

A autodeterminação informativa subjetiva e a influência de modelos obscuros de linguagem tecnológica

Subjective informative self-determination and the influence of obscure technological language models

Regina Linden Ruaro¹
Plínio Gevezier Podolan²

Recebido em: 27.06.2024
Aprovado em: 01.10.2024

RESUMO

As grandes empresas de tecnologia desenvolvem modelos de linguagem, capturando atenção de seus usuários a fim de colher seus dados pessoais. Ao coletar esses dados, sobretudo os relacionais, é possível prever comportamentos e influenciá-los. Uma das ferramentas usadas por essas empresas são os modelos obscuros de *design* manipulativo (*dark pattern*), que pode afetar a autonomia do indivíduo e, por conseguinte, sua capacidade de se autodeterminar. O objetivo dessa análise é averiguar em que medida a autodeterminação informativa subjetiva é atingida pelos padrões obscuros de manipulação de *design*, destacando sua nocividade e o correspondente papel de proteção do Direito. Utilizou-se o método hipotético-dedutivo, com análise dos modelos de *design* manipulativos, os quais formam a base para avaliar qualitativamente a hipótese. O trabalho valeu-se de pesquisa bibliográfica, considerando o alicerce multidisciplinar, em especial, o Direito, a Filosofia do Direito e a Tecnologia da Informação. Verificou-se que esses modelos de linguagem tecnológica podem manipular a autodeterminação subjetiva e, por conseguinte, colocar em risco os direitos de personalidade, que devem ser protegidos pelo Direito, colocando-se como questão futura se essa autodeterminação é passível de renúncia ou delegação.

¹ Doutora em Direito pela Universidad Complutense de Madrid e pela UFRGS. Pós-Doutora pela Universidad San Pablo CEU de Madrid. Professora Titular da Escola de Direito da PUC-RS. Procuradora Federal/AGU aposentada. Lidera o Grupo de Pesquisa Proteção de Dados Pessoais no Estado Democrático de Direito. E-mail: ruaro@puccrs.br. Lattes: <http://lattes.cnpq.br/8023231740817826>.

² Doutorando em Direito pela PUC-RS. Mestre em Direito pela UFMT. Professor da Escola da Magistratura do Trabalho e Juiz do Trabalho no TRT da 23ª Região. E-mail: pliniopodolan@gmail.com. Lattes: <http://lattes.cnpq.br/4634553096251386>.



Palavras-chave: autodeterminação subjetiva; direitos de personalidade; linguagem tecnológica.

ABSTRACT

Large technology companies develop language models, capturing the attention of their users in order to collect their personal data. By collecting this data, especially relational data, it is possible to predict behavior and influence it. One of the tools used by these companies are dark manipulative design models (dark pattern), which may affect the individual's autonomy and, therefore, their ability to self-determine. The objective of this analysis is to investigate the extent to which subjective informative self-determination is achieved by obscure patterns of design manipulation, highlighting their harmfulness and the corresponding protective role of the Law. The hypothetical-deductive method was used, with analysis of manipulative design models, which form the basis for qualitatively evaluating the hypothesis. The study used bibliographical research, considering the multidisciplinary foundation, in particular, Law, Philosophy of Law and Information Technology. It was found that these technological language models can manipulate subjective self-determination and, consequently, put at risk the personality rights, which must be protected by Law, preparing as a future question whether this self-determination is subject to renounce or delegation.

Keywords: subjective self-determination; personality rights; technological language.

1 INTRODUÇÃO

O presente estudo tem como objetivo principal averiguar em que medida a autodeterminação subjetiva, quando submetida à condução das plataformas digitais, é atingida pelos padrões obscuros de manipulação de *design*. Para isso, em primeiro lugar, será preciso estabelecer um paradigma sobre qual tipo de autodeterminação se pretende abordar, ou seja, um acordo semântico a fim de não se divagar inadvertidamente para as numerosas possibilidades totalizantes de conceitos jurídicos.

Nesse sentido, demonstrado o alcance subjetivo da autodeterminação para o escopo aqui pretendido - reconhecendo-a, sobretudo, como um direito a ser tutelado - a abordagem multidisciplinar será guiada entre o Direito e a Filosofia Jurídica, sem olvidar uma necessária incursão, ainda que pontual, na Ciência da Tecnologia e da Informação,

para se compreender como e por que são feitos os modelos de manipulação de *design*, em especial os obscuros, recorte do presente estudo.

Ultrapassada a primeira etapa, a análise buscará evidenciar as razões pelas quais as *big techs* desenvolvem tal *design* manipulativo como modelos de negócio para, então, compreender, de que maneira influenciam o grau de consciência dos usuários, afetando, em muitos casos, a capacidade de autodeterminação, de tomada de decisão, tanto nas relações de consumo, como na esfera política, cultural, econômica, entre outras. Adotando-se, portanto, uma metodologia hipotético-dedutiva, com uma averiguação dos modelos de *design* manipulativos descritos pelo campo do saber tecnológico, as hipóteses aqui levantadas serão apreciadas a partir da pesquisa bibliográfica multidisciplinar.

Feito esse percurso, pretende-se demonstrar o poder de influência desse modelo de linguagem tecnológica sobre a autodeterminação subjetiva, destacando sua potencial nocividade para a formação da personalidade e para os direitos que lhe correspondem. E como uma propositura que aqui se inicia, mas não se exaure, será preciso pôr em questão se tal autodeterminação é disponível ou mesmo passível de delegação. E, por fim, concluir-se que, para uma efetiva proteção da pessoa humana, urge ao Direito a capacidade de ser dinâmico e de não poder se alijar de outros ramos do conhecimento.

2 AUTONOMIA E AUTODETERMINAÇÃO INFORMATIVA SOB A PERSPECTIVA FILOSÓFICA DO DIREITO

Reconhece-se, desde logo, o quanto a autonomia é necessária e útil para a formação de uma sociedade livre, baseada num estado democrático, premissa essa que será doravante desenvolvida. Weber, ao descrever o estado da arte da autonomia, afirmou que, ao lado da dignidade, “são indiscutivelmente os dois pilares de um Estado Democrático de Direito” (Weber, 2009, p. 232). Há o reconhecimento de que um regime democrático tem sua possibilidade de existência e de manutenção somente a partir da autonomia e de que, ao mesmo tempo, somente por meio da democracia se é capaz de exercer a autonomia e, quiçá, alcançar a dignidade, como se operassem num mecanismo de retroalimentação e de interdependência.

Autonomia e dignidade são, portanto, instrumentos que, além de sua profunção para a democracia, também possibilitam questionar, impedir ou reparar qualquer tentativa que vise dismantlar esse modelo de sociedade tão duramente atacado. A interdição da autonomia do sujeito, como se verá, é uma forma de aniquilação da pessoa humana, impedindo-a, inclusive de participar politicamente do Estado ou, no mínimo, criticar as instituições que o compõem.

Ao tratar de esclarecimento, Kant referiu-se à “unidade transcendental da autoconsciência”³, por meio da qual seria possível, aí sim, fazer uma representação pessoal do que seja real. No dizer de Adorno e Horkheimer, “o programa do esclarecimento era o desencantamento do mundo. Sua meta era dissolver os mitos e substituir a imaginação pelo saber” (1985, p. 24). Um problema a ser considerado, porém, como disseram esses autores é que “o pensamento cegamente pragmatizado perde seu caráter superador e, por isso, também sua relação com a verdade” (Adorno; Horkheimer, 1985, p. 24). Nesse sentido, a objetificação das pessoas e a atomização das relações para encaixá-las em sequências numéricas, automatiza os resultados e, também, as emoções deles derivadas. Estimula-se a abandonar – e talvez esse seja o objetivo – a criticidade em substituição ao mimetismo, uma vez que há um certo fascínio por uma acomodação do pensamento, ainda que ele se apresente autodestrutivo. Essa dinâmica corrói a capacidade de ser livre, tida como pressuposto para o esclarecimento e, por conseguinte, para a autonomia (Weber, 2009).

Existem vários tipos de liberdades que podem ser consideradas, a exemplo da liberdade de ir e vir, de crença, de expressão, entre outras. Aqui, para o que importa, destaca-se a liberdade informativa, de ter acesso à informação e, sobretudo, uma informação verossímil e de qualidade. É possível antever, desde logo, que a realização da autonomia encontra sua possibilidade na liberdade em si – pressuposto igualmente

³ Para compreender o que Kant chama de “unidade transcendental da autoconsciência”, cita-se: “Também chamo à unidade dessa representação a unidade transcendental da autoconsciência, para designar a possibilidade do conhecimento *a priori* a partir dela. Porque as diversas representações, que nos são dadas em determinada intuição, não seriam todas representações minhas se não pertencessem na sua totalidade a uma autoconsciência; quer dizer, enquanto representações minhas (embora me não aperceba delas enquanto tais), têm de ser necessariamente conformes com a única condição pela qual se podem encontrar reunidas numa autoconsciência geral, pois não sendo assim, não me pertenceriam inteiramente” (Kant, 2001, p. 158).

democrático – e, em especial, de sua liberdade informativa, para que, a partir disso, consiga, por sua própria razão, decidir sobre os aspectos de sua personalidade.

