, a representação foi encaminhada à 5ª Promotoria de Justiça, que instaurou o inquérito. Portanto, o cenário descrito auxilia a compreensão de que a matéria, por ser nova, ainda encontra

Departamento de Proteção e Defesa do Consumidor (DPDC), órgão do Ministério da Justiça e Segurança Pública, instaurou processo administrativo¹⁷⁹, com objetivo de examinar eventual prática abusiva pela *Decolar*.

O DPDC concluiu que a conduta de *geopricing* pela *Decolar*, ademais de afrontar a liberdade de escolha, a legítima expectativa e a própria dignidade humana dos consumidores, representava extrapolação do direito de precificar de acordo com as práticas de mercado, de sorte a caracterizar infração à ordem econômica.

Quanto à prática de *geoblocking*, o órgão assentou que a violação é ainda mais patente, de sorte a evidenciar extrapolação do direito de praticar o comércio e de ofertar o produto, em prejuízo dos consumidores brasileiros. Em arremate, acertadamente registrou que o favorecimento (ou desfavorecimento), bem como a discriminação por conta de etnia, localização geográfica ou qualquer outra característica extrínseca ao ato comercial causa desequilíbrio no mercado e nas relações de consumo.

No caso, portanto, o DPDC considerou destacadamente presentes tanto a vulnerabilidade fática — eis que os consumidores brasileiros desconheciam que consumidores de outros países poderiam ser beneficiados com tarifas mais baratas —; quanto a vulnerabilidade técnica — haja vista o desconhecimento da possibilidade de discriminação a partir do endereço IP. Concluiu o órgão, ainda, que a política de privacidade do site da *Decolar* não é clara, tampouco informativa, o que representaria infração aos princípios da boa-fé objetiva e do equilíbrio¹⁸⁰.

Nesse cenário, foi imposta como sanção administrativa multa no valor de R\$7,5 milhões à *Decolar* pelas condutas de *geopricing* e de *geoblocking*, em patente ofensa aos incisos II, V e X do art. 39 do CDC; aos princípios da boa-fé objetiva, da confiança, da transparência; aos direitos à informação adequada, à igualdade nas contratações e à vedação de abusos¹⁸¹.

divergências. Convém observar, ainda, que a 5ª Promotoria de Justiça de Tutela Coletiva de Defesa do Consumidor e do Contribuinte da Capital do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro também propôs ACP em face do *Hotel Urbano (Hurb)*, também pela prática de *geopricing*. O processo, de nº 0288040-39.2018.8.19.0001, atualmente tramita na 6ª Vara Empresarial da Comarca da Capital do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro.

¹⁷⁹ Trata-se do PA nº 08012.002116/2016-21 (DPDC, 2018a).

¹⁸⁰ *Ibidem*.

¹⁸¹ Outros processos envolvendo proteção de dados pessoais em que a Senacon condenou as empresas investigadas foram: (i) o caso do uso de reconhecimento facial de forma abusiva pela Hering, condenada ao pagamento de R\$ 58.767,00; (ii) o caso da coleta indevida de dados de navegação pela Oi, condenada ao pagamento de R\$ 3.500.000,00; (iii) o caso do Facebook, que permitiu o uso de dados pessoais dos usuários pela empresa Cambridge Analítica, condenado ao pagamento de R\$ 6.600.000,00 (IDEC, 2021).

Ordenou-se, ainda, a imediata cessação da prática, sob pena de suspensão da atividade e de retirada do sítio eletrônico da condenada do ar¹⁸².

Em nota de defesa, a *Decolar* argumentou não adotar qualquer conduta geodiscriminatória, de sorte a desempenhar mero papel de intermediação entre consumidores e hotéis, cabendo aos últimos a definição dos preços e acomodações. Alegou, ainda, não dispor de ferramentas que viabilizassem a prática de precificação diferenciada e que os consumidores localizados na Argentina acessam empresa diversa: a *Despegar*¹⁸³.

No bojo do processo, contudo, foi comprovado que o consumidor brasileiro, após acessar o site da *Despegar*, era automaticamente redirecionado — a partir de técnica de rastreamento georreferencial com base no endereço IP não informada aos ciberconsumidores¹⁸⁴ — ao site da *Decolar*, que apresentava exatamente as mesmas informações e visuais daquele¹⁸⁵.

Posteriormente, em 2018, com amparo na representação da *Booking* e nos elementos apurados no referido inquérito civil, o Ministério Público ajuizou a Ação Civil Pública nº 0018051-27.2018.8.19.0001, distribuída à 7ª Vara Empresarial da Comarca da Capital do Rio de Janeiro. Nela, pugnou (i) que a *Decolar* se abstinhasse de promover qualquer discriminação injusta de consumidores, bem assim de permitir que hotéis situados no Brasil discriminem qualquer cliente com base na sua origem geográfica, sob pena de multa diária de R\$10.000,00; (ii) que a plataforma mantivesse o cadastro atualizado de clientes que tenham sofrido discriminação desde 2013, sob pena de multa também; (iii) que a empresa indenizasse os danos

¹⁸² Veja trecho da decisão da Diretora do DPDC: “(...) Em acolhimento às razões técnicas consubstanciadas na Nota Técnica elaborada pela Coordenação-Geral de Consultoria Técnica e Sanções Administrativas (6450576), adotando-as inclusive como razão de decidir e, deste modo, considerando a gravidade e a extensão da lesão causada aos consumidores em todo o país, a vantagem auferida e a condição econômica da empresa, nos termos do artigo 57 da Lei n. 8.078/90 e artigos 25, II, e 26, III, do Decreto n. 2.181/97, aplico à Decolar.com Ltda. a sanção de multa no valor de R\$ 7.500.000,00 (sete milhões e quinhentos mil reais), em razão de violação aos artigos nº 4º, caput, incisos I e III; 6º, incisos II, III e IV, e 39, incisos II, IX e X do Código de Defesa do Consumidor, devendo a Representada depositar o valor definitivo da multa em favor do Fundo de Defesa de Direitos Difusos, nos termos da Resolução CFDD nº 30, de 26 de novembro de 2013, consoante determina o artigo 29 do Decreto n. 2.181/97. Ademais, uma vez sancionada por conta da prática aqui apontada, qual seja, a diferenciação de preço de acomodações e negativa de oferta de vagas, quando existentes, de acordo com a localização geográfica do consumidor, sendo considerada uma prática abusiva e discriminatória, a empresa deve cessar imediatamente a prática, sob pena de suspensão da atividade, bem como a retirada do site do ar” (DPDC, 2018b).

¹⁸³ Foram mencionados, ainda, vários argumentos econômicos, tais como a diferença cambial e a carga tributária. Contudo, tais alegações foram posteriormente refutadas, uma vez que o consumidor pode escolher em qual das moedas pretende ver o serviço, assim como a *Decolar* mostraria o preço sem impostos, taxas e encargos.

¹⁸⁴ Nessa linha, consoante salientou o MPRJ, os consumidores não foram informados pela *Decolar* que sua localização geográfica seria utilizada para a precificação de serviços. Sequer o foram, ainda, que o endereço IP seria acessado por meio dos *cookies* da plataforma.

¹⁸⁵ A saber, o logotipo, as cores, as fotos das acomodações, os contratos com as empresas anunciantes, a base de dados, o telefone, a política de privacidade e os termos de uso, etc.

materiais e morais sofridos pelos consumidores individualmente considerados; e (iv) a reparação de danos morais coletivos no valor de R\$57.000.000,00.

Conforme atestaram as provas juntadas aos autos, a discriminação era realizada mediante a coleta e registro da localização do consumidor a partir do endereço IP do seu dispositivo. Constatou-se, ainda, que a plataforma da *Decolar* fornecia ferramenta que possibilitava a elaboração diferenciada de ofertas de acordo com a nacionalidade dos usuários, o que constituiu forte base para a acusação de facilitação da discriminação por terceiros. Foram apontadas violações aos direitos básicos à não discriminação e à informação; às regras de vedação à discriminação de preços entre consumidores nacionais e estrangeiros e de vedação à recusa de oferta de serviços; ao princípio da neutralidade da rede; à regra de vedação à publicidade enganosa¹⁸⁶.

