XXIX CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI BALNEÁRIO CAMBORIU - SC

DIREITO, GOVERNANÇA E NOVAS TECNOLOGIAS IV

MAIQUEL ÂNGELO DEZORDI WERMUTH

LEONEL SEVERO ROCHA

Copyright © 2022 Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – CONPEDI
Presidente - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC – Santa Catarina
Diretora Executiva - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini - UNIVEM/FMU – São Paulo
Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa – Pará
Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG – Goiás
Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos – Rio Grande do Sul
Vice-presidente Sudeste - Profa. Dra. Rosângela Lunardelli Cavallazzi - UFRJ/PUCRio – Rio de Janeiro
Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Gina Vidal Marcilio Pompeu - UNIFOR – Ceará

Representante Discente: Prof. Dra. Sinara Lacerda Andrade – UNIMAR/FEPODI – São Paulo

Conselho Fiscal:
Prof. Dr. Caio Augusto Souza Lara – ESDHC – Minas Gerais
Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM – Rio de Janeiro
Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho – Ceará
Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva – UFS – Sergipe
Prof. Dr. Valter Moura do Carmo – UNIMAR – São Paulo
Secretarias
Relações Institucionais:
Prof. Dra. Daniela Marques De Moraes – UNB – Distrito Federal
Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - UNIVEM – São Paulo
Prof. Dr. Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie – São Paulo
Comunicação:
Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho - UPF/Univali – Rio Grande do Sul
Profa. Dra. Maria Creusa De Araújo Borges - UFPB – Paraíba
Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro - UNOESC – Santa Catarina
Relações Internacionais para o Continente Americano:
Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA – Bahia
Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch - UFSM – Rio Grande do Sul
Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA – Maranhão
Relações Internacionais para os demais Continentes:
Prof. Dr. José Barroso Filho – ENAJUM
Prof. Dr. Rubens Beçak - USP – São Paulo
Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba – Paraná
Eventos:
Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta - Fumec – Minas Gerais
Profa. Dra. Cinthia Obladen de Almendra Freitas - PUC – Paraná
Profa. Dra. Livia Gaigher Bosio Campello - UFMS – Mato Grosso do Sul

Membro Nato – Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UMICAP – Pernambuco

D597

Direito, governança e novas tecnologias IV [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Leonel Severo Rocha; Maiquel Ângelo Dezordi Wermuth.

– Florianópolis: CONPEDI, 2022.

Inclui bibliografia
ISBN: 978-65-5648-626-0
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações
Tema: Constitucionalismo, Desenvolvimento, Sustentabilidade e Smart Cities

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Direito. 3. Governança e novas tecnologias.

XXIX Congresso Nacional do CONPEDI Balneário Camboriu - SC (3: 2022: Florianópolis, Brasil).

CDU: 34



Conselho Nacional de Pesquisa
e Pós-Graduação em Direito Florianópolis
Santa Catarina – Brasil
www.conpedi.org.br

XXIX CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI BALNEÁRIO CAMBORIU - SC

DIREITO, GOVERNANÇA E NOVAS TECNOLOGIAS IV

Apresentação

Apresentação

Apresentam-se os trabalhos exibidos, no dia 07 de dezembro de 2022, no Grupo de Trabalho (GT) "Direito, Governança e Novas Tecnologias IV", no âmbito do XXIX Congresso do Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito – CONPEDI – "Constitucionalismo, Desenvolvimento, Sustentabilidade e Smart Cities" – realizado no campus da UNIVALI em Balneário Camboriú/SC.

O GT, de coordenação dos trabalhos dos Professores Doutores Leonel Severo Rocha e Maiquel Ângelo Dezordi Wermuth, envolveu 20 artigos que, entre perspectivas teóricas e práticas, nos impulsionam à imprescindibilidade da observação dos dilemas da atualidade a partir da ótica do direito, da governança e das novas tecnologias. Os trabalhos apresentados abriram caminho para uma importante discussão, a partir da qual os pesquisadores do Direito puderam interagir, levando-se em consideração o momento político, social e econômico vivido pela sociedade brasileira.

O primeiro trabalho é "DISTÚRBIO DE INFORMAÇÃO: FAKE NEWS E PSICOLOGIA" desenvolvido por Lilian Novakoski e Adriane Nogueira Fauth de Freitas. No referido estudo, os autores analisam o fenômeno das fake news desde a criação da informação falsa até a recepção da notícia pelo leitor. A pesquisa trata da epidemia de informação, traçando comentários voltados a uma economia comportamental e a própria relação do direito com a psicologia.

"EFICÁCIA E APLICABILIDADE DA INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL COMO MECANISMO REDUCIONAL DO CUSTO DO PROCESSO JURÍDICO", desenvolvido por Ricardo da Silveira e Silva e Rodrigo Valente Giublin Teixeira trata da aplicação da Inteligência Artificial como instrumento eficaz na redução dos custos processuais e consequente facilitação do acesso à justiça.

Letícia Feliciana dos Santos Cruz, Stephanny Resende De Melo, Victor Ribeiro Barreto são autores do artigo “O DILEMA DAS REDES” E AS TECNOLOGIAS DE VIGILÂNCIA NAS CIDADES GLOBALIZADAS: COMO SE PROTEGER?”, cujo estudo tem como objetivo central a discussão da segurança de dados pessoais pelas empresas.

O tema “SMART CITIES E O USO DE CÂMERAS DE VIGILÂNCIA COM INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL E RECONHECIMENTO FACIAL” desenvolvido por Emerson Gabardo e Juliana Horn Machado Philippi tem como objetivo analisar as consequências do uso de câmeras de monitoramento com inteligência artificial e reconhecimento facial no contexto das smart cities, bem como propor regulação para evitar violações a direitos fundamentais.

O artigo de autoria de Pedro Augusto Gregorini e Maria Paula Costa Bertran Munoz, intitulado como “JURIMETRIA APLICADA ÀS DEMANDAS BANCÁRIAS: ESTATÍSTICA DOS TIPOS DE PROCEDIMENTO E ASSUNTOS MAIS FREQUENTES NAS AÇÕES AJUIZADAS PELOS BANCOS NO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO”, investiga a proporção de ações em que os bancos são autores no estado de São Paulo e dos tipos de procedimento e assuntos mais frequentes.

De autoria de Lourenço de Miranda Freire Neto, Larissa Dias Puerta de Miranda Freire e Thomaz Matheus Pereira Magalhães, é o artigo “PROTEÇÃO DE DADOS E GOVERNANÇA CORPORATIVA SOCIAL E AMBIENTAL COMO INSTRUMENTOS DE DEFESA DOS TRABALHADORES E CONSUMIDORES”, que parte dos avanços tecnológicos e dos novos meios de comunicação para analisar as dinâmicas das relações de emprego que vem se alterando rapidamente nos últimos anos.

“POSSIBILIDADES PARA UMA GOVERNANÇA GLOBAL: A EDUCAÇÃO COMO INSTRUMENTO DE GOVERNANÇA TRANSNACIONAL”, desenvolvido por Ornella Cristine Amaya e Clovis Demarchi, cuja pesquisa discute o conceito de educação para a era das acelerações.

“OS INFLUENCIADORES DIGITAIS NAS RELAÇÕES DE CONSUMO: CONTRIBUIÇÕES DOUTRINÁRIAS E JURISDICIONAIS SOBRE O TEMA”, é o trabalho de Isadora Balestrin Guterres, Luiz Henrique Silveira Dos Santos e Rosane Leal Da Silva. Os autores analisam como as plataformas digitais são utilizadas por influenciadores – pessoas que exploram sua imagem para divulgar produtos e serviços em seus canais – o que suscita que se questione qual a natureza jurídica de sua atuação e suas responsabilidades em relação ao consumidor.

O artigo “GOVERNO DIGITAL E NOVAS TECNOLOGIAS: ANALISE DA ADOÇÃO DA BLOCKCHAIN NA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA”, desenvolvido por Caroline Vicente Moi, Alexandre Barbosa da Silva e Rahiza Karaziaki Merquides, cujo estudo contextualiza a adoção da BLOCKCHAIN na administração pública, suscitando um aumento da eficiência e na redução de custos quando adotadas pelos entes públicos.