No Brasil, essa liberdade de informação, ou ainda, liberdade de acesso à informação, é assegurada como direito fundamental pela Constituição brasileira, em seu artigo, 5º, XIV. Sua importância, repete-se, revela-se à medida que somente através do acesso à informação é que será possível construir as balizas necessárias para se atingir a capacidade de autodeterminação. A autonomia “é a expressão e o fundamento da dignidade da pessoa humana. [...] Assim, preservada a autodeterminação, está assegurada uma dimensão fundamental da dignidade” (Weber, 2009, p. 233).

Para que se possa alcançar uma tomada de decisão, sobretudo uma tomada de decisão consciente, é preciso ter informação. Qualquer pergunta, qualquer coisa que se coloque em questão depende de um conhecimento prévio, a começar pelo conhecimento da linguagem, para que se possa elaborar a própria questão. Nesse passo, quanto mais informação se detém, supõe-se maior a capacidade de autodeterminação do sujeito e, por conseguinte, maior será sua capacidade de reconhecer as informações e lidar com elas, inclusive habilitando-o para discernir aquelas que são úteis ou não e, mais, aquelas que são verazes ou não. Forma-se, portanto, um círculo de retroalimentação, presumindo-se que quanto maior o acesso à informação, maior será sua capacidade autônoma de decidir por si próprio. Registra-se, porém, como uma alerta, que se trata de mera presunção uma vez que a consciência pode escolher caminhos que não sejam baseados na razão autônoma, mas em crenças ou ideologias, por exemplo. Essa, aliás, foi a principal obsessão kantiana, construir um valor moral baseado na própria razão (autonomia) e não nas influências externas (heteronomia)⁴.

Ao agir a partir de um fundamento consequencialista, sob a perspectiva da heteronomia, a conduta moral é imposta por algo externo à própria razão. Baseia-se, portanto, em diretrizes morais de uma figura de autoridade e, como tal, reserva-lhe o

⁴ Felipe Rodolfo de Carvalho, em análise à ruptura paradigmática kantiana, escreveu: “o objetivo da moral moderna é precisamente sair das amarras da *heteronomia* e passar ao mundo da *autonomia*: separar-se, a todo custo, da religião e de qualquer autoridade exterior, assim como atingir uma vida plenamente emancipada, em que é o Homem que dá a si mesmo as suas normas de agir, recorrendo unicamente à razão” (Carvalho, 2021, p. 51).

predicado de autoritária. Assim é que se provoca, por exemplo, o temor ao inferno, fundamentado na religião. Deixa-se de matar não porque a razão moral conduz ao raciocínio ético de respeitar a humanidade que está no Outro, mas porque se receia, no imaginado além, padecer eternamente no inferno. Ou, ainda, evita-se praticar algum ato que possa ser lesivo a outrem, pelo medo de ser punido pelo Estado, restringindo-lhe a liberdade de locomoção ou impondo-lhe uma sanção pecuniária. Assim, o julgamento externo, seja da igreja ou do Estado como modelos de incursão, tendo o último o monopólio da violência legitimada pela lei, é o que geraria um constructo basal para agir moralmente.

Nota-se que essas barreiras atitudinais eram construídas com base nas regras forjadas pelos que detinham o poder de dizê-las, sem olvidar que, em muitos casos, apenas a parcela da população que não participava desse processo decisório é que era submetida aos seus rigores⁵.

Assim, a atitude moral era sempre interessada, ou seja, buscava um reconhecimento público ou a não reprovação da sociedade. Não era compreendida como uma atitude moral desinteressada, que fosse baseada apenas na razão própria do sujeito, isto é, na sua autonomia. Kant (2017, p. 296) concluiu que a humanidade, dotada que é de razão, seria capaz de, sem influências externas, desenvolver um valor moral universal e aplicável a todos, chegando aos seus imperativos categóricos. Nesse sentido, propôs se desvencilhar da heteronomia, da força imperativa do Estado e da igreja ou de outras instituições autoritárias ou dogmáticas, a fim de construir um valor moral baseado na própria razão, ou seja, independentemente da consequência que se terá ou não em razão da conduta. Não se agirá moralmente apenas e quando houver uma possibilidade de penalidade em vista. Agir-se-á moralmente mesmo quando houver certeza da impunidade. Não se avançará no sinal vermelho ou não se deixará de usar cinto de

⁵ Aliás, esse tipo de estrutura social, onde a lei não se aplica para todos, ocorre no território que passou a se chamar Brasil ao menos desde que leis formais foram aqui instituídas, após as invasões europeias do século XV. Dentre os vários exemplos citados por Laurentino Gomes, destaca-se uma lei aprovada em 1831 pelo parlamento brasileiro que proibia a importação de escravos. Contudo, “o tráfico no Atlântico continuou a prosperar e nas duas décadas seguintes alcançaria números astronômicos [...]. A proibição de 1831 passaria para a história com o apelido jocoso de ‘lei para inglês ver’. [...] O objetivo era apenas conter as críticas internacionais e acalmar os ânimos no front diplomático” (Gomes, 2022, p. 100).

segurança, mesmo quando não há monitoramento policial que promova uma multa pecuniária, tampouco se ofenderá alguém em sua honra, mesmo quando a pessoa ofendida for mais vulnerável e não seja capaz de reagir, empregando resistência ao ofensor.

Uma dinâmica de opressão se constata na infância, quando crianças mais fortes fisicamente ameaçam, agridem e ofendem (*bullying*) crianças mais indefesas. Tais atitudes de poder não são dirigidas contra aquelas mais fortes, porque se têm receio da reação, portanto se age pensando na consequência. Quando, contudo, construímos a moral baseada na razão, sob a perspectiva de que o Outro possui direito ao respeito e à dignidade que reconheço para mim, deixa-se de agredi-lo porque é a conduta que se espera dos outros.

Com essa baliza filosófica, pergunta-se: a autodeterminação da vontade está contida no ordenamento jurídico? Como se afirmou anteriormente, “preservada a autodeterminação, está assegurada uma dimensão fundamental da dignidade” (Weber, 2023, p. 111). Se, nesse sentido, a dignidade da pessoa humana depende da preservação da autonomia⁶, a qual garantirá a liberdade informativa, é possível afirmar que a essência da dignidade, insculpida como objetivo republicano no artigo 3º da Constituição brasileira, está umbilicalmente associada à autodeterminação, de modo que essa deve ser juridicamente assegurada, no mesmo patamar. Esse é o ponto que será esmiuçado no próximo item.

3 A AUTODETERMINAÇÃO COMO DIREITO EM SI

⁶ Destaca-se que não se está a ignorar as críticas atuais que são feitas à ética da autonomia, com raízes kantianas, como se descreveu até aqui. A partir de uma leitura levinasiana, a filósofa Corine Pelluchon, por exemplo, propõe a desconstrução dessa ética para ascender a ética da vulnerabilidade, a fim de alcançar, em brevíssima síntese, aqueles que não podem, por si só, ter autonomia; dentre alguns exemplos tem-se as pessoas com deficiência mental grave e a natureza ou meio ambiente natural. Cf. PELLUCHON, Corine. Por uma ética da vulnerabilidade. *In: Vidas vulneráveis: ensaios de ética e filosofia dos direitos humanos*. CARVALHO, Felipe Rodolfo de (Org.). Porto Alegre, RS: Editora FI, 2021. No Brasil, o autor Felipe Rodolfo de Carvalho também faz uma abordagem sob essa perspectiva. Cf. CARVALHO, Felipe Rodolfo de. **Outramente: o direito interpelado pelo rosto do Outro**, 2021. No presente trabalho, contudo, não se avançará sobre essa perspectiva em virtude do recorte proposto.

Para uma referência inicial ao questionamento, traz-se a decisão do Tribunal Constitucional Alemão, de 1983, onde se reconheceu, pela primeira vez, que a autodeterminação informativa se “desenvolveu como um desdobramento do direito ao livre desenvolvimento da personalidade” (Mendes, 2020, p. 2), direito este previsto no artigo 2º, § 1º, da Constituição alemã.

É importante jogar luz sobre o direito de livre desenvolvimento da personalidade. Sua descrição pressupõe, em primeiro lugar, a ideia de liberdade que aqui, se apresenta em uma de suas inúmeras formas, como ferramenta de poder para desenvolver a personalidade do indivíduo. Em outras palavras, a pessoa humana não pode ter sua personalidade manipulada, forjada ou tolhida por fatores que agridam sua existência.