O MPRJ acertadamente pontuou, ainda, que a empresa intermediária deveria adimplir com o dever de minimizar os riscos das operações por ela conduzidas — qual seja a aproximação de consumidores e fornecedores para a celebração de negócios jurídicos *online*. Isso envolveria a elaboração de mecanismos de proteção aos usuários e de prevenção de ilicitudes.

Merece destaque, outrossim, o argumento do MPRJ no sentido de que o Brasil e a Argentina integram bloco econômico — o MERCOSUL — que tem por um de seus objetivos a não discriminação entre os países-membros. Nesse cenário, a exemplo do que ocorre na União Europeia — em que se contesta a legalidade da prática de discriminação georreferencial em face do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia — há de se questionar a legalidade da referida conduta perante as normas sul-americanas de integração e de liberalização do comércio¹⁸⁷.

¹⁸⁶ Vide arts. 6º, II, III, IV; e 39, II, V, IX, X do CDC; e arts. 7º e 9º do MCI.

¹⁸⁷ Nesse caminho, releva pontuar que o MERCOSUL, ainda que distante do estágio de integração observado na UE, também possui como finalidade a criação de um mercado comum, nas searas física e digital. Desse modo, alcançar tal objetivo importa em adotar medidas como a eliminação de barreiras alfandegárias e tarifárias, bem assim de práticas de precificação personalizada injustificadas. Nesse sentido, a seguinte lição alçada nos motivos para a edição do Regulamento 2018/302 da União Europeia, que visa prevenir o *geoblocking*: “(...) A fim de atingir o pleno potencial do mercado interno enquanto espaço sem fronteiras internas em que é assegurada, nomeadamente, a livre circulação de bens e serviços, não é suficiente abolir apenas os obstáculos de natureza estatal entre os Estados-Membros. Essa abolição pode ser contrariada por entidades privadas através da criação de obstáculos incompatíveis com as liberdades do mercado interno. É o que acontece quando os comerciantes que operam num Estado-Membro bloqueiam ou restringem o acesso às suas interfaces em linha, nomeadamente sítios Web e aplicações móveis, aos clientes de outros Estados-Membros que pretendem realizar transações transfronteiriças (prática conhecida como “bloqueio geográfico”). É também o que acontece quando determinados comerciantes aplicam condições gerais de acesso diferentes aos seus bens e serviços em relação a esses clientes de outros Estados-Membros, tanto em linha como fora de linha. Embora, em certos casos, possa existir uma justificação objetiva para esse tratamento diferenciado, noutros casos, as práticas de alguns comerciantes recusam

O pedido de tutela de urgência, contudo, foi indeferido, com base no entendimento de que seria necessária maior incursão na temática, inclusive com oitiva da acusada. O Juízo da 7ª Vara Empresarial da Comarca da Capital do Estado do Rio de Janeiro, ainda, pediu de decretação de sigilo de justiça à ação, na forma do art. 189 do CPC, confirmado posteriormente pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro¹⁸⁸.

O *parquet*, não satisfeito com a decisão de atribuir sigilo de justiça ao processo, interpôs, perante o STJ, o Recurso Ordinário em Mandado de Segurança nº 61.306/RJ. O relator, Ministro Luis Felipe Salomão, ademais de repisar a nocividade das práticas de discriminação geográfica de consumidores, compreendeu que a publicidade do processo atende ao interesse público ou social, eis que os autos versam sobre conduta que pode afetar número incalculável de consumidores¹⁸⁹. Dessa sorte, manteve o sigilo de justiça tão somente no que diz respeito ao algoritmo adotado pela *Decolar*, em nome da preservação de direitos de propriedade intelectual¹⁹⁰. Entretanto, após a interposição de agravo de instrumento por parte da *Decolar*, foram anuladas as decisões prolatadas nos autos do mandado de segurança, haja vista a ausência de observação do contraditório¹⁹¹. O processo, ainda em tramitação, permanece, portanto, em sigilo de justiça.

Como visto, se, por uma ótica, o comércio eletrônico de produtos e serviços permite personalizar ofertas tendo em conta as necessidades e expectativas de setores específicos de

ou limitam o acesso a bens ou serviços aos clientes que pretendem realizar transações transfronteiriças, ou alguns comerciantes aplicam nesta matéria condições gerais de acesso diferentes, que não são objetivamente justificadas” (EUROPEAN UNION, 2018, p.1).

¹⁸⁸ Eis o inteiro teor da ementa do acórdão do TJRJ: “Mandado de segurança. Decisão contra a qual não cabe recurso com efeito suspensivo. Cabimento do *mandamus*. Decretação de sigilo de justiça. Sigilo empresarial. Ação proposta pelo MP em razão de representação de concorrente. Necessidade de preservação de sigilo empresarial. Risco de acesso por terceiro não integrante dos quadros societários a informações privilegiadas. Decretação de sigilo de justiça. Possibilidade (precedente do STJ: AgRg na Medida Cautelar no 23.194/RS. Rel. Min. Antônio Carlos Ferreira). As hipóteses do art. 189 do CPC são exemplificativas, podendo o magistrado deferir o pedido no caso de se tratar de sigilo de empresa. Realidade fática que enseja a possibilidade de decretação do sigilo de justiça se houver necessidade de proteção ao sigilo do comércio (julgado do TJ/SP AI XXXXX-62.2014.8.26.0000/SP Relator: des. Claudio Hamilton). A decretação do sigilo de justiça é lícita quando visa a resguardar o sigilo empresarial do risco de acesso por terceiro, inclusive o concorrente que instiga o autor da ação. Inexistência de ilegalidade ou abuso de poder capaz de ensejar a concessão da segurança” (Vide o acórdão do Recurso Ordinário em Mandado de Segurança nº 61.306/RJ. Relator o Min. Luis Felipe Salomão. Julgado em 4/12/2019. Dje de 10/12/2019).

¹⁸⁹ Nesse sentido, é fundante a previsão do art. 94 do CDC, que preceitua a necessidade de se dar ampla divulgação à coletividade acerca dos termos da ação coletiva proposta em virtude da transcendência do direito em discussão. *In verbis*: “**Art. 94.** Proposta a ação, será publicado edital no órgão oficial, a fim de que os interessados possam intervir no processo como litisconsortes, sem prejuízo de ampla divulgação pelos meios de comunicação social por parte dos órgãos de defesa do consumidor”.

¹⁹⁰ Recurso Ordinário em Mandado de Segurança nº 61.306/RJ. Relator o Min. Luis Felipe Salomão. Julgado em 4/12/2019. Dje de 10/12/2019

¹⁹¹ Agravo Interno no Recurso Ordinário em Mandado de Segurança nº 61.306/RJ. Relator o Min. Luis Felipe Salomão. Julgado em 1/12/2021. DJe de 7/12/2021.

clientes, por outra nem sempre o consumidor é beneficiado pela oferta publicitária direcionada aos seus interesses, fato que gera distorções consumeristas graves¹⁹².

Outrossim, os processos supraexpostos, que ocorreram em face da mesma agência turística de grande porte, sinalizam para um futuro reconhecimento das práticas de geodiscriminação digital por parte do Poder Judiciário. Isso se infere tanto a partir da nocividade constatada pelo Ministro Luis Felipe Salomão nas condutas objurgadas, quanto a partir da condenação administrativa da *Decolar* pelo DPDC.

Trata-se, assim, de um cenário otimista, que efetivamente reconhece a necessidade de ampliação da proteção do consumidor perante as condutas de discriminação referencial e a responsabilidade das plataformas sobre as práticas que ocorrem em seu âmbito, o que traduz a necessidade de observância a deveres de cuidado e aos preceitos da boa-fé objetiva.

Ressalta-se, por derradeiro, que à época que foi conduzido o processo administrativo em face da *Decolar*, a LGPD não ainda tinha sido promulgada, o que reforça o arcabouço normativo passível de aplicação a casos concretos que envolvam *geopricing* e *geoblocking*¹⁹³. Impende questionar, não obstante, se esse cenário é suficiente para tutelar o ciberconsumidor ou se seriam necessárias outras soluções.