Pedro Henrique Freire Vazatta e Marcos Vinícius Viana da Silva são autores do artigo “DADOS OBTIDOS DAS ESTAÇÕES DE RÁDIO BASE NA CONTRIBUIÇÃO DA INVESTIGAÇÃO CRIMINAL E O DIREITO FUNDAMENTAL À PRIVACIDADE”, que dispõe sobre a proteção da intimidade e da vida privada e a sua respectiva relação com a coleta de dados das estações de rádio base.

“COMPLIANCE NA SOCIEDADE DE RISCO” é o trabalho de Renato Campos Andrade, em que o autor parte da análise dos desafios do compliance na sociedade de risco de Ulrich Beck.

Cibele Andréa de Godoy Fonseca, Emerson Wendt e Ismar Frango Silveira desenvolveram o trabalho “CRIMES CIBERNÉTICOS E SUA PREVISÃO COM USO DE ALGORITMOS DE APRENDIZADO DE MÁQUINA E DE DADOS HETEROGÊNEOS: UM MAPEAMENTO SISTEMÁTICO DE TÉCNICAS DE ANÁLISE E PREDITIVIDADE DE DELITOS”, em que o referido estudo trata do avanço da prática de crimes cibernéticos, suscitando o anonimato de criminosos pelas falhas na persecução criminal na esfera cibernética.

Matheus Adriano Paulo e Márcio Ricardo Staffen explanaram em seu artigo “CONSIDERAÇÕES SOBRE A PROTEÇÃO DE DADOS PESSOAIS COMO UM MECANISMO DE DIREITO TRANSNACIONAL”, acerca da proteção de dados pessoais como um mecanismo de direito transnacional, mencionando o case envolvendo França e Google na política de cookies e no rastreamento/compartilhamento de dados.

“CIBERESPAÇO E O ASSÉDIO A DEMOCRACIA: A CONSTRUÇÃO DE UMA PONTE ENTRE A REGULAÇÃO E A LIBERDADE DE ESCOLHA” é o trabalho de Gustavo Marshal Fell Terra, Marco Antonio Zimermann Simão e Willian Amboni Scheffer, oriundo de pesquisa em que os autores tratam de estudos ligados aos assédios sofridos pela democracia frente às novas práticas virtuais. A análise parte do pressuposto existente entre as regulações atuais e as que surgirão e de que modo esse arcabouço técnico pode influenciar a liberdade na Constituição Federal.

Ranivia Maria Albuquerque Araújo e Lara Jessica Viana Severiano são autores do artigo “A RESPONSABILIDADE CIVIL DECORRENTE DOS ATOS JURÍDICOS PRATICADOS PELOS SISTEMAS DE INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL”, em que se busca analisar a possibilidade de responsabilização da inteligência artificial.

“INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL E VIOLÊNCIA DOMÉSTICA: A GARANTIA À INTEGRIDADE FÍSICA POR MEIO DA RELATIVIZAÇÃO DA PRIVACIDADE” de

Isabelle Brito Bezerra Mendes trata da relativização da proteção de dados diante de situações de violência doméstica e da possibilidade legal de utilização da inteligência artificial como prova nesses tipos de delitos.

“A INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL COMO FERRAMENTA PARA TRAZER EFETIVIDADE AO PROCESSO JUDICIAL” de Marcus Jardim da Silva, cujo trabalho trata a inteligência artificial como meio de efetivação da justiça, citando o caso do robô pesquisador.

O artigo “A LEI GERAL DE PROTEÇÃO DE DADOS: UMA ANÁLISE DO PAPEL DO PODER PÚBLICO NA PROTEÇÃO DOS DADOS PESSOAIS DO CIDADÃO” escrito por Camila Barreto Pinto Silva e Cristina Barbosa Rodrigues, tem por objetivo esclarecer a forma como a administração deverá tratar os dados pessoais diante da LGPD.

“ORGANIZAÇÕES, RISCO E PROTEÇÃO DE DADOS PESSOAIS NA CULTURA DAS REDES: OBSERVANDO O PAPEL DO RELATÓRIO DE IMPACTO À PROTEÇÃO DE DADOS PESSOAIS (RIPD)” de Ariel Augusto Lira de Moura, Bernardo Leandro Carvalho Costa e Leonel Severo Rocha objetiva analisar o Relatório de Impacto a Proteção de Dados na cultura das redes a partir do questionamento sobre que de pontos pode-se observar de modo a conectá-lo à um contexto maior de transformações da sociedade contemporânea.

O artigo “A AUTORREGULAÇÃO REGULADA DAS PLATAFORMAS DIGITAIS: UMA APROXIMAÇÃO AO COMPARTILHAMENTO DE INFORMAÇÕES” escrito por Fabio Luis Celli, Alfredo Copetti e Sylvia Cristina Gonçalves da Silva analisa a necessidade de regulação das plataformas digitais relacionadas às redes sociais e aos aplicativos de serviços de mensageria privada para o compartilhamento de informações por parte dos usuários.

Agradecemos a todos os pesquisadores da presente obra pela sua inestimável colaboração. Desejamos uma ótima e proveitosa leitura!

Coordenadores:

Prof. Dr. Leonel Severo Rocha – UNISINOS

Prof. Dr. Maiquel Ângelo Dezordi Wermuth - UNIJUÍ

OS INFLUENCIADORES DIGITAIS NAS RELAÇÕES DE CONSUMO: CONTRIBUIÇÕES DOUTRINÁRIAS E JURISDICIONAIS SOBRE O TEMA

DIGITAL INFLUENCERS IN CONSUMER RELATIONS: DOCTRINAL AND JURISDICTIONAL CONTRIBUTIONS ON THE TOPIC

Isadora Balestrin Guterres [1]
Luiz Henrique Silveira Dos Santos [2]
Rosane Leal Da Silva [3]

Resumo

A utilização das Tecnologias da Informação e Comunicação (TIC), sobretudo a internet, causou diversas transformações na forma como as pessoas interagem. Práticas negociais são revistas e novos métodos são utilizadas para captar consumidores e clientes, com destaque para inovadoras estratégias publicitárias nas redes sociais. Essas plataformas são utilizadas por influenciadores digitais, pessoas que exploram sua imagem para divulgar produtos e serviços em seus canais, o que suscita que se questione qual a natureza jurídica de sua atuação e suas responsabilidades em relação ao consumidor. Tal problema será enfrentado a partir de abordagem dedutiva com aporte doutrinário, ao qual se somará o método de procedimento monográfico, utilizado para seleção e análise das decisões do Tribunal de Justiça de São Paulo sobre o tema. Concluiu-se que a doutrina majoritária reconhece que o influenciador digital pode atuar como fornecedor equiparado, sujeitando-se ao regime de responsabilidade da legislação consumerista, mas o tema ainda é incipiente nas decisões do TJSP, que ainda não enfrentou explicitamente a questão, mas já dá indicativos que pode seguir o mesmo caminho.

Palavras-chave: Consumidor, Influenciador digital, Publicidade, Redes sociais, Responsabilidade civil

Abstract/Resumen/Résumé

The use of Information and Communication Technologies (ICT), especially the internet, has caused several changes in the way people interact. Business practices are reviewed and new methods are used to capture consumers and clients, with an emphasis on innovative advertising strategies on social networks. These platforms are used by digital influencers,

[1] Mestranda no Programa de Pós-Graduação em Direito da UFSM. Pós-Graduanda em Direito de Família e Sucessões pela FMP/RS. Graduada em Direito na UFN. Pesquisadora do NUDI/UFSM.

[2] Mestrando em Direito pela Universidade Federal de Santa Maria/RS. Pós Graduado em Direito Notarial e Registral pela Rede Anhanguera. Bacharel em Direito pela UNIFRA. Pesquisador do NUDI/UFSM.

[3] Professora do Curso de Graduação e Mestrado em Direito da UFSM. Professora da Universidade Franciscana e pesquisadora da AMF. Líder do Grupo de Pesquisa Núcleo de Direito Informacional (UFSM).

people who exploit their image to promote products and services on their channels, which raises the question of the legal nature of their performance and their responsibilities towards the consumer. This problem will be faced from a deductive approach with doctrinal input, to which will be added the method of monographic procedure, used for selection and analysis of the decisions of the Court of Justice from São Paulo on the subject. It was concluded that the majority doctrine recognizes that the digital influencer can act as an equivalent supplier, subject to the liability regime of consumer legislation, but the issue is still incipient in the decisions of the TJSP, which has not yet explicitly addressed the issue, but has already gives indications that it can follow the same path.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Consumer, Digital influencer, Advertising, Social networks, Civil responsability

INTRODUÇÃO

Os avanços tecnológicos determinaram novos padrões de consumo na sociedade globalizada, pois não somente possibilitaram aos fornecedores inéditas formas de difusão de informações sobre produtos e serviços, como permitiram que o fornecedor conhecesse mais os consumidores. Auxiliados por ferramentas que permitem a coleta e o tratamento de dados pessoais, fornecedores identificam as preferências de seus potenciais clientes e conseguem personalizar as ofertas de produtos e serviços, antecipando desejos que incentivam crescentes padrões de consumo. Além de poderosas ferramentas, esse esforço de aproximação entre os fornecedores e consumidores tem contado com a figura do influenciador digital que, utilizando-se de *performance* e linguagem que o aproxima dos seus seguidores, explora a confiança e credibilidade para "dar dicas" e recomendar produtos e serviços, em práticas que encobrem novas formas de publicidade.