Assim, mesmo os pais, que possuem o papel fundamental de educar, não podem impor aos filhos a projeção dos seus desejos. Explica-se: não é vedado aos pais passar adiante suas convicções religiosas e culturais, mas também não lhes é dado proibir seus filhos de seguirem outros caminhos de crenças quando assim o desejarem⁷. Ou ainda, uma imposição de realização profissional que não se adequa aos desejos ou habilidades daquele ou daquela adolescente ou, como não raramente acontece, uma imposição acerca de orientação sexual ou da identidade de gênero no padrão quisto pelos seus tutores em contrariedade com a subjetividade daquela pessoa.

Não se está a ignorar, é claro, que todas as influências próximas recebidas por uma criança serão certamente as que mais influenciarão a construção de sua personalidade,

⁷ Sobre o tema, é relevante citar o conteúdo do artigo 12 da Convenção Interamericana de Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica). Nele, embora conste que aos pais é dada a possibilidade de transmitir suas crenças e valores aos seus filhos, esses, quando alcançarem o discernimento necessário para o desenvolvimento de sua autonomia, não podem ser forçados a seguir as convicções que lhe foram transmitidas. “Artigo 12. Liberdade de consciência e de religião. 1. Toda pessoa tem direito à liberdade de consciência e de religião. Esse direito implica a liberdade de conservar sua religião ou suas crenças, ou de mudar de religião ou de crenças, bem como a liberdade de professar e divulgar sua religião ou suas crenças, individual ou coletivamente, tanto em público como em privado. 2. Ninguém pode ser objeto de medidas restritivas que possam limitar sua liberdade de conservar sua religião ou suas crenças, ou de mudar de religião ou de crenças. 3. A liberdade de manifestar a própria religião e as próprias crenças está sujeita unicamente às limitações prescritas pela lei e que sejam necessárias para proteger a segurança, a ordem, a saúde ou a moral públicas ou os direitos ou liberdades das demais pessoas. 4. Os pais, e quando for o caso os tutores, têm direito a que seus filhos ou pupilos recebam a educação religiosa e moral que esteja acorde com suas próprias convicções” (BRASIL. Presidência da República. **Decreto n.º 678, de 6 de novembro de 1992**).

desde o convívio familiar até o mundo escolar, se disso ela usufruir, de seus amigos e demais pessoas que atravessarem sua vida. Contudo, ao sinal de primeira contestação das influências recebidas, é de se valorizar neste ser humano em construção o despertar de uma consciência crítica que merece ser estimulada e não tolhida, para que se tenha acesso ao maior número de informações e, sobretudo, às informações factuais. Fantasia e realidade caminham juntas dentro da mesma esfera de personalidade, sendo tanto mais saudável quando o ser humano em construção souber distinguir uma da outra.

Destaca-se, nesse caminhar, que não há, na Constituição Brasileira, identidade de redação quanto à expressão *direito à liberdade de desenvolvimento da própria personalidade*. Há, é bem verdade, um conjunto de direitos que, conjugados entre si, podem ser interpretados de maneira a se chegar a tal proteção jurídica, como por exemplo o artigo 5º, incisos I, VI, X e XIV, da Constituição brasileira, os quais serão abordados adiante. Voltando à análise sobre a jurisprudência alemã, Mendes, explicando o Caso Eppler⁸, de 1980, citou que:

[...] o direito da personalidade geral significa, principalmente, o direito da pessoa em decidir por si mesma como ela deseja se apresentar em público (Grimm, 1997, p. 13/14). Nos termos do Tribunal Constitucional, o direito geral de personalidade baseia-se na ‘ideia da autodeterminação’ (Mendes, 2020, p. 9).

No Brasil, embora não haja expressamente na Constituição brasileira o direito à autodeterminação, ele aparece, de forma explícita, na Lei Geral de Proteção de Dados

⁸ Explicando brevemente o caso: “O recurso ao Tribunal Constitucional foi impetrado por Eppler, o então presidente da Associação Estadual de Baden-Württemberg do Partido Social-Democrata (SPD), contra a Associação Estadual de Baden-Württemberg do Partido da União Democrata-Cristã (CDU) com o argumento de que o conteúdo de um discurso-modelo do CDU teria lesado sua personalidade na campanha eleitoral para o parlamento estadual. Ele alegou que lhe teriam sido atribuídas palavras que não havia dito acerca da capacidade de resistência da economia alemã. O Tribunal Constitucional inadmitiu o recurso, sob o fundamento de que não foi comprovado perante os juízos cíveis que o reclamante não teria proferido as palavras controversas. A importância da decisão reside no fato de que o Tribunal Constitucional aproveitou a oportunidade para expor uma explicação minuciosa da concepção do direito geral da personalidade. Assim, é explicitamente estabelecido, pela primeira vez, que esse direito da personalidade representa um ‘direito de liberdade indefinido’, que complementaria os direitos de liberdade específicos. [...] A sentença no caso Eppler representa uma virada na jurisprudência alemã a respeito da proteção da personalidade. A partir dela, o direito da personalidade é definitivamente ancorado no Direito Constitucional e não mais é compreendido apenas como parte do ordenamento jurídico-civil (Grimm, 1997, p. 13). É de se notar, também, que o direito da personalidade não mais é visto como barreira a outros direitos, e sim como direito fundamental autônomo que se distingue da liberdade geral de ação”. (Mendes, 2020, p. 8/9).

(LGPD), em seu artigo 2º, quando afirma que a disciplina da proteção de dados pessoais tem como um de seus fundamentos a autodeterminação informativa (Brasil, Lei n. 13.709/2018). Tal direito também fora reconhecido pela corte constitucional brasileira, no julgamento da ADI 6387 MC-REF-DF, de 07 de maio de 2020, onde se declarou como “decorrência do direito da personalidade, o respeito à privacidade e à autodeterminação informativa” (Brasil, STF, ADI 6387/DF).

Apesar de seu nascedouro legal ter sido motivado para a proteção de dados pessoais, ao reconhecer sua decorrência do direito de personalidade, parece razoável afirmar que não se está a proteger tão somente os dados que a pessoa produziu no mundo ou, como se diz, seu rastro digital, vestígios deixados em virtude de suas ações desenvolvidas na internet (Moura; Gomes, 2016). Ao tratar de personalidade, também se está falando sobre o modo como os dados serão percebidos, recebidos e apreendidos pela pessoa a fim de, a partir de sua autodeterminação, esteja apta para definir o conjunto de valores, crenças e quaisquer informações úteis que comporão sua personalidade. Nesse sentido:

[...] (S)urge a necessidade de uma tomada de consciência acerca de todas as questões relativas à privacidade, à autodeterminação informativa, ao livre desenvolvimento da personalidade na perspectiva de que todas as ações que os envolvem devem ser norteadas a partir de fundamentos que visam à dignidade da pessoa humana, princípio basilar do Estado Democrático de Direito (Ruaro, 2020, p. 220).

Sabe-se que “o direito à autodeterminação informativa garante o poder do indivíduo ao fornecimento e utilização dos seus dados pessoais” (Mendes, 2020, p. 14). Essa análise cinge-se ao alcance do que buscou a LGPD proteger. Quando, entretanto, amplia-se tal perspectiva, tem-se que a autodeterminação informativa não se realiza apenas no aspecto da exterioridade, isto é, da publicidade que se concede ou não dos próprios dados; há um outro vetor que não pode ser negligenciado, qual seja, o relacional, aquele que atinge as informações e dados trocados nas relações interpessoais humanas, a que se é compelido desde o nascimento.

Nesse sentido, a partir da “promulgação (fevereiro de 2022) da correspondente Emenda Constitucional nº 115/22, a discussão sobre a conveniência e a oportunidade da

inserção de um direito à proteção de dados pessoais na CF, ficou, de certo modo, superada” (Sarlet; Sarlet, 2023, p. 60). Assim, não se tem mais dúvidas de que os dados, no que toca à disponibilidade de cedê-los ou não, possui regramento jurídico próprio, tendo fundamento constitucional que elevou sua proteção a patamar de direito fundamental, como previsto no artigo 5º, LXXIX. Essa autodeterminação aqui referida, inequivocamente, refere-se ao seu aspecto objetivo.

Há, por outro lado, o aspecto subjetivo dessa autodeterminação, relativo às informações úteis, adequadas e necessárias para auxiliar o sujeito na formação de sua própria personalidade, com a liberdade que lhe deve ser inerente. Assim, esse aspecto subjetivo não se refere apenas à possibilidade de cessão dos dados pessoais. Em conceito que ora se sugere, a *autodeterminação informativa subjetiva* corresponde ao processo de apreensão de uma informação disponível, a partir de sua eleição consciente e que afeta a construção da personalidade e a tomada autônoma de decisão. Depende, em síntese, de acesso à informação, pois como se viu alhures, é preciso ter informações para desenvolver a autonomia.

O direito de acesso à informação, inclusive, encontra-se previsto como direito fundamental no artigo 5º, XIV, da Constituição brasileira. Essa informação acessível atravessa e se instala na consciência, como memória armazenada e é potente o suficiente para, de algum modo, afetar a formação da personalidade da pessoa. Por conseguinte, serve de ferramenta para a tomada de decisão, uma decisão que se faz, em tese, pela razão, de forma autônoma. Retoma-se aqui, portanto, a demanda de emancipação do ser humano e, para isso, requer-se liberdade de informação e igualdade de condições (Adorno; Horkheimer, 1985, p. 10).