3. Normatização específica como solução adaptada do Direito Comparado

Entende-se que as leis já existentes, ainda que aplicáveis aos conflitos oriundos do ambiente virtual — com destaque à discriminação algorítmica —, não excluem a necessidade de edição de novos diplomas legais. É dizer: ainda que disponham alguns dos diplomas de certa atemporalidade — como é o caso do CDC, em razão de sua estrutura principiológica, destacadamente por suas cláusulas gerais e princípios abrangentes —, algumas situações jurídicas necessitam de normatização específica, seja pela importância do direito tutelado, seja pela complexidade da situação alvo de regulamentação, seja pela especificidade ou novidade por ela inaugurada.

Nessas hipóteses, é necessário prezar por mecanismos jurídicos específicos e mais adequados às tecnologias em uso no meio virtual, bem assim às transformações

¹⁹² BARROS, 2022.

¹⁹³ O caso da *Decolar*, desse modo, passou a representar grande temor no que concerne à utilização indevida de dados pessoais por plataformas, especialmente para fins discriminatórios.

socioeconômicas delas advindas. O processo de atualização da legislação em vigor é fundante para torná-la mais permeável aos novos fenômenos e aos múltiplos aspectos neles envolvidos.

Um recente exemplo nesse sentido se trata da normatização do superendividamento, entendido como “a impossibilidade manifesta de o consumidor pessoa natural, de boa-fé, pagar a totalidade de suas dívidas de consumo, exigíveis e vincendas, sem comprometer seu mínimo existencial” (Art. 54-A, § 1º). Introduzida pela Lei 14.871/2021, a tutela do superendividamento¹⁹⁴ surgiu, dentre outros motivos, em resposta à grave crise econômico-sanitária decorrente do Covid-19 e à forte tendência de migração das relações de consumo para o meio digital — daí inclusos todos os fatores que incentivam um consumismo mais acentuado, v.g técnicas de *(re)marketing* específicas ao perfil traçado; a vantagem do preço reduzido no comércio eletrônico; praticidade; e facilidade de navegação nas plataformas.

Cumprir observar que, antes da promulgação da referida lei, já era possível buscar a revisão dos contratos dos superendividados com base em outros parâmetros do ordenamento jurídico brasileiro, a saber o princípio da dignidade da pessoa humana¹⁹⁵ e sua dimensão material, qual seja a garantia do mínimo existencial; bem como a utilização analógica de diplomas que restringem o alcance do comprometimento de renda dos núcleos familiares, a exemplo da Lei nº 10.820/2003 (Lei dos Consignados) e da Lei nº 8.112/91 (Estatuto dos Servidores Públicos Civis da União). Contudo, ainda que as soluções jurídicas mencionadas tivessem repercussão em decisões judiciais¹⁹⁶, a aprovação da norma específica certamente conferiu maior segurança jurídica e uniformidade ao tratamento da matéria.

Nessa linha intelectual, tem-se que o mesmo cenário se aplica ao tema da discriminação algorítmica, haja vista que, como tratado anteriormente, existem parâmetros normativos que, em um diálogo de fontes, podem ser aplicados às controvérsias que envolvam *geopricing* e *geoblocking*. Contudo, para pacificar a disciplina — cuja incidência nos tribunais somente tende a aumentar nos próximos anos —, a normatização específica mostra-se imperiosa.

¹⁹⁴ Importa ressaltar, em específico, a presença de normas que (i) privilegiam o consumo consciente e a informação adequada ao consumidor, sobretudo nos casos de oferta de crédito; (ii) vedam determinados tipos de publicidade, como forma de combate ao assédio ao consumidor hipervulnerável; (iii) dispõem sobre o tratamento aos indivíduos já superendividados, buscando melhores condições de negociação de dívidas.

¹⁹⁵ Art. 1º, III da CF/88.

¹⁹⁶ Vide, v.g, Resp 1783731, de relatoria da Ministra Nancy Andrighi, julgado em 23/04/2019; Resp 1586910, de relatoria do Ministro Luís Felipe Salomão, julgado em 29/08/2017; e AgRg no AREsp 314901, de relatoria da Ministra Maria Isabel Galotti, julgado em 18/06/2015.

Não por motivo diverso, observa-se a regulação específica da temática em outros Estados¹⁹⁷. Na China, por exemplo, uma recente regulação de inteligência artificial instituiu significativas restrições para a criação e aplicação de modelos de categorização de usuários, bem assim expressamente vedou o tratamento diferenciado em práticas comerciais, o que certamente inclui a precificação injustamente personalizada com base no *profiling* traçado¹⁹⁸.

A norma chinesa estatui que os algoritmos devem seguir princípios como a ética, a justiça, a equidade, a abertura e a transparência. Determina, ademais, que as empresas adotem dever de cuidado no que tange à criação de modelos de classificação de usuários, abstendo-se de usar informações prejudiciais ou discriminatórias em relação aos interesses dos navegantes. Prescreve, ainda, a possibilidade de inspecionar e auditar o funcionamento dos algoritmos, promovendo-se a abertura dos seus parâmetros de funcionamento em casos específicos¹⁹⁹.

A importação de uma regulação estrangeira, entretanto, é tarefa complexa, haja vista fatores como as divergentes raízes jurídicas; os comportamentos sociais e consuetudinários; o desenho institucional²⁰⁰ de cada nação; a conformação da relação entre os poderes executivo, legislativo e judiciário; dentre outros aspectos. À vista disso, é vital a adaptação das normas para que ingressem no ordenamento sem gerar desequilíbrios ou inconstitucionalidades.

Em uma primeira análise, um exemplo do retratado pode ser observado em relação aos artigos 28 e 29 da regulação chinesa, que dispõem que as empresas tecnológicas passarão por avaliação de segurança e inspeção algorítmica por órgãos do próprio governo²⁰¹, o que exprime características do sistema jurídico-político do país, marcado por traços de autoritarismo e estatismo. No Brasil, a importação literal dos dispositivos seria descabida, haja vista a proteção

¹⁹⁷ No direito comparado, importa mencionar dois casos de *geopricing* com empresas de grande porte: o primeiro deles foi promovido pela *Amazon*, no ano de 2000, situação em que o *marketplace* comprovadamente vendeu DVDs a preços distintos aos seus consumidores. O dinheiro dos consumidores afetados foi ressarcido e a companhia comprometeu-se publicamente a cessar a prática. O segundo, em 2012, realizado pela empresa *Staples*, que mostrava preços distintos com base na renda média dos habitantes de determinada região e na distância do usuário de lojas concorrentes (EZRACHI; STUCKE, 2016).

¹⁹⁸ A “Regulação sobre algoritmos de gerenciamento de recomendação de serviços e de informação na internet” (tradução livre), que entrou em vigor em 1º de março de 2022, aplica-se ao uso de tecnologias de recomendação feitas por algoritmos, o que engloba personalização, rankings, seleção, busca, filtragem, despachos, tomadas de decisão e outras modalidades de oferta de informação para os usuários (STANFORD UNIVERSITY, 2022).

¹⁹⁹ STANFORD UNIVERSITY, op. cit.

²⁰⁰ O desenho institucional engloba fatores como: organização das formas jurídicas, previsão e garantia de direitos pelo aparelho estatal, forma de governo, partidarismo, federalismo, alterações constitucionais, eleições e outros fatores fundamentais para determinar a estabilidade da democracia de um país. Não se descuida, ainda, que, em uma pesquisa de direito comparado, é necessário levar em conta a relevância histórico-constitucional do país e o entendimento geral das cortes antes de tomar conclusões sobre o papel destas na sociedade. Ademais, há de se ter cuidado para evitar análises marcadas por anacronismos ou por simplificações entre realidades, sendo de importância ímpar atingir um equilíbrio entre profundidade e a diversidade de países em comparação.

²⁰¹ STANFORD UNIVERSITY, op. cit.

intelectual conferida aos algoritmos — que constituem espécie de negócio —, somente afastada em casos de estrita necessidade, respeitados o devido processo legal e o contraditório. Poder-se-ia cogitar da possibilidade, contudo, da realização da auditoria pela Autoridade Nacional de Proteção de Dados (ANPD), a quem compete zelar pela proteção dos dados pessoais e pela observância dos segredos comercial e industrial, bem assim fiscalizar e aplicar sanções em caso de tratamento de dados realizado em descumprimento à legislação, nos termos do art. 55-J, I, II e IV, da LGPD²⁰².

