



UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA CATARINA
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
DEPARTAMENTO DE DIREITO
CURSO DE DIREITO

GABRIEL HENRIQUE CERON TREVISOL

**OS “PADRÕES OSCUROS DE INTERFACE” E O DIREITO DO CONSUMIDOR:
UMA ANÁLISE A PARTIR DA ‘UNFAIR COMMERCIAL PRACTICES
DIRECTIVE’ DA UNIÃO EUROPEIA E DO CÓDIGO DE DEFESA DO
CONSUMIDOR BRASILEIRO**

Florianópolis

2023

GABRIEL HENRIQUE CERON TREVISOL

**OS “PADRÕES OSCUROS DE INTERFACE” E O DIREITO DO CONSUMIDOR:
UMA ANÁLISE A PARTIR DA ‘UNFAIR COMMERCIAL PRACTICES DIRECTIVE’
DA UNIÃO EUROPEIA E DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR
BRASILEIRO**

Trabalho de Conclusão de Curso submetido ao Curso de Direito do Centro de Ciências Jurídicas da Universidade Federal de Santa Catarina como requisito parcial para a obtenção do título de Bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Dr. Orlando Celso da Silva Neto

Florianópolis

2023

Ficha de identificação da obra elaborada pelo autor,
através do Programa de Geração Automática da Biblioteca Universitária da UFSC.

Ceron Trevisol, Gabriel Henrique
Os "padrões obscuros de interface" e o Direito do Consumidor: uma análise a partir da 'Unfair Commercial Practices Directive' e do Código de Defesa do Consumidor brasileiro / Gabriel Henrique Ceron Trevisol ; orientador, Orlando Celso da Silva Neto, 2023.
124 p.

Trabalho de Conclusão de Curso (graduação) -
Universidade Federal de Santa Catarina, Centro de Ciências Jurídicas, Graduação em Direito, Florianópolis, 2023.

Inclui referências.

1. Direito. 2. Padrões Obscuros de Interface. 3. Tratamento Jurídico. 4. Unfair Commercial Practices Directive. 5. Código de Defesa do Consumidor. I. da Silva Neto, Orlando Celso. II. Universidade Federal de Santa Catarina. Graduação em Direito. III. Título.

UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA CATARINA
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
COLEGIADO DO CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO

TERMO DE APROVAÇÃO

O presente Trabalho de Conclusão de Curso, intitulado “OS “PADRÕES OBSCUROS DE INTERFACE” E O DIREITO DO CONSUMIDOR: UMA ANÁLISE A PARTIR DA ‘UNFAIR COMMERCIAL PRACTICES DIRECTIVE’ DA UNIÃO EUROPEIA E DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR BRASILEIRO”, elaborado pelo(a) acadêmico(a) Gabriel Henrique Ceron Trevisol, defendido em 04/12/2023 e aprovado pela Banca Examinadora composta pelos membros abaixo assinados, obteve aprovação com nota 10,0 (dez), cumprindo o requisito legal previsto no art. 10 da Resolução nº 09/2004/CES/CNE, regulamentado pela Universidade Federal de Santa Catarina, através da Resolução nº 01/CCGD/CCJ/2014.

Florianópolis, 04 de dezembro de 2023



Documento assinado digitalmente
Orlando Celso da Silva Neto
Data: 04/12/2023 18:45:18-0300
CPF: ***.014.309-**
Verifique as assinaturas em <https://v.ufsc.br>

Orlando Celso da Silva Neto
Professor Orientador



Documento assinado digitalmente
GEYSON JOSÉ GONÇALVES DA SILVA
Data: 05/12/2023 10:01:14-0300
CPF: ***.327.903-**
Verifique as assinaturas em <https://v.ufsc.br>

Geyson José Gonçalves da Silva
Membro de Banca



Documento assinado digitalmente
GUSTAVO XAVIER DE CAMARGO
Data: 05/12/2023 09:05:55-0300
CPF: ***.351.198-**
Verifique as assinaturas em <https://v.ufsc.br>

Gustavo Xavier de Camargo
Membro de Banca



Universidade Federal de Santa Catarina
Centro de Ciências Jurídicas
COORDENADORIA DO CURSO DE DIREITO

TERMO DE RESPONSABILIDADE PELO INEDITISMO DO TCC E
ORIENTAÇÃO IDEOLÓGICA

Aluno(a): Gabriel Henrique Ceron Trevisol

RG: *.747.***

CPF: ***.348.039-**

Matrícula: 19100959

Título do TCC: OS “PADRÕES OBSCUROS DE INTERFACE” E O DIREITO DO CONSUMIDOR: UMA ANÁLISE A PARTIR DA ‘UNFAIR COMMERCIAL PRACTICES DIRECTIVE’ DA UNIÃO EUROPEIA E DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR BRASILEIRO

Orientador(a): Prof. Dr. Orlando Celso da Silva Neto

Eu, Gabriel Henrique Ceron Trevisol, acima qualificado(a); venho, pelo presente termo, assumir integral responsabilidade pela originalidade e conteúdo ideológico apresentado no TCC de minha autoria, acima referido

Florianópolis, 04 de dezembro de 2023.



Documento assinado digitalmente

GABRIEL HENRIQUE CERON TREVISOL

Data: 06/12/2023 19:09:49-0300

CPF: ***.348.039-**

Verifique as assinaturas em <https://v.ufsc.br>

GABRIEL HENRIQUE CERON TREVISOL

AGRADECIMENTOS

Ao meu pai Joviles e minha mãe Maria Teresa, pelo apoio, auxílio e encorajamento nos últimos cinco anos. Se cheguei até aqui, foi por causa de vocês. Com calma, vamos além. Avante!

Ao meu professor orientador Orlando, pelo incentivo, tempo e confiança neste último ano. Este trabalho não seria o mesmo sem os seus apontamentos.

Aos professores Geyson e Gustavo, pelos apontamentos e pelo pronto aceite em participar da banca de defesa deste trabalho.

À Lucas Corrêa, Viviane Borges, Heloisa Brambila e Matheus Pacheco, pela parceria, apoio e companheirismo durante o curso e, especialmente, no pós-pandemia. O convívio com vocês me tornou uma pessoa melhor em todos os aspectos.

Aos amigos da turma 19.1, pelo companheirismo nestes últimos cinco anos, mesmo que dois deles, somente à distância.

Ao Procurador Eduardo Rodrigues, Roberto, Luciana, Vitor Hugo, Luiza e Marlon, amigos do Ministério Público Federal, pelos ensinamentos, incentivo, confiança e amizade no primeiro semestre de 2023. O que aprendi com vocês, vou levar próximo de mim. O período de estágio no MPF não apenas despertou um novo interesse pelo Direito, mas me tornou uma pessoa melhor.

À Mateus Giachini, grande amigo, pela parceria e apoio contínuos, mesmo à 700km de distância.

À Rodrigo Constâncio, por seu apoio no ano de 2018. Nossas conversas foram determinantes para eu ter chegado até aqui. Entre as angústias e alegrias dos vestibulares, cresci muito naquele período e devo muito a você.

RESUMO

Todos os dias, os seres humanos são confrontados com escolhas e sugestões de toda natureza, e, a partir delas, tomam as suas decisões. Entretanto, estas decisões não ocorrem no vácuo. Pelo contrário, elas sempre são tomadas dentro de arquiteturas de escolha, que delimitam quais são as informações e as opções disponíveis para aquele momento. Em decorrência da natureza destas arquiteturas e da incerteza que permeia a maioria das decisões humanas, é possível que o indivíduo se torne dependente do contexto em que está inserido para a tomada de suas decisões. A vida dos usuários no mundo digital é cada vez mais intermediada por estas arquiteturas de escolha – agora, chamadas de “interfaces”. A peculiaridade, neste caso, é que as tomadas de decisão podem se tornar mais ou menos onerosas a depender das empresas que operam os produtos ou serviços digitais nos quais estas interfaces estão inseridas. Muitas vezes, as escolhas do design destas interfaces podem explorar o conhecimento da psicologia humana e direcionar os usuários no caminho de decisões prejudiciais a si próprios, mesmo que isto não fosse de sua intenção. Estas escolhas de design potencialmente maliciosas são chamadas de “padrões obscuros de interface”. Este trabalho objetiva, de forma específica, investigar se o Código de Defesa do Consumidor brasileiro (CDC) consegue proteger adequadamente os usuários destes “padrões obscuros” empregados por fornecedores em websites e aplicativos de comércio eletrônico. Com esse propósito, efetuou-se uma pesquisa bibliográfica em artigos internacionais e livros nacionais – os primeiros identificados nas plataformas *Google Scholar*, *Social Science Research Network (SSRN)* e *HeinOnline* entre os meses de dezembro de 2022 e maio de 2023 -, e uma pesquisa documental na *Unfair Commercial Practices Directive (UCPD)* da União Europeia e no Código de Defesa do Consumidor brasileiro. Tomando como referência a taxonomia produzida por Mark Leiser a partir das disposições da UCPD, este trabalho argumenta que o Código brasileiro consegue proteger os consumidores de, ao menos, 17 variantes de “padrões obscuros de interface”. Apesar disto, a análise indica que o CDC ainda encontra dificuldades para o tratamento de determinadas variantes se comparado à UCPD, sobretudo, em relação àquelas que resultam de alguma alteração na arquitetura do produto ou serviço digital, e sugere caminhos para a melhor compreensão do fenômeno e para o seu melhor tratamento jurídico no futuro.

Palavras-chave: padrões obscuros de interface; tratamento jurídico; *Unfair Commercial Practices Directive*; Código de Defesa do Consumidor.

ABSTRACT

Every day, human beings are faced with choices and suggestions of all kinds, and, based on them, they make their decisions. However, these decisions do not occur in a vacuum. On the contrary, they are always taken within choice architectures, which define what information and options are available at that moment. Due to the nature of these architectures and the uncertainty that permeates most human decisions, it is possible for the individual to become dependent on the context in which they are inserted to make their decisions. The lives of users in the digital world are increasingly mediated by these choice architectures – now called “interfaces”. The difference, in this case, is that decision-making can become more or less costly depending on the companies that operate the digital products or services in which these interfaces are inserted. Eventually, the design choices of these digital architectures can be guided by knowledge about human psychology and end up directing users on the path of harmful decisions, even if that was not of their intention. These potentially malicious design choices are called “dark patterns”. This undergraduate thesis aims to investigate whether the Brazilian Consumer Protection Code (CDC) can protect users from these “dark patterns” used by suppliers on e-commerce websites and applications. For this purpose, a bibliographical research was carried out in international articles and national books - the first ones identified on the Google Scholar, Social Science Research Network (SSRN) and HeinOnline databases between the months of December 2022 and May 2023 -, and a documentary research in the Unfair Commercial Practices Directive (UCPD) of the European Union and in the Brazilian Consumer Protection Code. Taking as a reference the taxonomy produced by Mark Leiser based on the provisions of the European Union's Unfair Commercial Practices Directive (UCPD), this undergraduate thesis argues that the Brazilian Code manages to protect consumers from, at least, 17 variants of “dark patterns”. Despite this, the analysis indicates that the CDC still finds difficulties in regulating certain variants compared to UCPD, especially, in relation to those that arise from changes in the architecture of the digital product or service, and suggests ways to better understand the phenomenon and its legal treatment in the future.

Keywords: dark patterns; legal treatment; Unfair Commercial Practices Directive; Brazilian Consumer Protection Code.