Essa atividade tem se tornado uma profissão e quem a realiza torna-se um verdadeiro formador de opinião, cujas estratégias variadas buscam aumentar a visibilidade de suas contas e canais nas plataformas de mídias sociais. Para compreender essas inovadoras estratégias, o presente trabalho parte de teoria de base formada por autores como Manuel Castells (1999, 2003 e 2013), teórico da sociedade em rede; Shoshana Zuboff (2021), que desenvolveu estudos sobre a sociedade de vigilância e Arthur Pinheiro Basan (2021), autor que analisa as formas de publicidade online, teóricos cujas contribuições são utilizadas para formar o pano de fundo sobre o qual ocorrem essas novas interações. Com apoio em método de abordagem dedutivo, parte-se da abordagem geral do tema para responder ao seguinte questionamento de pesquisa: como o Tribunal de Justiça de São Paulo, Estado brasileiro que concentra o maior número de internautas, trata essas novas formas de publicidade e resolve eventuais conflitos entre as plataformas e os influenciadores? Para responder ao questionamento empregou-se o método de procedimento monográfico, com estudo de decisões judiciais do Tribunal de Justiça de São Paulo.

1 A FORMAÇÃO DAS REDES E O ESTÍMULO PARA O CONSUMISMO

A ascensão da internet e a criação de uma rede de contatos e intercâmbio de informações produziu significativa alteração nas relações até então estabelecidas entre sociedade e tecnologia, cujas mudanças ocorrem a partir de uma junção de atores, fatores e processos.

Redes de poder e comunicação são criadas e desenvolvidas a partir de relações sociais impulsionadas pela internet, formando uma sociedade em rede global que, por meio de tecnologias digitais de comunicação e informação, transcendem os limites geográficos e remodelam fatores econômicos, políticos e culturais (CASTELLS, 1999, p. 31). No Brasil, por exemplo, a "Pesquisa TIC Domicílios", 2021, indicou que aproximadamente metade da população está diretamente conectada à internet através de um aparelho celular *smartphone*, sendo que 138,8 milhões de pessoas utilizam a internet diariamente; e, destes números, cerca de 64% utilizam a internet por acesso exclusivo pelo celular (BRASIL, 2021).

Portanto, em um mundo cada vez mais conectado, em que as pessoas portam os seus equipamentos onde quer que estejam e os utilizam sete dias por semana, parte significativa da população se torna usuária da rede para consumir produtos, serviços, socializar e interagir nas mais variadas plataformas. Essa impressão dos autores é corroborada pela realidade, pois a pesquisa revelou que 93% dos usuários utilizam a internet para enviar mensagens instantâneas; 82% para conversar por chamada de voz ou vídeo; 81% para interagir nas redes sociais; e, 46% para fazer compras ou transações financeiras (BRASIL, 2021). Por sua vez as interações, uma vez mediadas por tecnologias, permitem o recolhimento e tratamento de dados pessoais[1], verdadeiro ativo que movimenta a economia do imaterial.

Nessa sociedade formada por indivíduos e computadores, smartphones, câmeras interligadas e demais aparatos tecnológicos, a vigilância opera permanentemente, de forma intensiva e extensiva, isto é, em todos os campos da vida das pessoas, moldando e induzindo as escolhas e preferências particulares do próprio sujeito. É o que se observa nas relações de consumo, em que as tecnologias, pelo uso de algoritmos[2], identificam as preferências e características dos usuários da rede, formam bancos de dados capazes de prever e induzir o

[1] Dados pessoais são todas as informações sobre uma pessoa determinada ou determinável, tais como nome, número de registros em órgãos públicos, nº de telefone, endereço e localização geográfica, dentre outros. Foram positivados na Lei nº 13.709/2018 e estão definidos no seu Art. 5º, I, como "toda informação relacionada a pessoa natural identifica ou identificável". Dentre esses dados há ainda aqueles sensíveis (Art. 5º, II), tais como dados de saúde, afiliação partidária ou sindical, informações sobre gênero, orientação sexual, inclinação religiosa, dentre outros, cujo conhecimento e utilização indevida por parte de terceiros pode gerar discriminação para o titular (BRASIL, 2018).

[2] Segundo Schertel Mendes e Mattiuzzo (2019, p. 41), "Um algoritmo é comumente descrito como um conjunto de instruções, organizadas de forma sequencial, que determina como algo deve ser feito". Os autores explicam que há uma diferença entre um algoritmo qualquer e os que são operados em computadores, pois um algoritmo computacional é descrito de maneira precisa para que o computador consiga realizar a tarefa e retornar com a resposta esperada. O programa precisará de informações específicas para conseguir retornar as respostas desejadas, com maior precisão possível. Os algoritmos têm como objetivo fazer previsões utilizando probabilidades e podem analisar dados (inputs) e oferecer sugestões coerentes a partir da maior quantidade e qualidade dos dados que foram disponibilizados (SCHERTEL MENDES; MATTIUZZO (2019, p. 42).

consumo, em flagrante desrespeito ao livre-arbítrio e direito à autodeterminação informativa[3] dos internautas, ou seja, há a perda do controle sobre seus dados pessoais.

Por meio de algoritmos e tecnologias variadas instaura-se um processo de vigilância contínua que é posto em marcha pelas grandes empresas, a partir do qual os dados pessoais são coletados e tratados, formando-se o perfil dos consumidores (*profiling*[4]*)* de maneira a identificar suas preferências, passo essencial para personalizar produtos e serviços que lhe serão ofertados, de maneira a despertar mais desejos de consumo desenfreado (ZUBOFF, 2021, p. 156).

Essa criação de perfis que ocorre a partir dos rastros digitais, aventa uma nova modalidade de modo de produção que tem por base a compra e venda de informações. Sobre isso, a teoria do *informalismo,* proposta por Manuel Castells (1999, p. 53), demonstra que o processo produtivo das atuais estruturas sociais utiliza os dados dos usuários da rede como *commodities* do mundo digital. Logo, uma economia informacional aquecida e a rápida inserção das Tecnologias da Informação e Comunicação impulsionam o capitalismo de vigilância, que utiliza de todas as ferramentas possíveis para angariar mais e mais consumidores. Nesse aspecto, Arthur Pinheiro Basan (2021, p. 75) alerta que o mercado é ávido "quando o assunto é oferta de produtos e serviços. Ou seja, dos centros geográficos da rede mundial de autoestradas de informações a suas periferias mais distantes e empobrecidas, as publicidades de consumo estão presentes, sempre no intuito de atingir o lucro desejado".

Segundo Basan (2021, p. 74), as práticas mercadológicas atuais dão ensejo a uma cultura do consumo que vulnerabiliza os consumidores até torná-los consumistas, visto que a dinâmica da atual sociedade abandonou a busca pela aquisição de produtos essenciais a uma vida digna e primou pela compra de produtos supérfluos, os quais determinam os status social e diferenciação entre os pares (BASAN, 2021, p. 76). O valor da compra de objetos e serviços vai muito além dos benefícios do produto, mas leva em consideração o significado atribuído àquela troca (BASAN, 2021, p. 74), capaz de alçar os consumidores a uma condição de reconhecimento junto ao grupo social ao qual deseja pertencer.

[3] O direito à autodeterminação informativa é considerado, por doutrinadores como Doneda (2011, p. 95), como um direito autônomo, que confere ao titular dos dados a possibilidade de controlar as informações a seu respeito, com conhecimento sobre quem as recolhe e realiza o tratamento, em todas as fases do seu ciclo de vida. Trata-se de um direito bastante difundido entre os doutrinadores europeus, e Catarina Sarmento e Castro (2005, p. 25), autora portuguesa que se dedica ao tema, entende este direito como a "[...] liberdade de controlar a utilização de informações que lhe respeitem (desde que sejam pessoais) e na proteção perante agressões derivadas do uso dessas informações".