E porque a autodeterminação subjetiva é tão relevante para o contexto tecnológico que aqui se aborda? Não é demais afirmar que o aprimoramento da técnica não ocorre apenas pela representação de suas ferramentas tecnológicas, mas se revela também no avanço de outras áreas do conhecimento, como a logística, a informação e a comunicação. Essas constantes “evoluções” tecnocentradas não são sintomáticas apenas do tempo atual. Dispensa-se fazer um retorno histórico exauriente, bastando lembrar que os horrores da Segunda Guerra Mundial foram derivados, em grande medida, do aprimoramento da

técnica e da ciência preordenada para a dizimação da diferença⁹, na busca de uma raça supostamente perfeita. Nesse sentido, inclusive, Adorno sinaliza que “o único poder efetivo contra o princípio de Auschwitz seria a autonomia, para usar a expressão kantiana; o poder para reflexão, autodeterminação, não-participação” (Adorno, 2003, p. 123).

Além disso, a evolução da técnica, que pretendia a libertação do trabalho, acabou por aprisionar quem dela hoje depende. Sua amplitude, aliada a velocidade de sua evolução, imprime a sensação de que o ser humano é potencialmente obsoleto – causando efeitos psicológicos como o fenômeno conhecido como F.o.M.O (*fear of missing out*) – ou seja, medo de estar perdendo algo, deixando passar informações que poderiam ser relevantes, além de ansiedade, estresse, entre outros (Moura, 2021). E, nesse caminhar tecnológico irrefletido, aliena-se o ser humano de sua própria subjetividade, de modo que “a racionalidade técnica hoje é a racionalidade da própria dominação. Ela é o caráter compulsivo da sociedade alienada de si mesma” (Adorno; Horkheimer, 1985, p. 100).

A falta da capacidade de se autodeterminar subjetivamente deixa o ser humano suscetível a qualquer ação externa, movido pela sua própria inércia. Em alguns casos, “a psique, o caráter e a individualidade parecem, em certas circunstâncias, manifestar-se apenas pela rapidez ou lentidão que se desintegram. Como resultado final surgem homens inanimados [...]” (Arendt, 1989, p. 491). Numa releitura sobre a alienação, é possível afirmar que, na atualidade, “os sujeitos são estranhos não só dos produtos de seu trabalho, mas de sua própria personalidade, suas realidades básicas como seres vivos” (Couldry; Mejias, 2019, p. 84).

Se, a essa altura, reconhece-se a fundamental importância à autodeterminação subjetiva, é possível afirmar que ela se encontra protegida pela Constituição brasileira?

Em possível resposta, apenas para evitar omissão, a Constituição nacional faz referência, expressamente, a palavra “autodeterminação” apenas e tão somente em seu artigo 4º, quando afirma que um dos princípios regentes da República é a autodeterminação dos povos, como consta do inciso III. Tal autodeterminação, contudo,

⁹ Sobre a negação da Diferença, sugere-se a leitura de SOUZA, Ricardo Timm de. **O pensamento e o outro, o outro do pensamento**: a questão da alteridade em configurações contemporâneas. Porto Alegre: Zouk, 2022.

está atrelada à concepção de soberania dos Estados, cabendo a cada qual a definição dos seus regimes políticos e suas manifestações culturais, por exemplo, como língua, crenças e costumes¹⁰. O Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos de 1966 descreveu que por esse direito à autodeterminação, os povos “determinam livremente seu estatuto político e asseguram livremente seu desenvolvimento econômico, social e cultural” (Silva, 2013, p. 20). Como se verifica, tal direito à autodeterminação dos povos não se confunde com a perspectiva subjetiva do indivíduo.

Prosseguindo-se na resposta, a se considerar a leitura do artigo 5º, em especial, dos seus incisos I (igualdade), VI (liberdade de consciência), X (intimidade e vida privada) e XIV (acesso à informação), todos direitos fundamentais e humanos, é possível afirmar que eles formam a proteção constitucional necessária para a autodeterminação subjetiva. Além disso, no âmbito infraconstitucional, o artigo 2º da LGPD, ao disciplinar a proteção de dados, considerou, como alguns de seus fundamentos, a proteção aos direitos humanos, ao livre desenvolvimento da personalidade, a dignidade e o exercício da cidadania pelas pessoas naturais (inciso VII), imprimindo no ordenamento brasileiro a convicção legal de que as pessoas são livres para desenvolverem sua personalidade. Há, portanto, um arcabouço protetivo do desenvolvimento da personalidade. E, igualmente, proteção à autodeterminação informativa em seu aspecto subjetivo.

Feita essa constatação, o próximo passo é enfrentar um novo problema que se desdobra do avanço da técnica, questionando-se: será o Direito capaz de lidar com esse problema que atravessa a humanidade, presumivelmente destinatária de sua proteção?¹¹

¹⁰ “Dentre os direitos fundamentais da terceira dimensão consensualmente mais citados, cumpre referir os direitos à paz, à autodeterminação dos povos, ao desenvolvimento, ao meio ambiente e qualidade de vida, bem como o direito à conservação e utilização do patrimônio histórico e cultural e o direito de comunicação. Cuida-se, na verdade, do resultado de novas reivindicações fundamentais do ser humano, geradas, dentre outros fatores, pelo impacto tecnológico, pelo estado crônico de beligerância, bem como pelo processo de descolonização do segundo pós-guerra e suas contundentes consequências, acarretando profundos reflexos na esfera dos direitos fundamentais” (Sarlet, 2014 (e-book), p. 10470).

¹¹ Sobre esse novo pensar do Direito, destaca-se: “Ali onde a nova potência *político-econômica* promover *barbarização*, gerar *exclusão* e aprimorar processos de *dominação*, consideradas as novas fontes de *violência cibernética*, e a lógica *eugênica* vier a tornar banais as fontes de alimentação da conexão entre *vida, respeito, integridade, dignidade e direitos*, a reflexão da *Teoria do Direito*, enquanto *Teoria do Humanismo Realista*, deverá se retrair em busca de *novos fundamentos* para o Direito” (Bittar, 2019, p. 937).

É, portanto, sobre essas questões que se dedicarão as próximas páginas, optando-se por um recorte que se cinge, principalmente, sobre os padrões obscuros de manipulação de *design* da internet e sua influência na autodeterminação subjetiva.

4 A INFLUÊNCIA DOS PADRÕES OBSCUROS DE *DESIGN* MANIPULATIVO NA AUTODETERMINAÇÃO SUBJETIVA

Para demonstrar a forma como os padrões obscuros de *design* manipulam a autodeterminação subjetiva, afetando a esfera da personalidade, decidiu-se pela composição textual que indicará, primeiramente, quem são os agentes por detrás desses padrões, ou seja, o papel das *big techs* na construção desses modelos de linguagem, depois, as mercadorias que medeiam esses agentes e seus usuários, em especial a atenção e a informação e, por fim, os padrões obscuros que são utilizados para a respectiva captura e apropriação dos dados pessoais, usados para diversas finalidades que não apenas hábitos de consumo.

4.1 O papel das *big techs*

Big tech, *big data* e todas as expressões precedidas de “big” servem para reforçar um conjunto de atividade econômica normalmente exercida por um grupo de grandes empresas ou, até mesmo, por uma única empresa, com a prática de um monopólio, possuindo hegemonia sobre o mercado, naquela atividade (Couldry; Mejias, 2019, p. 43). Na presente análise, a referência se restringe àquelas empresas que desenvolvem tecnologias plataformizadas, com recurso de manipulação de *design* para exploração de um serviço que pode ou não ser objeto de publicidade. Como empresas que são, possuem o lucro como finalidade econômica.

Para as plataformas digitais, uma maneira de explorar ou gerar lucro depende da captura de atenção de seus usuários, não sendo deveras relevante, aos menos para elas, a qualidade do conteúdo entregue ao usuário. Diz-se aqui “usuário”, porque não necessariamente é preciso que esse sujeito consuma algum produto. A vantagem

financeira também advém do tempo que ele despense em uma plataforma, a exemplo das redes sociais.

Quando se pensa em consumidores, em sentido mais estrito, é certo afirmar que técnicas de sedução, captura de atenção e estímulo ao consumo – muitas vezes desnecessário – são usadas habilmente pelas agências de *marketing* há mais de séculos. Desde *slogans* musicais repetitivos, promoções de combos de produtos, até cenas afetivamente recriadas para gerar identificação com a marca. Quem não se lembra, por exemplo, da carinhosa família de ursos polares, do papai Noel de bochechas rosadas ou da carreira de caminhões vermelhos iluminados de uma marca de refrigerantes durante o natal cristão? Quem nunca se deixou impressionar pelos cabelos perfeitamente brilhantes e esvoaçantes das campanhas de xampu? Esses, dentre inúmeros outros exemplos, compõem um conjunto de estratégias e técnicas usadas pelas equipes de *marketing* para comover, entreter e, principalmente, fazer as vendas aumentarem. Será o consumidor capaz de ter discernimento para decidir coerentemente suas escolhas de consumo, sem se dominar apenas por suas paixões recém despertadas e que sequer as conhecia?