LISTA DE FIGURAS

- Figura 1 - Elemento da interface do website da Shopee que apresenta um cronômetro em contagem regressiva de quando as promoções irão acabar, uma barra de popularidade de cada produto, e omite o preço original da promoção.....46
- Figura 2 – Elemento da interface do website da Shopee que apresenta uma faixa de “indicado” em alguns produtos sem uma razão aparente.47
- Figura 3 - Interface do website da Shopee obtida após o clique em um determinado produto. A tela, novamente, introduz um cronômetro em contagem regressiva de quando a promoção irá acabar, mantém a tarja de “indicado” e indica quantos pares de meia já foram vendidos em um período incerto de tempo47
- Figura 4 - Interface de entrada do website da Shein que apresenta um cronômetro em contagem regressiva logo ao topo da página.....48
- Figuras 5, 6, 7 e 8 - Elementos da interface do website Shein que indicam a popularidade de alguns produtos, alguns, inclusive, entre os mais vendidos. Além disso, descrevem certos atributos diferenciais que o consumidor não conseguirá verificar (“ganhe cerca de 10 °C”), e omitem o valor anterior ao da promoção49
- Figura 9 - Elemento da interface do website AliExpress que indica quantas unidades de um produto já foram vendidas em um período incerto de tempo49
- Figura 10 - Elemento da interface do website Amazon Brasil que indica qual a “escolha do website” e qual é o produto mais vendido dentro da categoria “protetor solar”50
- Figuras 11 e 12 – Duas de três interfaces mostradas ao usuário quando tenta realizar o cancelamento do serviço “*Amazon Prime*”. Em ambas, é possível perceber que a opção para cancelar o serviço é apresentada com outras duas de escrita similar (“lembre-me mais tarde” e “manter minha assinatura”). Além disso, quanto mais próximo do cancelamento o usuário se aproxima, mais opções surgem, inclusive, com outras cores (“mudar para o plano mensal”) .
.....51
- Figura 13 – Interface do website Mercado Livre mostrada ao usuário quando o usuário tenta cancelar a assinatura do serviço “*Meli+*”. O comando para a realização do cancelamento está no rodapé da página, em fonte reduzida, próxima da opção de acesso aos termos e condições da plataforma.....51
- Figura 14 – Interface do website Magazine Luiza obtida após o clique em um produto específico, que contém o selo “Magalu Indica” e o banner de “mais vendido”.....52

Figura 15 – Interface do aplicativo iFood antes da conclusão de uma compra. Nos casos em que os valores dos produtos selecionados não superam R\$ 35,00, a plataforma adiciona automaticamente R\$ 0,99 ao total da compra como “taxa de serviço” sem claramente mencionar ao usuário.....	53
Figura 16 – Interface do website Casas Bahia que não apresenta um cronômetro, mas informa que certa promoção é por tempo limitado.	53
Figura 17 – Interface do website Americanas que apresenta um cronômetro em contagem regressiva referente à duração das promoções informadas.	53
Figura 18 – Contínuo entre as interfaces honestas até os “padrões obscuros de interface”	58
Figura 19 – Estrutura da taxonomia hierárquica em quatro níveis proposta por Leiser, em relação ao eixo da assimetria da informação	81
Figura 20 - Estrutura da taxonomia hierárquica em quatro níveis proposta por Leiser, em relação ao eixo da “restrição à liberdade de escolha”	86

LISTA DE QUADROS

Quadro 1– Disposições relevantes da UCPD em relação às variantes que compõem o eixo da “assimetria da informação”	82
Quadro 2 - Disposições relevantes da UCPD em relação às variantes que compõem o eixo da “repressão à livre escolha”	88
Quadro 3 – Disposições relevantes do CDC em relação às variantes que compõem o eixo da “assimetria da informação”	101
Quadro 4 - Disposições relevantes do CDC em relação às variantes que compõem o eixo da “restrição à liberdade de escolha”	107

SUMÁRIO

1.	INTRODUÇÃO	13
2.	OS “PADRÕES OSCUROS DE INTERFACE”	19
2.1	AS ORIGENS E O CONCEITO DE “PADRÃO OSCURO DE INTERFACE”	19
2.2	AS TAXONOMIAS DOS “PADRÕES OSCUROS DE INTERFACE”	30
2.2.1	A prevalência de cada variante de “padrão obscuro de interface”	41
2.2.1.1	<i>O cenário dos “padrões oscuros de interface” na internet brasileira</i>	44
2.3	A EFETIVIDADE DOS “PADRÕES OSCUROS DE INTERFACE”.....	54
3.	O TRATAMENTO JURÍDICO DOS PADRÕES OSCUROS DE INTERFACE A PARTIR DA UNFAIR COMMERCIAL PRACTICES DIRECTIVE DA UNIÃO EUROPEIA	58
3.1	DISPOSIÇÕES GERAIS DA ‘UNFAIR COMMERCIAL PRACTICES DIRECTIVE’ ..	63
3.2	A CLÁUSULA-GERAL E AS CATEGORIAS DE “PRÁTICAS COMERCIAIS DESLEAIS”	68
3.2.1	Cláusula-geral de proibição das “práticas comerciais desleais”	68
3.2.2	As “ações enganosas”	69
3.2.3	As “omissões enganosas”	72
3.2.4	As práticas comerciais “agressivas”	76
3.3	A TAXONOMIA DE LEISER (2022B): UMA APROXIMAÇÃO ENTRE OS PADRÕES OSCUROS DE INTERFACE E A ‘UNFAIR COMMERCIAL PRACTICES DIRECTIVE’	79
4.	O TRATAMENTO JURÍDICO DOS PADRÕES OSCUROS A PARTIR DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR BRASILEIRO: APROXIMAÇÕES COM O MODELO DA UNIÃO EUROPEIA E POSSÍVEIS LACUNAS	93
4.1	OS “PADRÕES OSCUROS DE INTERFACE” E O CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR: UMA ANÁLISE A PARTIR DA TAXONOMIA DE LEISER (2022B).....	98
5.	CONCLUSÃO	111
	REFERÊNCIAS	114

1. INTRODUÇÃO

Todos os dias, os seres humanos são confrontados com escolhas e sugestões de toda natureza, e, a partir delas, tomam as suas decisões. No entanto, como alertam Thaler, Sunstein e Balz¹ (2010, p. 428), estas decisões não ocorrem no vácuo. Pelo contrário, elas são tomadas sempre dentro de um contexto ou ambiente previamente definido, até mesmo por outras pessoas, seja ele visível ou não, a que os autores nomeiam de “arquiteturas de escolha”. É o caso do médico quando descreve os tratamentos disponíveis para o paciente, dos profissionais de marketing quando elaboram estratégias de venda, do técnico ou designer quando projeta um website de comércio eletrônico, e até da previsão do tempo (Thaler et al., 2010, p. 429; Sunstein, 2015, p. 421).

O conceito de “arquitetura de escolha” nasce da descoberta por parte da psicologia comportamental de que as preferências das pessoas não são estáveis, mas maleáveis (Camilleri, Larrick, 2015, p. 2). Como explica Tonetto *et al.* (2006, p. 182-183), a partir de Plous (1993), os indivíduos em geral tentam fazer boas decisões por meio de estratégias sensatas e ponderação. Entretanto, com frequência, eles não têm o domínio da racionalidade, pois as informações sobre as alternativas de dada tarefa decisória são perdidas ou apenas incertas. Além disso, a percepção humana é seletiva e a memória pode estar sujeita à enganos, sem mencionar que os resultados atribuídos às alternativas podem ser erroneamente considerados, simplesmente em razão da falta de tempo ou energia do indivíduo. Ou seja, recorrentemente, fazem julgamentos em cenários de incerteza.

A fim de lidar com situações deste tipo, Tonetto *et al.* (2006, p. 182) nota que os indivíduos passaram a confiar em regras de experiência ou “heurísticas” para tomar as suas decisões. De forma sucinta, elas podem ser entendidas como processos cognitivos majoritariamente inconscientes que ignoram parte da informação com o objetivo de tomar decisões mais rapidamente e até com maior precisão (Gigerenzer, Gaissmaier, 2011, p. 454). À título de exemplo: (i) em cenários que envolvem probabilidade, as pessoas podem confiar na

¹ Thaler e Sunstein (2003) são adeptos da teoria do “paternalismo libertário”. Os autores entendem ser falsa a premissa de que os indivíduos sempre fazem escolhas em seu melhor interesse. Desta forma, defendem que é possível e legítima uma abordagem que preserva a liberdade de escolha do indivíduo, mas autoriza tanto instituições públicas e privadas a direcioná-los em direções que promovam o seu bem-estar. Ao cabo, conforme explica Zajma [s.d], “se o libertarianismo pode se provar contraproducente quando os agentes tomam decisões que diretamente reduzem o seu bem-estar, o paternalismo pode se provar opressivo e questionável em termos da moralidade de um governo. A teoria do *nudge* e o conceito de paternalismo libertário atuam como uma forma de unir as duas noções e delicadamente influenciar as ações de um indivíduo sem coagi-lo”.

facilidade com que exemplos de um determinado resultado vêm à mente a fim de definir o quão provável algo é (heurística da disponibilidade); (ii) em outros, podem valorizar sobremaneira os valores iniciais disponíveis, por mais arbitrários que sejam, como forma de fazer previsões numéricas (heurística da ancoragem); ou ainda, (iii) como forma de determinar a probabilidade com que um item A pertença a uma categoria B, podem estimar até que ponto o primeiro item representa ou se assemelha à última categoria (heurística da representatividade) (Alkhars et al., 2018, p. 264-265; Bojke, 2021, p. 43-44; Montserrat, Valiña, 2023, p. 265).

De todo modo, a despeito da sua utilidade em processos de decisão menos complexos, Tversky e Kahneman (1974, p. 1124) alertam que a confiança excessiva nas heurísticas pode implicar em desvios de julgamento “severos e sistemáticos” chamados de “vieses cognitivos”. Severos, pois distorcem os processos de informação em maneiras que tornam os seus resultados imprecisos, abaixo do ideal ou simplesmente errados; e sistemáticos, pois tendem a se repetir independentemente das condições em que os indivíduos estão, a ponto de se tornarem previsíveis (Korteling, Toet, 2022, p. 3).

A literatura é repleta de exemplos de vieses cognitivos; muitos deles, inclusive, compartilham a sua nomenclatura com o de heurísticas correspondentes. São alguns exemplos: (i) o viés de âncora (tendência de supervalorização da primeira opção ou informação visualizada); (ii) o viés de comunidade (tendência de reprodução do comportamento observado em um grupo); (iii) o viés da confiança excessiva (tendência dos indivíduos em superestimarem as próprias habilidades para realizar uma determinada tarefa); (iv) o viés da aversão à perda (tendência de dedicar esforços para evitar a perda ao contrário da dedicação de esforços para o ganho); (v) o viés de confirmação (tendência de procurar, interpretar, favorecer ou recuperar informações que confirmem ou apoiem as preferências pessoais do indivíduo); (vi) o viés da escassez (tendência de atribuir maior valor aos objetos escassos), e (vii) o viés da moldura (tendência de reagir diferentemente a depender da forma pela qual um conjunto de opções ou informações está apresentado) (Jarovsky, 2022, p. 15-24; Newkirk, 2014; Berthet, 2022, p. 2).

Em última análise, as pesquisas desenvolvidas por Tversky e Kahneman (1974) demonstram que a grande maioria das decisões individuais ocorrem de forma subconsciente, passiva e sem grandes reflexões, e não por meio de deliberações ativas e conscientes. Isto, simplesmente, em razão do contingente limitado de atenção, tempo e energia disponíveis aos indivíduos para que processem informações e executem decisões (Boluda et al., 2022, p. 21). Não somente, os autores encontraram divergências consideráveis entre o modelo de decisão do “ator racional” idealizado pela análise microeconômica e sobre como os indivíduos realmente

tomam as suas decisões, por conta da influência generalizada das heurísticas e vieses cognitivos (Tversky, Kahneman, 1974; Kahneman, 2012 *apud* Yeung, 2017, p. 121).

Consideradas estas premissas, é possível perceber como o tomador de decisões pode se tornar dependente do contexto em que está inserido, especialmente nos cenários de incerteza. Sendo assim, o design das arquiteturas de escolha passa a assumir uma relevância distinta, pois sua construção pode afetar diretamente como algo é percebido e utilizado². Afinal, quando o design facilita a decisão, gera-se um incentivo para ação. Todavia, quando ele a dificulta, é provável que o indivíduo se confunda, ou até desista para procurar em outro lugar (Hartzog, 2018, p. 23).

Além do mais, como as regras práticas e vieses cognitivos são bastante consistentes e previsíveis, a depender do “arquiteto da escolha”, os ambientes de decisão também podem ser ajustados para avançar determinados interesses e direcionar o indivíduo em diferentes caminhos, até mesmo os contrários ao seu próprio interesse (Hartzog, 2018, p. 37).

A partir da literatura de Thaler e Sunstein, é possível entender que o poder de influência das arquiteturas de escolhas varia dentro de um espectro com extremos bem definidos. De um lado, estão as projetadas para fazer com que os indivíduos tomem melhores decisões tal qual se decidissem por elas mesmas, como uma medida de política pública. Para os autores, isso será possível através da utilização de “*nudges*”³⁻⁴, escolhas de design não-invasivas que direcionam o indivíduo em uma direção particular, em prol de seu bem-estar, autonomia e dignidade, mas sem restringir a sua liberdade de escolha ou impor custos significativos (Sunstein, 2015, p. 417). Como sintetizam Diniz de Moraes e Miranda Tabak (2018, p. 622), “os seres humanos são vítimas de erros sistemáticos de julgamento (heurísticas e vieses), mas se pode aproveitar essa

² Para Waldman (2020, p. 107), ainda que nenhuma das barreiras cognitivas às tomadas de decisão deliberadas existissem, os usuários da internet ainda encontrariam limitações impostas sobre eles pelo design. Isto porque a realidade das tecnologias de grande escala implica necessariamente na construção de designs restritivos às nossas escolhas. Os usuários podem apenas clicar nos botões ou selecionar as opções efetivamente apresentadas a eles. Por igual, só podem deselegionar as suas opções em websites ou aplicativos que os permitem fazê-lo. Ao mínimo, para o autor, o poder do design significa que as nossas escolhas nem sempre refletem as nossas preferências pessoais.

