

UNIVERSIDADE FEDERAL FLUMINENSE  
FACULDADE DE DIREITO  
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO STRICTO SENSU EM  
DIREITO CONSTITUCIONAL

ANA LUIZA DE MORAES GONÇALVES CORREIA

DIREITO E PLATAFORMAS DIGITAIS:

O caso “Facebook Inc. vs. FTC” e suas potenciais implicações na atuação do CADE em  
defesa do consumidor e titular de dados pós-emenda constitucional nº 115/2022

NITERÓI

2023

ANA LUIZA DE MORAES GONÇALVES CORREIA

**DIREITO E PLATAFORMAS DIGITAIS:  
O CASO “FACEBOOK INC. VS. FTC” E SUAS POTENCIAIS IMPLICAÇÕES NA  
ATUAÇÃO DO CADE EM DEFESA DO CONSUMIDOR E TITULAR DE DADOS  
PÓS-EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 115/2022**

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito Constitucional da Universidade Federal Fluminense, como requisito parcial para a obtenção do título de Mestre em Direito Constitucional.

Linha de Pesquisa: Teoria e História do Direito Constitucional e Direito Constitucional Internacional e Comparado.

Orientadora:

Prof.<sup>a</sup> Dr.<sup>a</sup> Clarissa Maria Beatriz Brandão de Carvalho Kowarski

Niterói, RJ

2023

Ficha catalográfica automática - SDC/BFD  
Gerada com informações fornecidas pelo autor

C824d Correia, Ana Luiza de Moraes Gonçalves  
Direito e Plataformas Digitais : O caso Facebook Inc. vs. FTC e suas potenciais implicações na atuação do CADE em defesa do consumidor e titular de dados pós-emenda constitucional nº 115/2022 / Ana Luiza de Moraes Gonçalves Correia. - 2023.  
171 f.: il.

Orientador: Clarissa Maria Beatriz Brandão de Carvalho Kowarski.

Dissertação (mestrado)-Universidade Federal Fluminense, Faculdade de Direito, Niterói, 2023.

1. Facebook Inc. vs. FTC. 2. CADE. 3. Emenda Constitucional nº 115/2022. 4. Plataformas Digitais. 5. Produção intelectual. I. Kowarski, Clarissa Maria Beatriz Brandão de Carvalho, orientadora. II. Universidade Federal Fluminense. Faculdade de Direito. III. Título.

CDD - XXX

ANA LUIZA DE MORAES GONÇALVES CORREIA

**DIREITO E PLATAFORMAS DIGITAIS:  
O CASO “FACEBOOK INC. VS. FTC” E SUAS POTENCIAIS IMPLICAÇÕES NA  
ATUAÇÃO DO CADE EM DEFESA DO CONSUMIDOR E TITULAR DE DADOS  
PÓS-EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 115/2022**

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito Constitucional da Universidade Federal Fluminense, como requisito parcial para a obtenção do título de Mestre em Direito Constitucional.

Linha de Pesquisa: Teoria e História do Direito Constitucional e Direito Constitucional Internacional e Comparado.

APROVADA em 22 Junho de 2023.

**BANCA EXAMINADORA**

---

Prof.<sup>a</sup> Dr.<sup>a</sup> Clarissa Maria Beatriz Brandão de Carvalho Kowarski - UFF  
Orientadora

---

Prof. Dr. Guilherme Braga Peña de Moraes - UFF

---

Prof. Dr. Leonardo da Silva Sant’anna - UERJ

Niterói

2023

## AGRADECIMENTOS

Agradeço à Deus, cuja proteção e bênção permitiram que enfrentasse todos os desafios presentes nessa caminhada.

Ao Conselho Nacional de Desenvolvimento Científico e Tecnológico (CNPq) pelo fomento que me proporcionou a tranquilidade necessária para o prosseguimento adequado da pesquisa.

Aos meus pais, Sandra e Carlos Alberto, por todo apoio, incentivo e vibração que me permitiram enfrentar as dificuldades e as barreiras com força e esperança; que abdicaram de muito por mim e permitiram que eu chegasse tão longe. Sem vocês eu não seria metade da profissional e da força que sou hoje.

À minha avó, por todo carinho, ajuda, confiança e amor que nela transborda.

Aos meus irmãos, Rodrigo e Matheus, por todo apoio, suporte e amizade.

Ao Érick, por todos esses anos de companheirismo, paciência, conversas e palavras de amor que me ajudaram a acreditar mais em mim e a confiar na jornada.

Às minhas amigas, Isabella, Marcela e Sarah, por estarem sempre presentes - ainda que distantes -, e vibrando por cada conquista, desde 2014.

À minha orientadora, Clarissa Brandão, que acreditou em mim desde o início e esteve presente em cada desafio.

À Associação Nacional de Pós-Graduandos (ANPG) por toda luta, valorização e auxílio aos pós-graduandos de todo o Brasil.

## EPÍGRAFE

*A magia se realiza quando, ao tomar posse do significado da mercadoria, o sujeito se rende ao significante da mercadoria. Dizer que consumir é ser consumido é dizer pouco: mais exato seria dizer que consumir é ser consumido pelo significante da mercadoria – ou, mais exatamente, pelo seu feitiço.*

(BUCCI, Eugênio. *A Superindústria do Imaginário*, 2021, p. 352).

## RESUMO

Eventos como a inserção da proteção dos dados pessoais no rol de direitos fundamentais da CRFB/88 pela Emenda Constitucional nº 115/2022, bem como com a transformação da ANPD em autarquia especial, têm demonstrado a robustez de referida proteção. No entanto, diante da complexidade de uma economia movida a dados, tendo em vista fenômenos como o do *big data* e da plataformização da *web*, essa proteção tem sido alvo da preocupação de autoridades antitruste ao redor do mundo, já que atuações de empresas como a *Meta Platforms Inc.* refletem direta e indiretamente na concorrência e no bem-estar do consumidor. Nesse sentido, mesmo sem nenhum julgamento no Brasil, tendo em vista o poder dessa gigante da tecnologia, tanto em termos de mercado, quanto em relação à captura de atenção e tempo dos usuários das suas plataformas digitais; bem como os aspectos relevantes destacados no julgamento da Ação Civil nº 1:20-Cv-03590 (Jeb) para a análise do CADE, apresenta-se como problema de pesquisa da presente pesquisa empírica a seguinte pergunta: em que medida o Caso FTC v. Facebook Inc. pode destacar o papel do CADE de proteção ao direito fundamental à proteção de dados e de garantia ao bem-estar do consumidor, diante a análise de atos de concentração econômica das Big Techs em mercados digitais? Esta situação-problema foi analisada com o objetivo geral da pesquisa de compreender a atuação do CADE diante da análise de atos de concentração econômica entre *big techs* em mercados digitais, levando em consideração sua relação com a garantia do direito fundamental à proteção dos dados pessoais e o bem-estar de seus usuários, com base nas reflexões sobre o Caso Facebook Inc. v. FTC e eventuais manifestações e estratégias da empresa, externas ao processo analisado. Para tanto, foi adotada uma pesquisa de abordagem qualitativa mista, de vertente jurídico-dogmática e tipo jurídico-comparativo, com perfil exploratório e raciocínio indutivo, orientada pela técnica de pesquisa bibliográfica e pelos métodos de estudo de caso e comparativo, com alcance de resultados que apontam que as normas antitruste para análise de atos de concentração econômica de empresas de tecnologia em mercados digitais, quando consideradas em diálogo com outras normas aplicáveis, podem fornecer uma base para a proteção dos direitos fundamentais dos usuários, incluindo a proteção de dados pessoais e o bem-estar do consumidor; o critério de privacidade proposto pela professora Ana Frazão é uma ferramenta importante para avaliar o impacto dos atos de concentração econômica das big techs nos direitos fundamentais dos usuários; o caso Facebook Inc. v. FTC mostra que as normas aplicáveis podem ser insuficientes para garantir a proteção dos direitos dos usuários; e que a autoridade antitruste brasileira enfrenta desafios na proteção dos dados pessoais e do bem-estar do consumidor ao analisar atos de concentração econômica das *big techs* em mercados digitais.

**Palavras-chave:** *Facebook Inc. vs. FTC.* CADE. Emenda Constitucional nº 115/2022. Plataformas Digitais. Direito Comparado.

## ABSTRACT

Events such as the inclusion of personal data protection in the list of fundamental rights of the CRFB/88 by Constitutional Amendment No. 115/2022, as well as the transformation of the ANPD into a special autarchy, have demonstrated the strength of said protection. However, given the complexity of an economy driven by data, in view of phenomena such as big data and the platformization of the web, this protection has been the subject of concern by antitrust authorities around the world, since the actions of companies such as Meta Platforms Inc. directly and indirectly affect competition and consumer well-being. In this sense, even without any judgment in Brazil, given the power of this technology giant, both in terms of market share and in relation to capturing the attention and time of users of its digital platforms; as well as the relevant aspects highlighted in the judgment of Civil Action No. 1:20-Cv-03590 (Jeb) for CADE's analysis, the following research problem is presented: to what extent can the *FTC v. Facebook Inc.* case highlight CADE's role in protecting the fundamental right to data protection and consumer well-being, in the face of the analysis of economic concentration acts of Big Techs in digital markets? This research problem was analyzed with the general objective of understanding CADE's role in the analysis of economic concentration acts among Big Techs in digital markets, taking into account its relationship with the guarantee of the fundamental right to personal data protection and the well-being of its users, based on reflections on the *Facebook Inc. v. FTC* case and any external expressions and strategies of the company, beyond the analyzed process. To this end, a mixed qualitative approach was adopted, with a legal-dogmatic and comparative legal-type perspective, with an exploratory profile and inductive reasoning, guided by the bibliographic research technique and the case and comparative study methods, with results that indicate that antitrust norms for the analysis of economic concentration acts of technology companies in digital markets, when considered in dialogue with other applicable norms, can provide a basis for the protection of users' fundamental rights, including the protection of personal data and consumer well-being; the privacy criterion proposed by Professor Ana Frazão is an important tool for evaluating the impact of big techs' economic concentration acts on users' fundamental rights; the *Facebook Inc. v. FTC* case shows that applicable norms may be insufficient to guarantee the protection of users' rights; and that the Brazilian antitrust authority faces challenges in protecting personal data and consumer well-being when analyzing economic concentration acts of big techs in digital markets.

**Keywords:** *Facebook Inc. v. FTC*. CADE. Constitutional Amendment n. 115/2022. Digital Plataforms. Comparative Law.



## LISTA DE ILUSTRAÇÕES

- Quadro 1 Categorização das teses e dissertações com abordagem da interseção entre concorrência e proteção de dados na Base de Dados “Google Acadêmico”, f. 27
- Quadro 2 Categorização das teses e dissertações com abordagem da interseção entre concorrência e proteção de dados na Base de Dados “Catálogo de Teses & Dissertações da CAPES”, f. 28-31.
- Quadro 3 Categorização das teses e dissertações acessados na versão editoriada e impressa, f. 32.
- Quadro 4 Seleção dos problemas relatados sobre o Facebook/Instagram no consumidor.gov.br, f. 40.
- Quadro 5 Características e finalidades dos serviços de rede pela FTC, f. 107-108.
- Quadro 6 Tipologias de plataformas online pela OCDE (2019), f. 109.
- Quadro 7 Exemplos de tipos de redes sociais pela OCDE (2019), f. 110.
- Quadro 8 Redes Sociais: comparação entre FTC e OCDE, f. 110.
- Figura 1 Linha do Tempo do Caso *FTC v. Facebook Inc.*, f. 54.
- Figura 2 Linha do Tempo relativo ao desenvolvimento da Meta Platforms Inc., f. 57.
- Figura 3 Transição do nível limitador para o nível dinâmico do Sistema Constitucional, f. 86.
- Gráfico 1 Percentual dos Atos de Concentração julgado pelo CADE por Segmentos (1995-2020), f. 116.
- Gráfico 2 Empresas que Fazem Análises de Big Data, f. 120.
- Gráfico 3 Crianças e Adolescentes, por principal rede social usada em 2021, f. 125.
- Gráfico 4 Comparação entre o grupo de problema “Dados Pessoais e Privacidade” e os demais grupos relativos ao Facebook/Instagram entre dez./2021 e dez./2022, f. 134.
- Gráfico 5 Reclamações sobre Problemas do Facebook/Instagram em termos de Dados Pessoais e Privacidade (PFIDPP) entre dez./2021 a dez./2022, f. 139.
- Gráfico 6 Situação das reclamações finalizadas dos usuários do Facebook/Instagram entre dez./2021 a dez./2022, f. 139.
- Gráfico 7 Status das reclamações dos usuários do Facebook/Instagram sobre Dados Pessoais e Privacidade entre dez./2021 a dez. 2022, f. 140.

Gráfico 8 Notas dos usuários ao Facebook/Instagram entre dez./2021 a dez./2022, f. 141.

## LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

ACCESS Act	<i>Augmenting Compatibility and Competition Act</i>
ANATEL	Agência Nacional de Telecomunicações
ANEEL	Agência Nacional de Energia Elétrica
ANPD	Autoridade Nacional de Proteção de Dados
API	<i>Application Programming Interface</i>
BID	Banco Interamericano de Desenvolvimento
CADE	Conselho Administrativo de Defesa Econômica
CAPES	Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior
CDC	Código de Defesa do Consumidor
CEO	<i>Chief Executive Officer</i>
CMA	<i>Competition and Markets Authority</i>
CNPD	Conselho Nacional de Proteção de Dados
COPPA	<i>Children's Online Privacy Protection Rule</i>
COULD Act	<i>Clarifying Lawful Overseas Use of Data Act</i>
CRFB/88	Constituição da República Federativa do Brasil de 1988
DMA	Digital Markets Act
DoJ	<i>Department of Justice</i>
EC	Emenda Constitucional
ECA	Estatuto da Criança e do Adolescente
EUA	Estados Unidos da América
FTC	<i>Federal Trade Commission</i>
GDPR	<i>General Data Protection Regulation</i>
HSR Act	<i>Hart-Scott-Rodino Act</i>
ICC	<i>Federal Interstate Commerce Commission</i>
ICN	<i>International Competition Network</i>
IDP	Instituto Brasileiro de Ensino, Desenvolvimento e Pesquisa
LAI	Lei de Acesso à Informação
LGPD	Lei Geral de Proteção de Dados
MCI	Marco Civil da Internet
MP	Medida Provisória
OCDE	Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico
ODR	<i>Online Dispute Resolution</i>
OEA	Organização dos Estados Americanos
OMC	Organização Mundial do Comércio
P&D	Pesquisa e Desenvolvimento
PP-RS	Partido Progressista do Rio Grande do Sul
PSN	<i>Personal Social Networking</i>
SBDC	Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência

Senacon	Secretaria Nacional do Consumidor
STF	Supremo Tribunal Federal
STJ	Superior Tribunal de Justiça
TIC	Tecnologias da Informação e da Comunicação
UE	União Europeia
UFF	Universidade Federal Fluminense
UNCTAD	<i>United Nations Conference on Trade and Development</i>

## SUMÁRIO

<b>1</b>	<b>INTRODUÇÃO</b> .....	<b>13</b>
<b>1.1</b>	<b>REFERENCIAL TEÓRICO</b> .....	<b>21</b>
1.2.1	INTERSEÇÃO ENTRE O DIREITO DA CONCORRÊNCIA E A PROTEÇÃO DE DADOS: ESTADO DA ARTE.....	22
1.2.2	INTERSEÇÃO ENTRE O DIREITO DA CONCORRÊNCIA E A PROTEÇÃO DE DADOS: REVISÃO DE PRODUÇÃO DE TESES E DISSERTAÇÕES NACIONAIS .....	26
1.2.3	BEM-ESTAR DO CONSUMIDOR: JUSTIFICATIVA .....	33
1.2.3.1	Desenvolvimento do marco teórico e principais teorias .....	33
<b>1.2</b>	<b>METODOLOGIA E TÉCNICAS DE INVESTIGAÇÃO</b> .....	<b>37</b>
<b>2</b>	<b>ESTUDO DE CASO: FACEBOOK INC. (ATUAL META PLATFORMS INC.)</b> .....	<b>41</b>
<b>2.1</b>	<b>JUSTIFICATIVA DO CASO ANALISADO</b> .....	<b>42</b>
<b>2.2</b>	<b>PRÉ-MERCADOS DIGITAIS: CONTEXTO E CENÁRIO REGULATÓRIO ANTITRUSTE NORTE-AMERICANO</b> .....	<b>45</b>
<b>2.3</b>	<b>CENÁRIO REGULATÓRIO ATUAL: PROTEÇÃO DE DADOS E CONCORRÊNCIA</b> .....	<b>49</b>
<b>2.4</b>	<b>AÇÃO CIVIL Nº 1:20-CV-03590 (JEB): FTC V. FACEBOOK INC.</b> .....	<b>54</b>
2.4.1	Breve apresentação do caso: as partes e os sujeitos processuais .....	55
2.4.2	Principais acusações e argumentos .....	58
2.4.2.1	Mercado relevante e poder de mercado.....	58
2.4.2.2	Poder de monopólio e conduta anticompetitiva .....	62
<b>3</b>	<b>PLATAFORMAS DIGITAIS E DADOS PESSOAIS NO BRASIL: PROTEÇÃO NACIONAL E COOPERAÇÃO INTERNACIONAL</b> .....	<b>70</b>
<b>3.1</b>	<b>DIREITO À PROTEÇÃO DE DADOS PESSOAIS: CENÁRIO REGULATÓRIO E DEFINIÇÕES</b> .....	<b>70</b>
<b>3.2</b>	<b>DADOS PESSOAIS E CONCORRÊNCIA: ANPD E CADE</b> .....	<b>75</b>
3.2.1	Autoridade Nacional de Proteção de Dados Pessoais .....	75
<b>3.2.1.1</b>	<b>NATUREZA JURÍDICA</b> .....	<b>76</b>
3.2.2	Conselho Administrativo de Defesa da Concorrência .....	82
<b>3.2.2.1</b>	<b>NATUREZA JURÍDICA</b> .....	<b>83</b>
<b>3.3</b>	<b>O MERCADO DE DADOS PESSOAIS: ASPECTOS CONSTITUCIONAIS E CONCORRENCIAIS</b> .....	<b>84</b>
3.3.1	O Direito Fundamental à proteção de dados pessoais e o Dever de proteção à luz da Emenda Constitucional nº 115/2022.....	85
3.3.1.1	Direito à privacidade vs. Direito à proteção de dados pessoais .....	90
<b>3.4</b>	<b>COOPERAÇÃO INTERNACIONAL: SUA IMPORTÂNCIA E ALGUMAS PROPOSTAS</b> .....	<b>92</b>
<b>4</b>	<b>META PLATFORMS: A GIGANTE DO MERCADO E SEUS EFEITOS NO BEM-ESTAR DOS CONSUMIDORES BRASILEIROS</b> .....	<b>100</b>
<b>4.1</b>	<b>DESVENDANDO O FACEBOOK: MAIS DO QUE UMA REDE SOCIAL</b> .....	<b>100</b>
<b>4.2</b>	<b>O MERCADO DE REDES SOCIAIS E O PODER DE MERCADO</b> .....	<b>111</b>
<b>4.3</b>	<b>A RELEVÂNCIA DOS DADOS PESSOAIS PARA O MODELO DE NEGÓCIO DA META</b> .....	<b>120</b>
<b>4.4</b>	<b>META E BARREIRAS DE ENTRADA: ESTRATÉGIAS QUE INFLUENCIAM NAS DECISÕES E NO USO DE SUAS PLATAFORMAS PELOS CONSUMIDORES</b> .....	<b>123</b>
4.4.1	Metaverso .....	126
4.4.2	Dark Patterns .....	129

<b>4.5</b>	<b>FACEBOOK/ INSTAGRAM E A SATISFAÇÃO DO USUÁRIO BRASILEIRO: ANÁLISE DAS PRINCIPAIS RECLAMAÇÕES REGISTRADAS .....</b>	<b>132</b>
4.5.1	Reflexos ao consumidor: a importância da análise do CADE .....	142
	<b>CONSIDERAÇÕES FINAIS.....</b>	<b>147</b>
	<b>REFERÊNCIAS .....</b>	<b>153</b>

## 1 INTRODUÇÃO

A economia digital e a tecnologia digital trouxeram inovações e novas demandas. No entanto, muitas dessas questões já comportam padrões, estruturas e problemas conhecidos. Os dados pessoais, por exemplo, tornaram-se um elemento fundamental devido ao aumento do consumo de conteúdo fornecido pela internet e à dinamicidade do setor.

Relacionado a esses dados, por sua vez, assim como à mudança do modo de funcionamento dos negócios, encontra-se uma nova tendência tecnológica conhecida por *big data*, cuja origem é encontrada no fato de haver um grande número de informações disponíveis e cada vez mais úteis, bem como pela noção de que é muito mais fácil compreender fenômenos, atos e acontecimentos através desse maior volume de dados.

Essa tecnologia, através do que é conhecido por “datatificação”, é responsável por “[...] renderizar em dados inúmeros aspectos do mundo que nunca foram quantificados antes”<sup>1</sup>, o que, por sua vez, possibilita transformar propósitos e informações em novas formas de valor.<sup>2</sup>

Alguns exemplos do emprego dessa tecnologia são constantes às plataformas digitais. Através do Facebook, por exemplo, é possível “dataficar” amizades e curtidas; dos óculos de realidade aumentada do Google, dataficar o olhar; do Twitter, dataficar os pensamentos dispersos; e do LinkedIn, dataficar as redes profissionais. Em outras palavras, o *big data* é capaz de coletar todas as informações disponibilizadas nessas plataformas e transformá-las em dados, através do que se chama de dataficação.<sup>3</sup>

Apesar dos benefícios proporcionados por essa tecnologia – como, por exemplo, o aumento de transparência da governança democrática - cria-se um alerta para condutas anticompetitivas de grandes empresas de tecnologia, prejudiciais à experiência e aos direitos do usuários das plataformas, como o direito à proteção de dados pessoais e o direito à privacidade.<sup>4</sup>

Isso porque, esses novos modelos de negócios orientados por dados, diante da necessidade de disponibilidade e de uma capacidade de processamento de dados maior e, portanto, das estratégias e práticas adotadas para tanto, insurge a demanda por novos parâmetros de competição.

---

<sup>1</sup> CUKIER, Kenneth; MAYER-SCHOENBERGER, Viktor. The Rise of Big Data: how it’s changing the way we think about the world. *Foreign Affairs*, v. 92, n. 3, maio/jun., 2013, p. 29. Disponível em: <https://www.jstor.org/stable/23526834>. Acesso em: 24 out. 2022.

<sup>2</sup> Ibid., p. 35.

<sup>3</sup> Ibid., p. 29 e 35.

<sup>4</sup> Ibid., p. 37.

Esses parâmetros, por sua vez, geram a necessidade do reexame de técnicas, modelos, conceitos tradicionais e das ferramentas clássicas adotados e apresentados pelo Direito da Concorrência, questões que têm sido expostas e analisadas por diversas pesquisas na área. Além disso, suscita a indispensabilidade de regulações específicas sobre a temática que, no entanto, não é um caminho fácil a ser perseguido, especialmente ao levar em consideração a participação de inúmeros Estados e, portanto, a soberania de cada um deles.

Em outras palavras, as mudanças percebidas com o desenvolvimento da tecnologia e da inserção de novas ferramentas digitais, inicialmente pensadas para facilitar o dia a dia e possibilitar conexões mais rápidas e baratas entre os indivíduos - nos âmbitos profissional e pessoal - foram responsáveis pelo desenvolvimento de fenômenos de impacto nas relações profissional, social e política, como o da Plataformização.

Referido fenômeno pode ser percebido, por exemplo, no setor trabalhista, com o surgimento de novas modalidades de emprego mediados por plataformas, como a Amazon Mechanical Turk e o Uber; bem como sob uma perspectiva crítica, como a adotada por Anne Helmond, conhecida por “plataformização da *web*”.

A plataformização da *web* – explorada sob uma perspectiva histórica - é entendida por Helmond como a ascensão da plataforma como modelo econômico e de infraestrutura dominante da rede social, o que envolve a extensão das plataformas de mídia social para o resto da *web*, isto é, mediante uma arquitetura aberta<sup>5</sup>, gerando discussões acerca da antiga definição de plataformas, como o Facebook, enquanto “jardins murados” (*walled gardens*), tendo em vista as condições prévias do seu desenvolvimento, como intercambialidade de dados, conteúdo e funcionalidade com terceiros.<sup>6</sup>

O progresso desse fenômeno é atribuído a empresas como Amazon, Facebook, Apple e Google – *big techs* do Vale do Silício -, todas elas grandes protagonistas do mercado atual das tecnologias digitais, cada qual em um segmento de mercado específico e alvo de denúncias e investigações por parte de tribunais estaduais e federais, bem como agências antitruste, tendo em vista práticas que tendem a ser definidas como poder de mercado significativo e durável.

Essa questão é evidenciada, por exemplo, pelo Relatório sobre os destaques anuais de 2019 apresentado em abril 2020 pela *Federal Trade Commission* (FTC, sigla em inglês), o qual verificou que ela emitiu ordens especiais em fevereiro de 2020 para que empresas como

---

<sup>5</sup> HELMOND, Anne. *The Web as platforms: data flows in social media*. Tese (Doutorado em Ciências Humanas) – Faculdade de Ciências Humanas, Universidade de Amsterdã, 2015, p. 38. Disponível em: <https://www.narcis.nl/publication/RecordID/oai:dare.uva.nl:publications%2Fa990b0ba-8010-4cec-b5c8-ba9f3f4bceb3>. Acesso em: 12 set. 2022.

<sup>6</sup> Ibid.



Amazon, Facebook, Alphabet, Apple e Microsoft, para que estudem as aquisições realizadas que não foram relatadas sob a Lei Hart-Scott-Rodino (HSR, sigla em inglês) de 1976, responsável por realizar emendas às leis antitruste norte-americanas.

As justificativas apresentadas pela FTC para essa emissão foram a necessidade de: (i) compreender melhor as atividades de aquisição por parte dessas grandes empresas; (ii) conhecer os riscos das mesmas para a concorrência e para a proteção do consumidor; e (iii) compreender a forma como elas relatam suas transações às agências federais antitruste<sup>7</sup>, todas elas fundamentadas pelo fato de que as grandes empresas de tecnologia adotam condutas que ainda não são totalmente conhecidas pelas autoridades antitruste, o que amplia a sua atenção.

A Amazon, por exemplo, após a aquisição anunciada em 21 de julho de 2022 da empresa norte-americana *One Medical* de serviços de saúde por US\$ 3,9 (três vírgula nove bilhões de dólares), divulgou em 04 de agosto de 2022 a compra da empresa iRobot por US\$ 1,7 (um vírgula sete bilhões de dólares), expandindo seu portfólio no setor de produtos eletrônicos domésticos e serviços pessoais<sup>8</sup>, o que destacou a atenção de autoridades antitruste e de proteção ao consumidor, que emitiram ordens especiais para estudar essas transações.

A empresa Meta Platforms Inc. (antiga Facebook Inc.), por sua vez, também tem sido alvo de críticas, investigações e denúncias por parte de autoridades ao redor do mundo em diversas áreas, como antitruste<sup>9</sup>, da proteção do consumidor<sup>10</sup> e da proteção de dados pessoais.

<sup>7</sup> FEDERAL TRADE COMMISSION (Estados Unidos). *2019 Annual Highlights*, abr., 2020, p. 25. Disponível em: <https://www.ftc.gov/policy/reports/policy-reports/ftc-annual-reports>. Acesso em: 17 fev. 2022.

<sup>8</sup> CRIDDLE, Cristina; FONTANELLA-KHAN, James; GARA, Antoine. Amazon compra criadora de robô-aspirador Roomba por US\$ 1,7 bi. *Folha de São Paulo*, Financial Times, 05 ago. 2022, 13h46. Disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/mercado/2022/08/amazon-adquire-irobot-criadora-do-roomba-por-us-17-bilhao.shtml>. Acesso em: 05 ago. 2022.

<sup>9</sup> Além de ser ré pela terceira vez contra a FTC, no caso em que será apresentado e analisado enquanto objeto de estudo desta pesquisa, a empresa também foi alvo de processo dessa autoridade antitruste em 27 de julho de 2022 para impedi-lá de adquirir a empresa de realidade virtual “Within Unlimited”, criador de um popular programa de fitness virtual conhecido como Supernatural. A justificativa para tanto foi de que a empresa tem recursos para construir seus próprios aplicativos de realidade virtual semelhantes aos feitos pela *Within*, acusando a Meta de tentar expandir ilegalmente seu “império de realidade virtual”. No entanto, em 24 de agosto de 2020, após um acordo entre a Meta e a FTC, foi retirado o nome do CEO da empresa como réu do processo, após ele concordar em não comprar a *Within* “[...] a título pessoal, ou através de qualquer entidade controlada pelo Sr. Zuckerberg, ficando entendido que este parágrafo não se aplica à aquisição da Within Unlimited, Inc., pela Meta Platforms, Inc. e/ou suas subsidiárias”. FEDERAL TRADE COMMISSION (Estados Unidos). *Federal Trade Commission v. Meta Platforms Inc. et. al. Case No. 5:22-cv-04325-EJD*, joint stipulation of dismissal of mark zuckerberg, doc. 79, United States District Court, Northern District Of California, San Jose Division, 2022c. Disponível em: [https://www.pacermonitor.com/view/73NY3AY/Federal\\_Trade\\_Commission\\_v\\_Meta\\_Platforms\\_Inc\\_et\\_al\\_andce-22-04325\\_0079.0.pdf?mcid=tGE3TEOA](https://www.pacermonitor.com/view/73NY3AY/Federal_Trade_Commission_v_Meta_Platforms_Inc_et_al_andce-22-04325_0079.0.pdf?mcid=tGE3TEOA). Acesso em: 30 ago. 2022.

<sup>10</sup> A empresa já sofreu condenação pecuniária de órgão no âmbito da defesa do consumidor, como ocorreu em 23 de agosto de 2022, como reflexo do envolvimento no escândalo da Cambridge Analytica de 2018. Nesse caso, a Secretaria Nacional do Consumidor (Senacon), órgão vinculado ao Ministério da Justiça e Segurança Pública, condenou o Facebook ao pagamento de multa no valor de R\$ 6,6 (seis vírgula seis milhões de reais) pelo vazamento de dados de usuários brasileiros, após a empresa não ter conseguido comprovar que não houve transferência desses dados para a Cambridge Analytica, bem como não ter demonstrado que não houve mau uso ou exposição indevida desses dados. BRASIL. Ministério da Justiça e Segurança Pública. Facebook é condenado

Ainda que a empresa seja bem-sucedida em análises por algumas dessas autoridades, como é o caso da recente aprovação, em 11 de fevereiro de 2022, pela autoridade antitruste alemã (*Bundeskartellamt*), da aquisição do controle exclusivo da empresa Kustomer Inc.<sup>11</sup>, essa não é a realidade das aprovações, contrastando com outras investigações e processos judiciais em andamento contra a ela.

Percebe-se, portanto, que as *big techs* têm sido alvo de críticas e debates sobre a necessidade de regulação, uma vez que essas plataformas atuam como criadoras de suas próprias regras, podendo gerar barreiras de entrada e autopreferência (*game makers*).

Em relação a essa questão, a União Europeia tem se destacado, principalmente após a aprovação do acordo político sobre a *Digital Markets Act* (DMA) pelo Parlamento europeu em março de 2022<sup>12</sup>: regulação de aplicação unitária, com regras *ex-ante* e *ex-post*, resultado de diversas tentativas regulatórias na área econômica e política<sup>13</sup>.

A questão central das novas propostas e debates regulatórios, no entanto, é a mudança de direcionamento do Direito Antitruste. Isso porque envolve a evolução de conceitos e interpretações tradicionais utilizadas, em razão de preocupações com o bem-estar dos consumidores<sup>14</sup> e com a proteção dos dados pessoais dos usuários das plataformas digitais, debate que compreende diversos fronts, isto é, o Direito da Concorrência, o Direito do Consumidor e o Direito Digital, mais especificamente, o direito à proteção de dados.

Nesse diapasão, o presente estudo busca responder a seguinte situação-problema: em que medida o Caso FTC v. Facebook Inc. pode destacar o papel do Conselho Administrativo

---

a pagar R\$ 6,6 mi por vazamento de dados de usuários: decisão do Ministério de Justiça e Segurança Pública é baseada em falhas nas configurações de privacidade. Empresa ainda pode recorrer. *Gov.br*, Brasília, 23 ago. 2022e, 09h52. Disponível em: <https://www.gov.br/mj/pt-br/assuntos/noticias/facebook-e-condenado-a-pagar-r-6-6-mi-por-vazar-dados-de-usuarios>. Acesso em: 23 ago. 2022.

<sup>11</sup> Empresa fundada em 2015 e sediada nos Estados Unidos, com oferta de serviços gerenciamento de relacionamento com o cliente (CRM) baseado em nuvem disponível em todo o mundo. BUNDESKARTELLAMT (Alemanha). *Case Summary*. Bundeskartellamt clears acquisition of Kustomer by Meta (formerly Facebook), 28 jun. 2022, 4 p. Disponível em: [https://www.bundeskartellamt.de/SharedDocs/Entscheidung/EN/Fallberichte/Fusionskontrolle/2022/B6-21-22.pdf?\\_\\_blob=publicationFile&v=3](https://www.bundeskartellamt.de/SharedDocs/Entscheidung/EN/Fallberichte/Fusionskontrolle/2022/B6-21-22.pdf?__blob=publicationFile&v=3). Acesso em: 15 ago. 2022.

<sup>12</sup> COMISSÃO EUROPEIA. *Digital Markets Act (DMA)*, 2022. Disponível em: [https://competition-policy.ec.europa.eu/sectors/ict/dma\\_en](https://competition-policy.ec.europa.eu/sectors/ict/dma_en). Acesso em: 31 ago. 2022.

<sup>13</sup> Dentre as tentativas regulatórias, encontram-se as Diretivas, de caráter não autoaplicável e, portanto, com a necessidade de serem internalizadas: 2018/1972; 2019/770 (*Digital Services Act*); 2019/9790; 2019/1150. A grande diferença entre as diretivas e a regulação é que essa última é autoaplicável, enquanto aquelas primeiras precisam ser internalizadas. Informações retiradas do Minicurso ofertado pelo Instituto Brasileiro de Ensino, Desenvolvimento e Pesquisa (IDP): IDP. Direito Digital e as Big Techs. *Minicurso*, Instituto Brasileiro de Ensino, Desenvolvimento e Pesquisa [Online], jul., 2022.

<sup>14</sup> KOURY, Suzy Elizabeth; OLIVEIRA, Lis Arrais. Novos rumos do Direito da Concorrência: o controle do monopólio e a proteção ao consumidor na economia de dados pessoais com base na Lei 12.529/2011. *Revista de Defesa da Concorrência*, v. 10, n. 1, 2022, p. 87-108. Disponível em: <https://revista.cade.gov.br/index.php/revistadedefesadaconcorrancia/article/view/970>. Acesso em: 31 ago. 2022.

de Defesa Econômica (CADE) de proteção ao direito fundamental à proteção de dados e de garantia ao bem-estar do consumidor, diante a análise de atos de concentração econômica das *Big Techs* em mercados digitais?

Esse problema de pesquisa foi definido após uma revisão de literatura, isto é, a partir de questões existentes na literatura, dificuldades e práticas, que demonstram a necessidade do estudo<sup>15</sup> e auxiliam na determinação do objetivo da pesquisa, isto é, “[...] o que se vai procurar e o que se pretende alcançar”, de modo a tornar aquele primeiro explícito e aumentar os conhecimentos sobre o assunto determinado<sup>16</sup>.

Nesse sentido, pode-se dividir os objetivos em geral e específicos. Como objetivo geral, a presente pesquisa busca compreender a atuação do CADE diante da análise de atos de concentração econômica entre *big techs* em mercados digitais, levando em consideração sua relação com a garantia do direito fundamental à proteção dos dados pessoais e o bem-estar de seus usuários, baseando-se nas reflexões sobre o Caso Facebook Inc. v. FTC - ainda em andamento - e eventuais manifestações e estratégias da empresa, externas ao processo analisado.

Para seu alcance, o estudo procurou atender aos seguintes objetivos específicos, voltados para uma análise mais completa da atuação do CADE e das implicações do Caso FTC v. Facebook Inc. no contexto da proteção de dados pessoais e do bem-estar dos usuários em mercados digitais: (a) analisar a atuação do CADE em casos de atos de concentração econômica entre as *big techs* em mercados digitais, com foco na proteção do direito fundamental à proteção dos dados pessoais e do bem-estar dos usuários; (b) investigar as manifestações e estratégias da empresa Meta Platforms Inc. relacionadas ao caso em análise, além de possíveis repercussões no mercado digital; (c) identificar as normas aplicáveis aos atos de concentração econômica das *big techs* em mercados digitais, no contexto brasileiro, utilizando a Teoria do Diálogo das Fontes como marco teórico; (d) avaliar a proteção dos dados pessoais dos usuários e o bem-estar desses usuários, com base no critério de privacidade proposto pela professora doutora Ana Frazão; (e) analisar a relação entre as reclamações dos usuários do Facebook/Instagram na plataforma consumidor.gov.br, no período entre dezembro de 2021 e dezembro de 2022, e a atuação do CADE em relação aos atos de concentração econômica das *big techs* em mercados digitais, além de verificar como o nível de satisfação pode impactar a análise desses atos pelo

---

<sup>15</sup> CRESWELL, John W. *Projeto de pesquisa: métodos qualitativo, quantitativo e misto*. Porto Alegre: Artmed, 2ª ed., 2007, p. 93-94.

<sup>16</sup> MARCONI, Marina de Andrade; LAKATOS, Eva Maria. *Técnicas de Pesquisa: planejamento e execução de pesquisas, amostragens e técnicas de pesquisa, análise e interpretação de dados*, 5 ed. São Paulo: Atlas, 2002.

CADE.

A escolha do referido tema, bem como a sua delimitação; as técnicas e os procedimentos adotados foram realizados de acordo com fatores de diversas ordens que as justificam. Nesse sentido, um dos primeiros elementos que explica todas essas questões é a atual conjuntura em que o Direito se encontra, quando relacionado com a tecnologia.

Em um cenário no qual as Tecnologias da Informação e da Comunicação (TIC) estão ganhando cada vez mais espaço e, conseqüentemente, as plataformas digitais têm se tornado o mais novo centro de vigilância da atenção dos indivíduos e um novo espaço de atuação de agentes econômicos, ressurgiu a preocupação com a proteção da concorrência, dessa vez, em relação ao mercado de dados.

Alinhado a isso, despertou-se a preocupação com a salvaguarda dos direitos e garantias dos usuários dessas plataformas, tendo em vista a entrada em vigor de leis voltadas para a proteção de dados pessoais, como o Regulamento Geral sobre a Proteção de Dados (GDPR, sigla em inglês) e a Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD). Em outras palavras, é notório que as autoridades antitruste ao redor do mundo têm se posicionado em relação a atuação de empresas e conglomerados, como a Meta Platforms Inc. (antiga Facebook Inc.).

Percebe-se a adoção de uma postura restritiva por parte dessas autoridades, como fez a autoridade antitruste Alemã em 2019; e, em especial, ao levar em consideração o objeto de estudo apresentado, a autoridade antitruste norte-americana, que tem recebido processos contra a gigante da indústria de tecnologia e mídia social.

Essas e outras autoridades, como a Autoridade Nacional de Proteção de Dados (ANPD), bem como instituições de proteção ao direito do consumidor e estudiosos do tema, destacam preocupações com: *(i)* a atuação de empresas e corporações do mercado de dados, em razão da posição de destaque; *(ii)* os impactos que os dados pessoais têm desempenhado no mercado atual; *(iii)* as conseqüências que esse mercado gera aos consumidores/usuários; e *(iv)* a urgência em relação à proteção dos direitos e à segurança dos usuários/consumidores.

De igual modo, especificamente no âmbito brasileiro, nota-se que a preocupação das empresas e das corporações com o tema da proteção dos dados pessoais também aumentou após a entrada em vigor das sanções administrativas em agosto de 2021 pela ANPD, em aplicação à LGPD.

No que tange à demonstração de compatibilidade do tema escolhido com a área de concentração, isto é, com o Direito Constitucional, destaca-se – de forma não exclusiva – a inclusão do direito à proteção de dados pessoais no rol de direitos e garantias fundamentais do cidadão da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (CRFB/88) pela Emenda

Constitucional (EC) nº 115 de 2022.

Esse fator é importante pois, com este reconhecimento, a proteção dos dados pessoais passou a ser entendida como um direito autônomo e fundamental, o que antes era considerado sob a análise de riscos “[...] à luz das garantias constitucionais de igualdade substancial, liberdade e dignidade da pessoa humana, juntamente com a proteção da intimidade e da vida privada”<sup>17</sup>.

Já em relação à identificação e demonstração da compatibilidade entre o tema e a linha de pesquisa de Direito Constitucional Internacional e Direito Comparado e Relações econômicas, na qual encontra-se inserida a pesquisa, apresenta-se uma justificativa de âmbito metodológico, isto é, a adoção do método do estudo comparado, com o estudo do caso *FTC v. Facebook Inc.* e dos cenários antitruste e de proteção de dados brasileiro e norte-americano.

A escolha pelo referencial norte-americano é justificada pela possível identificação de influências do Direito norte-americano, em particular do Direito da Concorrência e Constitucional, no ordenamento jurídico brasileiro, considerando as peculiaridades e realidades econômicas de cada país, isto é, as diferenças significativas entre os sistemas jurídicos dos Estados Unidos e do Brasil.

Assim, o presente estudo apresenta e busca desenvolver a dinâmica com o desenho institucional e normativo entre o Direito e as plataformas digitais, compreendido como tema de pesquisa e que é delimitado através da adoção do estudo de caso sobre a atuação do Facebook em relação ao tratamento de dados pessoais à luz da legislação infraconstitucional e da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (CRFB/88).

Determinado recorte, portanto, procura relacionar o Direito da Concorrência ao Direito Constitucional, tendo em vista o direito fundamental à proteção dos dados pessoais e dos direitos e garantias fundamentais correlatos; bem como o modelo de economia de mercado, os princípios da livre-iniciativa; da repressão ao abuso de poder econômico e da livre concorrência, dispostos em seus artigos 170 e 173, parágrafo 4º; além da proteção dos consumidores, enquanto parte mais vulnerável da relação, previstos pela CRFB/88.

Assim, considerando essas questões, são apresentadas as seguintes hipóteses de pesquisa, de modo a relacionar o Direito da Concorrência ao Direito Constitucional:

- (i) As normas antitruste para análise de atos de concentração econômica de empresas de tecnologia em mercados digitais, quando consideradas em diálogo com outras normas

---

<sup>17</sup> DONEDA, Danilo. A proteção dos dados pessoais como um direito fundamental. *Espaço jurídico*, Joaçaba, v. 12, n. 2, p. 91-108 jul./dez. 2011, p. 103. Disponível em: <https://portalperiodicos.unoesc.edu.br/espacojuridico/article/view/1315/658>. Acesso em: 20 dez. 2021.

- aplicáveis, podem fornecer uma base para a proteção dos direitos fundamentais dos usuários, incluindo a proteção de dados pessoais e o bem-estar do consumidor;
- (ii) O critério de privacidade proposto pela professora Ana Frazão pode ser um importante instrumento para avaliar o impacto dos atos de concentração econômica das *big techs* nos direitos fundamentais dos usuários, incluindo a proteção de dados pessoais e o bem-estar do consumidor;
  - (iii) A análise do Caso *Facebook Inc. v. FTC* pode mostrar que as normas aplicáveis aos atos de concentração econômica das *big techs* em mercados digitais, em diálogo com outras normas, são insuficientes para garantir a proteção dos direitos fundamentais dos usuários, incluindo a proteção de dados pessoais e o bem-estar do consumidor;
  - (iv) A atuação da autoridade antitruste brasileira na análise dos atos de concentração econômica das *big techs* em mercados digitais pode ser limitada pelos desafios apresentados pelo ambiente digital, especialmente em relação à proteção dos dados pessoais dos usuários e ao bem-estar do consumidor.

Diante disso, estruturou-se a pesquisa em três capítulos. No primeiro, foi realizado o estudo de caso do Facebook (*FTC v. Facebook Inc.*), mais especificamente, da Ação Civil nº 1:20-cv-03590 (JEB).

Com esse propósito, iniciou-se o capítulo com a análise do contexto e do cenário regulatório antitruste e de proteção de dados norte-americano pré e pós mercados digitais, de forma a apresentar e entender a estrutura e o papel da agência. Após, apresentou-se o Caso em estudo, seus elementos, atores e argumentos expostos por ambas as partes do processo, essenciais para a compreensão do problema discutido e dos possíveis reflexos gerados.

No segundo capítulo, foram expostos os cenários regulatório da proteção de dados, mediante observância da Teoria do Diálogo das Fontes. Nesse sentido, foram analisadas a competência e a natureza jurídica da ANPD e do CADE - autoridades de proteção de dados e de defesa da concorrência, respectivamente, em âmbito brasileiro -, para a compreensão do papel de cada uma, especialmente diante da proteção dos dados pessoais.

Em seguida, foram estudadas as mudanças pós-emenda Constitucional nº 115 de 2022 e sua influência na proteção do usuário e titular dos dados pessoais, levando em consideração o dever de proteção dos agentes privados; com elenco das diferenças entre direito à privacidade e o direito à proteção de dados pessoais; bem como a relação da atuação dos organismos e das autoridades nacionais e internacionais para a maior eficácia em relação à proteção desses direitos.

Já no terceiro capítulo - seção final de desenvolvimento da pesquisa -, foram resgatados alguns dos elementos expostos no primeiro capítulo relativos à configuração e atuação da Meta, de modo a analisá-los.

Nesse sentido, foram exploradas questões como: (i) o conceito de plataformas digitais

e as características dos mercados digitais, relacionados ao Facebook; (ii) a relação entre valor e dados pessoais, como via de exposição da importância dos dados pessoais para o mercado de redes sociais; (iii) os prováveis reflexos na inovação e qualidade dos serviços do monopólio da Meta; e (iv) acontecimentos e fatores estratégicos para a atuação e o alcance de objetivos econômicos da gigante de tecnologia, como advento do metaverso e a utilização de *dark patterns*.

Ainda, sob ponto de vista brasileiro, foram expostos e analisados dados a respeito das reclamações feitas pelos usuários na plataforma “consumidor.gov.br” entre dezembro de 2021 e dezembro de 2022, como tentativa de ilustrar o nível de satisfação dos consumidores brasileiros em relação às redes sociais “Facebook” e “Instagram”, ambas da Meta.

A finalidade para tanto foi a de verificar possíveis falhas da atuação da empresa no âmbito da proteção de dados e, conseqüentemente, do impacto do processo analisado pela FTC para o contexto brasileiro.

Ao fim, foram apresentadas as considerações finais com uma breve conclusão de cada capítulo e com os resultados alcançados, de modo a responder à pergunta de pesquisa elaborada.

## **1.1 Referencial Teórico**

Esta seção apresenta a fundamentação teórica da presente pesquisa, resultado da revisão de literatura dos estudos que precedem, relativos à interseção entre o Direito da Concorrência e o direito à proteção de dados, centrado na análise de casos envolvendo o Facebook, bem como à temática do bem-estar do consumidor: duas variáveis relevantes para o enfrentamento da situação-problema.

A subseção relativa à interseção entre o Direito da Concorrência e a proteção de dados é dividida em duas partes.

Na primeira, foi apresentado o estado da arte, com referências nacionais e internacionais, isto é, mediante o levantamento bibliográfico de livros, dissertações, teses e artigos científicos, a fim de desenvolver a Teoria do Diálogo das Fontes, enquanto marco teórico da referida interseção. Já na segunda, foi realizada revisão de literatura de teses e dissertações nacionais para a configuração da lacuna de pesquisa.

Numa segunda subseção, foi exposta a variável relativa ao bem-estar do consumidor, tendo em vista ser um elemento de destaque no problema elaborado. Nela foram apresentadas

as principais teorias relacionadas a essa temática, de modo a desenvolver o marco teórico adotado, para uma análise sob a ótica do direito do consumidor.

À vista disso, adotou-se como marco teórico o critério de privacidade apontado pela professora doutora Ana Frazão, desenvolvido em subseção específica.

### 1.2.1 Interseção entre o Direito da Concorrência e a proteção de dados: estado da arte

A discussão sobre o Direito da concorrência e o direito à proteção de dados tem ganhado cada vez mais destaque nos meios social, econômico, político e acadêmico, tendo em vista o impacto nas diversas searas dessa relação. Da análise dessa interação, no âmbito acadêmico, surgem indagações das mais diversas orientações, sendo a maioria voltada para a discussão dos tipos de condutas anticompetitivas, os remédios antitruste existentes e a ineficiência regulatória.

A autora Marcella Cunha lista três categorias de condutas exclusionárias praticadas por plataformas digitais: (i) restrição de concorrentes a consumidores ou fornecedores/distribuidores, segmentada em cláusulas de exclusividade, termos e condições de adesão, venda casada, cláusulas de paridade e tratamento discriminatório; (ii) restrição de acesso à plataforma, subdivida em recusa em negociar, acordos verticais, tratamento discriminatório e restrição de acesso a dados; e a (iii) exploração de dados de forma anticompetitiva.<sup>18</sup>

Nessa mesma lógica, a autora Júlia Krein, através de categorizações diferentes, seleciona as possíveis condutas anticompetitivas: (i) exclusividade; (ii) barreiras de entrada; (iii) verticalização, conflitos de interesse e alavancagem; (iv) condutas predatórias; (v) discriminação de preços sobre os usuários; (vi) discriminação de preços sobre os anunciantes.<sup>19</sup>

Já em relação aos remédios antitruste tradicionais, sejam eles comportamentais ou estruturais, a autora Marcella Cunha, além de destacar a preponderância de adoção daqueles primeiros nos casos encerrados envolvendo as *big four* (Google, Apple, Facebook, Amazon e

---

<sup>18</sup> CUNHA, Marcella Brandão Flores da. *Condutas exclusionárias anticompetitivas e plataformas digitais: mapeamento e remédios*. Dissertação (Mestrado) - Escola de Direito do Rio de Janeiro da Fundação Getulio Vargas, 2021, 113 f.

<sup>19</sup> KREIN, Julia. Novos Trustes Na Era Digital: Efeitos Anticompetitivos Do Uso De Dados Pessoais Pelo Facebook. *Revista de Defesa da Concorrência*, v. 6, n. 1, maio, 2018, p. 198-231. Disponível em: <https://revista.cade.gov.br/index.php/revistadedefesadaconcorrencia/article/view/382>. Acesso em: 25 ago. 2022.



Microsoft) entre abril de 1976 e junho de 2019, propõe a adoção de novas ferramentas regulatórias, como uma regulação *ex ante* e de códigos de conduta, por justamente atuarem na avaliação comportamental dessas plataformas digitais.<sup>20</sup>

Nesse sentido, o autor Marco Fonseca Júnior, diante da inexistência de iniciativas de adoção de regulações específicas, propõe soluções em âmbito teórico e prático.

Em relação ao primeiro, propõe a conceituação de Plataformas Digitais Relevantes como “quaisquer serviços digitais que facilitem as interações entre dois ou mais conjuntos distintos e interdependentes de usuários que interagem através da internet e que contem, no último exercício financeiro, com 31,7 (trinta e um vírgula sete) milhões ou mais de usuários finais e 318 (trezentos e dezoito) mil ou mais de usuários comerciais” e que possuam, entre si, “[...] a presunção de possuírem poder de mercado em todos os mercados relevantes de seus ecossistemas”.<sup>21</sup>

Já em âmbito prático, realiza propostas sobre o critério de notificações das operações e de análises das mesmas pelo CADE.<sup>22</sup>

Ainda no sentido da análise regulatória, especialmente no que tange aos critérios de notificações por faturamento, considerando o caráter aberto do artigo 88, parágrafo 7º da Lei nº 12.529/2011, Ana Frazão propõe que o CADE determine “[...] que as transações em mercados digitais com valor elevado sejam ulteriormente notificadas, caso não atinjam os limites impostos pelo critério de faturamento ou valor de negócios, ainda que não lhes possa submeter ao controle *ex ante*”.<sup>23</sup>

Percebe-se, portanto, que a relação entre agentes econômicos que atuam no tratamento de dados pessoais dos usuários gera questionamentos acerca da política de defesa da concorrência dos países, das possíveis condutas excludentes existentes, bem como da ineficiência de remédios tradicionais e da necessidade de proposição de novas soluções.

Assim, diante de uma abordagem sobre a relação entre a concorrência e a proteção de dados, pode-se utilizar como exemplo as conclusões da Ana Frazão de que a associação entre a promoção da concorrência e a LGPD traduzem na garantia da liberdade econômica, política

<sup>20</sup> CUNHA, 2021, p. 96.

<sup>21</sup> FONSECA JÚNIOR, Marco Antonio. *A política antitruste brasileira e sua capacidade de enfrentamento dos mercados digitais: uma proposta de regulação concorrencial das plataformas digitais*. Dissertação (Mestrado em Direito) - Programa de Pós-Graduação em Direito – PPGD, da Universidade de Brasília – UnB, Brasília, DF, 2022, 297 p. Disponível em: <https://repositorio.unb.br/handle/10482/44503>. Acesso em: 27 ago. 2022.

<sup>22</sup> Ibid.

<sup>23</sup> FRAZÃO, Ana; SANTOS, Luiza Mendonça da Silva Belo. Plataformas Digitais e o Negócio de Dados: necessário diálogo entre o Direito da concorrência e a Regulação de Dados. *Revista de Direito Público*, Brasília, v. 17, n. 93, p. 58-81, maio/jun., 2020. Disponível em: <https://www.portaldeperiodicos.idp.edu.br/direitopublico/article/view/3695/Fraz%C3%A3o%3B%20Santos%2C%202020>. Acesso em: 19 ago. 2022.

e individual e de que, além da necessidade de haver uma atuação “conjunta, sinérgica e convergente”<sup>24</sup> entre essas áreas, o Direito da Concorrência não pode “[...] abrir mão do seu papel de intervir nas questões em que a utilização dos dados leve a abusos de posição dominante ou a concentrações prejudiciais”.

É nesse contexto que casos envolvendo Google, Apple, Facebook e Microsoft (GAFAM), também conhecidos por *big four*, são investigados no âmbito acadêmico, sendo a Facebook - objeto de análise da pesquisa aqui realizada - uma das principais envolvidas.

Há, ainda, alguns autores que destacam também a interseção entre essas áreas e o Direito do Consumidor.

Nesse sentido, Douglas Ferrante aponta que as três searas - o Direito da Concorrência, o Direito do Consumidor e o Direito Digital, mais especificamente, o direito à proteção de dados pessoais – devem ser entendidas como áreas que se relacionam, porém que são autônomas. Isso porque todas elas detêm uma lógica própria, não apenas direcionada à esfera da privacidade e da vida privada, assim como à ótica concorrencial e da limitação do poder dos setores público e privado sobre os dados pessoais dos indivíduos.<sup>25</sup>

Já sobre o aspecto da lógica própria, pode-se destacar a necessidade dos critérios de notificação e de competição, ressaltados por aqueles que oferecem propostas aos remédios antitruste tradicionais.

Assim, casos que envolvem as três temáticas, portanto, utilizando-se do Facebook como objeto de análise, têm demonstrado como as autoridades antitruste lidam, não apenas com os novos desafios do mercados digitais em aspectos concorrenciais, mas com aqueles relacionados à proteção de dados.

Algumas conclusões, portanto, são orientadas no sentido de que, apesar da conexão entre as três esferas de proteção, cada autoridade “[...] apenas age analisando questões de outros ramos na medida em que tal análise é salutar para se chegar a um resultado no que tange a competência de cada órgão”.<sup>26</sup>

Desde a análise de questões como a política de dados e privacidade da empresa<sup>27</sup>; da análise dos casos europeu, italiano e alemão envolvendo a aquisição do WhatsApp e/ou

---

<sup>24</sup> FRAZÃO; SANTOS, 2020, p. 77.

<sup>25</sup> FERRANTE, Douglas Telpis. *Privacidade e Concorrência: a interralação entre proteção de dados pessoais, direito da concorrência e direito do consumidor na era do big data e da data driven economy*. Dissertação (Mestrado em Direito Político e Econômico) – Universidade Presbiteriana Mackenzie, São Paulo, 2020, p. 145.

<sup>26</sup> *Ibid.*, p. 147.

<sup>27</sup> KREIN, 2018, p. 198-231.

Instagram<sup>28</sup>; do estudo de, pelo menos, um dos casos julgados e/ou em julgamento pela FTC<sup>29</sup>; das aquisições no geral da empresa<sup>30</sup>; até a análise da empresa no contexto de governança global e autorregulação privada<sup>31</sup>, percebe-se o destaque de elementos indispensáveis, porém, não relacionados à questão proposta no presente estudo.

Para tanto, como marco teórico, parte-se da Teoria do Diálogo das Fontes, formulado na Alemanha em 1965, por Erik Jayme, jurista alemão e professor da Universidade de Heidelberg, e introduzida no Brasil por Cláudia Lima Marques, diretora e professora da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul.

Referida teoria, no âmbito jurídico brasileiro, conforme elucida a professora:

[...] significa a aplicação simultânea, coerente e coordenada das plúrimas fontes legislativas, leis especiais (Código de Defesa do Consumidor e lei de planos de saúde) e leis gerais (como o Código Civil de 2002), de origem internacional (como a Convenção de Varsóvia e Montreal) e nacional (como o Código Aeronáutico e as mudanças do Código de Defesa do Consumidor), que, como afirma o mestre de Heidelberg, tem campos de aplicação convergentes, mas não mais totalmente coincidentes ou iguais.<sup>32</sup>

Nesse sentido, adota-se a interpretação coordenada da Teoria do Diálogo das Fontes, que encontra adeptos como Laura Schertel Mendes e Danilo Doneda<sup>33</sup>, bem como Ana Claudia Corrêa Zuin Mattos do Amaral e Flávio Henrique Caetano de Paula Maimone<sup>34</sup>, de modo a busca maior unidade e proteção ao direito fundamental à proteção de dados pessoais dos

<sup>28</sup> SILVA, Breno Fraga Miranda e. *Desafios do antitruste na era digital: as concentrações econômicas no mercado de exploração de big data*. Dissertação (Mestrado em Direito), Faculdade de Ribeirão Preto, Universidade de São Paulo, 2019, 202 p.

<sup>29</sup> Nesse sentido: FONSECA, Mariana Moutinho. *The federal trade commission against facebook: a law and society approach to consumer privacy and competition policy*. Dissertação (Mestrado), Universidade de Brasília, 2021, 145 p. Disponível em: [https://repositorio.unb.br/bitstream/10482/42746/1/2021\\_MarianaMoutinhoFonseca.pdf](https://repositorio.unb.br/bitstream/10482/42746/1/2021_MarianaMoutinhoFonseca.pdf). Acesso em: 16 ago. 2022.

<sup>30</sup> DE MELO E LEMOS, T. Aquisição de concorrentes nascentes ou killer acquisitions em mercados digitais: uma análise de uma década de aquisições pelas big techs. *Revista Debates em Economia Aplicada, [s.l.]*, v. 1, n. 3, 2022. Disponível em: <https://www.portaldeperiodicos.idp.edu.br/redea/article/view/6384>. Acesso em: 11 ago. 2022.

<sup>31</sup> PIGATTO, Jaqueline Trevisan. *O papel das corporações transnacionais na governança global da Internet: Google e Facebook nas discussões sobre neutralidade da rede e política de dados (2013-2018)*. Dissertação (Mestrado em Relações Internacionais) – Universidade Estadual Paulista “Júlio de Mesquita Filho” (Unesp), São Paulo, 2020, 208 f.

<sup>32</sup> MARQUES, Claudia Lima (Coord.). *Diálogo das Fontes: do conflito à coordenação de normas do direito brasileiro*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p. 20-21.

<sup>33</sup> Ver: MENDES, Laura Schertel; DONEDA, Danilo. Comentário à Nova Lei de Proteção de Dados (Lei 13.709/2018): o novo paradigma da proteção de dados no Brasil. *Revista de Direito do Consumidor*, v. 120, nov./dez., 2018, p. 555-587.

<sup>34</sup> Ver: AMARAL, Ana Claudia Corrêa Zuin de; MAIMONE, Flávio Henrique Caetano de Paula. O Diálogo das Fontes e o regular tratamento de dados. *Revista de Direito do Consumidor*, v. 132, nov./dez., 2020, p. 119-141.

usuários das plataformas digitais.

### 1.2.2 Interseção entre o Direito da Concorrência e a Proteção de Dados: revisão de produção de teses e dissertações nacionais

Esta subseção contempla a revisão da produção de teses e dissertações nacionais que façam referência à interseção entre o Direito da Concorrência e o Direito à proteção de dados, uma das relações encontradas na presente pesquisa.

Para a sua elaboração, foram priorizadas dissertações de mestrado e teses de doutorado, ambas da área de conhecimento e de programas de Direito, enquanto área de concentração na qual a presente pesquisa encontra-se inserida, tendo em vista não apenas a robustez científica desses tipos de produções, mas também a correspondência de tipo de referência entre a pesquisa e essas produções.

O motivo da referida delimitação encontra-se no objetivo de realizar um breve mapeamento das pesquisas nacionais a nível de pós-graduação e a nível nacional, para o encontro e a justificção da lacuna a ser estudada, de modo que seja possível visualizar como a interseção entre a proteção de dados e o Direito da Concorrência tem sido abordada por esses estudos no país, sem a pretensão de esgotar a análise.

Para tanto, foram realizadas pesquisas em bases de dados como o Google Acadêmico<sup>35</sup> e o Catálogo de Teses & Dissertações da CAPES<sup>36</sup>, num período entre julho de 2021 e setembro de 2022, tendo em vista o tempo para escrita e para a consecução do estudo.

Em relação a primeira base de dados, realizou-se uma busca com as palavras-chave “Facebook”; “Dados”; “Concorrência”, conectadas pelo operador booleano “E”, sendo encontradas três resultados relevantes para a pesquisa. Dentre as três, uma delas foi descartada, por estar inserida em área de concentração diferente da delimitada<sup>37</sup>.

As outras duas, ambas dissertações de mestrado em PPGD's de Direito, apesar de abordarem a relação entre concorrência e a proteção de dados pessoais, o fazem com diferentes direcionamentos: um deles mediante a ótica constitucional dos dados, quando do objetivo de verificar o fundamento jurídico dos dados na ordem econômica constitucional brasileira, diante

---

<sup>35</sup> Link de acesso: <https://scholar.google.com.br/?hl=pt>.

<sup>36</sup> Link de acesso: <https://catalogodeteses.capes.gov.br/catalogo-teses/#!/>.