Voltando para as plataformas digitais, como se disse, nem sempre o objetivo é vender algo, mas, dentre outros, está a necessidade de buscar a atenção do usuário, mantê-lo dependente daquele *design*, suscitando-o a fornecer dados que possam, numa escala maior, gerar informações para, aí sim, predizer comportamentos.

Nesse sentido, há um mecanismo de captura de atenção sabidamente eficaz entre humanos: o absurdo. O absurdo se apresenta de várias formas e, uma delas, hoje em dia muito popular, são as *fake news*. Notícias falsas que promovem desinformação. As notícias falsas podem ser veiculadas tanto com uma impressão de legitimidade, construída para parecer real, mas também podem ser destacadamente inverossímeis ou anacrônicas. Não importa. As pessoas se encantam pelo absurdo, faz parte do engajamento humano pela ficção, como um mecanismo fugidio da realidade atroz que atropela a paz. “A ficção é mais lucrativa que as notícias reais porque gera emoções. As *fake news* são projetadas para indignar. A indignação é a heroína das redes sociais. Viraliza mais do que gatinhos [...]” (Peirano, 2022, p. 49). Nesse mesmo sentido, tem-se que, “sob a ótica das

plataformas digitais, as *fake news* são apenas as notícias mais lucrativas” [...], até porque “o ódio, infelizmente, vende bem mais que a solidariedade” (Morozov, 2018, p. 11).

É importante enfatizar uma relação que as *big techs* estabeleceram com os usuários. Por um lado, elas nasceram e se desenvolveram com a promessa de acesso livre à toda sorte de conteúdos e informações, além da possibilidade de que cada usuário produza seu próprio conteúdo, trazendo a liberdade como valor mais precioso de sua entrega: seja a liberdade de informar, também abrangida pela liberdade de expressão, aquela do art. 5º, VI, da Constituição brasileira, seja a liberdade de ser informado, do art. 5º, XIV, do mesmo diploma constitucional. Assim é que “num discurso libertário, elas (*big techs*) defendem sua liberdade de expressão e de informação e, por isso, são contra qualquer tipo de controle estatal, ao argumento de que isso seria censura e limitaria suas escolhas” (Morozov, 2018, p. 32).

Por outro lado, em troca disso, há uma *commodity* altamente valiosa extraída nos dias de hoje: dados pessoais e relacionais. Dados esses que não se limitam ao nome, endereço e CPF. Cada dia mais, a apropriação desses dados é aprimorada. Dados biométricos, como o reconhecimento da voz, das linhas faciais, da íris ocular, da digital, mas também, e talvez seja o mais importante, dados relacionais, ou seja, hábitos de consumo, pessoas com as quais se interage ou se segue nas redes sociais, acesso a conteúdo pornográfico, *games*, filmes, séries, tipos de busca que são realizadas nos navegadores, enfim, tudo que possa contribuir para analisar o perfil do usuário e, a partir daí, manipulá-lo de acordo com as preferências que ele mesmo informou, voluntariamente.

4.2 Atenção e informação como mercadorias

Todo excesso pressupõe descarte daquilo que não se consegue aproveitar. Quando se vai em um restaurante com refeição livre, como um rodízio, por exemplo, e se extrapola na quantidade de comida, certamente, o excesso será descartado. A ânsia para se consumir, que é afetada pelos sentidos, como a imagem da comida e seu cheiro, e que fazem a saliva brotar na língua, são armadilhas poderosas para o excesso, mesmo que a

peessoa considere ter autocontrole. No Brasil, por exemplo, estima-se que 10% de sua produção de alimentos é desperdiçada na colheita e 30% no transporte e armazenamento, sem contar os desperdícios nos supermercados, feiras, restaurantes e o descarte nos domicílios, figurando entre os 10 países que mais desperdiçam comida no mundo (Brasil, Embrapa, 2018, p. 82). Aliás, se o consumidor, mesmo ciente de que sua capacidade corpórea de ingestão é limitada, ainda assim forçar seu organismo para consumir além do necessário, sequelas físicas serão sentidas, como dores estomacais, azia, gases intestinais e, em alguns casos, dificuldades para dormir, acompanhada de sudorese e pesadelos.

Esse exemplo ilustra o que igualmente acontece com excesso de informação. Não se é capaz de absorver tamanho volume de informações. “O volume de dados criado nos últimos anos é maior do que a quantidade produzida em toda a história da humanidade” (Piovesan, 2022). Para ser mais preciso, “segundo pesquisa realizada pela Social Good Brasil, a produção de dados dobra a cada dois anos e a previsão é de que ainda em 2022 sejam gerados 35 trilhões de gigabytes” (Piovesan, 2022). Isso significa que boa parte dos dados que estão disponíveis sequer são conhecidos, ou seja, são desperdiçados. Não é possível, contudo, saber o que se está deixando de conhecer; porém, a certeza de que não conseguir acompanhar todo esse volume gera angústia e sequelas psicossomáticas.

Outro ponto é que, misturadas a esses trilhões de gigabytes de informações, estão as desinformações, conteúdos produzidos com o objetivo de falsear a verdade ou manipular as informações, desdobrando-se em narrativas fantasiosas mas que, por essa mesma razão, acabam gerando engajamento¹².

Assim, a lógica parece simples. Se toda essa enormidade de informações fosse liberada de forma aleatória a todos, o tempo gasto por cada um para encontrar a informação que lhe convém ou que lhe interessa seria tão expressivo que, certamente, pela ineficiência da busca, muitos desistiriam. Por essa razão é que, no linguajar das

¹² Sobre engajamento, cita-se: “Uma peculiaridade singular da nossa indústria de tecnologia é sua capacidade de esvaziar as palavras e seus significados mais profundos; ‘engajamento’ é uma dessas palavras. (Aliás, é bem apropriado que o termo se refira também a campanha militares: igualmente nesse caso, o ‘engajamento’ é fundamentalmente contra um adversário)” (William, 2021, p. 31).

grandes empresas de tecnologia, há uma outra *commodity* que é escassa: a atenção. A guerra comercial entre as *big techs* é, portanto, por atenção. O que fazer para que o usuário passe o maior tempo possível acessando a plataforma? Como torná-lo engajado o bastante para prender sua atenção? Como torná-lo um adido em tecnologia?

Como descreveram Davenport e Beck (2001, p. 25), “atenção é o envolvimento mental concentrado com determinado item de informação”. A escassez de atenção se revela em vários momentos do cotidiano, quando, por exemplo, deixa-se de prestar atenção no semáforo que sinalizou o verde porque se atém à última notificação das redes sociais, quando não se têm paciência para ler um texto que ultrapasse oitenta caracteres, quando se ouve um áudio numa velocidade que a vocalização humana sequer seria capaz de reproduzir ou quando, aos invés de se maravilhar com os fogos de artifícios no céu, passam-se aqueles minutos olhando para a tela do celular, gerando imagens reduzidas e distorcidas da realidade que, muito provavelmente, sequer serão revistas. Essa escassez de atenção não foi notada apenas pelas *big techs* como um desafio para capturá-la; a indústria farmacêutica de há muito se vale dos afetos, emoções e relações interpessoais para “ajudar” a tornar os seres humanos mais eficazes ou mais felizes.

Quando prosseguiram na conceituação de atenção, Davenport e Beck (2011, p. 25) afirmaram que “existe uma interação causal entre consciência, atenção e ação [...]”; nossa definição de atenção exige que se leve em conta a ação, ou pelo menos a decisão deliberada de não agir”. Percebe-se que há, aí, uma relação direta com o que se disse anteriormente. Ao se considerar que a autodeterminação é imprescindível para a formação e desenvolvimento da personalidade de uma pessoa, não se pode desprezar a influência, em seu modo de vida, da atenção que ela despende para a informação que ela consegue acessar. Assim é que, dentre outros recursos, os algoritmos servem para direcionar aos usuários aquilo que pretensamente gostariam de conhecer, muito embora não se deem conta, os mesmos usuários, daquilo que lhes é sonogado. Afinal, como se disse antes, “o capitalismo de atenção não tem tempo para política, nem para valores, nem para crianças, nem para nada que não seja engajamento” (Peirano, 2022, p. 50).

Como uma conclusão primeira, é possível afirmar, portanto, que o objetivo lucrativo das *big techs* se satisfaz com a captura da atenção de seus usuários. E, dentre as

formas de capturar tal atenção, entram em cena os padrões obscuros de *design* (*dark pattern*) sobre o que se tratará adiante.