³ Conforme explicam Thaler, Sunstein e Balz (2010), uma boa arquitetura de escolha está estruturada ao redor de seis princípios. A interface deve: (i) usar escolhas-padrão (*defaults*); (ii) presumir o erro do usuário (*expect error*); (iii) dar feedbacks (*give feedback*); (iv) facilitar a relação entre escolha e bem-estar (*mappings*); (v) providenciar estrutura para escolhas complexas (*structure complex choices*) e (vi) estruturar-se ao redor dos incentivos de uma determinada decisão do usuário (*incentives*).

⁴ Sunstein (2014) entende que são 10 os “*nudges*” mais importantes em uma arquitetura de escolha: (i) estabelecimento de regras-padrão (*defaults*); (ii) a simplificação; (iii) o uso de normas sociais; (iv) aumentar a facilidade e a conveniência; (v) divulgar informações; (vi) inserir avisos de perigo; (vii) criar estratégias de pré-comprometimento; (viii) fazer lembretes; (ix) mostrar intenções de implementação e (x) informar as pessoas da natureza e consequência dos seus atos passados.

tendência problemática de forma produtiva, inclusive ajudando os outros a tomarem melhores decisões”.

O exemplo mais famoso de um “*nudge*”, tal como idealizado por Thaler e Sunstein, é a utilização de escolhas-padrão ou “*defaults*”, como a inscrição automática dos indivíduos em planos de aposentadoria, planos de saúde ou quaisquer outros programas concebidos para melhorar o bem-estar (Sunstein, 2014, p. 5).

De outro, estão as arquiteturas projetadas para direcionar o indivíduo através de “fricções excessivas ou injustificadas”, que dificultam certos caminhos de ação e impedem as tomadas de decisão mais deliberadas (Sunstein, 2020, p. 13). Para tanto, elas se utilizam de “*sludges*”, escolhas de design que aumentam em demasiado os custos para a aquisição e análise das informações, além dos custos psicológicos decorrentes dessa interação (Sunstein, 2020, p. 13). Ou seja, são estratégias que agem, sobretudo, para (i) desencorajar comportamentos que são do melhor interesse do indivíduo, e, por vezes, (ii) encorajar comportamentos “autodestrutivos”⁵ (Thaler, 2018).

Os exemplos de “*sludges*” são variados, desde a adição de múltiplos formulários para o atendimento de uma demanda em um órgão ou entidade pública até a implementação de zonas eleitorais muito distantes de certos bairros (SLUDGE, [n.d]).

Há menos de quinze anos, uma nova parcela da literatura em psicologia e computação passou a chamar a atenção para um conjunto de escolhas sutis de design recorrentes nas interfaces de websites e aplicativos online que compartilhavam algumas características com os “*sludges*”. No entanto, embora também pudessem adicionar “fricção” nas tomadas de decisão, o elemento distintivo destas novas escolhas de design era de que se aproveitavam do conhecimento de psicologia humana para orientar os usuários na direção de decisões indesejadas ou, ao menos, das que comumente não tomariam, se estivessem totalmente informados ou em condições ideais (Sin et al., 2022, p. 2). Ou seja, representavam um conjunto mais amplo que os “*sludges*”, ainda que pudessem incorporá-los (Sunstein, 2020, p. 12). A estes elementos foi dado o nome de “padrões obscuros de interface”⁶ ou, em inglês, “*dark patterns*” (Brignull, 2010).

⁵ Sunstein (2020) observa que, intencionalmente ou não, instituições, públicas ou privadas, podem impor “fricções” como uma forma de promover certos resultados bons – algo como um “*sludge* para o bem”. É o caso dos avisos de “você tem certeza de que deseja” e dos chamados “períodos de reflexão” entre uma ação e outra. De todo modo, o autor enfatiza ser útil reservar o termo “*sludge*” para as práticas que tenham um impacto negativo. Ou seja, esforços para que as pessoas não ajam de forma imprudente ou impulsiva devem ser sempre caracterizados como “*nudges*” úteis, e não como “*sludges*”.

⁶ Tradução aproximada para o português. A utilização desta tradução pode ser verificada em: <https://www.semprocesso.com.br/post/dark-patterns-ux-design-e-protecao-de-dados>

Trata-se, portanto, de um fenômeno diretamente relacionado com a turbação do processo de tomada de decisão do usuário. De todo modo, embora compartilhem de uma característica comum (tipicamente, exploram heurísticas e vieses cognitivos humanos), não é possível afirmar que estes assumem uma forma única. Pelo contrário, é recorrente que possam se utilizar tanto de elementos de design, como de elementos textuais, para impactar a escolha do usuário. Alguns “menos visíveis” podem até ser introduzidos diretamente na arquitetura do produto ou serviço online. Ou seja, eles assumem formas diversas (“variantes”), a depender do ambiente em que serão implementados. Ao cabo, em razão desta versatilidade, os “padrões obscuros de interface” se tornaram uma experiência comum em websites de comércio eletrônico, aplicativos para celular, banners de cookies, ferramentas de busca e em jogos online (OCDE, 2022, p. 9).

Além do mais, apesar de sua aparente sutileza, a literatura recente indica que estes “padrões obscuros” se provaram altamente efetivos no câmbio das decisões dos usuários, sejam elas econômicas ou não. Por esse motivo, não é incomum que uma mesma interface possa apresentar múltiplas variantes, como forma de maximizar o impacto sobre os usuários (OCDE, 2022, p. 9; Gunawan et al., 2021, p. 21).

Esta efetividade quase imperceptível dos “padrões obscuros” necessariamente atrai questionamentos em relação à sua legalidade. No entanto, a resposta para estes questionamentos não é óbvia. Na maioria das ocasiões, estas variantes estão situadas nos limites entre o abusivo e o ilegal, sem uma linha divisória clara na ausência de um caso concreto. Ademais, por conta de suas múltiplas formas e mecanismos de efeito, é compreensível que o fenômeno não consiga se sujeitar a um tratamento jurídico uniformizado e sob apenas uma área do Direito.

De forma ampla, este trabalho objetiva investigar exatamente o tratamento jurídico destes “padrões obscuros de interface”. De forma específica, objetiva analisar o fenômeno a partir do ponto de vista do Direito do Consumidor e, como decorrência, investigar se o Código de Defesa do Consumidor brasileiro (CDC) consegue proteger adequadamente os usuários das variantes empregadas por fornecedores em websites e aplicativos de comércio eletrônico.

Para tanto, a *Unfair Commercial Practices Directive* (UCPD) da União Europeia será tomada como ponto inicial de referência para discussão. Como observa Leiser (2022b), este é o diploma de proteção ao consumidor mais preparado para regular os “padrões obscuros de interface” na União Europeia ou, ao mínimo, o mais capacitado para estabelecer balizas do que pode ser considerado aceitável. Por este motivo, inclusive, o autor (2022b) estruturou uma classificação própria de algumas variantes de “padrões obscuros de interface”, dividida em categorias baseadas nas disposições da Diretiva. Esta taxonomia será de grande importância

para a delimitação do escopo de proteção garantido pelo Código de Defesa do Consumidor brasileiro em relação ao fenômeno.

O trabalho foi produzido a partir de uma revisão bibliográfica de artigos científicos internacionais publicados nos últimos 13 anos sobre a temática, além de livros nacionais, e de uma pesquisa documental, das legislações da União Europeia e do Brasil. De forma específica, a coleta dos artigos científicos ocorreu através das plataformas *Google Scholar*, *Social Science Research Network (SSRN)* e *HeinOnline* entre os meses de dezembro de 2022 e maio de 2023. Para a análise do material, foram empregados os métodos indutivo e dedutivo.

Excepcionalmente em uma subseção do primeiro capítulo, este trabalho também faz uso de uma breve pesquisa de campo para analisar a incidência dos “padrões obscuros de interface” nos principais websites e aplicativos de comércio eletrônico do Brasil. Como também será mencionado adiante, a coleta dos dados neste caso ocorreu entre os dias 28 e 30 de setembro de 2023, através de um notebook Lenovo Ideapad 330s e de um celular Samsung Galaxy S21. Todos os websites foram acessados através do navegador Google Chrome, e os aplicativos, baixados através da Google Play Store. Com exceção de duas interfaces coletadas dos websites Amazon Brasil e do Mercado Livre, a que o autor já possuía uma assinatura mensal, todas as demais interfaces foram coletadas sem a necessidade de qualquer outra assinatura.

Desta forma, o trabalho que segue está dividido em três capítulos. O primeiro se dedicará à estruturação do estado da arte sobre o fenômeno. De forma específica, este objetiva identificar: (i) qual a melhor forma de conceituar o que são os “padrões obscuros de interface” e o que os tornam “obscuros”; (ii) quais são as suas espécies mais conhecidas e prevalentes, inclusive, na internet brasileira, e (iii) quais são os seus principais mecanismos de efeito.

O segundo se dedicará, de início, à uma análise não-exaustiva da *Unfair Commercial Practice Directive* e, ao fim, à análise da taxonomia produzida por Leiser (2022b) com base nas disposições desta Diretiva. Neste, secundariamente, pretende-se também identificar como os “padrões obscuros de interface” podem ser enquadrados como “práticas comerciais” conforme a definição da UCPD e se as 17 variantes compiladas por Leiser podem ser enquadradas como práticas “enganosas” ou “agressivas”.

O terceiro, por fim, se dedicará à adequação preliminar da taxonomia construída por Leiser (2022b) às disposições do Código de Defesa do Consumidor. De forma sucinta, será investigado se as variantes que compõem a amostra daquele autor violam algum dispositivo do diploma brasileiro e, como decorrência lógica, se este diploma protege suficientemente os consumidores brasileiros destas variantes.

2. OS “PADRÕES OBSCUROS DE INTERFACE”

A vida dos usuários no mundo digital é cada vez mais mediada por interfaces (Rieger, Sinderson, 2020, p. 7). É por meio delas que estes obtêm suas informações, visualizam suas fotos, cedem os seus dados pessoais e denunciam conteúdos que entendem prejudiciais. Estas interfaces podem tornar determinadas tarefas mais ou menos onerosas a depender das empresas que operam os produtos ou serviços digitais nos quais estão inseridas. Muitas vezes, as escolhas do design destas interfaces podem explorar o conhecimento da psicologia humana e direcionar os usuários no caminho de decisões prejudiciais a si próprios, mesmo que isto não fosse de sua intenção (Sinderson, 2021, p. 3). Estas escolhas de design potencialmente maliciosas podem ser chamadas de “padrões obscuros de interface” (OCDE, 2022, p. 9; Sinderson, 2021, p. 3).

A partir da literatura especializada, este capítulo se dedicará à análise de alguns desafios para a compreensão deste fenômeno.

2.1 AS ORIGENS E O CONCEITO DE “PADRÃO OBSCURO DE INTERFACE”

Conforme Narayanan *et al.* (2020, p. 68-69), embora os “padrões obscuros de interface” tenham alcançado notoriedade pública recentemente, eles são resultado de três tendências consolidadas no decorrer dos últimos trinta anos: uma do mundo do varejo (práticas de persuasão), uma da pesquisa sobre psicologia comportamental (“*nudging*”), e outra da comunidade do design (“*growth hacking*”).

O autor (2020, p. 5) nota que uma série das estratégias as quais os “padrões obscuros” se utilizam têm sido empregadas por empresas e profissionais de marketing no varejo há muito tempo. Inclusive, um grande número destas já se tornaram normalizadas pelos consumidores e toleradas pelas autoridades fiscalizadoras. É o caso, por exemplo: (i) da estratégia do “preço psicológico”, que consiste em colocar o preço de um produto abaixo de um número cheio, comumente na casa dos “0,99”; (ii) da estratégia de colocar os produtos novos ou com as margens mais altas ao nível dos olhos, ou mesmo (iii) da estratégia de apresentar promoções sempre com a menção ao preço anterior, a fim de transparecer um sentido de ganho para quem a visualiza (Avanzi *et al.*, 2020, p. 264-265; OCDE, 2022, p. 7).

No entanto, com a popularização da Internet entre as décadas de 1990 e 2000, estas estratégias de persuasão passaram a mudar e evoluir. Ao contrário dos ambientes físicos, em que o espaço para experimentação era pequeno, a Internet possibilitou às empresas uma nova abertura para a testagem, agora em relação à produtos e serviços digitais. Em um primeiro

momento, esta abertura foi utilizada por elas para maximizar o crescimento da base de consumidores, ainda que por formas pouco convencionais (Narayanan *et al.*, 2020, p. 74).

É representativo deste período um trecho do livro escrito por Peter Thiel, co-fundador do Paypal, no qual afirma que, para conseguir novos usuários à sua plataforma, passou a pagar diretamente vinte dólares às pessoas para aderirem e depois pagava mais para que estes trouxessem os seus amigos. Esta estratégia, segundo o autor, possibilitou que o Paypal alcançasse um crescimento diário de 7% ao fim da década de 90, e dobrasse a sua base de clientes a cada dez dias. Afinal, “quem primeiro dominasse o segmento mais importante de um mercado com potencial viral seria o último empreendedor do mercado inteiro” (Thiel, 2014, p. 100).