A União Europeia, por seu turno, editou, em 28 de fevereiro de 2018, diploma legal diretamente relacionado ao tema: o Regulamento 302/2018, que objetiva precisamente regular questões vinculadas ao “*geoblocking* injustificado e outras formas de discriminação” no âmbito do mercado comum europeu²⁰³. O Parlamento Europeu considerou que a adoção de práticas discriminatórias são um fator importante que contribui para o nível relativamente baixo de transações transfronteiriças na União Europeia, notadamente no setor do comércio eletrônico.

A norma, conhecida como Regulamento Bloqueio Geográfico, estabelece a prevenção ao *geoblocking* como objetivo em seu art. 1º, além de vedar, em seu art. 4º, a aplicação de condições diversas de acesso a bens ou serviços com base na nacionalidade, local de residência ou local de estabelecimento do cliente. Eis a redação dos artigos supramencionados:

“**Artigo 1º - 1.** O presente regulamento tem por objetivo contribuir para o correto funcionamento do mercado interno, evitando o bloqueio geográfico injustificado e outras formas de discriminação baseadas, direta ou indiretamente, na nacionalidade, no local de residência ou no local de estabelecimento dos clientes, nomeadamente tornando mais claras certas situações em que uma diferença de tratamento não pode ser justificada ao abrigo do artigo 20º, nº 2, da Diretiva 2006/123/CE. (...)”

Artigo 4º - 1. Os comerciantes não podem aplicar condições gerais de acesso diferentes aos bens ou serviços, por razões relacionadas com a nacionalidade, com o local de residência ou com o local de estabelecimento do cliente, caso o cliente procure:

a) Adquirir bens a um comerciante, se esses bens forem entregues num local situado num Estado-Membro em que o comerciante propõe um serviço de entrega nas condições gerais de acesso, ou se os bens forem levantados num local acordado entre o comerciante e o cliente num Estado-Membro em que o comerciante propõe essa opção nas condições gerais de acesso;

b) Receber serviços prestados por via eletrônica pelo comerciante, exceto se se tratar de serviços cuja principal característica

²⁰² SILVA; CRUZ, 2022.

²⁰³ EUROPEAN UNION, 2018.

seja a oferta de acesso e a utilização de obras protegidas por direitos de autor, ou de outros materiais protegidos, incluindo a venda, sob forma imaterial, de obras protegidas por direitos de autor ou de material protegido;

c) Receber serviços de um comerciante, exceto se se tratar de serviços prestados por via eletrônica, num local físico situado no território de um Estado-Membro onde este exerce a sua atividade”.

O regulamento em comento, portanto, clarifica as situações em que a diferença de tratamento é injusta, de sorte a proporcionar maior segurança jurídica aos usuários e a garantir a eficácia das regras de não discriminação de há muito consolidadas no âmbito da UE²⁰⁴. São outros objetivos da norma o fomento ao crescimento econômico e o alargamento das escolhas dos consumidores em todo o mercado interno europeu em equilíbrio com a liberdade dos comerciantes para organizarem a sua política comercial.

Um exemplo de aplicação do Regulamento 302/2018 consiste na sanção atribuída ao grupo hoteleiro Meliá, no montante de quase 7 (sete) milhões de euros²⁰⁵. No período entre janeiro de 2014 e dezembro de 2015, o grupo inseriu em seus contratos com operadoras de turismo cláusulas restritivas que discriminavam ilegalmente os consumidores europeus com base no local de residência e na nacionalidade. Sobre o caso, o professor João Pedro Leite elucidou:

“O caso tem nascedouro nas investigações do grupo desde 2017, distinguindo os clientes conforme o país de residência, promovendo práticas abusivas como impedir de responder os clientes alocados fora dos “países especiais”, bem como impossibilitando que os consumidores pudessem acessar a disponibilidade de vagas dos hotéis do grupo.

Essa conduta criou barreiras econômicas entre os próprios cidadãos europeus, infringindo a essência do Mercado Único Europeu. Finalmente, a Comissão Europeia arrematou que o grupo hoteleiro violou o artigo 101/1 do Tratado do Funcionamento da União Europeia,

²⁰⁴ Nesse sentido, suas disposições visam complementar o artigo 20 da Diretiva 2006/123/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, segundo o qual os Estados-Membros deverão assegurar que os prestadores de serviços estabelecidos na UE não tratem de forma diferente os destinatários dos serviços em razão da sua nacionalidade ou do seu local de residência. O Parlamento concluiu, contudo, que a referida disposição não estava sendo plenamente eficaz na luta contra a discriminação. As seguintes disposições vão também nesse sentido: o art. 18 do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia, segundo o qual é proibida toda e qualquer discriminação em razão da nacionalidade, preceito que se aplica aos países abrangidos pelos Tratados da UE; e o art. 26 do mesmo diploma, que propugna enfaticamente que o mercado interno compreende um espaço sem fronteiras internas, no qual a livre circulação das mercadorias, das pessoas, dos serviços e dos capitais é assegurada de acordo com as disposições dos Tratados. De forma mais geral, ainda, importa mencionar o Regulamento 2022/2065 (Regulamento dos Serviços Digitais), que, em seu item 52, prevê a diretiva do adequado equilíbrio entre a liberdade de expressão e de informação e o respeito à vida privada e familiar; à proteção dos dados pessoais; à não discriminação; à dignidade da pessoa humana; aos direitos relativos às crianças, quando for o caso; e à propriedade, inclusive intelectual (EUROPEAN UNION, 2022).

²⁰⁵ Vide: EUROPEAN UNION, 2020.

ao celebrar ou implementar contratos verticais que diferenciava os consumidores com base no país de residência.”²⁰⁶

Todavia, da leitura do regulamento, extrai-se que a finalidade precípua da norma é de remover entraves à unidade e ao funcionamento do mercado interno europeu, especialmente no que tange ao comércio transfronteiriço. No caso brasileiro, contudo, identifica-se que a premente necessidade de normatização do tema está, em verdade, relacionada à tutela dos direitos fundamentais do ciberconsumidor, o que pode gerar mudanças e adaptações na elaboração dos dispositivos específicos a serem incorporados ao arcabouço jurídico pátrio.

Compreende-se, portanto, que a normatização específica deve abordar, além de expressa proibição das práticas de *geopricing* e *geoblocking*²⁰⁷, sob pena de multa, (i) o procedimento que a plataforma deverá seguir para, periodicamente, liberar relatórios de transparência²⁰⁸ algorítmica (o que, por óbvio, não desoneraria os agentes de tratamento de elaborar Relatórios de Impacto à Proteção de Dados Pessoais²⁰⁹); (ii) a necessidade de implementação de canal de denúncia no endereço eletrônico das empresas digitais, intermediárias ou não, bem assim o prazo para resposta das notificações/reclamações interpostas pelos consumidores; (iii) a possibilidade e os requisitos para se invocar a resolução extrajudicial de litígios envolvendo precificação abusiva, respeitando-se o sistema de notificação e ação e vedando-se contranotificações abusivas; (iv) a necessidade de observação a determinados requisitos em matéria de termos de uso e condições de serviço, a fim de assegurar o direito à informação adequada e preservar a escolha do ciberconsumidor em receber ou não recomendações com base no respectivo *profiling* traçado; (v) a necessidade de cooperação com as autoridades competentes, inclusive no que concerne ao dever de reportar infrações penais; e (vi) a obrigação da plataforma de se submeter a auditoria independente²¹⁰ para avaliação da transparência do algoritmo e dos termos de uso, bem assim para aferir o cumprimento de eventual decisão judicial²¹¹.

Não obstante, é necessária a adoção de práticas preventivas, a fim de se alcançar uma ideal cultura de integridade interna e externa, confiança, transparência, gestão de riscos e

²⁰⁶ BARROS, 2022, p. 244.

²⁰⁷ Na hipótese, a proibição poderia ser inserida no título II do CDC, que dispõe acerca das infrações penais.

²⁰⁸ No ensejo, entende-se por transparência em sede de inteligência artificial a divulgação de códigos, a disponibilização de dados e a explanação de critérios de raciocínio da máquina.

²⁰⁹ Vide art. 4º, §3º da LGPD.

²¹⁰ Realizada por um terceiro idôneo, responsável por avaliar previamente os dados utilizados para treinar o algoritmo e revisar a justiça do algoritmo responsável pela tomada de decisões (MEDON, 2020).