<sup>37</sup> PIGATTO, 2020.

do valor gerado para a manutenção e o desenvolvimento das atividades econômicas nos meios digitais e as repercussões do perfil constitucional dos dados pessoais nas atividades econômicas, utilizando-se como exemplo, para tanto, o caso envolvendo o Facebook e a empresa Cambridge Analytica<sup>38</sup>; e o outro, com foco na relação entre direito do consumidor e direito da concorrência, com análise dos casos envolvendo o Facebook na Alemanha e na Itália<sup>39</sup>.

Essas duas dissertações selecionadas foram categorizadas e analisadas com o fim de comparar dados e estudos, seguindo os seguintes parâmetros: (a) número; (b) título da obra; (c) autoria; (d) palavras-chave; (e) ano de defesa; (f) tipo (dissertação ou tese); (g) problema de pesquisa; (h) Instituição de origem; e (i) método de pesquisa.

**Quadro 1 – Categorização das teses e dissertações com abordagem da interseção entre concorrência e proteção de dados na Base de Dados “Google Acadêmico”**

	Teses e Dissertações Google Acadêmico	
Número	1	2
Título da obra	Perfil dos Dados Pessoais na Constituição da República de 1988 e suas repercussões nas atividades econômicas	Privacidade e Concorrência: a interralção entre proteção de dados pessoais, direito da concorrência e direito do consumidor na era do big data e da data driven economy
Autoria	Fabiane Araújo de Oliveira	Douglas Telpis Ferrante
Palavras-chave	Perfil dos dados pessoais. Hermenêutica Constitucional. Constituição da República. Direito de propriedade. Atividades econômicas	Direito Concorrencial. Proteção de Dados. Direito do Consumidor. Privacidade
Ano de Defesa	2021	2020
Tipo	Dissertação	Dissertação
Problema de Pesquisa	Qual seria o fundamento jurídico dos dados pessoais do ponto de vista econômico para um passo além da doutrina nacional na Ordem Econômica da Constituição da República Federativa Brasileira de 1988, e quais as suas repercussões em termos de direitos e de regulação econômica pela ordem jurídica?	As competências ou o âmbito de proteção das diversas autoridades incumbidas da proteção dos direitos relativos às searas do direito do consumidor, direito concorrencial e direito à proteção de dados, com competências supostamente concorrentes, confunde-se?
Instituição de Origem	Universidade Federal do Rio Grande do Norte	Universidade Presbiteriana Mackenzie
	Teses e Dissertações Google Acadêmico	
Métodos de Pesquisa	Exploratória, Qualitativa, Direito Comparado	Não informado
Técnicas de Pesquisa	Pesquisa bibliográfica	Não informado

Fonte: elaborado pela autora (2022).

<sup>38</sup> OLIVEIRA, Fabiane Araújo de. *Perfil dos Dados Pessoais na Constituição da República de 1988 e suas repercussões nas atividades econômicas*. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade Federal do Rio Grande do Norte, Centro de Ciências Sociais Aplicadas, Programa de Pós-Graduação em Direito. Natal, RN, 2021, 94 f.

<sup>39</sup> FERRANTE, 2020.

Já em relação à pesquisa feita na base de dados do Catálogo de Teses & Dissertações da CAPES, mediante a inserção das palavras-chave “Facebook”; “Mercado Digital”, conectadas pelo operador booleano “E”, num primeiro momento; e das palavras-chave “Facebook”; “Dados”; “Concorrência”, conectadas pelo operador booleano “E”, num segundo momento, tendo em vista a tentativa de refinar a busca, foram encontrados, no total, 08 (oito) resultados relevantes, dentro da delimitação.

De igual modo, utilizando-se dos mesmos parâmetros da quadro acima, o Quadro 2 categoriza as nove dissertações e teses selecionadas.

**Quadro 2 – Categorização das teses e dissertações com abordagem da interseção entre concorrência e proteção de dados na Base de Dados “Catálogo de Teses & Dissertações da CAPES” [continua]**

Número	Teses e Dissertações CAPES				
	1	2	3	4	5
<b>Título da obra</b>	Desafios do antitruste na era digital: as concentrações econômicas no mercado de exploração de big data	A política antitruste brasileira e sua capacidade de enfrentamento dos mercados digitais: uma proposta de regulação concorrencial das plataformas digitais	Inovação, cooperação e concorrência: desafios para a política antitruste no Brasil	Big data e concorrência: uma avaliação dos impactos da exploração de big data para o método antitruste tradicional de análise de concentrações econômicas	Condutas exclusionárias anticompetitivas e plataformas digitais: mapeamento e remédios
<b>Autoria</b>	Breno Fraga Miranda e Silva	Marco Antônio Fonseca Júnior	Paulo Leonardo Casagrande	Gabriela Reis Paiva Monteiro	Marcella Brandão Flores da Cunha
<b>Palavras-chave</b>	Big data. Dados. Dados pessoais. Privacidade. Concorrência. Antitruste. CADE	Antitruste. Concorrência. Digital. Plataformas digitais. Regulação	Não informado	Dados. Big data. Data analytics. Privacidade. Método. Metodologia. Antitruste. Concorrência. CADE	Concorrência. Antitruste. Plataformas. Dados. Acesso
<b>Ano de Defesa</b>	2019	2022	2014	2017	2021
<b>Tipo</b>	Dissertação	Dissertação	Tese	Dissertação	Dissertação

**Quadro 2 – Categorização das teses e dissertações com abordagem da interseção entre concorrência e proteção de dados na Base de Dados “Catálogo de Teses & Dissertações da CAPES” [continuação]**

Número	Teses e Dissertações CAPES				
	1	2	3	4	5
<b>Problema de Pesquisa</b>	A privacidade e proteção de dados pessoais devem ser levadas em consideração no ambiente de controle de concentrações econômicas pelo direito antitruste? E, em caso positivo, em que circunstâncias a exploração de dados pessoais dos consumidores pelas empresas pode alterar significativamente a dinâmica concorrencial entre concorrentes?	Quais seriam os modelos analíticos adequados à prevenção e repressão do abuso de poder de mercado na era digital, bem como quais as perspectivas para sua apropriada regulação jurídica?	A política de defesa da concorrência no Brasil, consubstanciada pelas normas de direito antitruste, dá à inovação tecnológica tratamento específico, condizente com sua importância para o desenvolvimento do país?	Se e em que medida a exploração de big data pode ser considerada uma vantagem competitiva que suscita riscos anticompetitivos e, nesse caso, como a análise dessa variável competitiva pode ser inserida no método antitruste tradicional para o controle de estruturas, avaliando-se a sua adequação para tanto?	Se e em que circunstâncias condutas exclusionárias podem suscitar preocupações sobre a concorrência no ambiente de plataformas?
<b>Instituição de Origem</b>	Universidade de São Paulo	Universidade de Brasília	Universidade de São Paulo	Fundação Getúlio Vargas	Fundação Getúlio Vargas
<b>Métodos de Pesquisa</b>	Interpretativo, Funcionalista, abordagem hipotético-dedutiva	Pesquisa mista (quali-quantitativa), Direito Comparado	Direito Comparado, análise de soluções jurídico-institucionais concretas quanto ao regime antitruste aplicável a cooperações empresariais visando inovações tecnológicas	Qualitativa	Exploratória, Mista

**Quadro 2 – Categorização das teses e dissertações com abordagem da interseção entre concorrência e proteção de dados na Base de Dados “Catálogo de Teses & Dissertações da CAPES” [continuação]**

	<b>Teses e Dissertações CAPES</b>				
<b>Número</b>	<b>1</b>	<b>2</b>	<b>3</b>	<b>4</b>	<b>5</b>
<b>Técnicas de Pesquisa</b>	Pesquisa documental indireta primária (publicações administrativas, decisões das autoridades antitruste europeias e dos EUA), Pesquisa bibliográfica, análise de documentos jurídicos	Pesquisa documental indireta primária, Pesquisa bibliográfica, análise de documentos jurídicos	Pesquisa documental; Pesquisa bibliográfica, análise de documentos jurídicos	Revisão de literatura estrangeira, análise bibliográfica (livros e artigos especializados), levantamento e análise jurisprudencial do CADE	Estudo de casos, Revisão de literatura, Banco de dados (big four amostra de casos já encerrados. abr. 1976 a jun. 2019)
	<b>Teses e Dissertações CAPES</b>				
<b>Número</b>	<b>6</b>	<b>7</b>	<b>8</b>		
<b>Título da obra</b>	Antitruste e novos negócios na Internet. Condutas anticompetitivas ou exercício regular de poder econômico?	O direito antitruste na economia digital: implicações concorrenciais do acesso a dados	The federal trade commission against facebook: a law and society approach to consumer privacy and competition policy		
<b>Autoria</b>	Leandro Saito	Eduardo Henrique Krueh Rodrigues	Mariana Moutinho Fonseca		
<b>Palavras-chave</b>	Antitruste, Internet, Condutas Anticompetitivas, Mercados de Preço Zero.	Direito da concorrência. Nova Economia. Internet. Acesso a dados. Facilidades essenciais. Discriminação. Poder Econômico. Inovação. Direito à privacidade. Big Data. Efeito de rede. Verticalização. Barreiras de mercado	Federal Trade Commission. Privacidade. Competição. Plataformas digitais		
<b>Ano de Defesa</b>	2016	2016	2021		
<b>Tipo</b>	Dissertação	Dissertação	Dissertação		



**Quadro 2 – Categorização das teses e dissertações com abordagem da interseção entre concorrência e proteção de dados na Base de Dados “Catálogo de Teses & Dissertações da CAPES” [conclusão]**

	Teses e Dissertações CAPES		
Número	6	7	8
Problema de Pesquisa	Análise das condutas anticompetitivas praticadas por empresas dos novos setores surgidos com o advento da Internet (empresas pontocom ou web-based), com recorte no controle de condutas praticadas por empresas cujas atividades surgem, justamente, com o advento da Internet, tendo seus modelos de negócios baseados exclusivamente ou quase exclusivamente em web	O acesso e uso de dados constituem problemas concorrenciais? Qual é o papel do direito antitruste nesse tema? Os instrumentos do direito antitruste são capazes de lidar com essa dinâmica?	Como a FTC, uma agência administrativa federal de mandato duplo nos Estados Unidos, com autoridade para impor tanto a concorrência quanto questões de defesa do consumidor, está formulando políticas para regular a indústria modelo de era do capitalismo informacional, ou seja, plataformas online?
Instituição de Origem	Universidade de São Paulo	Universidade de Brasília	Universidade de Brasília
Métodos de Pesquisa	Qualitativa	Qualitativa	Qualitativa
Técnicas de Pesquisa	Revisão de literatura, Estudo de Caso (Google)	Revisão de literatura	Estudo de Caso (três reclamações contra o Facebook pela FTC); análise bibliográfica

Fonte: elaborado pela autora (2022).

Cabe ressaltar que outras duas dissertações foram encontradas através da busca no Catálogo de Teses & Dissertações da CAPES, sendo, no entanto, utilizada a versão editada e posteriormente publicada em formato impresso.

Por isso, considerando que as duas obras são originariamente dissertação de mestrado e tese de doutorado, foram consideradas na revisão aqui feita (Quadro 3), com a alteração de dois dos parâmetros e desconsideração de outro, respectivamente: (a) substituição do “ano de defesa” pelo “ano de publicação”; (b) substituição de “instituição de ensino” por “editora”; (c) eliminação das “palavras-chave”, em razão do formato da bibliografia.

**Quadro 3 – Categorização das teses e dissertações acessados na versão editorizada e impressa**

	<b>Teses e Dissertações (versão editorizada e impressa)</b>	
<b>Número</b>	<b>1</b>	<b>2</b>
<b>Título da obra</b>	Direito da Concorrência das Plataformas Digitais: entre abuso de poder econômico e inovação <sup>40</sup>	Dados Pessoais, Vigilância e Controle: como proteger direitos fundamentais em um mundo dominado por plataformas digitais? <sup>41</sup>
<b>Autoria</b>	Victor Oliveira Fernandes	Gustavo Xavier de Camargo
<b>Ano de Publicação</b>	2022	2021
<b>Editora</b>	Thomson Reuters Brasil/ Revista dos Tribunais	Editores Lumen Juris
<b>Tipo</b>	Tese	Dissertação
<b>Problema de Pesquisa</b>	É possível afirmar que, em julgamentos concluídos de atos de abuso de posição dominante em mercados digitais, o CADE desenvolveu análises baseadas em teoria de concorrência dinâmica?	Como proteger direitos fundamentais em um mundo dominado por plataformas digitais?
<b>Métodos de Pesquisa</b>	Abordagem normativa e prescritiva	Método de procedimento funcionalista e método de abordagem dedutivo
<b>Técnicas de Pesquisa</b>	Revisão de literatura; análise de três julgados selecionados do CADE; análise de documentos jurídicos	Pesquisa bibliográfica e documental

Fonte: elaborada pela autora (2022).

Percebe-se, conforme apresentado na Quadro 1, número 2; e no Quadro 2, número 3, que não foram diretamente informadas as palavras-chave e o método de pesquisa. Além disso, dentre o total de 12 (doze) teses e dissertações selecionadas, cerca de 33,3% (trinta e três vírgula três por cento) foram defendidas no ano de 2021. As demais foram distribuídas no anos de 2014 (8,3%), 2016 (16,6%), 2017 (8,3%), 2019 (8,3%), 2020 (8,3%) e 2022 (16,6%).

Ainda, ao analisar o parâmetro de problema de pesquisa, constatou-se que, apesar de todas elas apresentarem uma interseção entre o Direito da Concorrência, o direito à proteção de dados (Direito Digital) e, eventualmente, o Direito do Consumidor; bem como terem realizado estudo de caso ou casos relativos ao Facebook, nenhum abordou sobre a situação-problema

<sup>40</sup> A referida tese de doutorado foi encontrada na base de dados da CAPES, no entanto, sem divulgação autorizada. Ela foi defendida em 2021 pela Universidade de São Paulo, apresentando as palavras-chave “Abuso de posição dominante”; “plataformas digitais” e “teorias de concorrência dinâmica” e o título “Plataformas digitais entre abuso de posição dominante e inovação: perspectivas a partir das Teorias de Concorrência Dinâmica do Antitruste”. Disponível em: [https://sucupira.capes.gov.br/sucupira/public/consultas/coleta/trabalhoConclusao/viewTrabalhoConclusao.jsf?popup=true&id\\_trabalho=11259004](https://sucupira.capes.gov.br/sucupira/public/consultas/coleta/trabalhoConclusao/viewTrabalhoConclusao.jsf?popup=true&id_trabalho=11259004). Acesso em: 30 ago. 2022.

<sup>41</sup> Foi inicialmente apresentada enquanto uma dissertação de mestrado com o título “A vedação à gratuidade compulsória dos serviços digitais como forma de proteção dos dados pessoais dos usuários consumidores e mitigação do abuso de posição dominante pelas plataformas de dois ou múltiplos lados”, no ano de 2020, pela Universidade Federal de Santa Catarina. Disponível em: <https://repositorio.ufsc.br/handle/123456789/216190>. Acesso em: 30 ago. 2022.

apresentada neste pesquisa.

Assim, é possível afirmar a lacuna de pesquisa relativa à relação do caso do Facebook e o papel do CADE de proteção ao direito fundamental à proteção de dados e de garantia ao bem-estar do consumidor, diante a análise de atos de concentração econômica das *big techs* em mercados digitais.

Por fim, entendendo que os estudos não se esgotam nos referidos tipos de bibliografias, quando dos levantamentos apresentados, destaca-se que foram encontradas monografias de graduação; outras duas dissertações de mestrado (uma desenvolvida em Portugal e outra na área de economia); e alguns artigos importantes para a temática, sendo considerados apenas essas últimas no conteúdo do estudo, porém não registrados nos quadros, tendo em vista a delimitação adotada.

### 1.2.3 Bem-estar do consumidor: justificativa

A justificativa da abordagem em tópico apartado, mesmo que breve, dá-se por três razões: (i) a primeira, pelo destaque realizado no problema de pesquisa relativo ao bem-estar do consumidor, inserida na segunda frente temática, que é a proteção do consumidor na economia digital; (ii) a segunda, para o esclarecimento, diante das divergências entre as principais teorias existentes em relação à temática; e (iii) a terceira, para estabelecer qual o critério utilizado de direcionamento da interpretação relativa à aplicação das normativas e julgados em prol do consumidor.

#### 1.2.3.1 Desenvolvimento do marco teórico e principais teorias

O enfrentamento das questões que envolvem a temática do Direito da Concorrência é antigo. A construção normativa da referida temática foi influenciada por valores e por relações que são questionadas até hoje, especialmente diante da necessidade da possível desconstrução ou reestruturação de alguns dos elementos que o compoem, frente aos novos desafios impostos pelos mercados digitais.

Foi após a ascensão das grandes empresas de tecnologia nos Estados Unidos e na Europa, que um movimento conhecido por “neo-brandeisianismo” ou “populismo” surgiu, levando em consideração os acontecimentos e o aprendizado dos principais erros gerados pela concentração da riqueza e do poder da Era Dourada.<sup>42</sup>

A preocupação é percebida não apenas em seu âmbito econômico, quando diante da atuação das *big techs* e encontrada a necessidade de adotar melhores ferramentas para avaliar as novas formas de poder, mas também na esfera política, mediante o destaque da necessidade de avaliar os argumentos macroeconômicos e a consideração da importância da relação entre a concentração de mercado e a influência política, bem como a elaboração de soluções que sejam projetadas a partir de objetivos mais amplos e interdisciplinares<sup>43</sup>.

Dois aspectos de destaque em relação às percepções de Brandeis são importantes para a análise dos mercados digitais: (i) seu olhar, em específico, sobre o direito à privacidade, sendo, inclusive, exaltado por seus escritos sobre Primeira Emenda e a Privacidade; e (ii) a manifestação da sua política econômica através de princípios como o da proteção da liberdade humana e do compromisso com os direitos de liberdade de expressão e privacidade; direitos dos trabalhadores; e de uma economia aberta.<sup>44</sup>

O movimento “neo-brandeisiano” articula alguns princípios fundamentais, com a visão de uma distribuição democrática de poder e de oportunidades na economia política, que relacionam o antimopólio à: (a) estruturação da sociedade em uma base democrática; (b) criação de um sistema de freios e contrapesos na esfera comercial e econômica, sendo o antitruste apenas uma de suas ferramentas; (c) projeção de um sistema de regulação pública eficaz; (d) análise das estruturas e não dos resultados, como faz a Escola de Chicago; e a (e) noção de que a economia política é estruturada apenas através da lei e da política, sem levar em consideração as “forças” de mercado.<sup>45</sup>

No entanto, quando da tratativa desse movimento e do termo “populismo”, Barak Orbach alerta para o equívoco de relacionar o “populismo antitruste” à noção de mera simpatia por pequenos empresários locais e da presença de medos e desavenças pelas grandes empresas,

---

<sup>42</sup> O movimento neo-brandeisiano resgata as aspirações e tenta renovar a visão econômica de Louis Brandeis, advogado e juiz da Suprema Corte do Estados Unidos entre anos de 1916 e 1939. Ele foi reconhecido pela luta contra o movimento *Trust*; considerado o defensor dos pequenos empresários; e formulador dos princípios da descentralização econômica. WU, Tim. *The Curse of Bigness: antitrust in the new gilded age*. New York: Columbia Global Records, 2018.

<sup>43</sup> *Ibid.*, p. 11-12.

<sup>44</sup> *Ibid.*, p. 28.

<sup>45</sup> KHAN, Lina. The New Brandeis Movement: America's Antimonopoly Debate. *Journal of European Competition Law & Practice*, v. 9, n. 3, 2018, p. 131-132. Disponível em: <https://academic.oup.com/jeclap/article/9/3/131/4915966>. Acesso em: 22 ago. 2022.

um estigma refletido pela literatura antitruste que ele afasta, inerente ao surgimento de leis antitruste como a *Sherman Act*; a *Clayton Act*; e a *Federal Trade Commission Act* de 1914.<sup>46</sup>

De igual modo expõe Sandeep Vaheesan, ao afirmar que “as decisões antitruste têm como escopo promover objetivos populistas por meio de regras economicamente informadas”<sup>47</sup>.

Assim, a autora entende que os agentes antitruste e os tribunais devem continuar a aplicar as leis antitruste como regime de proteção ao consumidor, tendo por fundamento: (i) a falta de discussão no Congresso sobre o conceito acadêmico de bem-estar total; (ii) a fiscalização antitruste orientada para o consumidor como uma ferramenta política importante para conter o crescente abismo econômico entre os ricos e todos os demais, com poder de mercado; (iii) o papel dos tribunais como curadores e protetores dos interesses de grupos de consumidores; e (iv) o apoio político que os consumidores podem fornecer para aplicação do antitruste.<sup>48</sup>

Referido modelo é contrário a outros dois: o tradicionalista, cujo viés, baseado nos preceitos da Escola de Chicago, volta-se para a defesa da mudança de entendimento dos julgadores para que as *big techs* não atuem em excesso; e os modernistas, que defendem “[...] transformações pontuais nas normas, ainda que a nível infralegal, possibilitando aos julgadores relativizarem alguns preceitos legais”<sup>49</sup>

Considerando o fato de que não foram identificadas nos Estados Unidos, até 2020, investigações sobre temas concorrenciais nos mercados digitais, assim como nenhuma movimentação regulatória de atividades nesse sentido, Marco Antônio Fonseca Júnior afirma a configuração de um viés tradicionalista das autoridades concorrenciais no país.

Apenas após 2020, com a proposição de ações contra empresas como Google e Facebook e a apresentação de propostas legislativas envolvendo questões concorrenciais nos mercados digitais, é que percebeu-se a mudança para um viés modernista, com possibilidade, no futuro, de aproximação do viés neo-brandesiano, tendo em vista do envolvimento atual de dois expoentes desse movimento: Lina Khan e Tim Wu<sup>50</sup>.

De igual modo, até 2020, verificou-se no Brasil um viés próximo ao padrão analítico

<sup>46</sup> ORBACH, Barack. Antitrust Populism. New York University, *Journal of Law & Business*, v. 14, fall. 17, n. 1, 2017, p. 18-19. Disponível em: [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=2994281](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2994281). Acesso em: 23 ago. 2022.

<sup>47</sup> VAHEESAN, Sandeep. The Evolving Populisms of Antitrust. *Nebraska Law Review*, v. 93, n. 2, p. 371-428, 2014, *tradução livre*. Disponível em: <https://ssrn.com/abstract=2222368>. Acesso em: 23 ago. 2022. “[...] antitrust decisions have aimed to advance populist goals through economically informed rules” (no original).

<sup>48</sup> *Ibid.*, p. 427-428, 2014.

<sup>49</sup> FONSECA JÚNIOR, 2022, p. 212.

<sup>50</sup> *Ibid.*, p. 215.

tradicionalista do CADE, com conversão, pós 2020, para o modernista, em âmbito geral; e com provável conversão para o viés neo-brandeisiano, em razão da investigação da autoridade envolvendo o mercado de trabalho da indústria *healthcare*.<sup>51</sup>

Nesse sentido, tem-se apontado para a insuficiência de parâmetros e da metodologia antitruste adotados, por exemplo, pela Escola de Chicago, que relaciona o bem-estar do consumidor aos preços baixos, tendo em vista a natureza dos problemas enfrentados pelos mercados digitais.<sup>52</sup>

Atentando para essa questão, a presente pesquisa baseia-se na privacidade enquanto critério concorrencial, segundo propõe a professora doutora Ana Frazão, de modo a relacionar o bem-estar do consumidor com ações das autoridades de concorrência voltadas a “impedir a aquisição de empresas que prestem serviços com maior proteção à privacidade”<sup>53</sup>, especialmente em mercados cuja preocupação do consumidor com o tratamento dos seus dados pessoais por empresas como a Meta, o que relaciona a privacidade à qualidade e à concorrência, conforme a orientação daquela:

Mesmo para aqueles que sustentam que o objetivo único do direito da concorrência seja a maximização do bem-estar do consumidor, este não deve ser compreendido apenas sob a ótica do preço, sendo necessária a inclusão de outros aspectos que compõem a proteção do consumidor. Tal raciocínio torna-se ainda mais imperioso em se tratando dos dados pessoais, diante da importância destes para os usuários e dos sérios impactos que poderão trazer para as suas vidas e para a vida em sociedade.<sup>54</sup>

Isso porque, apesar de, aparentemente, a proteção de dados não ser uma questão do Direito da Concorrência, quando levado em em consideração um dos seus propósitos, isto é, o da manifestação concreta da preferência do consumidor, pode-se perceber a privacidade sim como um problema concorrencial.<sup>55</sup>

<sup>51</sup> FONSECA JÚNIOR, 2022, p. 218.

<sup>52</sup> Dentre as justificativas apresentadas pela autora Ana Frazão para a necessidade de ampliar a análise antitruste encontram-se: (i) a orientação de uma competição pelos mercados na dinâmica competitiva dos mercados digitais; (ii) a marginalização de questões como a competição potencial, a inovação e qualidade, por exemplo, quando do foco no critério do preço; (iii) pela potencialização da dificuldade de identificar e estimar o poder econômico na economia movida a dados; (iv) da dificuldade de definir o mercado relevante; e (v) em relação aos mercados de dois lados, do desafio de segmentar os mercados, de encontrar mecanismos para não isolá-los e para entender se ambos podem ser considerados mercados relevantes, apartados ou não. FRAZÃO, Ana. *Big data, plataformas digitais e principais impactos sobre o Direito da Concorrência*. In: FRAZÃO, Ana; CARVALHO, Angelo Gamba Prata de (Coord.). *Empresa, mercado e tecnologia*. Belo Horizonte: Fórum, 2019, p. 193 e 194. ISBN 978-85-450-0659-6.

<sup>53</sup> FRAZÃO; SANTOS, 2020, p. 74.

<sup>54</sup> *Ibid.*, p. 78.

<sup>55</sup> RODRIGUES, Eduardo Henrique Krueel. *O direito antitruste na economia digital: implicações concorrenciais do acesso a dados*. Dissertação (Mestrado), Universidade de Brasília, Programa de Pós-Graduação em Direito,

Por fim, justifica-se a adoção desse critério não apenas pela escolha do consumidor, mas também pela observância do princípio da autodeterminação informativa<sup>56</sup>, fundamento da proteção de dados pessoais disposto no art. 2º, inciso II da LGPD<sup>57</sup> e, portanto, da capacidade do titular dos dados e usuário da plataforma digital de controlá-los.

## 1.2 Metodologia e técnicas de investigação

A metodologia pode ser considerada enquanto “estratégia ou plano de ação que associa métodos a resultados”<sup>58</sup>, orientando a escolha e o método utilizado pelo pesquisador, não devendo, no entanto, ser considerada apenas como o ferramental de coleta de dados, mas também o caminho do raciocínio para a preparação da pesquisa<sup>59</sup>.

Nessa lógica, adota-se como abordagem do problema o da pesquisa qualitativa mista, isto é, qualitativa e quantitativa, porém com preponderância da primeira (QUAL-quan)<sup>60</sup>.

O caráter quantitativo é percebido mediante a coleta e a apresentação de dados numéricos dos indicadores obtidos no sistema do *consumidor.gov*; enquanto que o caráter qualitativo será verificado em razão de dados baseados em qualidade ou característica, voltados para a compreensão do “como”, isto é, daqueles relacionados com os documentos jurídicos atinentes ao caso estudado<sup>61</sup>.

Já em relação à epistemologia, entende-se que a pesquisa é empírica, especialmente em razão do estudo de caso realizado, isto é, ao levar em consideração a análise dos dados extraídos da observação de um contexto determinado.

Ademais, a pesquisa é classificada como de tipo jurídico-comparativo, por prestar-se

---

Estado e Constituição, Brasília, 2016, p. 92. Disponível em: <https://repositorio.unb.br/handle/10482/20530>. Acesso em: 16 ago. 2022.

<sup>56</sup> O direito fundamental à autodeterminação informativa garante, ao indivíduo, a capacidade para determinar, em princípio, tanto a divulgação, quanto o uso de seus dados pessoais, podendo ser limitado apenas em casos de interesse público primordial. Nesse sentido, fazendo referência ao Acórdão do Tribunal Constitucional nº 442/2007, de 14 de agosto de 2007, Alexandre Libório aponta que o entendimento do referido tribunal é de que a autodeterminação informativa é o “direito de subtrair ao conhecimento público factos e comportamentos reveladores do modo de ser do sujeito na condução da sua vida privada”. PEREIRA, Alexandre Libório Dias. O direito à autodeterminação informativa na jurisprudência portuguesa: breve apontamento. *Ars Ius Salmanticensis*, v. 5, dez., 2017, p. 27 e 28. ISSN: 2340-5155.

<sup>57</sup> Art. 2º. A disciplina da proteção de dados pessoais tem como fundamentos: II – a autodeterminação informativa.

<sup>58</sup> CRESWELL, 2007, p. 23.

<sup>59</sup> GUSTIN, Miracy B. S.; DIAS, Maria Tereza Fonseca. *(Re)Pensando a pesquisa jurídica: teoria e prática*. Belo Horizonte: Del Rey, 2ª ed., 2006, p. 66. Acesso em: 04 ago. 2021.

<sup>60</sup> HERNÁNDEZ SAMPIERI, Roberto. *Metodologia de Pesquisa*. Porto Alegre: Penso, 2013, p. 550.

<sup>61</sup> MARCONI; LAKATOS, 2002, p. 140.

à identificação de similitudes e diferenças de normas e instituições no sistema jurídicos brasileiro e norte-americano<sup>62</sup>; e de vertente jurídico-dogmático, sendo este considerado direito com autossuficiência metodológica e que trabalha com os elementos internos ao ordenamento jurídico<sup>63</sup>.

Ainda, o estudo é identificado como sendo de perfil exploratório, pois busca a ênfase da descoberta de ideias e discernimentos acerca da temática da proteção de dados e sua relação com o direito da concorrência e proteção do consumidor<sup>64</sup>; e de raciocínio indutivo, já que parte de um caso particular<sup>65</sup>, isto é, do estudo de caso em julgamento nos Estado Unidos e direciona-se para espectro geral, sendo este considerado as implicações do caso na atuação do CADE, sob os aspectos concorrenciais, do bem-estar do consumidor e da proteção de dados.

Dentre as estratégias metodológicas e os procedimentos de coleta de dados adotados na pesquisa, foram selecionadas seis: (i) a coleta e a exposição dos principais argumentos e explicações dispostos nos documentos jurídicos relativos ao caso em *FTC v. Facebook Inc.*; (ii) a coleta e a análise de dados abertos da plataforma “consumidor.gov.br”; (iii) o levantamento e a revisão bibliográfica; (iv) o levantamento e a revisão de literatura, para encontro da lacuna de pesquisa e auxílio do encontro das palavras-chave, conforme detalhado no capítulo relativo ao referencial teórico; (v) o método de estudo de caso; e (vi) o método comparativo.

Os documentos jurídicos do caso analisado foram coletados tanto no sítio eletrônico da agência antitruste, quanto do Tribunal Distrital dos Estados Unidos para o Distrito de Columbia. Isso porque o segundo parecer do juiz do caso, James E. Boasberg, não se encontrava disponível naquele primeiro.

A busca no sítio do Tribunal Distrital dos Estados Unidos para o Distrito de Columbia<sup>66</sup> foi realizada através do acesso à aba “*Opinions/Court Documents*” e, posteriormente, “*District Court Opinions*”.

Enquanto marco temporal, foi selecionado o ano de 2022 e a palavra-chave “Federal Trade Commission”. Num total, foram encontrados três pareceres, sendo dois relativos ao caso ora analisado: (i) o Documento nº 189 (*memorandum opinion*) do juiz Judge James E. Boasberg; e (ii) o Documento nº 90 (*memorandum opinion*), também deste juiz distrital.

O primeiro parecer, emitido em 06 de setembro de 2022, no entanto, não foi

---

<sup>62</sup> GUSTIN; DIAS, 2006, p. 83.

<sup>63</sup> *Ibid.*

<sup>64</sup> MARCONI; LAKATOS, 2002, p. 16.

<sup>65</sup> GIL, Antonio Carlos. *Métodos e técnicas de pesquisa social*. São Paulo: Atlas, 1987, p. 29.

<sup>66</sup> DISTRICT COURT OF COLUMBIA (Estados Unidos). Tribunal Distrital dos Estados Unidos para o Distrito de Columbia, *Opinions*, 2022. Disponível em: <https://ecf.dcd.uscourts.gov/cgi-bin/Opinions.pl?2022>. Acesso em: 10 set. 2022.



considerado, tendo em vista a ausência de elementos novos para a discussão dos temas atinentes ao caso.

Referido parecer nega o pedido de obrigação (*Motion to Compel*) da *Meta Platforms Inc.* (antigo Facebook Inc.) de produção dos pacotes de recomendações e outros materiais preparados pelos advogados do Gabinete da Concorrência da FTC (*Bureau of Competition*) e economistas do Gabinete da Economia (*Bureau of Economics*) para aconselhar a agência sobre a aquisição do Instagram em 2012 e do WhatsApp em 2014, por estarem protegidos pelo privilégio do processo deliberativo (*deliberative-process privilege*).<sup>67</sup>

O mesmo caminho foi seguido, no entanto, utilizando o ano de 2021 como marco teórico. Nessa segunda busca foram encontrados seis pareceres, sendo um deles relativo ao caso: o Documento nº 73 (*memorandum opinion*) do juiz Boasberg, utilizado no estudo de caso.

Enquanto métodos de estudo foram utilizados o estudo de caso, atinente ao Caso *FTC v. Facebook Inc.* (Processo nº 191 0134), mediante a leitura e a identificação dos principais argumentos trazidos pelas partes; conceitos; bem como das próprias partes envolvidas, posterior à contextualização do cenário histórico e regulatório norte-americano.

Já o método comparativo adotado - Direito Comparado - é percebido quando da comparação de institutos jurídicos, cenários regulatórios e autoridades de cada um dos países, tudo isso mediante a exposição da estrutura concorrencial e constitucional norte-americana e brasileira.

Por fim, foi realizada a coleta dos dados abertos disponibilizados na plataforma “consumidor.gov.br”<sup>68</sup>, entre os meses de dezembro de 2021 e dezembro de 2022. Esse marco temporal de um ano é justificado pela necessidade de uma amostra representativa e que busca transmitir um determinado nível de confiança, levando em consideração a necessidade de juntar o maior número de dados possível, dentro do tempo disponível para sua coleta e análise.

Destaca-se ainda que, dentre os 26 (vinte e seis) problemas relatados, apenas 9 (nove) foram selecionados, tendo em vista a relação com a temática do tratamento de dados pessoais dos usuários.

---

<sup>67</sup> Segundo disposto no parecer, referido privilégio protege os documentos de divulgação; documentos estes que foram gerados durante as deliberações de uma agência sobre uma política determinada, por oposição aos documentos que encarnam ou explicam uma política que a agência adota, abrangendo recomendações, projetos de documentos, propostas, sugestões e outros documentos que refletem as opiniões pessoais do escritor, de modo a evitar a deterioração da qualidade da tomada de decisão resultante da sujeição de divulgação dos mesmos. FEDERAL TRADE COMMISSION (Estados Unidos). *Memorandum Opinion*. Federal Trade Commission v. Meta Platforms Inc., Civil Action No. 20-3590 (JEB), Document 189, Public redacted version of document filed under seal, 2022b, p. 6.

<sup>68</sup> BRASIL. *Consumidor.gov.br*. Indicadores, dados abertos, 2022a. Disponível em: <https://www.consumidor.gov.br/pages/dadosabertos/externo/>.

Assim, conforme disposto no Quadro 4, os nove problemas referem-se à(ao): (i) coleta, uso ou compartilhamento indevido ou não autorizado de dados pessoais ou financeiros; (ii) coleta, uso ou compartilhamento indevido e/ou não autorizado de dados de crianças e adolescentes; (iii) a disposição de dados pessoais ou financeiros desatualizados e/ou incorretos e a dificuldade de retificação dos mesmos; (iv) coleta, uso ou compartilhamento indevido e/ou não autorizado de dados sensíveis, isto é, sobre origem racial, étnica, convicção religiosa, filosófica, política, saúde ou vida sexual, genético ou biométrico; (v) dificuldade de acesso a dados pessoais ou financeiros; (vi) dificuldade de cancelamento e/ou eliminação de dados e/ou revogação do consentimento; (vii) dificuldade de reclamar ou de obter tratamento a reclamação sobre dados pessoais ou financeiros; (viii) falta de clareza e/ou transparência no uso dos dados pessoais ou financeiros, dentre elas a falta de informação sobre a finalidade, o período de armazenamento ou o compartilhamento; (ix) vazamento de dados ou outros incidentes de segurança, como acessos não autorizados e situações acidentais ou ilícitas de destruição, perda, alteração, comunicação ou tratamento inadequado ou ilícito.

**Quadro 4 – Seleção dos problemas relatados sobre o Facebook/Instagram no consumidor.gov.br**

<b>Número</b>	<b>Problemas selecionados</b>
<b>1</b>	Coleta, uso ou compartilhamento indevido ou não autorizado de dados pessoais ou financeiros
<b>2</b>	Dados de Crianças e Adolescentes - Coleta, uso ou compartilhamento indevido / não autorizado de dados
<b>3</b>	Dados pessoais ou financeiros incorretos / desatualizados e dificuldade de retificação
<b>4</b>	Dados Sensíveis - Coleta, uso ou compartilhamento indevido / não autorizado de dado sobre origem racial, étnica, convicção religiosa, filosófica, política, saúde ou vida sexual, genético ou biométrico
<b>5</b>	Dificuldade de acesso a dados pessoais ou financeiros
<b>6</b>	Dificuldade de cancelamento / eliminação de dados / revogação do consentimento
<b>7</b>	Dificuldade de reclamar ou de obter tratamento a reclamação sobre dados pessoais ou financeiros
<b>8</b>	Falta de clareza / transparência no uso dos dados pessoais ou financeiros (falta de informação sobre a finalidade, período de armazenamento ou compartilhamento)
<b>9</b>	Vazamento de dados ou outros incidentes de segurança (acessos não autorizados e situações acidentais ou ilícitas de destruição, perda, alteração, comunicação ou tratamento inadequado ou ilícito).

Fonte: elaborado pela autora (2022).

## 2 ESTUDO DE CASO: FACEBOOK INC. (ATUAL META PLATFORMS INC.)

Este capítulo será dedicado à análise do Facebook Inc. (atual Meta Platforms Inc.), levando em consideração o contexto histórico e regulatório antitruste norte-americano pré e pós-ascensão dos mercados digitais, bem como o caso em julgamento pela FTC, mais especialmente, aquele relativo à terceira reclamação instaurada contra o conglomerado.

Anteriormente à ação (Ação civil nº 1:20-cv-03590) aqui analisada, no âmbito da jurisdição norte-americana e da FTC, foram julgadas duas reclamações: uma primeira iniciada em 29 de novembro de 2011, visando o compartilhamento de dados entre o Facebook e aplicativos de terceiros, mediante a apresentação de oito acusações pela Comissão, relacionados à privacidade e ao tratamento de dados dos seus usuários; e uma segunda, após a reabertura de investigação pela FTC, com a finalidade de responsabilizá-la pelo descumprimento dos termos da ordem de 2012 e da Lei FTC, tendo em vista seu envolvimento no caso da *Cambridge Analytica*.<sup>69</sup>

A terceira reclamação apresenta elementos que, apesar de relacionados, comportam diferenças. Assim, após a breve apresentação, a nível de contextualização, das reclamações anteriores, foi analisado o caso envolvendo a denúncia feita pela FTC do conglomerado perante o Tribunal Distrital Federal do Distrito de Colúmbia, acusando-o de deter poder de monopólio no mercado de redes sociais pessoais, sob a Seção 2 da Lei Sherman (*Sherman Act*)<sup>70</sup> e da Seção 5 da Lei da FTC (*FTC Act*).<sup>71</sup>

---

<sup>69</sup> FONSECA, 2021.

<sup>70</sup> A Seção 2 da *Sherman Act* torna ilegal adquirir ou manter o poder de monopólio por meios impróprios, fazendo-o através da proibição de condutas que resultem na aquisição ou na manutenção do poder de monopólio. Em outras palavras, sua finalidade não é a de erradicar o monopólio, mas sim proteger o processo de competição ao impedir que empresas alcancem ou tomem medidas para manter o seu poder de monopólio, através de meios incompatíveis com o referido processo. Os requisitos – não excludentes - para tanto são: a posse do poder de monopólio, isto é, do poder de mercado substancial e duradouro; e a aquisição ou a manutenção intencional desse poder, isto é, do elemento de conduta anticompetitiva. Essa lei é aplicada, tendo como base sete princípios guia: (i) a aplicação da conduta unilateral apenas às empresas que já possuem poder de monopólio ou tem uma probabilidade perigosa de alcançá-lo; (ii) a aquisição, manutenção e algumas tentativas do poder de monopólio são punidas, excluindo a hipótese de mera posse ou exercício; (iii) deve haver danos ao processo competitivo e não simplesmente aos concorrentes; (iv) deve-se atentar para o fato de que as condutas competitivas e aquelas excludentes, por vezes, podem ser parecidas, no entanto, essa última é prejudicial aos consumidores; (v) diante dessa semelhança, os tribunais e os operadores do direito devem observar a subdissuasão e a superdissuasão, isto é, padrões legais excessivamente inclusivos ou pouco claros podem ser impulsionados, o que é capaz de esfriar condutas que as leis antitruste são projetadas para proteger e desencorajar empresas a adotarem estratégias que servem para melhorar o bem-estar do consumidor. DEPARTMENT OF JUSTICE (Estados Unidos). *Archives*, antitrust division, mar., 2022. Disponível em: [https://www.justice.gov/archives/atr/competition-and-monopoly-single-firm-conduct-under-section-2-sherman-act-chapter-1#N\\_82\\_](https://www.justice.gov/archives/atr/competition-and-monopoly-single-firm-conduct-under-section-2-sherman-act-chapter-1#N_82_). Acesso em: 25 out. 2022.

<sup>71</sup> A Seção 5 da Lei da FTC proíbe “atos ou práticas injustas ou enganosas ou que afetem o comércio”; proibição

## 2.1 Justificativa do caso analisado

De modo a identificar e demonstrar a compatibilidade entre o tema e a linha de pesquisa de Direito Constitucional Internacional e Direito Comparado e Relações econômicas, foi adotado o método do estudo comparado. Esse estudo justifica-se pela influência que o direito norte-americano, em especial, o Direito da Concorrência e o Direito Constitucional, exerceram e ainda o fazem em relação ao direito brasileiro, sem abandonar as peculiaridades e as realidades econômicas de cada país.

O Direito comparado aqui apresentado, tendo em vista a falta de unanimidade no ordenamento e para fins de orientação, busca a concretização da segunda corrente, considerada majoritária e defendida por autores como Orione Dantas de Medeiros, Guttridge, René David, Lino de Moraes Leme, dentre outros, que o compreendem como um método comparativo, em contraponto às primeira e terceira correntes.

Enquanto a primeira corrente atribui ao referido método o caráter de interesse acadêmico, a terceira, defendida por Caio Mario da Silva Pereira, na literatura nacional, e Marc Ancel, na literatura estrangeira, o caracterizam enquanto uma ciência autônoma<sup>72</sup>.

No presente trabalho, adota-se o entendimento do Direito comparado enquanto método comparativo, isto é, de domínio científico ou metodológico e não normativo<sup>73</sup>, de modo a alcançar os objetivos principal e específicos propostos pelo presente estudo, já que a análise do Caso *Facebook Inc. v. FTC* será realizada no sentido de aproximar os sistemas jurídicos norte-americano e brasileiro, mediante a comparação dos seus institutos, normas, doutrinas e jurisprudências, de modo a concretizar suas utilidades educativa e explicativa.<sup>74</sup>

Nesse sentido, serão analisados elementos como a estrutura, competência, critérios e

---

que se aplica a todas as pessoas envolvidas no comércio. São considerados atos ou práticas injustas aqueles que causam ou são suscetíveis de causar danos substanciais aos consumidores; que não podem ser razoavelmente evitados pelos consumidores; e que não são compensados por benefícios compensatórios para os consumidores ou pra a concorrência. Por outro lado, são considerados atos ou práticas enganosas quando: há uma representação, omissão ou prática que induz ao erro ou é suscetível de induzir o consumidor em erro; a interpretação do consumidor da representação, da prática ou da omissão é considerada razoável sob as circunstâncias; a representação, omissão ou prática enganosa é material. FEDERAL TRADE COMMISSION (Estados Unidos). Federal Trade Commission Act - Section 5: unfair or deceptive acts or practices. In: *Consumer Compliance Handbook: division of consumer and community affairs*, 11 mar., 2004, p. 690. Disponível em: <https://www.federalreserve.gov/boarddocs/supmanual/cch/cch.pdf>. Acesso em: 25 out. 2022.

<sup>72</sup> MAIA, Eduardo Gomes Ribeiro; JACINTHO, Jussara Maria Moreno. A pesquisa e o direito comparado: um panorama evolutivo e os desafios enfrentados no Brasil. *Revista de Pesquisa e Educação Jurídica*, Salvador, v. 4, n. 1, jan./jun., 2018, pp. 62-64. DOI: 10.26668/IndexLawJournals/2525-9636/2018.v4i1.4353.

<sup>73</sup> DOLINGER, Jacob. *Direito Internacional Privado*: (parte geral). Rio de Janeiro: Renovar, 1997, 4ª ed., p. 43.

<sup>74</sup> *Ibid.*, p. 42.

conceitos adotados pela autoridade antitruste norte-americana, de modo a observar e, posteriormente, comparar seus parâmetros e fundamentos com aqueles adotados pelo Brasil.

Isso será realizado considerando que os Estados Unidos, através da promulgação da *Sherman Antitrust Act* em 1890, é um dos países, além do Canadá, por exemplo, que remonta a origem do Direito da Concorrência.

Ainda, a análise do Caso *Facebook Inc. v. FTC* possui relevância por duas questões: (i) pelo impacto das decisões da referida autoridade antitruste e da possível descoberta de fatores que possam orientar a atuação das autoridades antitruste, de proteção ao consumidor e de proteção de dados pessoais, diante da atuação das *big techs*; e (ii) pela repercussão do julgamento em jurisdição norte-americana.

Isso porque os Estados Unidos é o país de origem da criação da empresa Meta Platforms Inc. (antiga Facebook Inc.), por um de seus fundadores, Mark Elliot Zuckerberg e, portanto, onde estão localizados os servidores desses serviços. Assim, apesar da operação Facebook/WhatsApp já ter sido julgada e aprovada pela Comissão Européia em 2014<sup>75</sup>, por exemplo, o caso ainda não havia sido tratado pela FTC, ao menos não em termos do mercado analisado.

No que tange à relação entre o Brasil e os Estados Unidos, a escolha desse último país para a análise comparada pode ser justificada, do ponto de vista da cooperação jurídica internacional, pela existência de um acordo bilateral entre as autoridades de defesa da concorrência na aplicação de suas leis de concorrência dos governos da República Federativa do Brasil e o Governo dos Estados Unidos da América, promulgado no Brasil pelo Decreto nº 4.702 de 21 de maio de 2003, bem como por ser o local do direito antitruste.

Assim, tendo em vista o impacto de uma relação estreita entre ambos o países, o caso estudado é de suma importância para o destaque de fatores que possam auxiliar na análise do comportamento do CADE mediante atos de gigantes da tecnologia, como a própria Meta Platforms<sup>76</sup>.

Determinada questão esclarece, ainda, que no Brasil, de igual modo como ocorre nos Estados Unidos, também há a divergência entre aqueles que são contrários à disciplina

<sup>75</sup> COMISSÃO EUROPEIA. *Case M. 7217 (Facebook/WhatsApp)*, Regulation (EC) n. 139/2004, Bruxelas, 03 out. 2014. Disponível em: [https://ec.europa.eu/competition/mergers/cases/decisions/m7217\\_20141003\\_20310\\_3962132\\_EN.pdf](https://ec.europa.eu/competition/mergers/cases/decisions/m7217_20141003_20310_3962132_EN.pdf). Acesso em: 06 julh. 2022.

<sup>76</sup> Essa relação entre os dois países, no que tange à temática aqui abordada, já era percebida, conforme elucidada Paula Andréa Forgioni, à época da promulgação da Lei no 4.137/62, originada pelo Projeto 122 de 1948 de autoria do Deputado Agamemnon Magalhães. Referida situação demonstra a inspiração dos Estados Unidos na elaboração de leis, bem como o poder da estruturação de um tribunal e de uma instituição (FORGIONI, Paula A. *Os fundamentos do antitruste*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 5ª ed. rev., 2012, p. 109).

antitruste, tendo em vista a defesa do crescimento saudável das empresas; e aqueles que buscam a proteção dos consumidores.<sup>77</sup>

As autoridades antitruste têm enfrentado um problema em comum, que é o fato de haver insuficiência e a necessidade de revisão dos mecanismos antitrustes tradicionais quando da sua aplicação a fusões na era digital.

Dentre as principais discussões acerca da temática, encontram-se: (i) a insuficiência dos critérios de faturamento para definição sobre a obrigatoriedade de operações digitais às autoridades antitruste, com destaque para o fato de que os critérios de notificação utilizados pela maior parte de jurisdições ao redor do mundo negligencie operações importantes realizadas no mercado digital; (ii) a aplicabilidade do instrumental tradicional para análise de fusões aos mercados digitais e a eventual necessidade de adaptações desse instrumental, tendo em vista questões específicas do mercado digital, como preço zero, a visualização de dados como ativo e efeitos de rede; e (iii) a necessidade de maior ou menor intervenção na análise de operações envolvendo empresas digitais<sup>78</sup>.

No entanto, em relação à necessidade de adaptação do instrumental tradicional, atentando para a superação de análises superficiais, torna-se indispensável destacar a importância do cuidado em relação ao emprego de remédios e a adoção de teorias tradicionais em contextos históricos e sociais divergentes. Isso porque é comum o empréstimo de explicações e do quadro teórico do antitruste de países desenvolvidos como os Estados Unidos em países em desenvolvimento como o Brasil.<sup>79</sup>

Determinada questão é um problema pois, em razão de um poder econômico historicamente mais concentrado e consolidado, houve a criação de uma estrutura interna que marcou e influenciou aspectos do subdesenvolvimento nas suas sociedades, como a questão da concentração econômica e da distribuição de renda.<sup>80</sup>

Dessa forma, tendo em vistas as referidas questões e cuidados, o tema foi delimitado

---

<sup>77</sup> FORGIONI, 2012.

<sup>78</sup> BUENO, Carolina Destailleur G.; PAIXÃO, Raíssa Leite de Freitas. Fusão na Era Digital. In: PEREIRA, Caio Mario da Silva (Org.). *Defesa da concorrência em plataformas digitais* [recurso eletrônico]. São Paulo: FGV Direito, p. 307-308, 2020. Disponível em: <https://hdl.handle.net/10438/30031>. Acesso em: 20 fev. 2022.

<sup>79</sup> Nesse sentido, buscou-se orientar a análise através da transnacionalismo jurídico, usado por Jorge L. Esquirol como uma construção discursiva e sustentado por uma produção jurídica transnacional que descreve e cria uma relação entre os sistemas jurídicos brasileiro e norte-americano. Referida orientação justifica-se pela tentativa de afastar das discussões tradicionais, de modo a não reforçar os padrões de crenças ideológicas sobre o funcionamento do direito liberal em países desenvolvidos, como os Estados Unidos; e muito menos, para legitimar a atual hierarquia geopolítica de diferentes sistemas jurídicos nacionais. ESQUIROL, Jorge L.; MACEDO JUNIOR, Ronaldo Porto (Coord.); LOPES, José Reinaldo de Lima (Coord.). *Ficções do direito latino-americano*. São Paulo: Saraiva, Coleção teoria e história do direito, 2016, p. 46 e 54 -55.

<sup>80</sup> SALOMÃO FILHO, Calixto. *Direito Concorrencial*. Rio de Janeiro: Forense, 2ª ed., 2021.

pensando na atuação específica do CADE em relação a casos como o do Facebook, de modo a mapear os fatores e entendimentos indispensáveis para sua futura atuação em relação a plataformas digitais em um mercado orientado por dados pessoais.

Isso porque, apesar de ser um tema muito recente e de haver alguns estudos preliminares, relevantes e em construção no Brasil a respeito, há ainda muitos desafios e questionamentos a serem solucionados. A contribuição, portanto, do presente estudo é percebido quando da análise de elementos e do caso, orientado sob uma ótica divergente daquelas expostas na revisão de literatura, com a finalidade de preencher a lacuna encontrada.

## **2.2 Pré-mercados digitais: contexto e cenário regulatório antitruste norte-americano**

Antes de adentrar a análise do caso propriamente dito, torna-se indispensável identificar e compreender os principais elementos de estruturação e funcionalidade da autoridade antitruste norte-americana, conhecida por *Federal Trade Commission* (FTC). O motivo pode ser encontrado no fato de que, da mesma forma que a Corte Constitucional possui as características da Constituição que ela interpreta, as autoridades antitruste possuem características específicas do contexto e do arcabouço normativo na qual estão inseridas.

Além disso, ainda que de forma breve, é indispensável o resgate de elementos que caracterizam e levaram ao surgimento do monopólio do século XIX nos Estados Unidos, já que é possível a percepção de determinados padrões e paralelos com os monopólios e o cenário regulatório do século XXI, no contexto das *big techs*.

O contexto histórico e econômico dos Estados Unidos - com a mudança de mentalidade e da própria figura do homem econômico com a Revolução Corporativa da primeira metade do século XIX - direcionava-se para a adoção de medidas estatais relacionadas ao monopólio ferroviário, resultado do capitalismo americano pós-guerra civil.

Assim, num cenário que antecede a criação da FTC, já havia sido criada a *Federal Interstate Commerce Commission* (ICC, em inglês), em 1887, mediante a aprovação da Lei de Comércio Interestadual pelo Congresso, em 04 de fevereiro do mesmo ano.

Referida lei abordou a questão dos monopólios ferroviários, estabelecendo diretrizes sobre como as ferrovias poderiam fazer negócios, bem como determinando a composição da ICC em cinco membros. Esses monopólios detinham o poder de fixar e discriminar preços; excluir concorrentes; e controlar o mercado em diversas áreas geográficas, eliminando,

portanto, a concorrência em rotas de curta distância<sup>81</sup>.

Apesar disso, foi em 1870 que a ação política contra esses monopólios se iniciou, por intermédio do Movimento Granger, no Oeste e no Sul, que já havia iniciado em 1860, com o objetivo também de buscar benefícios às comunidades rurais isoladas que eram fortemente impactadas pelas ações monopolistas.

Ademais, já era percebida a importância do papel exercido pela Suprema Corte dos Estados Unidos nessa questão, mediante o julgamento de casos como *Munn. v. Illinois* de 1877 e *Wabash, St. Louis & Pacific Railway Company v. Illinois* de 1886, sendo, inclusive, esse último, marcado pela decisão do Tribunal de estabelecer o poder exclusivo do Congresso de regular o comércio interestadual.

As disposições da lei eram amplamente questionadas, pois geravam algumas contradições, por conter orientações divergentes, inclusive por demandar questões que eram técnica e politicamente complicadas. Apesar disso, a ICC foi considerada enquanto um modelo para agências reguladoras futuras, como a FTC, tendo em vista que ela “desafiou a filosofia da economia do *laissez-faire* ao fornecer claramente o direito do Congresso de regular as corporações privadas envolvidas no comércio interestadual”<sup>82</sup>.

Alguns anos mais tarde, em 1890, a *Sherman Antitrust Act* foi aprovada por um Congresso profundamente dividido. Considerada uma lei vaga e, portanto, aberta a inúmeras interpretações e divergentes entre si, referida lei impulsionou os juízes a decidirem o que deveria ser considerada enquanto política antitruste. Por esse e outros motivos, durante vinte anos, republicanos e corporativistas lutaram nos tribunais federais sobre o significado da referida lei sobre a proibição de “todos os contratos que restringem comércio”<sup>83</sup>.

Sua criação foi em resposta ao crescimento industrial, em ampla variedade de setores como açúcar, chumbo e uísque, buscando a proibição do firmamento de contratos ou fusões, ambos voltados para a restrição do comércio. Em outras palavras, a *Sherman Antitrust Act* foi considerada uma legislação populista com a finalidade de restringir o poder das grandes empresas durante a Era Dourada (1870-1900).

---

<sup>81</sup> NARA (Estados Unidos). *Act of July 2 from 1890 (Sherman Anti-Trust Act)*. Enrolled Acts and Resolutions of Congress, 1789-1992; General Records of the United States Government; Record Group 11; National Archives, 2022b. Disponível em: <https://www.archives.gov/milestone-documents/sherman-anti-trust-act>. Acesso em: 09 fev. 2022.

<sup>82</sup> Id. *Act of February 4 from 1887 (Interstate Commerce Act)*. Public Law 49-41, Enrolled Acts and Resolutions of Congress, General Records of the United States Government, 1778 – 1992, Record Group 11, National Archives, 2022a. Disponível em: <https://catalog.archives.gov/id/299823>. Acesso em: 10 fev. 2022.

<sup>83</sup> ADELSTEIN, Richard. Gerald Berk: Louis D. Brandeis and the making of regulated competition, 1900-1932. *Constitutional Political Economy*, Cambridge University Press, Springer, 21, 2010, p. 408. DOI: 10.1007/s10602-010-9094-4. Acesso em: 12 fev. 2022.



A partir de 1914, a promoção da competição e a proteção dos consumidores ganhou um novo destaque e passou a se fortalecer com a criação da FTC - agência reguladora norte-americana - após a assinatura da *Federal Trade Commission Law* pelo Presidente Thomas Woodrow Wilson, personalidade política norte-americana marcante durante os primeiros vinte anos do século XX, cujo mandato findou em 1921.

Nesse meio tempo, em 08 de outubro de 1914, foi aprovada a *Clayton Antitrust Act* pelo 63º (sexagésimo terceiro) Congresso, controlado pelos Democratas, já que era composto por 291 (duzentos e noventa e um) democratas, 134 (cento e trinta e quatro) republicanos, 9 (nove) progressistas e 1 (um) independente. O projeto, na época, foi aprovado pela Câmara em 05 de junho e assinado pelo Presidente Thomas Woodrow Wilson em 15 de outubro, ambos em 1914<sup>84</sup>.

Referida regulamentação serviu para complementar e fortalecer a *Sherman Antitrust Act* de 1890, encarada como branda e não efetiva, sendo aplicada pela recém-criada ICC, enquanto medida para evitar métodos desleais de concorrência; práticas de discriminação de preços; bem como fusões consideradas anticompetitivas.<sup>85</sup>

A atuação da FTC é cada vez mais vigorosa, detendo, no entanto, um caráter não linear, passando, por exemplo, de uma agência adormecida e ineficaz na década de sessenta para uma agência de grande potência, focada em problemas relacionados com a proteção dos consumidores e da defesa da concorrência, a partir da década de setenta<sup>86</sup>.

A regulação antitruste norte-americana, portanto, aplicada pela autoridade federal, foi se desenvolvendo e alcançando um extenso arcabouço normativo, contando atualmente, por exemplo, com a *Hart-Scott-Rodino Antitrust Improvements Act* (Lei de Melhorias Antitruste Hart-Scott-Rodino) de 1976, que alterou a *Clayton Act* e passou a demandar, dentre outras questões, que as empresas notifiquem as pré-fusões junto à ICC; e à *Antitrust Division of the Justice Department* (Divisão Antitruste do Departamento de Justiça), em determinadas operações<sup>87</sup>.

A questão regulatória, por sua vez, em especial no que tange ao tema do antitruste, foi

---

<sup>84</sup> ESTADOS UNIDOS. Congress. House of Representatives. *63rd Congress (1913–1915)*. History, Art & Archives, U.S. House of Representatives, Congress Profile, [s.d.], a. Disponível em: <https://history.house.gov/Congressional-Overview/Profiles/63rd/>. Acesso em: 11 fev. 2022.

<sup>85</sup> Id. *The Clayton Antitrust Act*. History, Art & Archives, U.S. House of Representatives, [s.d.], b. Disponível em: [https://history.house.gov/Historical-Highlights/1901-1950/hh\\_1914\\_10\\_15\\_clayton\\_antitrust/](https://history.house.gov/Historical-Highlights/1901-1950/hh_1914_10_15_clayton_antitrust/). Acesso em: 11 fev. 2022.

<sup>86</sup> CLARKSON, Kenneth W.; MURIS, Timothy J. *The Federal Trade Commission since 1970: economic regulation and bureaucratic behavior*. Cambridge University Press, 1981.

<sup>87</sup> FEDERAL TRADE COMMISSION (Estados Unidos). *Statutes Enforced or Administered by the Commission, Enforcement*, [s.d.]. Disponível em: <https://www.ftc.gov/enforcement/statutes/hart-scott-rodino-antitrust-improvements-act-1976>. Acesso em: 16 fev. 2022.

pauta nos julgados da Suprema Corte Norte-Americana antes de 1900. O caso *United States v. E.C.Knight Company* (1895)<sup>88</sup>, por exemplo, foi o primeiro caso a analisar a constitucionalidade e a aplicação da *Sherman Antitrust Act* em 1890.

Percebia-se, portanto, que no período pré New Deal, as abordagens eram direcionadas no sentido de compreender se a regulamentação federal se relacionava ou não com o comércio interestadual, bem como se a atividade regulamentada era intraestadual; e se era de fato considerada comércio.

Desse modo, os juristas do século XX encaravam determinada situação como sendo uma disputa, no que tange à visão da Cláusula de Comércio, já que era tida como justificativa para o poder do governo federal de regulamentar áreas que eram consideradas – a princípio – de domínio de poderes estaduais e locais, isto é, fruto de um conflito de competências.

Essa questão era percebida em anos anteriores em casos como o *U.S. v. E.C.Knight Co.*, em especial, no acórdão redigido pelo *Chief Justice* Melville Fuller, ao dividir as esferas do poder nacional e os dos Estados, com base na teoria do “duplo federalismo”<sup>89</sup>, a qual obteve seu fim com os mecanismos antitrustes promovidos pelo presidente Franklin Roosevelt.

Essa mudança foi presenciada a partir de 1904, mediante casos como *Minnesota v. Northern Securities Company* (1904); *Standard Oil v. American Tobacco Company* (1911); *Microsoft Corporation*, que foi processada pela FTC em 1990; e que vem sendo sentida até os tempos atuais com as grandes corporações, atuantes em novos setores como o da tecnologia digital.

Um dos diferenciais das grandes empresa de tecnologia (*big techs firms*), em relação aos monopólios percebidos no século XIX, é justamente os campos que elas atuam e exercem seu poder de mercado dominante (monopólio virtual), como: comércio online; comunicação; serviços de nuvem; propaganda; sistemas operacionais; buscador de internet. Tudo isso englobando aspectos da vida que antes ficavam de fora do processo de mercantilização<sup>90</sup>.