De todo modo, Narayanan *et al.* (2020, p. 75) observa que, eventualmente, todo serviço encontra limites ao seu crescimento, em razão de saturação ou competição, por exemplo. Diante disso, os mesmos designers envolvidos em descobrir maneiras únicas de impulsionar a expansão das empresas passaram a adaptar as suas técnicas de persuasão agora em favor da extração e maximização do lucro dos usuários. E, para tanto, se valeram de duas “armas” que não estavam tradicionalmente disponíveis nos ambientes físicos. A primeira foi a literatura sobre o comportamento humano e sobre como as “arquiteturas de escolha” poderiam ser utilizadas para direcionar as escolhas dos indivíduos. A segunda foram as testagens A/B em grande escala, mediante a rotação frequente de interfaces em websites e aplicativos, como forma de identificar quais delas eram capazes de produzir os melhores resultados à empresa.

Ainda que não mencionado por Narayanan *et al.* (2020), é possível entender que o tratamento de dados pessoais dos usuários foi uma terceira “arma” à disposição dos designers. Como nota Willis (2020, p. 125), ainda que as empresas já tivessem o hábito de coletar e analisar as informações sobre seus consumidores, a Internet as possibilitou tratar quantidades cada vez maiores de dados pessoais, inclusive, de forma mais veloz e granular. Em decorrência, as empresas não apenas passaram a poder otimizar os seus sistemas quase em tempo real, conforme as preferências de cada um de seus usuários, mas essencialmente registrar o comportamento de cada um a todo momento.

Como menciona Moran (2020, p. 5-6, 9), em geral, a possibilidade de personalizar as interfaces digitais beneficia as empresas e os usuários. Às primeiras, porque conseguem gerir as suas operações com maior eficiência. Aos últimos, porque conseguem acessar o conteúdo que desejam mais rapidamente. Ainda assim, a autora relembra que as opções dispostas nas interfaces ainda são majoritariamente determinadas pelas empresas conforme seus próprios interesses. Ou seja, apesar de obterem uma melhor experiência com as interfaces, os usuários

são essencialmente “mantidos no escuro” sobre como as empresas determinam que produtos eles encontram, quanto devem pagar e quais conteúdos consomem, por exemplo.

Não somente, a autora (2020, p. 11) também explica que, ao contrário dos ambientes físicos, em que os indivíduos tendem ao longo do tempo a desenvolver conhecimento pessoal sobre as táticas de persuasão mais utilizadas, além de como, quando e porque os fornecedores as utilizam, as táticas utilizadas pelas empresas em ambientes online passam despercebidas pelos usuários na maioria dos casos. Por conta disso, recorrentemente, eles não têm certeza sobre como as trocas online podem afetar negativamente o seu bem-estar. Em realidade, as pessoas podem até suspeitar menos de que estão sendo influenciadas em ambientes online, pois ao mesmo tempo em que se sentem mais envolvidas⁷⁻⁸, também sentem que as empresas estão menos interessadas. Diante desse cenário, como argumenta Waldman (2020, p. 107), não é estranho que algumas dessas táticas cruzem a linha da persuasão e entrem no campo da manipulação⁹, mas, simplesmente, permaneçam escondidas por estarem embutidas no design das plataformas¹⁰.

Em síntese, a partir de Willis (2020, p. 126-127), as pessoas vivem suas vidas cada vez mais através de interfaces online. É através delas que os usuários recebem anúncios, páginas da web, aplicativos, e-mails, textos e outros materiais. No entanto, elas não podem ser entendidas como meros painéis de mensagens, com os quais os usuários podem facilmente se recusar a interagir. Pelo contrário, são dinâmicas, interativas, intrusivas e facilmente adaptáveis

⁷ Como explica a *Competition & Markets Authority* (CMA) do Reino Unido (2022, p. 5, 13), em geral, os usuários se comportam de forma diferente em ambientes online, quando comparado a um ambiente físico: eles são mais rápidos em agir, possuem uma capacidade de atenção menor, examinam superficialmente as informações disponíveis, tendem a confiar na recomendação de estranhos e subestimam a possibilidade de manipulação em ambientes online. Rotineiramente, por exemplo, os usuários de serviços online distribuem seus dados de contato, histórico de transação e dados pessoais sensíveis em troca de coisas “gratuitas”, situação que dificilmente aceitariam em um ambiente físico.

⁸ Em complemento, Willis (2020, p. 133-134) nota que, embora os consumidores tenham a tendência de subestimar as tentativas de persuasão nos ambientes offline, eles são ainda menos propensos a acreditar que possam ser enganados nos ambientes online. Por essa razão, as empresas têm um incentivo para cultivar e manter uma ilusão de controle dentre os consumidores - de que “eles estão no comando de suas ações”. Conforme a autora, isso se deve porque quanto mais os usuários acreditam ter controle sobre as mensagens comerciais, mais eles as acham persuasivas. Além disso, é menos provável que questionem ou mesmo notem estas estratégias de design enganosas. Inclusive, é por conta dessa “ilusão de controle” que, mesmo após serem enganados, muitos usuários se culpem por não examinar a interface ou não ter lido o texto na tela com atenção suficiente.

⁹ Como será discutido adiante, uma das lentes normativas sob a qual os padrões obscuros podem ser entendidos é aquela da autonomia individual. Neste caso, eles podem ser definidos como as estratégias destinadas a fazer com que os usuários tomem decisões que eles comumente não tomariam se não em razão daquela arquitetura de escolha modificada. Este trabalho não pretende discutir com profundidade o conceito de manipulação. Para os propósitos que pretende, no entanto, assume que a manipulação é um “tipo de influência que contorna ou subverte as capacidades racionais do indivíduo” (Wilkinson, 2013; Coons e Weber, 2014 *apud* Faraoni, 2023, p. 3).

¹⁰ “[...] Na verdade, é a assimetria de informação resultante de um comportamento cada vez mais transparente do consumidor online, em comparação com práticas empresariais amplamente opacas, que é considerada o cerne da manipulação do consumidor através dos padrões obscuros” (OCDE, 2022, p. 12).

às sugestões do usuário e ao contexto em que estão inseridas, sobretudo com o tratamento dos dados pessoais do usuário – mediante a mudança de suas fontes, cores, layout, gráficos e afins. É em razão deste controle refinado sobre os elementos das interfaces online que as empresas conseguem personalizar suas interações com os usuários e as otimizar para o resultado que buscam. Ao final, enquanto o marketing offline conseguia ser individualizado até certo ponto, por conta das limitações de seu meio e da logística, as interfaces online permitiram que esse processo ocorresse quase em tempo real.

De qualquer forma, como alerta Yeung (2017, p. 123), a partir de Nys (2004), embora sutil, a personalização de interfaces é extraordinariamente poderosa. Por isso, enfatiza que “onde está o poder, também está o potencial para exageros e abusos”.

Logo, ao passo em que os padrões¹¹ tradicionais do design de interfaces implementam soluções razoáveis e conhecidas por melhorarem a usabilidade de uma função ou serviço, os “padrões obscuros” tendem a subverter esses valores, pois, justamente de forma sutil, alteram a camada visual e interativa do serviço online a fim de direcionar o usuário na direção de ações não pretendidas por ele (Bösch et al., 2016, p. 238-239). Em geral, isto ocorrerá por conta do seu desconhecimento de certas informações, alteradas ou suprimidas da interface, ou da impossibilidade total ou parcial de uma escolha racional (Leiser, 2022b, p. 505).

É certo que um conjunto expressivo destes “padrões obscuros” não escondem o seu intuito de influenciar o comportamento do usuário e são facilmente identificáveis nas interfaces online, assim como as já conhecidas estratégias do varejo. É o caso das interfaces que incorporam cronômetros em contagem regressiva, que indicam quantas pessoas já visualizaram o produto na última hora, ou que deixam certas opções pré-selecionadas sem avisar o usuário, por exemplo (Boluda et al., 2022, p. 33).

No entanto, uma crescente preocupação da literatura parece estar em relação àquelas em que o mecanismo de efeito é menos transparente e a linha divisória entre a persuasão e a manipulação do usuário é menos visível – por conta da personalização, por exemplo. Isto é, dos “padrões obscuros de interface” projetados para explorar vulnerabilidades específicas de um

¹¹ Bösch *et al.* (2016, p. 238-239) explica que a ideia de um “padrão” ou “modelo” é capturar uma instância de um problema e a sua solução correspondente, abstrai-la de uma situação de uso específica e moldá-la de uma forma mais genérica, para que possa ser aplicada e reutilizada em outros cenários correspondentes. Os “padrões”, portanto, capturam uma solução razoável e estabelecida para um problema já conhecido. Cada “padrão” comumente possui uma série de “contra-padrões” correspondentes (*anti-patterns*), que descrevem abordagens a serem evitadas pelos profissionais envolvidos nos processos de criação. Isto pode ser porque a prática se provou ruim, resultou em uma experiência de uso problemática, ou simplesmente, perderam a sua funcionalidade com o passar do tempo. Nesta linha, Bösch *et al.* enfatiza que os “contra-padrões” coletam os erros por uma boa razão (aumentar a conscientização acerca dessas soluções ineficientes). Como terceiro produto deste processo, os “padrões obscuros” (*dark patterns*), no entanto, coletam os acertos potenciais por razões maliciosas. Eles descrevem uma solução estabelecida para explorar e enganar os usuários de uma forma genérica.

usuário ou de um grupo de usuários, com base no tratamento de dados pessoais. Neste cenário, os fornecedores conseguem antecipar a eficácia destas interfaces e a aperfeiçoar continuamente. Os usuários, por outro lado, apenas perceberão as consequências do seu encontro com estas interfaces após a interação. Este é o dilema que separa os chamados “padrões obscuros de interface” de primeira¹² e de segunda geração (Agência do Consumidor Sueca, 2021, p. 35-36, 55-56; Boluda *et al.*, 2022, p. 33, 40).

Em um primeiro momento, portanto, os “padrões obscuros de interface” podem ser entendidos como (i) as escolhas de design em arquiteturas de escolha digitais, (ii) altamente personalizáveis, (iii) afeitas a direcionar os usuários a tomarem decisões que eles comumente não tomariam, (iv) por meio de heurísticas e vieses cognitivos, (v) com o propósito de beneficiar o serviço online, seja pela extração de dinheiro, de dados pessoais ou simplesmente da atenção daqueles que o utilizam (Narayanan *et al.*, 2020, p. 67; BEUC, 2022, p. 5). Neste sentido, diferem-se das práticas tradicionais de marketing por conta de seu baixo custo, de seu potencial de expansão e de sua ampla possibilidade de personalização (Mathur *et al.*, 2019 *apud* Mathur *et al.* 2021, p. 23).

No entanto, destaca-se que ainda há grande incerteza na literatura sobre como melhor definir o que são os “padrões obscuros de interface”, e sobre o que os tornam “obscuros” em comparação com outras interfaces. Em específico, se a referida “obscuridade” decorre de algumas características problemáticas da interface, do contexto em que está inserida ou de seus objetivos, tais como relatados acima (Luguri, Strahilevitz, 2021, p. 52). Isto porque, embora um elemento de design da interface possa direcionar o usuário na direção de um determinado comportamento, esta influência pode variar conforme o contexto em que foi implementada e nem sempre será prejudicial ao usuário (Rieger, Sinderson, 2020, p. 16-17). Ou seja, ainda que

¹² “Os padrões obscuros ‘tradicionais’ ou de ‘primeira geração’ são mais fáceis de reconhecer pelos consumidores e, conseqüentemente, podem ser mais fáceis de regular. As empresas que empregam estes ‘truques’ de primeira geração estão cientes de que eles podem ser irritantes para o consumidor e, por isso, é improvável que os abusem. Conforme explicado por um de nossos especialistas: ‘isso faz você aceitar algo que não está disposto a aceitar. Eu entendo ser um problema, mas entendo ser um problema que se equilibre por conta própria, pois as pessoas vão negligenciar ou se recusar a visitar as lojas que os utilizam de forma muito agressiva. [É o caso das interfaces que acrescentam custos escondidos na transação, acionam a cobrança automática de um serviço após o fim do período de testes, que impedem a comparação de preços e que indicam a escassez ou alta demanda de um produto.] Por outro lado, os padrões obscuros de ‘segunda geração’ são mais perigosos, porque seus efeitos são menos observáveis e impedem a autorregulação do mercado. Estes padrões de design são representados por ‘truques’ insidiosos e são mais difíceis de se livrar por serem mais difíceis de definir. ‘Regular esse tipo de fenômeno é muito difícil, porque saber defini-la de uma forma não tão específica e não tão aberta é difícil’” (Agência do Consumidor Sueca, 2021, p. 35-36).

extensamente documentados, a literatura sobre o fenômeno aparenta estar construída em fundações pouco sólidas (Mathur *et al.*, 2021, p. 1).