[4] Machado (2018, p. 53) explica que essas técnicas constituem uma nova forma de "governamentalidade algorítmica que trabalha com correlações e não com a norma, em que todo comportamento é abstraído do contexto no qual apareceu e reduzido a dados".

Para atingir esse objetivo, o capitalismo de vigilância[5] se molda e se transforma de maneira veloz, utiliza-se de todos os potenciais oferecidos pelas tecnologias da informação e comunicação, colocando em prática estratégias cada vez mais competitivas e capazes de recolher, de maneira velada, dados pessoais dos usuários. A pressão competitiva entre todas as empresas/vendedores do mercado expandiu os negócios para patamares inéditos, em que todos são vigiados a partir de cliques e curtidas (ZUBOFF, 2021, p. 71).

Na sociedade em rede global, a informação transita pelos diversos dispositivos e equipamentos tecnológicos, o que torna cidadãos comuns e suas vidas cotidianas em pontos de interesse para as grandes empresas em razão do número de informações, próprias e de terceiros, que disponibilizam. Esses consumidores de serviços ofertados "gratuitamente" pelas plataformas se tornam presas fáceis do sistema, alvo constante de técnicas preditivas de consumo, formada a partir do uso de algoritmos. Como se não bastasse isso, suas escolhas e a modulação do seu comportamento e hábitos ainda é influenciado por personalidades, celebridades e toda a gama de influenciadores digitais, que utilizam de estratégias para fidelizar os seus seguidores e levá-los a incrementar o consumo dos produtos e serviços que indicam, obtendo ganhos de publicidade por meio deste novo modo de produção.

Recuero (2009, p. 109) explica que o termo tem origem no inglês, *Digital Influencer*, expressão usada para definir os novos profissionais formadores de opinião na internet, os quais buscam visibilidade nas plataformas de mídias sociais por meios de exposições pessoais. Consequentemente, são capazes de mobilizar um número significativo de usuários, inclusive para a compra de um produto ou aquisição de um serviço. Portanto,

> No momento em que um influenciador digital indica um produto ou serviço, a sua confiabilidade agrega poder persuasivo no comportamento do consumidor, gerando segurança sobre a qualidade daquele produto ou serviço que está sendo indicado. Os influenciadores assumem, portanto, uma posição de garantidores em face dos produtos e serviços indicados. Caso as qualidades atribuídas aos produtos e serviços não sejam condizentes com a realidade, o fator de persuasão dos influenciadores aparece de forma negativa e prejudicial ao consumidor, confrontando, assim, os princípios da boa-fé e da confiança (GASPARATTO; FREITAS; EFING, 2019, p. 79)

A publicidade para o consumo se torna cada vez mais mascarada a partir da presença desses novos atores e suas estratégias, que usualmente envolvem mensagens convidativas,

[5] Shoshana Zuboff identifica o capitalismo de vigilância como uma ordem econômica, baseada em tecnologias preditivas e intrusivas, que se utilizam da experiência humana como matéria-prima gratuita para práticas mercadológicas (2021).

animações e as mais variadas interações (BASAN, 2021, p. 403), sobretudo nas plataformas eletrônicas.

Essas novas interações sociais estabelecidas com apoio das Tecnologias de Informação e Comunicação produzem o que Castells denominada de autocomunicação de massa[6], em que a difusão da internet e a criação de novas mídias sociais formam um ecossistema próprio de postagens em redes sociais, *blogues, vlogs, podcasts* e similares (CASTELLS, 2013, p. 110). A exemplo de mídias sociais, destacam-se o *Youtube, Facebook, Instagram* (e mais recentemente *TikTok*) nos quais há, diariamente, novos produtores de conteúdo e influenciadores digitais que ampliam as formas de publicidade em rede e até mesmo convertem a comunicação em uma grande plataforma de difusão, venda e consumo de produtos digitalizados (CASTELLS, 2013, p. 115).

A forte influência ocasionada por estas pessoas, a criação de novas necessidades de compra, o sentimento de privação de um produto e o desconforto por estar fora de determinado grupo que tem acesso àquelas experiências gera um sentimento de frustração, consequência de táticas publicitárias baseada no individualismo e imediatismo (SALOMONE, 2020, p. 20). As formas de publicidade exibidas aos usuários da rede não são mais vistas como um convite para a aquisição do produto ou serviço específico mas, pela repetição, incutem no subconsciente do receptor (BASAN, 2021, p. 272) a necessidade de ter acesso produtos ou serviços variados, como condição de possibilidade para sua aceitação em sociedade e, consequentemente, para a sua felicidade.

Sabe-se que essas estratégias mercadológicas já datam de longo tempo. No entanto, o uso das plataformas permitiu a revisão do *marketing* e a inclusão de novas figuras, como os influenciadores digitais. Essas figuras potencializam os efeitos danosos que podem advir aos consumidores, tanto pela rápida capilarização da mensagem quanto por seu potencial de convencimento, o que remete a análise do Direito do Consumidor, com vistas não apenas à compreensão do seu tratamento em âmbito normativo e doutrinário, como também para verificar como são resolvidos os conflitos que têm se apresentado, sobre o tema, no Tribunal de Justiça de São Paulo.

[6] Manuel Castells define as redes horizontais de comunicação como meios de autocomunicação de massa, estabelecidas por iniciativa, interesse e desejo de pessoas multimodais. A principal característica dessa nova forma de comunicação não é a mobilidade, mas sim uma conectividade permanente que cria redes interativas com a audiência. É uma comunicação de massa pois chega a uma quantidade de pessoas potencialmente global, além disso, seu conteúdo é autoproduzido, sua emissão é autoproduzida e sua recepção é auto-selecionada (2013, p. 117).

2 SOCIEDADE DO CONSUMO: CONFLITOS E RESPOSTAS JURISDICIONAIS ENVOLVENDO INFLUENCIADORES DIGITAIS.

Como visto, os avanços tecnológicos alteraram os padrões de consumo na sociedade em rede, encurtando distâncias e abrindo novos canais de comunicação entre fornecedor e consumidor. É inegável o acerto da predição feita por Castells (2003, p. 58), quando afirmava que "A Internet está transformando a prática das empresas em sua relação com fornecedores e compradores, em sua administração, em seu processo de produção e em sua cooperação com outras firmas, em seu financiamento e na avaliação de ações em mercados financeiros". Imprimiu um ritmo mais dinâmico, que passou a abarcar novas parcerias com pessoas que falam sobre a marca, a difundem entre seus seguidores.

Não obstante esse forte engajamento, os influenciadores digitais constituem uma categoria jurídica híbrida, pois interagem no mercado de consumo de distintas formas, levando a que se questione qual a natureza jurídica dessa intervenção. No caso da publicidade realizada por influenciadores digitais, estes aproximam o conteúdo contratado com os fornecedores dos produtos e serviços dos potenciais interessados, ou seja, dos consumidores. Logo, atuam como intermediários da relação de consumo, pois em suas mídias sociais serão disponibilizadas informações necessárias àqueles negócios[7].

Nessa linha, Marques (2007. p. 83) explica que o fornecedor por equiparação é "aquele terceiro na relação de consumo, um terceiro apenas intermediário ou ajudante da relação de consumo principal, mas que atua frente a um consumidor ou a um grupo de consumidores como se fornecedor fosse". Diante disso, ante a responsabilidade civil objetiva adotada pelo Código de Defesa do Consumidor, o artigo 7° da lei prevê a solidariedade entre todos os envolvidos na veiculação do produto ou serviço, os quais ficarão obrigados à reparação dos danos conforme as normas de consumo.

Todavia, para produzir efeitos no campo do direito e adquirir relevância jurídica, a publicidade deve preencher três requisitos, sendo eles: a) a vinculação do fornecedor ante a uma oferta de produtos e serviços, com termos e condições estabelecidos unilateralmente; b) a violação de preceitos estabelecidos pelo Código de Defesa do Consumidor; c) quando a publicidade contém os elementos essenciais e se apresenta como "um contrato social de consumo, que apesar de não possuir os requisitos de um negócio jurídico unilateral de oferta,

[7] Contudo, no que toca à sua prestação específica, no sentido de viabilizar a "plataforma" digital, trata-se de um fornecedor, que poderá vir a responder por seus próprios atos" (MARTINS, 2016, p. 159).

veicula informação apta a produzir nos consumidores expectativas legítimas que em razão do princípio da boa-fé objetiva e da tutela da confiança" (MIRAGEM, 2021, p. 266), sendo estes princípios as bases das relações estabelecidas entre influenciadores digitais e consumidores na sociedade em rede.