---

<sup>88</sup> O problema-chave que o julgamento do Caso *United States v. E.C. Knight Company* de 1895 se propõe a responder é sobre a possibilidade de o Congresso regular a fabricação de açúcar totalmente intraestatal sob o argumento de seu poder constitucional para regular o comércio interestadual. Em um resultado de 08 (oito) votos a 01 (um) – com discordância do Juiz associado John Marshall Harlan - a Suprema Corte dos Estados Unidos decidiu a favor do pleito da E.C. Company na disputa com os Estados Unidos. Referida decisão foi considerada emblemática pois marcou o início da tentativa do Tribunal de definir quais as atividades e quais itens que seriam considerados enquanto comércio e poderiam ser regulamentados, concentrando-se, portanto, na atividade em si e não no efeito da mesma (HARTMAN, Gary R.; MERSEY, Roy M. *Landmark Supreme Court cases: the most influential decisions of the Supreme Court of the United States*. New York: Facts On File Inc., 2004, p.23-24).

<sup>89</sup> RODRIGUES, Lêda Boechat. *A corte suprema e o direito constitucional americano*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 1992, p. 123.

<sup>90</sup> GONZÁLEZ, Aitor Jiménez. Tech power: a critical approach to digital corporations. *Teknokultura. Revista de Cultura Digital y Movimientos Sociales*, v. 17, n. 1, 2020, p. 78, 29 jan. Disponível em:

Além destes, um outro elemento que caracteriza essas empresas é o fato delas ofertarem preços dinâmicos e informação em tempo real aos seus usuários – também conhecidos como “prossumidores”<sup>91</sup> -, pelo fato de haver o fornecimento e a coleta de seus dados pessoais<sup>92</sup>.

Por fim, no que tange ao tema concorrencial em si, as empresas de tecnologia digital, pela lógica da coleta de dados e informações (poder de dados), comportam um modelo de negócios baseado na conquista de uma posição dominante no mercado, próximo dos monopólios clássicos, sendo diferenciada destes, dentre outros motivos, pelo fato de almejarem a captura de informações, bem como por apresentarem uma liderança baseada numa relação íntima entre os investidores e o CEO da empresa.<sup>93</sup>

### 2.3 Cenário regulatório atual: proteção de dados e concorrência

A atuação dessas empresas, portanto, alertou para um fator que já vem sendo percebido desde à época dos primeiros casos analisados sob a ótica da *Sherman Antitrust Act* de 1890: a insuficiência da questão regulatória.

A Amazon, a princípio conhecida como sendo uma gigante do comércio de varejo, por exemplo, nos termos das leis antitruste dos Estados Unidos e segundo entendimento da FTC, não é considerado monopólio, de acordo com parâmetros normativos.

Segundo determina a FTC, para que seja caracterizada a monopolização, deve haver poder de mercado significativo e durável em determinado mercado, isto é, que tenha a capacidade de aumentar a longo prazo o preço ou excluir concorrentes; que haja uma posição de liderança que foi conquistada ou mantida por meio de uma conduta imprópria; que determinada posição de mercado seja sustentável ao longo do tempo; e que a empresa tenha, pelo menos, 50% (cinquenta por cento) das vendas de um determinado produto ou serviço em uma área geográfica exclusiva<sup>94</sup>.

---

<https://revistas.ucm.es/index.php/TEKN/article/view/66931>. Acesso em: 17 fev. 2022.

<sup>91</sup> TOFFLER, Alvin. *The Thrid Wave*. New York: Bantam Books, 1981.

<sup>92</sup> GONZÁLEZ, 2020, p. 79.

<sup>93</sup> Ibid., p. 81.

<sup>94</sup> FEDERAL TRADE COMMISSION (Estados Unidos). *Federal Trade Commission: protecting america’s consumers. Tips & Advice, Monopolization Defined*, 2018. Disponível em: <https://www.ftc.gov/tips-advice/competition-guidance/guide-antitrust-laws/single-firm-conduct/monopolization-defined>. Acesso em: 16 fev. 2022.

Isso demonstra que a autoridade antitruste norte-americana adota parâmetros como o bem-estar do consumidor, os preços e a concorrência sufocante, distanciando-se do tamanho da empresa.

Referida questão foi, no entanto, contornada no caso da Amazon, empresa que, apesar de ser um dos “titãs” do século, escapa da caracterização, não só por ser reconhecida no setor de varejo, mas também por atuar fornecendo serviços de entretenimento e da *web*, por exemplo. Essa situação, no entanto, não significa que a atuação e o posicionamento da empresa não gerem efeitos prejudiciais aos consumidores e à concorrência em si.

Nesse diapasão, alguns pesquisadores apresentam e discutem a Teoria do Monopólio Intelectual – entendida como a obtenção por ordem de empresas líderes globais de uma parte significativa de seus lucros através de rendas intelectuais - como uma forma de predação e rentismo das empresas líderes globais do setor da tecnologia<sup>95</sup>.

Segundo entende Kean Brich, essa teoria está relacionada ao capitalismo tecnocientífico contemporâneo<sup>96</sup> que, por sua vez, encontra-se cada vez mais “sustentado pelo rentismo<sup>97</sup> ou pela apropriação de valor por meio de propriedade e direitos de controle”<sup>98</sup>. Na visão do autor, o rentismo pode ser decretado por diferentes modos de propriedade e pelo controle de diversos ativos, sendo um deles o monopólio, mais especificamente, o monopólio intelectual no que diz respeito à ciência, tecnologia e inovação.

O problema do monopólio intelectual, portanto, não estaria restrito à propriedade intelectual, mas aos intangíveis econômicos de modo geral, como no contexto dos mercados de múltiplos lados ou de dois lados, no qual encontram-se as grandes empresas de tecnologia. Assim, uma outra forma de monopolização intelectual seria o “rentismo de inovação orientado por dados” (*data-driven innovation rent*), no qual o acesso aos dados alimenta a inovação.<sup>99</sup>

<sup>95</sup> RIKAP, Cecilia. Amazon: a Story of accumulation through intellectual rentiership and predation. *Competition & Change*, jun., 17, 2020. DOI: 10.1177/1024529420932418. Disponível em: <https://journals.sagepub.com/doi/abs/10.1177/1024529420932418?journalCode=ccha>. Acesso em: 16 fev. 2022.

<sup>96</sup> O autor entende que o capitalismo contemporâneo é caracterizado pela interdependência entre ciência/inovação e mercado/negócios. Assim, ao mesmo tempo que a tecno-ciência tem sido constituída por forma específicas de financiamento e lógicas financeiras, o capitalismo o tem sido por formas específicas de tecno-ciência e lógicas tecno-científicas, como a inovação disruptiva e predatória e os efeitos de rede, respectivamente. Alguns exemplos são encontrados no conteúdo gerado pelos usuários em plataformas como Youtube e Facebook, evidenciando a monetização cada vez maior do trabalho livre, imaterial ou cognitivo (BIRCH, Kean. *Technoscience Rent: Toward a Theory of Rentiership for Technoscientific Capitalism*. *Sage Journals*, Science, Technology & Human Values, v. 45, n. 1, 2020, p. 6. DOI: <https://doi.org/10.1177/0162243919829567>. Disponível em: <https://journals.sagepub.com/doi/full/10.1177/0162243919829567>. Acesso em: 04 abr. 2023).

<sup>97</sup> O autor conceitualiza o rentismo como uma prática e processo tecno-econômico enquadrado pelas perspectivas dos estudos de ciência e tecnologia (STS), ampliando a aplicabilidade conceitual da renda econômica de terras para os derivados do conhecimento tecnocientífico. *Ibid.*, p. 3.

<sup>98</sup> *Ibid.*

<sup>99</sup> DURAND, Cédric; MILBERG, William Milberg. Intellectual monopoly in global value chains. *Review of*

Em outras palavras, empresas que possuem uma enorme quantidade de dados pessoais de seus usuários – um ativo valioso capaz de gerar lucro -, podem apresentar uma vantagem competitiva significativa em relação a empresas menores, da mesma forma que a falta de transparência e de controle dos usuários pode levar a abuso de poder e a violações de privacidade, questões que - à luz da aplicação da Teoria do Monopólio Intelectual - reforçam a necessidade de reformas no sistema de proteção de dados dessas empresas.

Nesse sentido, Cecilia Rikap<sup>100</sup>, utilizando-se da análise de agrupamento de dados (*clustering*) em sua pesquisa, concluiu que há um aparente descompasso entre o monopólio intelectual da Amazon e os lucros históricos da Companhia.

Isso pode ser explicado pela forma como os lucros expostos nos relatórios anuais são medidos, demonstrando que os cálculos não foram concebidos para empresas intensamente dependentes de ativos intangíveis, já que elas investem em Pesquisa e Desenvolvimento (P&D) que, por sua vez, restam computados após os lucros e não antes, como deveria ocorrer e, conseqüentemente, distraem os reguladores de buscarem com maior atenção indícios da renda digital e da predação da Amazon.

Outro fator importante é a concentração das atividades das principais *big techs* em uma jurisdição comum. As quatro gigantes de tecnologia – Amazon, Facebook, Apple, Google - demonstram que os serviços online mais proeminentes se encontram nos Estados Unidos, o que pode ser um problema para os usuários e consumidores dos serviços, pois o país enfrenta um problema histórico e cultural em relação à regulação.

O motivo disso é o fato de que não há uma lei geral de proteção de dados nos Estados Unidos, como no Canadá, na Europa e no Brasil. As legislações relativas ao tema, como a *Privacy Act de 1974* e a *Communications Decency Act*, não são endereçadas às entidades privadas, tornando, portanto, as *big tech* imunes a eventuais responsabilizações<sup>101</sup>.

Isso ocorre, em parte, porque as leis frouxas de privacidade e proteção de dados tornaram os EUA um refúgio seguro para aqueles que desejam fornecer uma plataforma para discursos polêmicos ou políticos e um ambiente legal favorável à liberdade de expressão. Eles também nutriram uma cultura de empreendedorismo desenfreado na Internet que muitos agora acreditam ter crescido além do nosso

---

*International Political Economy*, v. 27, n. 2, 2019, p. 1-26. DOI: 10.1080/09692290.2019.1660703. Disponível em: [https://www3.eco.unicamp.br/neit/images/destaque/Intellectual\\_monopoly\\_in\\_global\\_value\\_chains\\_10.03.2020.pdf](https://www3.eco.unicamp.br/neit/images/destaque/Intellectual_monopoly_in_global_value_chains_10.03.2020.pdf). Acesso em: 04 abr. 2023.

<sup>100</sup> RIKAP, 2020.

<sup>101</sup> SMYTH, Sara M. The Facebook Conundrum: it is time to Usher in a New Era of Regulation for Big Tech? *International Journal of Cyber Criminology*, v. 13, n. 2, julh./dez., 2019, p. 590. Disponível em: <https://www.proquest.com/docview/2384583777?pq-origsite=gscholar&fromopenview=true>. Acesso em: 17 fev. 2022.

interesse público [...] Os legisladores nos Estados Unidos estão cada vez mais pedindo que a FTC reprima o Facebook. Eles também recomendaram que a FTC estabeleça o que o Facebook pode fazer com informações privadas, como exigir que os dados de rastreamento sejam excluídos, além de impor limites à coleta de informações privadas e práticas de publicidade. Pode ser quase impossível para o Facebook transformar suas próprias práticas, dado seu modelo de negócios de longa data. No entanto, é certo que enfrentará alguns desafios significativos na reconstrução da confiança e credibilidade com os reguladores<sup>102</sup>.

Em razão dessas questões, tramitam alguns projetos de lei, já aprovados no Comitê da Câmara, voltados para a regulação desses mercados, sendo alguns deles: (a) a *American Innovation and Choice Online Act*, introduzida no Senado em 18 de outubro de 2021<sup>103</sup>; (b) a *Ending Platform Monopolies Act*, introduzida em 11 de junho de 2021<sup>104</sup>; (c) a *Platform Competition and Opportunity Act* de 2021<sup>105</sup>; (d) *Augmenting Compatibility and Competition by Enabling Service Switching (ACCESS) Act* de 2021<sup>106</sup>; bem como a (e) *Merger Filing Fee Modernization Act*, também de 2021<sup>107</sup>.

<sup>102</sup> SMYTH, 2019, p. 592-593, tradução livre. No original: “*This is in part because the lax privacy and data protection laws have made the US a safe haven for those who want to provide a platform for controversial or political speech and a legal environment favorable to free expression. They have also nourished a culture of rampant Internet entrepreneurship that many now believe has grown beyond our public interest [...] Lawmakers in the United States are increasingly calling for the FTC to crack down on Facebook. They have also recommended that the FTC lay out what Facebook can do with private information, such as demanding that tracking data be deleted, as well as placing limits on the collection of private information and advertising practices. It may be nearly impossible for Facebook to transform its own practices, given its longstanding business model. However, it is certain to face some significant challenges in re building trust and credibility with regulators*”.

<sup>103</sup> Referida lei tem busca proibir que certas grandes plataformas online se envolvam em atos específicos, incluindo dar preferência a seus próprios produtos na plataforma, limitar injustamente a disponibilidade na plataforma de produtos concorrentes de outra empresa ou discriminar na aplicação ou aplicação dos termos de serviço entre usuários em situação semelhante; vedar que uma plataforma não restrinja ou impeça materialmente a capacidade de um usuário empresarial concorrente de acessar ou interoperar com a mesma plataforma, sistema operacional ou recursos de hardware ou software; restringir o uso da plataforma de dados não públicos obtidos ou gerados na plataforma e proíbe a plataforma de restringir o acesso a dados da plataforma gerados pela atividade de um usuário empresarial concorrente; fornecer restrições adicionais relacionadas à instalação ou desinstalação de software, funcionalidade de pesquisa ou classificação e retaliação por contato com autoridades policiais em relação a violações reais ou potenciais da lei. LIBRARY OF CONGRESS (Estados Unidos). *American Innovation and Choice Online Act*, United States of America, 117th Congress, 2021a. Disponível em: <https://www.congress.gov/bill/117th-congress/senate-bill/2992>. Acesso em: 17 fev. 2022.

<sup>104</sup> Esta lei tem como escopo a promoção da concorrência e das oportunidades econômicas nos mercados digitais, eliminando os conflitos de interesse que surgem da propriedade ou controle simultâneo das plataformas online dominantes de uma plataforma online e alguns outros negócios. LIBRARY OF CONGRESS (Estados Unidos). *Ending Platform Monopolies Act*, United States of America, 117th Congress, 2021c. Disponível em: <https://www.congress.gov/bill/117th-congress/house-bill/3825/text>. Acesso em: 17 fev. 2022.

<sup>105</sup> LIBRARY OF CONGRESS (Estados Unidos). *Platform Competition and Opportunity Act of 2021 - H.R.3826*. 117th Congress (2021-2022), introduced in House 06 nov. 2021, 2021e. Disponível em: <https://www.congress.gov/bill/117th-congress/house-bill/3826/text>. Acesso em: 18 fev. 2022.

<sup>106</sup> LIBRARY OF CONGRESS (Estados Unidos). *Augmenting Compatibility and Competition by Enabling Service Switching Act (ACCESS Act) of 2021*. 117th Congress (2021-2022), introduced in House 06 nov. 2021, 2021b. Disponível em: <https://bit.ly/3U5ceHP>. Acesso em: 18 fev. 2022.

<sup>107</sup> LIBRARY OF CONGRESS (Estados Unidos). *Merger Filing Fee Modernization Act of 2021*. 117th Congress (2021-2022), introduced in House 02 apr. 2021, 2021d. Disponível em: <https://www.congress.gov/bill/117th-congress/senate-bill/228>. Acesso em: 18 fev. 2022.

No entanto, isso apenas ilustra a inexistência de uma lei geral de proteção de dados e a esparça abordagem por diversos instrumentos jurídicos. No país, tanto leis regionais, quanto leis estaduais são aplicadas pelos órgãos para proteção dos dados pessoais, como: a Lei de Proteção de Dados da Califórnia (CCPA); a *FTC Act*; a *Children's Online Privacy Protection Act*; a *Health Breach Notification Rule*, por exemplo<sup>108</sup>; a *California Age-Appropriate Design Code*, projeto de lei aprovado em 29 de agosto de 2022 pelo Senado da Califórnia, dentre outros.

O fato de não haver uma Lei geral de proteção de dados como no Canadá, Europa e Brasil, torna as *big tech* imunes a eventuais responsabilizações em relação ao uso indevido de dados pessoais dos usuários, mesmo diante da existência de alguns projetos de lei em tramitação no Comitê da Câmara para regular o mercado de dados pessoais e proteger os direitos dos usuários.

Essa situação é importante tanto para a atuação FTC, em relação ao mercado de dados pessoais, pois essa lacuna dificulta ainda mais a investigação e a responsabilização de empresas com monopólio em um mercado digital, pois elas têm uma posição de poder dominante no mercado e podem explorá-la para limitar a concorrência e para prejudicar os consumidores. Além disso, pode dificultar a responsabilização dessas empresas por suas práticas anticompetitivas, como o uso indevido dos dados dos usuários.

Em termos de proteção dos direitos fundamentais à proteção de dados e privacidade dos usuários das plataformas digitais, essa lacuna pode deixar esses usuários mais vulneráveis a violações de seus direitos por empresas de tecnologia. Isso porque, sem uma lei geral, a FTC deve recorrer a outras leis, como a Lei Federal de Comércio, a Lei de Proteção ao Consumidor e outras leis específicas do setor, para regular as atividades das empresas.

No entanto, essa abordagem fragmentada pode ser menos eficaz para fornecer um conjunto claro de regras para proteger os dados dos usuários e responsabilizar as empresas que não cumprem essas regras, de modo a garantir uma proteção abrangente e efetiva dos direitos desses usuários em nível nacional.

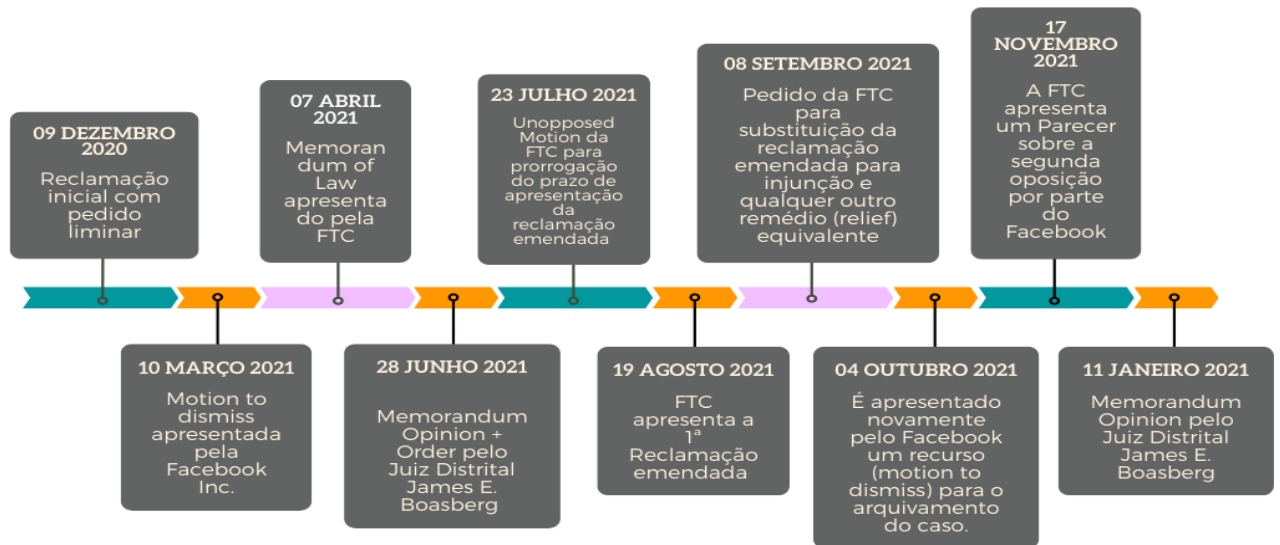
---

<sup>108</sup> RAFFOUL, Jacqueline Salmen (Org.). *Benchmarking internacional sobre as instituições de Defesa da Concorrência e de Proteção de Dados*. Brasília: Departamento de Estudos Econômicos - DEE, Conselho Administrativo de Defesa Econômica - CADE, jun., 2021.

## 2.4 Ação Civil nº 1:20-Cv-03590 (Jeb): FTC v. Facebook Inc.

A análise do caso com julgamento pendente pela *Federal Trade Commission* contra a Facebook Inc. é realizada com base nas versões públicas dos documentos disponibilizados no sítio eletrônico<sup>109</sup> daquela autoridade antitruste, bem como do Tribunal Distrital dos Estados Unidos de Columbia<sup>110</sup>. Num total, foram analisados 10 (dez) documentos jurídicos relativos ao caso, que são utilizados, conforme disposto na Figura 1, para representar seu andamento.

**Figura 1 – Linha do Tempo do Caso *FTC v. Facebook Inc.***



Fonte: elaborada pela autora (2022).

Assim, percebe-se que referidos documentos são divididos em:

- 1) Reclamação com pedido liminar ou outro remédio (*relief*) equivalente;
- 2) O pedido formal realizado ao tribunal para encerrar o caso, que pode ser traduzido por “pedido de arquivamento” ou “pedido de extinção” (*motion to dismiss*);
- 3) Memorando da requerente FTC em oposição à *motion to dismiss* apresentada pela Facebook;

<sup>109</sup> FEDERAL TRADE COMMISSION (Estados Unidos). *Facebook Inc. v. FTC Case*, District of Columbia, file number 191 0134, 2021e. Disponível em: <https://www.ftc.gov/legal-library/browse/cases-proceedings/191-0134-facebook-inc-ftc-v>. Acesso em: 28 ago. 2022.

<sup>110</sup> DISTRICT COURT OF COLUMBIA (Estados Unidos), [s.d.]. Disponível em: <https://www.dcd.uscourts.gov/district-court-opinions>. Acesso em: 11 set. 2022.



- 4) *Memorandum opinion*<sup>111</sup> do Juiz Distrital dos Estados Unidos James E. Boasberg, acompanhada da relativa ordem (*order*);
- 5) Moção sem oposição ou pedido não contestado (*Unopposed Motion*) da FTC para prorrogação do prazo de apresentação da reclamação emendada<sup>112</sup>;
- 6) Primeira Reclamação emendada apresentada pela FTC<sup>113</sup>;
- 7) Pedido da FTC para substituição da reclamação emendada para injunção e qualquer outro remédio (*relief*) equivalente;
- 8) Memorando em apoio a Moção do Facebook, Inc. para descartar a reclamação emendada da FTC;
- 9) Memorando da FTC em oposição à moção do réu para *motion to dismiss*;
- 10) *Memorandum Opinion* do Juiz James E. Boasberg.

Feita a apresentação do caso, nas seções seguintes serão apresentadas as partes envolvidas no processo e os principais argumentos e elementos envolvendo a acusação de monopólio pela Meta Platforms Inc. (antiga Facebook Inc.)<sup>114</sup>

#### 2.4.1 Breve apresentação do caso: as partes e os sujeitos processuais

O caso conhecido por “FTC v. Facebook Inc.” refere-se à uma Ação Civil<sup>115</sup> mediante a qual a parte autora (FTC), em face da parte ré (Facebook Inc.), busca uma liminar permanente na Justiça Federal (Corte Federal do Distrito de Columbia), sob a justificativa dessa última estar mantendo, de forma ilegal, seu monopólio pessoal de rede social por condutas anticompetitivas ao longo dos anos, que fosse capaz de exigir: (i) a alienação de bens da empresa, dentre eles, o Instagram e o WhatsApp; (ii) de proibir o Facebook de impor condições anticompetitivas aos desenvolvedores de software; (iii) que o Facebook busque aviso prévio e aprovação para futuras

<sup>111</sup> Breve parecer de um tribunal que anuncia o resultado de um caso sem ampla discussão, não é suscetível de recurso pela parte insatisfeita; não é publicada e, portanto, não é suscetível de ser citada como precedente, com exceção de alguns casos. O juiz James E. Boasberg emitiu um Parecer declarando a opinião do Tribunal Distrital dos Estados Unidos para o Distrito de Colúmbia, no sentido de conceder o indeferimento, com arquivamento da Reclamação e um prazo de 30 dias para a FTC apresentar a Reclamação emendada. CORNELL LAW SCHOOL (Estados Unidos). *Legal information Institute LII*, open access, wex. Disponível em: [https://www.law.cornell.edu/wex/memorandum\\_decision](https://www.law.cornell.edu/wex/memorandum_decision). Acesso em: 10 set. 2022.

<sup>112</sup> Prazo de vinte e um dias. Do dia 29/07/2021 para o dia 19/08/2021, bem como um acordo sobre o prazo de apresentação pelo Facebook do recurso. O Tribunal concedeu o pedido.

<sup>113</sup> A FTC, conforme solicitado, apresenta a primeira Reclamação emendada, sendo a mesma substituída em 08 de setembro de 2021.

<sup>114</sup> Será utilizado o nome antigo “Facebook Inc.”, levando em consideração sua utilização no julgamento e a alteração posterior para Meta Platform Inc.

<sup>115</sup> A Ação Civil é uma ação de caráter não criminal, regida pelo Direito Civil que é iniciada pela parte autora, após a apresentação da Reclamação em face da parte ré. Uma das causas típicas da ação, como ocorre no caso, é a violação de estatutos federais e de direitos constitucionais. CORNELL LAW SCHOOL (Estados Unidos), op. cit.

fusões e aquisições.

Em defesa da parte ré (Facebook Inc.), encontra-se uma equipe de advogados especialistas, todos sócios e associados da firma Kellogg Hansen, reconhecida por ganhar os julgamentos de casos antitruste norte-americano como *Conwood v. US Tobacco* e *In re Urethanes Antitrust Litigation*, bem como outros discutidos na Suprema Corte como *Bell Atlantic Corp. v. Twombly*, *Pacific Bell Telephone Co. v. linkLine Communications, Inc.*; *Amgen Inc. v. Connecticut Retirement Plans; Trust Funds and Matrixx Initiatives, Inc. v. Siracusano*; *Wyeth v. Levine* e *Altria Group, Inc. v. Good*.<sup>116</sup>

Dentre os membros da equipe jurídica, todos com relevante formação acadêmica e atuação jurídica, encontram-se os advogados sêniores: Mark C. Hansen;<sup>117</sup> Aaron M. Panner<sup>118</sup>; Geoffrey M. Klineberg<sup>119</sup> e Leslie V. Pope.<sup>120</sup>

Já atuando em defesa da parte autora (*Federal Trade Commission*), está Daniel J. Matheson, principal advogado do processo e vice-diretor de julgamento, formado na Escola de Direito da Universidade de Michigan. Ele já liderou a casos em defesa da FTC, por exemplo, perante o Tribunal de Missouri em ação contestando uma proposta de *joint venture* entre a *Peabody Energy Corp.* e a *Arch Coal Inc.*, na qual o juiz federal concedeu uma liminar e ambas abandonaram o acordo.<sup>121</sup>

Além deste, atuam os advogados Robert Zuver; Maria Dimoscato; Eric Cochran; Henry Hauser; Mitchell London; bem como aqueles que ocupam uma posição na Secretaria da

<sup>116</sup> ESTADOS UNIDOS. Kellog Hansen Todd Figel & Frederick, Overview, [s.d.]. Disponível em: <https://www.kellogghansen.com/firm.html>. Acesso em: 22 ago. 2022.

<sup>117</sup> Membro do American College Trial Lawyers e advogado de casos nos Estados Unidos, em tribunais federais e estaduais, em ações civis e criminais, perante júris, juízes e árbitros e para clientes proeminentes, incluindo governos, grandes corporações e empresários líderes, dentre outras. ESTADOS UNIDOS. Kellog Hansen Todd Figel & Frederick, Attorneys, Mark Hansen, [s.d.]. Disponível em: <https://www.kellogghansen.com/attorneys-Mark-Hansen.html>. Acesso em: 22 ago. 2022.

<sup>118</sup> Ibid. Especialista em direito antitruste e na Suprema Corte dos EUA e litígios de apelação que argumentou seis casos perante a Suprema Corte dos EUA, dentre eles, *Verizon Communications Inc. v. Law Offices of Curtis V. Trinko, LLP*, 540 U.S. 398 (2004); *Bell Atlantic Corp. v. Twombly*, 550 U.S. 544 (2007) e *Apple Inc. v. Pepper et al.*, 139 S. Ct. 1514 (2019).

<sup>119</sup> Advogado com atuação principal em direito administrativo e litígios de apelação, atualmente presidente do Tribunal Distrital dos EUA para o Comitê de Queixas do Distrito de Columbia. Estados Unidos. Kellog Hansen Todd Figel & Frederick, Attorneys, Geoffrey Klineberg, [s.d.]. Disponível em: <https://www.kellogghansen.com/attorneys-Geoffrey-Klineberg.html>. Acesso em: 22 ago. 2022.

<sup>120</sup> Formada pela *Yale Law School*, ela foi representante do caso *Heart Communications, Inc. v. Benefit Street Partners*, relativo à disputa com os detentores de notas que emitiram avisos de inadimplência para a *iHeart* em mais de US\$ 6 bilhões em dívidas, no qual, após julgamento, a *iHeart* ganhou. Estados Unidos. Kellog Hansen Todd Figel & Frederick, Attorneys, Leslie Pope, [s.d.]. Disponível em: <https://www.kellogghansen.com/attorneys-Leslie-Pope.html>. Acesso em: 22 ago. 2022.

<sup>121</sup> SCARCELLA, Mike. Meet the Big Law alum leading the FTC's lawsuit against Facebook. *Thomson Reuters*, 20 ago., 2021. Disponível em: <https://www.reuters.com/legal/litigation/meet-big-law-alum-leading-ftcs-lawsuit-against-facebook-2021-08-20/>. Acesso em: 22 ago. 2022.

Concorrência (*Bureau of Competition*)<sup>122</sup>, como Holly Vedova, atuando como diretora interina; Mark Woodward, vice-diretor interino; Tara Koslov, vice-diretora; Heather Johnson, vice-diretora interina; Patricia Galvan, diretora assistente; e Krisha Cerilli, subdiretora adjunta.

O juiz competente para julgar o caso é o Juiz Distrital do Tribunal do Distrito de Columbia (EUA), no qual foi assim nomeado em março de 2011. Ele foi o Juiz Presidente do Tribunal de Vigilância de Inteligência Estrangeira dos Estados Unidos de janeiro de 2020 a maio de 2021, para o qual foi nomeado pelo *Chief Justice* John Roberts; e atualmente, atua como Presidente da organização profissional *Edward Bennett Williams Inn of Court*.<sup>123</sup>

Além da FTC, autoridade antitruste dos Estados Unidos, a outra parte do processo ocupante, no entanto, do pólo passivo, é a Facebook Inc. A Meta é um conglomerado norte-americano do setor de tecnologia e mídia social, cuja origem remonta ao ano de 2004, com a criação do Facebook por Mark Zuckerberg, Dustin Moskovitz, Chris Hughes e Eduardo Saverin.

Atuante em diversos segmentos<sup>124</sup>, a empresa foi crescendo ao longo dos anos e hoje apresenta um número de usuários enorme e crescente, como é possível observar na linha do tempo (Figura 2) elaborada e disponibilizada na página oficial da Meta Platforms Inc. e que demonstra seu crescimento, desde a sua origem até os dias atuais, com indicação das aquisições realizadas pela empresa.

**Figura 2 – Linha do Tempo relativo ao desenvolvimento da Meta Platforms Inc.**



Fonte: Meta (2022).

Segundo o relatório publicado sobre os resultados do quarto trimestre e do ano de 2021, o índice de pessoas ativas diariamente (DAP) teve um aumento de 8% (oito por cento) ao ano; de pessoas ativas mensalmente (MAP), de 9% (nove por cento); de usuários ativos

<sup>122</sup> Para mais informações sobre a *Bureau of Competition*, consultar: FEDERAL TRADE COMMISSION (Estados Unidos). Bureaus & Offices, Bureau of Competition, [s.d.]. Disponível em: <https://www.ftc.gov/about-ftc/bureaus-offices/bureau-competition/about-bureau-competition>. Acesso em: 23 ago. 2022.

<sup>123</sup> DISTRICT COURT OF COLUMBIA (Estados Unidos). Judge's information, *District judge James E. Boasberg*, [s.d.]. Disponível em: <https://www.dcd.uscourts.gov/content/district-judge-james-e-boasberg>. Acesso em: 23 ago. 2022.

<sup>124</sup> Seus principais negócios encontram-se no setor de tecnologias, responsáveis por facilitar interações digitais e comunicações, incluindo o Facebook Blue (redes sociais pessoais); Instagram (redes sociais pessoais); Facebook Messenger (serviços de mensageria móvel); WhatsApp (serviços de mensageria móvel).

diariamente do Facebook (DAUs), de 5% (cinco por cento); de usuário ativos mensalmente do Facebook (MAUs), de 4% (quatro por cento); e as impressões e anúncio e preço por anúncio, respectivamente, aumento 13% (treze por cento) e 6% (seis por cento), em relação ao quarto trimestre e de 10% (dez por cento) e 24% (vinte e quatro por cento), respectivamente, em relação a todo ano de 2021.<sup>125</sup>

A Meta Platforms Inc., empresa de capital aberto do Vale do Silício<sup>126</sup>, além do alto número de usuários, segundo o ranking de 2022 da Forbes das maiores empresas do mundo (Global 2000), apresenta um valor de mercado de cerca de U\$ 499,9 (quatrocentos e noventa e nove vírgula nove) bilhões de dólares e vendas de U\$ 117,9 (cento e dezessete vírgula nove) bilhões de dólares<sup>127</sup>, sendo uma das principais empresas de tecnologia do mundo.

#### 2.4.2 Principais acusações e argumentos

Nesta seção serão destacados os principais argumentos da FTC e da Facebook Inc. trazidos nos documentos jurídicos relativo ao processo, de forma unificada, isto é, sem a exposição individualizada de cada um e de modo a abranger tanto as razões da reclamação, quanto dos pedidos de rejeição.

##### 2.4.2.1 Mercado relevante e poder de mercado

A autoridade antitruste determina como mercado de produto relevante a prestação de serviços de redes sociais pessoais (*personal social networking* - PSN) e como mercado relevante geográfico, os Estados Unidos, nos termos da Seção 2 da *Sherman Act*.

Segundo a FTC, serviços de redes sociais são “serviços online que permitem e são

---

<sup>125</sup> META. *Meta Reports Fourth Quarter and Full Year 2021 Results*. Menlo Park, Calif., Feb. 2, 2022. Disponível em: [https://s21.q4cdn.com/399680738/files/doc\\_financials/2021/q4/FB-12.31.2021-Exhibit-99.1-Final.pdf](https://s21.q4cdn.com/399680738/files/doc_financials/2021/q4/FB-12.31.2021-Exhibit-99.1-Final.pdf). Acesso em: 04 set. 2022.

<sup>126</sup> Incorporada em Delaware e com sede em 1601, Willow Road, Menlo Park, CA 94025.

<sup>127</sup> Dados retirados da tabela disponível no site da Forbes. PONCIANO, Jonathan. The World's largest Tech Companies in 2022: Apple still dominate as brutal market selloff wipes trillions in market value. *Forbes*, 12 may 2022. Disponível em: <https://www.forbes.com/sites/jonathanponciano/2022/05/12/the-worlds-largest-technology-companies-in-2022-apple-still-dominates-as-brutal-market-selloff-wipes-trillions-in-market-value/?sh=fa582bd34488>. Acesso em: 04 set. 2022.

usados por pessoas para manter relacionamentos pessoais e compartilhar experiências com amigos, familiares e outras conexões pessoais em um espaço social compartilhado”<sup>128</sup>, não podendo ser confundidos e comparados a outros serviços online.

Nesse sentido, a existência de um mercado relevante seria justificada pela ausência de redes sociais substitutas, já que são encontrados serviços especializados de redes sociais, como o LinkedIn e o Strava; serviços focados no consumo de vídeo ou áudio online, como Youtube, Spotify, Netflix e Hulu; e serviços de mensagens móveis, todos eles com finalidades e características diferentes das redes sociais pessoais e nenhum deles razoavelmente intercambiáveis com os serviços de redes sociais pessoais.

Ainda, a autoridade justifica a definição dos Estados Unidos como mercado relevante geográfico para serviços de redes sociais, pelo fato de existirem questões como diferenças no acesso à banda larga e a normas sociais entre os países; e pela tendência do fortalecimento dos efeitos de rede entre usuários, quando do mesmo país e a relação com a razoável intercambialidade entre serviços de redes sociais populares em um território geográfico.<sup>129</sup>

O argumento do Facebook, no entanto, foi de que a FTC não alegou um mercado relevante plausível, isto é, não alegou fatos suficientes que satisfaçam três elementos: (i) a não inclusão de todos os produtos que são substitutos aceitáveis ao Facebook Blue, sendo ônus da autoridade antitruste esse destaque; (ii) o fato de não ter declarado de forma plausível que o Facebook tem o poder de prejudicar a concorrência e os consumidores; (iii) e que o Facebook manteve poder de monopólio<sup>130</sup>.

Além disso, ele afirma que, assim como a FTC, nenhum tribunal jamais considerou que o mercado de bens gratuitos (*free goods market*)<sup>131</sup> existe para fins antitruste. Segundo os advogados da empresa, ao defender o mercado relevante, a FTC aplica um suposto “teste de rede social pessoal” baseado em elementos que: (i) não exclui outras alternativas que os consumidores possam substituir para o mesmo propósito; (ii) não define os contornos do

<sup>128</sup> FEDERAL TRADE COMMISSION (Estados Unidos). Complaint for injunctive and other equitable relief. Federal Trade Commission v. Facebook Inc., *Case 1:20-cv-03590-JEB*, Document 51, Public redacted version of document filed under seal, 2021d, p. 15.

<sup>129</sup> *Ibid.*, p. 16.

<sup>130</sup> FEDERAL TRADE COMMISSION (Estados Unidos). *Memorandum in support of Facebook, Inc. Motion to Dismiss FTC's Complaint*. Federal Trade Commission v. Facebook Inc., *Case 1:20-cv-03590-JEB*, Document 56-1, Public redacted version of document filed under seal, 2021g.

<sup>131</sup> O mercado de bens gratuitos não é pura e simplesmente a ideia de que há uma oferta de serviços e produtos a custo zero aos consumidores; mas de que não há um pagamento direto de preço por eles. Em outras palavras, apesar de não ser percebido nenhuma prestação pecuniária direta pelos consumidores, há preços indiretos pagos por eles (GAL, Michal S.; RUBINFELD, Daniel L. The Hidden Costs Of Free Goods: Implications For Antitrust Enforcement. *Antitrust Law Journal*, v. 1, n. 2, 2016, p. 523. Disponível em: [https://www.law.berkeley.edu/wp-content/uploads/2015/04/80AntitrustLJ521\\_stamped.pdf](https://www.law.berkeley.edu/wp-content/uploads/2015/04/80AntitrustLJ521_stamped.pdf). Acesso em: 10 abr. 2023).

mercado por referência à intercambialidade razoável; e (iii) não alega quais as características dos produtos oferecidos pelos serviços de redes sociais pessoais que estão dentro do mercado reivindicado.<sup>132</sup>

A FTC insiste em seu argumento ao afirmar que “o mercado antitruste relevante possui ambas, um produto e uma dimensão geográfica”<sup>133</sup> e que os serviços de redes sociais pessoais na área geográfica em que o Facebook compete na comercialização de seus serviços, isto é, nos Estados Unidos, não são “razoavelmente intercambiáveis”, o que é comprovado pelas alegações factuais específicas sobre as diferentes características e usos dos serviços.<sup>134</sup>

Em parecer (*memorandum opinion*), o Tribunal analisou as alegações de poder de mercado usando um quadro indireto, já que a agência, segundo afirma o juiz, não apresenta nenhum argumento de prova direta real, fazendo-o através da noção de que, apesar do mercado relevante ser definido de forma factual e não através de uma investigação legal, existem determinados princípios jurídicos que o governam.<sup>135</sup>

Boasberg afirma que “a pesquisa de definição de mercado neste caso é um tanto incomum porque, ao contrário de bens de consumo familiares como tabaco ou material de escritório, não há uma definição óbvia ou universalmente aceita do que é um ‘serviço de rede social pessoal’”<sup>136</sup>, o que leva a FTC a definir o que são serviços PSN e explicar se e, em sendo o caso, qual o motivo de outros serviços PSN disponíveis ao público de serem ou não substitutos razoavelmente intercambiáveis com os serviços PSN, tudo isso em termos de reversão do ônus da prova.

Ele reconhece que as alegações da FTC sobre a definição de mercado relevante não são de todo insustentáveis, por quatro motivos. Primeiramente, entende que ações tomadas contra o *Vine*<sup>137</sup> e o *Circle*<sup>138</sup>, embora não fossem concorrentes do Facebook Blue em um

<sup>132</sup> FEDERAL TRADE COMMISSION (Estados Unidos), 2021g.

<sup>133</sup> FEDERAL TRADE COMMISSION (Estados Unidos). *Plaintiff Federal Trade Commission’s Memorandum of Law in opposition to Defendant Facebook, Inc.’s Motion to Dismiss*. Federal Trade Commission v. Facebook Inc., Case 1:20-cv-03590-JEB, Document 59, Public redacted version of document filed under seal, 2021i, p. 8, tradução livre. No original: “A relevant antitrust market has both a product and a geographic dimension”.

<sup>134</sup> FEDERAL TRADE COMMISSION (Estados Unidos), op. cit., 2021i, p. 8-9.

<sup>135</sup> FEDERAL TRADE COMMISSION (Estados Unidos). *Memorandum Opinion*. Federal Trade Commission v. Facebook Inc., Case 1:20-cv-03590-JEB, Document 73, Public redacted version of document filed under seal, 2021h, p. 19.

<sup>136</sup> *Ibid.*, tradução livre. No original: “The market-definition inquiry in this case is somewhat unusual because, unlike familiar consumer goods like tobacco or office supplies, there is no obvious or universally agreed-upon definition of just what a personal social networking service is”.

<sup>137</sup> Era um serviço de armazenamento de vídeos em formato curto, atualmente descontinuado.

<sup>138</sup> O Circle é “uma plataforma de comunidade projetada para criadores que desejam reunir os membros de sua comunidade em torno de seu conteúdo, envolvê-los em discussões e transformá-los em membros pagantes”, que, além das discussões, também permite que os membros se comunicar por meio de mensagens diretas. Para mais informações, ver: VIZOR, Dornubari. *The Ultimate Guide to Circle.so and the Best Alternatives for Your Community*, *GroupApp*, 6 dez., 2020. Disponível em: <https://www.group.app/blog/the-ultimate-guide-to->

mercado de produtos adequadamente desenhado, podem ter sido anticompetitivas.<sup>139</sup>

Em segundo lugar que, nessa fase do processo, a FTC pode sim alegar que certos fatores do serviço em questão e de seus potenciais substitutos, como preço, uso e qualidade, tornam-os não razoavelmente intercambiáveis para o usuário.<sup>140</sup>

Quando criticou as alegações da FTC de que os usuários não mudariam de serviços, mesmo se houvesse um aumento de preço ou uma redução da qualidade do mesmo, em razão da construção do gráfico social do usuário - argumento para ela teoricamente racional -, leva o Tribunal à se engajar em uma investigação intensiva sobre os fatos, o que, para a atual fase, seria impróprio.<sup>141</sup>

Por fim, entendeu que o argumento do Facebook de que a reclamação distingue inadmissivelmente dos serviços de PSN de outros possíveis substitutos com base em seus usos primários, isto é, se eles são capazes de desempenhar as mesmas funções que os serviços de PSN, é infrutífero e distorce a lei. Isso porque o que é analisado é se dois produtos podem ser usados para a mesma finalidade e, em caso afirmativo, se e em que medida usuários estão dispostos a substituir um pelo outro.

Assim, a FTC, apesar de poder ter fornecido mais informações, entende que atuou dentro do esperado ao fornecer uma explicação plausível de por que os usuários não mudariam, mesmo se eles - tecnicamente - pudessem, de serviços de PSN para outros serviços, se solicitados por um aumento de preço, seja pelas alegações dos efeitos de rede, seja pelo tipo de conteúdo geralmente postado em plataformas, como o LinkedIn e o Youtube.<sup>142</sup>

No entanto, entendeu que a reclamação não é forte em relação às alegações factuais específicas sobre preferências de mudança de consumidor. Por isso, somado ao fato de que o mercado de produtos de serviços de PSN é “idiossincriticamente desenhado” para começar; e de que o mercado em questão analisado é incomum por incluir, por exemplo, produção que não tem preço e, portanto, não geram receita direta dos usuários, declarou que deve ser apresentado pela FTC algo mais robusto das alegações de participação de mercado<sup>143</sup>.

Ainda, tornou-se pouco claro o que a autoridade objetivava medir, já que as receitas totais auferidas pelos serviços de PSN não poderiam ser consideradas métricas ideais para medir a participação no mercado; e as métricas utilizadas de “usuários diários” ou “usuários

---

circle-so-and-the-best-alternatives-for-your-community/. Acesso em: 26 out. 2022.

<sup>139</sup> FEDERAL TRADE COMMISSION (Estados Unidos), 2021h, p. 24.

<sup>140</sup> Ibid.

<sup>141</sup> Ibid., p. 25.

<sup>142</sup> Ibid., p. 26.

<sup>143</sup> Ibid., p. 27 e 29.

mensais” dos serviços de PSN não poderiam ser consideradas precisas, questões que “[...] podem superestimar ou subestimar significativamente a participação de mercado de qualquer empresa [...]”<sup>144</sup>.

Referida questão depende das “várias proporções de usuários que têm contas em vários serviços, sem mencionar a frequência com que os usuários visitam cada serviço e por quanto tempo”.<sup>145</sup>

Uma outra métrica possível seria a do tempo total gasto pelos usuários nos serviços de PSN. No entanto, apesar de não ser implausível, ela geraria uma incerteza, em razão da sua limitação. Isso porque, segundo o juiz Boasberg, nem todos os recursos oferecidos pelo Facebook e pelo Instagram não são parte das ofertas dos seus serviços de PSN, o que presume que, não necessariamente, o tempo gasto nessas plataformas são relativos a esse serviço.<sup>146</sup>

Após a emenda da reclamação, a FTC inclui *Snapchat*, *Google+*, *Path*, *MySpace*, *MeWe*, *Orkut* e *Friendster* enquanto outros serviços tecnológicos, como *Netflix*, *LinkedIn*, *Spotify* e *Youtube*, também não substituíveis. Ainda, mesmo com a definição de mercado relevante permanecendo inalterada, em relação à primeira reclamação apresentada, o juiz Boasberg, em segundo parecer (*memorandum opinion*), ao destacar a falta de objeção por parte do Facebook após a apresentação dos novos *players*, entendeu que as alegações da reclamação alterada são suficientes para “[...] tornar plausível um mercado para os serviços de PSN”<sup>147</sup>.

#### 2.4.2.2 Poder de monopólio e conduta anticompetitiva

A FTC alega que o Facebook empenha-se para preservar seu monopólio no fornecimento de redes sociais pessoais e que, para tanto, continua a desvelar esforços numa série de condutas anticoncorrenciais voltadas para a supressão, neutralização e dissuasão de ameaças competitivas graves ao Facebook Blue, sendo elas: (a) o condicionamento anticoncorrencial do acesso à sua plataforma para suprimir a concorrência; e (b) a aquisição do Instagram e do

<sup>144</sup> Ibid., p. 29, tradução livre. No original: “[...] *they might significantly overstate or understate any one firm’s market share [...]*”.

<sup>145</sup> FEDERAL TRADE COMMISSION (Estados Unidos), 2021h, p. 29, tradução livre. No original: “[...] *various proportions of users who have accounts on multiple services, not to mention how often users visit each service and for how long*”.

<sup>146</sup> Ibid., p. 30.

<sup>147</sup> FEDERAL TRADE COMMISSION (Estados Unidos). *Memorandum Opinion*. Federal Trade Commission v. Facebook Inc., Case 1:20-cv-03590-JEB, Document 90, Public redacted version of document filed under seal, 2022e, p. 13. No original: “[...] *do enough to make out a plausible market for PSN services*”.



WhatsApp.<sup>148</sup>

A monopolização de redes sociais pessoais foi mantida, segundo a autoridade, através de condutas praticadas de forma voluntária e intencional, sendo considerados métodos desleais de concorrência.<sup>149</sup>

Em relação ao Instagram, a autoridade antitruste alegou que, depois da tentativa de competir com o aplicativo *mobile-first* – questão que tornou-se difícil, pois este fornecia uma interface inovadora e ideal de compartilhamento de fotos num momento de transição tecnológica e social – o Facebook, entendendo ser o Instagram uma ameaça existencial ao monopólio pessoal da rede social do Facebook Blue por tirá-lo da liderança e pela possibilidade de ser adquirida por outra companhia, passou a deter o controle do Instagram, mediante sua aquisição em 2012.

Segundo a FTC, além de ser responsável por neutralizar a ameaça significativa do Instagram ao monopólio pessoal do Facebook Blue, esta conduta seria anticompetitiva e, portanto, capaz de gerar impactos dos mais diversos.

Dentre eles, destacam-se : (i) a privação dos usuários aos benefícios da concorrência de um Instagram independente, como a presença de um meio adicional de tomada de decisão competitiva e inovação, a verificação do tratamento do Facebook Blue e do nível do serviço oferecido aos usuários, um provedor alternativo de rede social pessoal para usuários não vinculados ao controle da Facebook e um estímulo para a Facebook competir por méritos; e (ii) a manutenção de uma espécie de “fosso” protetor que impede e dificulta a concorrência e a entrada de redes sociais pessoais.<sup>150</sup>

Orientada pela mesma lógica e pelas mesmas preocupações, a Facebook, mesmo após verificar que o *Facebook Messenger* não se apresentava como concorrente do aplicativo, adquiriu o WhatsApp em 2014 - aplicativo que ganhou destaque em 2012 com a oferta de serviços de mensageria móvel *over-the-top* baseados na internet (“serviços de mensageria móvel OTT”) -, o que neutralizou a ameaça significativa que ele causava ao monopólio de rede social do *Facebook Blue* e o fez manter, de forma ilegal, referido monopólio.

Segundo a agência antitruste, o WhatsApp era considerado uma ameaça ao Facebook por não estar restrito a um único sistema operacional, como ocorre com o *iMessage* da *Apple*; por não estar potencialmente localizado na Ásia, como o *WeChat* e o *Line*; e por oferecer serviços de mensagens gratuitos com recursos melhorados para compartilhamento de conteúdo,

<sup>148</sup> FEDERAL TRADE COMMISSION (Estados Unidos), 2021d, p. 3.

<sup>149</sup> *Ibid.*, p. 50.

<sup>150</sup> *Ibid.*, p. 31-32.

também num momento da ascensão dos smartphones<sup>151</sup>.

As consequências da aquisição do WhatsApp pelo Facebook, destacadas pela FTC, foram semelhantes à do Instagram, com diferença da ênfase sobre a proteção de privacidade do WhatsApp, anteriormente à aquisição, que seria capaz de fornecer aos usuários uma opção distinta, valiosa e uma importante forma de diferenciação do produto para o WhatsApp.<sup>152</sup>

Além das aquisições, a FTC alegou que a empresa impôs condições anticompetitivas no acesso a suas interconexões de plataforma, como as Interfaces de Programação de Aplicação (“APIs”)<sup>153</sup> que disponibiliza para os aplicativos de software de terceiros. Assim, as principais APIs só seriam disponibilizadas a terceiros se eles aceitassem a condição de se abster de fornecer as mesmas funções principais que o Facebook oferece, bem como de se conectar ou promover outras redes sociais.<sup>154</sup>

Esta conduta, portanto, segundo afirma a autoridade, causaria um dano substancial à concorrência e ajudaria a manter o monopólio do Facebook em redes sociais de duas formas: (i) por mudar os incentivos de aplicativos de terceiros que dependiam do ecossistema do Facebook e os impedir de incluir recursos e funcionalidades que poderiam competir com o Facebook ou de trabalhar de determinadas maneiras com outras empresas que competem com o Facebook, o que acabaria por suprimir o surgimento de ameaças ao monopólio pessoal das redes sociais do Facebook; e (ii) ao impor as condições anticompetitivas ao interromper o acesso a APIs valiosas, geraria dificuldade e impediria que aplicativos promissores se transformem em concorrentes que possam ameaçar o monopólio pessoal da rede social do Facebook.

Ambas as formas, segundo a autoridade, geram prejuízos tanto ao consumidor - ao privar os usuários de redes sociais nos Estados Unidos dos benefícios da concorrência, como maior escolha, qualidade e inovação -, quanto aos anunciantes, ao levar em consideração benefícios como preços de publicidade mais baixos, maior escolha e inovação relacionados à publicidade<sup>155</sup>.

Além deles, um terceiro agente de impacto seriam os desenvolvedores de aplicativos. Dentre os pontos destacados na primeira reclamação, foram elencados a capacidade de

<sup>151</sup> FEDERAL TRADE COMMISSION (Estados Unidos), 2021d, p. 34.

<sup>152</sup> *Ibid.*, p. 38.

<sup>153</sup> A Interface de Programação de Aplicação (API) é um conjunto de diretrizes que especificam como os aplicativos e computadores devem se comunicar. Essas regras são documentadas em uma especificação de API e atuam como uma camada intermediária que facilita a transferência de dados entre sistemas. Um exemplo prático de API é a opção de fazer login em diferentes sites usando suas credenciais de redes sociais como Facebook e Twitter. Isso torna o processo de autenticação mais rápido e conveniente para o usuário (IBM CLOUD EDUCATION. Application Programming Interface - API, *IBM Cloud Learn Hub*, 19 ago. 2020. Disponível em: <https://www.ibm.com/cloud/learn/api>. Acesso em: 11 out. 2022).

<sup>154</sup> FEDERAL TRADE COMMISSION (Estados Unidos), op. cit., 2021d, p. 8.

<sup>155</sup> *Ibid.*, p. 9.

empresas individuais de crescer e de ameaçar o monopólio de rede pessoal do Facebook.<sup>156</sup>

Nos três casos, isto é, das suas aquisições e da condição imposta, a autoridade afirma que o Facebook “não pode comprovar eficiências específicas da fusão ou outros benefícios pró-competitivos suficientes para justificar a aquisição”<sup>157</sup>.

Em sentido contrário, no entanto, a defesa do Facebook alegou que a FTC não esclarece de forma plausível o monopólio de poder e nem a existência de uma conduta excludente ilegal. Em relação ao primeiro caso, foi enfatizado o fato dos seus serviços serem gratuitos e ilimitados, bem como a impossibilidade da autoridade antitruste afirmar que ela teria participação de mercado superior a 60% (sessenta por cento), já que o método de receita real ou projetada no mercado relevante não poderia ser aplicado.

Referida questão, no entanto, é rebatida pela FTC, ao alegar que são utilizadas outras métricas além da receita, como a quantidade de produto produzido ou consumido, quando for o melhor caso de utilização para medida de significância competitiva em um mercado específico.<sup>158</sup>

Posteriormente, em parecer, o Juiz Boasberg concluiu que, tendo em vista o produto incomum de um mercado não intuitivo e com limites pouco desenvolvidos, apesar da desnecessidade da FTC de identificar todos os supostos concorrentes, ela deveria indicar, ao menos, um daqueles que possuem participação de mercado entre os 30% (trinta por cento) e 40% (quarenta por cento) restantes.<sup>159</sup>

Sobre a posse de uma posição dominante no mercado, citando o caso antitruste *Verizon v. Trinko*, 540 U.S. 398, o Facebook afirmou que seria ela importante por atrair perspicácia de negócios em primeiro lugar e por induzir a tomada de risco que produz inovação.

Nesse sentido, para a empresa, não haveria nenhuma conduta anticompetitiva, já que não restaram comprovados prejuízos aos consumidores e nem ao processo competitivo<sup>160</sup>, especialmente ao levar em consideração as medidas de qualidade subjetivas sugeridas pela autoridade e o fato de que nenhum dano geralmente alegado em ações antitruste, como aumento de preços e produção reduzida, como foi alegado no caso, são presenciados<sup>161</sup>.

Já em relação às aquisições do Instagram e do WhatsApp, o argumento apresentado pela defesa do Facebook é orientado no sentido de que, o fato da FTC ter revisado e autorizado

<sup>156</sup> FEDERAL TRADE COMMISSION (Estados Unidos), 2021d, p. 32.

<sup>157</sup> Ibid., p. 39, tradução livre. No original: “[...] cannot substantiate merger-specific efficiencies or other procompetitive benefits sufficient to justify the WhatsApp acquisition”.

<sup>158</sup> FEDERAL TRADE COMMISSION (Estados Unidos), 2021i, p. 17.

<sup>159</sup> FEDERAL TRADE COMMISSION (Estados Unidos), 2021g, p. 30-31.

<sup>160</sup> Ibid., p. 24-25.

<sup>161</sup> Ibid., p. 4.

essas condutas afasta a alegação da referida autoridade de que restou configurada uma conduta de exclusão sob a Seção 2 da *Sherman Act*, dado que foram cumpridos os deveres da empresa, sob a *Hart–Scott–Rodino Antitrust Improvements Act* (Lei HSR) de 1976, para evitar aquisições prejudiciais em sua incipiência.

Isso, no entanto, é afastado pela FTC ao defender que a revisão realizada sob a Lei HSR não constitui aprovação de uma transação sob a Lei Clayton, muito menos limita a sua capacidade de contestar uma aquisição que foi previamente revisada a qualquer momento, sob qualquer disposição de lei.<sup>162</sup>

No mesmo documento, a FTC alegou que os danos ao consumidor decorrem inerentemente da manutenção da sua posição por parte de um monopolista por meio de uma conduta que não busca a concorrência, não sendo exigido pela Seção 2 da *Sherman Act* que ela demonstre uma mudança de preço, na produção ou outra específica aos benefícios do consumidor.<sup>163</sup>

Ainda, defendeu que a segmentação de ameaças fora do mercado relevante feita pelo Facebook, incluindo WhatsApp e empresas visadas por sua conduta na Plataforma, não prejudica nem as alegações de barreiras de entrada, nem a definição de mercado da Reclamação<sup>164</sup>.

Em 28 de junho 2021, o Juiz Distrital James E. Boasberg emitiu um parecer (*memorandum opinion*) concedendo o pedido de indeferimento realizado pelo Facebook em relação à reclamação da FTC e não ao caso em si. Concedeu, ainda, um prazo de trinta dias para a autoridade, se assim desejar, apresentar uma reclamação emendada.

Nesse documento, o juiz destacou que, para que seja configurada a manutenção de um monopólio nos termos da Seção 2 da *Sherman Act*, é necessário que haja não apenas a posse de um poder de monopólio no mercado relevante, mas também que a manutenção desse poder não seja fruto de um produto ou serviço superior, isto é, que haja uma conduta excludente ou anticompetitiva.<sup>165</sup>

Assim, ele entendeu que o Facebook tem razão ao argumento de que a FTC não alega fatos que demonstrem haver o poder de monopólio no mercado relevante de serviços de redes sociais e nem que haja uma conduta anticompetitiva, o que justifica a concessão do prazo para a apresentação da reclamação alterada, com fins de alcançar maior clareza e eficiência dos

---

<sup>162</sup> FEDERAL TRADE COMMISSION (Estados Unidos), 2021i, p. 29.

<sup>163</sup> *Ibid.*, p. 24.

<sup>164</sup> *Ibid.*, p. 19.

<sup>165</sup> FEDERAL TRADE COMMISSION (Estados Unidos), 2021h, p. 17.

objetivos almejados pela parte.

Outras duas questões abarcadas estão relacionadas à Seção 13 (b) da Sherman Act. A primeira delas é que, sob o amparo do dispositivo legal, há a impossibilidade de concessão da liminar pedida pela FTC, já que uma conduta que ocorreu há oito anos não pode ser enquadrada como violando ou prestes a violar as leis antitruste. A segunda, consiste da permissão conferida pelo dispositivo de que a FTC conteste as aquisições do WhatsApp e do Instagram que anteriormente aprovou, diferentemente do que alega o Facebook.

Sobre a alegação relativa à conduta anticompetitiva das políticas de plataforma adotada pelo Facebook, o Tribunal entendeu que, além da política geral do Facebook de recusar-se a fornecer acesso à API para seus concorrentes não violar a Seção 2 da *Sherman Act*; também que a FTC falhou ao alegar fatos que apoiassem a teoria de negociação condicional ou exclusiva<sup>166</sup>, pois as políticas dos anos de 2011 e 2012 estavam longe de limitar as oportunidades para os concorrentes lidarem com desenvolvedores de aplicativos terceiros.<sup>167</sup>

Por fim, defendeu que uma liminar sob a luz da Seção 13(b) da *Sherman Act*<sup>168</sup> é possível para questionar fusões realizadas há um tempo, desde que o réu ainda tenha as ações ou os bens adquiridos quando da análise do caso.<sup>169</sup>

Mesmo com a apresentação da reclamação emendada, o Tribunal concluiu que seria mantida sua decisão sobre esse ponto. Os motivos foram: (i) a existência de uma conduta de longa data, já que o fato ocorreu em 2013, isto é, sete anos antes da ação contra o Facebook ter iniciado; (ii) o fato de que a Seção 13(b) da *Sherman Act* contempla apenas violações processuais que estão em curso ou prestes a ocorrer; e de que (iii) a FTC não apresentou novas

<sup>166</sup> A FTC expõe a teoria de negociação condicional ou exclusiva (*conditional dealing theory*) em sua reclamação (documento 51) para afirmar que o Facebook adotou uma política de negociação condicional que limitava como aplicativos de terceiros poderiam utilizar a plataforma do Facebook. Nesse sentido, ela destacou que entre os anos de 2011 e 2018, o Facebook disponibilizou a *Facebook Platform* – conjunto de serviços, produtos e ferramentas pelo Facebook Blue para que desenvolvedores de aplicativos terceiros criem seus próprios aplicativos e serviços com acesso a dados pelo Facebook - com a inclusão de APIs de significância comercial, a desenvolvedores, com a condição de que seus aplicativos não competissem com o Facebook, nem com concorrentes promovidos. Aqueles que violaram essa condição, segundo informa a FTC, tiveram o uso dessas APIs cortadas, o que dificultou sua capacidade de se apresentar como uma ameaça concorrencial ao Facebook Blue. FEDERAL TRADE COMMISSION (Estados Unidos), 2021d, p. 41.

<sup>167</sup> FEDERAL TRADE COMMISSION (Estados Unidos), 2021h.

<sup>168</sup> Nada nesta Lei impedirá uma associação cooperativa de devolver a seus membros, produtores ou consumidores a totalidade ou parte do lucro líquido ou excedente resultante de suas operações comerciais, na proporção de suas compras ou vendas de, para ou através da associação (19 de junho de 1936, cap. 592, § 4, 49 Stat. 1528). CORNELL LAW SCHOOL (Estados Unidos). *Sherman Act*, Section 13(b), Legal information institute LII. Disponível em: <https://www.law.cornell.edu/uscode/text/15/13b>. Acesso em: 26 out. 2022, tradução livre. No original: “*Nothing in this Act shall prevent a cooperative association from returning to its members, producers, or consumers the whole, or any part of, the net earnings or surplus resulting from its trading operations, in proportion to their purchases or sales from, to, or through the association*”.