A partir de uma revisão bibliográfica produzida com base em 20 artigos científicos e relatórios governamentais sobre a temática, Mathur *et al.* (2021, p. 3-5) identificou 19 definições diferentes de “padrões obscuros de interface”. Além do mais, observou que as definições até então desenvolvidas podiam ser divididas em quatro conjuntos, a depender de qual faceta do fenômeno exploravam: (i) as que descreviam as características da interface online que afetavam os usuários; (ii) as que identificavam como estas interfaces “obscuras” afetavam os usuários; (iii) as que descreviam o papel dos designers de interface no processo de criação, e (iv) as que exploravam quais os benefícios e prejuízos decorriam da interação com a interface obscura. Trata-se de uma escolha metodológica do autor, pois as definições podem integrar mais de um conjunto caso explorem mais de uma faceta.

No que concerne ao primeiro conjunto, Mathur *et al.* (2021, p. 3) observa que alguns autores, como Brignull (2010) e Waldman (2020), definem os “padrões obscuros” como truques de design (“*design tricks*”). Outros, como Bösch *et al.* (2016) e a CNIL (2019), os definem como interfaces enganosas (“*misleading interfaces*”). Ainda, alguns autores preferem defini-los a partir de um conjunto de características. Mathur *et al.* (2019), por exemplo, os definem como interfaces que “coagem, direcionam ou enganam” o usuário (“*coerce, steer or deceive*”). Em mesmo sentido, Gray *et al.* (2018), nota que são aqueles que possuem propriedades “desagradáveis, coercivas ou enganosas”. Ainda que não mencionados diretamente por Mathur *et al.* (2021), Conti e Sobiesk (2010) os definem como interfaces “maliciosas”, e Maier e Harr (2020), os definem como interfaces “sedutoras, sorradeiras e desonestas”.

No que concerne ao segundo conjunto, o autor (2021, p. 4) nota que, coletivamente, as definições identificadas especificam 13 maneiras diferentes de como as interfaces ditas “obscuras” conseguem influenciar os usuários. Autores como Brignull (2010), Lewis (2014), Bösch *et al.* (2016), Westin e Chiasson (2019), Waldman (2020), Day e Stemler (2020), Mathur *et al.* (2019), Luguri e Strahilevitz (2021) e CNIL (2019) definem os padrões obscuros como as estratégias de design que “subvertem a intenção do usuário” ou “subvertem as preferências do usuário”. Alguns até combinam estes mecanismos. À título de exemplo, Conti e Sobiesk (2010) afirma que os padrões obscuros “atacam, exploram ou manipulam os usuários”. Já Westin e Chiasson (2019) os definem como aqueles que “manipulam os usuários, subvertem suas intenções e os enganam”.

No que concerne ao terceiro conjunto, conforme Mathur *et al.* (2021, p. 5), um conjunto expressivo de autores, como Conti e Sobiesk (2010), Zagal *et al.* (2013), Gray *et al.*

(2018), Luguri e Strahilevitz (2021), CNIL (2019), e Bösch *et al.* (2016), entende que os padrões obscuros de interface decorrem de uma decisão intencional dos designers com o intuito de atingir um objetivo em particular. Outros, como Gray *et al.* (2018), Lacey e Caudwell (2019), Westin e Chiasson (2019), e Maier e Harr (2020) vão um passo além, pois incluem em suas definições que o designer “abusa de conhecimentos específicos sobre o conhecimento humano”.

Deve ser enfatizado que, embora uma parcela significativa da literatura entenda que os padrões obscuros de interface decorram de uma escolha intencional dos designers, esse não é um entendimento unânime. Willis (2020, p. 150) nota que a construção de escolhas de design enganadoras é inevitável para muitos designers, tendo em conta a pressão para que os anúncios, websites e aplicativos consigam trazer benefícios econômicos à empresa. A autora cita um trecho de uma entrevista feita por Caitria O’Neill com um designer norte-americano no ano de 2018, em que este admite que “quando um designer é instruído a apenas maximizar o crescimento ou engajamento, até mesmo pessoas boas conseguem produzir coisas ruins”. Além disso, menciona que “especialmente quando as equipes não estão familiarizadas com padrões obscuros, é fácil que sigam o caminho de um design enganoso”.

Similar situação parece ter sido verificada por Waldman (2018, p. 678), a partir de entrevistas com 80 designers e engenheiros que trabalham ou já trabalharam em empresas de tecnologia ou de outros setores nos Estados Unidos na produção de interfaces diretamente relacionadas com a privacidade do usuário. O autor (2018, p. 689) destaca que muitas das escolhas de design feitas por eles não eram supervisionadas por especialistas em privacidade ou advogados. Em sua maioria, elas eram feitas de acordo com a sua “melhor intuição” do que representaria a segurança dos usuários.

Por fim, no que concerne ao quarto conjunto, Mathur *et al.* (2021, p. 5) descreve que autores como Conti e Sobiesk (2010), Utz *et al.* (2019), e Gray *et al.* (2018), definem os padrões obscuros com o objetivo de “beneficiar um serviço online”. Outros, como Zagal *et al.* (2013), Gray *et al.* (2018), Waldman (2020) e o Conselho do Consumidor Norueguês (2018), apresentam definições que envolvem alguma espécie de prejuízo ao usuário, seja ao seu bem-estar ou à sua autonomia.

Não apenas, Mathur *et al.* (2021, p. 13) nota que, subjacente a estes aspectos descritivos, cada definição tende a trazer uma consideração normativa que sinaliza porque os “padrões obscuros” de interface deveriam ser tratados com seriedade. De igual forma, elas também podem ser separadas em três conjuntos: (i) bem-estar individual; (ii) bem-estar coletivo

e (iii) autonomia individual. Assim como em relação à divisão das definições, trata-se de uma escolha metodológica do autor, uma vez que os conjuntos podem coexistir.

A primeira consideração normativa identificada na literatura é a de que os “padrões obscuros de interface” diminuem o bem-estar individual do usuário. Logo, sob esta premissa, são considerados “padrões obscuros” as interfaces que modificam a arquitetura de escolha para beneficiar o designer em detrimento do bem-estar do usuário. Como menciona Mathur *et al.* (2021, p. 13), essa preocupação permeia as definições de autores como Gray *et al.* (2018), Lewis (2014), Waldman (2020), Zagal *et al.* (2013) e do Conselho do Consumidor Norueguês (2018), quando argumentam que eles vão contra os “melhores interesses do usuário”, “prejudica o usuário” ou cria uma “experiência de uso negativa”.

O autor (2021, p. 13-14) vai um passo além e nota que as discussões sobre a temática se subdividem em três tipos específicos de prejuízos ao bem-estar individual: (i) prejuízo financeiro (Conti, Sobiesk, 2010; Zagal *et al.*, 2013; Lewis, 2014), (ii) invasão de privacidade (Conti e Sobiesk, 2010; Bösch *et al.*, 2016; Waldman, 2020; NCC, 2018; CNIL, 2019; Utz *et al.*, 2019; Westin, Chiasson, 2019; Nouwens *et al.*, 2020) e (iii) peso cognitivo ou “*cognitive burden*” (Soe *et al.*, 2020). Isto é, algumas das espécies já catalogadas de “padrões obscuros de interface” empregam elementos de design que influenciam ou direcionam os usuários a (i) gastar mais do que antecipado por eles, (ii) subverter a sua privacidade, ou até (iii) fazê-los desprender mais tempo, energia e atenção em uma tarefa sem necessidade – chamada pelo autor de “taxa cognitiva”.

Para Mathur *et al.* (2021, p. 15), o grande desafio no que concerne às definições que centralizam o bem-estar individual no centro de suas considerações é a dificuldade em descrever um padrão de design médio através do qual podem ser examinados os potenciais “padrões obscuros”. Isto porque as preferências individuais são instáveis, variam entre indivíduos e podem requerer análises de grande escala. Além disso, em geral, estas definições não tomam em consideração que, em mercados competitivos, os usuários podem punir os atores que os trataram mal por meio do abandono daquele serviço online.

A segunda consideração normativa identificada na literatura é a de que os “padrões obscuros de interface” diminuem o bem-estar coletivo. Sob esta premissa, são considerados “padrões obscuros” as interfaces que modificam a arquitetura de escolha a fim de beneficiar o designer em detrimento do bem-estar da coletividade dos usuários.

Mathur *et al.* (2021, p. 15-16) identifica dois principais prejuízos a partir dessa perspectiva normativa. O primeiro deles concerne à concorrência. Autores como Day e Stemler (2020), Kemp (2020) e Slaughter (2021) entendem que a prática pode representar uma

vantagem competitiva entre uma empresa e outra. Isto é, aquela que os utiliza poderia extrair mais vendas, dados pessoais, e atenção, mesmo sem oferecer melhores produtos ou serviços. Um passo além, é dito que os “padrões obscuros” podem alterar o mercado de tal forma que as empresas são forçadas a usá-los para competir (OCDE, 2022, p. 27).

O segundo concerne à confiança geral dos consumidores. A partir de Luguri e Strahilevitz (2021), Mathur *et al.* (2021, p. 16) nota que os padrões obscuros em interfaces online podem progressivamente enfraquecer a confiança dos consumidores nos mercados e nas empresas com que interagem, e fazê-los desengajar. Inclusive, com o tempo, alguns usuários podem se tornar céticos de interfaces “obscuras” e, eventualmente, perder ofertas genuínas de fornecedores honestos, por exemplo. Este entendimento é corroborado por Maier e Harr (2020, p. 186-187), por exemplo, no qual todos os nove estudantes universitários suecos entrevistados pelos autores aparentavam concordar que a utilização em excesso de técnicas manipulativas em um serviço online enfraquecia a sua confiabilidade e a credibilidade.

Para Mathur *et al.* (2021, p. 17), esta abordagem em relação aos “padrões obscuros de interface” consegue solucionar alguns problemas, pois, embora alguns deles não representem um problema para o bem-estar de um determinado usuário, eles podem implicar em um custo cumulativo excessivo para a coletividade. De todo modo, assim como em relação à perspectiva individual, não há certeza acerca de como balancear os diferentes custos e benefícios que resultam do design das arquiteturas de escolha. Afinal, como enfatiza o autor, nem sempre o melhor design é necessariamente o que serve ao bem comum para o maior número de pessoas.

A terceira e mais recorrente consideração normativa identificada na literatura é a de que os “padrões obscuros de interface” subvertem a autonomia individual, ao passo em que prejudicam as tomadas de decisão individuais. Nesse sentido, um “padrão obscuro” é aquele que modifica a arquitetura de escolha de tal maneira que os usuários façam escolhas que comumente não as fariam. Alternativamente, podem negar uma escolha do usuário, esconder as opções disponíveis, ou mesmo onerar desproporcionalmente o exercício da escolha (Mathur *et al.*, 2021, p. 19).

Esta é a posição adotada por Brignull (2010) e pelo Comitê do Consumidor Norueguês (2018), no qual atestam que os padrões obscuros “induzem o usuário a fazer coisas que não queria”, “privam o usuário de sua agência” e até “subvertem ou prejudicam a autonomia do usuário” (Mathur *et al.*, 2021, p. 19).

Entende-se que autores como Waldman (2020), Susser *et al.* (2019), Westin e Chiasson (2019) também podem ser incluídos nesse conjunto. Todavia, seguem uma abordagem distinta dos demais autores, pois entendem que os “padrões obscuros de interface” superam a mera

persuasão e atingem o grau de manipulação. Ou seja, assumem que estas estratégias de design não apelam para a capacidade de deliberação do usuário. Pelo contrário, exploram as vulnerabilidades cognitivas dos usuários de uma forma disfarçada ou encoberta a fim de manipulá-lo a escolher algo que favoreça o serviço online. Ao fim, como sintetiza Susser *et al.* (2019, p. 4), os “padrões obscuros de interface” podem ser capazes de coagir, persuadir e enganar o usuário, mas atingem o grau de manipulação se o fizerem de forma intencionalmente encoberta¹³.

Para Mathur *et al.* (2021, p. 19), tratar os padrões obscuros de interface a partir da perspectiva da autonomia é atrativa, pois capta muitas das preocupações articuladas nas definições existentes. No entanto, ela carrega alguns desafios de operabilidade. O primeiro deles decorre da sua amplitude. Isto é, sem maiores detalhamentos, todas as interfaces que interferissem na tomada de decisão poderiam ser consideradas “padrões obscuros”, independentemente se o resultado dessa interação fosse benéfica ao usuário ou a sociedade. O segundo é que ela aparenta internalizar uma concepção idealizada de autonomia, próxima do entendimento do “ator racional” da análise microeconômica. Entretanto, a grande parte das decisões humanas são tomadas com informações limitadas e recursos escassos para deliberação. Ao final, o terceiro é que não existem formas precisas de aferir quando uma interface viola a autonomia do usuário, simplesmente por falta de consenso societário (Willis, 2020, p. 120). Melhor dizendo, a partir de Waldman (2020), não há certeza sobre como distinguir entre os encargos rotineiros sobre a autonomia - por conta da publicidade, por exemplo - dos “padrões obscuros” que violam a autonomia.