Quanto às hipóteses de exoneração de responsabilidade da cadeia de fornecedores, estabelecido taxativamente no artigo 12, §3° do CDC, a incidência de tais hipóteses não prescinde de provas, isto é, de ter sido o produto colocado no mercado sem conhecimento do fornecedor, ou cujo defeito tenha sido ocasionado por culpa exclusiva do consumidor ou de terceiros. Observa-se que essas hipóteses não são exemplificativas e abrangem toda a cadeia de fornecedores, que tanto podem ser pessoas físicas ou jurídicas, de direito público ou privado "que desenvolvem atividade de produção, montagem, criação, construção, transformação, importação, exportação, distribuição ou comercialização de produtos ou prestação de serviços", conforme previsão do artigo 3° do Código de Defesa do Consumidor (BRASIL, 1990).

Portanto, ao analisar o Código de Defesa do Consumidor, se estabelece a "responsabilidade civil das celebridades, artistas, atletas e outras pessoas com notoriedade que atrelam o seu nome a de produtos e serviços no meio de oferta ou publicidade, os chamados garotos-propaganda, ou melhor, garotos-publicidade" (TARTUCE, 2022, p. 575), visto que os consumidores adquirem produtos e serviços anunciados em mídias digitais por meio de campanhas publicitárias, anúncios e interações com influenciadores. Como consequência, ficam sujeitos a riscos e prejuízos em razão de mensagens enganosas, abusivas ou que não permitam a clara distinção entre a opinião da pessoa e o teor publicitário.

Ademais, no ordenamento jurídico brasileiro as práticas mercadológicas também são reguladas pelo Conselho Nacional de Autorregulamentação Publicitária (CONAR), órgão que tem por responsabilidade impedir a prática e divulgação de publicidades com conteúdo enganoso, abusivo e que cause constrangimento ao consumidor ou às empresas. Nesse sentido, o CONAR emitiu importante Guia de Publicidade por Influenciadores Digitais com "recomendações para a aplicação das regras do Código Brasileiro de Autorregulamentação Publicitária ao conteúdo comercial em redes sociais, em especial aquele gerado pelos Usuários, conhecidos como "Influenciadores Digitais" ou "Influenciadores" (CONSELHO..., 2021, p. 2)

Nesse Guia é definido que, para caracterizar a publicidade veiculada por influenciador se faz necessária a presença dos seguintes elementos: a divulgação de produto, serviço, causa ou outro sinal a ele associado; compensação ou relação comercial com anunciante ou agência; ingerência por parte do anunciante/agência sobre o conteúdo da postagem (CONSELHO, 2021). O documento estabelece orientações aos influenciadores sobre os cuidados que devem

acompanhar os seus conteúdos divulgados em mídias digitais, e, quando for o caso, referenciar e informar aos consumidores que a mensagem é publicidade, indicando isso ao receptor por meio das expressões como “publicidade”, “publi”, “publipost” ou equivalente. Devem, de igual forma, utilizar ferramentas que evitem a veiculação indevida para crianças e adolescentes (CONSELHO..., 2021, p. 4).

Quanto às divulgações autônomas dos produtos recebidos pelos influenciadores digitais sem fins comerciais que não configuram anúncios, ou publicidades, o Guia deixa claro que tais divulgações e exposições devem observar os princípios da transparência da publicidade, da informação clara e detalhada ao consumidor (CONSELHO, 2021).

Constata-se que o Conselho Nacional de Autorregulamentação Publicitária está atento a essas novas formas de publicidade e expede diretrizes para que os influenciadores respeitem, minimamente, padrões éticos, inclusive informando ao consumidor quando a postagem é de “agradecimento”, de “recebidos” e “brindes”, pois pelo princípio da transparência o consumidor precisa saber que a postagem não foi imotivada (CONSELHO..., 2021, p.5). Todavia, em que pese a relevância das orientações emitidas pelo Conselho, estas não possuem um caráter coercitivo, cujos cumprimentos e observâncias ao Guia caberão à escolha do influenciador.

Parece claro, portanto, que a atividade do influenciador configura publicidade, o que leva a doutrina majoritária a inclui-lo como integrante da cadeia de fornecedores, visto que é um intermediário da relação entre empresas e consumidores. Utiliza-se de variados canais de comunicação, ferramentas digitais e de seu poder de persuasão para alcançar consumidores específicos daquele segmento, os quais seguem suas postagens.

Conforme explica Bagatini e Albrecht (2020, p. 336)

> O espetáculo na sociedade de informação, via influenciadores digitais, aliena o cidadão atual, acarretando a vulnerabilidade dos sujeitos na aquisição de produtos e/ou serviços, já que fãs seguidores de influenciadores digitais acabam adquirindo os bens publicizados, simplesmente por serem os utilizados por seus ícones digitais. [...] O mercado, perverso como tal, objetivando a circulação da mercadoria, utiliza-se do espetáculo, notadamente e atualmente dos influenciadores digitais, demonstrando ao sujeito a necessidade em parecer e produzir novas imagens, para então trazer o padrão social do consumo. Os influenciadores digitais acabam disseminando o padrão de imagem a ser seguida, o que se faz por meio de produtos e serviços.

Logo, não há como isentar esse influenciador de eventual responsabilidade civil em casos de dano ao consumidor, lembrando que o Código de Defesa do Consumidor adotou, como regra, a responsabilidade civil objetiva do fornecedor. Essa escolha foi acertada, pois em uma sociedade altamente consumerista, observa-se uma “despersonalização ou desindividualização das relações entre produtores, comerciantes e prestadores de serviços, em um polo, e compradores e usuários do serviço, no outro” (GONÇALVES, 2021, p. 229).

Para salvaguardar os princípios norteadores das relações contratuais e tradicionais de consumo, quais sejam, a confiança e a boa-fé objetiva, o legislador estabeleceu no artigo 14 do CDC que o fornecedor, independentemente da existência de culpa, será responsável pela "reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua fruição e riscos" (BRASIL, 1990). Mas, é no artigo 18 do CDC que se estabeleceu a responsabilidade objetiva e solidária passiva entre todos aqueles que intervirem no fornecimento desses produtos, em face do destinatário final. Portanto, trata-se de dano *in re ipsa*, em que o consumidor poderá demandar tanto o fabricante, quanto o produtor, comerciante, prestador de serviços e demais intervenientes.

Entende-se que essa é a melhor solução, especialmente em razão do poder de persuasão que os influenciadores digitais possuem, capazes de estabelecer padrões de comportamento nocivos, sobretudo aos consumidores cuja vulnerabilidade é mais agravada, como crianças, idosos e pessoas com deficiência. Resta saber, no entanto, o posicionamento do Poder Judiciário sobre o tema, filtrando-se a análise especificamente nas respostas dadas pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo em casos de conflitos envolvendo os influenciadores digitais.

3 OS INFLUENCIADORES DIGITAIS NA PERSPECTIVA DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Conforme visto, a doutrina majoritária entende que o influenciador digital é parte integrante da cadeia de fornecedores, atuando na condição de intermediário da relação, o qual, através de ferramentas digitais e de seu poder de persuasão, alcança expressivo número de consumidores específicos com mensagens publicitárias, algumas explícitas e outras mais veladas. Esse reconhecimento impõe que a relação entre influenciadores digitais e consumidores observe os princípios que servem de supedâneo para as relações consumeristas, quais sejam, a boa-fé objetiva e da confiança, cuja inobservância poderá conduzir à responsabilização civil desses fornecedores intermediários.

Não basta verificar a posição doutrinária e, para ultrapassar a pesquisa teórica e evidenciar o entendimento do Poder Judiciário sobre o tema optou-se pela realização de estudo de caso, com ênfase para as decisões do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. A escolha do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo foi feita a partir de critérios quantitativos e ponderações estabelecidas, senão vejamos: conforme relatório da pesquisa TIC Domicílios 2021, promovida pelo Centro Regional de Estudos para o Desenvolvimento da Sociedade da

Informação (CETIC.br), a região Sudeste possui cerca de 84% dos domicílios com acesso à internet, e se consagra como a região com mais usuários conectados no Brasil (BRASIL, 2021, p. 13). Cumpre salientar que a conectividade da região Sudeste apresentou um aumento na sua variação, de 75% em 2019 para 81% da população conectada no ano de 2021 (BRASIL, 2021, p. 19).