<sup>169</sup> FEDERAL TRADE COMMISSION (Estados Unidos), op. cit., p. 53.

alegações materiais que buscassem a mudança de rumo nesse sentido<sup>170</sup>.

Na Reclamação emendada, a FTC acrescentou de forma substancial novas alegações sobre os contornos da participação de mercado do Facebook que havia alegado anteriormente, especificamente, relativo aos usuários médios diários (DAU's) e mensais (MAUs) dos serviços de PSN nos Estados Unidos e a parcela de tempo médio gasto pelos usuários nesses serviços.

Uma das novas alegações realizadas pela agência foi a de que, segundo dados da *Comscore* - empresa norte-americana de análise da internet, de setembro de 2016 a dezembro de 2020 -, a parcela de DAUs do Facebook foi em média de 80% (oitenta por cento) por mês para Smartphones; de 86% (oitenta e seis por cento) por mês para tablets; e de 98% (noventa e oito por cento) por mês para desktops.

Levou em consideração, ainda, o fato de que nenhuma delas abaixou de 70% (setenta por cento) em nenhum mês. Enquanto isso, combinando as quotas de outros *players* como *Snapchat*, *Google+*, *MySpace*, *Path*, *MeWe*, *Orkut* e *Friendster*, não excedeu 30% (trinta por cento) em qualquer um dos dispositivos durante qualquer mês dentro o período analisado.<sup>171</sup>

Da mesma forma, alegou que a quota de MAU's excedeu o valor de 65% (sessenta e cinco por cento) desde 2012, sendo tão elevado quanto em 2011; e que quotas combinadas de outros *players* não excederam o valor de 32% (trinta e dois por cento) em qualquer tipo de dispositivo, durante qualquer mês. Ainda, a quota de tempo gasto pelos usuários dos serviços de PSN excedeu o valor de 80% (oitenta por cento) desde 2012, sendo tão elevada quanto em 2011.<sup>172</sup>

Com isso, o Tribunal entendeu que, após a emenda, as três métricas apresentadas pela FTC para medir a participação de mercado do Facebook – MAU's, DAU's e tempo gasto – são indicadores apropriados<sup>173</sup>, apesar da contestação do Facebook sobre a fiabilidade dos dados, sendo esta, de acordo com o Tribunal, inapropriada para a fase do pedido de indeferimento, acrescentando que a empresa terá oportunidade para desenvolver o argumento.

A respeito da conduta anticompetitiva, mais especificamente, sobre as aquisições do Instagram e do WhatsApp, apesar de ter mantido em essência o que foi alegado anteriormente, o Tribunal defendeu que o sentimento de Mark Zuckerberg - CEO do Facebook - sobre a ameaça que as duas plataformas apresentarem era incontestável e que a aquisição foi a estratégia

<sup>170</sup> FEDERAL TRADE COMMISSION (Estados Unidos), 2022e.

<sup>171</sup> FEDERAL TRADE COMMISSION (Estados Unidos). *First Amended Complaint for Injunctive and Other Equitable Relief*. Federal Trade Commission v. Facebook Inc., Case 1:20-cv-03590-JEB, Document 75-1, Public redacted version of document filed under seal, 2021f.

<sup>172</sup> Ibid.

<sup>173</sup> FEDERAL TRADE COMMISSION (Estados Unidos), op. cit., p. 15.

utilizada para neutralizar os concorrentes atuais e potenciais no futuro.

Ainda, o Tribunal considerou que, apesar do Facebook estar correto sobre o fato de que a FTC “não possa alegar danos na forma arquetípica de aumento de preços ao consumidor, dado que o Facebook Blue, Instagram e WhatsApp são todos fornecidos gratuitamente”<sup>174</sup>, a reclamação emendada alegou suficientemente os prejuízos para o processo concorrencial e, portanto, como consequência, para os consumidores.

Dentre os danos elencados pela FTC, resultantes da falta de concorrência significativa, encontram-se: (i) a diminuição na qualidade do serviço; (ii) a falta de inovação; (iii) a diminuição da privacidade e proteção de dados; (iv) a publicidade excessiva, sendo considerado plausível pelo Tribunal a alegação da FTC de que os consumidores preferem serviços que ofertam menos anúncios ou quadro de anúncios diferentes; (v) a diminuição da escolha e do controle do consumidor em relação aos anúncios; e (vi) a falta geral de escolha no mercado para os serviços de PSN.

Em relação à privacidade e proteção de dados, por exemplo, duas observações da FTC foram consideradas consistentes pelo Tribunal: (i) de que as ofertas e o design do WhatsApp, em momento anterior à aquisição pelo Facebook, eram centrados na privacidade; e (ii) sobre a relação com o advento de leis federais preocupadas com a privacidade e publicidade referentes à tecnologia de consumo e preocupação do consumidor e, portanto, sua preferência por proteções mais fortes nos seus serviços de PSN<sup>175</sup>.

Em relação aos danos causados à escolha do consumidor, o Juiz James E. Boasberg emitiu um segundo parecer em 11 de janeiro de 2022. O tribunal concluiu que, embora a FTC não tenha conseguido provar o efeito anticompetitivo necessário nesta fase do processo, o que será abordado em fases posteriores do litígio, isso não significa que as alegações sejam inadmissíveis, como alegou o Facebook. Na verdade, a acusação é consistente com a ideia de que o Facebook reduziu a competição ao fechar sua própria aplicação de compartilhamento móvel após a aquisição do Instagram. Se a aquisição nunca tivesse ocorrido, os consumidores teriam um mercado mais amplo de serviços para escolher<sup>176</sup>.

---

<sup>174</sup> FEDERAL TRADE COMMISSION (Estados Unidos), 2022e, p. 29, tradução livre. No original: “[...] *has not, and could not, allege harm in the archetypal form of increased consumer prices, given that Facebook Blue, Instagram, and WhatsApp are all provided free of charge*”.

<sup>175</sup> Ibid., p. 30-31.

<sup>176</sup> Ibid., p. 31.

### **3 PLATAFORMAS DIGITAIS E DADOS PESSOAIS NO BRASIL: PROTEÇÃO NACIONAL E COOPERAÇÃO INTERNACIONAL**

O capítulo aborda o tema "Direito e Plataformas Digitais" por meio de uma análise da estrutura institucional e regulatória de proteção de dados pessoais no Brasil, em relação à atuação das plataformas digitais e o tratamento dos dados pessoais dos usuários. Além disso, é discutida a importância da cooperação internacional para a proteção desses direitos.

Nesse sentido, o capítulo é estruturado da seguinte forma: (i) compara o cenário regulatório de proteção de dados no Brasil e nos Estados Unidos, apresentado no capítulo anterior; (ii) relaciona a atuação de organismos nacionais e internacionais na proteção de dados pessoais; (iii) estabelece a relação entre os ramos do direito da concorrência, do consumidor e da proteção de dados; (iv) distingue e relaciona os direitos à privacidade e à proteção de dados pessoais; e (v) destaca a importância da atuação do CADE na proteção dos dados pessoais do usuário para seu bem-estar.

#### **3.1 Direito à proteção de dados pessoais: cenário regulatório e definições**

As normas de proteção dos dados pessoais no país demonstram a importância da utilização da Teoria do Diálogo das Fontes como o marco teórico do eixo de interseção entre o Direito da Concorrência e o Direito à Proteção de Dados.

Isso porque, a proteção dos dados pessoais é um direito fundamental que não pode ser alcançado por uma única lei isolada, tornando-se necessário utilizar a Teoria do Diálogo das Fontes para combinar diferentes instrumentos normativos, como a Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD) e o Marco Civil da Internet.

Sua importância reside no fato de que a proteção dos dados pessoais está interligada com outros direitos fundamentais, como o direito à privacidade. Por exemplo, na área de Direito da Concorrência, é preciso considerar a proteção dos dados pessoais para garantir uma competição justa entre as empresas que atuam no mercado digital.

Da mesma forma, o Direito à Proteção de Dados deve ser levado em conta na definição das regras para o uso dos dados pessoais pelos serviços de redes sociais e outros provedores de



internet. Assim, é necessário um diálogo constante entre as diferentes fontes normativas para garantir a proteção adequada dos direitos fundamentais no mundo digital.

Além disso, essa proteção também depende – inegavelmente - de uma norma de hierarquia superior, como a Constituição Brasileira de 1988 e de princípios específicos, como o da transparência e necessidade.

Identifica-se a necessidade de um diálogo entre disciplinas diferentes, como o Direito da Concorrência, o Direito do Consumidor e o Direito Digital, mais especificamente, em relação a esse último, ao direito à proteção de dados.

Em termos de um estudo comparado entre a atuação do CADE no Brasil e a atuação da FTC nos Estados Unidos em relação à proteção de dados pessoais, é possível identificar que uma das principais diferenças reside nas recentes inovações regulatórias e constitucionais implementadas no país.

A primeira delas é demonstrada pela promulgação e vigência da Lei de nº 13.709/2018 (Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais - LGPD), que foi responsável, inclusive, pela celebração de um Acordo de Cooperação Técnica entre a Agência Nacional de Proteção de Dados (ANPD), no sentido de compartilhar esforços para garantir, dentre outras, a livre concorrência em relação aos dados, tendo em vista possíveis atos de concentração por parte de agentes econômicos<sup>177</sup>.

Referida lei federal, publicada em 15 de agosto de 2018, dispõe sobre o tratamento de dados pessoais em meios físicos e digitais, por pessoa jurídica de direito público e privado, bem como pessoa natural, desde que, nesse último caso, seja realizado para fins não exclusivamente particulares e econômicos.

Os dados pessoais são considerados de duas formas pela LGPD: dados pessoais, compreendidos como qualquer “informação relacionada à pessoa natural identificada ou identificável”<sup>178</sup>; e dados pessoais sensíveis, que também são informações relacionadas à pessoa natural identificada ou identificável, porém, especificamente sobre “origem racial ou étnica, convicção religiosa, opinião política, filiação a sindicato ou a organização de caráter religioso, filosófico ou político, dado referente à saúde ou à vida sexual, dado genético ou biométrico”<sup>179</sup>.

A subcategoria dos dados pessoais sensíveis foi pensada levando em consideração os

---

<sup>177</sup> CONSELHO ADMINISTRATIVO DE DEFESA DA CONCORRÊNCIA (Brasil). *Acordo de cooperação técnica n. 5/2021*. Brasília, 31 maio, 2021b. Disponível em: <https://www.gov.br/anpd/pt-br/assuntos/noticias/act-tarjado-compactado.pdf>. Acesso em: 19 fev. 2022.

<sup>178</sup> Art. 5º, I da LGPD.

<sup>179</sup> Art. 5º, II da LGPD.

maiores impactos que um possível incidente pode causar, já que o tratamento desses dados é considerado de alto risco aos seus titulares.<sup>180</sup>

Além dos dados pessoais, a LGPD trouxe a definição de dados anonimizados, isto é, dados que não são capazes de identificar o titular, “considerando a utilização de meios técnicos razoáveis e disponíveis na ocasião de seu tratamento”<sup>181</sup>. Eles não são, portanto, considerados dados pessoais, com exceção dos casos em que for revertido o processo de anonimização ao qual eles foram submetidos, utilizando exclusivamente meios próprios; ou, quando puderem ser revertidos com esforços razoáveis, nos termos do art. 12 da LGPD.

Em 2022, os dados pessoais, em termos gerais e da sua subcategoria, receberam uma proteção maior. Isso porque, no âmbito constitucional, a Emenda Constitucional nº 115 de 10 de fevereiro de 2022, fruto da Proposta de Emenda Constitucional nº 17 de 2019, incluiu a proteção de dados pessoais no rol de direitos fundamentais.

A importância do referido *status* pode ser encontrada na maior proteção e garantia ao titular de dados pessoais já que, enquanto direito constitucional explicitamente assegurado, recebeu a condição de cláusula pétrea, nos termos do art. 60, parágrafo 4º da CRFB/88.

Apesar da importância da LGPD, em âmbito infraconstitucional, não se pode afastar a existência do direito à proteção de dados pessoais e, muito menos, a sua relevância jurídica em âmbito brasileiro, em momento anterior à vigência do referido marco regulatório.

A Lei nº 8.078/1990 (Código de Defesa do Consumidor – CDC), por exemplo, já fazia referência aos dados pessoais dos consumidores, quando do direito de acesso aos registros relativos aos dados pessoais e de consumo arquivados sobre ele, bem como da correção desses dados, nos termos do art. 43, *caput* e parágrafo 3º do Código. Referida correção e eliminação dos dados foi disposto na LGPD, em seu art. 18.

Embora faça referência a algumas questões já mencionadas antes pelo CDC, verifica-

---

<sup>180</sup> Ficou aberta entre os dias 29 de agosto e 28 de setembro de 2022 uma nova tomada de subsídios sobre tratamento de dados pessoais sensíveis de alto risco aos agentes de tratamento de dados pessoais e especialistas, de forma tornar a definição de alto risco mais clara e auxiliar a ANPD na elaboração de um guia com orientações nesse sentido, conforme disposição do artigo 4º, §3º da Resolução CD/ANPD nº 2, de 27 de janeiro de 2022 e do art. 55-J, XIII da LGPD. Referida Resolução dispõe em seu art. 4º, *caput*, que será considerado tratamento de alto risco de dados pessoais quando forem atendidos, de forma cumulativa, pelo menos um critério geral e um critério específico por ele especificado. Assim, dentre os critérios gerais encontram-se o tratamento de dados pessoais em larga escala ou o que possa afetar significativamente interesses e direitos fundamentais dos titulares; e dentre os critérios específicos, o uso de tecnologias emergentes ou inovadoras, a vigilância ou controle de zonas acessíveis ao público, decisões tomadas unicamente com base em tratamento automatizado de dados pessoais, inclusive aquelas destinadas a definir o perfil pessoal, profissional, de saúde, de consumo e de crédito ou os aspectos da personalidade do titular ou a utilização de dados pessoais sensíveis ou de dados pessoais de crianças, de adolescentes e de idosos. AUTORIDADE NACIONAL DE PROTEÇÃO DE DADOS (Brasil). Aberta Tomada de Subsídios sobre tratamento de dados pessoais de alto risco, publicado 29 ago. 2022, atualizado 31 ago., 2022a. Disponível em: <https://bit.ly/3BGVSy4>. Acesso em: 15 set. 2022.

<sup>181</sup> Art. 5º, III da LGPD.

se que a LGPD oferece uma proteção ao direito de privacidade do consumidor mais ampla do que aquela primeira, o que torna essa última uma lei mais eficaz para proteção mencionada.<sup>182</sup>

Além dela, já era vigente a Lei 12.965 (Marco Civil da Internet - MCI), publicada em 24 de abril de 2014 que, mesmo adotando objetivos diferentes daqueles previstos na LGPD, já fazia alusão ao direito à proteção de dados pessoais.

Portanto, o art. 1º do MCI dispõe enquanto objetivo central da lei o estabelecimento de princípios, garantias, direitos e deveres e a determinação das diretrizes para atuação da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, todos eles em relação ao uso da internet no Brasil. Ainda, em seu art. 3º, inciso III, há a previsão da proteção de dados pessoais como um dos princípios da disciplina do referido uso.

No entanto, conforme destacado no próprio dispositivo, o princípio da proteção dos dados pessoais dependia de regulamentação de outra lei para o alcance de eficácia plena.

Assim, sendo mencionado 13 (treze) vezes no corpo do texto da lei, a expressão “dados pessoais” relaciona-se não apenas ao princípio da proteção de dados pessoais, mas também aos direitos dos usuários: (i) de não fornecimento a terceiros dos seus dados pessoais (art. 7º, inciso VII); (ii) de terem informações claras e completas sobre o tratamento e proteção dos seus dados (art. 7º, inciso VIII); (iii) da necessidade do consentimento expresso sobre o tratamento (art. 7º, inciso IX); bem como (iv) da exclusão definitiva dos seus dados pessoais fornecidos à aplicação de internet, quando requerido ou, ao término da relação entre as partes, salvo em hipóteses de guarda obrigatória previstas em lei (art. 7º, inciso X).

As demais aparições são encontradas em dispositivos esparsos da lei, como o art. 10, *caput* e parágrafo 1º do MCI, relativos à guarda e à disponibilização dos registros de conexão e de acesso a aplicações de internet e ao dever do provedor responsável pela guarda de disponibilizar os registros, “de forma autônoma ou associados a dados pessoais ou a outras informações que possam contribuir para a identificação do usuário ou do terminal, mediante ordem judicial”, respectivamente.

Outros exemplos são os do *caput* do art. 11 do MCI, referente à obrigatoriedade do respeito à legislação brasileira e aos direitos à privacidade, à proteção de dados e ao sigilo das comunicações privadas e dos registros em qualquer operação coleta, armazenamento, guarda e tratamento de dados pessoais por provedores de conexão e de aplicações de internet em que,

---

<sup>182</sup> FOLLONE, Renata Aparecida; SIMÃO FILHO, Adalberto. A Conexão da LGPD e CDC: a proteção de dados pessoais nas relações consumeristas e a sua concretização como direito fundamental. *Anais do Congresso Brasileiro de Processo Coletivo e Cidadania*, [s.l.], n. 8, p. 950, 2020. Disponível em: <https://revistas.unaerp.br/cbpcc/article/view/2112>. Acesso em: 19 set. 2022.

pelo menos um desses atos, ocorra em território nacional; e do inciso II do art. 16 do MCI, com previsão da proibição da guarda “de dados pessoais que sejam excessivos em relação à finalidade para a qual foi dado consentimento pelo seu titular, exceto nas hipóteses previstas na Lei que dispõe sobre a proteção de dados pessoais”.

Uma outra norma de destaque sobre a temática é a Lei nº 12.527 (Lei de Acesso à Informação – LAI), publicada em 18 de novembro de 2011. Essa lei, ao regulamentar o direito a informações públicas - outro direito fundamental previsto na CRFB/88 – e, portanto, trazer regras que buscam limitar e condicionar a divulgação de dados pessoais, pode ser vista como responsável por gerar um aparente conflito com a LGPD.

Esse aparente conflito, no entanto, requer uma melhor reflexão. Isso porque, apesar de ambas apresentarem, entre si, pontos de divergência, também manifestam aspectos em que convergem.

Por um lado, a LAI e a LGPD divergem em objetivos. Assim, enquanto a primeira busca garantir o acesso a informações de interesse público, a segunda procura “garantir um fluxo informacional adequado”<sup>183</sup>.

Orientado pela mesma lógica, ambas também apresentam pontos de convergência, que podem ser notadas em três aspectos: (i) ao disporem de direitos fundamentais: são fatores essenciais para a garantia da democracia; (ii) ao buscarem “transparência, ativa e passiva, para informações e dados produzidos ou custodiados por órgãos e entidades públicos”<sup>184</sup>; (iii) e, por conseguinte, ao explorar a redução da assimetria existente entre o Estado e os cidadãos.

Além dessas, tem-se a necessidade de aplicação de leis setoriais correspondentes às áreas em que se pretende realizar o tratamento de dados pessoais, bem como a consideração do o nível de vulnerabilidade e a existência de leis especiais para o tratamento de cada caso, como ocorre em relação às crianças e adolescentes e aos idosos.

No primeiro caso, pode-se citar como exemplo a área da saúde, mediante a aplicação do Código de Ética Médica e de Resoluções do Conselho Federal de Medicina. Já no segundo caso, a aplicação de leis nacionais, como o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) e de leis internacionais, como a Regra de Proteção de Privacidade Online para Crianças (COPPA, em inglês), quando relativo ao tratamento de dados de crianças e adolescentes; do Estatuto do

---

<sup>183</sup> BIONI, Bruno Ricardo; SILVA, Paula Guedes Fernandes da; MARTINS, Pedro Bastos Lobo. Intersecções e relações entre a Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD) e a Lei de Acesso à Informação (LAI): análise contextual pela lente do direito de acesso. *Cadernos Técnicos da CGU*, Coletânea de artigos da pós-graduação em ouvidoria pública, v. 1, 2022. p. 10. Disponível em: [https://revista.cgu.gov.br/Cadernos\\_CGU/article/view/504/284](https://revista.cgu.gov.br/Cadernos_CGU/article/view/504/284). Acesso em: 16 set. 2022.

<sup>184</sup> Ibid.

Idoso<sup>185</sup> e da Convenção Interamericana sobre Proteção dos Direitos Humanos dos Idosos, em caso de tratamento de dados do referido grupo.

É evidente, portanto, que o direito à proteção de dados pessoais no Brasil é regulamentado e apoiado por um arcabouço normativo forte e multifacetado que, antes da vigência da LGPD, já era garantido ao titular de dados, mas que, com seu advento, foi capaz de conferir maior proteção e eficácia aos dispositivos já existentes.

### **3.2 Dados Pessoais e Concorrência: ANPD e CADE**

A seção que segue analisa o quadro institucional de proteção de dados e defesa da concorrência, mais especificamente, aspectos atinentes à Autoridade Nacional de Proteção de Dados (ANPD) e ao Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE).

A análise comparativa entre a ANPD e o CADE é justificada pela demonstração da necessidade da atuação singular e também conjunta entre as duas autarquias em âmbito nacional, respeitados os limites de atividade de cada um, para a garantia do direito à proteção de dados pessoais dos usuários de plataformas digitais e do bem-estar dos mesmos.

#### **3.2.1 Autoridade Nacional de Proteção de Dados Pessoais**

A Autoridade Nacional de Proteção de Dados Pessoais (ANPD), conforme dispõe o inciso XIX do art. 5º da LGPD, é o “órgão da administração pública responsável por zelar, implementar e fiscalizar” o cumprimento da LGPD em todo o território nacional.

Dentre as disposições do art. 55-J da LGPD, destacam-se: (i) o zelo pela proteção dos dados pessoais (inciso I); (ii) a elaboração de diretrizes para a Política Nacional de Proteção de Dados Pessoais e da Privacidade (inciso III); (iii) a fiscalização e a aplicação de sanções em casos de tratamento de dados pessoais realizados em descumprimento à legislação (inciso IV);

---

<sup>185</sup> O que é, inclusive, reafirmado pelo inciso XIX do art. 55-J da LGPD que, ao dispor sobre as competências da ANPD, estabelece que a autoridade deve “garantir que o tratamento de dados de idosos seja efetuado de maneira simples, clara, acessível e adequada ao seu entendimento, nos termos desta Lei e da Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003 (Estatuto do Idoso).

(iv) a promoção e a elaboração de estudos sobre as práticas nacionais e internacionais de proteção de dados pessoais e privacidade (inciso VII); (v) a promoção de ações de cooperação com autoridades de proteção de dados pessoais de outros países, de natureza internacional ou transnacional (inciso IX); e (vi) a articulação com as autoridades reguladoras públicas para exercer suas competências em setores específicos de atividades econômicas e governamentais sujeitas à regulação (inciso XXIII).

Para tanto, considerada um agente fundamental para a garantia da eficácia da LGPD<sup>186</sup>, a ANPD é composta, nos termos dos incisos do art. 55-C da LGPD pelo(a): Conselho Diretor, enquanto órgão máximo de direção, composto por cinco diretores<sup>187</sup>; Conselho Nacional de Proteção de Dados Pessoais e da Privacidade, órgão consultivo auxiliar de composição multissetorial; Corregedoria; Ouvidoria; Procuradoria; e unidades especializadas e administrativas necessárias à aplicação das disposições da LGPD.

### 3.2.1.1 Natureza Jurídica

Antes da entrada em vigor da LGPD, foi editada a Lei nº 13.853/2019, responsável por alterá-la e, dentre outras coisas, criar a ANPD. Assim, conforme dispunha a redação do art. 55-A da Lei 13.853/2019, criava-se, sem aumento de despesa, a ANPD, órgão da administração pública federal direta, integrante da Presidência da República.

Anteriormente à sua criação, havia preocupações em relação ao referido atraso, especialmente pelo fato de que, segundo apontava Rafael Zanatta, caso a ANPD não fosse criada e estivesse “operando em tempo hábil, uma parte de suas funções seria forçosamente exercida por outros órgãos públicos”<sup>188</sup>, como o Ministério Público e a Defensoria Pública. Nesse sentido, esse vácuo no poder geraria uma multiplicidade de ações civis públicas que levariam a uma “pulverização decisória e à instabilidade de interpretação jurídica da lei”<sup>189</sup>.

---

<sup>186</sup> DONEDA, Danilo. A Autoridade Nacional de Proteção de Dados e o Conselho Nacional de Proteção de Dados. In: DONEDA, Danilo (Coord.) *et al. Tratado de Proteção de Dados Pessoais*. Rio de Janeiro: Forense, 2021, p. 696.

<sup>187</sup> Atualmente, foram nomeados enquanto membros do Conselho Diretor: Waldemar Gonçalves Ortunho Junior, Arthur Pereira Sabbat, Miriam Wimmer, Nairane Farias Rabelo Leitão e Joacil Basilio Rael. Disponível em: <https://bit.ly/3xQtbfH>. Acesso em 23 set. 2022.

<sup>188</sup> VELHO, Raphaela. Em vigor a partir de agosto, implementação da Lei Geral de Proteção de Dados ainda enfrenta desafios. *Ciência e Cultura*, São Paulo, v. 72, n. 2, abr./jun., 2020, p. 11. Disponível em: <https://bit.ly/3e0IVaf>. Acesso em: 22 set. 2022. DOI: <http://dx.doi.org/10.21800/2317-66602020000200004>.

<sup>189</sup> Ibid.

No entanto, mesmo após a sua criação, havia uma inquietação relativa à sua natureza jurídica. Isso porque, a vinculação e, portanto, subordinação ao Presidente da República, permitiria que suas decisões pudessem ser revistas por ele, através de recurso administrativo, bem como permitiria que qualquer tomada de decisão de cunho financeiro fosse condicionada à expressa autorização da lei orçamentária e à permissão da lei de diretrizes orçamentárias<sup>190</sup>. Em outras palavras, apesar do art. 55-B da LGPD estabelecer que a autoridade seria dotada de autonomia técnica e decisória, na prática, não era o que ocorria, dadas as suas características.

Além disso, uma outra questão apontada seria a da imparcialidade, percebida através de características e disposições como a do art. 55-E, parágrafo 1º da LGPD, por exemplo, com previsão da competência do Ministro de Estado Chefe da Casa Civil da Presidência da República para instaurar processo administrativo disciplinar em face de membros do Conselho Diretor.

Nesse sentido, Pablo Ademir de Souza, em pesquisa publicada em 2021, propôs três soluções para o exercício das competências da autoridade com parcialidade e autonomia:

i) a conversão da natureza jurídica da ANPD em autarquia especial, dotada de autonomia técnica, administrativa, financeira, decisória e política, conforme possibilita o art. 55-A, § 1º da LGPD; ii) alteração legislativa na competência para processar e julgar os PADs dos diretores, para que se atribua esta tarefa ao Congresso Nacional, e não ao Poder Executivo; iii) aprimoramento de instrumentos que garantam a transparência na relação público-privada entre a ANPD e os indivíduos regulados (públicos e privados), como regulamentação do lobby e instituição e aprimoramento de mecanismos de integridade.<sup>191</sup>

Referidas propostas justificavam-se e estariam alinhadas com a tradição jurídica brasileira de descentralização administrativa, mediante a criação de entidade pública, mais especificamente, de autarquia em regime especial, com personalidade jurídica própria, sob a observância de atribuição de maior independência técnico-política ao corpo regulatório<sup>192</sup>.

<sup>190</sup> SILVA, Tayline de Campos Garcia. *Lei Geral de Proteção de Dados: natureza da responsabilização e importância da ANPD*. *Revista Intertemas*, v. 43, n. 43, 2022. ISSN: 1677-1281. Disponível em: <http://intertemas.toledoprudente.edu.br/index.php/Direito/article/view/9369>. Acesso em: 22 set. 2022.

<sup>191</sup> SOUZA, P. A. de. O regime jurídico da Autoridade Nacional de Proteção De Dados e seu corpo diretor: por uma entidade autônoma e independente. In: SAIKALI, Lucas Bossoni; ANDRADE, Giulia De Rossi; DOTTA, 3/4 Alexandre Godoy. (Orgs.). *Direito Administrativo e Inovação: Crise e Solução – Caderno dos Resumos das Comunicações Científicas, XXXV Congresso Brasileiro de Direito Administrativo*. ISBN 9786599527821, Curitiba: GRD Editora, 2021, p. 81–82, 2021. Disponível em: <https://journal.nuped.com.br/index.php/congressoibda/article/view/souza2021>. Acesso em: 22 set. 2022.

<sup>192</sup> De igual modo como ocorreu com a Agência Nacional de Energia Elétrica (ANEEL), a partir do seu surgimento em 1996. CARVALHO, J. P. A. L. da F. *A natureza jurídica da Autoridade Nacional de Proteção de Dados à luz da Teoria do Estado Regulador: há espaço para a adoção do conceito material de descentralização administrativa no Brasil?*. *Revista de Direito, Estado e Telecomunicações*, Brasília, v. 12, nº 2, p. 123, outubro de 2020.

A adoção desse modelo é amparada pela necessidade de dissociar a função regulatória do poder político, protegendo-a dos interesses governamentais; da garantia da “equidistância dos interesses dos agentes econômicos regulados”<sup>193</sup>; e do resguardo da “preservação dos interesses e direitos dos usuários e consumidores (beneficiários da regulação)”<sup>194</sup>.

Orientada nesse sentido, em 13 de junho de 2022, foi editada a Medida Provisória (MP) nº 1.124<sup>195</sup>, alterando a LGPD e transformando a ANPD em “autarquia de natureza especial, dotada de autonomia técnica e decisória, com patrimônio próprio e com sede e foro no Distrito Federal” (art. 55-A da LGPD e art. 7º da MP nº 1.124/2022).

Nos termos do parágrafo 3º do art. 62 da CRFB/88, a MP tinha um prazo de sessenta dias para ser convertida em lei, o que, acrescido de recesso parlamentar, tendo, portanto, como prazo final o dia 25 de agosto de 2022. Este, por sua vez, poderia ser prorrogado por mais sessenta dias, o que, de fato, ocorreu em 19 de agosto de 2022 por Ato nº 62 de 2022 do presidente da mesa do Congresso Nacional, Rodrigo Pacheco.<sup>196</sup>

Em nota, publicada em 23 de agosto de 2022, o Conselho Nacional de Proteção de Dados Pessoais e da Privacidade (CNPd), órgão consultivo da ANPD, manifestou seu apoio à conversão da MP em lei, por entender ser “o mais adequado para que a ANPD possa gozar da autonomia e independência orçamentária e funcional necessária ao exercício das suas funções, consolidando-se como uma entidade de estado cuja missão consiste em fiscalizar e interpretar a LGPD”<sup>197</sup>.

Após sua aprovação pelo Plenário da Câmara dos Deputados em 11 de outubro de 2022, com defesa pelo relator, o deputado federal Jerônimo Pizzolotto Goergen do Partido Progressista do Rio Grande do Sul (PP-RS), da votação do texto original<sup>198</sup>; seguiu para votação e foi aprovada pelo Plenário do Senado em 18 de outubro de 2022, sem modificações, sendo,

---

<sup>193</sup> CARVALHO, 2020, p. 123.

<sup>194</sup> Ibid.

<sup>195</sup> BRASIL. *Medida Provisória nº 1.124 de 13 de junho de 2022*. Altera a Lei nº 13.709, de 14 de agosto de 2018 - Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais, transforma a Autoridade Nacional de Proteção de Dados em autarquia de natureza especial e transforma cargos em comissão. D.O.U., 14 jun. 2022d, ed. 112, seção 1, p. 2. Disponível em: <https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/medida-provisoria-n-1.124-de-13-de-junho-de-2022-407804608>.

<sup>196</sup> PACHECO, Rodrigo. *Ato do Presidente da Mesa do Congresso Nacional nº 62 de 2022*. Diário Oficial da União, Congresso Nacional, 19 ago. 2022, nº 158, ISSN 1677-7042, p. 2. Disponível em: <https://bit.ly/3BYfVXI>. Acesso em: 23 set. 2022.

<sup>197</sup> AUTORIDADE NACIONAL DE PROTEÇÃO DE DADOS. Conselho Nacional de Proteção de Dados Pessoais e da Privacidade (Brasil). Nota de Apoio à conversão da MPV 1.124/2022. Brasília, 19 ago. 2022. Disponível em: <https://bit.ly/3DXvPEi>. Acesso em: 23 set. 2022.

<sup>198</sup> SIQUEIRA, Carol; MORAES, Geórgia (Ed.). Câmara aprova MP que dá autonomia à Autoridade Nacional de Proteção de Dados. *Câmara dos Deputados*, 11 out. 2022. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/noticias/913480-camara-aprova-mp-que-da-autonomia-a-autoridade-nacional-de-protecao-de-dados>. Acesso em: 17 out. 2022.



posteriormente convertida na Lei ordinária nº 14.460/2022, promulgada pelo Congresso Nacional em 25 de outubro de 2022.

Dentre os motivos articulados pelo Poder Executivo para a transição de órgão vinculado à autarquia independente, foram destacados três, dentre eles a finalidade de: (i) evitar a descontinuidade administrativa da autoridade; (ii) trazer mais confiabilidade ao sistema regulatório de proteção de dados; (iii) manter-se compatível com outros regimes regulatórios e outras experiências internacionais.<sup>199</sup>

Apesar de haver quem entenda pela inconstitucionalidade da referente MP<sup>200</sup>, alguns especialistas defendem que o intuito do Poder Executivo “nunca foi o de submeter a ANPD ao regime jurídico da Lei das Agências Reguladoras em sua integralidade”<sup>201</sup>, especialmente pelo caráter transitório disposto pelo parágrafo 1º do art. 55-A<sup>202</sup>, revogado pela referente Medida Provisória.

No entanto, mesmo com eventuais discordâncias, no meio acadêmico e profissional, bem como no próprio sítio da autoridade, houve de fato sua transformação em autarquia de natureza especial, questão essencial para a sua legitimidade enquanto órgão central de interpretação da LGPD, bem como do estabelecimento de normas e diretrizes para a sua implementação.<sup>203</sup>

A ANPD, portanto, dotada de autonomia, é uma autoridade que ainda está em fase de estruturação, porém já apresentado atuação bastante ativa.

Nos termos do artigo 55-C da LGPD, a ANPD ficou composta da seguinte forma: (i) Conselho Diretor, considerado o órgão máximo da Direção; (ii) Conselho Nacional de Proteção de Dados Pessoais e da Privacidade; (iii) Corregedoria; (iv) Ouvidoria; (v) Procuradoria; e (vi) unidades administrativas e unidades especializadas indispensáveis à aplicação da LGPD.

É interessante notar que, após a publicação da Portaria nº 01 do Conselho Diretor da

<sup>199</sup> AGÊNCIA SENADO. *Agência Nacional de Proteção de Dados transformada em autarquia*. Congresso Nacional, Senado Federal, 18 out. 2022. Disponível em: <https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2022/10/18/agencia-nacional-de-protecao-de-dados-transformada-em-autarquia>. Acesso em: 19 out. 2022.

<sup>200</sup> PEREIRA, Sávio Luiz Martins. Inconstitucionalidade da Medida Provisória nº 1124/2022. *Revista Consultor Jurídico*, 15 ago. 2022. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2022-ago-15/savio-pereira-inconstitucionalidade-mp-1124>. Acesso em: 24 set. 2022.

<sup>201</sup> ALVES, Fabrício da Mota; VALADÃO, Rodrigo Borges. ANPD: agência reguladora ou autoridade reguladora independente?. *Revista Migalhas*, 7 jul. 2022. Disponível em: <https://bit.ly/3DORP41>. Acesso em: 23 set. 2022.

<sup>202</sup> O revogado art. 55-A, §1º estabelecia que “A natureza jurídica da ANPD é transitória e poderá ser transformada pelo Poder Executivo em entidade da administração pública federal indireta, submetida a regime autárquico especial e vinculada à Presidência da República”.

<sup>203</sup> AUTORIDADE NACIONAL DE PROTEÇÃO DE DADOS (Brasil). Autoridade Nacional de Proteção de Dados (ANPD), *Institucional*, Base jurídica, publicado 02 dez. 2022, atualizado 29 jun., 2022b. Disponível em: <https://www.gov.br/anpd/pt-br/aceso-a-informacao/institucional/base-juridica>. Acesso em: 17 out. 2022.

ANPD, de 8 de março de 2021, estabelecendo o Regimento Interno da ANPD, essa composição passou a ser mais detalhada, conforme é estabelecido em seu artigo 2º:

Art. 2º A ANPD tem a seguinte estrutura organizacional:

I - Conselho Diretor;

II - órgão consultivo: Conselho Nacional de Proteção de Dados Pessoais e da Privacidade;

III - órgãos de assistência direta e imediata ao Conselho Diretor:

a) Secretaria-Geral;

b) Coordenação-Geral de Administração; e

c) Coordenação-Geral de Relações Institucionais e Internacionais;

IV - órgãos seccionais:

a) Corregedoria;

b) Ouvidoria; e

c) Assessoria Jurídica; e

V - órgãos específicos singulares:

a) Coordenação-Geral de Normatização;

b) Coordenação-Geral de Fiscalização; e

c) Coordenação-Geral de Tecnologia e Pesquisa.<sup>204</sup>

O Conselho Diretor, portanto, órgão máximo de direção da ANPD, é formado por cinco Diretores, dentre eles, o Diretor-Presidente (artigo 55-D), todos eles escolhidos e nomeados pelo Presidente da República, após a aprovação pelo Senado Federal. Já os Diretores, ocupando cargo em comissão do Grupo-Direção e Assessoramento Superiores – DAS, têm mandado de quatro anos cada um, com observância da seguinte regra, disposto no parágrafo 4º do artigo 55-D da LGPD: “Os mandatos dos primeiros membros do Conselho Diretor nomeados serão de 2 (dois), de 3 (três), de 4 (quatro), de 5 (cinco) e de 6 (seis) anos, conforme estabelecido no ato de nomeação”.

A LGPD, no parágrafo 2º do artigo 55-D, dispõe ainda que, para a ocupação do cargo de Diretor, é necessário preencher os seguintes requisitos: (i) ser brasileiro(a); (ii) ter reputação ilibada; (iii) ter nível superior de educação; e (iv) ter elevado conceito no campo de especialidade do cargo ao qual será nomeado.

Além disso, está disposto no sítio eletrônico da ANPD que os diretores precisam, obrigatoriamente: (i) ter experiência em gestão de equipes e conhecimentos em gestão pública; (ii) estar quite com as obrigações militares e eleitorais; bem como, deseja-se que: (i) tenham conhecimento em idioma estrangeiro; (ii) especialização nas áreas correlatas à atuação da ANPD ou às atribuições da função; e (iii) capacidade de negociação e diálogo, de trabalhar com

---

<sup>204</sup> BRASIL. *Portaria nº 1 de 8 de Março de 2021*. Estabelece o Regimento Interno da Autoridade Nacional de Proteção de Dados - ANPD. Diário Oficial da União, ed. 45, seção 1, p. 3, publicado em 09 mar. 2021. Disponível em: <https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/portaria-n-1-de-8-de-marco-de-2021-307463618>. Acesso em: 24 mar. 2023.

peçoas, de atribuir responsabilidades e autoridade e de agir de modo congruente com normas, valores e regras de conduta associados ao cargo e a cultura da ANPD.<sup>205</sup>

Sobre os critérios de experiência e formação em nível superior, o artigo 5º do Decreto nº 9.727/2019 elenca outros três critérios específicos e obrigatórios, a serem preenchidos alternativamente:

- I - possuir experiência profissional de, no mínimo, cinco anos em atividades correlatas às áreas de atuação do órgão ou da entidade ou em áreas relacionadas às atribuições e às competências do cargo ou da função;
- II - ter ocupado cargo em comissão ou função de confiança equivalente a DAS de nível 3 ou superior em qualquer Poder, inclusive na administração pública indireta, de qualquer ente federativo por, no mínimo, três anos; ou
- III - possuir título de mestre ou doutor em área correlata às áreas de atuação do órgão ou da entidade ou em áreas relacionadas às atribuições do cargo ou da função.<sup>206</sup>

Atualmente, quem ocupa os cargos de Diretores são: Waldemar Gonçalves Ortunho Junior, na função de Diretor-Presidente; Arthur Pereira Sabbat; Joacil Basilio Rael; Nairane Farias Rabelo Leitão; e Miriam Wimmer.<sup>207</sup>

Já a posição Secretária-Geral da autoridade é ocupada por Núbia Augusto de Sousa Rocha, mestre em Gestão Pública pela Universidade de Brasília e especialista em matemática, pela mesma universidade. Nesta função, nos termos do artigo 10 do Regimento Interno da ANPD, ela deve: (i) fornecer o suporte administrativo para o funcionamento do Conselho Diretor e do Conselho Nacional de Proteção de Dados Pessoais e da Privacidade; (ii) organizar as pautas, acompanhar e elaborar as atas das reuniões do Conselho Diretor e do Conselho Nacional de Proteção de Dados Pessoais e da Privacidade; (iii) coordenar as atividades de organização e modernização administrativa; (iv) coordenar a elaboração de relatórios de gestão e de atividades; (v) supervisionar as ações relativas à gestão da informação e à promoção da transparência; (vi) coordenar a elaboração e a consolidação dos planos e dos programas anuais e plurianuais, em articulação com o Conselho Diretor; (vii) supervisionar a celebração de convênios, acordos ou ajustes congêneres com órgãos e entidades, públicos e privados; (viii) encaminhar informe, produzido pela unidade técnica competente, com medidas cabíveis para

<sup>205</sup> AUTORIDADE NACIONAL DE PROTEÇÃO DE DADOS (Brasil). Composição, publicado em 08 fev. 2021; atualizado em 11 out. 2022c. Disponível em: [https://www.gov.br/anpd/pt-br/composicao-1/copy\\_of\\_conselho-diretor-1](https://www.gov.br/anpd/pt-br/composicao-1/copy_of_conselho-diretor-1). Acesso em: 23 mar. 2023.

<sup>206</sup> BRASIL. *Decreto nº 9.727 de 15 de Março de 2019*. Dispõe sobre os critérios, o perfil profissional e os procedimentos gerais a serem observados para a ocupação dos cargos em comissão do Grupo-Direção e Assessoramento Superiores - DAS e das Funções Comissionadas do Poder Executivo - FCPE. Brasília, DF, 15 de mar. 2019. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2019-2022/2019/decreto/d9727.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/decreto/d9727.htm). Acesso em: 24 mar. 2023.

<sup>207</sup> AUTORIDADE NACIONAL DE PROTEÇÃO DE DADOS (Brasil), op. cit.

fazer cessar violações às disposições da Lei nº 13.709, de 2018, por órgãos públicos; e (ix) auxiliar o Conselho Diretor e as unidades da ANPD na elaboração e no monitoramento do Planejamento Estratégico.

Os demais cargos são ocupados por: (i) Coordenação-Geral de Relações Institucionais e Internacionais: Juliana Muller Reis Jorge; (ii) Coordenação-Geral de Fiscalização: Fabrício Guimaraes Madruga Lopes; (iii) Coordenação-Geral de Normatização: Rodrigo Santana dos Santos; (iv) Coordenação-Geral de Tecnologia e Pesquisa: Marcelo Santiago Guedes; (v) Coordenação-Geral de Tecnologia da Informação: Marcelo Monte Karam; (vi) Corregedoria: Carina Rocha Seabra; (v) Ouvidoria: Nathalia Andreia Pinheiro Coelho; e (vi) Procuradoria Federal Especializada: Gabriel Netto Bianchi.

Assim, em desenvolvimento e agora com maior autonomia, a ANPD atua em cooperação com outras autoridades em busca do alcance de seus objetivos, de acordo com o contexto e a particularidade de cada caso. Dentre essas autoridades, uma delas é o Conselho Administrativo de Defesa da Concorrência.

### 3.2.2 Conselho Administrativo de Defesa da Concorrência

O CADE compõe o Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência (SBDC), relativo à prevenção e à repressão de infrações contrárias à ordem econômica, guiada por cinco ditames constitucionais, conforme estabelece no art. 1º da Lei 12.529/2011: (i) a repressão ao abuso do poder; (ii) a função social da propriedade; (iii) a defesa dos consumidores; (iv) a livre concorrência; e (v) à liberdade de iniciativa.

Composto por três órgãos - Tribunal Administrativo de Defesa Econômica, Superintendência-Geral e Departamento de Estudos Econômicos -, cada qual com sua competência específica, o CADE é a entidade responsável por investigar e decidir, em última instância, sobre a matéria concorrencial, bem como fomentar e disseminar a cultura da livre concorrência, tudo isso com a finalidade geral de zelar pela livre concorrência no mercado.<sup>208</sup>

Assim, pode-se dividir as funções do Conselho em três. A primeira delas é a preventiva, mediante a qual é incumbida de analisar e decidir sobre atos de concentração

---

<sup>208</sup> CONSELHO ADMINISTRATIVO DA DEFESA DA CONCORRÊNCIA (Brasil). Órgãos, CADE, atualizado em 12 jul. 2021a. Disponível em: <https://www.gov.br/pt-br/orgaos/conselho-administrativo-de-defesa-economica>. Acesso em: 26 set. 2022.

econômica entre grandes empresas, fusões, aquisições de controle e incorporações, que tenham a capacidade de colocar em risco a livre concorrência.

Outras duas funções são as repressiva e educativa. A primeira é percebida quando da investigação, em todo território nacional, e do julgamento de condutas nocivas à livre concorrência, como a formação de cartéis; já a segunda, pode ser subdividida em quatro frentes: (i) edição de publicações, como a Revista de Direito da Concorrência e Cartilhas; (ii) instrução do público sobre as condutas capazes de prejudicar a livre concorrência; (iii) o incentivo e estímulo aos estudos e pesquisas acadêmicas relativas ao tema, mediante parcerias entre instituições de ensino e institutos de pesquisa, por exemplo; e (iv) apoio ou realização de eventos relacionados com a temática da livre concorrência<sup>209</sup>.

Assim, para o cumprimento de suas funções e, por conseguinte, a observância dos ditames constitucionais, essa autoridade depende de uma forma ou regulamentação que a auxilie nesse sentido.

### 3.2.2.1 Natureza Jurídica

Conforme estabelece o art. 4º da Lei 12.529/2011, o CADE é uma “entidade judicante com jurisdição em todo o território nacional, que se constitui em autarquia federal, vinculada ao Ministério da Justiça, com sede e foro no Distrito Federal”. No entanto, nem sempre foi assim.

Quando criada em 1962 pela Lei nº 4.137, o CADE era considerado órgão do Ministério da Justiça, sendo transformado em autarquia apenas em junho de 1994, pela Lei nº 8.884. Referido *status* permaneceu com a então vigente Lei nº 12.529/2011 (Lei de Defesa da Concorrência) que, dentre outras questões, introduziu a exigência de submissão prévia ao CADE de aquisições e fusões de empresas capazes de terem efeitos anticompetitivos.

Na posição, portanto, de uma autarquia em regime especial, ligada ao Ministério da Justiça<sup>210</sup>, o CADE passa a se apresentar enquanto autoridade da defesa da concorrência e não como um agência reguladora.<sup>211</sup>

---

<sup>209</sup> CONSELHO ADMINISTRATIVO DA DEFESA DA CONCORRÊNCIA (Brasil), 2021a.

<sup>210</sup> FORGIONI, Paula A. O sistema da lei antitruste brasileira. In: *Os Fundamentos do antitruste*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2021, p. 127.

<sup>211</sup> CONSELHO ADMINISTRATIVO DE DEFESA DA CONCORRÊNCIA (Brasil). *Histórico do Cade*, [s.d.] Disponível em: <https://bit.ly/3firvFo>. Acesso em: 26 set. 2022.

Nesse sentido, quando analisada a concorrência em setores regulados, verifica-se potenciais conflitos entre a autoridade e as agências reguladoras, sendo estabelecido que, em casos de atos de concentração econômica, mesmo relativo aos serviços de telecomunicações, a Agência Nacional de Telecomunicações (ANATEL) deve submeter o caso à apreciação do CADE.<sup>212</sup>

Assim, apesar do CADE estar vinculada ao Ministério da Justiça, sendo fiscalizado pelo Governo Federal, é uma autoridade que detém autonomia e indenpendência para se articular, com prerrogativa específicas, da mesma forma que a ANPD.

No contexto da proteção de dados pessoais, elas possuem competências complementares, apesar de suas atribuições específicas, em prol da garantia da livre concorrência e da privacidade dos consumidores e, portanto, da promoção de um ambiente seguro e saudável de tratamento de dados pessoais pelas plataformas digitais.

### **3.3 O Mercado de Dados Pessoais: aspectos constitucionais e concorrenciais**

O aumento da coleta, da demanda e do uso de dados pessoais destacou, em razão dos novos mercados - como o mercado de redes sociais e de plataformas digitais -, a interseção entre o Direito da Concorrência, o direito à proteção de dados pessoais e os direitos dos consumidores, especialmente diante da preocupação e da consideração dados pessoais, não apenas como meros ativos econômicos, mas também enquanto direitos fundamentais.<sup>213</sup>

Assim, além de serem considerados como pressupostos, por exemplo, de funcionamento de uma rede social como a Meta, sendo utilizado tanto para monetizar o acesso à plataforma, através da exibição de anúncios; quanto sob a justificativa de melhorar a experiência do usuário e para impulsionar a inovação, os dados pessoais já eram direitos que recebiam proteção constitucional, ainda que de maneira implícita, especialmente através da interpretação do art. 5º, inciso XII da CRFB/88.

A atuação de grandes empresas de tecnologia, voltadas, por exemplo, dentre outras

---

<sup>212</sup> OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende. *Curso de Direito Administrativo*. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2017, p. 684.

<sup>213</sup> Informação retirada da seguinte consideração de Cláudio Simão de Lucena Neto, representante das instituições científicas, tecnológicas e de inovação no Conselho Nacional de Proteção de Dados Pessoais e da Privacidade (CNPD): “dados pessoais não são apenas o ativo econômico, que é a primeira dimensão que se manifesta. Eles já são, sem sombra de dúvida, um direito fundamental”. GOMES, Eduardo. *Projeto de Lei nº 2076 de 2022*. Institui o “Dia Nacional de Proteção de Dados”, Senado Federal, 2022, p. 3.

coisas, pela busca da inovação e fundamentada em integrações verticais, em razão do aumento do efeito de rede e da competição entre as demais plataformas, podem levar à uma dominância prejudicial ao consumidor resultante de uma série de condutas ilícitas, contrárias aos princípios constitucionais da livre concorrência (art. 170, inciso IV da CRFB/88) e da defesa do consumidor (art. 170, inciso V da CRFB/88).

Nesse sentido, com o objetivo de relacionar o Direito da concorrência com os direitos do consumidor/usuário e o direito à proteção de dados, são destacados aspectos e considerações pós Emenda Constitucional (EC) nº 115 de 2022 e da disposição da proteção de dados pessoais como um direito fundamental, bem como o dever de proteção dos agentes privados, à luz da dimensão objetiva destacada por Ingo Sarlet, em relação à temática.

### 3.3.1 O Direito Fundamental à proteção de dados pessoais e o Dever de proteção à luz da Emenda Constitucional nº 115/2022

O nova trilogia de ideais democráticos do século XXI apresentada por Erhard Denninger – segurança, diversidade e solidariedade – demonstra a mudança de consciência e das expectativas constitucionais, levando em consideração aspectos da vida moderna, diferenças da vida humana e condições da existência humana.<sup>214</sup> Esses três elementos devem ser pensados não apenas como ideais, mas também como padrões práticos de ação diretamente aplicáveis.<sup>215</sup>

Referida trilogia, além de não ser necessariamente contraditória<sup>216</sup> com os ideais tradicionais - liberdade, igualdade e fraternidade - pode ser apresentada como referencial para o enfoque prospectivo da CRFB/88, em relação à teoria dos direitos fundamentais<sup>217</sup>.

É nesse sentido que, segundo aponta Denninger, percebe-se uma transição do sistema constitucional, partindo de um sistema de leis limitantes, para um sistema de normas dinâmicas teleologicamente orientadas e moralmente exigentes:

<sup>214</sup> DENNINGER, Erhard. ‘Security, Diversity, Solidarity’ instead of ‘Freedom, Equality, Fraternity’. *Constellations*, v. 7, n. 4, 2000, p. 510.

<sup>215</sup> *Ibid.*, p. 518.

<sup>216</sup> RANGEL, Paulo Castro. *Diversidade, Solidariedade e Segurança*: notas em redor de um novo programa constitucional. Disponível em: <http://www.oa.pt>. Acesso em: 22 jul. 2022.

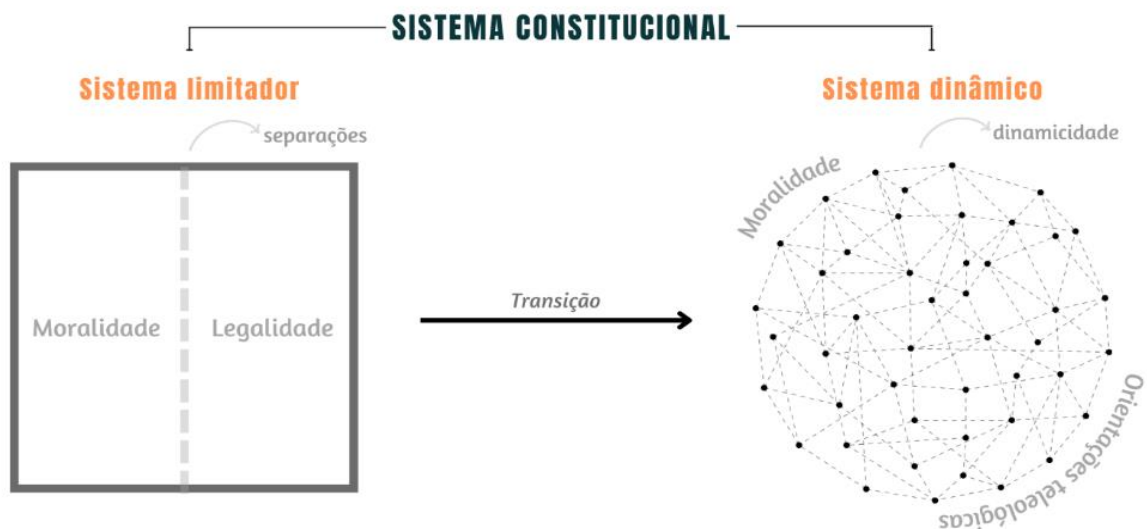
<sup>217</sup> Nesse último caso, segue-se a orientação do professor e pós-doutor Guilherme Peña de Moraes. Para mais informações, consultar: MORAES, Guilherme Peña de. Os vinte anos da Constituição da República Federativa do Brasil: retrospectiva, perspectiva e prospectiva. *Revista do Ministério Público*. Rio de Janeiro: MPRJ, n. 28, abr./jun., 2008, p. 91-98. Disponível em: <https://bit.ly/3SF2AKD>. Acesso em: 29 set. 2022.

Essa combinação de objetivos constitucionalizados para a política governamental com expectativas constitucionalizadas dirigidas aos cidadãos e a tentativa concomitante de vincular promessas de desempenho a uma função ou situação social concreta, provoca no nível do sistema constitucional uma transição: de um “limitador” de regras do sistema – repousando em grande parte em separações ou moralidade da legalidade – para um sistema de normas permanentemente dinâmico, teleologicamente orientado e moralmente exigente<sup>218</sup>

Assim, procurou-se demonstrar na Figura 3 referida transição de níveis do sistema constitucional. Visualiza-se, ao lado esquerdo da figura, um quadro com arestas bem delimitadas, cujo interior não permite o contato com nada exterior, apenas com um entendimento fechado a respeito da separação entre legalidade e moralidade. Este quadro ilustra o sistema limitador.

Do lado oposto, após a seta de transição, há uma rede e, portanto, nota-se a ausência de arestas, ilustrando o sistema dinâmico, circundado e orientado teleologicamente e moralmente.

**Figura 3 – Transição do nível limitador para o nível dinâmico do Sistema Constitucional**



Fonte: elaborada pela autora com base em DENNINGER, 2000, p. 515 (2022).

Norteados por essa lógica, um dos ideais e padrões práticos destacados pelo autor é o da segurança. Referido padrão pode ser compreendido enquanto uma “atividade ilimitada e

<sup>218</sup> DENNINGER, 2000, p. 515, tradução livre. No original: “This combination of constitutionalized goals for government policy with constitutionalized expectations addressed to the citizenry, and the concomitant attempt to link promises concerning performance to a concrete social function or situation, brings about at the level of the constitutional system a transition: from a “limiting” system rules – resting for the most part on a separations or morality from legality – to a permanently dynamic, teleologically-oriented, and morally-demanding system of norms”.



interminável patrocinada pelo Estado para proteger os cidadãos dos perigos sociais, tecnológicos e ambientais, bem como dos perigos da criminalidade”.<sup>219</sup>

Essa releitura de segurança pode ser encontrada, por exemplo, nas questões envolvendo tratamento de dados pessoais de usuários de plataformas digitais, especialmente ao levar em consideração as seguintes questões: (i) o não afastamento da proteção individual e o reforço da proteção coletiva desse direito; (ii) a consideração da hipervulnerabilidade do usuário, enquanto consumidor de serviços digitais e titular de dados; (iii) o não afastamento do dever de proteção, positivo ou negativo, dos agentes privados.

Esse último aspecto consagra o que Ingo Wolfgang Sarlet denomina de dimensão objetiva do direito fundamental à proteção de dados pessoais. Segundo o autor, essa dimensão está relacionada com as decisões valorativas de natureza jurídico-objetiva da Constituição que outorgam função autônoma às normas que preveem os direitos subjetivos e reconhece conteúdos normativos e funções distintas aos direitos fundamentais.<sup>220</sup>

Além do reconhecimento de deveres de proteção do Estado, dentre os conteúdos normativos e as funções reconhecidos pela dimensão objetiva desse direito, encontra-se o fenômeno de constitucionalização do direito, relacionado à noção de que os direitos fundamentais irradiam efeitos também nas relações privadas, não sendo, portanto, oponíveis apenas aos poderes públicos.<sup>221</sup>

Assim, sob a lógica da eficácia dos direitos fundamentais nas relações privadas – também conhecida como eficácia horizontal – e do que está disposto no art. 3º da LGPD<sup>222</sup>, pode-se afirmar que o dever de proteção também vincula as *big techs*.

Um bom exemplo disso pode ser retirado da interpretação do art. 227, *caput*, da CFRB/88<sup>223</sup>, quando pensado o tratamento e proteção de dados pessoais de crianças e

<sup>219</sup> DENNINGER, 2000, p. 515, tradução livre. No original: “[...] *the prospect of unlimited and unending state-sponsored activity for the sake of protecting citizens from social, technical, and environmental dangers, as well as from the dangers of criminality*”.

<sup>220</sup> SARLET, Ingo Wolfgang. Proteção de dados pessoais e deveres de proteção estatais. *Revista Consultor Jurídico*, 27 ago. 2021. Disponível em: <https://bit.ly/3BYP5yr>. Acesso em: 22 set. 2022.

<sup>221</sup> Ainda, segundo o autor, existem outras funções e conteúdos normativos, tais como: (i) o efeito de direitos fundamentais; (ii) fenômeno da constitucionalização do direito; (iii) o reconhecimento de deveres de proteção do Estado; (iv) função outorgada aos direitos fundamentais sob o aspecto de parâmetros para a criação e a constituição de organizações ou instituições estatais e para o procedimento (Ibid.).

<sup>222</sup> Art. 3º Esta Lei aplica-se a qualquer operação de tratamento realizada por pessoa natural ou por pessoa jurídica de direito público ou privado, independentemente do meio, do país de sua sede ou do país onde estejam localizados os dados, desde que: I - a operação de tratamento seja realizada no território nacional; II - a atividade de tratamento tenha por objetivo a oferta ou o fornecimento de bens ou serviços ou o tratamento de dados de indivíduos localizados no território nacional; ou III - os dados pessoais objeto do tratamento tenham sido coletados no território nacional.

<sup>223</sup> Art. 227. É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda

adolescentes. Nesse sentido, ao dispor que é dever da família, da sociedade e do Estado de colocá-los a salvo de toda forma de exploração, pode-se extrair que referido dever está, também, relacionado à exploração comercial realizada, por exemplo, por empresas de tecnologia, como a Google e a Meta.

Uma outra dimensão está atrelada ao aspecto subjetivo, isto é, com a decodificação do direito fundamental à proteção de dados pessoais não apenas em um conjunto heterogêneo de direitos de natureza defensiva (negativa), mas também sob a condição de direito a prestações de natureza fática ou normativa por parte do Estado.<sup>224</sup>

O direito à proteção de dados pessoais, portanto, comportando essas duas dimensões, apresenta-se como um direito fundamental explícito, nos termos do art. 5º, inciso LXXIX.<sup>225</sup>

Assim, uma vez considerado um direito fundamental, a proteção de dados pessoais passa a ser “parte da base de legitimação democrática para a interpretação aberta tanto no que se refere ao resultado, quanto no que diz respeito ao círculo de participantes”<sup>226</sup>.

Além disso, a proteção de dados pessoais, em sua dimensão subjetiva, envolve tanto direitos defensivos quanto direitos a prestações por parte do Estado, isto é, sua inclusão no catálogo constitucional traz mudanças significativas na atuação dos tribunais.

Isso se manifesta tanto em termos de estrutura institucional, que torna os tribunais mais vigilantes em relação à proteção dos direitos e garantias fundamentais, como na expansão de sua jurisdição para lidar com dilemas morais e controvérsias políticas vitais para esses direitos, conforme aponta Ran Hirschl:

A existência de um catálogo constitucional de direitos, por outro lado, não apenas fornece a estrutura institucional necessária para que os tribunais se tornem mais vigilantes em seus esforços para proteger os direitos e liberdades fundamentais dos residentes de uma determinada política, mas também permite que eles expandam sua jurisdição para lidar com dilemas morais vitais e controvérsias políticas de importância crucial para essa política. Além disso, a existência de um quadro constitucional para a o ativismo pode fornecer atores políticos que são incapazes ou não querem promover suas preferências políticas através de arenas decisórias majoritárias com um canal institucional alternativo (os tribunais) para cumprir seus objetivos políticos.<sup>227</sup>

---

forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.

<sup>224</sup> SARLET, Ingo Wolfgang. *A Eficácia dos Direitos Fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018, p. 158-159.

<sup>225</sup> Após a EC nº 115/2022, foram inseridos os incisos XXVI e XXX, respectivamente, nos arts. 21 e 22 da CRFB/88. O primeiro dispositivo estabelece a competência da União de organizar e fiscalizar a proteção e o tratamentos dos referidos dados; enquanto o segundo determina a competência privativa da União para legislar sobre referida temática.