Em conjunto, Mathur *et al.* (2021, p. 5) observa uma variação significativa entre as definições do fenômeno. Nove delas não descreviam as características da interface que afetavam o usuário (Zagal *et al.*, 2013; Lewis, 2014; Luguri e Strahilevitz, 2021; Lacey e Caudwell, 2019; Utz *et al.*, 2019; Westin e Chiasson, 2019; Day e Stemler, 2020), quatro não especificavam os mecanismos de efeito da interface sobre o usuário (Gray *et al.*, 2018, 2020; Utz *et al.*, 2019; Comitê do Consumidor Norueguês, 2018), oito não tratavam sobre o papel do

¹³ Como sintetiza Klenk (2022), a teoria adotada por Susser *et al.* (2019) entende que a manipulação é um tipo de influência social que atinge o seu objetivo por necessariamente ser encoberta. Alternativamente, “manipulação como influência escondida”. Como consequência necessária, esta teoria aproxima a manipulação da enganação (*deception*), pois assume que o manipulado não terá consciência ou formará um entendimento falso sobre as reais intenções do manipulador. No mais, toma como contraponto a coerção, pois assume que, mesmo manipulado, o indivíduo ainda age com autonomia, o que não ocorre quando é coagido. No entanto, o autor (2021) nota que a manipulação enquanto conceito pode superar aquela premissa. Em realidade, a manipulação pode ser manifestar até mesmo de forma explícita e sem necessariamente enganar o indivíduo. À vista disso, Sunstein (2015, p. 6), por exemplo, explica que os “esforços para influenciar as escolhas dos indivíduos podem ser entendidos como manipuladores na medida em que não envolvem ou não apelam suficientemente à sua capacidade de reflexão e deliberação.

designer na criação das interfaces obscuras (Brignull, 2010; Lewis, 2014; Bösch *et al.*, 2016; Mathur *et al.*, 2019; Utz *et al.*, 2019; Waldman, 2020; Day e Stemler, 2020; Comitê do Consumidor Norueguês, 2018), e dez não descreviam os potenciais benefícios ou prejuízos por conta da interação do usuário com a interface obscura (Brignull, 2010; Lewis, 2014; Bösch *et al.*, 2016; Luguri e Strahilevitz, 2021; Lacey e Caudwell, 2019; Westin e Chiasson, 2019; Day e Stemler, 2020; Maier e Harr, 2020; CNIL, 2019).

Todavia, mesmo quando as definições compartilhavam algum elemento, o autor (2021, p. 5) nota que ele podia ser determinante para uma e opcional para outra. Como exemplo, ambos Gray *et al.* (2018) e Mathur *et al.* (2019) tomam a posição de que o engano (“*deception*”) é um elemento para a caracterização de um “padrão obscuro de interface”. No entanto, se para o primeiro, ele é obrigatório, ao segundo, ele é mais um dentre outros dois elementos identificados – coerção e direcionamento (“*coercion*”, “*steering*”). De igual forma, tanto Bösch *et al.* (2016) como Luguri e Strahilevitz (2021) descrevem os “padrões obscuros de interface” como aqueles capazes de subverter as preferências do usuário. Todavia, os últimos autores expandem este entendimento, pois consideram que interfaces confusas e manipuladoras também podem ser entendidas como “padrões obscuros”.

Por último, o autor (2021, p. 5) explica que, em sua maioria, as definições identificadas se utilizam de uma linguagem pouco específica para definir o fenômeno. É o caso, por exemplo, de Brignull (2010) e Waldman (2020), que definem os “padrões obscuros” como “truques de design”, e de Maier e Harr (2020), que os definem como “interfaces sedutoras”.

Ao fim, o esforço de Mathur *et al.* (2021) denota que uma definição singular ou unificada dos “padrões obscuros de interface” ainda não foi consolidada, embora exista certa repetição na literatura acerca de suas espécies (OCDE, 2022, p. 13-14).

No entanto, o autor (2021, p. 7-9) sugere que existem certos atributos gerais capazes de conectar as espécies de “padrões obscuros” sem fragmentar a literatura, seja porque (i) modificam o espaço de decisão da interface ou (ii) manipulam o fluxo de informações disponíveis ao usuário. Isto é, os padrões obscuros geralmente empregam um mesmo conjunto de estratégias, pois (i) reduzem a facilidade na seleção de terminadas opções, (ii) encobrem os mecanismos pelos quais os consumidores são influenciados, (iii) enganam os usuários através de atos ou omissões, (iv) ocultam informações relevantes, (v) tratam diferentemente uma base de usuários de outra, ou (vi) restringem escolhas que possam ser populares (Luguri, Strahilevitz, 2021, p. 52).

Logo, com base em Luguri e Strahilevitz (2021, p. 54) e Mathur *et al.* (2021, p. 9), é possível argumentar que a obscuridade destes padrões de design decorre da combinação entre

“meios” (as características do design da interface digital) e “fins” (minar o bem-estar individual, reduzir o bem-estar coletivo ou reduzir a autonomia¹⁴ do usuário ao explorar as suas heurísticas e vieses cognitivos).

2.2 AS TAXONOMIAS DOS “PADRÕES OBSCUROS DE INTERFACE”

Como se nota, os “padrões obscuros de interface” são, em essência, um fenômeno fluido, sem uma representação única. Como explicam Leiser e Santos (2023, p. 17), em princípio, eles impactam a camada visual e interativa do produto ou serviço online; aquela com a qual os usuários primeiro interagem e fazem as suas escolhas (*user interface*) (CMA, 2022, p. 11; COURSERA, 2023). No entanto, os autores observam que eles também podem ser implementados a fim de impactar diretamente a usabilidade, acessibilidade, desempenho e satisfação do usuário ao interagir com a interface (*user experience*), e até mesmo estarem embutidos à própria arquitetura do sistema (*system architecture*), em seu código-fonte, a fim de que o produto ou serviço como um todo seja projetado para interferir com a escolha do usuário – como torná-lo mais viciante, por exemplo (Leiser, Santos, 2023, p. 17).

Desta forma, não é possível afirmar que eles se resumem apenas às escolhas de design das interfaces, pois também podem abarcar aquelas relacionadas com a estrutura, função e modo de operação do produto ou serviço. A medida de sua “obscuridade”, ao menos em relação aos seus “fins”, permanecerá a mesma: se a escolha em questão consegue influenciar o usuário ao ponto de que tome uma decisão indesejada ou contrária ao seu melhor interesse (BEUC, 2022, p. 5, 12).

À vista disso, é certo que alguns “padrões obscuros” podem empregar elementos baseados em design, como o uso de múltiplas telas para a realização de uma tarefa, caixas de diálogo pop-up, variações de cores e destaque de opções, por exemplo. Todavia, outros podem empregar elementos baseados em texto, como o uso de linguagem emotiva ou agressiva, por exemplo, e até combiná-los com os elementos de design (OCDE, 2022, p. 9).

De igual forma, alguns podem sobrecarregar o usuário de informações a fim de direcioná-lo no caminho de escolhas mais complexas e confusas. Outros, contudo, podem esconder as informações ou torná-las de difícil acesso como forma de impedir o usuário de exercer os seus direitos (Willis, 2020, p. 121; Leiser, 2020, p. 2).

¹⁴ Ao mínimo, portanto, o que torna um padrão de design “obscuro” é que eles tornam possível, mas assimetricamente difícil para um usuário agir de maneira consistente com suas preferências, dificultando ou impedindo as tomadas de decisão ponderadas e impulsionando as de natureza impulsiva e apressada (Luguri e Strahilevitz, 2021, p. 52).

Ao cabo, em razão de sua versatilidade e fácil replicação, os “padrões obscuros de interface” passaram a aparecer em websites de comércio eletrônico, aplicativos, banners de cookies, ferramentas de busca e até mesmo em jogos online. Além disso, passaram a ser utilizados nos diferentes estágios de uma transação, inclusive em conjunto, como forma de maximizar o seu impacto sobre o usuário – incluindo a publicidade, a oferta, a pagamento e o pós-compra (OCDE, 2022, p. 9; Gunawan *et al.*, 2021, p. 21).

Por conta desse cenário, a grande maioria da literatura produzida até o momento sobre o fenômeno se dedicou à tarefa de recolher exemplos de designs de interface questionáveis, destacar a sua ocorrência em contextos específicos, e, ao fim, categorizá-los em “taxonomias” (OCDE, 2022, p. 9).

Em um levantamento inicial a partir de Mathur *et al.* (2021, p. 9-11), foram identificadas treze¹⁵ taxonomias (Brignull, 2010; Conti e Sobiesk, 2010; Zagal *et al.*, 2013; Lewis, 2014; Greenberg *et al.*, 2014; Bösch *et al.*, 2016; Gray *et al.*, 2018, 2020; Comitê do Consumidor Norueguês, 2018; CNIL, 2019; Mathur *et al.*, 2019; Lacey e Caudwell, 2019; Jarovsky, 2022). Destas, dez se referem à contextos específicos, entre eles: (i) privacidade (Bösch *et al.*, 2016; Comitê do Consumidor Norueguês, 2018; CNIL, 2019; Jarovsky, 2022), (ii) aplicativos para celular (Lewis, 2014); (iii) sistemas cujo funcionamento está associado aos espaços físicos e à proximidade dos indivíduos (Greenberg *et al.*, 2014); (iv) design de videogames (Zagal *et al.*, 2013); (v) robôs (Lacey e Caudwell, 2019); e (vi) interfaces online em geral (Brignull, 2010; Conti e Sobiesk, 2010).

Para os propósitos desta subseção, serão abordadas três classificações, uma de caráter específico e duas de caráter geral, respectivamente: (i) a classificação original de Brignull (2010); (ii) a classificação de Gray *et al.* (2018); e (iii) a classificação de Mathur *et al.* (2019). Em conjunto, estas taxonomias reúnem cerca de 25 variantes¹⁶ de “padrões obscuros de interface” (Luguri e Strahilevitz, 2021, p. 53).

A primeira taxonomia acerca do fenômeno foi apresentada por Harry Brignull¹⁷, um designer britânico, no ano de 2010 e continha doze variantes. Eram elas:

¹⁵ Por conta dessa amplitude, cada autor tende a utilizar o termo “padrão obscuro” de forma diferente. Autores como Gunawan *et al.* (2021) utilizam o termo de forma isolada, a fim de se referir a tipos específicos de designs de interfaces obscuros. Outros, como Gray *et al.* (2018) e Mathur *et al.* (2019) costumam tratar os conjuntos de espécies tematicamente similares como os “padrões obscuros de interface”, e cada espécie como “variante”. Essa distinção será tratada adiante.

¹⁶ Em sua maioria, os termos utilizados pelos autores não possuem uma tradução imediata para a língua portuguesa. Logo, serão utilizados sinônimos aproximados da expressão na língua inglesa.

¹⁷ Lembra-se que, originalmente, o autor (2010) definiu o fenômeno como os “truques de design em websites e aplicativos que influenciam o usuário a fazer coisas que não pretendia”.

- a) “Atrair e trocar” – “*Bait and switch*”: interfaces em que o usuário se propõe a fazer uma coisa, mas outra diferente e indesejável acontece;
- b) “Confirmação pela vergonha” – “*Confirmshaming*”: elementos da interface que incitam um sentimento de culpa no usuário a ponto de fazê-lo escolher uma opção que, comumente, não escolheria;
- c) “Publicidade disfarçada” – “*Disguised ads*”: anúncios disfarçados como partes da interface com o propósito de enganar os usuários a clicarem neles;
- d) “Pergunta enganosa” – “*Trick question*”: interfaces que alteram a linguagem ou o jogo de cores de uma pergunta com o propósito de enganar o usuário a dar uma resposta que não pretendia;
- e) “Interferência da interface” – “*Misdirection*”: elementos da interface que direcionam o usuário para longe de uma opção ao ressaltarem outra mais proeminente;
- f) “Esgueirar para dentro do carrinho” – “*Sneak into basket*”: comando da interface que adiciona um item não selecionado pelo usuário em seu carrinho de compras online;
- g) “Difícil de cancelar” – “*Roach motel*”: elementos da interface que facilitam a inscrição em um serviço online, mas tornam o seu cancelamento excessivamente difícil;
- h) “Prevenção da comparação de preços” – “*Price comparison prevention*”: elementos da interface que restringem a comparação do preço de um item com outros da mesma natureza;
- i) “Custos escondidos” – “*Hidden costs*”: elementos da interface que escondem custos adicionais para a compra de um produto ou serviço até os momentos finais da transação;
- j) “Continuidade forçada” – “*Forced continuity*”: elementos da interface que sugerem a gratuidade de um serviço, mas começam a cobrar por ele ao fim do período de testes;
- k) “*Privacy Zuckering*”: elementos da interface que direcionam o usuário a compartilhar mais dados pessoais do que pretendia; e
- l) “Spam para amigos” – “*Friend spam*”: elementos da interface que encorajam o usuário a permitir que o serviço online encaminhe e-mails ou mensagens de marketing para seus amigos.