Ainda, dentre os Estados que compõem a região Sudeste, São Paulo é o Estado mais populoso, com 46,6 milhões de habitantes, isto é, o equivalente a 22% da população de todo o Brasil, conforme dados apresentados pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) em 2021 (BRASIL, 2021). Assim, considerando a densidade demográfica do Estado de São Paulo e a alta conectividade dos usuários nesta região, justificada a sua escolha para análise dos casos envolvendo o tema, para verificar de que maneira o Tribunal de Justiça tem decidido acerca da responsabilização dos influenciadores digitais nas relações de consumo. A busca utilizou como palavras chaves os termos "influencer", "influenciador", "publicidade", "CDC" e "responsabilidade" e a partir destes indexadores percebeu-se que nenhum julgado envolvia exclusivamente a relação de consumo entre o influenciador digital e o terceiro consumidor. Da análise de outros julgados, em sua grande maioria a lide a ser resolvida envolve o influenciador digital e a plataforma eletrônica, onde foram feitas suas postagens, a exemplo de "Facebook", "Instagram", "Tiktok" e "Twitter".

Na maioria desses recursos a discussão centrava-se no pedido, feito por parte do influenciador, para a reativação de suas contas nas plataformas de mídias sociais, compreendendo-se a relação entre o próprio influenciador digital e a rede social como relação de consumo, com aplicação do Código de Defesa do Consumidor. Da análise do vínculo jurídico estabelecido entre ambas as partes, o influenciador digital foi tratado como hipossuficiente na relação de consumo, aplicando-lhe as proteções jurídicas do direito do consumidor como, por exemplo, a inversão do ônus da prova.

Entretanto, a partir de uma análise incidental dos julgados encontrados, alguns posicionamentos dos desembargadores guardam relação com o tema discutido neste trabalho e merecem ser observados para o desenvolvimento da análise em questão.

Dentre estes processos, o primeiro que merece ser objeto de análise trata da Apelação Cível 1002413-24.2021.8.26.0554, na qual o apelante é F. P. M. e o apelado é D.M.S.B LTDA. O recurso foi interposto contra sentença proferida em Ação de Obrigação de Fazer cumulada com danos morais e F.P.M. sustenta que a empresa apelada (digital influencer do ramo de acessórios) lhe ofendeu nas redes sociais após um feedback negativo que F.M.P lhe deu, posterior a compra de um produto. Ainda, aduziu a apelante que a influenciadora digital

“vazou” seus feedbacks negativos, indo de encontro à Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais, o que teria gerado ataques contra sua pessoa em redes sociais (SÃO PAULO, 2022a).

Para os desembargadores, a apelante não comprovou que estes dados pessoais estavam de posse e haviam sido divulgados indevidamente pela influenciadora digital e, em razão disso, a pretensão não deveria prosperar. Entretanto, o posicionamento da Relatora merece ser objeto de estudo:

> Pois bem, não se desconhece a responsabilidade objetiva do fornecedor de serviços por eventuais danos causados aos consumidores em decorrência de acesso indevido de dados, nos termos dos arts. 14 do CDC, como também do art. 42 da Lei Geral de Proteção de Dados (Lei n. 13.709/2018), in verbis: “Art. 42. O controlador ou o operador que, em razão do exercício de atividade de tratamento de dados pessoais, causar a outrem dano patrimonial, moral, individual ou coletivo, em violação à legislação de proteção de dados pessoais, é obrigado a repará-lo”. Nesse sentido, cabe ao fornecedor de serviços zelar pela total e efetiva segurança de seu sistema, visando “proteger os dados pessoais de acessos não autorizados e de situações acidentais ou ilícitas de destruição, perda, alteração, comunicação ou qualquer forma de tratamento inadequado ou ilícito” (art. 46, da Lei n. 13.709/2018). A priori, é possível a análise complementar entre os referidos diplomas legais, em um diálogo de harmonia coordenada de normas de um sistema jurídico (teoria do Diálogo das Fontes), entendido como um método capaz de conciliar a aplicação de diferentes normas para um único fato, podendo ocorrer, ora a predominância de uma norma sobre a outra, ora aplicação concomitante de uma ou mais norma. (SÃO PAULO, 2022a, p. 3)

A partir deste posicionamento, algumas considerações sobre o entendimento da responsabilidade civil do influenciador digital no Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo já podem ser percebidas. Primeiramente, que o TJSP concluiu ser plenamente possível a aplicação do Código de Defesa do Consumidor nas relações de consumo entre os usuários da rede e os influenciadores digitais. Nesse mesmo sentido, os influenciadores digitais que atuarem como fornecedores de produtos devem se submeter a todas as legislações correspondentes, no âmbito da segurança do consumo e, por conseguinte, à Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais.

Outro julgado que merece destaque é a Apelação Cível n° 1015151-67.2020.8.26.0008, julgada em 29 de julho de 2022. Trata-se de Apelação de Ação de obrigação de fazer cumulado com indenização por danos morais em que a autora pretende a reativação de contas mantidas junto ao aplicativo Instagram, por violações aos termos de uso e políticas de privacidade da mídia social. O acórdão aborda a figura do influenciador digital, posto que a autora desempenha essa profissão e “utilizava da mídia social denominada “Instagram” para entrega de conteúdo, realização de parcerias, patrocínios e divulgação de marcas” (SÃO PAULO, 2022b, p. 5). Os desembargadores, por sua vez, negaram provimento ao recurso de apelação interposto pelo Facebook, por entenderem que a desativação do perfil da autora ocorreu de forma arbitrária e sem qualquer prova que ratificasse as violações às diretrizes da rede social.

Na Apelação Cível n° 1060342-87.2019.8.26.0100, julgada em 23 de fevereiro de 2022, outro ponto deve ser observado. Trata-se de recurso de apelação interposto contra sentença proferida nos autos de uma ação mandamental. Nesta, o objeto da lide refere-se à prática de concorrência desleal ajuizada por uma empresa de Viagens e Turismos em face de uma empresa influenciadora digital formada por um grupo privado na rede social Facebook.

O acórdão destaca que a empresa influenciadora alcança expressivo número de pessoas, pois "mantém um grupo e uma página no Facebook, com mais de 350 mil membros e mais de 860 mil “curtidas”, além de possuir contas no Instagram (quase 200 mil seguidores) e YouTube (com 40 mil inscritos), ambas também com muitos seguidores” (SÃO PAULO, 2022c, p. 5-6). Também, o julgado ressalta o fato de que os membros desse grupo são potenciais consumidores em busca de produtos e serviços oferecidos tanto pela empresa de Viagens, quanto por outras empresas que atuam no mesmo segmento turístico. Logo, uma vez ocultado ou excluído os comentários e opiniões feitas acerca da satisfação ou insatisfação com serviços prestados ou produtos oferecidos, os consumidores dessa página estarão diante de um induzimento e manipulação pela empresa digital, propiciando um potencial desvio de clientela a outras empresas do ramo. Nesse entendimento, o Tribunal deu parcial provimento ao recurso, modificando tão somente a discussão relativa aos ônus sucumbenciais.

Por fim, a Apelação Cível n° 1110676-28.2019.8.26.0100, julgada em 19 de maio de 2020, diz respeito ao recurso de apelação interposto pelo Facebook contra sentença que julgou parcialmente procedente a ação de obrigação de fazer e indenização por dano moral ajuizada por T.A.B em face da rede social. Conforme informações extraídas do julgado, a autora é influenciadora digital com atividades em *marketing* em seu perfil de rede social Instagram, a qual teve sua conta cancelada por violação aos Termos e Uso, pleiteando em ação judicial o restabelecimento de sua conta e indenização por danos morais em face da provedora de conteúdo Facebook. A influenciadora digital utilizava o seu perfil como instrumento laboral para publicações sobre moda e vestuário, direcionado a um público de cerca de 400 mil seguidores (SÃO PAULO, 2020, p. 4). O cancelamento do perfil teria ocorrido em razão de violações e ofensas a direitos de uma agência de marca, a qual teria denunciado o perfil da influenciadora. Todavia, por ausência de provas, e em razão do cancelamento arbitrário e de forma unilateral, foi negado provimento ao recurso.