<sup>226</sup> HÄBERLE, Peter. *Hermenêutica Constitucional – A Sociedade Aberta dos Intérpretes da Constituição: Constituição para e Procedimental da Constituição*. Tradução de Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris editor, 1997, p. 37.

<sup>227</sup> HIRSCHL, Ran. *Towards Juristocracy: The Origins and Consequences of the New Constitutionalism*.

Apesar disso, não se pode olvidar que a EC nº 155/2022 não consagrou, mas consolidou e efetivou um direito já considerado fundamental<sup>228</sup>, ao reconhecê-lo na condição de direito expressamente positivado e autônomo no texto da Constituição.

A inclusão, no entanto, pela EC de nº 115/2022, conforme destaca Ingo Wolfgang Sarlet, passou a assegurar a condição de direito fundamental autônomo, com âmbito de proteção próprio; bem como por atribuir a esse direito o “pleno regime jurídico-constitucional ao seu perfil de direito fundamental em sentido material e formal”<sup>229</sup>.

Nesse último aspecto, percebe-se algumas características importantes do direito à proteção de dados. Quatro delas estão relacionadas com o fato desse direito ser dotado: (i) de um *status* normativo superior em relação ao resto do ordenamento jurídico nacional; (ii) de uma condição de limite material à reforma constitucional; (iii) de aplicabilidade imediata; e (iv) de caráter vinculante de todos os atores públicos e atores privados, salvo as exceções.

Outras duas referem-se à: (v) sua submissão a uma expressa reserva legal simples, possibilitando o legislador infraconstitucional estabelecer intervenções restritas no contexto da proteção de dados; e (vi) à sua indispensabilidade para sanar as lacunas regulatórias não contempladas pela LGPD, como aquelas relativas aos setores da segurança nacional e investigação criminal, por exemplo.<sup>230</sup>

Percebe-se, portanto, com todas elas, uma maior eficácia, especialmente diante da proteção e persecução desse direito, em face de agentes que realizam atividades consideradas de risco sem o mínimo de consideração, prevenção e cautela voltados para o bem-estar do titular de dados.

---

Cambridge: Harvard University Press, 2004, p. 170, tradução livre. *The existence of a constitutional catalogue of rights, by contrast, not only provides the necessary institutional framework for courts to become more vigilant in their efforts to protect the fundamental rights and liberties of a given polity's residents, but also enables them to expand their jurisdiction to address vital moral dilemmas and political controversies of crucial significance to that polity. What is more, the existence of a constitutional framework for judicial activism may provide political actors who are unable or unwilling to advance their policy preferences through majoritarian decision-making arenas with an alternative institutional channel (the courts) for accomplishing their policy goals* (no original).

<sup>228</sup> FLORENÇO, Larissa Britto. A proteção de dados pessoais nas relações de consumo como um direito fundamental: perspectivas de um marco regulatório para o Brasil. *Revista da ESMESC*, v. 23, n.29, 2016, p. 180. Disponível em: <https://bit.ly/3RuWewe>. Acesso em: 30 set. 2022.

<sup>229</sup> SARLET, Ingo Wolfgang. A EC 115/22 e a proteção de dados pessoais como Direito Fundamental I. *Revista Consultor Jurídico*, 11 mar. 2022. Disponível em: <https://bit.ly/3dSVuDF>. Acesso em: 30 set. 2022.

<sup>230</sup> Ibid.

### 3.3.1.1 Direito à privacidade vs. Direito à proteção de dados pessoais

Após tratar sobre o direito à proteção de dados pessoais, entende-se como sendo indispensável a sua visualização e compreensão apartada de um outro direito fundamental: o direito à privacidade. Isso é justificado, principalmente, para demonstrar a importância da EC de nº 115 e, conseqüentemente, afastar eventuais argumentos que busquem utilizar a consagração do direito à privacidade enquanto a mecanismo, por si só, eficaz em termos de proteção dos dados pessoais e dos direitos dos titulares.

É indiscutível que a privacidade e a proteção de dados são dois direitos complementares, especialmente na atual sociedade da informação, onde a utilização das plataformas digitais se tornou rotina e, portanto, a tecnologia e a economia de dados pessoais passaram a ser compreendidos como o “centro do capitalismo”<sup>231</sup>.

Com o avanço da sociedade da informação e o desenvolvimento de novas tecnologias, a questão da privacidade e da proteção de dados pessoais tornou-se ainda mais complexa, reforçando a percepção de Hannah Arendt sobre a turva distinção entre o público e o privado na vida do cidadão e do indivíduo<sup>232</sup>.

A autora aponta que a privacidade moderna não é mais vista como uma privação em oposição à esfera social, mas sim como um enriquecimento da esfera privada, resultado do individualismo que caracteriza a sociedade atual<sup>233</sup>:

A distinção entre os domínios público e privado, concebida mais do ponto de vista da privacidade que do corpo político, equivale à distinção entre o que deve ser exibido e o que deve ser ocultado [...] o significado mais elementar dos dois domínios indica que há coisas que devem ser ocultadas e outras que necessitam ser expostas em público para que possam adquirir alguma forma de existência.<sup>234</sup>

Nesse contexto, torna-se fundamental repensar os limites entre o público e o privado, bem como a proteção dos direitos e garantias fundamentais dos indivíduos diante dos novos desafios trazidos pelas tecnologias de informação e comunicação.

Stefano Rodotà, por sua vez, ao entender a esfera privada como sendo um “conjunto

<sup>231</sup> BUCCI, Eugênio. *A Superindústria do Imaginário: como o capital transformou o olhar em trabalho e se apropriou de tudo que é visível*. Belo Horizonte: Autêntica, 1ª ed., 2021, p. 21.

<sup>232</sup> ARENDT, Hannah. Capítulo II - Os domínios público e privado. In: ARENDT, Hannah. *A Condição Humana*. Tradução de Roberto Raposo; revisão e apresentação técnica de Adriano Correia. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 13. ed. rev., 2019, p. 46. Acesso em: 02 ago. 2022.

<sup>233</sup> Ibid., p. 47.

<sup>234</sup> Ibid., p. 88-89.

de ações, comportamentos, opiniões, preferências, informações pessoais, sobre os quais o interessado pretende manter um controle exclusivo”<sup>235</sup>, constata a sequência quantitativa atual relevante como aquela relativa à “pessoa-informação-circulação” e não mais exclusivamente atrelada ao sigilo.<sup>236</sup>

Assim, no primeiro do que ele denomina de “paradoxo da privacidade”, em razão de uma esfera privada - simultaneamente, mais rica e frágil e moldada pela tecnologia - fortalece-se a necessidade de proteção jurídica e ampliação de fronteiras do direito à privacidade.<sup>237</sup>

Nessa seara, isto é, do que deve ser exposto e ocultado, é que inserem-se os direitos à privacidade e à proteção de dados pessoais. Enquanto direitos fundamentais previstos, respectivamente, no art. 5º, incisos X<sup>238</sup> e LXXIX, ambos possuem semelhanças e diferenças que não justificam uma eventual confusão.

Assim, as semelhanças são percebidas, por exemplo, em razão da detenção de um *status* normativo superior, cujas possíveis limitações devem ser legítimas e são capazes de vincular as demais normas do ordenamento jurídico. Ademais, enquanto direitos fundamentais, são direitos autônomos.

A distinção relativa ao direito à proteção de dados pessoais e o direito à privacidade é essencial para entender a autonomia de cada um deles, o que não afasta, no entanto, a complementariedade de ambos. Percebe-se, inclusive, o destaque da referida distinção pela própria LGPD, tendo em vista a evidente separação terminológica, em algumas passagens, tais como o: art. 55-J, incisos III, VII e XIII<sup>239</sup>; art. 58-A, *caput*, parte inicial<sup>240</sup>; art. 58-B, incisos

---

<sup>235</sup> RODOTTÀ, Stefano. *A vida na sociedade de vigilância: a privacidade hoje*. Rio de Janeiro: Editora Renovar, 2008, p. 93.

<sup>236</sup> Ibid.

<sup>237</sup> Ibid., p. 95.

<sup>238</sup> Art. 5º, X – são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito à indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação.

<sup>239</sup> Art. 55-J. Compete à ANPD: III - elaborar diretrizes para a Política Nacional de Proteção de Dados Pessoais e da Privacidade; VII - promover e elaborar estudos sobre as práticas nacionais e internacionais de proteção de dados pessoais e privacidade; XIII - editar regulamentos e procedimentos sobre proteção de dados pessoais e privacidade, bem como sobre relatórios de impacto à proteção de dados pessoais para os casos em que o tratamento representar alto risco à garantia dos princípios gerais de proteção de dados pessoais previstos nesta Lei.

<sup>240</sup> Art. 58-A. O Conselho Nacional de Proteção de Dados Pessoais e de Privacidade será composto de 23 (vinte e três) representantes, titulares e suplentes, dos seguintes órgãos.

IV e V<sup>241</sup>; art. 1º, *caput*<sup>242</sup>; art. 2º, inciso I<sup>243</sup>; art. 17<sup>244</sup>; e art. 50, incisos I e II<sup>245</sup>.

O próprio direito à proteção de dados, nos termos dos arts. 1º e 2º da LGPD, ao adotar, respectivamente, como objetivo principal a proteção ao direito fundamental de privacidade e o respeito à privacidade como um de seus fundamentos, demonstra a separação entre ambos.<sup>246</sup>

Referida distinção, portanto, importa não apenas para demonstração de um caráter autônomo do direito à proteção de dados pessoais, mas também enquanto mais uma dentre as muitas justificações para a consagração de um direito fundamental à proteção de dados explícito no texto constitucional.

### 3.4 Cooperação Internacional: sua importância e algumas propostas

Como é reconhecido, ao lidar com questões relacionadas à internet, dificilmente pode-se tratá-las com limitação a um único espaço territorial. Isso porque a internet, por si só, apresenta uma estrutura que demanda não apenas um entendimento globalizado, mas também uma noção de compartilhamento. Assim, torna-se dificultoso pensar em uma legislação e uma regulação nacional, com todas as limitações jurídicas e geográficas, enquanto artifício único capaz de suportar e encarregar-se de questões de nível mundial e da magnetude das *big techs*.<sup>247</sup>

Em relação à proteção da privacidade e dos dados pessoais, a Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948 já previa em seu art. 12 que “Ninguém será sujeito à

<sup>241</sup> Art. 58-B. Compete ao Conselho Nacional de Proteção de Dados Pessoais e da Privacidade: IV - elaborar estudos e realizar debates e audiências públicas sobre a proteção de dados pessoais e da privacidade; e V - disseminar o conhecimento sobre a proteção de dados pessoais e da privacidade à população.

<sup>242</sup> Art. 1º. Esta Lei dispõe sobre o tratamento de dados pessoais, inclusive nos meios digitais, por pessoa natural ou por pessoa jurídica de direito público ou privado, com o objetivo de proteger os direitos fundamentais de liberdade e de privacidade e o livre desenvolvimento da personalidade da pessoa natural.

<sup>243</sup> Art. 2º A disciplina da proteção de dados pessoais tem como fundamentos: I - o respeito à privacidade.

<sup>244</sup> Art. 17. Toda pessoa natural tem assegurada a titularidade de seus dados pessoais e garantidos os direitos fundamentais de liberdade, de intimidade e de privacidade, nos termos desta Lei.

<sup>245</sup> Art. 50. Os controladores e operadores, no âmbito de suas competências, pelo tratamento de dados pessoais, individualmente ou por meio de associações, poderão formular regras de boas práticas e de governança que estabeleçam as condições de organização, o regime de funcionamento, os procedimentos, incluindo reclamações e petições de titulares, as normas de segurança, os padrões técnicos, as obrigações específicas para os diversos envolvidos no tratamento, as ações educativas, os mecanismos internos de supervisão e de mitigação de riscos e outros aspectos relacionados ao tratamento de dados pessoais. I - implementar programa de governança em privacidade que, no mínimo [...]; II - demonstrar a efetividade de seu programa de governança em privacidade quando apropriado e, em especial, a pedido da autoridade nacional ou de outra entidade responsável por promover o cumprimento de boas práticas ou códigos de conduta, os quais, de forma independente, promovam o cumprimento desta Lei.

<sup>246</sup> BIONI; SILVA; MARTINS, 2022, p. 09.

<sup>247</sup> BUCCI, 2021, p. 19.

interferência na sua vida privada, na sua família, no seu lar ou na sua correspondência, nem a ataque à sua honra e reputação. Todo ser humano tem direito à proteção da lei contra tais interferências ou ataques”<sup>248</sup>, o que foi posteriormente regulado por leis nacionais como o MCI e a LGPD.

Nesse sentido, entende-se que o ordenamento jurídico de um determinado país, como é o caso do Brasil, não pode ficar restrito à produção local, devendo adequar-se às discussões e aos princípios globais, previstos em tratados internacionais, conforme dispõe o artigo 3º, parágrafo único da Lei nº 12.965 de 23 de abril de 2014 (Marco Civil da Internet – MCI).<sup>249</sup>

Determinada questão reflete, portanto, a necessidade de cooperação jurídica internacional entre os países, organismos e autoridades nacionais e internacionais para que seja cabível a elaboração de soluções numerosas e pontuais<sup>250</sup>.

Alguns instrumentos normativos internacionais como, por exemplo, o *Clarifying Lawful Overseas Use of Data (CLOUD) Act* de 2018<sup>251</sup> e o pacote legislativo *E-evidence* de 2019<sup>252</sup>, resultante de um acordo entre o Conselho, a Comissão e o Parlamento Europeus, são exemplos de instrumentos jurídicos que buscam solucionar a questão do acesso direto a dados no exterior, porém não alcançam a questão se essa necessidade de acesso é dificultada por leis nacionais de outros países que assim o impedem.<sup>253</sup>

<sup>248</sup> UNICEF. Declaração Universal de Direitos Humanos. Adotada e proclamada pela Assembleia Geral das Nações Unidas (resolução 217 A III) em 10 de dezembro 1948. Disponível em: <https://www.unicef.org/brazil/declaracao-universal-dos-direitos-humanos>. Acesso em: 04 out. 2022.

<sup>249</sup> “Art. 3º. Parágrafo único. Os princípios expressos nesta Lei não excluem outros previstos no ordenamento jurídico pátrio relacionados à matéria ou nos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte”. BRASIL. Marco Civil da Internet (MCI). *Lei nº 12.965 de 23 de abril de 2014*. Estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da Internet no Brasil. Brasília, Congresso Nacional, normas.leg.br, 2014. Disponível em: <https://normas.leg.br/?urn=urn:lex:br:federal:lei:2014-04-23;12965>. Acesso em: 04 ago. 2022.

<sup>250</sup> Nesse sentido, em audiência pública relacionada com a Ação Direta de Constitucionalidade (ADC) nº 51, em julgamento no Supremo Tribunal Federal (STF), o Professor Doutor Christian Perrone destacou dois elementos importantes para a reflexão sobre a temática do acesso de dados desmaterializados e o acesso a provas que estejam situadas fora do território nacional dos países: a incapacidade de haver integral solução de todos os problemas por parte do arcabouço normativo nacional e a necessidade da existência de cooperação jurídica internacional capaz de, efetivamente, transcorrer um possível conflito de leis no espaço. YOUTUBE. *Controle de dados no exterior – Audiência Pública STF*, Canal Instituto de Tecnologia e Sociedade do Rio de Janeiro - ITS RIO [recurso eletrônico], 11 fev. 2020. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=ljmyqU4jf5o>. Acesso em: 04 ago. 2022.

<sup>251</sup> Essa lei foi promulgada em março de 2018 nos Estados Unidos, com o objetivo de acelerar o acesso a informações eletrônicas mantidas por provedores globais com sede nos Estados Unidos e que são essenciais para as investigações de crimes graves dos parceiros estrangeiros do país, como terrorismo, cibercrime e crime de exploração sexual. Assim, referida lei permite que esses parceiros, ao celebrarem acordos com os Estados Unidos, tenham acesso a essas evidências eletrônicas, independentemente de sua localização. ESTADOS UNIDOS. DEPARTAMENTO DE JUSTIÇA. *Cloud Act Resources*, 21 jul. 2022b. Disponível em: <https://www.justice.gov/dag/cloudact>. Acesso em: 03 ago. 2022.

<sup>252</sup> COMISSÃO EUROPEIA. *E-evidence – cross-border access to electronic evidence* [online], 2022. Disponível em: [https://ec.europa.eu/info/policies/justice-and-fundamental-rights/criminal-justice/e-evidence-cross-border-access-electronic-evidence\\_en#internaleurulesproposalonevidence](https://ec.europa.eu/info/policies/justice-and-fundamental-rights/criminal-justice/e-evidence-cross-border-access-electronic-evidence_en#internaleurulesproposalonevidence). Acesso em: 04 ago. 2022.

<sup>253</sup> YOUTUBE, op. cit., 2020.

O Estados Unidos, através do CLOUD Act, reforçou o vínculo com o Reino Unido. Isso ocorreu após a declaração conjunta entre ambos sobre a pretensão de por em vigor o Acordo entre o Governo dos Estados Unidos da América e o Governo do Reino Unido da Grã-Bretanha e Irlanda do Norte sobre o Acesso a Dados Eletrônicos para o objetivo de combate a crimes graves (*Data Access Agreement*).<sup>254</sup>

No âmbito da União Europeia, foi firmado um acordo entre os Estados Unidos e a Comissão Europeia intitulado “*Transatlantic Data Privacy Framework*”, de modo a estabelecer compromissos sobre a transferência internacional de dados pessoais.

Com essa finalidade, esse acordo institui alguns princípios-chaves de orientação da atuação de ambos os países. Dois dos cinco princípios são: (i) o livre e o seguro deslocamento de dados entre a União Europeia (UE) e as empresas norte-americanas participantes; e (ii) um novo conjunto de regras e salvaguardas de caráter vinculativo para limitar o acesso aos dados pelas autoridades de inteligência dos EUA, de acordo com a necessidade e proporcional à segurança nacional.

Os outros três estão relacionados com: (iii) a adoção pelas autoridades de inteligência dos EUA de procedimentos que garantam a supervisão efetiva de novos padrões de privacidade e liberdades civis; (iv) a adoção de um novo sistema de recurso a dois níveis para investigar e resolver queixas dos europeus sobre o acesso a dados por autoridades de inteligência dos EUA, o que inclui um Tribunal de Revisão de Proteção de Dados; e (v) obrigações robustas para empresas que processam dados transferidos da UE, que continuarão a incluir a exigência de autocertificação de sua adesão aos Princípios por meio do Departamento de Comércio dos EUA.<sup>255</sup>

No que tange à relação Brasil-Estados Unidos, nota-se, ao menos por enquanto, a inexistência de acordo entre ambos os países relativo a essa temática. Apesar disso, a LGPD, apresenta algumas disposições de importante consideração.

Ao abordar sobre transferência internacional de dados pessoais, estabelece, dentre outras questões, que só será assim permitida a organismos internacionais ou países que proporcionarem grau de proteção adequado (art. 33 da LGPD), cujo nível deverá ser avaliado pela ANPD.

---

<sup>254</sup> ESTADOS UNIDOS. DEPARTAMENTO DE JUSTIÇA. Justice News, Office of Public Affairs, *Joint Statement by the United States and the United Kingdom on Data Access Agreement*, 21 jul., 2022c. Disponível em: <https://www.justice.gov/opa/pr/joint-statement-united-states-and-united-kingdom-data-access-agreement>. Acesso em: 04 ago. 2022.

<sup>255</sup> UNIÃO EUROPEIA. *Joint Statement on Trans-Atlantic Data Privacy Framework*, mar., 2022. Disponível em: [https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/nl/ip\\_22\\_2087](https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/nl/ip_22_2087). Acesso em: 04 out. 2022.



Referida autoridade, para tanto, deve levar em consideração: (a) as normas gerais e setoriais da legislação que estiver em vigor no país de destino ou no organismo internacional; (b) a natureza dos dados; (c) a observância dos princípios gerais de proteção de dados pessoais e direitos dos titulares; (d) a adoção de medidas de segurança; (e) a existência de garantias judiciais ou institucionais para o respeito aos direitos de proteção de dados pessoais; bem como (f) demais circunstâncias especificamente relacionadas à transferência em questão (art. 34, incisos I a VI da LGPD).

No entanto, mesmo com essa disposição e levando em consideração o fato de que o Direito da Concorrência é tradicionalmente aplicado aos fatos ocorridos em um território nacional específico<sup>256</sup>, nota-se que instrumentos como aqueles acordados entre Estados e organizações e/ou autoridades nacionais e/ou internacionais são importantes, especialmente em questões envolvendo empresas cujas atividades não são limitadas ao território de um único Estado, como a Meta Platforms Inc.

Isso porque, de acordo com o escopo territorial da LGPD, conforme é disposto em seu art. 3º, referida lei será aplicada a “qualquer operação de tratamento realizada por pessoa natural ou por pessoa jurídica de direito público ou privado, independentemente do meio, do país de sua sede ou do país onde estejam localizados os dados”.

Para isso, no entanto, é necessário o preenchimento de uma das três condições, nos termos do art. 3º da LGPD: (i) que as operações de tratamento sejam realizadas no território nacional (inciso I) ou; (ii) quando a atividade de tratamento buscar a oferta ou o fornecimento de bens ou serviços ou o tratamento de dados de indivíduos localizados no Brasil (inciso II) ou; (iii) em casos em que os dados pessoais, objetos do tratamento, tenham sido coletados no Brasil (inciso III), isto é, quando o titular dos dados pessoais estiver, no momento da coleta, em território nacional (parágrafo 1º).

Nesse mesmo sentido, estabelece o Marco Civil da Internet, em seu art. 11, *caput*:

Art. 11. Em qualquer operação de coleta, armazenamento, guarda e tratamento de

<sup>256</sup> Nesse sentido, Clarissa Brandão esclarece a diferença de objetivo do Direito da Concorrência no âmbito nacional daquele de âmbito internacional: “Se no âmbito nacional, o objetivo do direito da concorrência é a tutela dos direitos dos consumidores, no âmbito internacional, a preocupação do direito internacional da concorrência se desloca para a proteção do indivíduo e de direitos difusos e coletivos internacionais [...] O Direito Internacional da Concorrência é aquele que se ocupa de analisar a atuação das empresas transnacionais no âmbito do comércio internacional. Ele zela pelo funcionamento sadio da competição entre as empresas, abrangendo não apenas as práticas anticoncorrenciais, mas também garantindo o acesso a mercado por parte dos agentes econômicos. Se a livre-concorrência for violada pela prática destes agentes, defende-se que tal fato deve ser objeto de análise pelo Direito Internacional da Concorrência”. BRANDÃO, Clarissa. *Direito Internacional da Concorrência: aspectos constitucionais e comércio internacional*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016, p. 108-109.

registros, de dados pessoais ou de comunicações por provedores de conexão e de aplicações de internet em que pelo menos um desses atos ocorra em território nacional, deverão ser obrigatoriamente respeitados a legislação brasileira e os direitos à privacidade, à proteção dos dados pessoais e ao sigilo das comunicações privadas e dos registros.

Assim, no caso da Meta, por exemplo, mesmo com sede nos Estados Unidos, quando o usuário – localizado no Brasil - de redes sociais como WhatsApp, Facebook ou Instagram, utiliza os serviços oferecidos pelas mesmas, ele tem seus dados pessoais tratados e coletados no país, mediante o fornecimento de serviços, também em território nacional, o que demonstra o escopo territorial e justifica a aplicação a LGPD.

Apesar da importância dos acordos de cooperação jurídica internacional entre os Estados Unidos e o Brasil, em alguns casos, os tribunais nacionais<sup>257</sup> têm se posicionado no sentido de que não eles não são necessários para a sua subordinação ao ordenamento jurídico brasileiro.

Isso foi o que defendeu a Desembargadora Federal Monica Sifuentes em sede de Mandado de Segurança, diante da consideração da existência de empresa subsidiária no Brasil, para que as autoridades brasileiras tenham jurisdição sobre os usuários e territórios onde são operados os produtos e serviços da empresa.

Assim, sua decisão foi de que, diante da fixação de obrigação de fornecimento de dados telemáticos, em processo criminal, por exemplo, por empresa filial sediada no Brasil, mesmo quando a matriz responsável pela custódia dos dados pessoais tenha sua sede fora do país, não haveria configuração de impedimento legal.<sup>258</sup>

Ainda nesse sentido, decidiu o Relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca em agravo regimental no recurso em habeas corpus :

[...] os procedimentos de cooperação jurídica internacional não são necessários, visto que a empresa recorrente, para a qual a ordem de quebra de sigilo telemático foi direcionada, opera seus serviços no Brasil e por essa razão deve subordinar-se ao ordenamento jurídico nacional. Portanto, se os dados requestados estavam em guarda de empresa estrangeira que, no entanto, detém o controle da empresa

<sup>257</sup> Está em pauta para julgamento a ADC 51 para decidir se os mecanismos de cooperação internacional, tais como aqueles previstos no Decreto nº 3810/2001, que incorporou o Acordo de Assistência Judiciária Mútua (MLAT) entre Brasil e Estados Unidos, para obtenção de prova em território estrangeiro são constitucionais, bem como se são de utilização obrigatória pelas Corte brasileiras. Ademais, discute-se a interpretação do art. 11, *caput*, do MCI. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Ação Declaratória de Constitucionalidade nº 51*, Processo eletrônico nº 0014496-52.2017.1.00.0000, Relator Min. Gilmar Mendes, Direito Internacional, Cooperação Internacional. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5320379>. Acesso em: 10 abr. 2023.

<sup>258</sup> BRASIL. Mandado de Segurança (MS), TRF/1ª Região, Decisão Monocrática, *Processo nº 1045215-79.2021.4.01.0000*, Rel. Desembargadora Federal Monica Sifuentes, julgado e publicado em 20/01/2022, PJE, 2022f.

nacional, não havia nenhum impedimento jurídico para o cumprimento da ordem judicial, ao passo que eventuais problemas técnicos relacionados à transmissão das informações poderiam ser facilmente contornados pelo dilatado prazo assinado pelo Juízo de 1º Grau para o cumprimento da determinação. Consoante se depreende dos autos, ademais, cuida-se de conta de e-mail que foi criada por cidadão brasileiro e era utilizada a partir do território nacional para tratar de assuntos relativos a eventuais delitos cuja persecução compete à autoridade jurisdicional brasileira.<sup>259</sup>

As decisões expostas, no entanto, não afastam a transcendência de um acordo firmado por dois países, no exercício de suas soberanias e mediante um diálogo, bem como a troca de conhecimento e experiências, em prol da defesa de direitos em comum e uma relação harmônica.

Além de relações bilaterais, a ocorrência do *soft law*, no âmbito da política econômica, tem se demonstrado relevante para as relações entre os sujeitos de direito internacional e seus respectivos deveres nesse âmbito, ainda que sem caráter vinculativo.

Exemplos disso podem ser encontrados pela participação do Brasil em fóruns internacionais como a Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE), a *International Competition Network* (ICN), a Conferência das Nações Unidas sobre Comércio e Desenvolvimento (UNCTAD) e a Organização Mundial do Comércio (OMC).

Essa última, por exemplo, após a sua criação em 1995 - resultado do fim da Rodada do Uruguai -, contribuiu para dois principais avanços.

O primeiro deles foi a criação de um Sistema de Solução de Controvérsias, acionado em casos que um Estado-membro é afetado por uma política de mercado adotada por outro Estado-membro, em desacordo com os princípios acordados. O segundo, foi a possibilidade de impor sanções no caso de um Estado-membro adotar medidas anticoncorrenciais no mercado internacional, após comprovada a execução de uma conduta com efeito concorrencial negativo no mercado internacional.<sup>260</sup>

Tanto a OMC, quanto a OCDE, demarcam a segunda fase do Direito Internacional da Concorrência, a qual, apesar de ocorrer a positivação das primeiras normas *jus cogens* nesse âmbito, demarca uma etapa em que as normas dos organismos internacionais são focadas em questões comerciais e não concorrenciais. Isso só mudou com a criação da ICN, tendo em vista seu objetivo de tratar de questões atinentes à aplicação prática do Direito da Concorrência em

<sup>259</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. AgR no RHC, n. 131.312-MG, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca. *Revista Superior STJ*, a. 32, (260): 703-834, Outubro/Dezembro 2020, p. 735. Disponível em: <https://www.stj.jus.br/publicacaoainstitucional/index.php/RevSTJ/article/download/11544/11668>. Acesso em: 05 out. 2022.

<sup>260</sup> SILVINO, Angelo Menezes. Para onde vai o direito internacional concorrencial: das políticas alfandegárias à cooperação. *Revista de Direito do Consumidor - RDC*, v. 2, n. 1, maio, 2014, p. 140.

âmbito internacional.<sup>261</sup>

Já no que seria considerada a terceira fase do Direito Internacional da Concorrência - com origem entre o final da década de 90 e início dos anos 2000 - percebeu-se uma atuação complementar e mais cooperativa entre os organismos internacionais, em prol da efetivação de uma nova faceta desse Direito. Desta maneira, a OCDE, por exemplo, passou a estreitar laços com o CADE em 1998 e com outras autoridades antitruste, após o Fórum de Competição Global de 2001.<sup>262</sup>

Nesse contexto de relações mais estreitas e cooperação é que são percebidos os atuais documentos e relatórios publicados por agentes como esses, como é o caso do Relatório de Cibersegurança de 2020 elaborado pelo Banco Interamericano de Desenvolvimento (BID) e a Organização dos Estados Americanos (OEA).

Segundo orienta o relatório, as tendências de crimes e ataques cibernéticos, responsáveis por aumentar o custo financeiro e minar a confiança dos usuários na economia digital apontam para a urgência de intensificação da confiança digital.

Ainda, em razão do aumento do uso de tecnologias da informação e comunicação (TIC), na região da América Latina e Caribe (LAC), referida questão tem sido ainda mais alarmante, com destaque, inclusive, para a responsabilidade compartilhada entre Governos, o setor privado e usuários individuais, no que tange à adoção de protocolos de gestão dos riscos de segurança digital e proteção de privacidade.<sup>263</sup>

Assim, ações como estas têm-se mostrado essenciais para um ambiente digital mais seguro e capaz de gerar mais confiança nos seus usuários, especialmente através do compartilhamento de alguns objetivos em comum, como a busca: (a) por uma “compreensão sólida dos novos riscos relacionados à segurança cibernética, dos pontos de vista operacional, de risco e de políticas” entre empresas e governos; (b) de dinâmicas e alianças geopolíticas mais cooperativas e pacíficas, com abordagens menos divergentes e, com isso, menos conflitos no ambiente digital; e (c) da reestruturação do formato tradicional de cooperação público-privada, mediante a adoção de uma abordagem sistêmica na dinâmica do cenário de riscos de segurança pública e suas interdependências.<sup>264</sup>

Essa cooperação para um ambiente mais seguro e justo pode ser ratificado, inclusive,

---

<sup>261</sup> SILVINO, 2014, p. 143 e 146.

<sup>262</sup> Ibid., p. 147.

<sup>263</sup> BANCO INTERAMERICANO DE DESENVOLVIMENTO; ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. *Relatório de Cibersegurança 2020: riscos, avanços e o caminho a seguir na América Latina e Caribe*, jul., 2020, p. 29. DOI: <http://dx.doi.org/10.18235/0002513>. Acesso em: 05 out. 2022.

<sup>264</sup> Ibid., p. 31.

para o fato de que a conexão entre a América do Norte e a América Latina, no que tange à conexão Norte-Sul, registra a maior banda larga interregional, segundo aponta o relatório da UNCTAD de 2021<sup>265</sup>.

Com isso, as plataformas digitais globais acabam por adotar uma posição privilegiada em relação à coleta de dados em grande escala, o que lhes confere maior vantagem competitiva. Esta situação, por sua vez, é capaz de justificar a urgência de um sistema internacional adequado de governança global de dados; da defesa de um mercado saudável e dos direitos dos usuários, tudo isso contra o *lobby* e a tendência das plataformas digitais de influenciarem a formulação de políticas em vista de seus interesses<sup>266</sup>; bem como uma postura cooperativa entre organismos, Estados e autoridades internacionais nesse sentido.

---

<sup>265</sup> UNCTAD. *Digital Economy Report - cross-border data flows and development: for whom the data flow*. New York: United Nations Publications, 2021, p. 19. Disponível em: [https://unctad.org/system/files/official-document/der2021\\_en.pdf](https://unctad.org/system/files/official-document/der2021_en.pdf). Acesso em: 05 out. 2022.

<sup>266</sup> *Ibid.*, p. 22.

## 4 META PLATFORMS: A GIGANTE DO MERCADO E SEUS EFEITOS NO BEM-ESTAR DOS CONSUMIDORES BRASILEIROS

Em entrevista ao Mlex, o atual presidente do CADE – Alexandre Cordeiro – afirmou que as autoridades antitruste estão cada vez mais preocupadas com as plataformas digitais e com a necessidade de monitorar possíveis abusos de posição dominante e discriminação contra concorrentes, considerando que elas “estão cada vez maiores”, além de ter destacado a alta representatividade do Brasil na América Latina e do grande tamanho do seu mercado consumidor, sendo este, muitas vezes, “[...] o primeiro ou segundo país consumidor dessas grandes plataformas”<sup>267</sup>.

Essa observação alerta para o impacto e para a necessidade de compreender a atuação de empresas como a Meta Platforms no âmbito brasileiro, não só em busca de regulação desses mercados, mas também para assegurar a proteção e a saúde do mercado e dos direitos fundamentais dos seus usuários.

Nesse sentido, o presente capítulo busca realizar uma análise do Facebook e da sua atuação no Brasil, juntamente com o Instagram, mediante a análise de dados abertos do consumidor.gov que revelam questões como o nível de satisfação dos usuários e a proporção entre as reclamações feita pelos usuários e os problemas relatados, com foco no grupo “Dados Pessoais e Privacidade”; bem como a compreensão da atuação do CADE diante deste cenário.

### 4.1 Desvendando o Facebook: mais do que uma rede social

Definir o que são plataformas digitais – por vezes referenciados como plataformas online - não é tarefa fácil, o que resta comprovado mediante a análise da literatura acadêmica sobre a temática e a conseqüente constatação de uma lacuna na sua definição conceitual<sup>268</sup>.

Considerando a complexidade da estruturação e de apresentação das plataformas

---

<sup>267</sup> MARIANE, Paula. Latin American antitrust authorities share concerns on digital markets, president of Brazil competition authority says. *mLex*: a LexisNexi’s Company, 16 fev. 2023. Disponível em: <https://mlexmarketinsight.com/news-hub/editors-picks/area-of-expertise/antitrust/latin-american-antitrust-authorities-share-concerns-on-digital-markets-president-of-brazil-competition-authority-says>. Acesso em: 24 fev. 2023.

<sup>268</sup> BONINA, Carla et. al. Digital Platforms for development: foundations and research agenda. *Information Systems Journal*, Special Issue: combined special issues on ‘Indigenous Theory’ and ‘Digital Platforms for Development’, v. 31, n. 6, nov., 2021, p. 869-902. Disponível em: <https://onlinelibrary.wiley.com/doi/full/10.1111/isj.12326>. Acesso em: 17 jan. 2023. DOI: <https://doi.org/10.1111/isj.12326>.

digitais; a existência de diferentes perspectivas<sup>269</sup>, cada qual com foco diferente; bem como categorias divergentes para a conceituação e o entendimento do que seriam essas plataformas, reforça-se a existência de referida lacuna.

Em relação à categoria de plataformas digitais, por exemplo, enquanto autores como Carla Bonina *et. al.* adotam, através de revisão de literatura, as duas principais como sendo a de inovação e de transação; outros como Michael Cusumano e Annabelle Gawer constataam a predominância das categorias de plataforma de produto e plataforma de indústria.

Plataformas de transação é a categoria utilizada para se referir aos mercados de múltiplos lados ou às plataformas de intercâmbio, cuja finalidade principal é a de “facilitar transações entre diferentes organizações, entidades e indivíduos, assim como conectar compradores dos vendedores, recrutadores daqueles que estão em busca de emprego e motoristas aos passageiros”<sup>270</sup>.

Tendo em vista este objetivo, referida categoria geralmente é estudada sob a perspectiva econômica, o que acaba por focar não apenas na possibilidade de conectar grupos dispersos, mas também nos benefícios resultantes pela presença de efeitos de rede direto e indiretos<sup>271</sup>. Nesse sentido, um dos exemplos são os da plataforma de rede social, como é o caso do Facebook e do LinkedIn; bem como de plataformas de gerenciamento de viagens, refeições e entregas locais, como a Uber.

Enquanto uma subcategoria das plataformas de transação, Carla Bonina *et. al.* afirmam haver possíveis efeitos positivos e negativos para o desenvolvimento<sup>272</sup> gerados pelo Facebook. Dentre os efeitos positivos, encontram-se: (a) a ampliação de acesso a recursos e à informação; e (b) a facilitação de influência e de ação coletiva.

Por outro lado, podem ser vistos como efeitos negativos: (a) a propagação da desinformação e da polarização ideológica; (b) a discriminação de serviços baseados em preferências de usuários; (c) a mudança de comportamento e vícios dos usuários; e (d) a própria vigilância cidadã.<sup>273</sup>

Já as plataformas de inovação - categoria geralmente estudada sob uma perspectiva de

<sup>269</sup> Segundo Carla Bonina et al, existem quatro campos de estudo das plataformas digitais: (i) de componentes digitais; (ii) do sistema de informação; (iii) econômico; (iv) e industrial (BONINA; *et al.*, 2021, p. 871).

<sup>270</sup> “[...] *facilitate transactions between different organisations, entities and individuals, such as connecting buyers with sellers, recruiters with job seekers and drivers with passengers*” (Ibid., p. 873, no original).

<sup>271</sup> O efeito de rede direto está relacionado com o aumento da utilidade da rede ou da plataforma, de acordo com o aumento de usuários, como ocorre com o WhatsApp. Já o efeito de rede indireto, aos benefícios resultantes do aumento de tamanho dos grupos complementares uns aos outros.

<sup>272</sup> Os autores entendem por desenvolvimento resultados de curto a médio prazo de metas desejáveis, como saúde de qualidade, redução da pobreza sistemática e desigualdades (Ibid, p. 870).

<sup>273</sup> Ibid., p. 875, table 1.

gestão de inovação e de engenharia de software<sup>274</sup> - possui como núcleo central módulos que são acessados através de interfaces (APIs) e combinados por desenvolvedores/complementadores para inovar aplicativos e serviços, como é o caso dos sistemas operacionais móveis como o Android e o iOS.

Nesse sentido, entende-se que há criação de valor nesta categoria ao abrir a plataforma a terceiros desenvolvedores e ao fornecer-lhes recursos, de modo a capacitá-los com o necessário para inovar; bem como a captura de valor, isto é, da monetização, quando da cobrança a este terceiro desenvolvedor para acessar os recursos da plataforma ou dos consumidores, vendendo ou alugando um serviço de forma direta.<sup>275</sup>

As plataformas de produto, por sua vez, seriam aquelas relacionadas ao desenvolvimento de um novo produto ou de uma inovação adicional em torno de tecnologias ou componentes reutilizáveis, isto é, aquela que a empresa consegue construir uma “família” de produtos relativos ou um conjunto de novos recursos ao desenvolver estes componentes.

O objetivo principal, portanto, dessa categoria seria o de: (i) aumentar a variedade de produtos e atender a uma diversidade de requerimentos dos usuários; (ii) de satisfação das necessidades dos negócios; e (iii) da busca por avanços tecnológicos, enquanto mantém economias de escala e de escopo dentro do processo de fabricação.<sup>276</sup>

Por fim, as plataformas de indústria são definidas pelo autores como sendo “[...] produtos, serviços ou tecnologias desenvolvidas por uma ou mais empresas, que servem como base diante da qual um considerável número de empresa, organizadas em um ecossistema, tornam-se capazes de construir inovações complementares e potencialmente geradoras de efeitos de rede”.<sup>277</sup>

Em outras palavras, são plataformas que, diferentemente das plataformas de produto, geram efeitos de rede e fornecem uma base comum de componentes reutilizáveis comuns ou tecnologias abertas a empresas externas, com o objetivo de reunir diversas partes para dentro da indústria, como é o que ocorre com as redes sociais, tais como o Facebook, o LinkedIn e o Twitter.

Percebe-se, portanto, ainda que de forma breve, que em razão da complexidade do tema e das plataformas em si, não há uma unanimidade quanto à sua conceituação e o seu

---

<sup>274</sup> BONINA; *et. al*, 2021, p. 875-876.

<sup>275</sup> *Ibid.*, p. 877.

<sup>276</sup> GAWER, Annabelle; CUSUMANO, Michael A. Business Platform. In: WRIGHT, James D. *International Encyclopedia of the Social & Behavioral Sciences*, 2ª ed., v. 3. Oxford: Elsevier, 2015, p. 38.

<sup>277</sup> “[...] products, services, or Technologies developed by one or more firms, and wich serve as foudation upon which a larger number of firms, organized in an ecosystem, can build further complementary innovations and potentially generate network effects” (*Ibid.*, p. 38, no orginal).



entendimento, o que pode ser percebido, por exemplo, diante das inúmeras possibilidades de enquadramento do Facebook, seja como plataforma de produto; seja enquanto plataforma de transação.

No entanto, apesar da sua definição depender do campo no qual é estudado, pode-se afirmar que existem três características básicas que todas as plataformas digitais compartilham: (i) todas elas são mediadas por tecnologia; (ii) elas permitem a interação entre grupos de usuários; e (iii) permitem que os grupos de usuários realizem tarefas definidas.<sup>278</sup>

Em relação a isso, o CADE entende que as plataformas digitais podem ser caracterizadas, de modo geral, por dois elementos: a variedade de dados e os efeitos de rede<sup>279</sup>.

Já de forma específica, a autoridade as caracteriza por onze elementos, sendo eles: (i) os efeitos de rede positivos direto; (ii) os efeitos de rede positivo indireto; (iii) subsídio cruzado; (iv) escala sem massa; (v) baixo custo marginal; (vi) possibilidade de atrair clientes do mundo todo; (vii) economia de escala e de escopo; (viii) geração e uso de dados dos usuários; (ix) inovação disruptiva; (x) custos de troca; (xi) *winner take all* ou *winner take most*.<sup>280</sup>

Percebe-se, portanto, que tanto as características gerais, quanto as específicas, apresentam aspectos claros de uma perspectiva econômica, o que é esperado ao levar em consideração a seara de atuação e o objetivo da autarquia federal.

Nestes termos, as plataformas digitais têm sido identificadas basicamente como serviços digitais oferecidos sem a necessidade de um pagamento direto por parte dos usuários que operam, essencialmente, em mercados bilaterais ou mercados de dois lados<sup>281</sup>, o que abrange diversos negócios, dentre eles, o de redes sociais.

No entanto, pesquisadores como Annabelle Gawer destacam a importância de uma abordagem integrativa das plataformas digitais, mediante a apresentação de uma estrutura nesse sentido das perspectivas econômica e do desenho da engenharia, através da conceitualização unificada de plataformas sob uma lente organizacional<sup>282</sup>, considerando os dois aspectos

---

<sup>278</sup> BONINA; *et. al.*, 2021, p. 871.

<sup>279</sup> CONSELHO ADMINISTRATIVO DE DEFESA DA CONCORRÊNCIA (Brasil). Mercados de Plataformas Digitais, Cadernos do Cade, Ministério da Justiça e Segurança Pública. Brasília: Departamento de Estudos Econômicos – DEE, 2021, p. 9.

<sup>280</sup> *Ibid.*, p. 11-14. Essas características ratificadas pelo CADE são destacadas pela OCDE. (OCDE. *An Introduction to Online Platforms and their role in the Digital Transformation*. Paris: OECD Publishing, 2019, p. 23-24. DOI: <https://doi.org/10.1787/53e5f593-en>. Acesso em: 13 fev. 2023)

<sup>281</sup> CAMARGO, Gustavo Xavier de. *Dados pessoais, vigilância e controle: como proteger direitos fundamentais em um mundo dominado por plataformas digitais?*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2021, p. 98.

<sup>282</sup> Por organizacional, a autora esclarece que assim a define a partir do conceito de Barnard (1938), que entende sendo organização um “sistema de atividade coordenadas por duas ou mais pessoas”, sem a priorização de uma forma organizacional específica. GAWER, Annabelle. Bringing differing perspectives on technological platforms: toward an integrative framework. *Research Policy*, v. 43, n. 7, set., 2014, p. 6. Acesso em: 16 jan. 2023. DOI: [www.doi.org/10.1016/j.respol.2014.03.006](http://www.doi.org/10.1016/j.respol.2014.03.006).

apresentados por aquelas.

Assim, sob a perspectiva da autora, plataformas podem ser conceitualizadas como aquelas que envolvem organizações ou meta-organizações que: (i) federam e coordenam agentes constitutivos capazes de inovar e competir; (ii) criam valor ao gerar e aproveitar economias de escopo na oferta e/ou na demanda; e (iii) envolvem uma arquitetura tecnológica modular composta por um núcleo e uma periferia<sup>283</sup>.

A relevância em suscitar esse conceito dá-se não apenas pela superação dos limites<sup>284</sup> de cada uma das perspectivas, mas também para demonstrar a complexidade das plataformas e a impossibilidade de separar, por exemplo, agentes como os seus usuários - que são, ao mesmo tempo, considerados consumidores dos serviços prestados, sob o viés econômico, e inovadores colaborativos, sob a ótica da literatura de engenharia de design -, já que exercem também um papel de colaboradores do abastecimento da plataforma<sup>285</sup>.

Do mesmo modo, pesquisadores como Anne Helmond<sup>286</sup> buscam resgatar um estudo interdisciplinar mais conectado. Para tanto, Helmond debruça-se sob a análise do conceito de plataforma em amplo sentido – computacional, político e estrutural – com a apresentação da noção crítica de plataformização, mediante o desenvolvimento da Teoria da Dupla Lógica da Plataformização<sup>287</sup>.

---

<sup>283</sup> “*Technological platforms can be usefully seen as involving organizations or meta-organizations that: (1) federate and coordinate constitutive agents who can innovate and compete; (2) create value by generating and harnessing economies of scope in supply or/and in demand; (3) entail a technological architecture that is modular and composed of a core and a periphery*”. GAWER, 2014, p. 7, no original.

<sup>284</sup> A autora apresenta duas limitações da perspectiva econômica: (i) não oferece muitos *insights* sobre o que determina, como ou por que eles evoluíram; (ii) e reduz a natureza da relação entre o dono da plataforma e os dois lados da plataforma à uma relação entre vendedor-comprador, na qual ambos os lados da plataforma, seja ele usuário final ou desenvolvedores inovadores de produtos complementares, são tratados e vistos como simples consumidores. Além disso, apresenta quatro limitações da perspectiva da engenharia de design: (i) é uma perspectiva que visualiza as plataformas como estruturas estáveis; (ii) sua visão não ajuda na explicação de como as plataformas evoluem; (iii) não prove *insights* sobre a concorrência entre as plataformas; (iv) falha ao levar em consideração a possível concorrência entre os donos das plataformas e os complementadores ( *Ibid.*, p. 5).

<sup>285</sup> *Ibid.*

<sup>286</sup> Professora Associada de Mídia, Dados e Sociedade da Universidade de Utrecht (Holanda) na área “Governando a Sociedade Digital” e membro da Iniciativa de Métodos Digitais (2007-), da Iniciativa de Estudos de Aplicativos (2017-) e do Projeto “Tecnologia histórica de comentários online” (2022-), seus estudos estão inseridos na temática dos processos de plataformização, algoritmização e datificação, sob uma perspectiva empírica e histórica, com foco nas infraestruturas materiais e programáveis (dados) que sustentam referidos processos<sup>15</sup>, levando em consideração princípios conflitantes como privacidade e segurança ou precisão e controle democrático. (UTRECHT UNIVERSITY. *Governing the Digital Society*, Utrecht University, Netherlands, 2022. Disponível em: <https://www.uu.nl/en/research/governing-the-digital-society>. Acesso em: 09 jul. 2022).

<sup>287</sup> O destaque da referida teoria levou em consideração não apenas o background da pesquisadora mas também o fato de haver um foco de suas investigações sobre o Facebook e a adoção do conceito de plataforma longe da exclusividade do sentido computacional, isto é, como uma das camadas de uma nova mídia, mas sim levando em consideração seus sentidos políticos e estrutural, mediante uma investigação crítica, o que torna possível a sua compreensão enquanto mercado.

Helmond desenvolve o termo “plataformatização” enquanto sinônimo de “ascensão da plataforma como o modelo infra-estrutural e econômico dominante da rede social e suas consequências”<sup>288</sup>, envolvendo a extensão das plataformas de mídia social para o resto da *web* e o esforço dessas plataformas para tornar os dados externos à *web* prontos para sua utilização e aproveitamento.

Assim, a utilização da noção de plataformatização pela autora foi no sentido de criticar e mostrar como as plataformas de mídia social estão decretando sua programabilidade para - em sentido oposto - refazer a *web* para a mídia social, como fez o Facebook. Em outras palavras, apesar do enquadramento enquanto site de rede social (SRS), segundo o entendimento de Helmond, plataformas como o Facebook deveriam – desde o princípio - ser consideradas enquanto plataformas de desenvolvimento.

Dessa forma, nota-se que a discussão acerca do entendimento e da conceituação de plataformas digitais é amplo, multiplice e, de certa forma, hermético. Além da diversidade de categorizações de tipos de plataformas, existe a questão do entendimento dos diferentes tipos de redes sociais e das diversas formas de enquadramento.

Sob a perspectiva sociológica, as redes sociais – dentro ou fora da internet – podem ser conceituadas como uma “estrutura social composta de pessoas ou organizações conectadas por um ou vários tipos de relações que partilham valores e objetivos comuns”<sup>289</sup>. Essas pessoas ou organizações são considerados atores sociais que performam diferentes papéis, a depender do contexto, construindo entre si laços sociais<sup>290</sup>.

Nesse sentido, percebe-se que as redes sociais – como um todo - são estruturadas em atores e conexões, conforme destaca Augusto de Franco:

[...] redes são sistemas de nodos e conexões. No caso das redes sociais, tais nodos são pessoas e as conexões são relações entre essas pessoas. As relações em questão são caracterizadas pela possibilidade de uma pessoa emitir ou receber mensagens de outra pessoa. Quando isso acontece de fato diz-se que uma conexão foi estabelecida.<sup>291</sup>

<sup>288</sup> HELMOND, Anne. The Platformization of the Web: Making Web Data Platform Ready. *Social Media + Society*, SAGE Publications, v. 1, n. 2, jul./dec., 2015, p. 1. DOI: 10.1177/2056305115603080. Acesso: 09 jul. 2022.

<sup>289</sup> LIMA, Vitor. *Redes Sociais: conceito e organização*. Rio de Janeiro: FGV, 2023.

<sup>290</sup> Laços sociais podem ser entendidos como “a sedimentação da conexão entre as partes, sendo baseado em proximidade, frequência de contato, fluxo de informações e suporte emocional para situação de conflito ou mesmo cooperação”. Id. *Ibid.*, p. 10.

<sup>291</sup> FRANCO, Augusto de. *Escola de Redes: novas visões sobre a sociedade, o desenvolvimento, a Internet, a política e o mundo globalizado*. Domínio Público. Curitiba. Editoração por Saturnos Assessoria em Comunicação Social S/C Ltda Domínio Público, 2022, p. 36-37. Disponível em: [http://pgcl.uenf.br/arquivos/escola\\_de\\_redes\\_novas\\_visoas\\_011120181531.pdf](http://pgcl.uenf.br/arquivos/escola_de_redes_novas_visoas_011120181531.pdf). Acesso em: 10 fev. 2023.

Em relação às redes sociais na internet, alguns aspectos relevantes são importantes de serem percebidos, como: (i) a presença de um distanciamento físico; (ii) a interação virtual; (iii) a dificuldade em verificar quem assume a posição de ator social, o que, por vezes, leva ao entendimento da plataforma como ator; (iv) as diferentes naturezas de laços – associativo ou relacional –; de interação – reativa ou mútua; e de níveis de intensidade entre atores – fracos ou fortes; e (v) a presença e o impacto influência do capital social<sup>292</sup>, especialmente, quando da oferta de vantagem competitiva para os indivíduos excluídos ou entre redes.<sup>293</sup>

Em uma das pesquisas promovidas pela Meta, verifica-se que os sites de redes sociais são ferramentas importantes de conexão entre os usuários, com capacidade para influenciar no capital social desses últimos:

[...] projetado para conectar pessoas com amigos, familiares e outros laços fortes, bem como para manter contato eficientemente com um conjunto maior de conhecidos e novos laços. Portanto, eles têm forte potencial para influenciar o capital social dos usuários e o bem-estar psicológico que muitas vezes flui do capital social. Enquanto, em seus primeiros dias, sites como o Facebook recorreu a uma base homogênea de estudantes universitários e apoiou-se apenas um pequeno conjunto de atividades, hoje os SRS de sucesso são plataformas ricas, permitindo que uma enorme e diversificada base de usuários participe de grupos, jogue, compartilhe fotos, transmita notícias e troque mensagens privadas.<sup>294</sup>

Além disso, em relação às redes sociais, são encontrados dois tipos de capital social: *bonding* e *brinding*; assim como existem três tipos principais de atividades sociais: (i) comunicação direta com amigos específicos, tais como mensagens, postagens no mural, chat síncrono, o botão de curtir e a marcação em fotos; (ii) o consumo passivo de novidades sociais, por exemplo, quando os usuários lêem as atualizações dos demais; e através de (iii) mensagens de difusão (*broadcasting messages*), sem o direcionamento específico e nem consumo

---

<sup>292</sup> Capital social pode ser conceituado como “a soma dos recursos ou recursos incorporados nas redes de relações entre indivíduos, comunidades, redes ou sociedades, existindo, portanto, somente por meio de relações interpessoais entre indivíduos” (FRANCO, 2022, p. 17).

<sup>293</sup> Ibid.

<sup>294</sup> “[...] designed to connect people with friends, family, and other strong ties, as well as to efficiently keep in touch with a larger set of acquaintances and new ties. Therefore, they have strong potential to influence users’ social capital and the psychological well-being that often flows from social capital. While in their early days, sites like Facebook appealed to a homogeneous base of college students and supported only a small set of activities, today successful SNS are themselves rich platforms, allowing an enormous and diverse user base to join groups, play games, share photos, broadcast news, and exchange private messages. Therefore, just as researchers began to call for differentiated”. BURKE, Moira; KRAUT, Robert; MARLOW, Cameron. Social Capital on Facebook: differentiating Uses and Users. Meta Research, ACM Conference on Human Factors in Computing Systems – CHI, 1 fev. 2011, p. 1, *no original*. Disponível em: <https://research.facebook.com/file/426738712100742/social-capital-on-facebook-differentiating-uses-and-users.pdf>. Acesso em: 14 fev. 2023.

direcionado.<sup>295</sup>

Todos os elementos percebidos em relação às redes sociais, observados do ponto de vista sociológico, podem ser encontrados na própria caracterização de serviços de rede sociais destacados pela FTC no caso aqui analisado.

A autoridade antitruste norte-americana dividiu esse serviço em quatro categorias, de modo a diferenciar os serviços prestados, o escopo e as funcionalidades de redes sociais como Facebook e LinkedIn, por exemplo: (i) serviços de redes sociais; (ii) serviços especializados de redes sociais; (iii) serviços focados no consumo de vídeo ou áudio online; e (iv) serviços de mensagens móveis.

Conforme a finalidade descrita no Quadro 4, as quatro categorias de serviços de rede encontram os seguintes questões em comum: (a) a construção de um gráfico social; (b) conexões pessoais e atores; e (c) espaço social compartilhado.

No entanto, existem algumas finalidades e características particulares que diferenciam cada uma e possibilita, portanto, categorizações diversas: (a) os serviços de redes sociais é voltado para o compartilhamento de experiências pessoais, em sentido amplo e indiscriminado, como é o caso do Facebook e do Instagram; (b) os serviços especializados de redes sociais utilizam-se de um conteúdo restrito, comportam atores/usuários especializados, finalidades distintas e um conjunto de atores restritos, como é o caso do LinkedIn e do Research Gate, por exemplo; (c) os serviços focados no consumo de vídeo ou áudio online envolvem, como regra, usuário desconhecidos, a finalidade de publicação de conteúdo de mídia específico para um consumo passivo, o que é ofertado, por exemplo, pelo Youtube e Spotify; e (d) os serviços de mensagens móveis, envolvem um grupo pequeno e discreto de pessoas, selecionados de forma ativa e seletiva por cada um dos usuários, com a finalidade de enviar recursos textuais e/ou gráficos capazes de possibilitar a comunicação entre dois ou mais destes usuários.

#### **Quadro 5 – Características e finalidades dos serviços de rede pela FTC [continua]**

<b>Serviços de redes sociais</b>	a) construídos em um gráfico social que mapeia as conexões entre usuários, amigos, familiares e outras conexões pessoais; b) incluem recursos utilizados por usuários para interagir com conexões pessoais e compartilhar suas experiências pessoais em um espaço social compartilhado; c) incluem recursos que permitem os usuários encontrar e se conectar com outros usuários, para tornar mais fácil a construção e expansão do conjunto de conexões pessoais
----------------------------------	---

<sup>295</sup> BURKE; KRAUT; MARLOW, 2011.

### Quadro 5 – Características e finalidades dos serviços de rede pela FTC [conclusão]

<b>Serviços especializados de redes sociais</b>	Projetadas e utilizadas pelos usuários especialmente para compartilhar um categoria restrita e altamente especializada de conteúdo restrito e altamente especializado de usuários para um conjunto restrito e de propósito distinto.
<b>Serviços focados no consumo de vídeo ou áudio online</b>	São serviços utilizados especialmente para o consumo passivo e a publicação de conteúdo de mídia específico de e para um grande público de usuários muitas vezes desconhecidos.
<b>Serviços de mensagens móveis</b>	Os usuários de serviços de mensagens móveis empregam esses serviços principalmente para enviar comunicações a um conjunto pequeno e discreto de pessoas geralmente limitado a um conjunto de contatos inseridos por cada usuário.

Fonte: elaborado pela autora (2023).

Assim, plataformas digitais como o Spotify e LinkedIn, por exemplo, não são tradicionalmente reconhecidos como uma rede social, por não possuírem as mesmas características sociais do Facebook ou Instagram, duas grandes redes sociais. Outras plataformas como o WhatsApp, por exemplo, apesar de serem vistas apenas como uma ferramenta de mensagem instantânea, também é considerada rede social, por apresentar características sociais como a comunicação em tempo real.

O CADE, por sua vez, no Caderno sobre Mercados de Plataformas Digitais de 2021, conhecendo da não pacificação sobre a definição de plataformas digitais, adota o seguinte conceito de plataforma online: “serviço digital que facilita as interações entre dois ou mais conjuntos distintos e interdependentes de usuários (empresas ou indivíduos) que interagem através da via Internet”<sup>296</sup>.

Diferentemente da FTC, o CADE destaca de forma ampla as redes sociais como um dos segmentos de plataformas online, diferenciando-se dos demais, como<sup>297</sup>: (i) Música Digital; (ii) Varejo Online; (iii) Turismo Online; (iv) Aplicativos de entrega de comida; (v) Mapas digitais; (vi) Intermediação de transporte por aplicativo; (vii) Vídeo sob demanda; (viii) Venda online de ingressos; (ix) Investimentos Financeiros; (x) Publicidade Online; (xi) Busca e comparação de preços online; (xii) Aplicativos de exercícios físicos; e (xiii) Aplicativos de intermediação de serviços.

De acordo com esta categorização, pode-se dizer que – em termos das diferentes tipologias de plataformas digitais destacadas pela OCDE – o CADE optou por exemplos do que

<sup>296</sup> CONSELHO ADMINISTRATIVO DE DEFESA DA CONCORRÊNCIA (Brasil), 2021, p. 08.

<sup>297</sup> Ibid., p. 10.

seriam uma tipologia funcional, isto é, uma categorização que diferencia as plataformas online de acordo com o que elas fazem e como elas fazem.<sup>298</sup>

Além da tipologia funcional, a OCDE destaca outras quatro possíveis para a categorização de plataformas online a serem analisadas, conforme disposto no Quadro 5, utilizadas de acordo com a finalidade e o objetivo buscados e, até mesmo, para que sejam desenvolvidas outras tipologias: (a) baseada nos usuários; (b) baseada no tipo de dados que a plataforma coleta; (c) baseada no que a plataforma faz com os dados coletados; (d) baseada nos recursos de receitas.

**Quadro 6 – Tipologias de plataformas online pela OCDE (2019) [continua]**

<b>Tipologia Funcional</b>	<b>Tipologia baseada nos usuários</b>	<b>Tipologia baseada no tipo de dados que a plataforma coleta</b>	<b>Tipologia baseada no que a plataforma faz com os dados coletados</b>	<b>Tipologia baseada nos recursos de receitas</b>
Conteúdo suportado por anúncio; Lojas de aplicativos; Mensagens suportadas por anúncios; C2C (Consumer-to-consumer); Crowdsourcing; Plataforma de namoro; Fintech; Entrega de comida; Plataforma de empregos; Maps; Literatura online; Repositórios para pesquisa acadêmica; Publicidade de Pesquisa; Acomodação de curto período; Rede Social; Super plataformas;	Anunciantes; Compradores; Vendedores; Consumidores de conteúdo; Produtores de Conteúdo; Desenvolvedores de App; Empregadores; Trabalhadores; Motoristas; Ciclistas; Anfitriões; Hóspedes; Beneficiários; Pagadores;	Dados fornecidos voluntariamente pelos usuários; Data coletados pela observação do comportamento dos usuários; Dados inferidos pela análise de dados.	Otimização do site da plataforma; Prover melhor experiência de uso; Anúncios; Outros propósitos de negócios; Operar, manter e providenciar as funcionalidades e as características dos produtos e serviços das plataformas; Comunicação com seus usuários; Medir o tráfego e as tendências de uso; Entender melhor os dados demográficos dos usuários; Prover conteúdo e informação personalizados, incluindo segmentação de conteúdo e publicidade; Diagnosticar e arrumar os problemas de tecnologia; Sugerir eventos locais;	Anunciantes; Vendedores; Compradores; Consumidores assinantes; Empregadores; Trabalhadores.

Fonte: elaborado pela autora (2023).

<sup>298</sup> OCDE, 2019, p. 61.

### Quadro 6 – Tipologias de plataformas online pela OCDE (2019) [conclusão]

Business-to-business (B2Bs) terceirizadas; Business-to-consumers (B2Cs) terceirizadas; Transporte; Reserva de Viagem.	Hóspedes; Beneficiários; Pagadores;		Anúncios veiculares baseados em localização; Conduzir auditorias; Proteção e Segurança; Atrair usuários e aprimorar seu uso da plataforma; Desenvolver novos serviços.	
--	---	--	--	--

Fonte: elaborado pela autora (2023).