4.3 Padrões obscuros de *design* manipulativo

Hoffmann-Riem (2022, p. 70) vale-se da expressão “tecnorregulação” para indexar a constatação de que as grandes empresas de tecnologia “filtram informações e influenciam o nível de informação social, bem como os valores e comportamentos das pessoas [...] para dar incentivos comportamentais notados ou inconsciente (*nudges*)” (Hoffmann-Riem, 2022, p. 72). Não há, como se denota, qualquer resquício ingênuo que despreze a intencionalidade por detrás dessa filtragem de informações e da influência comportamental. O objetivo é traduzir essas influências em determinados comportamentos, a fim de alcançar as metas de lucro.

Embora existam vários tipos de tecnologias ou modelos de linguagem que possam ser usados para o desiderato acima, no presente trabalho considerou-se um recorte a fim de analisar, topicamente, os padrões obscuros de *design* manipulativo. Assim, convém destacar o conceito do que são esses padrões de manipulação por aqueles que os desenvolvem, isto é, os especialistas em tecnologia da informação e comunicação:

Padrões escuros ou sombrios (*dark pattern*) são os padrões que desenvolvedores de TIC criam usando seus conhecimentos em outras áreas da ciência, como a psicologia, por exemplo, para implementar funcionalidades que manipulem o estado de consciência do usuário. Assim, pode-se dizer que esse termo é usado como referência chave para analisar o perigo de práticas de design manipulativas (Gray *et al.*, 2018, p. 1).

Há algo nessa descrição que precisa ser enfaticamente destacado: o objetivo é a manipulação do *estado de consciência*. Não se manipula, pois, somente as decisões mais rasas como aquelas de consumo, sobre a cor da roupa que se deseja comprar ou sobre a marca do eletrodoméstico que se adquire. Manipula-se, principalmente, o desenvolvimento da personalidade do indivíduo, que bombardeado por informações assertivas, pode definir (ou redefinir) seu gosto musical, sua posição política, sua linguagem, seus preconceitos, sua autoimagem e, até mesmo, sua cosmovisão, fazendo-o

crer que pertence a um grupo com o qual se identifica, embora objetivamente não condiga com sua realidade. Dá-se a ele a oportunidade de ser um avatar, vivendo num mundo paralelo, interagindo com o ideal e jamais com o real.

Nessa mesma pesquisa acima citada, levou-se em consideração uma hipótese crítica necessária: “existem casos em que ser enganado em fazer algo é desejado pelo usuário?” (Gray *et al*, 2018, p. 4). O que mais importa nessa reflexão é o fato de considerar que, mesmo sabendo que está sendo manipulado, isto é, mesmo tendo ciência de que as informações que recebe são dedicadas a moldar seu comportamento, ainda assim, o usuário se satisfaz, talvez por considerar mais cômodo viver sem que lhe sejam demandadas reflexões sobre a construção do seu *eu*, indiferente à necessidade de autocrítica. Quando alguém decide por outrem sobre o que fazer, o que comer, o que vestir, em quem votar ou a favor de quem manifestar seu apreço ou contra quem dirigir sua raiva, economiza-se a energia necessária para pôr em questão tudo que lhe atravessa, o que pode trazer uma sensação de paz para os que ignoram a realidade, como se a ignorância fosse, em outros termos, uma benção.

Aliás, tal como um treino físico causa dor e cansaço para desenvolver a musculatura, o desenvolvimento da consciência, fazendo-o de forma autônoma, gera desgaste e também provoca dor, o que, naturalmente, o corpo e a mente humana preferem evitar sentir. Talvez, por isso mesmo, deixa-se conduzir, sem refletir para o destino que essa condução levará o usuário, mesmo que seja sua própria extinção. “Vivemos atualmente um delírio de produção e de crescimento que se parece com um delírio de morte. É possível que a autoalienação da humanidade tenha atingido um grau tal que ela experimentará seu próprio aniquilamento como um gozo estético” (Han, 2021, p. 7).

Mas é possível dizer que essa pessoa, em tal condição, está vivendo sua própria vida? Essa é uma questão que demandaria um novo estudo. Continuando, porém, no plano inicialmente traçado para este trabalho, antes de se declinar alguns modelos de padrões obscuros de *design*, revela-se importante esclarecer experiências científicas previamente testadas e que, de certo modo, influenciaram a criação desses modelos.

Um exemplo comumente citado é a experiência da “Caixa de Skinner” (Peirano, 2022, p. 22). De forma muito sintética, apenas para ilustrar o resultado, coloca-se em uma

caixa um rato, como cobaia. Dentro da caixa, o rato tem acesso a uma alavanca e a sinais luminosos. Inicialmente, o rato é motivado a puxar a alavanca quando o sinal se acende e, em recompensa a sua atitude, um pouco de comida lhe é despejada por um dispenser. Isso confere ao rato a sensação de que toda a vez que agir daquela maneira, será, portanto, recompensado com alimento. Depois de alguns exercícios, até que o rato se habitue àquela rotina, ou seja, insira dentro de sua memória a atividade repetitiva e recompensadora, os cientistas começam a depositar comida com intervalos, de modo que nem todas as vezes que o rato puxar a alavanca ele receberá a comida esperada. Ainda assim, uma vez que o rato nunca saberá exatamente quando receberá a comida, seu cérebro está totalmente condicionado, isto é, viciado em puxar a alavanca. O hábito, portanto, gera o vício e, quando menos se espera, puxa-se a alavanca como num “estado de transe”, ainda que nenhuma recompensa real lhe seja dada (Peirano, 2022, p. 22). Igual experiência ocorre nas máquinas de caça-níqueis nos cassinos, por exemplo.

Sabendo dessa experiência, qual paralelo imediato se pode fazer com as plataformas digitais que são utilizadas diariamente? O Instagram, por exemplo, se vale da mesma técnica, estimulando o usuário a continuamente puxar a tela para baixo (alavanca) em troca de alguma recompensa (uma informação nova, uma fotografia, um vídeo engraçado ou trágico, uma fofoca, etc). Nem sempre o que se vê causa saciedade ou compensação. Muitas vezes causa angústia, tristeza ou mal-estar. Mas, ainda assim, pelo vício desenvolvido, como ratos em caixas de skinner, os usuários puxam a alavanca durante horas, em estado de transe (Peirano, 2022, p. 22).

Além da manipulação acima descrita, na pesquisa realizada por Calonga e outros, foram compiladas as formas de padrões obscuros de *design*, definindo-se como “taxonomia do *dark pattern*” (Calonga *et al*, 2022), alguns dos quais serão aqui citados, os quais, influenciam, principalmente, os hábitos de consumo.

Inicia-se pelo “*nagging*”, que é um “modelo que faz solicitações repetidas para fazer algo que a empresa prefere” (Calonga *et al*, 2022, p. 7). Trata-se de uma técnica de insistência, como uma criança birrenta que vence pelo cansaço. Outro exemplo é a “prova social”. Ela pode se dar por meio de “aviso falso/enganoso de que outros estão comprando” ou “declarações positivas falsas e enganosas de clientes”. Na “obstrução”,

ocorre “assimetria entre inscrição e cancelamento” (Calonga *et al*, 2022, p. 7), ou seja, facilitam a aquisição de um produto, normalmente uma assinatura e dificultam ao máximo para o usuário se ele tiver interesse em cancelá-la.

Tem-se, ainda, “compras em moeda virtual para dificultar a percepção do custo real” (Calonga *et al*, 2022, p. 8), muito comum em jogos que possibilitam ao usuário comprar novas ferramentas ou artefatos para melhorar a performance do jogador, mas com uma moeda virtual, criada num mundo fictício, cuja conversão para a moeda real do usuário não é facilmente apreendida. Uma variante de moeda virtual é o *cash back* (dinheiro de volta), traduzida na concepção de que ao adquirir um produto, você recebe um troco, uma devolução em dinheiro. Porém, esse dinheiro recebido não é livre e desembaraçado, ou seja, você não pode gastá-lo conforme sua liberdade de consumo ou de utilidade. Necessariamente, o usuário deverá gastar esse dinheiro supostamente devolvido apenas em novas compras dentro da mesma empresa que, em benevolência, o concedeu, vinculando o usuário em um *looping* eterno de consumo.

O modelo “*sneaking*” (Calonga *et al*, 2022, p. 8) possui algumas variações. A mais conhecida é quando o usuário faz a compra de um produto e, sem notar, outro produto é adicionado, a exemplo de um seguro que não foi voluntariamente adquirido. Outra variante desse modelo é a ocorrência de assinatura oculta, com renovação automática. Isso, por exemplo, ocorre na aquisição de pacotes a fim de ampliar a capacidade de armazenamento do *drive* ou da nuvem. Continuamente, a empresa desconta do seu cartão de crédito sem sequer lhe perguntar se tem interesse na renovação do produto. Sua conta somente expirará quando a validade do cartão de crédito vencer, quando então a empresa lhe enviará um aviso para atualizar os dados do seu cartão e, nesse momento, talvez, o usuário se dê conta de que possui um serviço do qual sequer sabia como usar.