²¹¹ Vide: COMISSÃO EUROPEIA, 2022.

responsabilização pública, inclusive por meio da adoção de mecanismos precaucionais²¹². Nesse sentido, Beatriz Côrrea brilhantemente sintetiza:

(...) prometem ser benéficas a adoção de práticas como: a imposição, por autoridades reguladoras e concorrenciais, tal como a Agência Nacional de Proteção de Dados, da minimização do volume de processamento de dados pessoais, conhecida como *data minimization*; a realização periódica de treinamentos sobre a legislação de dados pessoais com as equipes responsáveis por seu tratamento; o estabelecimento, pelo CADE, de parâmetros mínimos de análise que autorizem a caracterização de determinadas condutas como discriminação; o incentivo à adoção de políticas rígidas de *compliance*, focadas na interpretação e aplicação conservadoras das normas de proteção de dados, como forma de evitar a exposição negativa que acompanha a aplicação das sanções administrativas previstas no art. 57, parágrafo único, do CDC; e a utilização de tecnologias avançadas pelos órgãos de investigação, para identificar práticas de precificação discriminatória”²¹³.

Evidentemente, a presente monografia não tem a finalidade de exaurir a complexa discussão trazida à tona, mas busca apresentar uma reflexão que tem como fito sanar a problemática relacionada à incerteza quanto à tutela adequada da discriminação referencial, bem como acrescentar coerência, especificidade e sistematização normativa ao microsistema de proteção do consumidor e do titular de dados, nomeadamente no que tange às condutas de *geopricing* e de *geoblocking*.

CONSIDERAÇÕES CONCLUSIVAS

Diante das considerações apresentadas ao longo desta monografia, chega-se à conclusão de que, em que pese existirem parâmetros normativos aplicáveis a casos concretos que envolvam as condutas de *geopricing* e de *geoblocking*, a normatização específica mostra-se como uma solução razoável, sobretudo tendo em vista a proeminência das relações consumeristas virtuais e a tendência de maior judicialização dessas questões.

²¹² Destaca-se, nessa senda, o princípio da prevenção, positivado no art.6º, VIII, da LGPD. O legislador, nesse caminho, reconhece os riscos relacionados ao tratamento de dados, no que prevê o dever do agente de tratamento de adotar as medidas necessárias para coibir a ocorrência de danos. Caminho no mesmo sentido o previsto no os arts. 6º, VI, do CDC, que prevê como direito do consumidor, a prevenção e reparação integral de danos, e os arts. 42 a 45 da LGPD, que regulam a reparação de danos decorrentes do tratamento de dados.

²¹³ CÔRREA, 2023, pp. 58-59.

Não se afirma aqui que os desafios jurídicos cessariam com a regulação. Deveras, sobreleva pontuar que, ainda que vencida essa etapa no Brasil, haverá a necessidade de repensar a dogmática jurídica a fim de encontrar soluções inéditas para confrontar os desdobramentos negativos do ambiente virtual, que colocam em xeque conceitos e princípios jurídicos há muito estabelecidos.

Entretanto, ante a inexistência de legislação própria ou de jurisprudência expressiva sobre o tema, os tribunais e os órgãos competentes terão o desafio de atentar para a legalidade administrativa, no âmbito administrativo-sancionatório, ao aplicar tipos legais originalmente não pensados para as hipóteses hoje constatadas. Daí que emerge a necessidade de maior segurança jurídica e uniformidade no tratamento da matéria.

Deve-se combater, nessa senda, o profundo descompasso entre inovação e regulação e a existência de espaços desregulados, onde controladores e operadores de dados correm, guiados pela lógica econômica-empresarial, para concentrar dados, utilizando-se de algoritmos cada vez mais sofisticados para tanto.

Verdade seja dita que esses fenômenos exigem cuidadosa atenção do sistema jurídico, porquanto o que está em jogo são os direitos fundamentais mais caros à Carta Magna. Afinal, a saúde democrática vincula-se à qualidade do diálogo realizado dentro dela, sendo vital primar pela verdade, o que engloba, por óbvio, o uso ético e transparente das novas tecnologias.

Assim sendo, ao passo que a utilização de inteligência artificial permite, aos fornecedores, redução de custos e aumento de eficiência; aos consumidores ela se traduz, em muitos casos, em obstáculo ou restrição ao consumo, o que frequentemente ocorre por meio de decisões automatizadas opacas. E isso precisa mudar.

Repisa-se, nesse diapasão, que a discriminação referencial injustificada evidencia a fragilidade e hipervulnerabilidade a que estão expostos os ciberconsumidores no âmbito da sociedade da informação, sendo o *geopricing* e o *geoblocking* exemplos de comportamentos potencialmente limitadores da concorrência e ofensivos aos mais diversos direitos dos usuários, notadamente a igualdade, a informação adequada, o consentimento específico e informado, a necessária transparência, a liberdade plena de escolha e a vedação a abusos de toda sorte.

A análise do caso da *Decolar*, desse modo, traz à tona a discussão de que as práticas abusivas no âmbito comercial eletrônico devem ser combatidas, mormente em razão da premissa de que o meio virtual e a internet não configuram universo de impunidade inacessível e de impossibilidade de tutela estatal. Não por outro motivo, observa-se o forçado surgimento de documentos no plano internacional, cuja precípua finalidade é de salvaguardar os cibernautas

em face de desvios e abusos na internet. A legislação comparada, assim, deve continuar a servir de referência para o amadurecimento e para a harmonização dos marcos regulatórios nacionais.

Em arremate, é necessário avançar formas de contenda multifatoriais: seja pela normatização legislativa específica, seja pela adoção do modelo corregulatório, seja pela proliferação de uma preventiva cultura de *compliance*, *accountability*, transparência e confiança, bases para a imposição de deveres de conduta e de cuidado aos fornecedores no cenário do comércio eletrônico. Isso, porque ao se garantir efetivamente maior transparência nas contratações eletrônicas, bem assim um adequado tratamento de dados, evita-se a ocorrência de episódios discriminatórios que violam a dignidade da pessoa humana e provocam indevido desequilíbrio no mercado de consumo digital.

BIBLIOGRAFIA

ASSUNÇÃO, Wagner da Silveira; FAGUNDES, Pâmela Freitas; RÉVILLION, Anya Sartori Piatnicki. **Comércio Eletrônico**. Porto Alegre: SAGAH, 2019.

ATHAYDE, Amanda. **Direito da concorrência e supermercados: como essas plataformas de dois lados podem trazer riscos aos consumidores?** . REVISTA DIREITO GV (ONLINE), 2020.

BAROCAS, Solon; SELBST, Andrew D. **Big Data's Disparate Impact**. California Law Review, [s.l.], v. 104, p. 671-732, 2016. p. 678. Disponível em: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2477899. Acesso em 24 mai. 2023.

BARROS, João Pedro Leite. **Direito à Informação. Repercussões no Direito do Consumidor**. Indaiatuba, SP: Editora Foco, 2022.

BASAN, Arthur Pinheiro; FALEIROS JÚNIOR, José Luiz de Moura. **A proteção de dados pessoais e a concreção do direito ao sossego no mercado de consumo**. Civilistica.com, v. 9, n. 3, p. 1-27, 22 dez. 2020.

BATHAEE, Yavar. **The artificial intelligence black box and the failure of intent and causation**. Harvard Journal of Law and Technology, v. 31, p. 889-938, 2018.

BAUMAN, Zygmunt. **Vida para consumo: a transformação das pessoas em mercadoria**. Tradução de Carlos Alberto Medeiros. Rio de Janeiro: Zahar, 2008.

_____. **Vigilância líquida: diálogos com David Lyon**. Rio de Janeiro: Zahar, 2013.

BERMAN, Paul Schiff. **The Globalization of Jurisdiction: Cyberspace, Nation States, and Community Definition**. University of Connecticut School of Law, 2002. Disponível em:

https://is.muni.cz/el/1422/jaro2008/EL004/um/5876171/The_Globalization_of_Jurisdiction-Cyberspace__Nation-States__and_Community_Definition.pdf. Acesso em 11 mar. 2023.