O acórdão faz referência ao artigo 51, inciso IV do Código de Defesa do Consumidor que, de forma expressa, “proíbe disposições contratuais que coloquem o consumidor em desvantagem exagerada, entendida como aquela que restringe direitos fundamentais à natureza

do contrato e se mostra excessivamente onerosa ao consumidor", cuja aplicação se estende aos *influencers.*

A partir da análise jurisprudencial, é possível concluir que o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo apresenta entendimento de ser plenamente possível a aplicação do Código de Defesa do Consumidor nas relações de consumo entre os usuários da rede e os influenciadores digitais. Nesse mesmo sentido, os influenciadores digitais que atuarem como fornecedores de produtos devem se submeter a todas as legislações correspondentes, no âmbito da segurança do consumo e à luz dos princípios basilares de uma relação jurídica contratual, qual seja, a boa-fé e o princípio da confiança. Por fim, o TJ-SP reconhece o alcance expressivo que os influenciadores digitais possuem em suas mídias sociais, e que as publicidades veiculadas nesses meios possuem um elevado poder de persuasão e convencimento, visto que o público em questão é considerado potencial consumidor desses conteúdos.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A crescente utilização das Tecnologias da Comunicação e Informação redefiniu a forma como as pessoas interagem, trabalham e realizam operações negociais, imprimindo novos e acelerados ritmos. Nesse contexto de transformações, as relações consumeristas ganharam novos contornos com a emergência de atores distintos daqueles que tradicionalmente ocupavam os polos da relação jurídica.

São pessoas cuja notoriedade, imagem, carisma e poder de persuasão são empregados para divulgar produtos e serviços para seus seguidores, internautas com os quais interagem e a quem indicam produtos e serviços, em "dicas" divulgadas em seus canais em redes sociais. Daí o surgimento da figura do influenciador digital, figura híbrida e cuja atuação ainda não se encontra suficientemente explorada no Direito brasileiro, mas que tem inegável poder de inspirar seus seguidores e estimular a aquisição de produtos e serviços.

Para tanto, os influenciadores apostam na linguagem fluida da internet e no poder de criar uma relação de confiança com os seus seguidores, o que facilitará a manutenção dos vínculos e aumentará a predisposição para a aquisição de produtos e serviços. Estes, por sua vez, não são mais negociados para satisfazer alguma real necessidade existente, e sim para alçar o consumidor a uma determinada posição dentro do grupo social ao qual pertence ou deseja pertencer.

Entre um *post* e outro, o consumo cede lugar ao consumismo, estimulado pela publicidade exacerbada e por vezes pouco transparente, produzida ao gosto e sob os ditames do

capitalismo de vigilância. Em meio a estratégias veladas, os consumidores são incentivados a adotar determinado padrão de vida e vivenciar experiências sugeridas pelo influenciador digital, divulgadas como condição de possibilidade para lhes alçar a outra posição de aceitação ou respeitabilidade social. Não raro, os riscos ou eventuais advertências não lhe são divulgadas de forma clara e, incontáveis vezes, a atuação velada fere o princípio da transparência, exigido para a publicidade.

Longe de ser um "amigo" do seguidor, os influenciadores digitais precisam ser vistos como parte da relação jurídica e com atuação equiparada a fornecedor, pois a depender de como atuam, recebem produtos, serviços e repassam essas ofertas aos seus seguidores. Portanto, nada mais natural que fiquem submetidos aos princípios estabelecidos no Código de Defesa do Consumidor.

Sua atuação na área de publicidade é reconhecida até mesmo pelo CONAR, que em 2021 editou um guia de orientações e diretrizes para os influenciadores digitais. Logo, se fazem publicidade devem também ter responsabilidades na cadeia de fornecimento.

Uma vez esclarecido o entendimento doutrinário, que é favorável à identificação dos influenciadores como parte da cadeia de fornecimento e, portanto, suscetíveis de responsabilização civil, passou-se a investigar o tratamento do tema no Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

A partir da análise dos julgados do Tribunal escolhido, algumas conclusões no que refere ao tema foram possíveis de serem coletadas, mesmo que de forma inicial. Primeiramente, é importante ressaltar que o tema é altamente contemporâneo, o que leva a crer que as instâncias superiores ainda estão avançando para uma consolidação do entendimento destes julgados. Entretanto, percebe-se que o TJSP se mantém atento às relações de consumo que envolvem este tema e lhe são submetidas. O perfil social de um influenciador digital normalmente adquire recursos provenientes da venda de produtos ou serviços, ou de recursos pagos pela rede social a partir do engajamento com seu público. Nesse sentido, por mais que seja isenta de pagamento, entende o TJSP que esta relação entre influenciador digital e rede social é uma relação de consumo e está salvaguardada pelo Código de Defesa do Consumidor.

Ademais, é constatado nos julgados que os perfis sociais dos influenciadores digitais, por possuírem um grande número de seguidores, compartilhamento de informações, sinais de aprovação (curtidas) e interação com os usuários da rede, indicam que esses sujeitos podem ser equiparados a fornecedores, pois essa é a sua forma de sustento.

Objetivando responder o problema proposto, percebe-se que o posicionamento de responsabilização do influenciador digital pela comercialização indevida de produto ou serviço

é possível e há tendência desse reconhecimento nas decisões do TJSP. Este tribunal entende que, havendo práticas consumeristas pelo "*influencer*" este é equiparado a fornecedor, nos termos da legislação vigente, e deve submeter-se a todo o ordenamento jurídico pátrio que protege o consumidor. Entretanto, nenhum julgado que tinha por objeto a responsabilização do influenciador digital pelo comércio indevido de produtos ou serviços à consumidor final foi encontrado.

Por mais que casos específicos que versem sobre a presente questão não tenham sido objeto de análise pelo TJSP, as decisões que foram encontradas evidenciam, de forma indireta, que o Tribunal mantém sintonia com a doutrina. No mesmo sentido, a partir destas análises incidentais, fica evidenciado que as práticas abusivas ou ilegais por parte dos influenciadores digitais não serão toleradas, havendo a responsabilização dos influenciadores em caso de danos aos consumidores. E não poderia ser diferente, pois independente do ambiente em que for veiculada e quem é o seu emissor, a publicidade precisa ser responsável, transparente e ética, sob pena configurar abuso e gerar a responsabilidade de quem a divulga, em respeito ao Direito do Consumidor.

REFERÊNCIAS

ALBRECHT, Diego Alan Schofer; BAGATINI, Julia. Digital *influencer* e a responsabilidade consumeirista. **Revista Derecho y Cambio Social**. nº 59, ene-mar, 2020. Disponível em: https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=7219658. Acesso em 30 jul. 2022.

BASAN, Arthur Pinheiro. **Publicidade digital e proteção de dados pessoais [recurso eletrônico]:** o direito ao sossego. Indaiatuba, SP. Editora Foco, 2021.

BRASIL. Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990. **Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências**. Brasília, 1990.

BRASIL. **Lei nº 13.709, de 14 de agosto de 2018**. Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD). Brasília, DF: Presidência da República, 2018. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/l13709.htm. Acesso em: 20 jan. 2022.

BRASIL. Núcleo de Informação e Coordenação do Ponto BR (NIC.br). (2022). **Pesquisa sobre o uso das tecnologias de informação e comunicação nos domicílios brasileiros:** pesquisa TIC Domicílios, ano 2021. Disponível em: https://cetic.br/pt/arquivos/domicilios/2021/domicilios/. Acesso em 30 jul. 2022.

CASTELLS, Manuel. **A sociedade de em rede.** São Paulo: Paz e Terra, 1999.

CASTELLS, Manuel. **A galáxia da Internet**: reflexões sobre a Internet, os negócios e a sociedade. Rio de Janeiro: J. Zahar, 2003.

CASTELLS, Manuel. **O poder da comunicação.** Lisboa: Fundação Calouste Coulbekian, 2013.

CASTRO, Catarina Sarmento. **Direito da Informática, privacidade e dados pessoais.** Coimbra: Edições Almedina, 2005.

CONSELHO NACIONAL DE AUTORREGULAMENTAÇÃO PUBLICITÁRIA (CONAR). (2021). **Guia de Publicidade por Influenciadores Digitais**, 2021. Disponível em: http://conar.org.br/pdf/CONAR_Guia-de-Publicidade-Influenciadores_2021-03-11.pdf. Acesso em 01 ago. 2022.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Responsabilidade civil.** 20. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2021.