Dentre as apresentadas, a tipologia funcional demonstra mais detalhes sobre as redes sociais. No entanto, ela expõe duas desvantagens: (i) uma em relação à plataformas multifuncionais, como o Facebook, por se enquadrarem em mais de uma categoria; e outra (ii) por precisar de ajuste periódico, sob o risco de tornar-se obsoleto à medida que as plataformas evoluem.<sup>299</sup>

Assim, mesmo levando em consideração as diversas classificações de redes sociais trazidas pela OCDE (Quadro 6), torna-se insuficiente para definir, de fato, que tipo de rede social específica o Facebook se enquadra, por exemplo.

### Quadro 7 – Exemplos de tipos de redes sociais pela OCDE (2019)

Tipologia	Categoria	Classificações
Funcional	Rede Social	(i) Redes social em geral (Ex: Baidu Post Bar, Facebook, WeChat); (ii) Microblog (Ex: Sina Weibo, Twitter); (iii) Rede profissional (Ex: LinkedIn); (iv) Compartilhamento de foto (Ex: Flickr, Instagram); (v) Sites de compartilhamento de vídeo (Ex: iQIYI, TikTok, Youku, Youtube).

Fonte: elaborado pela autora (2023).

Apesar disso, nota-se algumas semelhanças - conforme exposto no Quadro 7 - entre as classificações trazidas pela FTC e pela OCDE e os aspectos descritos por uma delas, capazes de auxiliar na sua compreensão e na sua definição, inclusive, para auxílio do próprio CADE.

### Quadro 8 – Redes Sociais: comparação entre FTC e OCDE

<b>OCDE</b>	a) Rede Social em geral; b) Microblog; c) Rede profissional; d) Compartilhamento de foto; e) Compartilhamento de vídeo.
<b>FTC</b>	a) Serviços de rede social; b) Especializado de rede social; c) Focado no consumo de vídeo ou áudio online; d) Mensagens móveis.

Fonte: elaborada pela autora (2023).

<sup>299</sup> OCDE, 2019, p. 65.



As duas primeiras classificações apresentadas pela FTC e pela OCDE – serviços de rede social e rede social em geral, respectivamente – apresentam características genéricas das redes sociais.

Já a classificação de compartilhamento de vídeo trazida pela OCDE, assemelha-se à classificação “c” trazida pela FTC, com diferença da inclusão dos serviços de áudio online. A classificação “b” da FTC, por sua vez, assemelha-se com a “c” da OCDE, sendo aquela primeira mais abrangente e menos específica do que esta última.

Assim, apesar das divergências de conceitos e das lacunas, bem como das insuficiências entre as classificações trazidas, é seguro a transcendência de todos os recursos para a melhor compreensão do mercado de negócio de empresas como a Meta Platforms Inc.

## 4.2 O Mercado de Redes Sociais e o Poder de Mercado

Além da complexidade e da necessidade de compreensão do que são e como operam as plataformas digitais, em especial, considerando o caso em análise das redes sociais, é importante identificar os serviços prestados pela Meta Platforms, bem como analisar elementos que esclareçam - ou, ao menos, tente elucidar - o modelo de negócios por ela adotado. Isso porque a definição de mercado e a identificação de poder de mercado dependem de critérios, requisitos e caracterizações claras e satisfatórias.

No entanto, antes disso, é necessário entender que a cesta de produtos e serviços ofertadas pela Meta, sob a ótica antitruste tradicional, não satisfaz a definição econômica de um único mercado (*cluster markets*), assim como não se encaixa nos critérios de identificação do poder de mercado, em especial, o fator “preço”.

Os *cluster markets*<sup>300</sup>, segundo a definição de Hovenkamp, como “um mercado localizado no qual diversas empresas concorrentes em um setor específico estão próximas umas das outras, gerando economias de escala e aumentando a eficiência econômica em relação a empresas similares em outras áreas geográficas”<sup>301</sup>.

---

<sup>300</sup> O *cluster markets* pode ser compreendido como um mercado em que as empresas ofertam uma cesta variada de produtos ou serviços complementares ou substitutos entre si. A definição do mercado deve englobar todos os produtos e dependerá de fatores como a estrutura do mercado, a barreira à entrada de novos *players*/concorrentes, o poder de mercado das empresas dominantes, a concorrência entre as empresas e outras informações relevantes.

<sup>301</sup> “[...] a localized market in which several competing firms in a particular industry are located near one another, generating economies of scale and increasing economic efficiency relative to similar firms in other geographic

Calixto Salomão Filho destaca ainda que, para que seja considerado um “mercado agrupado”, isto é, “[...] um agrupamento de produtos que, exatamente porque agrupados, têm maior atratividade para o consumidor”<sup>302</sup>, que, em termos de concentração, gera uma relação inversamente proporcional entre o poder no mercado e o mercado relevante<sup>303</sup>, é necessário que sejam observados os seguintes requisitos:

(a) a maioria dos consumidores deve estar disposta a pagar preços mais elevados (monopolistas) pelo ato de ser possível comprar todos os produtos conjuntamente (preços, esses, que representam para os consumidores exatamente a maior utilidade decorrente da melhor rede de distribuição) *ou* (b) economias de escala proporcionadas pela estocagem comum tornam a cesta de produtos mais barata que a soma dos produtos dela componentes *e* (c) as empresas que fornecem os produtos singularmente no mercado não poderiam facilmente (isto é, com baixos custos de entrada e fornecimento) produzir ou comercializar a cesta.<sup>304</sup>

Em termos gerais, ao discutir a relação entre o *cluster markets* e o mercado digital, o autor aponta que a tecnologia digital não apenas tem afetado esses mercados, assim como sugere que ela pode permitir que empresas de todo o mundo concorram em um mesmo mercado, o que pode enfraquecer o poder das empresas quando pensado naquele primeiro tipo de mercado. Além disso, ele aponta que ela pode permitir que essas empresas se conectem com clientes em potencial e compartilhem recursos e conhecimentos de forma mais eficiente, tornando-as, assim, mais competitivas no mercado digital.<sup>305</sup>

O Facebook é um exemplo recorrente para o autor de plataformas com potencial de serem enquadradas nesse tipo de mercado:

O mercado do Facebook é um exemplo de plataforma com potencial para se tornar um mercado de cluster [...] Por exemplo, a estrutura de mercado do Facebook é tal que compradores e vendedores podem se comunicar diretamente, e a plataforma pode ser capaz de aproveitar os dados que possui sobre os usuários para combinar compradores com vendedores.<sup>306</sup>

---

areas”. HOVENKAMP, Herbert. Digital Cluster Markets. *Columbia Business Law Review*, [s.l.], n. 2, p. 1, maio 2022, no original. Disponível em: <https://ssrn.com/abstract=3820062>. Acesso em: 27 fev. 2023.

<sup>302</sup> SALOMÃO FILHO, 2021, p. 114.

<sup>303</sup> *Ibid.*, p. 115.

<sup>304</sup> *Ibid.*, p. 114.

<sup>305</sup> HOVENKAMP, op. cit., p. 12-16, no original.

<sup>306</sup> *Ibid.*, p. 19, tradução livre. No original: “*The Facebook marketplace is an example of a platform that has the potential to become a cluster market. [...] For example, Facebook’s market structure is such that buyers and sellers can communicate directly, and the platform may be able to leverage data it has on users to match buyers with sellers.*”

Essa plataforma é apresentada, portanto, como um grande auxiliador das empresas em “mercados agrupados” (*cluster markets*), já que a base de dados (de preferência, de comportamento, dentre outros) dos seus usuários são capazes de: (i) ajudar as empresas localizadas na mesma área geográfica a identificar potenciais colaboradores, fornecedores e consumidores; (ii) auxiliá-las no alcance de consumidores através de publicidade; (iii) a ascender financiamento através de recursos de *crowdfunding*; e (iv) a reduzir custos de transação ao permitir a comunicação e a negociação entre as empresas com potenciais colaboradores e fornecedores.<sup>307</sup>

A complexidade para entender o modelo de negócios da Meta, dá-se, dentre outros motivos, pela variedade da cesta de produtos e serviços apresentados por ela, o que engloba: (i) os serviços de redes sociais; (ii) publicidade online, por meio da plataforma *Facebook Ads*, que permite que empresas anunciem seus produtos e serviços para usuários da rede social; (iii) realidade virtual ou aumentada, por meio de produtos como o Oculus VR e o Portal, competindo neste mercado com empresas como a Sony e a Microsoft, por exemplo; (iv) serviços de computação em nuvem, através do *Facebook Infrastructure*, com a oferta de serviços de armazenamento e processamento de dados, competindo com empresas como a Amazon Web Services e o Google Cloud, por exemplo; (v) inteligência artificial, com grande investimento pela Meta em áreas como os sistemas de recomendação, o processamento de linguagem natural e o reconhecimento de imagem; e (vi) comércio eletrônico.

Os “mercados agrupados” devem, portanto, orientar a análise de substituição de demanda, sendo considerados prováveis obstáculos para o ocorrência de substituição pelo consumidor – assim como o *lock in*<sup>308</sup> - já que são capazes de limitar a liberdade do consumidor quando verificados os prováveis e elevados custos de substituição – ainda que subjetivos – dos produtos por eles.

Sua consideração é importante, ainda, exatamente pela interconexão entre esses produtos e serviços ofertados pela Meta e, conseqüentemente, pela alta capacidade de aumentar a geração de valor de alguns de seus produtos, pelo uso significativo de outros, também seus.

---

<sup>307</sup> HOVENKAMP, 2022.

<sup>308</sup> Os custos de substituições dos consumidores – ainda que subjetivos - são levados em consideração na avaliação do poder no mercado. A cesta de produtos e serviços integrados da Meta Platforms, por exemplo, como é o caso das redes sociais e do aplicativos de mensagens, pode tornar difícil ou impossível aos consumidores buscarem plataformas concorrentes, pela dependência de seus contatos, histórico de atividade e dados. De igual modo, pode gerar uma dependência dos próprios anunciantes, em relação ao modelo de negócios de publicidade, pelo maior alcance e maior quantidade e qualidade dos dados dos comportamentos dos seus usuários.

Referida sinergia gerada entre os produtos é capaz de aumentar, portanto, as barreiras de entrada a novos *players*.

Além desses elementos voltados à mensuração do poder de mercado, verifica-se a necessidade da análise da estrutura e da forma de manifestação desse poder. No caso da Meta, de acordo com a FTC, manifesta-se uma estrutura monopolista de mercado por parte do conglomerado, especificamente pela alegada detenção de parcela substancial do mercado de serviços de redes sociais<sup>309</sup>.

Autores como Stucke, independente do segmento de mercado, entendem que a Meta detêm o monopólio no mercado de dados, sendo assim, enquadradas no que conhecido por “Data-opolies”.

Para ele, são assim consideradas “empresas com poder de mercado significativo com base em seu controle exclusivo sobre determinados dados ou informações sobre usuários ou clientes”<sup>310</sup> que “podem usar seus conjuntos de dados exclusivos para melhorar seus serviços, desenvolver novos produtos e entrar em novos mercados, muitas vezes eliminando concorrentes no processo”<sup>311</sup>.

A configuração dos monopólios, sob esse espectro, não se confunde com a dos monopólios naturais, nos quais a “[...] situação de monopólio é criada naturalmente, e não em função da ação dos agentes econômicos direcionada à sua constituição [...] verificada naqueles setores em que a competição é impossível, física ou economicamente”<sup>312</sup>, e cujo conceito tem sido relativizado com as mudanças tecnológicas.<sup>313</sup>

Um exemplo de um novo monopólio natural é o caso dos “retornos crescentes de escala”, cujo resultado é a inversão da equação tradicional dos retornos decrescentes de escala.<sup>314</sup>

Em outras palavras, diferentemente da equação tradicional, nesta nova hipótese, torna-se mais fácil vender uma unidade adicional do produto, na medida em que produção aumenta,

---

<sup>309</sup> Calixto Salomão Filho esclarece que o monopólio não é configurado apenas nas situações em que uma empresa detém cem por cento do mercado, mas também nos casos em que detém mais de cinquenta por cento (parcela significativa) do mercado, capaz de fazer com que nenhum de seus concorrentes tenha influência sobre o preço de mercado (SALOMÃO FILHO, 2021, p. 135).

<sup>310</sup> STUCKE, Maurice E. Should We Be Concerned About Data-opolies?. *Georgetown Law Technology Review*, v. 2, n. 2, p. 275, 2018. University of Tennessee Legal Studies Research Paper, n. 349, p. 286-290. Disponível em: <https://ssrn.com/abstract=3144045> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3144045>. Acesso em: 28 fev. 2023, tradução livre. No original: “[...] firms with significant market power based on their exclusive control over certain data or information about users or customers”.

<sup>311</sup> *Ibid.*, p. 276, tradução livre. No original: “[...] can use their unique datasets to improve their services, develop new products, and enter new markets, often crowding out rivals in the process”.

<sup>312</sup> SALOMÃO FILHO, op. cit., p. 187.

<sup>313</sup> *Ibid.*, p. 193.

<sup>314</sup> *Ibid.*, p. 380.

questão que enfatiza as duas externalidades da rede: (i) a externalidade indireta, relacionada com o aumento do número de consumidores e o conseqüente aumento do número de serviços agregados e, portanto, da maior utilidade dos mesmos; e (ii) a relação diretamente proporcional da utilidade e do número de consumidores, isto é, quanto maior o número de consumidores, mais útil será para cada um deles.<sup>315</sup>

No âmbito tecnológico, portanto, é necessário observar aspectos como: (i) a presença do objetivo exclusivo de eliminar o concorrente do mercado; (ii) a certeza do prejuízo ao consumidor; (iii) a existência de um relevante incentivo à aquisição do novo produto; e (iv) a agregação de utilidade para o consumidor.<sup>316</sup>

Além disso, deve-se levar em consideração que o “[...] poder de mercado pode se manifestar em diversas formas distintas em mercados digitais”<sup>317</sup>, o que gera a necessidade da observância das particularidades de cada mercado relevante por parte das autoridades.

Nos mercados de propaganda online, por exemplo - subdividido nas categorias busca, propaganda em redes sociais propagandas em geral e classificados online – nota-se que “plataformas com a maior escala, escopo e acesso a dados atualizados possuem grande vantagem competitiva”<sup>318</sup>, o que é passível de ser aplicado ao mercado de redes sociais.

Assim, ao analisar os Atos de Concentração julgados pelo CADE entre 1995 e 2020, nota-se que cerca de 5% (cinco por cento) correspondia ao segmento de redes sociais, número inferior, por exemplo, ao segmento de publicidade online, representando cerca de 35% (trinta e cinco por cento) dos casos (Gráfico 1).

---

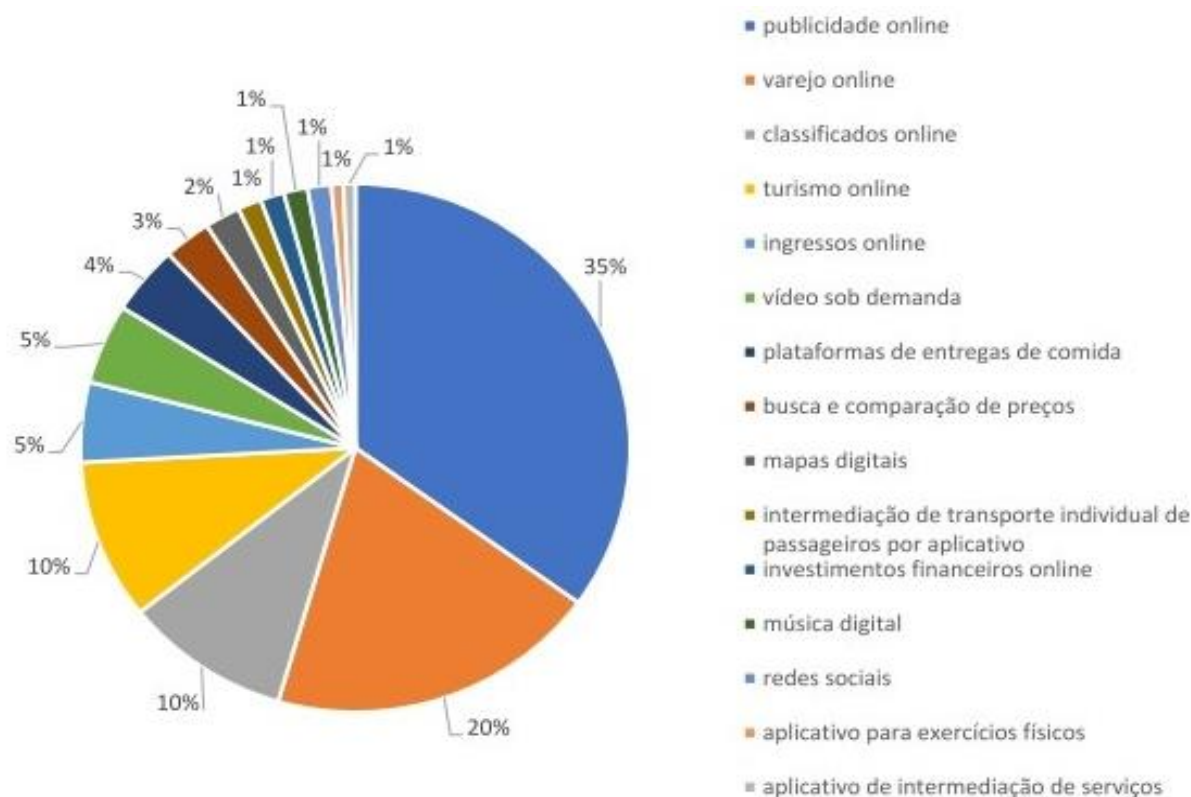
<sup>315</sup> SALOMÃO FILHO, 2021, p. 380.

<sup>316</sup> *Ibid.*, p. 375-381.

<sup>317</sup> LANCIERI, Filippo Maria; SAKOWSKI, Patrícia Alessandra Morita. Concorrência em mercados digitais: uma revisão dos relatórios especializados. *Documento de Trabalho nº005/2020*, Departamento de Estudos Econômicos – DEE; Conselho Administrativo de Defesa Econômica – CADE; Ministério da Justiça – MJ. Brasília, ago., 2020, p. 35. Disponível em: <https://cdn.cade.gov.br/Portal/centrais-de-conteudo/publicacoes/estudos-economicos/documentos-de-trabalho/2020/documento-de-trabalho-n05-2020-concorrencia-em-mercados-digitais-uma-revisao-dos-relatorios-especializados.pdf>. Acesso em: 13 mar. 2023.

<sup>318</sup> *Ibid.*, p. 66.

**Gráfico 1 - Percentual dos Atos de Concentração julgado pelo CADE por Segmentos (1995-2020)**



Fonte: CONSELHO ADMINISTRATIVO DE DEFESA ECONÔMICA (Brasil), 2021, p. 19.

Além desta, a própria segmentação do mercado das redes sociais apresenta-se como um aspecto importante, tendo em vista os diferentes focos e conteúdos ofertados por cada uma das redes sociais.

No Ato de Concentração (AC) nº 08700.006084/2016-85 (*Microsoft Corporation e LinkedIn Corporation*) de 2016<sup>319</sup>, por exemplo, o CADE entendeu que “[...] considerando as peculiaridades da rede social (LinkedIn), por ser de cunho mais profissional para o caso em tela, a definição do mercado relevante foi deixada em aberto”<sup>320</sup>, além de destacar que não haviam preocupações concorrenciais, ainda que identificada uma vantagem competitiva, pois

<sup>319</sup> Esse caso é sobre a aquisição pela Microsoft de todas as ações do LinkedIn, através de sua subsidiária, Liberty Merger Sub Inc., o que resultou na sua posterior fusão com aquela primeira. Isso ocorreu pela busca do objetivo de impulsionar o crescimento do LinkedIn, ampliando sua base de usuários e expandindo a quantidade de plataformas compatíveis com os produtos da Microsoft, de modo a aproveitar tanto essa base de usuários, quando o conhecimento e os próprios usuários do LinkedIn. Em termos de delimitação do mercado, a Superintendência entendeu que o mercado relevante a ser afetado pela aquisição seria o das redes sociais, em sentido amplo. Para mais informações, conferir: CONSELHO ADMINISTRATIVO DE DEFESA DA CONCORRÊNCIA (Brasil). Parecer nº 257/2016/CGAA5/SGA1/SG. Ato de Concentração (AC) nº 08700.006084/2016-85. Disponível em: <https://abrir.link/X2EIF>. Acesso em: 13 mar. 2023.

<sup>320</sup> CONSELHO ADMINISTRATIVO DE DEFESA DA CONCORRÊNCIA (Brasil), 2021, p. 56.

“[...] não teria grande impacto no mercado brasileiro de *Customer Relationship Management* (CRM), um dos serviços fornecidos pela Microsoft”<sup>321</sup>.

Isso demonstra a importância da definição do mercado relevante, tanto para a instrução, quanto para a configuração do abuso de poder econômico, questão que, por sua vez, não é tão simples de ser executada:

“[...] os elementos que definem o mercado relevante são puramente instrumentais e servem para a fixação de parâmetros de avaliação, não tendo como objetivo intrínseco a perfeita delimitação do mercado relevante, já que ele não é um fim em si mesmo, permitindo apenas a aplicação das normas concorrenciais”.<sup>322</sup>

Nesse sentido, verifica-se que, do contexto do caso do Facebook Inc. v. FTC, quando esta autoridade avalia e configura o mercado relevante da Meta Platforms Inc. como sendo o de serviços de rede sociais (SRS), ela o faz de modo a delimitar um espaço econômico, em termos de produto, segundo afirma Clarissa Brandão: “[...] para que um mercado seja de fato “relevante” para análise de práticas anticoncorrenciais, ele deve refletir um espaço econômico (em termos geográficos e de produto), onde exista a possibilidade de algum poder de mercado ser exercido”<sup>323</sup>.

No caso brasileiro a definição de mercado relevante é um passo inicial muito importante. Diferentemente do caso europeu e norte-americano, no Brasil, a definição de mercado relevante é fortemente impulsionada pela Lei 12.529 de 30 de novembro de 2011<sup>324</sup>, ao fazer referência explícita em alguns dispositivos da lei, como seu artigo 36, que lista como uma possível infração o controle de um mercado relevante de produto, bem como define o que constitui uma posição dominante em seu §2º.<sup>325</sup>

<sup>321</sup> CONSELHO ADMINISTRATIVO DE DEFESA DA CONCORRÊNCIA (Brasil), 2021, p. 57.

<sup>322</sup> BRANDÃO, 2016, p. 174.

<sup>323</sup> Ibid., p. 175.

<sup>324</sup> De forma substancial, esta lei estabelece que devem ser proibidas as fusões que são capazes de criar ou fortalecer uma posição dominante ou capazes de levar à eliminação da concorrência em uma parte substancial do mercado relevante.

<sup>325</sup> Art. 36. Constituem infração da ordem econômica, independentemente de culpa, os atos sob qualquer forma manifestados, que tenham por objeto ou possam produzir os seguintes efeitos, ainda que não sejam alcançados: I - limitar, falsear ou de qualquer forma prejudicar a livre concorrência ou a livre iniciativa; II - dominar mercado relevante de bens ou serviços; III - aumentar arbitrariamente os lucros; e IV - exercer de forma abusiva posição dominante. § 1º A conquista de mercado resultante de processo natural fundado na maior eficiência de agente econômico em relação a seus competidores não caracteriza o ilícito previsto no inciso II do caput deste artigo. § 2º *Presume-se posição dominante sempre que uma empresa ou grupo de empresas for capaz de alterar unilateral ou coordenadamente as condições de mercado ou quando controlar 20% (vinte por cento) ou mais do mercado relevante, podendo este percentual ser alterado pelo Cade para setores específicos da economia (sem grifo no original).*

De acordo com o Guia para Análise de Atos de Concentração Horizontal de 2016, a delimitação de mercado relevante é “o processo de identificação do conjunto de agentes econômicos (consumidores e produtores) que efetivamente reagem e limitam as decisões referentes a estratégias de preços, quantidades, qualidade (entre outras) da empresa resultante da operação”<sup>326</sup>.

Para tanto, são consideradas as seguintes dimensões, cada qual levando em consideração fatores específicos que auxiliam a implementação do Teste do Monopolista Hipotético<sup>327</sup>: (a) do produto<sup>328</sup>, que “compreende bens e serviços considerados, pelo consumidor, substituíveis entre si devido a suas características, preços e utilização”<sup>329</sup>, substitutibilidade esta que é auferida pela possibilidade que o consumidor tem de consumir outros produtos e serviços; (b) geográfica<sup>330</sup>, referente à “área em que as empresas ofertam seus produtos ou que os consumidores buscam mercadorias (bens ou serviços) dentro da qual um monopolista conseguirá, lucrativamente, impor elevações de preços significativas”<sup>331</sup>.

Em termos comparativos, a definição de mercado busca uma referência para um mercado relevante que converge muito na jurisdição brasileira e norte-americana, com

---

<sup>326</sup> CONSELHO ADMINISTRATIVO DE DEFESA ECONÔMICA (Brasil). *Guia para Análise de Atos de Concentração Horizontal*. Brasília, jul., 2016, p. 13. Disponível em: <https://cdn.cade.gov.br/Portal/centrais-de-conteudo/publicacoes/guias-do-cade/guia-para-analise-de-atos-de-concentracao-horizontal.pdf>. Acesso em: 06 abr. 2023.

<sup>327</sup> *Ibid.*, p. 16-17. Instrumental analítico utilizado pelo CADE para auxiliar na definição do mercado relevante ao avaliar a reação do consumidor ao hipotético aumento de preços e, dessa forma, aferir o grau de substitutibilidade entre bens e serviços para a definição de mercado relevante. Ele equipara o mercado relevante ao menor grupo de produtos à menor área geográfica necessária para que um ofertante único hipotético esteja em condições de impor um “pequeno, porém significativo e não transitório aumento de preços” (SSNIP, sigla em inglês).

<sup>328</sup> *Ibid.*, 13-14. Em relação à dimensão do produto, são considerados fatores como: (i) perfil dos clientes; (ii) dimensionamento do mercado dos clientes; (iii) natureza e características dos produtos e/ou serviços; (iv) a importância dos preços dos produtos e/ou serviços; (v) a importância da qualidade dos produtos e/ou serviços; (vi) importância da marca, do crédito, de prazos de pagamento, de forma e momentos de consumo; (vii) evidências de alteração do padrão de compra dos consumidores no passado, em resposta a aumento de preços ou termos de comercialização; (viii) informações de pesquisas realizadas com consumidores, concorrentes, entre outros; (ix) documentos das requerentes, em relação a como eles compreendem o grau de substituição dos produtos quando apresentam o mercado a acionistas ou ao público em geral; e (x) evidências de discriminação de preços entre consumidores, entre localidades e entre marcas.

<sup>329</sup> *Id.* *Ibid.*, p. 13.

<sup>330</sup> *Id.* *Ibid.*, p. 14-15. Já os fatores considerados na avaliação da dimensão geográfica, encontram-se: (i) a localização dos requerentes; (ii) a localização dos concorrentes; (iii) o local onde estão situados os consumidores; (iv) o local no qual ocorrem as vendas; (v) o hábito de compra dos consumidores; (vi) a distância de deslocamento dos consumidores para adquirir o produto; (vii) a distância de deslocamento para vender o seu produto; (viii) diferenças nas estruturas de oferta e/ou preços entre áreas geográficas vizinhas, inclusive a possibilidade de importações; (ix) custo, em relação ao preço da mercadoria, de distribuição/transporte; (x) tempo e outras dificuldades de transporte da mercadoria; (xi) custos envolvidos na troca de fornecedores localizados em outro mercado geográfico; (xii) necessidade da proximidade dos fornecedores em relação aos consumidores; (xiii) participação das importações na oferta doméstica; e (xiv) evidências sobre migração de consumidores entre áreas geográficas distintas em resposta a aumento de preços ou alterações de termos de comercialização.

<sup>331</sup> *Ibid.*, p. 14.



dependência de critérios qualitativos quase idênticos.<sup>332</sup> De igual modo, ambas as jurisdições, assim como outras ao redor do mundo, encontram grandes desafios quando o assunto é a definição da dimensão do produto dos mercados de redes sociais, por exemplo, especialmente pelas características dos serviços de preço zero, dos ecossistemas digitais e das plataformas de múltiplos-lados.

Nesse sentido, Magali Eben e Viktoria H.S.E Robertson propõe duas perguntas a serem respondidas, de forma consecutiva e dependente, pelas autoridades antitrustes ao redor do mundo para a resolução dos desafios da definição de mercados digitais: (i) quantos mercados devem ser definidos; (ii) e, no caso de vários, como a relação entre eles deve ser incorporada na análise?<sup>333</sup>

Isso é importante pois nota-se especificidades que entre as diversas plataformas que dificultam a análise, questões que são compartilhadas pelas jurisdições norte-americana, europeia e brasileira:

[...] as três jurisdições têm experiência das quais podem se valer para estabelecer uma abordagem futura. A experiência em casos de mercado de cluster e integração poderia servir, com algum esforço para instilar coerência no conjunto de decisões judiciais, como um modelo para a definição de um único mercado para o ecossistema onde, de fato, há demanda por um grupo de bens e serviços. Além disso, as lições de casos de mercado secundário poderiam ajudar a estabelecer princípios para a definição de mercados tanto para o ecossistema quanto para os componentes individuais, quando isso for relevante. As plataformas digitais são um fenômeno verdadeiramente global, com muitas das empresas envolvidas tendo operações transfronteiriças.<sup>334</sup>

Assim, nota-se a dificuldade de definição do mercado relevante de plataformas digitais como Facebook, Instagram e WhatsApp, porém a necessidade de uma análise minuciosa e a presença de capacidade cooperativa entre as autoridades antitruste das três jurisdições.

Desta análise, é importante levar em consideração aspectos próprios e característicos dessas plataformas, como a relevância e a contribuição dos dados pessoais para o desenvolvimento das empresas nos mercados digitais.

---

<sup>332</sup> EBEN, Magali; ROBERTSON, Viktoria H.S.E. The Relevant Market Concept in Competition Law and Its Application to Digital Markets: a Comparative Analysis of the EU, US, and Brazil. *Graz Law Working Paper, Journal of European Competition Law and Economics*, n. 1, jan. 8, 2021, p. 10. DOI: <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3762447>. Disponível em: [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=3762447](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3762447). Acesso em: 06 abr. 2023.

<sup>333</sup> *Ibid.*, p. 13.

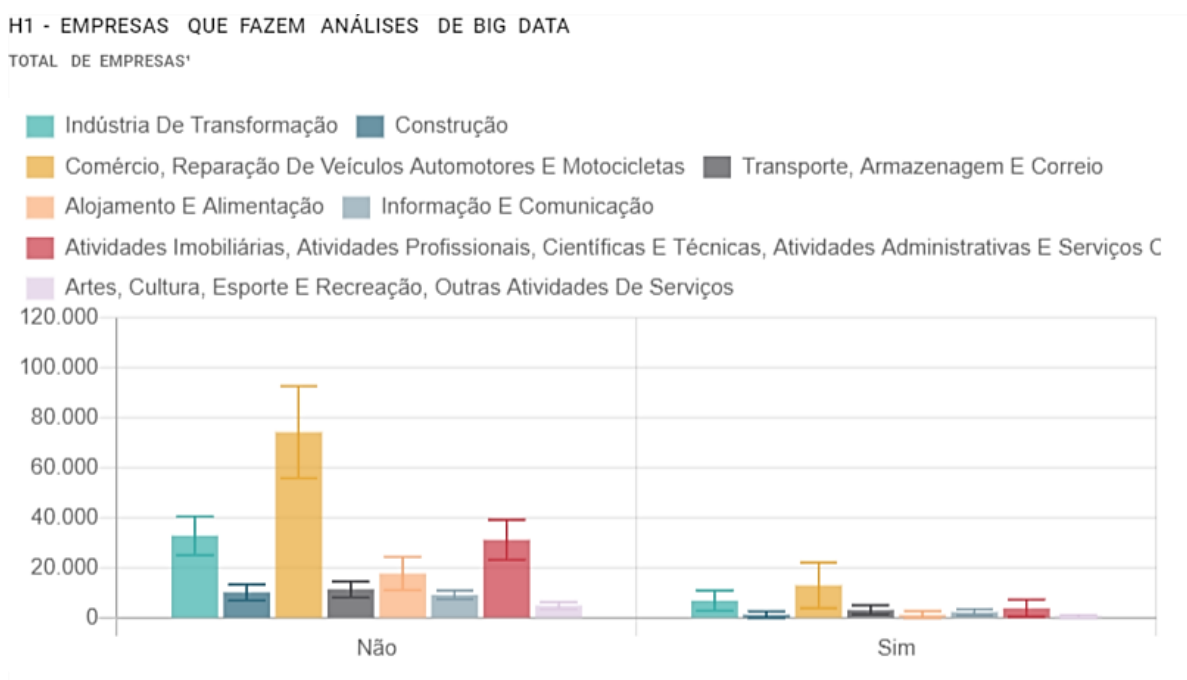
<sup>334</sup> *Ibid.*, p. 30.

### 4.3 A relevância dos dados pessoais para o modelo de negócio da Meta

Novos atores no que é chamada de “economia de inovação”, as *big techs* são os destaques e as histórias de sucesso daquelas que fazem uso de um grande volume de dados, extraíndo, através destes, valor.

No entanto, referido uso não é restrito a elas, sendo cada vez mais comum a coleta e a análise por empresas de outros segmentos de mercado, como construção; informação e comunicação; artes, cultura, esporte e recreação; comércio, dentre outras, conforme demonstrado no Gráfico 2<sup>335</sup>.

**Gráfico 2 - Empresas que Fazem Análises de Big Data**



Fonte: CGL.BR; NIC.BR; CETIC.BR. Pesquisa sobre o uso das tecnologias de informação e comunicação nas empresas brasileiras – TIC Empresas 2021, [s.d.]. Este indicador foi coletado somente entre as empresas que possuem área ou departamento de TI. Para fins de divulgação, são apresentados os resultados pelo total de empresas.

Para mensurar a importância do *big data*, percebe-se que, dentre as oito categorias destacadas, aquela referente à atuação no mercado de informação e comunicação, por exemplo,

<sup>335</sup> Orientou-se no seguinte caminho para a obtenção do Gráfico 2, no Portal de Dados do Cetic.br/Nic.br: seleção da unidade de análise “empresas”; ano “2021”; indicador “H1 – Empresas que fazem análise de Big Data”; agrupamento “mercados de atuação”; e da seleção para indicação das estimativas de proporção e da margem de erro.

apresenta cerca de 65% (sessenta e cinco por cento) do número total das empresas do setor com a realização da análise de Big Data, a partir de dados gerados através de mídias sociais, o que engloba redes sociais, *blogs*, sites de compartilhamento de conteúdo de multimídia, por exemplo.

Nota-se ainda que, para que esses dados tenham valor potencial, não devem ser considerados de forma individual, mas sim, sejam agregados e processados.

Da mesma forma que a análise do big data tem cada vez mais se tornado usual às empresas, o uso das plataformas digitais tem se demonstrado como uma tarefa natural e cotidiana dos seus usuários, sendo, em alguns casos, a primeira atividade do dia de alguns de seus usuários. Nota-se, portanto, que as grandes empresas de tecnologia, ao ofertar produtos e serviços inovadores, passaram a ser fortes influenciados nas mudanças de como as empresas e os consumidores se comportam, em termos sociais e econômicos, por exemplo.

Diante de algumas vantagens como a facilidade de acesso; o alto número de informações; o rápido entretenimento; a agilidade das soluções; e o acesso gratuito – mesmo que relacionados aos serviços básicos -, muitos dos usuários dessas plataformas não se importam e não encaram nenhuma dificuldade em dispor de seus dados pessoais para terem acesso aos recursos que elas têm a oferecer, ainda que dispensáveis, em termos de necessidades.

Essa gratuidade na oferta desses serviços e produtos, no entanto, não devem ser vistos como uma conduta apenas com vistas nos benefícios que são gerados aos consumidores. Em outras palavras, essas empresas de tecnologia extraem valor e, portanto, lucro desse grande volume de dados coletados.

As plataformas da Meta coletam e geram dados, sendo estes, portanto, seus insumos essenciais, já que a sua maior quantidade possibilita não só a melhora dos produtos e serviços ofertados por ela, mas também que isso ocorra a um preço mais baixo, quando comparado com as empresas menores.

Assim, empresas como a Meta – já com um grande número de dados<sup>336</sup> – vê esse número só aumentando, o que, no entanto, pode ser capaz de gerar barreiras de entrada e aumentar o seu poder de mercado.

---

<sup>336</sup> Segundo a Política de Privacidade de Empresa, são coletados dados não apenas através dos produtos por ela ofertado, mas também da atividade do usuário fora do Facebook, por exemplo, isto é, informações sobre a interação do usuários com empresas e organizações, como acessos a apps e sites, são compartilhadas com o Facebook. O que a empresa oferece, no entanto, é a possibilidade de controlar ou desconectar as informações que as empresas enviam para o Facebook, bem como limpar atividades anteriores. Segundo é informado, as informações coletadas são utilizadas para mostrar coisas que possam interessar o usuário e, caso tenha sido permitido por este, para mostrar anúncios relevantes capazes de apresentar novos produtos e serviços. FACEBOOK. *Política de Privacidade*, Meta Platforms Inc, 2023. Disponível em: [https://www.facebook.com/off\\_facebook\\_activity/](https://www.facebook.com/off_facebook_activity/). Acesso em: 07 fev. 2023.

Isso demonstra que os modelos de negócios da Meta “baseiam-se na mercantilização dos dados pessoais, transformando nossas amizades, interesses, crenças e preferências em proposições vendáveis, pela alquimia do mercado bilateral”<sup>337</sup>, isto é, ela “[...] adiciona valor ao levar para o centro aquilo que antes era percebido como algo periférico ao serviço”<sup>338</sup>.

Nesse sentido, visualizar a Meta apenas como uma fornecedora de serviços gratuitos para os usuários é enquadrar-se em uma avaliação ingênua, já que são os usuários que fornecem o que é necessário para que aquela empresa obtenha grande parte de seus lucros<sup>339</sup>, e não ao contrário.

Um bom exemplo para compreender a importância econômica desses dados pessoais, é o lucro obtido pela Meta e demais gigantes da tecnologia no ano de 2020.

Mesmo em meio à crise econômica decorrente da pandemia, os lucros das principais plataformas digitais experimentaram uma tendência crescente também em 2020, com lucro líquido daquelas situadas nos Estados Unidos – Amazon, Alphabet, Apple, Facebook e Microsoft - alcançando cerca de US\$ 192,4 bilhões (cento e noventa e dois vírgula quatro bilhões de dólares), um aumento de 21,1% (vinte e um vírgula um por cento) em comparação com 2019, especialmente pela combinação do aumento na demanda por serviços de nuvem, compras online, vídeos, jogos, redes sociais e videoconferência e com o modelo de negócios e domínio dessas plataformas.<sup>340</sup>

Apesar da peculiaridade, algumas características das plataformas digitais são pontos de destaque e que permitem com a oferta de produtos e serviços – em termos tradicionais – a custo zero.

Pela característica de escala sem massa e de baixo custo marginal, as plataformas digitais têm mais chances de crescerem, ao levar em consideração que, por não haver um bem tangível, possuem um custo menor de processamento, armazenamento, replicação e transmissão de dados; bem como, que o custo marginal para que some mais um usuário à plataforma é extremamente baixo.

Além dessas, um ponto extremamente positivo para a Meta e para os próprios usuários, é que o custo de troca – como a configuração de um novo perfil, uma nova comunidade de

---

<sup>337</sup> MAZZUCATO, Mariana. *O Valor de tudo: produção e apropriação na economia global*. Tradução por Camila Adorno; Odorico Leal. São Paulo: Portfolio-Penguin; Editora Schwarcz S.A., 2018, edição Kindle [e-book], posição 4631.

<sup>338</sup> Ibid., posição 4631; 4649.

<sup>339</sup> Ibid., posição 4631.

<sup>340</sup> ONU. *Cross-border data flows and development: for whom the data flow*. Digital Economy Reports. United Nations Conference on Trade and Development – UNCTAD; United Nations – UN. Geneva, 2021, p. 23. Disponível em: [https://unctad.org/system/files/official-document/der2021\\_en.pdf](https://unctad.org/system/files/official-document/der2021_en.pdf). Acesso em: 14 mar. 2023.

amigos ou seguidores, familiaridade com a plataforma em si. Para os seus usuários, o custo de troca entre as plataformas em poder do conglomerado é baixo, já que os dados são facilmente transferidos de uma plataforma para a outra, por exemplo, do Facebook para o Instagram e vice-versa.<sup>341</sup>

Assim, a dominância de mercado; o aumento da demanda; e as características do mercado e das plataformas digitais, são fatores que auxiliam não apenas no aumento do fluxo de dados transfronteiriços<sup>342</sup> – quando considerada a conexão Estados Unidos e Brasil -, mas também no crescimento do poder e do modelo de negócios da Meta, aperfeiçoado a cada estratégia, aumento e melhoria da qualidade de informações coletadas.

#### **4.4 Meta e barreiras de entrada: estratégias que influenciam nas decisões e no uso de suas plataformas pelos consumidores**

A Meta tem investido em outras áreas, como a realidade virtual e aumentada, inteligência artificial e comércio eletrônico, o que pode aumentar sua capacidade de integrar essas tecnologias em seus produtos de redes sociais, criando vantagens competitivas em relação a outras empresas. Além disso, ela pode explorar sinergias entre esses mercados, aproveitando sua base de usuários em um mercado para impulsionar o crescimento em outro.

A justificativa para a análise dessas estratégias, portanto, dá-se pela existência de duas variáveis importantes nos mercados orientados por dados, como os mercados de propaganda online e de redes sociais: (a) a capacidade de captura pelas plataformas digitais da atenção dos consumidores; e (b) a personalização ao consumidor específico<sup>343</sup>.

---

<sup>341</sup> É possível adicionar contas e perfis à mesma Central de Contas e utilizar qualquer uma delas para acessar a Central de Privacidade da Meta Platforms, que abrange produtos como Instagram e WhatsApp. Segundo a Política de Privacidade da Meta, são listados os casos em que as informações dos usuários são compartilhadas nos produtos da empresa; é informado que “as informações coletadas, a infraestrutura, os sistemas e as tecnologias” são compartilhadas com outras empresas da Meta; e que as informações compartilhadas com outras empresas da Meta ocorrem com as finalidades de “Promover a segurança, a proteção e a integridade e cumprir as leis aplicáveis; Personalizar ofertas, anúncios e outros conteúdos patrocinados ou comerciais; Desenvolver e oferecer recursos e integrações; Entender como as pessoas usam os Produtos das Empresas da Meta e interagem com eles”. FACEBOOK. *Política de Privacidade*, Meta Platforms Inc., 2023. Disponível em: <https://www.facebook.com/privacy/policy>. Acesso em: 07 fev. 2023.

<sup>342</sup> Sobre o fluxo de dados transfronteiriços, em Relatório de 2021 sobre a Economia Digital, a UNCTAD, com base na revisão de regulamentos sobre referido assunto, examinou algumas justificativas para a regulação desse fluxo, sob três perspectivas, todos eles com objetivos de proteger dados pessoais, segredos de Estado, dados públicos/governamentais e de assegurar a segurança cibernética contra a vigilância estrangeira: (i) da política de proteção dos cidadãos; (ii) da segurança nacional; e (iii) do desenvolvimento econômico. Cf. Informações do Relatório: ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS, op. cit., p. 120 *et seq.*

<sup>343</sup> LANCIERI; SAKOWSKI, 2020, p. 69.

A capacidade deste último, segundo informa o CADE, é impactado por quatro tipos de dados:

(i) informações fornecidas pelo consumidor de forma voluntária ao se registrar em um determinado website (nome, e-mail, telefone, etc.); (ii) informação contextual observada, tal como informação de uso de um aparelho ou localização exata em um determinado momento; (iii) informação observada de rastreamento do comportamento de um determinado consumidor enquanto ele navega online (artigos lidos, websites visitados, tempo despendido em cada, etc.); e (iv) conclusões das características dos consumidores e preferências, que podem ser inferidas a partir de clicks, vídeos vistos etc<sup>344</sup>.

Já em termos da atenção, especificamente no mercado de redes sociais, as empresas competem em sete variáveis: (i) inovação; (ii) tamanho e tipo de base de usuários; (iii) conteúdo ofertado; (iv) número de qualidade de propagandas; (v) preço; (vi) privacidade e coleta de dados; (vii) governança da plataforma, como políticas de moderação e definição e retirada de conteúdo negativos<sup>345</sup>.

Essas variáveis são importantes para que as empresas se destaquem num mercado cada vez mais crescente e competitivo, especialmente em países como o Brasil que, só em 2021, dentre as atividades online mais realizadas por crianças e adolescentes, por exemplo, cerca de 72% (setenta e dois por cento) esteve relacionada com a prática de usar as redes sociais, isto é, um aumento de 10% (dez por cento) em relação a 2019.

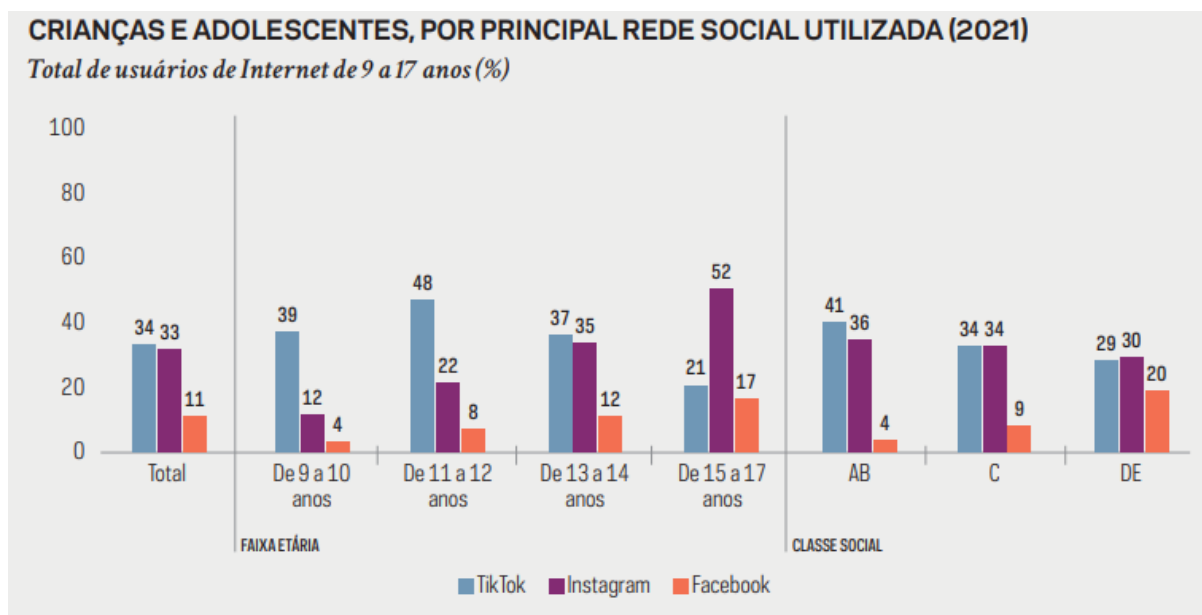
Apesar do Facebook ter tido uma queda de 15% (quinze por cento) em 2021, quando comparado com 2018, dentro da população das crianças e adolescentes entre 09 e 17 anos, outras redes sociais da Meta, como o WhatsApp e o Instagram, apresentaram cerca de 80% (oitenta por cento) da proporção dos usuários de internet desta faixa etária, e um aumentou de cerca de 17% (dezesete por cento) em 2021, quando comparado com o ano de 2018, na faixa etária entre 09 e 12 anos de idade, respectivamente (Gráfico 2).

---

<sup>344</sup> LANCIERI; SAKOWSKI, 2020, p. 70.

<sup>345</sup> Ibid., p. 93.

### Gráfico 3 - Crianças e Adolescentes, por principal rede social usada em 2021



Fonte: CGI.br; NIC.br; CETIC.BR (2022, p. 7).

Nos termos do que afirma autoridade antitruste do Reino Unido, Autoridade de Concorrência e Mercado (CMA, sigla em inglês), apesar da queda do uso do Facebook, considerando a cesta de produtos e serviços da Meta, bem como a sua presença no mercado, outras redes sociais oferecem uma pequena competição à empresa, cujo poder de mercado estaria protegido não apenas por efeitos de rede diretos e indiretos, mas também pelo acesso aos dados e ao conteúdo de usuários e ao controle e à sua capacidade de degradação mantida sobre a capacidade de interoperabilidade de serviços concorrentes e complementares à sua Plataforma<sup>346</sup>.

Assim, mercados como estes são caracterizados por barreiras de entrada que, em conjunto, reforçam a posição dominante de empresas como a Meta e demonstram que novas redes sociais não possuem escala suficiente para ameaçar a sua dominância nestes mercados.

Dentre as barreiras de entrada destacadas, encontram-se: (i) efeitos de rede e economias de escala; (ii) comportamento do consumidor e o poder dos defaults, o que revela que, mesmo quando tem poder de escolha, os consumidores não buscam acessar as configurações das plataformas, pois é um processo demorado, com uma leitura complexa dos termos de uso e poucas opções disponíveis; (iii) acesso desigual a dados dos consumidores; (iv) o papel crescente dos ecossistemas; (v) a integração vertical e conflitos de interesse; e (vi) a falta de transparência<sup>347</sup>.

<sup>346</sup> LANCIERI; SAKOWSKI, 2020, p. 97.

<sup>347</sup> LANCIERI; SAKOWSKI, 2020, p. 70-71.

Assim, as estratégias destacadas a seguir, dentre elas, o metaverso e as *dark patterns*, podem se apresentadas como passíveis de reforçar essas barreiras de entrada.

#### 4.4.1 Metaverso

O metaverso, apesar de estar presente nas mais recentes discussões, em termos de tecnologia e inovação e, especialmente, com o anúncio pelo presidente-executivo da Meta<sup>348</sup> – Mark Zuckerberg –, é um termo já utilizado e conhecido.

O nome Meta vem de Metaverso, termo cunhado pelo autor Neal Stephenson em seu romance de ficção científica chamado “Snow Crash” de 1992<sup>349</sup>, que é resgatado e encarado como um sucessor da internet móvel - segundo informa Mark Zuckerberg na Livestream da Connect 2021 -, capaz de gerar novas experiências, com a sensação de estar realmente presente; de dividir o espaço, isto é, de ter um sentimento profundo de presença e não apenas do outro lado da tela sozinho, o que ele chama de “*embodied internet*”.

Nesse sentido, ele destaca alguns blocos de construção e conceitos fundamentais do Metaverso, como: (i) a sensação de presença; (ii) os avatares, enquanto representantes de cada um do metaverso; (iii) espaço doméstico; (iv) teletransporte; (v) interoperabilidade; (vi) privacidade e segurança; (vii) bens virtuais; (viii) interfaces naturais; (ix) a construção sob ambientes de interação e criação entre as pessoas denominados de “horizons”, subdividido em *horizon home*, *horizon worlds* e *horizon workrooms*.<sup>350</sup>

Em termos de mudança do nome da marca, pode-se verificar a adoção dessa iniciativa sob duas óticas: por um lado, enquanto mudança do foco da empresa e, por outro, enquanto uma estratégia adotada para “limpar” a imagem da empresa e da marca.

Na mudança de foco, percebe-se que a nova marca corporativa Meta engloba não apenas o Facebook, mas também outros produtos como Instagram e WhatsApp, com a promessa

<sup>348</sup> Em 28 de outubro de 2021, o presidente-executivo Mark Zuckerberg apresentou no Connect 2021 a nova marca corporativa do Facebook, a Meta, novo nome do grupo que administra não apenas o Facebook, mas também o Whatsapp e o Instagram, com promessa de uma experiência de plataforma e de mídia ainda mais imersiva, através do que é chamado de Metaverso.

<sup>349</sup> HUDDLESTON JR., Tom. This 29-year-old book predicted the ‘metaverse’ – and some of Facebook’s plans are eerily similar. *CNBC*, 03 nov. 2021. Disponível em: <https://www.cnb.com/2021/11/03/how-the-1992-sci-fi-novel-snow-crash-predicted-facebooks-metaverse.html>. Acesso em 10 dez. 2021.

<sup>350</sup> Os termos em inglês são: feeling of presence; avatars; home space; teleporting; interoperability; privacy and safety; virtual goods; natural interfaces; (META. The Metaverse and How We’ll Build It Together -- Connect 2021. *Youtube*, 28 out. 2021. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=Uvufun6xer8>. Acesso em: 10 dez. 2021).



de criar uma experiência mais imersiva e de plataforma para seus usuários. Já na segunda ótica, ela pode ser encarada como uma estratégia para “limpar” a imagem da empresa e da marca e os rastros depreciativos resultantes de críticas por questões de privacidade e segurança de dados.<sup>351</sup>

Em relação ao metaverso, para o conglomerado, o investimento nessa tecnologia é algo a longo prazo, não sendo, necessariamente, tem sido aplicado a maior parte de seu capital, já que, após a desvalorização e queda de suas ações em 2022, em cerca de 26,39% (vinte e seis vírgula trinta e nove por cento)<sup>352</sup>, houve uma mudança de foco por Zuckerberg e o conseqüente investindo em Inteligência Artificial avançada<sup>353</sup>. Isso, no entanto, não significa que o CEO abandonou aquele discurso.

Apesar de não haver um consenso entre pesquisadores e empresários sobre a temática<sup>354</sup>, o metaverso pode ser considerado uma barreira de entrada em termos de concorrência, especialmente se a Meta Platforms o utilizar como uma estratégia para expandir sua posição de mercado.

---

<sup>351</sup> Os rastros depreciativos deixados pelos documentos internos, conhecidos por Facebook Papers, que foram vazados pela ex-executiva da empresa, Frances Haugen, contendo informações, levantou questões importantes como: (i) a censura por parte do Mark Zuckerberg de discursos políticos quando conveniente para a empresa, enquanto o mesmo defendia a liberdade de expressão; (ii) o redirecionamento de algoritmos de feed de notícias em uma nova métrica, gerando polarização; (iii) a interferência constante do CEO do Facebook sobre a permanência ou não de uma postagem na rede social; (iv) o conhecimento e a omissão em relação ao uso da plataforma por alguns usuários para impulsionar ao tráfico de pessoas e a posterior ação apenas com a ameaça da Apple de retirar o Facebook e o Instagram da Apple Store em 2019; (v) as lacunas no monitoramento de desinformação e discurso de ódio em alguns países; e (vi) reações internas sobre a insurreição ao Capitólio (ÉPOCA NEGÓCIOS ONLINE. 5 revelações chocantes do Facebook Papers: documentos internos vazados sugerem que Mark Zuckerberg ignorava as regras estabelecidas sobre as postagens na rede e tomava decisões políticas para favorecer a empresa. *Época Negócios Online*, 26 out. 2021, Disponível em: <https://epocanegocios.globo.com/Empresa/noticia/2021/10/5-revelacoes-chocantes-do-facebook-papers.html>. Acesso em: 12 dez. 2021; SUBRAMANIAM, Tara. “Facebook Papers”: veja o que os documentos vazados revelam até agora. *CNN BRASIL*, 30 out. 2021. Disponível em: <https://www.cnnbrasil.com.br/business/facebook-papers-veja-o-que-os-documentos-vazados-revelam-ate- agora/>. Acesso em: 12 dez. 2021).

<sup>352</sup> PACETE, Luiz Gustavo. O que será do metaverso após a queda de ações da Meta?. *Forbes*, 4 fev. 2022. Disponível em: <https://forbes.com.br/forbes-tech/2022/02/o-que-sera-do-metaverso-apos-a-queda-de-acoes-da-meta/>. Acesso em: 29 mar. 2023.

<sup>353</sup> MOZELLI, Rodrigo. Meta “abandona” metaverso e diz que foco agora é na inteligência artificial. *Olhar Digital*, 17 mar. 2023. Disponível em: <https://olhardigital.com.br/2023/03/17/pro/meta-abandona-metaverso-e-diz-que-foco-agora-e-na-inteligencia-artificial/>. Acesso em: 29 mar. 2023.

<sup>354</sup> A falta de consenso é visível quando personalidades e pesquisadores como Tim Sweeney (fundador da Epic Games); Matthew Ball (ex-executivo da Amazon Studios); João Brant (pesquisador e ativista digital brasileiro); Jaron Lanier (cientista de computação da Microsoft), apontam que há uma barreira de entrada intencional adotada pela Meta em busca da dominação do mercado de realidade virtual e aumentada, mediante o desenvolvimento do metaverso; em contraponto a pesquisadores e autores como Philip Rosedale (fundador da Second Life); Ronaldo Lemos (especialista em tecnologia e cultura digital no Brasil); Sérgio Amadeu (sociólogo e ativista digital brasileiro); Raph Koster (autor do livro “A Theory of Fun for Game Design”); Ethan Zuckerman (professor de ciência política e tecnologia do MIT), que entendem, através de uma visão crítica, que o metaverso pode ser um espaço aberto e descentralizado, onde diversas empresas e organizações competem em igualdade de condições.

Isso porque a sua construção requer um investimento significativo em tecnologia, infraestrutura e recursos humanos especializados, o que significa que empresas menores podem não ter os recursos ou a experiência necessária para competir com grandes empresas como a Meta Platforms nesse espaço. Em outras palavras, ela pode usar seus recursos em realidade virtual e aumentada para oferecer experiências mais imersivas em suas plataformas de redes sociais, tornando-as mais atraentes para os usuários, o que pode aumentar potencialmente sua participação de mercado.

Além disso, para a sua construção, demanda-se a criação de um ecossistema complexo de aplicativos, serviços e conteúdo, que podem ser de propriedade exclusiva da empresa líder, o que, de igual modo, pode dificultar o acesso de novos participantes ao mercado, já que eles precisam da sua permissão e cooperação para se integrarem ao metaverso.

Assim, por ser um investimento a longo prazo que requer uma estratégia duradoura, pode dificultar a competição com a Meta, já que empresas menores podem não ter a capacidade financeira ou estratégica de investir em um projeto tão ambicioso.

A “corrida” para o crescimento do Metaverso, portanto, pode ser encarado como mais uma das estratégias que, somadas às atitudes anteriores da empresa - como a aquisição do WhatsApp e do Instagram, são capazes demonstrar uma das características das plataformas digitais conhecida por *winner take all*, isto é, a empresa busca entrar em um mercado primeiro, tornar-se forte, o que, de certa forma, dificulta a entrada de novos *players*.

Com esse objetivo, a Meta pode ser capaz de repetir uma característica dos mercados digitais e das novas tecnologias, que é a presença de um número pequeno de empresas dominando de forma abrangente num curto período de tempo, ao utilizar-se da vantagem inicial e, portanto, enquadrando-se como primeiro entrante em determinado mercado ou nicho.<sup>355</sup>

Essa característica, além de dificultar a substituição da empresa, torna seus produtos e serviços ofertados indispensáveis ao consumidor, especialmente se consideradas as demais características desse mercado, como a própria externalidade de redes.

Além disso, tendo em vista uma das características do processo de inovação, isto é, a incerteza, percebe-se que, ao levar em consideração que a maioria das empresas falham ao tentar inovar, cuja dificuldade aumenta conforme a complexidade do alvo ou de acordo com escassez de conhecimento no interior das organizações, “quanto maior o tempo necessário para elaborar certas soluções, maior a chance de um competidor chegar ao mercado primeiro, estabelecendo o que agora são conhecidos como ‘vantagens do pioneiro’”.<sup>356</sup>

---

<sup>355</sup> MAZZUCATO, 2018, posição 4577.

<sup>356</sup> MAZZUCATO, 2018, posição 4127.

Assim, com a finalidade precípua de lucro e aumento do poder, empresas como a Meta são capazes, não apenas acompanhar a reestruturação do mercado e da sociedade, mas também arriscar e propor moldes inovadores capazes de as destacarem das demais, em termos de concorrência. Em outras palavras, o metaverso pode apresentar-se como uma nova fase que traz consigo inúmeros incógnitas, como aquelas voltadas para questões de disputas mercadológicas e de transformação social.

No entanto, determinadas atitudes, além de apresentarem um cenário de insegurança para as companhias em si, refletem no bem-estar e na segurança dos consumidores, a parte hipervulnerável da relação.

#### 4.4.2 Dark Patterns

Termo cunhado em 2010 por Harry Brignull - pesquisador de experiência do usuário e designer baseado no Reino Unido e Doutor em Ciência Cognitiva pela Universidade de Sussex (Brighton, Inglaterra) – foi conceituado como “truques usados em sites e aplicativos que fazem com que os usuários façam coisas que não queiram, como comprar ou até mesmo se inscrever em algo”<sup>357</sup>.

Algumas autoridades como o Conselho Europeu de Proteção de Dados (EDPB, sigla em inglês) e a FTC, têm demonstrado preocupações com referidos truques, adotando conceitos com certas variações, adaptáveis à situação analisada.

O EDPB, por exemplo, quando da elaboração do Guia 3 de 2022 sobre “Dark Patterns nas interfaces das plataformas de redes sociais: como reconhecer e evitá-los”, baseou-se no entendimento de que dark patterns são “interfaces e experiências do usuário implementadas em plataformas de mídia social que levam os usuários a tomar decisões não intencionais, não desejadas e potencialmente prejudiciais em relação ao processamento de seus dados pessoais”<sup>358</sup>.

---

<sup>357</sup> BRIGNULL, Harry; DARLO, A. *Dark patterns*, 2010, tradução livre. Disponível em: <https://www.darkpatterns.org/>. Acesso em: 30 mar. 2022. No original: “tricks used in websites and apps that make you do things that you didn't mean to, like buying or signing up for something”.

<sup>358</sup> CONSELHO EUROPEU DE PROTEÇÃO DE DADOS. Dark Patterns in social media plataforma interfaces: how to recognise and avoid them. Guidelines 3/2022, version 1.0, 4 mar. 2022, p. 2, tradução livre. Disponível em: <https://bit.ly/3BYpszj>. Acesso em: 30 mar. 2023. No original: “interfaces and user experiences implemented on social media platforms that lead users into making unintended, unwilling and potentially harmful decisions regarding the processing of their personal data”.

Já a FTC, orienta-se sob o entendimento de as dark patterns são “truques de design e táticas psicológicas, como caixas pré-marcadas, divulgações difíceis de encontrar e ler e políticas de cancelamento confusas, para fazer com que os consumidores desembolsassem seu dinheiro ou dados” ou, de forma resumida, “práticas de design manipuladoras”<sup>359</sup>.

Esses truques são utilizados, em sua maioria, de forma conjunta, para influenciar o comportamento dos usuários, podendo prejudicar sua capacidade de proteger efetivamente seus dados pessoais, bem como de realizar escolhas conscientes<sup>360</sup>.