BIONI, Bruno Ricardo. **Proteção de dados pessoais: a função e os limites do consentimento**. 2. Reimpr. Rio de Janeiro: Forense, 2019. pp. 4-5

_____. Bruno Ricardo. **Proteção de dados pessoais**. Porto Alegre, v. 5, n. 2, p. 52-79, dez. 2020.

CADE. **Cadernos do Cade: Mercados de Transporte Aéreo de Passageiros e Cargas**. Dez. 2017. Disponível em: https://cdn.cade.gov.br/Portal/centrais-de-conteudo/publicacoes/estudos-economicos/cadernos-do-cade/DOI/Cadernos-do-Cade_Mercado-de-transporteaereo_DOI_10.52896_dee.cc2.017.pdf. Acesso em 5 jun. 2023.

CALABRICH, Bruno Freire de Carvalho. **Discriminação Algorítmica e Transparência Na Lei Geral De Proteção de Dados Pessoais**. Revista dos Tribunais *Online*, Revista de Direito e as Novas Tecnologias, vol. 8/2020. Jul—Set/2020.

CANO, Rosa Jiménez. **O robô racista, sexista e xenófobo da Microsoft acaba silenciado**. El País, publicado em 25 mar. 2016. Disponível em: https://brasil.elpais.com/brasil/2016/03/24/tecnologia/1458855274_096966.html. Acesso em 30 mai. 2023.

CANTO, Rodrigo Eidelvein do. **A vulnerabilidade dos consumidores no comércio eletrônico e a reconstrução da confiança na atualização do Código de Defesa do Consumidor** [livro eletrônico]. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015

CASTELLS, Manuel. **A era da informação: economia, sociedade e cultura**. In: A Sociedade em rede. São Paulo: Paz e Terra, 2000. v. 1.

CAVALIERI FILHO, Sergio. **Programa de direito do consumidor**. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2014.

COMISSÃO EUROPEIA, 2022. **Regulamento dos Serviços Digitais: garantir um ambiente em linha seguro e responsável**. Disponível em: https://commission.europa.eu/strategy-and-policy/priorities-2019-2024/europe-fit-digital-age/digital-services-act-ensuring-safe-and-accountable-online-environment_pt. Acesso em 5 de jun. de 2023.

CÔRREA, Beatriz Graczik. **Discriminação Algorítmica e a Perpetuação da Vulnerabilidade na Sociedade de Consumo: uma análise sobre *profiling* e geodiscriminação**. Faculdade de Direito da Universidade Federal do Paraná (UFPR). Curitiba. 2023.

COUTINHO, Marina de Alencar Araripe. **A Proteção da Vítima de Danos Causados por Inteligência Artificial: uma perspectiva civil-constitucional**. Programa de Pós-Graduação da Faculdade de Direito da Universidade de Brasília, 2022.

DATA.AI. **State of Mobile 2022**. 2023. Disponível em: <https://www.data.ai/en/go/state-of-mobile-2022>. Acesso em: 14 mar. 2023.

DONEDA, Danilo. **Da Privacidade à proteção de dados pessoais: elementos da formação da Lei Geral de proteção de dados**. 2ª ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019a.

DPDC. **Nota Técnica n.º 92/2018**. Processo: 08012.002116/2016-21. Representante: Booking.com. Representada: Decolar.com Ltda. Assunto: Prática Abusiva. 2018a

_____. **Despacho n.º 299/2018**. Decisão de Aplicação de Sanção Administrativa. Processo n.º 08012.002116/2016-21. Representada: Decolar.com Ltda. 2018. Publicado no Diário Oficial da União em 18 de jun. de 2018b.

DISTRITO FEDERAL. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios. **Ação Civil Pública n.º 0736634-81.2020.8.07.0001**. Autor: Ministério Público do Distrito Federal e dos Territórios. Ré: Serasa S.A. 5ª Vara Cível de Brasília. Juiz Substituto José Rodrigues Chaveiro Filho. Julgada em: 24 jun. 2021. Publicada em: 17 ago. 2021

EBIT NIELSEN. **Relatório Webshoppers**. 46ª ed. 2021. Disponível em <https://nielseniq.com/global/pt/landing-page/ebit/nielseniq-ebit-brasil/webshoppers>. Acesso em 08. mar. 2023.

EDWARDS, Lilian; VEALE, Michael. **Slave to the Algorithm: Why a Right to an Explanation Is Probably Not the Remedy You Are Looking for**. *Duke Law & Technology Review*, v. 16, p. 18, 2017.

EUROPEAN UNION. **Regulation (EU) 2018/302**. European Parliament and the Council. 28 February 2018. Addressing unjustified geoblocking and other forms of discrimination based on customers' nationality, place of residence or place of establishment within the internal market and amending Regulations (EC) No 2006/2004 and (EU) 2017/2394 and Directive 2009/22/EC. Brussels: European Parliament, 2018.

_____. **Commission decision of 21.2.2020, relating to a proceeding under Article 101 of the Treaty on the Functioning of the European Union and Article 53 of the EEA Agreement. Case AT. 40528 – Melia (Holiday Pricing)**, 2020. Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legalcontent/PT/TXT/?uri=CELEX%3A52020AT40528%2802%29&qid=1618921292645>. Acesso em 4 jun. 2023.

_____. **Regulation (EU) 2022/2065 of the European Parliament and of the Council of 19 October 2022 on a Single Market For Digital Services and amending Directive 2000/31/EC (Digital Services Act)**. 2022. Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A32022R2065&qid=1679070173679>. Acesso em 6 de jun. 2023.

EZRACHI, Ariel; STUCKE, Maurice E. **Virtual Competition: The Promise and Perils of the Algorithm-Driven Economy**. Cambridge, Massachusetts: Harvard University Press, 2016.

FACCHINI NETO, Eugênio. **Inovação e Responsabilidade Civil: os riscos do desenvolvimento no direito contemporâneo**. In: SAAVEDRA, Giovani Agostini; LUPION,

Ricardo (orgs.). Direitos Fundamentais: direito privado e inovação. Porto Alegre: EdiPUCRS, 2012. p. 123-124. In: MORASSUTTI, Bruno S. Responsabilidade Civil, Discriminação Ilícita e Algoritmos Computacionais: Breve estudo sobre as práticas de *geoblocking* e *geopricing* (Civil Liability, Illegal Discrimination and Computer Algorithms: A Short Study on the Practices of Geoblocking and Geopricing). 2018. Disponível em <https://ssrn.com/abstract=3401561>. Acesso em 12 mai. 2023.

FALEIROS JÚNIOR, José Luiz de Moura; BASAN, Arthur Pinheiro. **Discriminação Algorítmica, Profiling e Geolocalização: uma análise dos impactos jurídicos do geopricing e geoblocking**. Revista Meritum, Belo Horizonte, v. 16, n. 3, p. 302-320, 2021.

_____. **Desafios da predição algorítmica na tutela jurídica dos contratos eletrônicos de consumo**. Revista da Faculdade de Direito, Porto Alegre, RS, n. 44, p. 131-153, dez. 2020. ISSN 2595-6884.

FÁVARO, Heitor T. de L. **E-commerce vs geodiscriminação: o que é geoblocking e geopricing?** Jota, 2018. Disponível em <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/geoblocking-geopricing-28042018>. Acesso em 13 mai. 2023.

FECOMÉRCIO/SP. **PESQUISA CONJUNTURAL DO COMÉRCIO ELETRÔNICO (PCCE)**. 2020. Disponível em: <https://www.fecomercio.com.br/pesquisas/indice/pccv>. Acesso em 14 mar. 2023.

FEINTUCK, Mike. **Regulatory Rationales Beyond the Economic: In Search of the Public Interest**. In: BALDWIN, R.; CAVE, M.; LODGE, M (Eds.). The Oxford Handbook of Regulation. Oxford: Oxford University Press, 2010. pp. 39-63. In: GUIMARÃES, M. C. *Geoblocking e geopricing: uma análise à luz da teoria do interesse público de Mike Feintuck*. Revista de Direito, Estado e Telecomunicações, v. 11, nº 2, p. 87-106, outubro de 2019.