DONEDA, Danilo. A proteção de dados pessoais como um direito fundamental. EJJL – Espaço Jurídico Journal of Law, v. 12. n.2, p. 91-108, jul./dez.2011. Disponível em: http://editora.unoesc.edu.br/index.php/espacojuridico/article/view/1315/658. Acesso em: 14 out. 2022.

GASPARATTO, Ana Paula Gilio; FREITAS, Cinthia Obladen de Almendra; EFING, Antônio Carlos. Responsabilidade civil dos influenciadores digitais. **Revista jurídica** Cesumar, jan/abr. 2019, v. 19, n. 1, p. 65-87. Disponível em: https://periodicos.unicesumar.edu.br/index.php/revjuridica/article/view/6493/3396. Acesso em 04 ago. 2022.

MACHADO, Débora. A modulação de comportamentos nas plataformas de mídia digitais. In: SOUZA, Joyce; AVELINO, Rodolfo; SILVEIRA, Sérgio Amadeu da. (Orgs). **Sociedade de Controle:** manipulação e modulação nas redes digitais. São Paulo: Editora Hedra, 2018.

MARQUES, Cláudia Lima, BENJAMIM, Antônio H. V., BESSA, Leonardo Roscoe. **Manual de direito do consumidor.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

MARTINS, Guilherme Magalhães. **Contratos eletrônicos de consumo.** 3. ed., rev. atual., e ampl. São Paulo: Atlas, 2016.

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

MIRAGEM, Bruno. **Direito civil**: responsabilidade civil. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021.

RECUERO, Raquel. **Redes sociais na internet**. Porto Alegre: Sulina, 2009, p. 109.

ROCHA, Marcos. TREVISAN, Nanci. **Marketing nas mídias sociais**. São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

SALOMONE, Ana Paula Carvalho. **A responsabilidade civil dos influenciadores digitais pela publicidade ilícita.** Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito da Fundação Escola Superior do Ministério Público. Porto Alegre, 2020.

SÃO PAULO. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. **Apelação Cível n° 1002413-24.2021.8.26.0554.** Ação de obrigação de fazer cumulado com danos morais. Pretensão fundada em suposto vazamento de dados pessoais da autora. Responsabilidade objetiva da

empresa no tratamento de dados nos termos da Lei Geral de Proteção de Dados (art. 42 da Lei n. 13.709/2018). [...] Recurso não provido. 34ª Câmara de Direito Privado. Relatora. Min.: Lígia Araújo Bisogni. Julgado em 16/03/2022a. Publicado em:16/03/2022. Disponível em: https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/getArquivo.do?conversationId=&cdAcordao=15488155&cdForo=0&uuidCaptcha=sajcaptcha_e3632e5aa93145ea80d967376d95bc51&g-recaptcha-response=03ANYolqt8hQHPGsh1BCUREbUj19HwNR_8NUbtUbup34vwFCGCJzEquvsyJ_8ZVlr555BsGB6vkK6-HScm2kkuTdo3bOgJFcb2zrJz8c2xcVP-P_qBaV6kkkHwrhekwUl6dfEQRFNxmp2S0lIXoc4yvQaJXpSnzFrI2dv2K_LiyHeb8-XRIf4fabHJUihxWfF9Mj1Pc3m8gQSkjrhGHal8zKsuHDYEB1HLZgMmAJ-M5oH9YwBClyO5yhHq5B-ZnzH0nOeQ6io6RB1RX5XKQGCpdFXQ-aOK6C7bwDPEiqoxSpuHMzIql0wVnt0zAMHZceUEv4P3A4A1_XHNbxmK5BLMWXrKl8XmLmqRVS8s1mnSwGZE54WPLzkNHrxeW3aHfducxwfa1RcgkksinKfW7HxKBLT7VSj0iSVohwh8aE2n5oj8uChDs4uOd7Zj7arnWpg7utOEgFEBKxARWOAcJl2_C5OnFq2dfMS0IOFZJwIl7BRE42UhQ95Th-n8idPKqm67idS_nSW-cMN3iC7XAp7vOJ6pKRNxnsPLHw. Acesso em: 15 ago. 2022.

SÃO PAULO. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. **Apelação Cível n° 1015151-67.2020.8.26.0008**. Ação de obrigação de fazer cumulada com indenização por danos morais. Prestação de serviços. Desativação de perfis da autora no aplicativo Instagram. Ação julgada procedente. [...] Sentença mantida. Recurso não provido; 13ª Câmara de Direito Privado, Relator: Des. Cauduro Padin. Julgado em 29/07/2022b. Publicado em 29/07/2022. Disponível em: https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/getArquivo.do?cdAcordao=15900328&cdForo=0. Acesso em: 15 ago. 2022.

SÃO PAULO. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. **Apelação Cível n° 1060342-87.2019.8.26.0100.** Apelação. Ação mandamental. Concorrência desleal. Grupo fechado no Facebook. Sentença que julgou procedente em parte a pretensão inicial, condenando os réus à abstenção de prática de atos de concorrência desleal consistente em [...]. Provimento parcial dos recursos interpostos, apenas quanto ao tema relativo ao ônus sucumbenciais. Recurso adesivo da autora parcialmente providos. 1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial. Relator: Min. Alexandre Lazzarini. Julgado em 23/02/2022c. Publicado em 23/02/2022. Disponível em: https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/getArquivo.do?cdAcordao=15428359&cdForo=0. Acesso em: 15 ago. 2022.

SÃO PAULO. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. **Apelação Cível n°1110676-28.2019.8.26.0100**. RESPONSABILIDADE CIVIL. Influenciadora digital com atividades de marketing em seu perfil da rede social Instagram. Cancelamento indevido da conta pela provedora de conteúdo. Violação dos Termos de Uso não comprovada. Ausência de indícios de violação da marca Gucci, apesar de denúncia de terceira titular da marca. Direito da autora à reativação da conta, pena de multa. [...]. Recurso improvido. 1ª Câmara de Direito Privado. Relator: Min. Francisco Loureiro. Julgado em: 19/05/2020. Publicado em: 19/05/2020. Disponível em: https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/getArquivo.do?conversationId=&cdAcordao=13571577&cdForo=0&uuidCaptcha=sajcaptcha_263f050d08a04627a8a4ac1af3a47d80&g-recaptcha-response=03ANYolqsZikBKiiyyq9Oqlex1cu9RdX4I3gWHhjSUcdqXFn8PXpsndBQavqhEINVVnTFlZAGtPkrhDZSiayDITlWiJQj7XPFzfOwItqsng8KZ25De1iOmQmwrxQ7aabdyXzldoAk89r7yvZ1MzT3M_84NqbdxExX1I9z2himcB3VWJpld5p82FgtJFtMBjYJsMOCeE2Wvfvwl3MbgFINB3bxOJXoyThFko7Qu73Pr4rOn_8YKKCBblmusCKKr92PlG-EeLxdH2Lnm8yfijIpxnzy3ycCkjkhT3bFidVSG1QHiEQCgyqfSMjZ17ZulWCbDZRSQttlsSmlBx31OjcxJgRvHF337cfxh1mrZjXCSEqI4k4-xnPdlKkGhRTvgorUyOLC7x9xtEowaKjcDIwFCrC3vEo4Q_dlfAJrocc4WOOjzfX-

Ib_J3yqNBs22H9qAtzsdkuUtZX5oV6I1XTaNXWL91sAHibeHlvBRP3YvuZcf12C0FyK7O TOaVqv0vDBlbyNgBeEApPfMEcN9ZhT1d8M4HrfKIeUJ8xQ. Acesso em: 15 ago. 2022

SCHERTEL MENDES, L.; MATTIUZZO, M. DISCRIMINAÇÃO ALGORÍTMICA: CONCEITO, FUNDAMENTO LEGAL E TIPOLOGIA. **Direito Público**, *[S. l.]*, v. 16, n. 90, 2019. Disponível em: https://www.portaldeperiodicos.idp.edu.br/direitopublico/article/view/3766. Acesso em: 14 out. 2022.

TARTUCE, Flávio. **Responsabilidade civil**. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2022.

ZUBOFF, Shoshana. **A Era do Capitalismo de Vigilância:** a luta por um futuro humano na nova fronteira de poder. Rio de Janeiro: Editora Intrínseca, 2021.