Podendo ser encontrados em diversas indústrias e contextos, incluindo novas modalidades, como as tecnologias de realidade virtual e realidade aumentada, capazes de expor os usuários a níveis avançados de depreciação, as dark patterns podem ser encontradas de diferentes formas.

O EDPB, especificamente quanto às redes sociais, divide esses truques em seis categorias, cada um com seus tipos específicos: (i) “Sobrecarga”, divididos nos tipos como “estímulos contínuos”, “labirinto de privacidade” e “excessivas opções”; (ii) “Saltar”, subdivida em tipos como “falsa sensação de conforto” e “olhe para lá”; (iii) “influência afetiva”, onde são encontrados os tipos “direcionamento emocional” e “escondido à vista”; (iv) “empecilho”, onde são enquadrados os tipos “sem saída”, “mais longo do que o necessário” e “informação enganosa”, (v) “Volúvel”, subdivido em “falta de hierarquia” e “descaracterização”; (vi) “Deixado no escuro”, onde são encontrados os tipos “descontinuidade de linguagem”, “informações conflitantes” e “linguagem ou informações ambíguas”.<sup>361</sup>

A primeira categoria identifica padrões que confrontam usuários com uma grande quantidade de solicitações, informações, opções ou possibilidades para incentivá-los a compartilhar mais dados ou, até mesmo, permitir o processamento desses dados pessoais de forma involuntária e contra as expectativas do titular de dados.<sup>362</sup>

<sup>359</sup> FEDERAL TRADE COMMISSION (Estados Unidos). Bringing Dark Patterns to Light. Estados Unidos, Staff Reports, sept., 2022a, p. 1, tradução livre. Disponível em: <https://bit.ly/3UueLeP>. Acesso em: 17 set. 2022. No original: “*unscrupulous direct mail marketers and brick-and-mortar retailers have relied on design tricks and psychological tactics, such as pre-checked boxes, hard-to-find-and read disclosures, and confusing cancellation policies, to get consumers to part with their money or data. As more and more commerce has moved online, so too have these manipulative design practices—termed “dark patterns”—only they have grown in scale and sophistication, creating ever greater challenges for consumers*”.

<sup>360</sup> CONSELHO EUROPEU DE PROTEÇÃO DE DADOS, 2022, p. 2.

<sup>361</sup> Ibid., p. 3 e 4, tradução livre. As categorias, no original, são definidas como: (i) “*Overloading*”, cujos tipos são “*continuous prompting*”, “*privacy maze*” e “*Too Many Options*”; (ii) “*Skipping*”, cujos tipos são “*deceptive snugness*” e “*Look over there*”; (iii) “*Stirring*”, onde são encontrados tipos como “*emotional steering*” e “*hidden in plain sight*”; (iv) “*Hindering*”, cujos tipos são “*Dead end*”, “*Longer than necessary*” e “*misleading information*”; (v) “*Flicke*”, subdividido em “*Lacking hierarchy*” e “*Decontextualising*”; (v) “*Left in the Dark*”, cujos tipos são “*Language discontinuity*”, “*Conflicting information*” e “*Ambiguous wording or information*”.

<sup>362</sup> CONSELHO EUROPEU DE PROTEÇÃO DE DADOS, 2022, p. 3.

Enquanto segunda categoria busca projetar a interface ou a experiência do usuário, levando-os a esquecer ou não pensar em todos ou alguns aspectos da proteção de dados; a terceira categoria apela às emoções ou usam apelos visuais para afetar as escolhas dos usuários.<sup>363</sup>

A categoria traduzida por “empecilho” demonstra uma ação ou um efeito de impedir ou dificultar algo; diferentemente da quinta categoria, que é entendida como aquela que torna difícil a navegação do usuários pelas ferramentas de controle de proteção de dados e do próprio entendimento do objetivo do processamento dos dados.<sup>364</sup>

Já a categoria traduzida por “Deixado no escuro” está relacionado a padrões que buscam ocultar informações ou ferramentas de controle de proteção de dados pessoais aos usuários ou causar uma incerteza a eles sobre como seus dados são tratados e que tipo de controle eles possuem em relação ao exercício de seus direitos.<sup>365</sup>

Em relatório de 2018, a organização norueguesa de consumidores (*Forbrukerrådet*) analisou amostras de configurações do Facebook e mostrou como esses padrões destinados a manipular usuários são usados para direcioná-los a opções invasivas de privacidade.

Em relação à configuração que permite o Facebook exibir anúncios usando dados de terceiros, especialmente diante do “Você controla se usamos dados de parceiros para mostrar anúncios”, a organização argumenta que o escopo de controle apresentado é bastante limitado, já que fica evidente que o que o usuário controla são as configurações sobre quais os anúncios ele verá e não sobre a coleta dos seus dados. Isso é um problema pois pode confundir os usuários.<sup>366</sup>

Além disso, apresenta que caso o usuário opte por desligar essa configuração, é apresentado um aviso de que os anúncios “serão baseados em coisas que você faz nos Produtos da Empresa Facebook, ou podem ser de um negócio específico com o qual você compartilhou suas informações de contato, se combinamos seu perfil com a lista de clientes deles”. Em outras palavras, não fica claro de tipo de dados e quais os terceiros dos quais o usuário realmente optou por sair, já que essa opção não desativa por completo o uso de dados de parceiros para exibir anúncios.<sup>367</sup>

---

<sup>363</sup> Ibid.

<sup>364</sup> Ibid.

<sup>365</sup> Ibid.

<sup>366</sup> NORUEGA. *Deceived by design: how tech companies use dark patterns to discourage us from exercising our rights to privacy*. Forbrukerrådet, Report, 27 jun. 2018, p. 33-34. Disponível em: <https://fil.forbrukerradet.no/wp-content/uploads/2018/06/2018-06-27-deceived-by-design-final.pdf>. Acesso em: 30 mar. 2023.

<sup>367</sup> NORUEGA, 2018, p. 33-34.

Nesse sentido, a organização aponta como problema principal desse padrão adotado pelo Facebook, a falsa sensação do usuário de que está no controle de seus dados pessoais, isto é, a ausência de escolha real do usuário, o que pode fazer com que ele compartilhe mais informações e, poranto, que a Meta tenha seu acesso ampliado.<sup>368</sup>

Percebe-se, portanto, que esse exemplo do uso de "dark patterns" pela Meta pode levar a preocupações regulatórias e antitruste, já que são práticas que podem ser consideradas manipulativas e enganosas, violando as leis de proteção do consumidor e os princípios de concorrência leal. Em outras palavras, nota-se que, além das questões exclusivas de proteção de dados e privacidade, esses padrões podem alcançar o âmbito antitruste, especialmente mediante a influência de poder de mercado da Meta no mercado relevante de redes sociais.

Isso porque, consideradas estratégias de design intencionalmente enganosas que podem ser utilizadas para manipular os usuários a tomar ações que não desejam, elas podem levar os usuários a tomar decisões que favoreçam a Meta, como, por exemplo, compartilhar mais informações pessoais do que gostariam, aderir a configurações de privacidade menos protetoras ou aceitar termos de uso que não compreendem completamente.

Portanto, ao utilizar esse padrões, a Meta pode influenciar a percepção dos usuários sobre as opções disponíveis e, conseqüentemente, limitar a escolha do usuário em relação a outros serviços concorrentes, o que pode contribuir para a manutenção de sua posição dominante no mercado de redes sociais e restringir a entrada de novos concorrentes.

#### **4.5 Facebook/ Instagram e a satisfação do usuário brasileiro: análise das principais reclamações registradas**

Ao adotar o critério da privacidade para a situação e a compreensão da variável relativa ao bem-estar do consumidor, conforme explicitado na seção do referencial teórico, buscou-se apresentar e analisar os dados abertos disponibilizados pela plataforma "consumidor.gov.br", referentes às reclamações registradas pelos usuários do Facebook e do Instagram, dos meses de dezembro de 2021 até dezembro de 2022.

Sua finalidade foi a de ilustrar o nível de satisfação dos consumidores brasileiros em relação a essas redes sociais, ambas integrantes da Meta Platforms Inc., de modo a verificar possíveis falhas da atuação da empresa no âmbito de proteção de dados; o impacto do processo

---

<sup>368</sup> Ibid., p. 34.

analisado pela FTC para o contexto brasileiro; bem como a relação dessas informações com a atuação do CADE.

A opção pela plataforma do “consumidor.gov.br” foi orientada não apenas pela natureza do serviço prestado e pela adesão formal do Facebook e Instagram, mas também pelo foco na interlocução direta e na tratativa entre o consumidor e as empresas para a solução de conflitos de consumo na internet, bem como pelo monitoramento e cooperação técnica entre a Secretaria Nacional do Consumidor (Senacon); Procons; Defensorias e Ministérios Públicos<sup>369</sup>, isto é, pelo próprio enquadramento da plataforma como um método de autocomposição conhecido por *Online Dispute Resolution* (ODR).

É necessário esclarecer que o alvo preambular era o de apresentar as informações resultantes da análise dos dados abertos do “consumidor.gov.br”, com aquelas geradas pelo dados abertos específicos disponibilizados e gerenciados pela ANPD. No entanto, pela sua inexistência, em razão da recente criação da autoridade em 2020 e, assim, da sua fase inicial de estruturação, atividades e sistemas<sup>370</sup>, enjeita-se pela busca do referido objetivo em pesquisa futura.

Inserida no segmento de mercado de “Provedores de conteúdo e outros serviços de internet”, as reclamações contra o Facebook e o Instagram – disponíveis de forma unificada - encontram-se disponíveis em conjunto com as reclamações e as demais empresas e segmentos de mercado. Em razão do problema de pesquisa, foram selecionados e analisados os dados apenas sobre essas redes sociais da Meta.<sup>371</sup>

Apesar de existirem dados sobre o Facebook/Instagram em meses anteriores, optou-se pelo marco tempo de dezembro de 2021 a dezembro de 2022 para preservação da simetria e entrega de uma amostra representativa - relativa à um ano -, capaz de transmitir confiança, tudo isso compatível com tempo viável para a realização da pesquisa e entrega dos resultados.

Num primeiro momento, para a compreensão macro em termos de grupo de problema, realizou-se a seleção e a comparação entre o grupo de problema “Dados Pessoais e Privacidade” e os demais grupos disponíveis pela plataforma passíveis de serem registradas pelos usuários das plataformas (Gráfico 4).

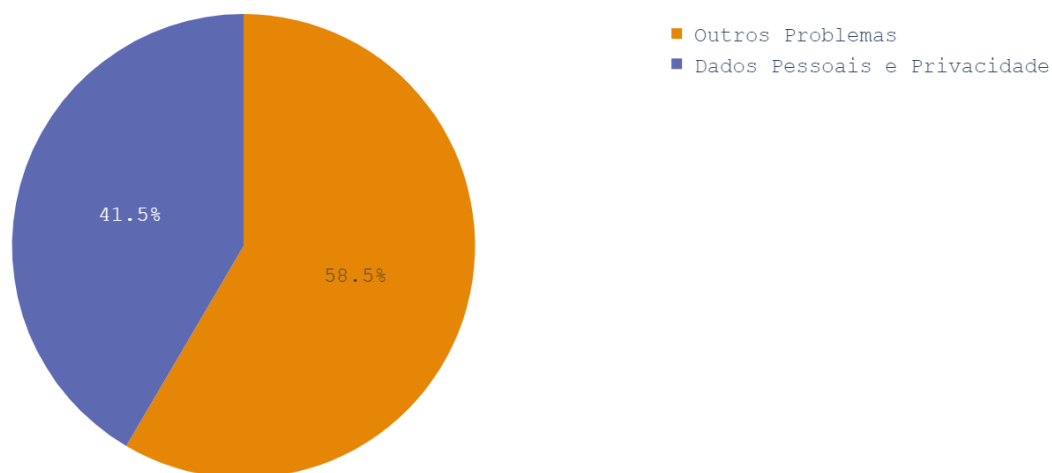
---

<sup>369</sup> Cf. Informações fornecidas pela plataforma do consumidor.gov.br: BRASIL. Consumidor.gov.br, [s.d]. Disponível em: <https://www.consumidor.gov.br/pages/dadosabertos/externo/>. Disponível em: <https://www.consumidor.gov.br/pages/conteudo/sobre-servico>. Acesso em: 10 abr. 2023.

<sup>370</sup> Cf. Justificativa própria da autoridade. Disponível em: <https://www.gov.br/anpd/pt-br/aceso-a-informacao/dados-abertos>. Acesso em: 20 mar. 2023.

<sup>371</sup> Para a obtenção dos dados, basta seguir o seguinte caminho: na seção “indicadores” do sítio eletrônico do “consumidor.gov.br”, selecionar a aba “dados abertos” e fazer download dos arquivos compactados, separados por meses e anos. Disponível em: <https://www.consumidor.gov.br/pages/dadosabertos/externo/>. Acesso em: 20 mar. 2023.

**Gráfico 4 - Comparação entre o grupo de problema “Dados Pessoais e Privacidade” e os demais grupos relativos ao Facebook/Instagram entre dez/2021 e dez./2022**



Fonte: elaborado pela autora (2023).

Os demais grupos de problemas registrados foram: (i) atendimento/SAC; (ii) cobrança/contestação; (iii) contrato/ oferta; (iv) informação; e (v) vício de qualidade. Cada um deles subdivide-se em alguns problemas específicos, o que, no entanto, não foi considerado na análise, em razão da desnecessidade para a viabilidade da comparação.

De acordo com o Gráfico 4, a parcela em laranja demonstra que cerca de 58,5% (cinquenta e oito vírgula cinco por cento) dos problemas relatados sobre o Facebook/Instagram estão inseridos nas cinco demais categorias enumeradas acima, enquanto que 41,5% (quarenta e um vírgula cinco por cento) – na parcela em azul – corresponde ao grupo “Dados Pessoais e Privacidade”.

A diferença entre esse último grupo e os demais grupos unidos é de aproximadamente 17% (dezessete vírgula sete por cento). Assim, apesar de não ser possível afirmar que o grupo “Dados Pessoais e Privacidade” é o mais relatado dentre os problemas, ainda que em termos comparativos e proporcionais, já que sozinho é o grupo com quase metade dos registros, é possível inferir que os problemas relacionais com aquela categoria são uma preocupação significativa para os usuários dessas redes sociais da Meta, especialmente quando levado em consideração o mercado no qual está inserido.

Em outras palavras, verifica-se que o que pauta uma considerável parte da avaliação dos seus usuários são questões atinentes à proteção de dados pessoais e privacidade, sendo assim, não apenas uma questão numérica, mas também um alerta para prováveis adversidades dos serviços oferecidos e, portanto, da conduta e política adotadas pela empresa.



Isso pode indicar, portanto, a possibilidade de falhas na atuação da Meta Platforms no âmbito de proteção de dados, especialmente quando fizer referências às violações das leis nesse sentido.

Ao explorar com mais detalhes os problemas específicos relatados dentro do grande grupo “Dados Pessoais e Privacidade”, verifica-se o registro de nove tipos diferentes, dentre eles:

- (i) Coleta, uso ou compartilhamento indevido ou não autorizado de dados pessoais ou financeiros (PFIDPP A);
- (ii) Dados pessoais ou financeiros incorretos/desatualizados/dificuldade de retificação (PFIDPP D);
- (iii) Dados sensíveis: coleta, uso ou compartilhamento indevido/não autorizado de dado sobre origem racial, étnica, convicção religiosa, filosófica, política, saúde ou vida sexual, genético ou biométrico (PFIDPP B);
- (iv) Dificuldade de acesso a dados pessoais ou financeiros (PFIDPP E);
- (v) Dificuldade de cancelamento/eliminação de dados/revogação do consentimento (PFIDPP F);
- (vi) Dificuldade de reclamar ou de obter tratamento a reclamação sobre dados pessoais ou financeiros (PFIDPP G);
- (vii) Falta de clareza/transparência no uso dos dados pessoais ou financeiros (falta de informação sobre a finalidade, período de armazenamento ou compartilhamento) (PFIDPP H);
- (viii) Vazamento de dados ou outros incidentes de segurança (acessos não autorizados e situações acidentais ou ilícitas de destruição, perda, alteração, comunicação ou tratamento inadequado ou ilícito) (PFIDPP I);
- (ix) Dados de crianças e adolescentes: coleta, uso ou compartilhamento indevido/não autorizado de dados (PFIDPP C).

Inicialmente, faz-se necessário apontar algumas questões em relação à categorização adotada pela plataforma “consumidor.gov.br”. As categorias apresentadas são extensas, relatando - por vezes - mais de um tipo em cada um destes problemas específicos.

No item (iii), por exemplo, não apenas o tipo de tratamento – coleta, uso ou compartilhamento –, mas também a caracterização – indevido ou autorizado – e o tipo de dado sensível - origem racial, étnica, convicção religiosa, filosófica, política, saúde ou vida sexual, genético ou biométrico – são diversificados e numerosos.

Isso pode ser controverso não apenas em termos de análise dos dados, mas também no erro do usuário em categorizá-lo, especialmente pela falta de entendimento sobre cada uma delas e suas especificidades, por exemplo, em termos conceituais. Essa categorização não permite, por exemplo, distinguir entre diferentes tipos de dados sensíveis e as circunstâncias específicas em que foram coletados, usados ou compartilhados indevidamente.

Outro problema é que essa categorização pode incluir casos em que a coleta, uso ou

compartilhamento de dados sensíveis foi autorizado pelo usuário, mas posteriormente considerado inadequado ou prejudicial pelo próprio usuário ou por terceiros. Por exemplo, um usuário pode ter consentido com o compartilhamento de seus dados cadastrais sensíveis com a Meta, mas ao descobrir que a empresa não está seguindo as melhores práticas de segurança de dados, resolve revogá-lo.

Portanto, para uma análise adequada dos problemas relacionados a dados sensíveis, é necessário considerar os detalhes específicos de cada caso, incluindo o tipo de dados envolvido, as circunstâncias de sua coleta, uso ou compartilhamento, bem como as políticas e práticas da Meta. Uma categorização mais precisa pode ajudar a identificar com mais exatidão as áreas em que as práticas precisam ser melhoradas e as violações corrigidas.

Assim, considerando a extensão das categorias, optou-se por resumí-las como “Problemas do Facebook/Instagram em termos de dados Pessoais e Privacidade” (PFIDPP), diferenciadas pelas letras de A – I, para melhor exposição gráfica, realizando a devida correspondência, conforme exposto acima.

Consoante a exibição do Gráfico 5, verifica-se que 73% (setenta e três por cento) das reclamações de todo o período analisado corresponde à categoria de vazamento de dados ou outros incidentes de segurança, como acessos não autorizados e situações acidentais ou ilícitas de destruição, perda, alteração, comunicação ou tratamento inadequado ou ilícito.

O número total de cada mês foi: (a) dez./2021: 67; (b) jan./2022: 0; (c) mar./2022: 151; (d) abr./2022: 135; (e) maio/2022: 156; (f) jun./2022: 236; (g) jul./2022: 256; (h) ago./2022: 317; (i) set./2022: 298; (j) out./2022: 361; (k) nov./2022: 394; (l) dez./2022: 642.

Assim, nota-se que o número obteve um aumento praticamente em quase todos os meses, quando comparado com o anterior, com exceção dos meses de janeiro, abril e setembro, todos de 2022, que apresentaram uma queda.

Conclui-se, portanto, que o número de incidentes do PFIDPP I aumentou consideravelmente ao longo do tempo, com o pico em dezembro de 2022, quando foram registrados 642 incidentes. Isso pode ser preocupante para os usuários da plataforma e pode afetar sua confiança na Meta em relação à proteção de seus dados pessoais, bem como pode indicar que ela esteja enfrentando desafios em manter seus dados seguros.

Ademais, é importante ressaltar que, mesmo que a empresa tenha políticas de privacidade e proteção de dados pessoais, incidentes de segurança ainda podem ocorrer devido a uma variedade de fatores, como falhas técnicas, vulnerabilidades de segurança ou ações mal-intencionadas de terceiros.

Apesar da incidência do mês de janeiro de 2022 ser zero, é difícil de compreender a

considerável queda como um sinal positivo em relação às medidas de segurança implementadas pela Meta em relação ao Facebook e ao Instagram, especialmente ao levar em consideração o aumento dos meses posteriores. Entende-se, portanto, em relação a esse mês, que referida ausência não é necessariamente uma garantia de que a empresa esteja protegendo adequadamente os dados dos usuários, assim como não se pode tirar conclusões definitivas apenas com base nesses números, pois podem existir inúmeros fatores que influenciam esses dados.

O segundo maior incidente foi alusivo à dificuldade de acesso a dados pessoais ou financeiros (PFIDPP E), com cerca de 9,14% (nove vírgula quatorze por cento) dos casos; seguido das reclamações sobre coleta, uso ou compartilhamento indevido ou não autorizado de dados pessoais ou financeiros (PFIDPP A), apontando para cerca de 7,2% (sete vírgula dois por cento) dos casos.

Esse percentual de reclamações sobre a dificuldade de acesso a dados pessoais ou financeiros, por exemplo, vai na contramão ao comprometimento informado no sítio eletrônico da empresa que, inclusive, destacada a presença de ferramentas<sup>372</sup> para o acesso facilitado aos dados pessoais fornecidos pelo usuário:

Estamos empenhados em lhe dar *controle sobre sua privacidade* e proteger suas informações, para que você possa desfrutar das experiências que mais valoriza em nossos produtos. É por isso que construímos as ferramentas para ajudá-lo a proteger suas informações, e para *fazer as escolhas corretas de privacidade*, ao mesmo tempo em que aderimos às rigorosas normas da indústria para privacidade e proteção de seus dados.<sup>373</sup>

Observa-se que os usuários do Facebook e Instagram estão preocupados com a proteção de seus dados pessoais e financeiros, bem como com a coleta, uso e compartilhamento indevido ou não autorizado desses dados, o que sugere que a Meta precisa prestar mais atenção

---

<sup>372</sup> Dentre as ferramentas disponíveis encontram-se: (a) atualizações no acesso das informações e na verificação de privacidade; (b) o lançamento do gerenciador de atividades, facilitando o arquivamento ou descarte das postagens antigas do Facebook; (c) lançamento de novas funcionalidade de configuração de privacidade do Messenger e das mensagens que desaparecem no WhatsApp; (d) introdução da Central de Contas para facilitar o gerenciamento de recursos dos aplicativos; (e) introdução da configuração de anúncios para o Instagram, tornando possível com que os usuários decidam se desejam que a plataforma use os dados sobre suas atividades de parceiros para personalizar os anúncios que ali aparecem. META. Recapping Our Privacy Controls On Data Privacy Day. *Meta*, 28 jan. 2021. Disponível em: <https://about.fb.com/news/2021/01/recapping-our-privacy-controls-on-data-privacy-day/>. Acesso em: 22 mar. 2023.

<sup>373</sup> “*We’re committed to giving you control over your privacy and protecting your information, so you can enjoy the experiences you value most on our products. That’s why we’ve built the tools to help you secure your information, and to make the right privacy choices, while adhering to stringent industry standards for privacy and protecting your data*”. META. Protecting Privacy and security, 2023, sem grifo no original. Disponível em: <https://abrir.link/sPSLB>. Acesso em: 22 mar. 2023.

à segurança dos dados de seus usuários e garantir que esteja em conformidade com as leis de proteção de dados em vigor.

Ademais, a presença dessas reclamações na plataforma consumidor.gov.br indica que os usuários estão buscando formas de relatar suas preocupações e obter respostas da empresa, sendo, portanto, essencial que ela atente-se para essas reclamações e respondam de maneira transparente e efetiva para garantir a confiança do público.

Ainda, nota-se que as reclamações sobre coleta, uso ou compartilhamento indevido ou não autorizado de dados de crianças e adolescentes apresentou o menor número dentre as reclamações, com cerca de 0,138% (zero vírgula cento e trinta e oito por cento), divulgando uma variação entre nenhuma e uma reclamação por mês, com exceção do mês de março de 2022, no qual foram registradas duas reclamações.

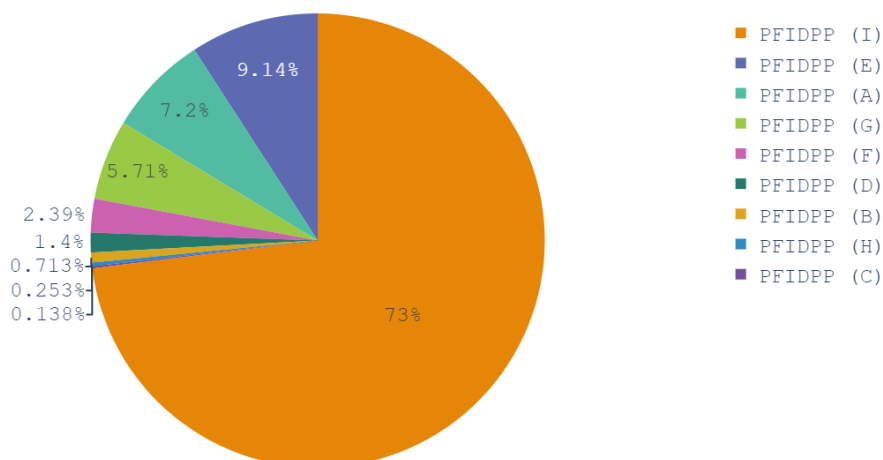
O baixo número pode indicar inúmeras questões, dentre elas os baixos casos de incidentes nesse sentido; a conformidade da política de proteção e das medidas de proteção de dados pessoais e privacidade da Meta; a falta de conhecimento dos usuários sobre a particularidade do tratamento de dados de crianças e adolescentes e a consequente opção pela categorização geral, por entender não haver diferença; dentre outras.

Em relação à primeira questão apontada, deve-se atentar para as práticas da empresa nesse sentido, e levar em consideração as acusações e violações apontadas por autoridades ao redor do mundo<sup>374</sup>, todas elas apontando no sentido contrário dessa possibilidade.

---

<sup>374</sup> A Meta já foi multada em países como a Coreia do Sul e Irlanda, por coleta indevida e exploração de dados de crianças e adolescentes. Nesse sentido, consultar: Google e Meta são multados na Coreia do Sul por coleta de dados para o direcionamento de publicidade. *Criança e Consumo*, Instituto Alana, 19 set. 2022. Disponível em: <https://criancaconsumo.org.br/noticias/google-e-meta-sao-multados/>. Acesso em: 21 mar. 2023; Instagram é multado em quase meio bilhão de euros na Irlanda por explorar dados pessoais de adolescentes. *Criança e Consumo*, Instituto Alana, 14 set. 2022. Disponível em: <https://criancaconsumo.org.br/noticias/instagram-e-multado/>. Acesso em: 21 mar. 2023.

**Gráfico 5 - Reclamações sobre Problemas do Facebook/Instagram em termos de Dados Pessoais e Privacidade (PFIDPP) entre dez./2021 a dez./2022**

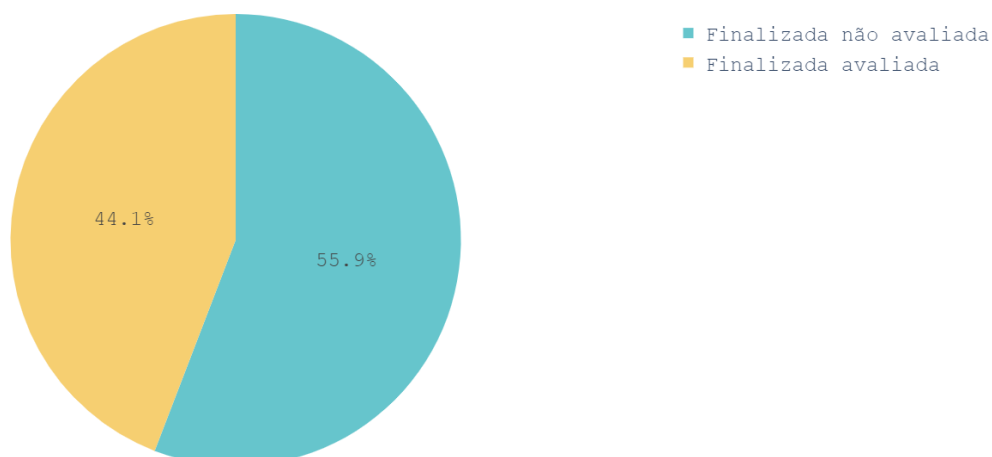


Fonte: elaborado pela autora (2023).

Além da separação dos problemas relatados, os indicadores da plataforma disponibilizam os dados relativos à situação das reclamações daqueles usuários que buscaram a Meta para solucionar as questões envolvendo seus dados pessoais e a privacidade, quando do uso do Facebook ou Instagram, sendo todos os casos finalizados e respondidos pela empresa.

Conforme demonstrado na parcela azul do Gráfico 6, cerca de 55,9% (cinquenta e cinco vírgula nove por cento) dos usuários não avaliaram a tratativa das questões pela empresa. Portanto, apenas cerca de 44,1% (quarenta e quatro vírgula um por cento) das reclamações foram capazes de ser esmiuçadas e analisadas nos gráficos posteriores, para análise do nível de satisfação dos usuários destas redes sociais.

**Gráfico 6 - Situação das reclamações finalizadas dos usuários do Facebook/Instagram entre dez./2021 a dez./2022**

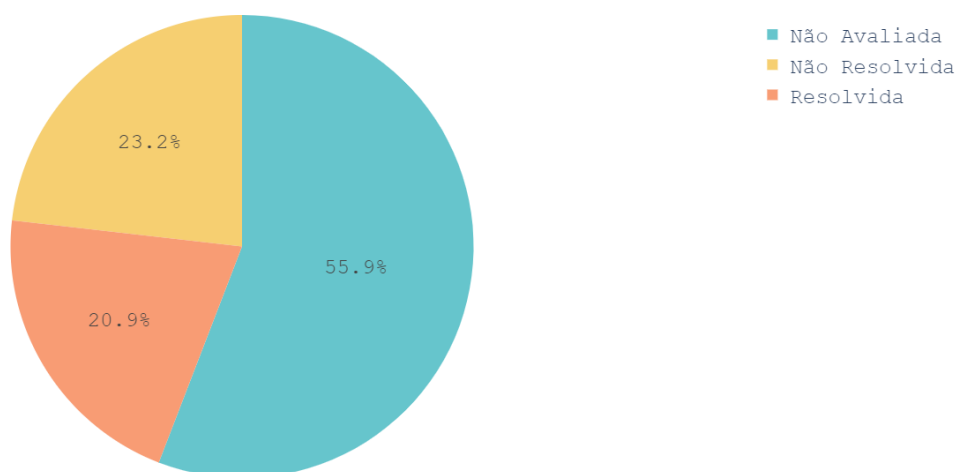


Fonte: elaborada pela autora (2023).

Dentre os 44,1% (quarenta e quatro vírgula um por cento) das reclamações finalizadas e avaliadas, é possível encontrar três status diferentes quanto à avaliação: (i) não avaliadas; (ii) não resolvidas; (iii) resolvidas.

De acordo com o Gráfico 7, as reclamações não avaliadas compõe a maioria, com um total de 55,9% (cinquenta e cinco vírgula nove por cento); seguida daquelas não resolvidas, com representação de 23,2% (vinte e três vírgula dois por cento); e das resolvidas, num total de 20,9% (vinte vírgula nove por cento).

**Gráfico 7- Status das reclamações dos usuários do Facebook/Instagram sobre Dados Pessoais e Privacidade entre dez./2021 a dez. 2022**

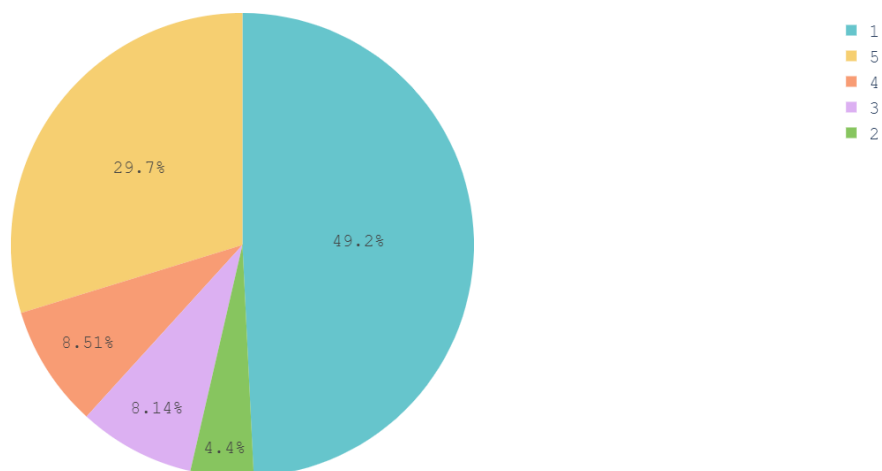


Fonte: elaborado pela autora (2023).

Como é de se esperar, as reclamações não resolvidas, quando comparadas com aquelas resolvidas, apresentam uma avaliação inferior e, portanto, um nível de satisfação menor.

Consoante ao apresentado no Gráfico 8, averigua-se notas conferidas à solução apresentada pela Meta que variam entre 1 e 5. Aquela que prepondera, tanto em relação às reclamações não resolvidas, quanto aquelas resolvidas, é a nota de número 1, isto é, a mais baixa, com 49,2% (quarenta e nove vírgula dois por cento), o que representa uma insatisfação dos usuários do Facebook e do Instagram quanto à tratativa dos casos apresentado.

A nota de número 5 é a que sucede, com cerca de 29,7% (vinte e nove vírgula sete por cento); seguida das notas de número 4, com 8,51% (oito vírgula cinquenta e um por cento); de número 3, com 8,14% (oito vírgula quatorze por cento); e de número 2, com 4,4% (quatro vírgula quatro por cento).

**Gráfico 8 - Notas dos usuários ao Facebook/Instagram entre dez./2021 a dez./2022**

Fonte: elaborada pela autora (2023).

A alta porcentagem de notas 1 indica que os usuários do Facebook e Instagram estão insatisfeitos com a maneira como a Meta trata os casos apresentados, isto é, em relação ao atendimento ao cliente e à resolução de problemas. Isso pode sugerir que a política de privacidade e proteção de dados da empresa não está sendo adequadamente aplicada, o que, novamente, pode prejudicar a confiança do consumidor na empresa.

Além disso, a alta porcentagem de usuários insatisfeitos sugere que a Meta pode precisar melhorar a experiência do usuário e fornecer soluções mais efetivas para as reclamações apresentadas pelos usuários, questão que pode afetar negativamente a lealdade dos usuários e a reputação da empresa no mercado.

Embora a nota 5 seja relativamente alta, a porcentagem de notas 2, 3 e 4 é relativamente baixa. Isso sugere que há espaço para melhorias na experiência do usuário e que a Meta precisa trabalhar para melhorar a satisfação geral do usuário.

Quanto aos aspectos concorrenciais, embora as informações fornecidas não sugiram diretamente uma conduta anticompetitiva, a insatisfação dos usuários pode eventualmente prejudicar a imagem da empresa e impactar sua participação no mercado, especialmente se as reclamações não forem resolvidas de forma satisfatória.

Além disso, a alta porcentagem de usuários insatisfeitos sugere que a empresa pode não estar oferecendo um serviço de alta qualidade em comparação com seus concorrentes, o que pode ter implicações para a posição de mercado da empresa; para a concorrência em geral; e para o próprio consumidor que, na falta de opção e por se encontrarem “aprisionados” à sua rede de contatos do Facebook e do Instagram, por exemplo, encontram sua capacidade de escolha prejudicada.

Em resumo, a Meta deve prestar atenção aos problemas levantados pelos usuários em relação à política de privacidade e proteção de dados, bem como garantir que os problemas sejam resolvidos de forma satisfatória e benéficas ao bem-estar do consumidor.

#### 4.5.1 Reflexos ao consumidor: a importância da análise do CADE

Diante da análise do conjunto de dados, visualiza-se que, apesar das informações serem limitadas e, portanto, haver a necessidade de outras complementares e de análises para se chegar a quaisquer conclusões - especialmente em termos concorrenciais e da atuação do CADE -, isto é, de determinação de medidas adequadas a serem tomadas por esta autoridade reguladora, é possível extrair alguns significados e conhecimentos importantes nesse sentido.

Assim, quanto à competência e atuação do CADE, é possível que haja um alerta para investigar possíveis violações das leis de proteção de dados e privacidade, considerando não apenas os efeitos indiretos do caso *FTC v. Facebook Inc.*, tendo em vista que as empresas de tecnologia costumam seguir padrões globais de privacidade e proteção de dados e que as medidas corretivas adotadas no acordo possam servir como referência para outras agências reguladoras em todo o mundo; mas também os efeitos que, diante da oferta dos serviços de redes sociais pela Meta, podem ser gerados para o bem-estar e a escolha do consumidor, em termos de inovação e qualidade.

Da relação entre as notas dadas pelos consumidores e a concentração de poder, percebe-se reflexos no nível de satisfação daqueles primeiros.

Segundo aponta Stucke, o nível de satisfação está diretamente relacionado com a concentração de poder de mercado, já que essa última pode levar a uma redução na concorrência, o que pode, por sua vez, diminuir o incentivo das empresas para melhorar a qualidade de seus produtos e serviços e, conseqüentemente, afetar negativamente a satisfação do consumidor e limitar a sua capacidade de escolha. Além disso, as empresas com poder de mercado podem não ter o mesmo incentivo para inovar e investir em novas tecnologias, o que pode prejudicar ainda mais a experiência do consumidor.<sup>375</sup>

Tem-se conhecimento de que a satisfação desse usuário é algo subjetivo, pois varia de acordo com o momento; com a relação estabelecida entre o usuário e empresa; aspectos

---

<sup>375</sup> STUCKE, 2018, p. 275-298.



psicológicos usuário; dentre outros motivos. No entanto, em termos gerais, ela pode ser compreendida como o resultado da comparação entre a expectativa do usuário e a realidade do serviço prestado<sup>376</sup> pela Meta, através das suas redes sociais.

O termo chave aqui, portanto, é a qualidade. Isso porque a satisfação do usuário é o resultado não apenas do alcance da sua expectativa, mas também da comparação entre as qualidades esperada e percebida por ele. Assim, como da utilização dos serviços ou produtos do Facebook e do Instagram, por exemplo, o usuário atribui um juízo de valor aos mesmos, tendo como um dos critérios, a qualidade desse serviço.

O valor percebido por esse usuário, por sua vez, decorre da avaliação entre custo e benefício, mas nem sempre, aquele primeiro refere-se ao preço, especialmente no mercado digital de preço “zero”.

Os custos do Instagram, do Facebook e, até mesmo, do WhatsApp, em termos gerais, varia de acordo com os objetivos e o modo de uso dessas plataformas pelo usuário, podendo ser listadas como: (i) impactos negativos na saúde mental dos usuários ligados, por exemplo, à autoestima e à comparação social, cyberbullying ou o desencadeamento de vício e o consumo prolongado dessas plataformas<sup>377</sup>; (ii) disseminação de informações falsas e notícias não confiáveis; e (iii) a coleta e uso de dados pessoais dos usuários, qualquer que sejam os fins.

Assim, com o intuito de aumentar a base de usuários, as plataformas de redes sociais e de mensagens instantâneas adotam a estratégia de subsidiar um lado do mercado para que consigam ser bem-sucedidas em outro lado do mercado, como o mercado de busca e publicidade online, através do qual a receita adquirida possibilita que sejam ofertados serviços gratuitos aos usuários de um outro lado dos negócios da plataforma.

Quando associados ao poder de mercado da Meta e à falta de substitutos, isto é, de

---

<sup>376</sup> Diante da apresentação de um modelo cognitivo de satisfação do consumidor, Richard Oliver entende que satisfação é um estado cognitivo resultante da comparação entre as expectativas prévias do consumidor e a percepção de desempenho (ou resultado) do produto ou serviço adquirido. Em outras palavras, a satisfação é determinada pelo grau em que o desempenho percebido do produto ou serviço atende ou excede as expectativas prévias do consumidor. Se o desempenho percebido for menor do que as expectativas prévias, então o consumidor ficará insatisfeito. Por outro lado, se o desempenho percebido for igual ou maior do que as expectativas prévias, então o consumidor ficará satisfeito. A satisfação pode ter consequências importantes para o comportamento do consumidor, como a fidelidade à marca, a recompra e a propaganda boca a boca positiva. OLIVER, Richard L. A Cognitive Model of Antecedents and Consequences of Satisfaction Decisions. *Journal of Marketing Research*, Chicago v. 17, n. 6, nov., 1980, p. 460-469. DOI: <https://doi.org/10.2307/3150499>. Acesso em: 22 mar. 2023.

<sup>377</sup> Quanto ao vício e uso prolongado das plataformas, a Meta lançou em 19 de janeiro de 2023 uma ferramenta no Instagram para gerenciar o tempo e o foco, chamada de “Modo Silencioso” e outra que permite o usuário controlar que tipo de conteúdo não lhe seja mais recomendado. INSTAGRAM. Instagram Quiet Mode: a New Way to Manage Your Time and Focus. *Meta*, Instagram, 19 jan. 2023. Disponível em: <https://about.fb.com/news/2023/01/instagram-quiet-mode-manage-your-time-and-focus/>. Acesso em: 22 mar. 2023.

serviços e produtos concorrentes, novos custos podem ser incorporados, como: (i) a ocorrência do efeito *lock-in*, decorrente do efeito de rede produzido por essas plataformas; e (ii) a falta de incentivo de oferta de novos e melhores serviços, que podem impactar, por exemplo, a inovação e a qualidade na política de privacidade, no tratamento e na segurança dos dados pessoais dos seus usuários.

No que se refere à primeira consequência, é importante destacar sua ligação com os efeitos de rede. As redes sociais e plataformas de mensagens instantâneas são úteis aos usuários à medida em que o seu número cresce, o que é conhecido por efeito de rede positivo.<sup>378</sup>

Essa é uma característica do Facebook, Instagram e WhatsApp, por exemplo, que são plataformas digitais que demandam que haja um alto número de usuários para que seja considerada útil àquela pessoa que as utilizam. Caso contrário, serão gerados efeitos de rede negativos, dado a falta de valor que referidas plataformas teriam.

Segundo destaca Calixto Salomão Filho, são quatro as consequências nocivas dos monopólios relevantes para o direito antitruste: (i) *dead-weight loss*, isto é, a perda de utilidade e o custo de oportunidade dos consumidores; (ii) a destinação dos recursos do faturamento extra obtido, em função da posição monopolística; (iii) o desestímulo à inovação e à melhora da eficiência decorrente da posição monopolística; (iv) efeitos nocivos à distribuição de renda.<sup>379</sup>

Repensando essas consequências para o âmbito dos mercados digitais e, especialmente, da privacidade e da proteção de dados pessoais, conclui-se que as plataformas digitais que possuem poder de mercado, como é o caso da Meta Platforms Inc., podem ter acesso e controle excessivo aos dados pessoais dos usuários, o que pode levar a violações de privacidade e, ainda, afetar a concorrência ao dificultar a entrada de novos *players* que não têm acesso aos mesmos dados.

Quanto à questão da escolha dos usuários, eles podem ser limitados nesse sentido devido à falta de opções viáveis, já que as plataformas que possuem poder de mercado podem impor termos e condições desfavoráveis a eles, como a coleta excessiva de dados pessoais ou a falta de opções de privacidade.

Ela pode, ainda, ter menos incentivos para investir em privacidade ou inovações relacionadas àquela primeira. Em outras palavras, a falta de concorrência pode levar à estagnação na inovação e no desenvolvimento de novos produtos que podem melhorar a proteção da privacidade dos usuários.

---

<sup>378</sup> CONSELHO ADMINISTRATIVO DE DEFESA DA CONCORRÊNCIA (Brasil), op. cit., p. 11.

<sup>379</sup> SALOMÃO FILHO, op. cit., p. 135.

Por fim, o poder de mercado da Meta é capaz de gerar impacto na liberdade de expressão, uma vez que têm mais controle sobre o que é permitido ser compartilhado em suas plataformas. Esta consequência pode afetar a diversidade de opiniões e ideias no ambiente digital e, por conseguinte, afetar negativamente a democracia; tema que, apesar de relevante, não será abordado no presente trabalho.

No mesmo sentido, Maurice Stucke algumas consequências da concentração de poder no mercado para os consumidores. Dentre eles, encontram-se: (i) a exclusão de concorrentes, como ocorreu com o Twitter, que teve seu acesso ao gráfico social do Facebook findado, após da aquisição do WhatsApp e do Instagram pela empresa; e (ii) a redução da qualidade dos serviços, o que pôde ser notado após o fornecimento pelo Facebook aos anunciantes de métricas falsas para visualização de vídeo, permitindo que a empresa cobrasse dos anunciantes mais por anúncios em vídeo do que deveriam ter pago.<sup>380</sup>

Além deste, outras duas consequência são percebidas: (iii) a redução de privacidade e segurança, evidente após o caso envolvendo a Cambridge Analytica; e (iv) a acentuação de desigualdade, perceptível em 2016, após a ProPublica – corporação sem fins lucrativos da área jornalística – revelar que o Facebook permitia que os anunciantes segmentassem anúncios de habitação por raça e etnia, violando a então Lei de Habitação Justa norte-americana (*Fair Housing Act*).<sup>381</sup>

A OCDE, por sua vez, em relatório de 2016, destacou a presença de dois tipos de prejuízos passíveis de serem gerados ao consumidor: prejuízos financeiros e prejuízos não financeiros.

No primeiro caso, estão incluídos: (i) custos de produtos com falhas ou serviços inadequados; (ii) preços inflacionados ou injustos; (iii) custos de substituição. Já no segundo, podem estar presentes: (i) lesões ou efeitos adversos à saúde; (ii) comprometimento de dados do consumidor; (iii) escolha restrita; (iv) dano psicológico; (v) tempo necessário para resolver problemas; e (vi) inconveniência.<sup>382</sup>

Essas consequências refletem diretamente não apenas do bem-estar do consumidor, mas também na atuação do CADE. Isso porque elas acentuam a importância da concorrência e da regulação adequada dos mercados de plataformas de múltiplos lados para a garantia não

---

<sup>380</sup> STUCKE, 2018, p. 275-298.

<sup>381</sup> Ibid.

<sup>382</sup> OCDE. *Protecting consumers in Peer Platforms Markets: exploring the issues*. Background report, Ministerial meeting on the Digital Economy, 2016, p. 15. Disponível em: [https://read.oecd-ilibrary.org/science-and-technology/protecting-consumers-in-peer-platform-markets\\_5j1wvz39m1zw-en#page3](https://read.oecd-ilibrary.org/science-and-technology/protecting-consumers-in-peer-platform-markets_5j1wvz39m1zw-en#page3). Acesso em: 05 abr. 2023.

apenas de um mercado saudável, mas também da inovação e da qualidade dos produtos e serviços.

Nesse sentido, é importante que o CADE adote o critério da qualidade e da privacidade quando da análise da transação entre empresas e consumidores em um mercado de preço zero, levando em consideração os motivos pelos quais a empresa oferta um produto nesse sentido.

Dentre as dimensões de qualidade capazes de identificar a geração de valor para o consumidor, segundo a OCDE, encontram-se: (i) a privacidade e a segurança de dados; (ii) publicidade; (iii) escolha; (iv) outras dimensões como inovação e medidas de qualidade mais específicas do produto, que abrangem as características amplas de um produto, mas que podem não ser fundamentais para um modelo de negócio de preço zero.<sup>383</sup>

Por fim, é essencial que esses desafios gerados sejam resolvidos em colaboração com outras autoridades, como as de proteção do consumidor, de concorrência, de proteção de dados, em diversas abordagens e propostas, como medidas de advocacia mais suaves para conscientização do consumidor e até mesmo novas propostas regulatórias.<sup>384</sup>

---

<sup>383</sup> OCDE. *Quality considerations in digital zero-price markets*. Directorate for Financial and Enterprise Affairs Competition Committee, Organisation for Economic Co-operation and Development, oct. 9, 2018, p. 7. Disponível em: [https://one.oecd.org/document/DAF/COMP\(2018\)14/en/pdf](https://one.oecd.org/document/DAF/COMP(2018)14/en/pdf). Acesso em: 07 abr. 2023.

<sup>384</sup> *Ibid.*, p. 37.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

Em diferentes espaços e contextos é notável o impacto das plataformas digitais na vida dos seus usuários. Seja no âmbito pessoal ou profissional, elas têm se tornado cada vez mais presentes e demandado maior acesso e tratamento de dados pessoais de seus usuários, este último, para fins de aprimoramento e entrega de um resultado mais especializado.

O número de plataformas digitais no mercado é exponencial, o que exige que os agentes econômicos inovem e invistam em estratégias e em vantagens competitivas para se destacarem na “corrida” concorrencial, por espaço no mercado relevante no qual estão inseridas. No entanto, nem sempre a conduta adotada por eles é justa, sob a ótica infralegal e constitucional, questão que se torna ainda mais complexa ao levar em consideração as características e o insumo essencial dessas empresas de tecnologia, isto é, os dados pessoais.

Estudos anteriores atestam as possíveis categorizações de condutas exclusionárias por plataformas digitais; a preponderância da adoção de remédios antitruste tradicionais comportamentais frente aos estruturais, em casos envolvendo as *big four*; propõe soluções nos âmbitos teórico – como a conceituação de Plataformas Digitais Relevantes – e prático – como propostas sobre o critério de notificações e análises das operações pelo CADE, relativos à política de defesa de concorrência do Brasil; bem como associam as searas do Direito da Concorrência, do Direito do Consumidor e do Direito Digital (proteção de dados pessoais), tudo isso em busca da análise da estrutura antitruste frente aos desafios dos mercados digitais.

No entanto, após a realização da revisão da produção de teses e dissertações nacionais, verificou-se que a interseção entre a proteção de dados e o Direito da Concorrência no Brasil têm sido analisada de diferentes formas e delimitações, sem a problematização nos termos específicos, os objetivos e metodologia adotados pela presente pesquisa, o que ressalta seu caráter inovador e sua importância.

Em termos da realização do estudo do caso envolvendo a FTC e a Meta Platforms Inc., apesar do julgamento ainda estar pendente pelo Tribunal Distrital de Columbia, nos Estados Unidos, e das diferenças que permeiam o caso – seja em termos geográficos, históricos ou culturais – ele é importante para o estudo, por dois motivos: (a) em termos gerais, por apontar para a problemática e a urgência de casos envolvendo as gigantes de tecnologia, a garantia da concorrência, a defesa do livre mercado e a proteção de dados pessoais; (b) em termos específicos, por compreender os argumentos das partes envolvidas, os conceitos e os dados apresentados, bem como parâmetros e padrões passíveis de serem adotados e que impactam a

atuação de autoridades brasileiras, como o CADE e a ANPD, tendo em vista a repercussão do caso e a delimitação da acusação, isto é, a detenção de poder de monopólio no mercado de produto de serviços de redes sociais pessoais.

Especificamente em relação ao contexto brasileiro, o impacto desse caso pode ser limitado, já que se trata de uma ação específica nos Estados Unidos. No entanto, a decisão pode ter efeitos indiretos na jurisdição brasileira, uma vez que as empresas de tecnologia costumam seguir padrões globais de privacidade e proteção de dados. Além disso, é possível que as prováveis medidas corretivas adotadas no caso possam servir como referência para o CADE, bem como para outras agências reguladoras em todo o mundo.

Dentre os argumentos e os fundamentos apresentados pela FTC, podem ser importantes para o contexto brasileiro: (a) a apresentação do que ela entende por “serviços de redes sociais”; (b) a afirmação e apresentação de exemplos práticos que justifiquem a ausência de substitutos aceitáveis das redes sociais; (c) a apresentação de três métricas para medir a participação de mercado do Facebook (MAU’s, DAU’s e tempo gasto); e (d) os danos aos consumidores resultantes da falta de concorrência significativa.

Já dentre aqueles apresentados pela Meta, destacam-se: (a) a necessidade de declarar, de forma plausível que ela tem o poder de prejudicar a concorrência e os consumidores; (b) fatos suficientes que atestem que ela manteve o poder de monopólio; (c) a não inclusão de todos os produtos substitutos aceitáveis do Facebook Blue; (d) a necessidade de comprovar os prejuízos aos consumidores e ao processo competitivo através de medidas de qualidade objetivas; (e) a inexistência de aumento de preço e de produção reduzida enquanto danos alegados e causados pelo Facebook.

Por fim, em relação aos argumentos do Tribunal, são importantes de serem observados: (a) a necessidade de um argumento de prova direta real, isto é, de alegações materiais; (b) o ônus da prova da FTC em apresentar o conceito de serviços de redes sociais e a razão pela qual os serviços que apresentou de não serem substitutos razoavelmente intercambiáveis com aqueles prestados pelo Facebook; (c) a possibilidade da FTC alegar que o preço, uso e a qualidade são capazes de tornar alguns desses serviços não razoavelmente intercambiáveis para os usuários; (d) a necessidade de apresentar a posse e manutenção do poder de monopólio no mercado relevante; e (e) alegações substanciais sobre contornos de participação de mercado da Meta, com indicadores apropriados.

A apresentação do conceito de serviços de redes sociais e do motivo pelo qual de alguns serviços não serem substitutos razoavelmente intercambiáveis com aqueles prestados pelo Facebook é valioso pois, além de não existir um consenso quanto àquele primeiro elemento

e ao conceito de plataformas digitais, há uma complexidade em caracterizar e categorizar cada uma delas, conforme foi analisado no Capítulo 3.

Essa questão, por sua vez, é necessária para que seja possível identificar os impactos específicos que podem ser causados ao consumidor, diante da hipótese de monopólio do mercado relevante de serviços de redes sociais.

Outras empresas relevantes no mercado de redes sociais incluem a Google, a Microsoft e a Amazon. No entanto, deve-se avaliar se existem alguns substitutos de oferta e de demanda para o Facebook, Instagram e WhatsApp, todos da Meta.

É importante destacar que essas plataformas possuem uma base de usuários considerável e abrangência global, o que dificulta a competição para outras empresas no mesmo nível. As alternativas de oferta para as plataformas da Meta incluem outras redes sociais, como o Twitter, LinkedIn, Snapchat e TikTok, as quais possuem número significativo de usuários, porém com características diferentes.

Os substitutos de demanda para o Facebook, Instagram e WhatsApp envolvem atividades e formas de comunicação que não dependem das redes sociais, tais como bate-papo por SMS, mensagens instantâneas, e-mails, chamadas telefônicas e outras atividades online ou offline. Esses substitutos podem ser mais relevantes para usuários que não utilizam as redes sociais ou que possuem preferências distintas quanto à privacidade, funcionalidade ou uso.

No entanto, é essencial ressaltar que a Meta possui um ecossistema de produtos e serviços integrados, tornando difícil a migração de usuários para outras plataformas. Por exemplo, a plataforma de publicidade do Facebook pode ser utilizada no Instagram, e o WhatsApp pode ser usado para comunicação entre usuários e empresas que também anunciam no Facebook e Instagram. Tal integração pode dificultar a mudança dos usuários para outras plataformas e gerar preocupações antitruste em relação à posição dominante da Meta no mercado de redes sociais.

Constata-se, portanto, a quarta hipótese de pesquisa apresentada: de que desafios como estes da conceituação, enquadramento, caracterização, por exemplo, apresentados pelo ambiente digital, podem limitar a atuação da autoridade antitruste brasileira na análise dos atos de concentração econômica das *big techs* em mercados digitais, especialmente em relação à proteção dos dados pessoais dos usuários e ao bem-estar do consumidor.

Quanto à segunda frente temática apontada no problema apresentado, isto é, do bem-estar do consumidor, ainda que haja controvérsias quanto à configuração do modelo e, portanto, aos fundamentos adotados pelas autoridades antitrustes, destaca-se a importância da sua garantia levando em consideração o critério da privacidade proposto por Ana Frazão,

especialmente diante da necessidade de apresentar alegações factuais, enquanto forma de alcance não apenas dos objetivos intermediários, mas também dos objetivos finais das normas de defesa da concorrência, quando diante da atuação de agentes econômicos em mercados digitais.

Através da análise da relação entre as reclamações dos usuários do Facebook/Instagram disponibilizadas pelo “consumidor.gov.br”, no período entre dezembro de 2021 e dezembro de 2022, foi possível não apenas rascunhar a avaliação da proteção de dados pessoais e o bem-estar dos usuários daquelas plataformas de redes sociais, com base no critério de privacidade, mas também verificar como o nível de satisfação desses usuários pode impactar a análise e da própria atuação pelo CADE em relação aos atos de concentração econômica das *big techs* em mercados digitais.

Numa análise inicial, comparou-se o percentual entre o grupo de problema “Dados Pessoais e Privacidade” e os demais grupos relatados sobre o Facebook/Instagram entre o período delimitado (Gráfico 4) na plataforma, inferindo-se que, em termos comparativos e proporcionais, aquele primeiro grupo é uma preocupação significativa para os usuários dessas redes sociais da Meta.

Num segundo momento, ao detalhar os problemas específicos desse grande grupo (Gráfico 5), verificou-se que a maioria das reclamações dentro do período analisado foi sobre vazamento de dados ou outros incidentes de segurança, como acesso não autorizados e situações acidentais ou ilícitas de destruição, perda, alteração, comunicação ou tratamento inadequado ou ilícito, seguido pela dificuldade de acesso a dados pessoais ou financeiros.

Já em relação à situação das reclamações finalizadas e seu status, identificou-se que as reclamações não resolvidas estavam em segundo lugar, com vinte e três vírgula dois por cento e que quarenta e nove vírgula dois por cento das reclamações foram avaliadas com a menor nota (nota 1), indicando a insatisfação dos usuários em relação à maneira como a Meta trata os casos apresentados.

Em termos gerais, esses dados apontam que: (i) o número de reclamações preponderantemente em relação ao grupo “Dados Pessoais e Privacidade”, bem como o nível de insatisfação dos usuários pode ser um alerta para prováveis adversidades dos serviços oferecidos e pode indicar a possibilidade de falhas na atuação da Meta no âmbito da proteção de dados; (ii) os usuários do Facebook e do Instagram estão preocupados com a proteção de seus dados pessoais e financeiros e com a coleta, uso e compartilhamento indevido ou não autorizado deles; e (iii) para a urgência da Meta atentar-se em relação à segurança dos dados pessoais dos seus usuários e para garantir que o tratamento esteja em conformidade com as normas de proteção de dados nacionais e internacionais, quando couber, e à Carta Magna.



Além disso, é possível inferir através dessas informações: (iv) que os usuários estão buscando formas de relatar suas preocupações e obter respostas satisfatórias da Meta; (v) para a urgência da empresa em relação às reclamações e a solução transparente e efetiva das solicitações, de modo a garantir a confiança dos seus usuários; (vi) para a inadequação da aplicação da Política de Privacidade e Proteção de Dados da Meta; (vii) para a imediata necessidade da empresa em melhorar a experiência do usuário e em oferecer soluções mais efetivas para as reclamações, capazes de assegurar o direito à proteção de dados pessoais e à privacidade; (viii) para o alto número de usuários insatisfeitos, o que pode sugerir que a empresa não está oferecendo um serviço de alta qualidade, que, por sua vez, na falta de concorrentes e opção ao consumidor, pode gerar prejuízo quanto à qualidade dos serviços e à sua capacidade de escolha.

O nível de satisfação é importante, pois pode indicar não apenas problemas quanto à qualidade dos produtos e serviços em si, mas também é capaz de apontar para uma concentração de poder de mercado, já que esta pode levar a uma redução na concorrência e do incentivo da empresa a melhorar a qualidade e a restringir a capacidade de escolha do usuário. Isso porque, apesar de ser um indicador subjetivo, pode ser compreendida como o resultado da comparação entre a expectativa do usuário e a realidade do serviço, de fato, prestado pela Meta.

Assim, na falta de substitutos e diante do monopólio, alguns prejuízos podem ser percebidos como: (i) a perda de utilidade; (ii) falta de oportunidade dos consumidores; (iii) desestímulo à inovação e à melhora da eficiência; (iv) redução da qualidade dos serviços e dos produtos; (v) redução de privacidade e segurança; (vi) acentuação da desigualdade; (vii) aumento do tempo necessário para solucionar problemas; (viii) preços financeiros e não financeiros injustos; (ix) lesões ou efeitos adversos à saúde; (x) disseminação de informações falsas e notícias não confiáveis.

Por refletir diretamente no bem-estar do consumidor, sendo este o destinatário do sistema brasileiro da concorrência – que tem como uma de suas finalidades a garantia da defesa dos consumidores através da promoção do direito difuso e constitucionalmente garantido pelo inciso IV do artigo 170 da CRFB/88 -, conclui-se que tanto o caso estudado, quanto as informações obtidas através dos dados analisados acentuam a importância da concorrência e da regulação adequada dos mercados de plataformas de múltiplos lados para a garantia de um mercado saudável, com produtos e serviços inovadores e de qualidade e, portanto, da atuação do CADE mediante a utilização do critério da privacidade e da qualidade, quando da análise da transação entre empresas e consumidores em um mercado de preço zero.

Diante disso, constata-se a segunda hipótese de pesquisa: de que o critério de

privacidade proposto pela professora Ana Frazão pode ser um importante instrumento para avaliar o impacto dos atos de concentração econômica das *big techs* aos direitos fundamentais dos usuários, incluindo a proteção de dados pessoais e ao bem-estar desse consumidor.

No entanto, para que tudo isso seja possível, deve-se atentar para a adaptação dos parâmetros antitruste tradicionais aos mercados digitais, em observância ao diálogo das normas antitruste, de defesa do consumidor, de proteção de dados pessoais, mediante a aplicação da Teoria do Diálogo das Fontes; bem como para a atuação cooperativa entre os diversos agentes nacionais e internacionais.

Nesse sentido, de modo a atestar as primeira e terceira hipóteses, é fornecida uma base para a proteção dos direitos fundamentais dos usuários, incluindo a proteção de dados pessoais e o bem-estar do consumidor e a satisfazer a insuficiência das normas aplicáveis aos atos de concentração econômica das *big techs* em mercados digitais nesse sentido.