FORTES, Pedro Rubim Borges; MARTINS, Guilherme Magalhães; OLIVEIRA, Pedro Farias. **O consumidor contemporâneo no Show de Truman: a geodiscriminação digital como prática ilícita no direito brasileiro**. Revista de Direito do Consumidor, v. 124, p. 235-260, jul/ago 2019. Paginação irregular. Disponível em: <http://revistadoatribunais.com.br>. Acesso em 21 mai. 2023

FRAZÃO, Ana. **A nova Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais: Principais repercussões para a atividade empresarial**. Jota, 2018a. Disponível em <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/colunas/constituicao-empresa-e-mercado/nova-lgpd-principais-repercussoes-para-a-atividade-empresarial-29082018>. Acesso em 15. mai 2023

_____. **Geopricing e geoblocking: as novas formas de discriminação de consumidores e os desafios para o seu enfrentamento**. Jota, 2018b. Disponível em: <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/colunas/constituicao-empresa-e-mercado/geopricing-e-geoblocking-as-novas-formas-de-discriminacao-de-consumidores-15082018>. Acesso em: 09 mai. 2023.

_____. **Liberdade de contratar e alocação de riscos**. Jota, 2020. Disponível em: <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/colunas/constituicao-empresa-e-mercado/liberdade-de-contratar-e-alocacao-de-riscos-10062020>. Acesso em 23 mai 2023.

_____. **Fundamentos da proteção dos dados pessoais: Noções introdutórias para a compreensão da importância da Lei Geral de Proteção de Dados.** In: TEPEDINO, Gustavo; FRAZÃO, Ana; OLIVA, Milena Donato (coord.). *Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais e suas repercussões no Direito Brasileiro.* São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019.

GARCIA, Leonardo de Medeiros. **Código de Defesa do Consumidor comentado artigo por artigo.** Salvador: JusPodivm, 2019.

GUIMARÃES, Marcelo Cesar. **Geoblocking e geoprícing: uma análise à luz da teoria do interesse público de Mike Feintuck.** *Revista de Direito, Estado e Telecomunicações*, v. 11, nº 2, p. 87-106, outubro de 2019.

HARTMANN PEIXOTO, Fabiano; SILVA, Roberta Zumblick Martins da. **Inteligência Artificial e Direito.** Coleção Direito, Racionalidade e Inteligência Artificial. Volume 1. Curitiba: Alteridade, 2019

IDEC. **A Proteção de Dados Pessoais na Secretaria Nacional do Consumidor.** Nov. 2021 Disponível em https://idec.org.br/sites/default/files/pesquisa_protecao_de_dados_na_senacon.pdf. Acesso em 5 de jun. 2023

_____. **Ação civil pública com pedido de tutela de urgência.** São Paulo, ago. 2018. Disponível em: https://idec.org.br/sites/default/files/acp_viaquatro.pdf. Acesso em: 24 mai. 2023

KAMINSKI, Margot E. **Binary Governance: Lessons from the GDPR's approach to algorithmic accountability.** *Southern California Law Review*, v. 92, p. 1529-1616, 2019.

KONDER, Carlos Nelson. **O tratamento de dados sensíveis à luz da Lei nº 13.709/2018.** In: TEPEDINO, Gustavo; FRAZÃO, Ana; OLIVA, Milena Donato (Coord.). *Lei Geral de Proteção de Dados e suas repercussões no direito brasileiro.* São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019.

KULYK, Oksana; HILY, Annika; GERBER, Nina; VOLKAMER, Melanie. **«This Website Uses Cookies»: Users' Perceptions and Reactions to the Cookie Disclaimer.** 2018. 3rd European Workshop on Usable Security, London, England. Disponível em: <https://doi.org/10.14722/eurosec.2018.23012>. Acesso em 5 de mai. 2023.

LAMBACH, Daniel. **The territorialization of cyberspace.** *International Studies Review*, v. 22, n. 3, p. 482-506, 2020. Disponível em < <https://academic.oup.com/isr/article-abstract/22/3/482/5488469?login=false>.> Acesso em 11 mar. 2023

LEONARDI, Marcel. **Fundamentos de Direito Digital.** 1a ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019

LESSIG, Lawrence. **Code.** 2. ed. New York: Basic Books, 2006.

LIPOVETSKY, Gilles. **Sedução, publicidade e pós-modernidade**. In: MARTINS, Francisco Menezes; SILVA, Juremir Machado. A genealogia do virtual: comunicação, cultura e tecnologias do imaginário. Porto Alegre: Sulina, 2008.

LISBOA, Roberto Senise. **Princípios gerais dos contratos**. Doutrinas Essenciais Obrigações e Contratos, v. 3, p. 871-889, jun 2011. Paginação irregular. Disponível em: <http://revistadostribunais.com.br>. Acesso em: 12 mar. 2023

LORENZETTI, Ricardo Luís. **Comércio Eletrônico**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, abr./jun. 2004, p. 372-373, apud CANTO, 2015

MACHADO, Diego Carvalho; MENDES, Laura Schertel. **Tecnologias de perfilamento e dados agregados de geolocalização no combate à COVID-19 no Brasil: uma análise dos riscos individuais e coletivos à luz da LGPD**. Direitos Fundamentais e Justiça - RBDFJ, ano 5, n. Especial, p. 105-148, nov. 2020. Disponível em: <https://www.forumconhecimento.com.br/periodico/136/41992/92537>. Acesso em 24 mai. 2023.

MARQUES, Claudia Lima. **A nova noção de fornecedor no consumo compartilhado: um estudo sobre as correlações do pluralismo contratual e o acesso ao consumo**. Revista de Direito do Consumidor. vol. 111. ano 26. p. 247-268. São Paulo: Ed. RT, maio-jun. 2017.

_____. **Contratos no Código de Defesa do Consumidor: o novo regime das relações contratuais** [livro eletrônico]. 3. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019.

_____. **Proteção do consumidor no âmbito do comércio eletrônico**. Revista da Faculdade de Direito da UFRGS, v. 23, n. 23, 2003.

_____. **Inteligência artificial e “opacidade” no consumo: a necessária revalorização da transparência para a proteção do consumidor**. In: SILVA, Rodrigo da Guia; TEPEDINO, Gustavo (coords). O Direito Civil na era da inteligência artificial. 1. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020.

_____. MIRAGEM, Bruno. **O novo direito privado e a proteção dos vulneráveis**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012.

_____. **Comentário ao Código de Defesa do Consumidor**, 3ª Edição, Ed. Revista dos Tribunais, 2010.

_____. MUCELIN, Guilherme. **Mercado de consumo ‘simbiótico’ e proteção de dados dos consumidores**. In: SARLET, Gabrielle Bezerra et al. (Coords.). Proteção de dados: temas controvertidos, Indaiatuba, SP: Editora Foco, 2021, p.83-84

MARQUES JÚNIOR, William Paiva. **Obstáculos impostos à efetividade do direito personalíssimo à privacidade na Era do Big Data: uma problemática da sociedade contemporânea**. In: Larissa Maria de Moraes Leal; Roberto Senise Lisboa. (Org.). Direito Civil Contemporâneo II. 01ed. Florianópolis: CONPEDI, 2018, v. 01, p. 23-43

MEDON, Filipe. **Inteligência artificial e responsabilidade civil: autonomia, riscos e solidariedade**. Salvador: JusPodivm, 2020.

MELO, Lílian Manoela Monteiro Cintra de. **Regulação da internet e desenvolvimento: a disputa da neutralidade da rede**. 2018. Tese (Doutorado) – Universidade de São Paulo, São Paulo, 2018. Disponível em: <https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2132/tde-13112020-005158/pt-br.php>. Acesso em: 09 jun. 2023.

MENDES, Laura Schertel. **A vulnerabilidade do consumidor quanto ao tratamento de dados pessoais**. *Revista de Direito do Consumidor*. vol. 102. ano 24. nov.-dez. 2015; pp. 20-23.

_____. **O Diálogo entre o Marco Civil da Internet e o Código de Defesa do Consumidor**. *Revista de Direito do Consumidor*, v. 106, p. 37-69, jul./ago. 2016.

_____. **Privacidade, Proteção de Dados e Defesa do Consumidor**. São Paulo: Saraiva, 2014.

_____. BIONI, Bruno R. **O Regulamento Europeu de Proteção de Dados Pessoais e a Lei Geral de Proteção de Dados Brasileira: Mapeando Convergências na Direção de um Nível de Equivalência**. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo: Revista dos Tribunais. v. 124, p. 157-180, Jul/Ago, 2019. E-book

MIRAGEM, Bruno. **A lei geral de proteção de dados (lei 13.709/2018) e o direito do consumidor**. *Revista dos Tribunais*, v. 1009, 2019a.