É importante perceber que a taxonomia de Brignull era essencialmente experimental e, como próprio menciona o autor (2011, 2013), foi criada com o intuito de “nomear e envergonhar¹⁸” (“*name and shame*”) as empresas que utilizavam estas interfaces “enganosas”, sobretudo em cenários de comércio eletrônico. Para tanto, a classificação delimitava os “padrões obscuros de interface” conforme um ou mais elementos, dentre eles as características técnicas da interface, as estratégias para a persuasão do usuário e a intenção do designer por trás da interface. De todo modo, o foco do autor estava em descrever as variantes identificadas a partir dos seus efeitos sobre a experiência do usuário (Leiser, 2022b, p. 485).

Ainda que experimental, a classificação foi extremamente consequencial para o restante da literatura acerca do fenômeno, ao ponto em que a maioria das taxonomias já produzidas se utilizam de algum elemento daquela, inclusive as que tratam de contextos específicos – vide Conti e Sobiesk (2010), Greenberg *et al.* (2014) e Bösch *et al.* (2016).

É também o caso de autores como Gray *et al.* (2018) e Mathur *et al.* (2019), por exemplo. Suas taxonomias, no entanto, se diferenciam das demais por conta da amostra utilizada para análise e por seu escopo. Neste ponto, elas buscam condensar os exemplos identificados por Brignull e por outros autores em torno de categorias mais amplas capazes de identificar conjuntos de “padrões obscuros de interface” (Leiser, 2022b, p. 485, nota de rodapé 8).

À título de exemplo, a taxonomia de Gray¹⁹ *et al.* (2018, p. 4-5) contempla cinco categorias de “padrões obscuros de interface”. Elas foram obtidas a partir de uma amostra de 118²⁰ peças de informação sobre o tema, e estão estruturadas ao redor das estratégias utilizadas pelas interfaces para o direcionamento do usuário e das possíveis motivações do designer que os projetou. São elas:

¹⁸ “[...] Com isso em mente, não é surpresa que o engano apareça de várias formas nas interfaces online de hoje. O que é surpreendente, porém, é que até recentemente isso era algo sobre o qual os web designers nunca falavam. Não havia terminologia, nem padrões de design, nem o reconhecimento dessas questões como um fenômeno. Se não era um tabu, certamente parecia um. Para preencher a lacuna, o “darkpatterns.org” foi criado em agosto de 2010: uma biblioteca de padrões com o objetivo de nomear e envergonhar interfaces de usuário enganosas (também conhecidas como “padrões obscuros”) e as empresas que as utilizam” (Brignull, 2011).

¹⁹ Lembra-se que, para Gray *et al.* (2018, p. 1), os “padrões obscuros de interface” são instâncias em que os designers usam do seu conhecimento sobre comportamento humano e sobre os desejos dos usuários para implementar funcionalidades enganosas na interface que não são do melhor interesse do usuário.

²⁰ Acerca da amostra utilizada para o estudo, Gray *et al.* (2018, p. 4) explica que ela foi composta por 118 peças de informação sobre os “padrões obscuros de interface”: (i) 45 retiradas de redes sociais, a partir da manifestação de usuários do Facebook, Twitter e Reddit; (ii) 40 retiradas de blogs escritos por designers especializados; (iii) 19 de sites de notícia; (iv) 10 decorrentes da própria experiência dos autores com produtos e serviços online, e (v) 4 retirados do site de Harry Brignull (darkpatterns.org).

- (i) “Pegar no pé” - “*Nagging*”: identifica o conjunto de interfaces que apresentam uma mesma opção ao usuário por repetidas vezes como forma de pressioná-lo a escolher;
- (ii) “Obstrução” – “*Obstruction*”: identifica o conjunto de interfaces que tornam certas ações ou processos mais difíceis do que deveriam ser como forma de dissuadir o usuário de escolhê-los;
- (iii) “Esgueirar” – “*Sneaking*”: identifica o conjunto de interfaces que tentam esconder, disfarçar ou atrasar o acesso a determinadas informações relevantes pelo usuário;
- (iv) “Interferência da interface” – “*Interface Interference*”: identifica o conjunto de interfaces que privilegiam certas ações ou elementos em comparação a outros; e
- (v) “Ação forçada” – “*Forced Action*”: identifica o conjunto de interfaces que requisitam certa ação do usuário como forma de acessar ou continuar a acessar certa funcionalidade do serviço.

Com exceção da categoria relacionada ao “*nagging*”, nova à esta taxonomia, todas as demais condensam alguma variante identificada por Brignull (2010). Por exemplo, a categoria “obstrução” condensa as variantes “difícil de cancelar” e “prevenção da comparação de preços”, e acrescenta uma de nome “moeda intermediária”. A categoria “esgueirar” condensa as variantes “continuidade forçada”, “custos escondidos”, “esgueirar para dentro do carrinho” e a de “atrair e trocar”. A categoria “interferência da interface” condensa as variantes “publicidade disfarçada” e “perguntas enganosas”, e acrescenta as de nome “informação escondida”, “pré-seleção”, “manipulação estética”, “brincando com emoções” e “hierarquia falsa”. Por fim, a categoria “ação forçada” inclui a variante “*privacy zuckering*” e acrescenta as de nome “pirâmide social” e “gamificação”. Uma breve definição das novas variantes será apresentada abaixo.

- (i) Obstrução:
 - a) “Moeda intermediária” – “*Intermediate Currency*”: padrão de design de interfaces frequente em compras dentro de jogos para celular, em que o usuário, como forma de adquirir um bem ou serviço dentro do jogo, é forçado a gastar dinheiro verdadeiro para comprar uma moeda digital (Gray *et al.*, 2018, p. 6);
- (ii) Interferência da interface:
 - b) “Informação escondida” – “*Hidden Information*”: elementos da interface que escondem opções ou tornam determinadas informações de difícil

acesso, por meio de fontes ou cores diferentes, por exemplo (Gray *et al.*, 2018, p. 7);

- c) “Pré-seleção” - “*Pre-Selection*”: escolha de design em que uma opção já está selecionada como padrão, mesmo antes da interação do usuário com a interface (Gray *et al.*, 2018, p. 7);
- d) “Manipulação estética” – “*Aesthetic Manipulation*”: qualquer elemento de design da interface que busca direcionar o foco do usuário na direção de uma determinada opção a fim de distraí-lo ou convencê-lo de algo (Gray *et al.*, 2018, p. 7);
- e) “Brincando com emoções” – “*Toying with Emotion*”: elementos da interface que, através de sua cor, linguagem, estilo e afins, buscam evocar uma emoção em particular no usuário, como forma de direcioná-lo na direção de uma ação em particular (Gray *et al.*, 2018, p. 7);
- f) “Hierarquia falsa” – “*False Hierarchy*”: elementos de design da interface que dão proeminência visual ou interativa para uma ou mais opções em relação a outras, a fim de indicar que as ressaltadas são as únicas ou as melhores opções (Gray *et al.*, 2018, p. 7);

(iii) Ação Forçada:

- g) “Pirâmide social” – “*Social Pyramid*”: elementos de design da interface que requisitam o recrutamento de outros usuários para ganhar determinados benefícios ou habilitar novas funções do serviço (Gray *et al.*, 2018, p. 8);
- h) “Gamificação” – “*Gamification*”: situações em que certos aspectos do serviço apenas podem ser obtidos através da repetição de tarefas, ou, alternativamente, elementos do design de interfaces que tornam um nível ou tarefa excessivamente difícil a fim de favorecer a venda de *power-ups* e novas “vidas” (Gray *et al.*, 2018, p. 8).

Por fim, a taxonomia apresentada por Mathur *et al.* (2019) também está construída ao redor de categorias amplas e das variantes de “padrões obscuros de interface”. No entanto, é importante pontuar algumas diferenças cruciais entre esta classificação e aquela produzida por Gray *et al.* (2018).

A primeira delas concerne à amostra utilizada para verificar a repetição das interfaces obscuras. Mathur *et al.* (2019, p. 2) se utilizou de um rastreador da web que simulava a experiência de navegação de um usuário e era capaz de extrair e condensar elementos de texto contidos nas primeiras interfaces visíveis de um website. Por conta dessa automatização, o autor

conseguiu recolher informações sobre as interfaces de 11 mil websites de comércio eletrônico ao redor do mundo. Desta amostra, foram identificadas 1.818 ocorrências de padrões obscuros de interface em cerca de 1.254 websites – cerca de 11.1% da amostra. Isso dito, ainda que eficiente, o método utilizado por Mathur *et al.* (2019) foi programado para detectar e extrair apenas elementos de texto. Por essa razão, as variantes categorizadas pelo autor, em quase sua totalidade, não tratam das interfaces que se utilizam da própria estrutura e outros elementos visuais para influenciar o usuário.

A segunda está na forma de identificar os conjuntos de interfaces obscuras. Mathur *et al.* (2019, p. 5-6, 12) explica que sua taxonomia está organizada ao redor de cinco dimensões, que podem sempre ou às vezes identificar as variantes dos “padrões obscuros de interface”: (i) assimétricos (se o design da interface impõe pesos ou ônus desiguais entre as opções apresentadas ao usuário); (ii) encobertas (se o design da interface direciona os usuários a tomarem certas ações sem o seu conhecimento); (iii) enganadoras (se o design da interface incute crenças falsas no usuário através de afirmações distorcidas, declarações falsas ou omissões); (iv) esconde informações (se o design da interface obscurece ou atrasa a apresentação de certas informações necessárias ao usuário), e (v) restritivas (se o design da interface restringe o conjunto de escolhas disponíveis ao usuário). Com isso, os “padrões obscuros de interface” pertencentes à uma determinada categoria tenderiam a compartilhar dos mesmos atributos e, por conseguinte, os mesmos efeitos sobre a tomada de decisão dos usuários.

Como já mencionado na subseção anterior, para Mathur *et al.* (2021), são estas dimensões que identificam a obscuridade das interfaces em linhas gerais. Isto porque, tendo em conta a multiplicidade de possíveis variantes obscuras, uma interface pode sempre ser assimétrica, mas nem sempre ter efeitos encobertos ou ser essencialmente enganosa, por exemplo. Desta forma, ao menos em relação às características da interface digital – “meios” -, é possível afirmar que a obscuridade se divide dentro de um espectro de atributos gerais que podem ser compartilhados pelas variantes.

Um passo além, quando Mathur *et al.* (2019) divide as dimensões conforme a sua frequência (sempre ou às vezes), o autor aparenta fazer referência ao contexto em que os “padrões obscuros de interface” estão inseridos. Isto é, existem interfaces que são imunes ao contexto e sempre interferirão na decisão do usuário – como será visto em sequência, é o caso da variante “inscrição obrigatória”, que sempre coloca o usuário em uma posição de submissão ao serviço. No entanto, outras interfaces apenas serão enganadoras em determinados contextos e, ainda assim, com ressalvas. Novamente, é o caso das variantes “cronômetro” pertencente à categoria “urgência”, e “mensagens de atividade” pertencente à categoria “escassez”, que, a

dependem da situação, podem transmitir uma informação verdadeira e realmente consequencial para o usuário.

Como nota Nevala (2020, p. 16), este é um câmbio importante em comparação com as taxonomias de Brignull (2010) e Gray *et al.* (2018), pois estas buscavam definir os “padrões obscuros de interface” apenas em relação ao seu conteúdo, à sua “obscuridade” inerente, e não prestavam atenção ao contexto em que eles estavam inseridos. Nesse sentido, a escolha de Mathur *et al.* (2019) em sua taxonomia adicionou nuance ao estudo do fenômeno (Luguri e Strahilevitz, 2021, p. 52).

Além disso, em terceiro lugar, Mathur *et al.* (2019, p. 6, 12) conecta as variantes identificadas com tipos específicos de vieses cognitivos. Entre eles, (i) o viés de âncora, (ii) o viés de comunidade, (iii) o viés da escolha-padrão, (iv) o viés da moldura, (v) o viés da escassez e (vi) o viés da aversão à perda.