## REFERÊNCIAS

- ADELSTEIN, Richard. Gerald Berk: Louis D. Brandeis and the making of regulated competition, 1900-1932. *Constitutional Political Economy*, Cambridge University Press, Springer, 21, 2010, pp. 407-413. DOI :10.1007/s10602-010-9094-4. Acesso em: 12 fev. 2022.
- AGÊNCIA SENADO. *Agência Nacional de Proteção de Dados transformada em autarquia*. Congresso Nacional, Senado Federal, 18 out. 2022. Disponível em: <https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2022/10/18/agencia-nacional-de-protecao-de-dados-transformada-em-autarquia>. Acesso em: 19 out. 2022.
- ALVES, Fabrício da Mota; VALADÃO, Rodrigo Borges. ANPD: agência reguladora ou autoridade reguladora independente?. *Revista Migalhas*, 7 jul. 2022. Disponível em: <https://bit.ly/3DORP41>. Acesso em: 23 set. 2022.
- AMARAL, Ana Claudia Corrêa Zuin de; MAIMONE, Flávio Henrique Caetano de Paula. O Diálogo das Fontes e o regular tratamento de dados. *Revista de Direito do Consumidor*, v. 132, nov./dez., 2020, p. 119-141.
- ARENDT, Hannah. Capítulo II - Os domínios público e privado. In: ARENDT, Hannah. *A Condição Humana*. Tradução de Roberto Raposo; revisão e apresentação técnica de Adriano Correia. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 13. ed. rev., 2019. Acesso em: 02 ago. 2022.
- AUTORIDADE NACIONAL DE PROTEÇÃO DE DADOS (Brasil). Aberta Tomada de Subsídios sobre tratamento de dados pessoais de alto risco, publicado 29 ago. 2022, atualizado 31 ago., 2022a. Disponível em: <https://bit.ly/3BGVSY4>. Acesso em: 15 set. 2022.
- AUTORIDADE NACIONAL DE PROTEÇÃO DE DADOS (Brasil). Autoridade Nacional de Proteção de Dados (ANPD), *Institucional*, Base jurídica, publicado 02 dez. 2022, atualizado 29 jun., 2022b. Disponível em: <https://www.gov.br/anpd/pt-br/acao-a-informacao/institucional/base-juridica>. Acesso em: 17 out. 2022.
- AUTORIDADE NACIONAL DE PROTEÇÃO DE DADOS (Brasil). Composição, publicado em 08 fev. 2021; atualizado em 11 out. 2022c. Disponível em: [https://www.gov.br/anpd/pt-br/composicao-1/copy\\_of\\_conselho-diretor-1](https://www.gov.br/anpd/pt-br/composicao-1/copy_of_conselho-diretor-1). Acesso em: 23 mar. 2023.
- AUTORIDADE NACIONAL DE PROTEÇÃO DE DADOS. Conselho Nacional de Proteção de Dados Pessoais e da Privacidade (Brasil). *Nota de Apoio à conversão da MPV 1.124/2022*. Brasília, 19 ago. 2022. Disponível em: <https://bit.ly/3DXvPEi>. Acesso em: 23 set. 2022.
- BANCO INTERAMERICANO DE DESENVOLVIMENTO; ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. *Relatório de Cibersegurança 2020: riscos, avanços e o caminho a seguir na América Latina e Caribe*, jul., 2020. DOI: <http://dx.doi.org/10.18235/0002513>. Acesso em: 05 out. 2022.
- BECKER, Howard S. A Epistemologia da Pesquisa Qualitativa. *Revista de Estudos Empíricos em Direito*, v. 1, n. 2, julh., 2014, p. 184-199.
- BECKER, Howard S. *Métodos de pesquisa em ciências sociais*. 4ª ed. São Paulo: Hucitec,

1999.

BIONI, Bruno Ricardo; SILVA, Paula Guedes Fernandes da; MARTINS, Pedro Bastos Lobo. Intersecções e relações entre a Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD) e a Lei de Acesso à Informação (LAI): análise contextual pela lente do direito de acesso. *Cadernos Técnicos da CGU*, Coletânea de artigos da pós-graduação em ouvidoria pública, v. 1, 2022. p. 10. Disponível em: [https://revista.cgu.gov.br/Cadernos\\_CGU/article/view/504/284](https://revista.cgu.gov.br/Cadernos_CGU/article/view/504/284). Acesso em: 16 set. 2022.

BIRCH, Kean. Technoscience Rent: Toward a Theory of Rentiership for Technoscientific Capitalism. *Sage Journals, Science, Technology & Human Values*, v. 45, n. 1, 2020, p. 3–33. DOI: <https://doi.org/10.1177/0162243919829567>. Disponível em: <https://journals.sagepub.com/doi/full/10.1177/0162243919829567>. Acesso em: 04 abr. 2023.

BONINA, Carla; KOSKINEN, Kari; EATON, Ben; GAWER, Annabelle. Digital Platforms for development: foundations and research agenda. *Information Systems Journal*, Special Issue: combined special issues on ‘Indigenous Theory’ and ‘Digital Platforms for Development’, v. 31, n. 6, nov., 2021, p. 869-902. Disponível em: <https://onlinelibrary.wiley.com/doi/full/10.1111/isj.12326>. Acesso em: 17 jan. 2023. DOI: <https://doi.org/10.1111/isj.12326>.

BRANDÃO, Clarissa. *Direito Internacional da Concorrência: aspectos constitucionais e comércio internacional*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016, 301 p.

BRASIL. Código de Defesa do Consumidor (CDC). *Lei nº 8.078 de 11 de setembro de 1990*. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Brasília, Congresso Nacional, [normas.leg.br](http://normas.leg.br), 1990. Disponível em: <https://normas.leg.br/?urn=urn:lex:br:federal:lei:1990-09-11;8078>. Acesso em: 16 set. 2022.

BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, [s.d]. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicaocompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm). Acesso em: 10 jan. 2022.

BRASIL. *Consumidor.gov.br*. Indicadores, dados abertos, 2022a. Disponível em: <https://www.consumidor.gov.br/pages/dadosabertos/externo/>.

BRASIL. *Consumidor.gov.br*, [s.d]. Disponível em: <https://www.consumidor.gov.br/pages/dadosabertos/externo/>. Disponível em: <https://www.consumidor.gov.br/pages/conteudo/sobre-servico>. Acesso em: 20 mar. 2023.

BRASIL. *Decreto nº 9.727 de 15 de Março de 2019*. Dispõe sobre os critérios, o perfil profissional e os procedimentos gerais a serem observados para a ocupação dos cargos em comissão do Grupo-Direção e Assessoramento Superiores - DAS e das Funções Comissionadas do Poder Executivo - FCPE. Brasília, DF, 15 de mar. 2019. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2019-2022/2019/decreto/d9727.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/decreto/d9727.htm). Acesso em: 24 mar. 2023.

BRASIL. Lei de Acesso à Informação (LAI). *Lei nº 12.527 de 18 novembro de 2011*. Regula o acesso a informações previsto no inciso XXXIII do art. 5º, no inciso II do § 3º do art. 37 e no § 2º do art. 216 da Constituição Federal; altera a Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990;

revoga a Lei nº 11.111, de 5 de maio de 2005, e dispositivos da Lei nº 8.159, de 8 de janeiro de 1991; e dá outras providências. Brasília, Congresso Nacional, normas.leg.br, 2022b. Disponível em: <https://normas.leg.br/?urn=urn:lex:br:federal:lei:2011-11-18;12527>. Acesso em: 16 set. 2022.

BRASIL. Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD). *Lei nº 13.709 de 14 de agosto de 2018*. Dispõe sobre a proteção de dados pessoais e altera a Lei nº 12.965, de 23 de abril de 2014 (Marco Civil da Internet). Brasília, Congresso Nacional, normas.leg.br, 2022c. Disponível em: <https://normas.leg.br/?urn=urn:lex:br:federal:lei:2018-08-14;13709>. Acesso em: 16 set. 2022.

BRASIL. *Lei nº 12.529, de 30 de novembro de 2011*. Dispõe sobre a prevenção e repressão às infrações contra a ordem econômica, altera a Lei nº 8.137, de 27 de dezembro de 1990, o Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941 - Código de Processo Penal, e dá outras providências. Diário Oficial da União, Brasília, DF, dez. 2011. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2011-2014/2011/lei/112529.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/lei/112529.htm). Acesso em: 06 abr. 2023.

BRASIL. Mandado de Segurança (MS), TRF/1ª Região, Decisão Monocrática, *Processo nº 1045215-79.2021.4.01.0000*, Rel. Desembargadora Federal Monica Sifuentes, julgado e publicado em 20/01/2022, PJE, 2022f.

BRASIL. Marco Civil da Internet (MCI). *Lei nº 12.965 de 23 de abril de 2014*. Estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da Internet no Brasil. Brasília, Congresso Nacional, normas.leg.br, 2014. Disponível em: <https://normas.leg.br/?urn=urn:lex:br:federal:lei:2014-04-23;12965>. Acesso em: 04 ago. 2022.

BRASIL. *Medida Provisória nº 1.124 de 13 de junho de 2022*. Altera a Lei nº 13.709, de 14 de agosto de 2018 - Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais, transforma a Autoridade Nacional de Proteção de Dados em autarquia de natureza especial e transforma cargos em comissão. D.O.U., 14 jun. 2022d, ed. 112, seção 1, p. 2. Disponível em: <https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/medida-provisoria-n-1.124-de-13-de-junho-de-2022-407804608>.

BRASIL. Ministério da Justiça e Segurança Pública. Facebook é condenado a pagar R\$ 6,6 mi por vazar dados de usuários: decisão do Ministério de Justiça e Segurança Pública é baseada em falhas nas configurações de privacidade. Empresa ainda pode recorrer. *Gov.br*, Brasília, 23 ago. 2022e, 09h52. Disponível em: <https://www.gov.br/mj/pt-br/assuntos/noticias/facebook-e-condenado-a-pagar-r-6-6-mi-por-vazar-dados-de-usuarios>. Acesso em: 23 ago. 2022.

BRASIL. *Portaria nº 1 de 8 de Março de 2021*. Estabelece o Regimento Interno da Autoridade Nacional de Proteção de Dados - ANPD. Diário Oficial da União, ed. 45, seção 1, p. 3, publicado em 09 mar. 2021. Disponível em: <https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/portaria-n-1-de-8-de-marco-de-2021-307463618>. Acesso em: 24 mar. 2023.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. AgR no RHC, n. 131.312-MG, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca. *Revista Superior STJ*, a. 32, (260): 703-834, Outubro/Dezembro 2020, p. 735. Disponível em: <https://www.stj.jus.br/publicacaoinstitutional/index.php/RevSTJ/article/download/11544/116>

68. Acesso em: 05 out. 2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Ação Declaratória de Constitucionalidade nº 51*, Processo eletrônico nº 0014496-52.2017.1.00.0000, Relator Min. Gilmar Mendes, Direito Internacional, Cooperação Internacional. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5320379>. Acesso em: 10 abr. 2023.

BRIGNULL, Harry; DARLO, A. *Dark patterns*, 2010. Disponível em: <https://www.darkpatterns.org/>. Acesso em: 30 mar. 2022.

BUCCI, Eugênio. *A Superindústria do Imaginário: como o capital transformou o olhar em trabalho e se apropriou de tudo que é visível*. Belo Horizonte: Autêntica, 1ª ed., 2021.

BUENO, Carolina Destailleur G.; PAIXÃO, Raíssa Leite de Freitas. Fusão na Era Digital. In: PEREIRA, Caio Mario da Silva (Org.). *Defesa da concorrência em plataformas digitais* [recurso eletrônico]. São Paulo: FGV Direito, pp. 270-311, 2020. Disponível em: <https://hdl.handle.net/10438/30031>. Acesso em: 20 fev. 2022.

BUNDESKARTELLAMT. Case Summary. *Bundeskartellamt clears acquisition of Kustomer by Meta* (formerly Facebook), 28 June 2022, 4 p. Disponível em: [https://www.bundeskartellamt.de/SharedDocs/Entscheidung/EN/Fallberichte/Fusionskontrolle/2022/B6-21-22.pdf?\\_\\_blob=publicationFile&v=3](https://www.bundeskartellamt.de/SharedDocs/Entscheidung/EN/Fallberichte/Fusionskontrolle/2022/B6-21-22.pdf?__blob=publicationFile&v=3). Acesso em: 15 ago. 2022.

BURKE, Moira; KRAUT, Robert; MARLOW, Cameron. Social Capital on Facebook: differentiating Uses and Users. Meta Research, ACM Conference on Human Factors in Computing Systems – CHI, 1 fev. 2011. Disponível em: <https://research.facebook.com/file/426738712100742/social-capital-on-facebook-differentiating-uses-and-users.pdf>. Acesso em: 14 fev. 2023.

CAMARGO, Gustavo Xavier de. *Dados pessoais, vigilância e controle: como proteger direitos fundamentais em um mundo dominado por plataformas digitais?*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2021.

BONINA, Carla *et. al.* Digital Platforms for development: foundations and research agenda. *Information Systems Journal*, Special Issue: combined special issues on ‘Indigenous Theory’ and ‘Digital Platforms for Development’, v. 31, n. 6, nov., 2021, p. 869-902.

CARVALHO, J. P. A. L. da F. A natureza jurídica da Autoridade Nacional de Proteção de Dados à luz da Teoria do Estado Regulador: há espaço para a adoção do conceito material de descentralização administrativa no Brasil?. *Revista de Direito, Estado e Telecomunicações*, Brasília, v. 12, nº 2, p. 123, outubro de 2020.

CARVALHO, Lucas. Facebook agora é Meta: entenda a mudança de nome da empresa. *UOL*, Tilt, São Paulo, 28 out. 2021. Disponível em: <https://www.uol.com.br/tilt/noticias/redacao/2021/10/28/facebook-agora-e-meta-entenda-a-mudanca-de-nome-da-empresa.htm>. Acesso em: 10 dez. 2021.

CGI.BR; NIC.BR; CETIC.BR. *Pesquisa sobre o uso das tecnologias de informação e comunicação nas empresas brasileiras – TIC Empresas 2021*. Portal de Dados, [s.d.]. Disponível em: [https://data.cetic.br/explore/?pesquisa\\_id=4](https://data.cetic.br/explore/?pesquisa_id=4). Acesso em: 13 mar. 2023.

CGI.br; NIC.br; CETIC.BR. *Resumo Executivo: Pesquisa TIC Kids Online Brasil* [online]. Núcleo de Informação e Coordenação do Ponto BR (NIC.br); Centro Regional de Estudos para o Desenvolvimento da Sociedade da Informação (Cetic.br); Comitê Gestor da Internet no Brasil (CGI.br), 8 p., nov., 2022. Disponível em: [https://cetic.br/media/docs/publicacoes/2/20221121120628/resumo\\_executivo\\_tic\\_kids\\_online\\_2021.pdf](https://cetic.br/media/docs/publicacoes/2/20221121120628/resumo_executivo_tic_kids_online_2021.pdf). Acesso em: 22 jan. 2023.

CLARKSON, Kenneth W.; MURIS, Timothy J. *The Federal Trade Commission since 1970: economic regulation and bureaucratic behavior*. Cambridge University Press, 1981.

COMISSÃO EUROPEIA. *Case M. 7217 (Facebook/WhatsApp)*, Regulation (EC) n. 139/2004, Bruxelas, 03 out. 2014. Disponível em: [https://ec.europa.eu/competition/mergers/cases/decisions/m7217\\_20141003\\_20310\\_3962132\\_EN.pdf](https://ec.europa.eu/competition/mergers/cases/decisions/m7217_20141003_20310_3962132_EN.pdf). Acesso em: 06 julh. 2022.

COMISSÃO EUROPEIA. *Digital Markets Act – DMA*, 2022. Disponível em: [https://competition-policy.ec.europa.eu/sectors/ict/dma\\_en](https://competition-policy.ec.europa.eu/sectors/ict/dma_en). Acesso em: 31 ago. 2022.

COMISSÃO EUROPEIA. *E-evidence – cross-border access to electronic evidence* [online], 2022. Disponível em: [https://ec.europa.eu/info/policies/justice-and-fundamental-rights/criminal-justice/e-evidence-cross-border-access-electronic-evidence\\_en#internaleurulesproposalonevidence](https://ec.europa.eu/info/policies/justice-and-fundamental-rights/criminal-justice/e-evidence-cross-border-access-electronic-evidence_en#internaleurulesproposalonevidence). Acesso em: 04 ago. 2022.

CONSELHO ADMINISTRATIVO DE DEFESA DA CONCORRÊNCIA (Brasil). *Mercados de Plataformas Digitais, Cadernos do Cade*, Ministério da Justiça e Segurança Pública. Brasília: Departamento de Estudos Econômicos – DEE, 2021.

CONSELHO ADMINISTRATIVO DE DEFESA DA CONCORRÊNCIA (Brasil). *Parecer nº 257/2016/CGAA5/SGA1/SG. Ato de Concentração (AC) nº 08700.006084/2016-85*. Disponível em: <https://abrir.link/X2EIF>. Acesso em: 13 mar. 2023.

CONSELHO ADMINISTRATIVO DA DEFESA DA CONCORRÊNCIA (Brasil). *Órgãos, CADE*, atualizado em 12 jul. 2021a. Disponível em: <https://www.gov.br/pt-br/orgaos/conselho-administrativo-de-defesa-economica>. Acesso em: 26 set. 2022.

CONSELHO ADMINISTRATIVO DE DEFESA DA CONCORRÊNCIA (Brasil). *Acordo de cooperação técnica n. 5/2021*. Brasília, 31 maio 2021b. Disponível em: <https://www.gov.br/anpd/pt-br/assuntos/noticias/act-tarjado-compactado.pdf>. Acesso em: 19 fev. 2022.

CONSELHO ADMINISTRATIVO DE DEFESA DA CONCORRÊNCIA (Brasil). *Histórico do Cade, [s.d.]* Disponível em: <https://bit.ly/3firvFo>. Acesso em: 26 set. 2022.

CONSELHO ADMINISTRATIVO DE DEFESA ECONÔMICA (Brasil). *Guia para Análise de Atos de Concentração Horizontal*. Brasília, jul., 2016, p. 57 p. Disponível em: <https://cdn.cade.gov.br/Portal/centrais-de-conteudo/publicacoes/guias-do-cade/guia-para-analise-de-atos-de-concentracao-horizontal.pdf>. Acesso em: 06 abr. 2023.

CONSELHO EUROPEU DE PROTEÇÃO DE DADOS. *Dark Patterns in social media*

plataforma interfaces: how to recognise and avoid them. *Guidelines 3/2022*, version 1.0, 4 mar. 2022. Disponível em: <https://bit.ly/3BYpszj>. Acesso em: 30 mar. 2023.

CORNELL LAW SCHOOL (Estados Unidos). *Legal information Institute LII*, open access, wex, [s.d.]. Disponível em: [https://www.law.cornell.edu/wex/memorandum\\_decision](https://www.law.cornell.edu/wex/memorandum_decision). Acesso em: 10 set. 2022.

CORNELL LAW SCHOOL (Estados Unidos). *Sherman Act*, Section 13(b), Legal information institute LII, [s.d.]. Disponível em: <https://www.law.cornell.edu/uscode/text/15/13b>. Acesso em: 26 out. 2022.

CRESWELL, John W. *Projeto de pesquisa: métodos qualitativo, quantitativo e misto*. Porto Alegre: Artmed, 2ª ed., 2007.

CRIDDLE, Cristina; FONTANELLA-KHAN, James; GARA, Antoine. Amazon compra criadora de robô-aspirador Roomba por US\$ 1,7 bi. *Folha de São Paulo*, Financial Times, 05 ago. 2022, 13h46. Disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/mercado/2022/08/amazon-adquire-irobot-criadora-do-roomba-por-us-17-bilhao.shtml>. Acesso em: 05 ago. 2022.

CUKIER, Kenneth; MAYER-SCHOENBERGER, Viktor. The Rise of Big Data: how it's changing the way we think about the world. *Foreign Affairs*, v. 92, n. 3, maio/jun., 2013, p. 29. Disponível em: <https://www.jstor.org/stable/23526834>. Acesso em: 24 out. 2022.

CUNHA, Marcella Brandão Flores da. *Conduas exclusionárias anticompetitivas e plataformas digitais: mapeamento e remédios*. Dissertação (Mestrado) - Escola de Direito do Rio de Janeiro da Fundação Getulio Vargas, 2021, p. 96.

DE MELO E LEMOS, T. Aquisição de concorrentes nascentes ou *killer acquisitions* em mercados digitais: uma análise de uma década de aquisições pelas *big techs*. *Revista Debates em Economia Aplicada*, [s.l.], v. 1, n. 3, 2022. Disponível em: <https://www.portaldeperiodicos.idp.edu.br/redea/article/view/6384>. Acesso em: 11 ago. 2022.

DENNINGER, Erhard. 'Security, Diversity, Solidarity' instead of 'Freedom, Equality, Fraternity'. *Constellations*, v. 7, n. 4, 2000, p. 518.

DEPARTAMENT OF JUSTICE (Estados Unidos). *About DoJ*. Disponível em: <https://www.justice.gov/about>, [s.d.]. Acesso em: 11 jul. 2022.

DEPARTAMENT OF JUSTICE (Estados Unidos). *Organization, Mission and Functions Manual: antitrust division*. Justice management division, [s.d.]. Disponível em: <https://www.justice.gov/jmd/organization-mission-and-functions-manual-antitrust-division>. Acesso em: 11 julh. 2022.

DEPARTAMENT OF JUSTICE (Estados Unidos). *Archives*, antitrust division, mar., 2022a. Disponível em: [https://www.justice.gov/archives/atr/competition-and-monopoly-single-firm-conduct-under-section-2-sherman-act-chapter-1#N\\_82\\_](https://www.justice.gov/archives/atr/competition-and-monopoly-single-firm-conduct-under-section-2-sherman-act-chapter-1#N_82_). Acesso em: 25 out. 2022.

DEPARTAMENT OF JUSTICE (Estados Unidos). *Cloud Act Resources*, 21 jul. 2022b. Disponível em: <https://www.justice.gov/dag/cloudact>. Acesso em: 03 ago. 2022.



DEPARTMENT OF JUSTICE (Estados Unidos). Justice News, Office of Public Affairs, *Joint Statement by the United States and the United Kingdom on Data Access Agreement*, 21 jul. 2022b. Disponível em: <https://www.justice.gov/opa/pr/joint-statement-united-states-and-united-kingdom-data-access-agreement>. Acesso em: 04 ago. 2022.

DISTRICT COURT OF COLUMBIA (Estados Unidos), [s.d.]. Disponível em: <https://www.dcd.uscourts.gov/district-court-opinions>. Acesso em: 11 set. 2022.

DISTRICT COURT OF COLUMBIA (Estados Unidos). Judge's information, *District judge James E. Boasberg*, [s.d.]. Disponível em: <https://www.dcd.uscourts.gov/content/district-judge-james-e-boasberg>. Acesso em: 23 ago. 2022.

DISTRICT COURT OF COLUMBIA (Estados Unidos). Tribunal Distrital dos Estados Unidos para o Distrito de Columbia, *Opinions*, 2022. Disponível em: <https://ecf.dcd.uscourts.gov/cgi-bin/Opinions.pl?2022>. Acesso em: 10 set. 2022.

DONEDA, Danilo. A Autoridade Nacional de Proteção de Dados e o Conselho Nacional de Proteção de Dados. In: DONEDA, Danilo (Coord.) *et al. Tratado de Proteção de Dados Pessoais*. Rio de Janeiro: Forense, 2021, p. 696.

DONEDA, Danilo. A proteção dos dados pessoais como um direito fundamental. *Espaço jurídico*, Joaçaba, v. 12, n. 2, p. 91-108 jul./dez. 2011, p. 103. Disponível em: <https://portalperiodicos.unoesc.edu.br/espacojuridico/article/view/1315/658>. Acesso em: 20 dez. 2021.

DURAND, Cédric; MILBERG, Wiliam Milberg. Intellectual monopoly in global value Chains. *Review of International Political Economy*, v. 27, n.2, 2019, p. 1-26. DOI: 10.1080/09692290.2019.1660703. Disponível em: [https://www3.eco.unicamp.br/neit/images/destaque/Intellectual\\_monopoly\\_in\\_global\\_value\\_chains\\_10.03.2020.pdf](https://www3.eco.unicamp.br/neit/images/destaque/Intellectual_monopoly_in_global_value_chains_10.03.2020.pdf). Acesso em: 04 abr. 2023.

EBEN, Magali; ROBERTSON, Viktoria H.S.E. The Relevant Market Concept in Competition Law and Its Application to Digital Markets: a Comparative Analysis of the EU, US, and Brazil. Graz Law Working Paper, *Journal of European Competition Law and Economics*, n. 1, jan. 8, 2021, 31 p. DOI: <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3762447>). Disponível em: [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=3762447](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3762447). Acesso em: 06 abr. 2023.

ÉPOCA NEGÓCIOS ONLINE. 5 revelações chocantes do Facebook Papers: documentos internos vazados sugerem que Mark Zuckerberg ignorava as regras estabelecidas sobre as postagens na rede e tomava decisões políticas para favorecer a empresa. *Época Negócios Online*, 26 out. 2021, Disponível em: <https://epocanegocios.globo.com/Empresa/noticia/2021/10/5-revelacoes-chocantes-do-facebook-papers.html>. Acesso em: 12 dez. 2021.

ESQUIROL, Jorge L; MACEDO JUNIOR, Ronaldo Porto (Coord.); LOPES, José Reinaldo de Lima (Coord.). *Ficções do direito latino-americano*. São Paulo: Saraiva, Coleção teoria e história do direito, 2016.

ESTADOS UNIDOS. Congress. House of Representatives. *63rd Congress (1913–1915)*. History, Art & Archives, U.S. House of Representatives, Congress Profile, [s.d.], a.

Disponível em: <https://history.house.gov/Congressional-Overview/Profiles/63rd/>. Acesso em: 11 fev. 2022.

ESTADOS UNIDOS. Congress. House of Representatives. *The Clayton Antitrust Act. History*, Art & Archives, U.S. House of Representatives, [s.d.], b. Disponível em: [https://history.house.gov/Historical-Highlights/1901-1950/hh\\_1914\\_10\\_15\\_clayton\\_antitrust/](https://history.house.gov/Historical-Highlights/1901-1950/hh_1914_10_15_clayton_antitrust/). Acesso em: 11 fev. 2022.

ESTADOS UNIDOS. Kellog Hansen Todd Figel & Frederick, Attorneys, Mark Hansen, [s.d.]. Disponível em: <https://www.kellogghansen.com/attorneys-Mark-Hansen.html>. Acesso em: 22 ago. 2022.

ESTADOS UNIDOS. Kellog Hansen Todd Figel & Frederick, Attorneys, Geoffrey Klineberg, [s.d.]. Disponível em: <https://www.kellogghansen.com/attorneys-Geoffrey-Klineberg.html>. Acesso em: 22 ago. 2022.

ESTADOS UNIDOS. Kellog Hansen Todd Figel & Frederick, Attorneys, Leslie Pope, [s.d.]. Disponível em: <https://www.kellogghansen.com/attorneys-Leslie-Pope.html>. Acesso em: 22 ago. 2022.

ESTADOS UNIDOS. Kellog Hansen Todd Figel & Frederick, Overview, [s.d.]. Disponível em: <https://www.kellogghansen.com/firm.html>. Acesso em: 22 ago. 2022.

FACEBOOK. *Política de Privacidade*, Meta Platforms Inc., 2023. Disponível em: <https://www.facebook.com/privacy/policy>. Acesso em: 07 fev. 2023.

FEDERAL TRADE COMMISSION (Estados Unidos). *2019 Annual Highlights*, abr., 2020. Disponível em: <https://www.ftc.gov/policy/reports/policy-reports/ftc-annual-reports>. Acesso em: 17 fev. 2022.

FEDERAL TRADE COMMISSION (Estados Unidos). Biographies, *Lina M. Khan*, 2021a. Disponível em: <https://www.ftc.gov/about-ftc/biographies/lina-m-khan>. Acesso em: 17 fev. 2022.

FEDERAL TRADE COMMISSION (Estados Unidos). Biographies, *Rebecca Kelly Slaughter*, 2021b. Disponível em: <https://www.ftc.gov/about-ftc/biographies/rebecca-kelly-slaughter>. Acesso em: 17 fev. 2022.

FEDERAL TRADE COMMISSION (Estados Unidos). Bringing Dark Patterns to Light. Estados Unidos, *Staff Reports*, sept., 2022a, 48p. Disponível em: <https://bit.ly/3UueLeP>. Acesso em: 17 set. 2022.

FEDERAL TRADE COMMISSION (Estados Unidos). *Bureaus & Offices*, Bureau of Competition, [s.d.]. Disponível em: <https://www.ftc.gov/about-ftc/bureaus-offices/bureau-competition/about-bureau-competition>. Acesso em: 23 ago. 2022.

FEDERAL TRADE COMMISSION (Estados Unidos). *Commissioners*, 2021c. Disponível em: <https://www.ftc.gov/about-ftc/commissioners>. Acesso em: 18 fev. 2022.

FEDERAL TRADE COMMISSION (Estados Unidos). Commissioners, Speeches, *Articles*

and Testimony by Lina M. Khan, 2022b. Disponível em: <https://www.ftc.gov/about-ftc/biographies/lina-m-khan/speeches-articles-testimonies>. Acesso em 17 fev. 2022.

FEDERAL TRADE COMMISSION (Estados Unidos). *Complaint for injunctive and other equitable relief*. Federal Trade Commission v. Facebook Inc., Case 1:20-cv-03590-JEB, Document 51, Public redacted version of document filed under seal, 2021d.

FEDERAL TRADE COMMISSION (Estados Unidos). *Facebook Inc. v. FTC Case*, District of Columbia, file number 191 0134, 2021e. Disponível em: <https://www.ftc.gov/legal-library/browse/cases-proceedings/191-0134-facebook-inc-ftc-v>. Acesso em: 28 ago. 2022.

FEDERAL TRADE COMMISSION (Estados Unidos). *Federal Trade Commission: protecting america's consumers. Tips & Advice, Monopolization Defined*, 2018. Disponível em: <https://www.ftc.gov/tips-advice/competition-guidance/guide-antitrust-laws/single-firm-conduct/monopolization-defined>. Acesso em: 16 fev. 2022.

FEDERAL TRADE COMMISSION (Estados Unidos). Federal Trade Commission v. Meta Plataforms Inc. et. al. *Case No. 5:22-cv-04325-EJD*, joint stipulation of dismissal of mark zuckerberg, document 79, United States District Court, Northern District Of California, San Jose Division, 2022c. Disponível em: [https://www.pacermonitor.com/view/73NY3AY/Federal\\_Trade\\_Commission\\_v\\_Meta\\_Platoforms\\_Inc\\_et\\_al\\_\\_candce-22-04325\\_\\_0079.0.pdf?mcid=tGE3TEOA](https://www.pacermonitor.com/view/73NY3AY/Federal_Trade_Commission_v_Meta_Platoforms_Inc_et_al__candce-22-04325__0079.0.pdf?mcid=tGE3TEOA). Acesso em: 30 ago. 2022.

FEDERAL TRADE COMMISSION (Estados Unidos). Federal Trade Commission Act - Section 5: unfair or deceptive acts or practices. In: *Consumer Compliance Handbook: division of consumer and community affairs*, 11 mar., 2004, p. 690-700. Disponível em: <https://www.federalreserve.gov/boarddocs/supmanual/cch/cch.pdf>. Acesso em: 25 out. 2022.

FEDERAL TRADE COMMISSION (Estados Unidos). *First Amended Complaint for Injunctive and Other Equitable Relief*. Federal Trade Commission v. Facebook Inc., Case 1:20-cv-03590-JEB, Document 75-1, Public redacted version of document filed under seal, 2021f.

FEDERAL TRADE COMMISSION (Estados Unidos). Memorandum in support of Facebook, Inc. *Motion to Dismiss FTC's Complain*. Federal Trade Commission v. Facebook Inc., Case 1:20-cv-03590-JEB, Document 56-1, Public redacted version of document filed under seal, 2021g.

FEDERAL TRADE COMMISSION (Estados Unidos). *Memorandum Opinion*. Federal Trade Commission v. Meta Plataforms Inc., Civil Action No. 20-3590 (JEB), Document 189, Public redacted version of document filed under seal, 2022d, p. 6.

FEDERAL TRADE COMMISSION (Estados Unidos). *Memorandum Opinion*. Federal Trade Commission v. Facebook Inc., Case 1:20-cv-03590-JEB, Document 73, Public redacted version of document filed under seal, 2021h.

FEDERAL TRADE COMMISSION (Estados Unidos). *Memorandum Opinion*. Federal Trade Commission v. Facebook Inc., Case 1:20-cv-03590-JEB, Document 90, Public redacted version of document filed under seal, 2022e.

FEDERAL TRADE COMMISSION (Estados Unidos). *Plaintiff Federal Trade Commission's*

*Memorandum of Law in opposition to Defendant Facebook, Inc.'s Motion to Dismiss*. Federal Trade Commission v. Facebook Inc., Case 1:20-cv-03590-JEB, Document 59, Public redacted version of document filed under seal, 2021i.

FEDERAL TRADE COMMISSION (Estados Unidos). *Statutes Enforced or Administered by the Commission*, enforcement, [s.d.]. Disponível em: <https://www.ftc.gov/enforcement/statutes/hart-scott-rodino-antitrust-improvements-act-1976>. Acesso em: 16 fev. 2022.

FLORENÇO, Larissa Britto. A proteção de dados pessoais nas relações de consumo como um direito fundamental: perspectivas de um marco regulatório para o Brasil. *Revista da ESMESC*, v. 23, n. 29, 2016, p. 180. Disponível em: <https://bit.ly/3RuWewe>. Acesso em: 30 set. 2022.

FOLLONE, Renata Aparecida; SIMÃO FILHO, Adalberto. A Conexão da LGPD e CDC: a proteção de dados pessoais nas relações consumeristas e a sua concretização como direito fundamental. *Anais do Congresso Brasileiro de Processo Coletivo e Cidadania*, [s.l.], n. 8, p. 950, 2020. Disponível em: <https://revistas.unaerp.br/cbpcc/article/view/2112>. Acesso em: 19 set. 2022.

FONSECA, Mariana Moutinho. *The federal trade commission against facebook: a law and society approach to consumer privacy and competition policy*. Dissertação (Mestrado em Direito), Universidade de Brasília, 2021, 145 p. Disponível em: [https://repositorio.unb.br/bitstream/10482/42746/1/2021\\_MarianaMoutinhoFonseca.pdf](https://repositorio.unb.br/bitstream/10482/42746/1/2021_MarianaMoutinhoFonseca.pdf). Acesso em: 16 ago. 2022.

FORGIONI, Paula A. O sistema da lei antitruste brasileira. *In: Os Fundamentos do antitruste*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2021.

FRANCO, Augusto de. *Escola de Redes: novas visões sobre a sociedade, o desenvolvimento, a Internet, a política e o mundo glocalizado*. Domínio Público. Curitiba. Editoração por Saturnos Assessoria em Comunicação Social S/C Ltda Domínio Público, 2022. Disponível em: [http://pgcl.uenf.br/arquivos/escola\\_de\\_redes\\_novas\\_visoes\\_011120181531.pdf](http://pgcl.uenf.br/arquivos/escola_de_redes_novas_visoes_011120181531.pdf). Acesso em: 10 fev. 2023.

FRAZÃO, Ana. *Big data*, plataformas digitais e principais impactos sobre o Direito da Concorrência. *In: FRAZÃO, Ana; CARVALHO, Angelo Gamba Prata de (Coord.). Empresa, mercado e tecnologia*. Belo Horizonte: Fórum, 2019, p. 181-199. ISBN 978-85-450-0659-6.

FRAZÃO, Ana; SANTOS, Luiza Mendonça da Silva Belo. Plataformas Digitais e o Negócio de Dados: necessário diálogo entre o Direito da concorrência e a Regulação de Dados. *Revista de Direito Público*, Brasília, v. 17, n. 93, p. 58-81, maio/jun., 2020. Disponível em: <https://www.portaldeperiodicos.idp.edu.br/direitopublico/article/view/3695/Fraz%C3%A3o%3B%20Santos%2C%202020>. Acesso em: 19 ago. 2022.

GAL, Michal S.; RUBINFELD, Daniel L. The Hidden Costs Of Free Goods: Implications For Antitrust Enforcement. *Antitrust Law Journal*, v. 1, n. 2, 2016, pp. 521-562. Disponível em: [https://www.law.berkeley.edu/wp-content/uploads/2015/04/80AntitrustLJ521\\_stamped.pdf](https://www.law.berkeley.edu/wp-content/uploads/2015/04/80AntitrustLJ521_stamped.pdf). Acesso em: 10 abr. 2023.

GAWER, Annabelle. Bringing differing perspectives on technological platforms: toward an

integrative framework. *Research Policy*, v. 43, n. 7, set., 2014, p. 1239-1249. Acesso em: 16 jan. 2023. DOI: [www.doi.org/10.1016/j.respol.2014.03.006](http://www.doi.org/10.1016/j.respol.2014.03.006).

GAWER, Annabelle; CUSUMANO, Michael A. Business Platform. In: WRIGHT, James D. *International Encyclopedia of the Social & Behavioral Sciences*, 2ª ed., v. 3. Oxford: Elsevier, 2015, p. 37-42.

GIL, Antonio Carlos. *Métodos e técnicas de pesquisa social*. São Paulo: Atlas, 1987.

GOMES, Eduardo. *Projeto de Lei nº 2076 de 2022*. Institui o “Dia Nacional de Proteção de Dados”, Senado Federal, 2022.

GONZÁLEZ, Aitor Jiménez. Tech power: a critical approach to digital corporations. *Teknokultura. Revista de Cultura Digital y Movimientos Sociales*, v. 17, n. 1, 2020. Disponível em: <https://revistas.ucm.es/index.php/TEKN/article/view/66931>. Acesso em: 17 fev. 2022.

Google e Meta são multados na Coreia do Sul por coleta de dados para o direcionamento de publicidade. *Criança e Consumo*, Instituto Alana, 19 set. 2022. Disponível em: <https://criancaeconsumo.org.br/noticias/google-e-meta-sao-multados/>. Acesso em: 21 mar. 2023.

GUSTIN, Miracy B. S.; DIAS, Maria Tereza Fonseca. *(Re)Pensando a pesquisa jurídica: teoria e prática*. Belo Horizonte: Del Rey, 2ªed., 2006. Acesso em: 04 ago. 2021.

HÄBERLE, Peter. *Hermenêutica Constitucional – A Sociedade Aberta dos Intérpretes da Constituição: Constituição para e Procedimental da Constituição*. Tradução de Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris editor, 1997.

HARTMAN, Gary R.; MERKSKY, Roy M. *Landmark Supreme Court cases: the most influential decisions of the Supreme Court of the United States*. New York: Facts On File Inc., 2004.

HELMOND, Anne. *The Web as platforms: data flows in social media*. Tese (Doutorado em Ciências Humanas) – Faculdade de Ciências Humanas, Universidade de Amsterdã, 2015, p. 38. Disponível em: <https://www.narcis.nl/publication/RecordID/oai:dare.uva.nl:publications%2Fa990b0ba-8010-4cec-b5c8-ba9f3f4bceb3>. Acesso em: 12 set. 2022.

HERNÁNDEZ SAMPIERI, Roberto. *Metodologia de Pesquisa*. Porto Alegre: Penso, 2013.

HIRSCHL, Ran. *Towards Juristocracy: The Origins and Consequences of the New Constitutionalism*. Cambridge: Harvard University Pres, 2004.

HOVENKAMP, Herbert. Digital Cluster Markets. *Columbia Business Law Review*, [s.l.], v. 2022, n. 2, p. 1-33, may. 2022. Disponível em: <https://ssrn.com/abstract=3820062>. DOI: <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3820062>. Acesso em: 27 fev. 2023.

HUDDLESTON JR., Tom. This 29-year-old book predicted the ‘metaverse’ – and some of Facebook’s plans are eerily similar. *CNBC*, 03 nov. 2021. Disponível em: <https://www.cnn.com/2021/11/03/how-the-1992-sci-fi-novel-snow-crash-predicted->

facebook-metaverse.html. Acesso em: 10 dez. 2021.

IBM CLOUD EDUCATION. Application Programming Interface - API, *IBM Cloud Learn Hub*, 19 ago. 2020. Disponível em: <https://www.ibm.com/cloud/learn/api>. Acesso em: 11 out. 2022.

IDP. Direito Digital e as *Big Techs*. *Minicurso*, Instituto Brasileiro de Ensino, Desenvolvimento e Pesquisa, online, julh. 2022.

Instagram é multado em quase meio bilhão de euros na Irlanda por explorar dados pessoais de adolescentes. *Criança e Consumo*, Instituto Alana, 14 set. 2022. Disponível em: <https://criancaeconsumo.org.br/noticias/instagram-e-multado/>. Acesso em: 21 mar. 2023.

INSTAGRAM. Instagram Quiet Mode: a New Way to Manage Your Time and Focus. *Meta*, Instagram, 19 jan. 2023. Disponível em: <https://about.fb.com/news/2023/01/instagram-quiet-mode-manage-your-time-and-focus/>. Acesso em: 22 mar. 2023.

KHAN, Lina. The New Brandeis Movement: America' Antimonopoly Debate. *Journal of European Competition Law & Practice*, v. 9, n. 3, 2018, p. 131-132. Disponível em: <https://academic.oup.com/jeclap/article/9/3/131/4915966>. Acesso em: 22 ago. 2022.

KOURY, Suzy Elizabeth; OLIVEIRA, Lis Arrais. Novos rumos do Direito da Concorrência: o controle do monopólio e a proteção ao consumidor na economia de dados pessoais com base na Lei 12.529/2011. *Revista de Defesa da Concorrência*, v. 10, n. 1, 2022, p. 87-108. Disponível em: <https://revista.cade.gov.br/index.php/revistadedefesadaconcorrenca/article/view/970>. Acesso em: 31 ago. 2022.

KREIN, Julia. Novos Trustes Na Era Digital: Efeitos Anticompetitivos Do Uso De Dados Pessoais Pelo Facebook. *Revista de Defesa da Concorrência*, v. 6, n. 1, maio, 2018, p. 198-231. Disponível em: <https://revista.cade.gov.br/index.php/revistadedefesadaconcorrenca/article/view/382>. Acesso em: 25 ago. 2022.

LANCIERI, Filippo Maria; SAKOWSKI, Patrícia Alessandra Morita. Concorrência em mercados digitais: uma revisão dos relatórios especializados. *Documento de Trabalho n°005/2020*, Departamento de Estudos Econômicos – DEE; Conselho Administrativo de Defesa Econômica – CADE; Ministério da Justiça – MJ. Brasília, ago., 2020, p. 70-71. Disponível em: <https://cdn.cade.gov.br/Portal/centrais-de-conteudo/publicacoes/estudos-economicos/documentos-de-trabalho/2020/documento-de-trabalho-n05-2020-concorrenca-em-mercados-digitais-uma-revisao-dos-relatorios-especializados.pdf>. Acesso em: 13 mar. 2023.

LIBRARY OF CONGRESS (Estados Unidos). *American Innovation and Choice Online Act*, United States of America, 117th Congress, 2021a. Disponível em: <https://www.congress.gov/bill/117th-congress/senate-bill/2992>. Acesso em: 17 fev. 2022.

LIBRARY OF CONGRESS (Estados Unidos). *Augmenting Compatibility and Competition by Enabling Service Switching Act* (ACCESS Act) of 2021b. 117th Congress (2021-2022), introduced in House 06 nov. 2021, 2021c. Disponível em: <https://bit.ly/3U5ceHP>. Acesso em:

18 fev. 2022.

LIBRARY OF CONGRESS (Estados Unidos). *Ending Platform Monopolies Act*, United States of America, 117th Congress, 2021c. Disponível em: <https://www.congress.gov/bill/117th-congress/house-bill/3825/text>. Acesso em: 17 fev. 2022.

LIBRARY OF CONGRESS (Estados Unidos). *Merger Filing Fee Modernization Act of 2021*. 117th Congress (2021-2022), introduced in House 02 apr. 2021, 2021d. Disponível em: <https://www.congress.gov/bill/117th-congress/senate-bill/228>. Acesso em: 18 fev. 2022.

LIBRARY OF CONGRESS (Estados Unidos). *Platform Competition and Opportunity Act of 2021 - H.R.3826*. 117th Congress (2021-2022), introduced in House 06 nov. 2021, 2021e. Disponível em: <https://www.congress.gov/bill/117th-congress/house-bill/3826/text>. Acesso em: 18 fev. 2022.

LIMA, Vitor. *Redes Sociais: conceito e organização*. Rio de Janeiro: FGV, 2023.

MARCONI, Marina de Andrade; LAKATOS, Eva Maria. *Técnicas de Pesquisa: planejamento e execução de pesquisas, amostragens e técnicas de pesquisa, análise e interpretação de dados*, 5 ed. São Paulo: Atlas, 2002.

MARIANE, Paula. Latin American antitrust authorities share concerns on digital markets, president of Brazil competition authority says. *mLex: a LexisNexi's Company*, 16 fev. 2023. Disponível em: <https://mlexmarketinsight.com/news-hub/editors-picks/area-of-expertise/antitrust/latin-american-antitrust-authorities-share-concerns-on-digital-markets-president-of-brazil-competition-authority-says>. Acesso em: 24 fev. 2023.

MARQUES, Claudia Lima (Coord.). *Diálogo das Fontes: do conflito à coordenação de normas do direito brasileiro*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

MAZZUCATO, Mariana. *O Valor de tudo: produção e apropriação na economia global*. Tradução por Camila Adorno; Odorico Leal. São Paulo: Portfolio-Penguin; Editora Schwarcz S.A., 2018, edição Kindle [e-book].

MENDES, Laura Schertel; DONEDA, Danilo. Comentário à Nova Lei de Proteção de Dados (Lei 13.709/2018): o novo paradigma da proteção de dados no Brasil. *Revista de Direito do Consumidor*, v. 120, nov./dez., 2018, p. 555-587.

META. *Meta Reports Fourth Quarter and Full Year 2021 Results*. Menlo Park, Calif., Feb. 2, 2022. Disponível em: [https://s21.q4cdn.com/399680738/files/doc\\_financials/2021/q4/FB-12.31.2021-Exhibit-99.1-Final.pdf](https://s21.q4cdn.com/399680738/files/doc_financials/2021/q4/FB-12.31.2021-Exhibit-99.1-Final.pdf). Acesso em: 04 set. 2022.

META. *Protecting Privacy and security*, 2023. Disponível em: <https://abrir.link/sPSLB>. Acesso em: 22 mar. 2023.

META. Recapping Our Privacy Controls On Data Privacy Day. *Meta*, 28 jan. 2021. Disponível em: <https://about.fb.com/news/2021/01/recapping-our-privacy-controls-on-data-privacy-day/>. Acesso em: 22 mar. 2023.

META. The Metaverse and How We'll Build It Together -- Connect 2021. *Youtube*, 28 out.

2021. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=Uvufun6xer8>. Acesso em: 10 dez. 2021.

MORAES, Guilherme Peña de. Os vinte anos da Constituição da República Federativa do Brasil: retrospectiva, perspectiva e prospectiva. *Revista do Ministério Público*. Rio de Janeiro: MPRJ, n. 28, abr./jun., 2008, p. 91-98. Disponível em: <https://bit.ly/3SF2AKD>. Acesso em: 29 set. 2022.

MOZELLI, Rodrigo. Meta “abandona” metaverso e diz que foco agora é na inteligência artificial. Olhar Digital, 17 mar. 2023. Disponível em: <https://olhardigital.com.br/2023/03/17/pro/meta-abandona-metaverso-e-diz-que-foco-agora-e-na-inteligencia-artificial/>. Acesso em: 29 mar. 2023.

NARA (Estados Unidos). *Act of February 4 from 1887 (Interstate Commerce Act)*. Public Law 49-41, Enrolled Acts and Resolutions of Congress, General Records of the United States Government, 1778 – 1992, Record Group 11, National Archives and Records Administration, 2022a. Disponível em: <https://catalog.archives.gov/id/299823>. Acesso em: 10 fev. 2022.

NARA (Estados Unidos). *Act of July 2 from 1890 (Sherman Anti-Trust Act)*. Enrolled Acts and Resolutions of Congress, 1789-1992; General Records of the United States Government; Record Group 11; National Archives and Records Administration, 2022b. Disponível em: <https://www.archives.gov/milestone-documents/sherman-anti-trust-act>. Acesso em: 09 fev. 2022.

NORUEGA. *Deceived by design: how tech companies use dark patterns to discourage us from exercising our rights to privacy*. Forbrukerrådet, Report, 27 jun. 2018, 43 p. Disponível em: <https://fil.forbrukerradet.no/wp-content/uploads/2018/06/2018-06-27-deceived-by-design-final.pdf>. Acesso em: 30 mar. 2023.

OCDE. *An Introduction to Online Platforms and their role in the Digital Transformation*. Paris: OECD Publishing, 2019. DOI: <https://doi.org/10.1787/53e5f593-en>. Acesso em: 13 fev. 2023.

OCDE. *Protecting consumers in Peer Platforms Markets: exploring the issues*. Background report, Ministerial meeting on the Digital Economy, 2016, 27 p. Disponível em: [https://read.oecd-ilibrary.org/science-and-technology/protecting-consumers-in-peer-platform-markets\\_5j1wvz39m1zw-en#page3](https://read.oecd-ilibrary.org/science-and-technology/protecting-consumers-in-peer-platform-markets_5j1wvz39m1zw-en#page3). Acesso em: 05 abr. 2023.

OCDE. *Quality considerations in digital zero-price markets*. Directorate for Financial and Enterprise Affairs Competition Committee, Organisation for Economic Co-operation and Development, oct. 9, 2018, 47 p. Disponível em: [https://one.oecd.org/document/DAF/COMP\(2018\)14/en/pdf](https://one.oecd.org/document/DAF/COMP(2018)14/en/pdf). Acesso em: 07 abr. 2023.

OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende. *Curso de Direito Administrativo*. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2017.

OLIVER, Richard L. A Cognitive Model of Antecedents and Consequences of Satisfaction Decisions. *Journal of Marketing Research*, Chicago v. 17, n. 6, nov., 1980, p. 460-469. DOI: <https://doi.org/10.2307/3150499>. Acesso em: 22 mar. 2023.



ONU. *Cross-border data flows and development: for whom the data flow*. Digital Economy Reports. United Nations Conference on Trade and Development – UNCTAD; United Nations – UN. Geneva, 2021, p. 23. Disponível em: [https://unctad.org/system/files/official-document/der2021\\_en.pdf](https://unctad.org/system/files/official-document/der2021_en.pdf). Acesso em: 14 mar. 2023.

ORBACH, Barack. Antitrust Populism. New York University, *Journal of Law & Business*, v. 14, fall. 17, n. 1, 2017, p. 18-19. Disponível em: [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=2994281](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2994281). Acesso em: 23 ago. 2022.

PACETE, Luiz Gustavo. O que será do metaverso após a queda de ações da Meta?. *Forbes*, 4 fev. 2022. Disponível em: <https://forbes.com.br/forbes-tech/2022/02/o-que-sera-do-metaverso-apos-a-queda-de-acoes-da-meta/>. Acesso em: 29 mar. 2023.

PACHECO, Rodrigo. *Ato do Presidente da Mesa do Congresso Nacional nº 62 de 2022*. Diário Oficial da União, Congresso Nacional, 19 ago. 2022, nº 158, ISSN 1677-7042, p. 2. Disponível em: <https://bit.ly/3BYfVXI>. Acesso em: 23 set. 2022.

PEREIRA, Alexandre Libório Dias. O direito à autodeterminação informativa na jurisprudência portuguesa: breve apontamento. *Ars Ius Salmanticensis*, v. 5, dez., 2017, p. 27-30. ISSN: 2340-5155.

PEREIRA, Sávio Luiz Martins. Inconstitucionalidade da Medida Provisória nº 1124/2022. *Revista Consultor Jurídico*, 15 ago. 2022. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2022-ago-15/savio-pereira-inconstitucionalidade-mp-1124>. Acesso em: 24 set. 2022.

PIGATTO, Jaqueline Trevisan. *O papel das corporações transnacionais na governança global da Internet: Google e Facebook nas discussões sobre neutralidade da rede e política de dados (2013-2018)*. Dissertação (Mestrado em Relações Internacionais) – Universidade Estadual Paulista “Júlio de Mesquita Filho” (Unesp), São Paulo, 2020, 208 f.

PONCIANO, Jonathan. The World’s largest Tech Companies in 2022: Apple still dominate as brutal market selloff wipes trillions in market value. *Forbes*, 12 may 2022. Disponível em: <https://www.forbes.com/sites/jonathanponciano/2022/05/12/the-worlds-largest-technology-companies-in-2022-apple-still-dominates-as-brutal-market-selloff-wipes-trillions-in-market-value/?sh=fa582bd34488>. Acesso em: 04 set. 2022.

RAFFOUL, Jacqueline Salmen (Org.). *Benchmarking internacional sobre as instituições de Defesa da Concorrência e de Proteção de Dados*. Brasília: Departamento de Estudos Econômicos - DEE, Conselho Administrativo de Defesa Econômica - CADE, jun., 2021, pp. 79-97. Disponível em: <https://cdn.cade.gov.br/Portal/centrais-de-conteudo/publicacoes/estudos-economicos/documentos-de-trabalho/2021/Documento%20de%20Trabalho%20-%20Benchmarking-internacional-Defesa-da-Concorrencia-e-Protecao-de-dados.pdf>. Acesso em: 24 abr. 2022.

RANGEL, Paulo Castro. *Diversidade, Solidariedade e Segurança: notas em redor de um novo programa constitucional*. Disponível em: <http://www.oa.pt>. Acesso em: 22 jul. 2022.

RAY, Tiernan. How Blockchain could displace Facebook. Tech Trader, *Barron’s Magazine*, 16, april, 2018. Acesso em: 20 jul. 2022.

- RIKAP, Cecília. Amazon: a Story of accumulation through intellectual rentiership and predation. *Competition & Change*, jun., 17, 2020. DOI: 10.1177/1024529420932418. Disponível em: <https://journals.sagepub.com/doi/abs/10.1177/1024529420932418?journalCode=ccha>. Acesso em: 16 fev. 2022.
- RODOTTÀ, Stefano. *A vida na sociedade de vigilância: a privacidade hoje*. Rio de Janeiro: Editora Renovar, 2008.
- RODRIGUES, Eduardo Henrique Krueel. *O direito antitruste na economia digital: implicações concorrenciais do acesso a dados*. Dissertação (Mestrado), Universidade de Brasília, Programa de Pós-Graduação em Direito, Estado e Constituição, Brasília, 2016. Disponível em: <https://repositorio.unb.br/handle/10482/20530>. Acesso em: 16 ago. 2022.
- RODRIGUES, Lêda Boechat. *A corte suprema e o direito constitucional americano*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 1992.
- SALOMÃO FILHO, Calixto. *Direito Concorrencial*. Rio de Janeiro: Forense, 2a ed., 2021.
- SARLET, Ingo Wolfgang. A EC 115/22 e a proteção de dados pessoais como Direito Fundamental I. *Revista Consultor Jurídico*, 11 mar. 2022. Disponível em: <https://bit.ly/3dSVuDF>. Acesso em: 30 set. 2022.
- SARLET, Ingo Wolfgang. *A Eficácia dos Direitos Fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018.
- SARLET, Ingo Wolfgang. Proteção de dados pessoais e deveres de proteção estatais. *Revista Consultor Jurídico*, 27 ago. 2021. Disponível em: <https://bit.ly/3BYP5yr>. Acesso em: 22 set. 2022.
- SCARCELLA, Mike. Meet the Big Law alum leading the FTC's lawsuit against Facebook. *Thomson Reuters*, 20 ago., 2021. Disponível em: <https://www.reuters.com/legal/litigation/meet-big-law-alum-leading-ftcs-lawsuit-against-facebook-2021-08-20/>. Acesso em: 22 ago. 2022.
- SILVA, Breno Fraga Miranda e. *Desafios do antitruste na era digital: as concentrações econômicas no mercado de exploração de big data*. Dissertação (Mestrado - Programa de Pós-Graduação em Direito), Faculdade de Ribeirão Preto, Universidade de São Paulo, 2019, 202 p.
- SILVA, Tayline de Campos Garcia. Lei Geral de Proteção de Dados: natureza da responsabilização e importância da ANPD. *Revista Intertemas*, v. 43, n. 43, 2022. ISSN: 1677-1281. Disponível em: <http://intertemas.toledoprudente.edu.br/index.php/Direito/article/view/9369>. Acesso em: 22 set. 2022.
- SILVINO, Angelo Menezes. Para onde vai o direito internacional concorrencial: das políticas alfandegárias à cooperação. *Revista de Direito do Consumidor - RDC*, v. 2, n. 1, maio, 2014, p. 147.

SIQUEIRA, Carol; MORAES, Geórgia (Ed.). Câmara aprova MP que dá autonomia à Autoridade Nacional de Proteção de Dados. *Câmara dos Deputados*, 11 out. 2022. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/noticias/913480-camara-aprova-mp-que-da-autonomia-a-autoridade-nacional-de-protacao-de-dados>. Acesso em: 17 out. 2022.

SMYTH, Sara M. The Facebook Conundrum: it is time to Usher in a New Era of Regulation for Big Tech? *International Journal of Cyber Criminology*, v. 13, n. 2, julh./dez., 2019. Disponível em: <https://www.proquest.com/docview/2384583777?pq-origsite=gscholar&fromopenview=true>. Acesso em: 17 fev. 2022.

SOUZA, Carlos Affonso de. O que Mark Zuckerberg aprendeu com o Império Romano? *UOL, Tilt*, 12 jun. 2019. Disponível em: <https://tecfront.blogosfera.uol.com.br/2019/06/12/o-que-mark-zuckerberg-aprendeu-com-o-imperio-romano/>. Acesso em: 10 dez. 2021.

SOUZA, P. A. de. O regime jurídico da Autoridade Nacional de Proteção De Dados e seu corpo diretor: por uma entidade autônoma e independente. In: SAIKALI, Lucas Bossoni; ANDRADE, Giulia De Rossi; DOTTA, 3/4 Alexandre Godoy. (Orgs.). *Direito Administrativo e Inovação: Crise e Solução – Caderno dos Resumos das Comunicações Científicas, XXXV Congresso Brasileiro de Direito Administrativo*. ISBN 9786599527821, Curitiba: GRD Editora, 2021, p. 81–82, 2021. Disponível em: <https://journal.nuped.com.br/index.php/congressoibda/article/view/souza2021>. Acesso em: 22 set. 2022.

STUCKE, Maurice E. Should We Be Concerned About Data-opolies?. *Georgetown Law Technology Review*, v. 2, n. 2, p. 275-324, 2018. University of Tennessee Legal Studies Research Paper, n. 349. Disponível em: <https://ssrn.com/abstract=3144045>. DOI: <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3144045>. Acesso em: 28 fev. 2023.

STUCKE, William. The Warrior and the Priest: Woodrow Wilson and Theodore Roosevelt by John Morton Cooper Jr. *The Georgia Historical Quarterly*, Reviewed work, v. 68, n. 4, winter, 1984, pp. 551-557. Disponível em: <https://www.jstor.org/stable/40581299>. Acesso em: 10 fev. 2022.

SUBRAMANIAM, Tara. “Facebook Papers”: veja o que os documentos vazados revelam até agora. *CNN Brasil*, 30 out. 2021. Disponível em: <https://www.cnnbrasil.com.br/business/facebook-papers-veja-o-que-os-documentos-vazados-revelam-ate-agora/>. Acesso em: 12 dez. 2021.

TIEGHI, Ana Luiza. Empresas afirmam que Facebook copiou nome e logo da Meta. *Revista Folha de São Paulo*, São Paulo, 08 nov. 2021. Disponível: <https://www1.folha.uol.com.br/mercado/2021/11/empresas-afirmam-que-facebook-copiou-nome-e-logo-da-meta.shtml>. Acesso em: 13 dez. 2021.

TOFFLER, Alvin. *The Thrid Wave*. New York: Bantam Books, 1981.

TRINDADE, Rafael Ferreira. *Data privacy as a strategic competitive advantage: a case study of how apple and facebook use data privacy in their branding process*. Dissertação (Mestrado profissional MPGI) - Fundação Getúlio Vargas, Escola de Administração de Empresas de São Paulo, 2020, 75 f.

UNICEF. Declaração Universal de Direitos Humanos. Adotada e proclamada pela Assembleia Geral das Nações Unidas (resolução 217 A III) em 10 de dezembro 1948, [s.d.]. Disponível em: <https://www.unicef.org/brazil/declaracao-universal-dos-direitos-humanos>. Acesso em: 04 out. 2022.

UNCTAD. *Digital Economy Report - cross-border data flows and development: for whom the data flow*. New York: United Nations Publications, 2021, p. 22. Disponível em: [https://unctad.org/system/files/official-document/der2021\\_en.pdf](https://unctad.org/system/files/official-document/der2021_en.pdf). Acesso em: 05 out. 2022.

UNIÃO EUROPEIA. *Joint Statement on Trans-Atlantic Data Privacy Framework*, mar., 2022. Disponível em: [https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/nl/ip\\_22\\_2087](https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/nl/ip_22_2087). Acesso em: 04 out. 2022.

VAHEESAN, Sandeep. The Evolving Populisms of Antitrust. *Nebraska Law Review*, v. 93, n. 2, p. 371-428, 2014. Disponível em: <https://ssrn.com/abstract=2222368>. Acesso em: 23 ago. 2022.

VELHO, Raphaela. Em vigor a partir de agosto, implementação da Lei Geral de Proteção de Dados ainda enfrenta desafios. *Ciência e Cultura*, São Paulo, v. 72, n. 2, abr./jun., 2020, p. 11. Disponível em: <https://bit.ly/3e0IVaf>. Acesso em: 22 set. 2022. DOI: <http://dx.doi.org/10.21800/2317-66602020000200004>.

VIZOR, Dornubari. The Ultimate Guide to Circle.so and the Best Alternatives for Your Community, *GroupApp*, 6 dez., 2020. Disponível em: <https://www.group.app/blog/the-ultimate-guide-to-circle-so-and-the-best-alternatives-for-your-community/>. Acesso em: 26 out. 2022.

WEBLEY, Lisa. Qualitative approaches to empirical legal research. In: CANE, Peter; KRITZER, Herbert M. (eds.). *The Oxford Handbook of Empirical Legal Research*. Oxford University Press, 2010. p. 927-947.

WU, Tim. *The Curse of Bigness: antitrust in the new gilded age*. New York: Columbia Global Records, 2018.

YIN, Robert K. *Estudo de caso: planejamento e métodos*. Tradução por Daniel Grassi. 2 ed. Porto Alegre: Bookman, 2001.

YOUTUBE. *Controle de dados no exterior – Audiência Pública STF*. Canal Instituto de Tecnologia e Sociedade do Rio de Janeiro - ITS RIO [recurso eletrônico], 11 fev. 2020. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=ljmyqU4jf5o>. Acesso em: 04 ago. 2022.

YOUTUBE. Metaverso em Debate com Rob Sherman. ITS Rio [recurso eletrônico], *evento online*, 14 jul., 2022, 10h. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=P4588KS27tM>. Acesso em: 14 jul. 2022.

YOUTUBE. *The Metaverse and How We'll Build It Together - Connect 2021*. Meta [recurso online], 28 out. 2021. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=Uvufun6xer8>. Acesso em: 10 dez. 2021.

ZHU, Ling. The Metaverse: concepts and issues for Congress. *Congressional Research Services Report*, 26 aug. 2022, 26 p. Disponível em: <https://sgp.fas.org/crs/misc/R47224.pdf>. Acesso em: 31 ago. 2022.