_____. **Curso de direito do consumidor**. 6. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

_____. **Novo paradigma tecnológico, mercado de consumo digital e o direito do consumidor**. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, v. 125, set./out. 2019b.

_____. **Responsabilidade por danos na sociedade da informação e proteção do consumidor: desafios atuais da regulação jurídica da internet**. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, Revista dos Tribunais, Vol. 81, 2009, p. 41-92.

_____. **Discriminação injusta e o Direito do Consumidor**. In: BENJAMIN, Antônio Herman; MARQUES, Claudia Lima; MIRAGEM, Bruno (coord.). *O Direito do Consumidor no mundo em transformação*. 1. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020a. cap. 9.

_____. MARQUES, Claudia Lima. **Serviços simbióticos ou inteligentes e proteção do consumidor no novo mercado digital: homenagem aos 30 anos do Código de Defesa do Consumidor**. *Revista do Advogado - AASP*. Set. 2020b. Pp. 14-30. Disponível em: <https://brunomiragem.com.br/artigos/012-Servicos-simbioticos-ou-inteligentes-e-protecao-do-consumidor-no-novo-mercado-digital.pdf>. Acesso em 05 mar. 2023

MORAES, Daniela Marques de. **A importância do olhar do outro para a democratização do acesso à justiça: uma análise sobre o direito processual civil, o Poder Judiciário e o Observatório da Justiça Brasileira**. Tese de doutorado. Faculdade de Direito, Programa de Pós-Graduação em Direito, Universidade de Brasília. 2014.

MORAES, Maria Celina Bodin de; TEFFÉ, Chiara de. **Redes sociais virtuais: privacidade e responsabilidade civil. Análise a partir do Marco Civil da Internet.** Revista Pensar, v. 22, n. 1. p. 121. 2017. Disponível em: <https://periodicos.unifor.br/rpen/article/view/6272>. Acesso em 11 mai. 2023.

MORASSUTTI, Bruno S. **Responsabilidade Civil, Discriminação Ilícita e Algoritmos Computacionais: Breve estudo sobre as práticas de geoblocking e geoprising** (Civil Liability, Illegal Discrimination and Computer Algorithms: A Short Study on the Practices of Geoblocking and Geoprising). 2018. Disponível em <https://ssrn.com/abstract=3401561>. Acesso em 12 mai. 2023.

MUCELIN, Guilherme. **Conexão online e hiperconfiança: Os players da economia do compartilhamento e o Direito do Consumidor.** 1 ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020.

MULHOLLAND, Caitlin. **Responsabilidade civil e processos decisórios autônomos em sistemas de inteligência artificial (IA): autonomia, imputabilidade e responsabilidade.** In: FRAZÃO, Ana; MULHOLLAND, Caitlin (Coords.). *Inteligência Artificial e Direito: ética, regulação e responsabilidade*, 2. ed. São Paulo: Thomson Reuters, 2020.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção; TARTUCE, Flávio. **Manual de direito do consumidor.** 6. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Método, 2017. p. 202.

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

OECD – Organisation for Economic Co-Operation and Development. **OECD guide to measuring the information society.** OECD Publishing, 2011.

PASQUALE, Frank. **The black box society: The Secret Algorithms That Control Money and Information.** Cambridge: Harvard University Press, 2015.

PÉREZ LUÑO, Antonio Enrique. **Manual de informática e derecho.** Barcelona: Ariel, 1996.

REIDENBERG, Joel R. **Governing networks and rule-making in cyberspace.** Emory Law Journal, v.45, p.911, 1996. Disponível: https://ir.lawnet.fordham.edu/faculty_scholarship/29. Acesso em 11 mar. 2023.

_____. **Lex Informatica: The Formulation of Information Policy Rules through Technology.** Texas Law Review, v. 76, n. 3, p. 553-593, fev. 1998. p. 588.

ROCHA, Angela da; ROCHA, Everardo. **Paradigma interpretativo nos estudos de consumo: retrospectiva, reflexões e uma agenda de pesquisas para o Brasil.** Revista de Administração de Empresas, v. 47, p. 71-80, 2007.

SCHWAB, Klaus. **A Quarta Revolução Industrial.** 1. ed. São Paulo: Edipro, 2016.

SHIPPERS, Laurianne-Marie. **Algoritmos que discriminam: uma análise jurídica da discriminação no âmbito das decisões automatizadas e seus mitigadores**. Monografia - Escola de Direito de São Paulo, Fundação Getúlio Vargas. São Paulo, 57 p. 2018. Disponível em: <http://bibliotecadigital.fgv.br/dspace/bitstream/handle/10438/29878/Algoritmos%20qu%20discriminam%20-%20Laurianne-Marie%20Schippers.pdf?sequence=1&isAllowed=y>. Acesso em 08 mar 2023.

SILVA, Michael César; CRUZ, Rayenne dos Santos Lima. **Responsabilidade Civil e Novas Tecnologias: discriminação algorítmica, proteção ao consumidor e Lei Geral de Proteção de Dados**. RJLB. 2022, nº 6. Pp. 1645-1683.

SOLON, Ary. **Diferenciação de Preços**. São Paulo, Revista do IBRAC Direito da Concorrência, Consumo e Comércio Internacional, v. 3, p. 105-116, jan. 1996. Paginação irregular. Disponível em: <http://revistadoatribunais.com.br>. Acesso em: 08 jan. 2023. In: CÔRREA, Beatriz Graczik. **Discriminação Algorítmica e a Perpetuação da Vulnerabilidade na Sociedade de Consumo: uma análise sobre profiling e geodiscriminação**. Faculdade de Direito da Universidade Federal do Paraná (UFPR). Curitiba. 2023.

SOLOW-NIEDERMAN, Alicia. **Administering Artificial Intelligence**. Southern California Law Review, v. 93, p. 633, 2020.

STANFORD UNIVERSITY, **Translation: Internet Information Service Algorithmic Recommendation Management Provisions Effective March 1, 2022**. 2022. Disponível em <https://digichina.stanford.edu/work/translation-internet-information-servicealgorithmic-recommendation-management-provisions-effective-march-1-2022/>. Acesso em 2 de jun. de 2023.

TOFFOLI, Dias. **Fake news, desinformação e liberdade de expressão**. Interesse Nacional, São Paulo, ano 12, n. 46, p. 9-18, jul./set. 2019.

TRINDADE, Manoel Gustavo Neubarth Trindade. **Economia de Plataforma ou tendência à bursatilização dos mercados: Ponderações Conceituais Distintivas em relação à Economia Compartilhada e à Economia Colaborativa e uma Abordagem de Análise Econômica do Direito dos Ganhos de Eficiência Econômica por meio da Redução Severa dos Custos de Transação**. Revista Jurídica Luso-Brasileira, 2020, n.º 4. Disponível em: <https://www.cidp.pt/publicacao/revista-juridica-lusobrasileira-ano-6-2020-n-4/209>. Acesso em 12 mar. 2023.

VERONESE, Alexandre. **A quarta revolução industrial e blockchain: valores sociais e confiança**. 2020. Pp. 59-91. In: Cadernos Adenauer XXI, nº1. A quarta revolução industrial: inovações, desafios e oportunidades Rio de Janeiro: Fundação Konrad Adenauer, abril 2020.

_____. MELO, Noemy. **O Projeto de Lei 5.276/2016 em contraste com o novo Regulamento Europeu (2016/679 UE)**. Revista de Direito Civil Contemporâneo. vol. 14. ano 5. p. 71-99. São Paulo: Ed. RT, jan.-mar. 2018.

ZANATTA, Rafael. **Perfilização, Discriminação e Direitos: do Código de Defesa do Consumidor à Lei Geral de Proteção de Dados**. ResearchGate, fev. 2019. Disponível em: <https://bit.ly/3hQe5wM>. Acesso em 11 mai. 2023.

ZHANG, Aston; et al. **Dive into Deep Learning**. 2021. Disponível em <https://d2l.ai/d2l-en.pdf>. Acesso em 25 mai. 2023.

ZUBOFF, Shoshana. **The Age of Surveillance Capitalism: the fight for a human future at the new frontier of power**. New York: Public Affairs, 2019, p. 8.