“Interferência de interface” (Calonga *et al*, 2022, p. 8) é um padrão de *design* que, em uma de suas variantes, produz manipulação estética, quando, por exemplo, num jogo, aparece uma propaganda para adquirir algo e ao apertar o “X” que aparece na tela, o que intuitivamente o usuário presume que seja para fechar o *pop-up* da propaganda, acabando gerando o efeito exatamente contrário, dirigindo-o para o site de compras

daquele produto. Outra variante é a pré-seleção, quando a empresa, desde logo, indica qual seria o item recomendado, dando a entender que por meio deste item terá melhor desempenho ou mais benefícios.

Existe, também, o “design emocionalmente manipulador” (Calonga *et al*, 2022, p. 8), que afeta as emoções do usuário. Um exemplo disso tem sido realizado por companhias de vendas de passagens aéreas - especificamente aquelas que anunciam vendas por pontos, reunindo todas as companhias aéreas na mesma plataforma - que mostram mensagens como *tem certeza de que vai desistir da compra mais barata?* ou, ainda, *você prefere comprar mais caro?* ou, também, *seja inteligente, compre com a gente*. São exemplos hipotéticos baseados em experiências reais e que tentam manipular o ego do usuário. Esse modelo ora descrito também está associado ao que se chama “*confirmshaming*” (Calonga *et al*, 2022, p. 8), buscando envergonhar o usuário pela escolha tomada.

Outra forma de manipulação é o “registro forçado” (Calonga *et al*, 2022, p. 9). A empresa condiciona o usuário a fazer o seu cadastro, concedendo-lhe todos seus dados pessoais, sob pena de não conseguir acessar ou comprar determinado produto. Recentemente, por exemplo, a Amazon tem exigido de seus usuários, na entrega do produto comprado, que confirmem sua identidade, dizendo seu nome completo por meio da vocalização num aparelho celular. Assim, sem essa operação de dizer o próprio nome para um gravador (no celular do entregador), não se consegue retirar o produto. A empresa, com isso, arquiva o dado acerca da sua identidade vocal, sem resistência.

A estratégia de “escassez” (Calonga *et al*, 2022, p. 9) também é muito utilizada e se concretiza quando a empresa envia uma mensagem ao usuário dizendo para ele se apressar em comprar porque o produto está acabando no estoque. Às vezes essa estratégia é acompanhada de outra, do “cronômetro”, em que a empresa lança um marcador temporal para encerrar a suposta venda promocional.

Como se denota, várias são as maneiras de desenvolver um *design* ou uma estratégia que gere uma manipulação, seja pela ansiedade e angústia gerada, por receio de perder uma oportunidade única, seja pelo apelo emocional que a mensagem carrega em si, ou seja incluindo itens sorrateiramente na sacola de compras que não são

percebidos ou desejados e, quando notados, são difíceis de serem cancelados, fazendo com que o usuário, muitas das vezes, desista de prosseguir nessa árdua tarefa.

É claro que os exemplos citados acima são quase todos voltados para análise de manipulação de consumo. Mas não se pode ignorar que, assim como os padrões de *design* obscuros manipulam comportamentos de consumo, técnicas semelhantes, baseadas na suscetibilidade do humano ao vício e às emoções que os sensibilizam, também manipulam comportamentos diários, visão política, percepções da realidade, enfatizando demasiadamente coisas sem importância para retirar do foco questionamentos desviantes da autodeterminação. À propósito, a manutenção de bolhas consumidoras recheadas de boas ficções e distantes da realidade é uma excelente forma de pacificar conflitos subjetivos internos e ignorar os conflitos sociais externos.

Cientes desse cenário acima descrito, fica claro o quanto os padrões obscuros de manipulação de *design* influenciam a autodeterminação subjetiva. Por mais alertas que os usuários estejam sobre as informações recebidas, por mais que chequem a veracidade dessas informações, ainda que sejam analíticos quanto aos seus hábitos de consumo e mesmo que avaliem criticamente a visão social de mundo, mesmo assim, serão, em alguma medida, atingidos por esses padrões manipulativos, pois nem todos estão aparentes a ponto de serem facilmente identificados.

Não parece, ainda, desarrazoado afirmar que tanto maior será a manipulação quanto maior for a vulnerabilidade informativa do usuário. Se sua base formativa prévia for essencialmente calcada em crenças limitantes, mais facilmente ele será manipulado por novas crenças, sobretudo aquelas que, por meio de desinformação, despertam o medo como forma de engajamento. Quando tratou sobre o *dark design*, Peirano (2022, p. 56) concluiu que “já não podemos seguir a máxima de acreditar em nós mesmos, ou escutar nosso coração. Temos que aprender a suspeitar dos nossos desejos mais íntimos, porque não sabemos quem ou o que os colocou ali”.

Um dos objetivos desses modelos de manipulação é gerar uma identificação no usuário, a fim de que ele possa se sentir pertencido a um grupo específico. Ocorre que, em muitos casos, os usuários se integram a grupos que não correspondem à sua realidade, mas acabam por integrá-los em nome de uma fantasia de uma realidade que gostariam de

viver. O desejo pelo sonho irrealizado pode ser mais poderoso do que o desejo de transformar a própria realidade. O sonho pelo *vir a ser* consome a energia que poderia ser empregado no que se é. Desse modo, criam-se bolhas, que encapsulam os usuários em um multiverso previsível e seguro, criado muito mais com base em suas expectativas do que em suas conquistas ou fracassos.

Dentro dessa bolha (*filter bubble*), “o desenvolvimento de valores, o desdobramento de emoções, o processamento de experiências e preferências podem ser influenciados, até o abandono da curiosidade pelo inesperado” (Hofmann-Riem, 2022, p. 72). Esse “abandono da curiosidade pelo inesperado” revela-se na recusa em conhecer a diferença, em sua negação¹³. Nega-se aquilo que está fora da bolha, reputando-se como errado ou inservível. Não se oportuniza a crítica, a dialética, o debate, o aprimoramento de ideias, próprios de um espaço democrático. Cria-se, por outro lado, pequenos universos de iguais – ou supostamente iguais – que se associam num discurso uniforme. Ninguém se sente contrariado. Uma geração indisposta ao não. E, como se estivesse refletindo sobre o problema levantado por Gray e sua equipe acerca da possibilidade de o usuário querer ser enganado, Carvalho (2021, p. 50) considera que “essa imaturidade é auto-imposta [...] porque falta a ele (sujeito) coragem e determinação. [...] Afinal, é tão cômodo ser imaturo: se tenho alguém que pode pensar por mim, porque devo eu mesmo pensar?”.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Passando por premissas filosóficas acerca da autonomia, a qual, em conjunto com a dignidade, apresentam-se como instrumentos essenciais para a construção e manutenção da democracia, alinhavou-se um conceito de *autodeterminação informativa subjetiva*, igualmente basal para o fortalecimento da liberdade democrática. O conceito aqui apresentado não se restringe apenas ao aspecto objetivo da proteção de dados, e revela sua finalidade principal, qual seja, o livre desenvolvimento da personalidade.

¹³ Sugere-se a leitura do item: “A violenta domesticação da diferença: breve história do processo identifiante”, p. 277/290. In: SOUZA, Ricardo Timm de. **O pensamento e o outro, o outro do pensamento**: a questão da alteridade em configurações contemporâneas. Porto Alegre: Zouk, 2022.

Assim, trata-se de uma autodeterminação correspondente ao processo de apreensão de uma informação disponível, a partir de sua eleição consciente e que afeta a construção da personalidade do indivíduo e a de sua tomada autônoma de decisão.

Reconheceu-se, na sequência, a partir de análise da legislação vigente, constitucional e infraconstitucional, o direito à tal autodeterminação como pressuposto inclusive para o exercício do livre desenvolvimento da personalidade, expressamente previsto na Lei Geral de Proteção de Dados e igualmente reconhecido pela jurisprudência pátria e estrangeira.

Ciente da expectativa de proteção que o Direito busca conferir, passou-se a analisar se as novas tecnologias, aqui representadas pelo recorte dos padrões obscuros de *design* manipulativo, afetam a autodeterminação em seu aspecto subjetivo. Para isso, por meio de um referencial bibliográfico multidisciplinar, e baseado em um método hipotético-dedutivo, percorreu-se o caminho dos agentes por detrás da construção desses *designs*, ora sintetizados como *big techs*, das mercadorias objetificadas por essas empresas, como a atenção dos usuários e das ferramentas de captura dessa atenção, forjadas pelos padrões obscuros de *design*. Assim, por meio desse sistema, não apenas os dados pessoais imediatos são apropriados, mas também os dados relacionais, os quais possibilitam a manipulação do estado de consciência das pessoas, colocando em risco a liberdade de se autodeterminar, objeto central da presente análise e que desafia o Direito a proteger. Tal proteção jurídica, como demonstrado, não pode negligenciar outros ramos do conhecimento, que se conectam e se fundem ao próprio Direito.

Por fim, cientes dessa manipulação, colocou-se em questão, sem a pretensão de exauri-la, a possibilidade de dispor ou não dessa autodeterminação. Estaria a humanidade, tão atordoada pelo volume de informações e incapazes de dar atenção ao mundo acachapante, voluntariamente delegando seus desejos, inclusive os mais íntimos, para serem guiados por aqueles que desenvolvem a técnica? Será que, mesmo cientes dos *designs* manipulativos, os usuários os preferem a fazer uma pausa reflexiva sobre o mundo em que vivem? Ou, talvez, somente o inesperado possa atingir a humanidade, para acordá-la de um sono dogmático e buscar, dentre de si, uma experiência de vida autêntica e não automática?

REFERÊNCIAS

ADORNO, Theodor W. **Educação e emancipação**. Tradução de Wolfgang Leo Maar. 3. ed. São Paulo: Paz e Terra, 2003.

ADORNO, Theodor; HORKHEIMER, Max. **Dialética do esclarecimento**: fragmentos filosóficos. Tradução de Guido Antonio de Almeida. Rio de Janeiro: Zahar, 1985.

ARENDT, Hannah (1906-1975). **Origens do totalitarismo**. Tradução Roberto Raposo. São Paulo: Companhia das Letras, 1989.

BITTAR, Eduardo C. B. **A Teoria do Direito, a Era Digital e o Pós-Humano**: o novo estatuto do corpo sob um regime tecnológico e a emergência do Sujeito Pós-Humano de Direito, 2019.

BRASIL. Câmara dos Deputados. **Lei 13.709/2018 (Lei Geral de Proteção de Dados)**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2015-2018/2018/lei/113709.htm. Publicada em 14 ago. 2018. Acesso em 16 maio 2023.

BRASIL. Embrapa. **Visão 2030**: o futuro da agricultura brasileira. Brasília, DF: EMBRAPA, 2018.

BRASIL. Presidência da República. **Decreto n.º 678, de 6 de novembro de 1992**. Promulga a Convenção Americana de Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica), de 22 de novembro de 1969. Disponível em https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d0678.htm. Acesso em 28 jun. 2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **ADI 6387/DF**. Publicado em 24 abr. 2020. Disponível em <https://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/ADI6387MC.pdf>. Acesso em 16 maio 2023.

CALONGA, Luiz Octavio Lanssoni; SOARES, Carla D.M.; Melo, Thiago Coelho de; MACHADO, Luciano Marchi. **Pensa que me engana, eu finjo que acredito**: padrões obscuros sob a perspectiva do usuário. XLVI Encontro da ANPAD. 21-23 set 2022. Disponível em <http://anpad.com.br/uploads/articles/120/approved/8a88d5f412f2ad376f8597d28cbd3720.pdf>. Acesso em 16 maio 2023.

COULDRY, Nick; MEJIAS, Ulisses. **The costs of connection**: how data is colonizing human life and appropriating it for capitalism. California: Stanford University Press, 2019.

CARVALHO, Felipe Rodolfo de. **Outramente**: o direito interpelado pelo rosto do Outro. Belo Horizonte, São Paulo: D'Plácido, 2021.

DAVENPORT, Thomas H.; BECK, John C. **A economia da atenção**. Tradução de Afonso Celso da Cunha. Rio de Janeiro: Campus, 2001.

GOMES, Laurentino. **Escravidão**: da independência do Brasil à Lei Áurea. V. 3. Rio de Janeiro: Globo Livros, 2022.

GRAY, Colin M.; KOU, Yubo; BATTLES, Bryan; HOGGATT, Joseph; TOOMBS, Austin. **The Dark (Pattern) Side of UX Design**. CHI, Montreal, QC, Canada, April 21-26, 2018. Disponível em <https://doi.org/10.1145/3173574.3174108>. Acesso em 18 abr. 2023.

HAN, Byung-Chul (1959). **Capitalismo e impulso de morte**: ensaios e entrevistas. Tradução: Gabriel Salvi Philipson. Petrópolis: RJ, Vozes, 2021.

HOFFMANN-RIEM, Wolfgang. **Teoria Geral do Direito Digital**: transformação digital: desafios para o Direito. Tradução de Italo Furrmann. 2 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2022.

KANT, Immanuel. **A metafísica dos costumes**. 3. ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2017.

KANT, Immanuel. **Crítica da razão pura**. Tradução Manuela Pinto dos Santos e Alexandre Fradique Morujão 5. ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2001.

MENDES, Laura Schertel Ferreira. Autodeterminação informativa: a história de um conceito. **Revista de Ciências Jurídicas Pensar**. DOI: 10.5020/2317-2150.2020.10828. Fortaleza, v. 25, n. 4, p. 1-18, out./dez. 2020.

MOROZOV, Evgeny. **Big Tech**: a ascensão dos dados e a morte da política. Tradução de Cláudio Marcondes. São Paulo: Ubu Editora, 2018.

MOURA, Carolina Silva de; GOMES, Suely Henrique de Aquino. **Com quem andas e com quem andarás**: rastros digitais na algoritmização das relações. IX Simpósio Nacional ABCiber. Cibercultura, democracia e liberdade no Brasil. PUC São Paulo, dezembro de 2016.

MOURA, Débora Ferreira *et al.* Fear of missing out (FoMO), mídias sociais e ansiedade: uma revisão sistemática. **Psicología, Conocimiento y Sociedad**. v. 11 n. 3. Montevideo. Publicado em 01 dez. 2021. Disponível em <https://doi.org/10.26864/pcs.v11.n3.7>. Acesso em 28 jun. 2023.

PEIRANO, Marta. **O inimigo conhece o sistema**. Tradução de Ana Helena Oliveira. Santo André, 2022.

PELLUCHON, Corine. Por uma ética da vulnerabilidade. *In: Vidas vulneráveis: ensaios de ética e filosofia dos direitos humanos*. CARVALHO, Felipe Rodolfo de (Org.). Porto Alegre, RS: Editora FI, 2021

PIOVESAN, Denis. Plataformas de big data e inteligência artificial serão cada vez mais procuradas com a última fase do Open Finance. **TI Inside**. Disponível em <https://tiinside.com.br/09/08/2022/plataformas-de-big-data-e-inteligencia-artificial-serao-cada-vez-mais-procuradas-com-a-ultima-fase-do-open-finance/>. Publicado em 09 ago. 22. Acesso em 16 maio 2023.

RUARO, Regina Linden. Algumas reflexões em torno do RGPD, em especial quanto ao consentimento, com alusões à LGPD (um exercício interpretativo). **Direitos Fundamentais & Justiça**, Belo Horizonte, ano 14, n. 42, p. 219-249, jan./jun. 2020. Disponível em <https://dfj.emnuvens.com.br/dfj/article/view/760>. Acesso em 11 ago. 2023.

SARLET, Ingo Wolfgang; SARLET, Gabrielle Bezerra Sales. Algumas notas sobre a relação entre inteligência artificial, proteção de dados pessoais e os direitos fundamentais na ordem constitucional brasileira. *In: Inteligência artificial e direito*. Coordenador executivo Lucas Reckziegel Weschenfelder. Porto Alegre: Editora Fundação Fênix, 2023. Disponível em https://www.fundarfenix.com.br/files/ugd/9b34d5_2950337010ed4af2be74f1c840a54db7.pdf. Acesso em 15 maio 2023.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional** (e-book). 12. ed. Livraria do Advogado, 2014.

SILVA, Alexandre Pereira da. Os princípios das relações internacionais e os 25 anos da Constituição Federal. **Revista de Informação Legislativa**. Ano 50 Número 200 out./dez. 2013. Disponível em https://www12.senado.leg.br/ril/edicoes/50/200/ril_v50_n200_p15.pdf. Acesso em 16 maio 2023.

SOUZA, Ricardo Timm de. **O pensamento e o outro, o outro do pensamento: a questão da alteridade em configurações contemporâneas**. Porto Alegre: Zouk, 2022.

WEBER, Thadeu. **Justiça e direitos fundamentais em debate**. Porto Alegre: Editora Fundação Fênix, 2023. Disponível em <file:///C:/Users/Usuario/Downloads/Obra%20->

[%20Justic%CC%A7a%20e%20direitos%20humanos%20em%20debate.pdf](#). Acesso em 15 maio 2023.

WEBER, Thadeu. Autonomia e dignidade da pessoa humana em Kant. **Revista Brasileira de Direitos Fundamentais & Justiça**, [S. l.], v. 3, n. 9, p. 232–259, 2009.

DOI: 10.30899/dfj.v3i9.462. Disponível em:

<https://dfj.emnuvens.com.br/dfj/article/view/462>. Acesso em 16 maio. 2023.

WILLIAM, James. **Liberdade e resistência da economia da atenção**: como evitar que as tecnologias digitais nos distraiam dos nossos verdadeiros propósitos. Tradução de Cristian Swartz. Porto Alegre: Arquipélago, 2021.