Isso dito, Mathur *et al.* (2019, p. 13-22) divide a sua taxonomia em sete grandes categorias de “padrões obscuros de interface”:

- (i) “Esgueirar” – “*Sneaking*”: identifica o conjunto de interfaces que podem mal representar as escolhas do usuário, além de esconder ou atrasar a disponibilização de informações importantes a ele - categoria já descrita por Gray *et al.* (2018);
- (ii) “Urgência” – “*Urgency*”: identifica o conjunto de interfaces que impõem um prazo para a conclusão de uma venda ou negócio, a fim de acelerar a tomada de decisão do usuário - categoria nova à esta taxonomia;
- (iii) “Desorientação” – “*Misdirection*”: identifica o conjunto de interfaces que se utilizam de elementos visuais, linguagem, e emoções, a fim de direcionar os usuários para perto ou para longe de uma determinada escolha - categoria de nome idêntico a um padrão obscuro identificado originalmente por Brignull (2010);
- (iv) “Prova Social” – “*Social Proof*”: identifica o conjunto de interfaces que buscam influenciar o usuário ao lhe mostrar informações sobre o comportamento e as escolhas de outros na mesma situação - categoria nova à esta taxonomia;
- (v) “Escassez” – “*Scarcity*”: identifica o conjunto de interfaces que exibem informações sobre a disponibilidade limitada ou a alta demanda por um produto, a fim de aumentar o seu valor relativo e desejabilidade - categoria nova à esta taxonomia;
- (vi) “Obstrução” – “*Obstruction*”: identifica o conjunto de interfaces que tornam uma certa ação mais difícil do que deveria ser, como forma de dissuadir o usuário de tomá-la - categoria já descrita por Gray *et al.* (2018); e

(vii) “Ação Forçada” – *“Forced Action”*: identifica o conjunto de interfaces que requisitam tarefas adicionais ou tangenciais dos usuários a fim de permitir que certa escolha se complete – categoria já descrita por Gray *et al.* (2018).

Com base nestas categorias, Mathur *et al.* (2019, p. 12) então identificou quinze variantes de “padrões obscuros de interface”. Destas, sete já haviam sido descritas por Gray *et al.* (2018) e por Brignull (2010). Os padrões obscuros de “esgueirar para dentro do carrinho”, “custos escondidos” e “inscrição escondida”²¹ foram agrupados na categoria “esgueirar”. Os padrões de “confirmação pela vergonha”, “interferência visual”²² e “perguntas enganosas” foram agrupados na categoria “desorientação”. Já o padrão “difícil de cancelar” é o único dentro da categoria “obstrução”.

No que concerne aos atributos destas variantes, é descrito que as três primeiras possuem os mesmos atributos de sempre esconder as informações e ocasionalmente incutirem crenças falsas nos usuários. Por outro lado, embora estejam na mesma categoria, o padrão obscuro de “confirmação pela vergonha” é sempre e somente assimétrico; o de “interferência visual” é parcialmente assimétrico, sempre de efeitos encobertos e parcialmente enganador; e o de “perguntas enganosas” é sempre assimétrico e de efeitos encobertos. Ao fim, o padrão obscuro “difícil de cancelar” nem sempre esconde as informações, mas sempre restringe as opções do usuário (Mathur *et al.*, 2019, p. 12).

As oito variantes restantes estão definidas e categorizadas abaixo:

- (i) Urgência:
 - a) “Cronômetros” – *“Countdown Timers”*: interfaces que indicam ao usuário que uma determinada promoção ou desconto expirará dentro de um certo período de tempo, através de um cronômetro em contagem regressiva;
 - possuem os atributos de serem parcialmente enganadoras e parcialmente de efeitos encobertos;
 - exploram o viés cognitivo da escassez.
 - b) “Mensagens de tempo limitado” – *“Limited-time message”*: interfaces que também indicam ao usuário que uma promoção ou desconto expirará em breve, mas sem especificar um prazo determinado;
 - sempre escondem informações, mas apenas parcialmente produzem seus efeitos de modo encoberto;
 - exploram o viés cognitivo da escassez.

²¹ Na nomenclatura de Brignull (2010), “continuidade forçada” ou, em inglês, *“forced continuity”*.

²² Na nomenclatura de Gray *et al.* (2018), “manipulação estética” ou, em inglês, *“aesthetic manipulation”*.

- (ii) Desorientação:
 - a) “Venda sob pressão” – *“Pressured selling”*: interfaces que pré-selecionam as variações mais caras de um produto, ou pressionam o usuário a aceitar as variações mais caras de um produto ou de outros relacionados;
 - são parcialmente assimétricos e parcialmente produzem seus efeitos de forma encoberta;
 - exploram os vieses cognitivos de ancoragem, da escolha-padrão e da escassez.
- (iii) Prova Social:
 - a) “Mensagens de atividade” – *“Activity message”*: interfaces que informam ao usuário sobre a atividade do website, como o número de compras, visualizações e visitas em um determinado espaço de tempo;
 - são parcialmente enganadoras e parcialmente produzem seus efeitos de forma encoberta;
 - exploram o viés cognitivo de comunidade.
 - b) “Testemunhos” – *“Testimonials”*: interfaces que informam ao usuário sobre o testemunho de outros usuários acerca do produto ou serviço, mas cuja origem destes depoimentos é incerta;
 - são apenas parcialmente enganadores;
 - exploram o viés cognitivo de comunidade.
- (iv) Escassez:
 - a) “Mensagens de baixo estoque” – *“Low-stock message”*: interfaces que indicam ao usuário sobre a baixa disponibilidade de um produto como forma de aumentar a sua desejabilidade;
 - são parcialmente enganadoras, podem parcialmente esconder informações e, como tanto, parcialmente produzir efeitos de forma encoberta;
 - exploram o viés cognitivo da escassez.
 - b) “Mensagens de alta demanda” – *“High-demand message”*: interfaces que indicam ao usuário sobre a alta demanda e a possibilidade de que ele se esgote em breve, também como forma de aumentar a sua desejabilidade;
 - produzem seus efeitos apenas de forma parcialmente encoberta;
 - exploram o viés cognitivo da escassez.
- (v) Ação Forçada:

- a) “Inscrição obrigatória” – “*Forced Enrollement*”: interfaces que coagem os usuários a criar contas ou compartilhar as suas informações para completar determinadas tarefas;
- são sempre assimétricos e sempre restritivos às escolhas do usuário;
 - sua eficácia independe da exploração de algum viés cognitivo do usuário.

Ao cabo, as “taxonomias” servem um papel metodológico para o estudo dos “padrões obscuros de interface”, pois são capazes de sintetizar as informações e torná-las de fácil acesso. No entanto, esta abordagem não é ausente de críticas. Devido à própria natureza e ao avanço da tecnologia, as interfaces ditas “obscuras” continuarão a surgir e é possível que as classificações não acompanhem esse movimento (OCDE, 2022, p. 11). Além disso, como nota Gray *et al.* (2023, p. 192), sem um esforço da literatura na direção de critérios integradores de análise dos “padrões obscuros de interface” – categorias, exemplos e até de vocabulário -, as taxonomias podem passar a ser meramente representativas de um domínio, contexto ou tipo de tecnologia, e perderem parte de sua validade e confiabilidade.

Outro problema está no fato de que cada taxonomia é guiada por um conceito diferente de “padrão obscuro de interface”, como já referenciado na subseção anterior. Não somente, como explica Mathur *et al.* (2021, p. 7), é possível que estes conceitos conflitem com as próprias variantes identificadas pelos autores. À título de exemplo, Brignull (2010) descreve os padrões obscuros como “truques de design”. Todavia, o padrão de “confirmação da vergonha” em nada parece representar um “truque de design”. Pelo contrário, podem ser interfaces “transparentes”, ainda que frustrantes ao usuário (Mathur *et al.*, 2021, p. 7). Similar situação ocorre com Gray *et al.* (2018), que define os “padrões obscuros” como de “funcionalidade enganadora”. Apesar disso, interfaces que se utilizam do “*nagging*” ou que forcem uma ação do usuário em pouco parecem enganar o usuário (Mathur *et al.*, 2021, p. 7).

Por último, está o dilema sobre como melhor delimitar o que são os “padrões obscuros de interface” (Goanta, Santos, 2023). Como mencionado nesta subseção, originalmente, a taxonomia desenvolvida por Brignull (2010) tinha propósitos amplos e foi criada com base em contribuições dos usuários da internet. Com isso, ainda que abarcadas sob o conceito de “truques de design enganadores”, à época, as espécies foram identificadas e reunidas exclusivamente com base na experiência dos usuários.

Já autores como Gray *et al.* (2018) e Mathur *et al.* (2019) assumiram posturas diferentes, com taxonomias produzidas a partir de amostras maiores, agrupadas com base em um método. Ainda assim, os autores conduziram suas análises a partir de pontos de partida

diferentes. Gray *et al.* (2018) coloca em foco a comunidade do design e as opiniões de designers de interface, e Mathur *et al.* (2019, 2021) coloca em foco a comunidade que estuda as “interações entre computadores e indivíduos” (“*human-computer interactions*”). Logo, ainda que compartilhem de categorias e exemplos, os autores possuem standards distintos de detecção, medição e avaliação do que são os “padrões obscuros de interface”.

Ou seja, como explicam Goanta e Santos (2023), embora o fenômeno tenha começado a chamar a atenção de legisladores ao redor do mundo, ainda existem grandes limitações em relação à conceitos, métodos de detecção e medição das interfaces obscuras para uma regulação adequada. Para as autoras, inclusive, a depender de qual standard for utilizado para caracterizar uma interface como um “padrão obscuro”, corre-se o risco de diluir o próprio conceito, afinal “se tudo for um padrão obscuro, então nada é”.

2.2.1 A prevalência de cada variante de “padrão obscuro de interface”

Recentemente, dentro da literatura acerca das “taxonomias”, um conjunto expressivo de artigos científicos e relatórios governamentais foram publicados sobre a frequência das variantes de “padrões obscuros de interface” nos diferentes ambientes da Internet, sobretudo, em websites de comércio eletrônico e em aplicativos de redes sociais. Em sua maioria, estes estudos consolidaram a premissa de que os “padrões obscuros de interface” não são uma prática de nicho. Pelo contrário, podem ser observados em uma grande porção dos websites e aplicativos de diferentes países (OCDE, 2022, p. 19).

Acerca da literatura científica, é possível dividi-la entre os estudos que analisam amostras somente de websites, somente de aplicativos para celular e amostras mistas de websites e aplicativos. Dentro do primeiro grupo, o principal foi o promovido por Mathur *et al.* (2019), já mencionado anteriormente. Neste, os autores identificaram que, dentre uma amostra de 11 mil websites de comércio eletrônico ao redor do mundo, 1.254 deles apresentavam alguma variante de “padrão obscuro de interface”. Alguns, inclusive, apresentavam mais de uma variante, razão pela qual foram identificadas 1.818 ocorrências ao total.

Como nota o autor (2019, p. 12), as variantes mais recorrentes nos sites de comércio eletrônico da amostra eram: (i) as interfaces com um “cronômetro” em contagem regressiva, observadas 393 vezes em 361 websites; (ii) as interfaces que buscavam a “confirmação pela vergonha”, observadas 169 vezes em 164 websites; (iii) as interfaces que continham “mensagens de atividade”, observadas 313 vezes em 264 websites, e (iv) as interfaces que informavam sobre o “baixo estoque” dos produtos, observadas 632 vezes em 581 websites. Ou

seja, sozinhas, estas variantes representavam 82% das ocorrências identificadas – 1570 de 1818 ocorrências.

Dentro do segundo grupo, ressalta-se o estudo promovido por Di Geronimo *et al.* (2020). Neste, os autores analisaram as interfaces de 240 aplicativos gratuitos disponíveis no Google Play Store dos Estados Unidos, divididos igualmente entre oito categorias - fotografia, família, compras, social, música e áudio, entretenimento, notícia e revistas, e comunicação. A composição desta amostra ocorreu através da utilização de um rastreador que coletou dados do site SensorTower sobre o número de downloads, usuários e avaliações de cada aplicativo nos Estados Unidos entre os dias 12 e 13 de julho de 2019 (Di Geronimo *et al.*, 2020, p. 3).

Assim sendo, a análise consistiu no uso de cada aplicativo por cerca de 10 minutos, simulando tarefas comuns de todo usuário. Dentre elas, (i) criar e sair de uma conta, (ii) abrir e fechar o aplicativo, (iii) visitar a tela principal, (iv) utilizar a tela de configurações, (v) continuar comprando mesmo após o checkout, e (vi) tentar selecionar produtos de interesse. Caso verificado um “padrão obscuro de interface”, os autores tiravam um print da tela do celular. Para os propósitos do estudo, os autores (2020, p. 3-4) utilizaram da taxonomia de Gray *et al.* (2018).

Ao fim, foi observado que 95% da amostra continha um ou mais “padrões obscuros” em suas interfaces – 228 de 240 aplicativos. Em sua totalidade, estes aplicativos representavam por 1.787 ocorrências, com uma média de 7.4 variantes e 2.7 categorias de “padrões obscuros” por aplicativo. Ademais, com exceção daqueles que pertenciam à seção de notícias e revistas, não foi verificada grande variação no número de ocorrências de “padrões obscuros” entre as demais categorias de aplicativos (Di Geronimo *et al.*, 2020, p. 5-6).

Como nota os autores (2020, p. 5), as variantes mais comuns na amostra eram: (i) as interfaces que continham algum elemento de “nagging”, observadas 352 vezes em 132 aplicativos; (ii) as interfaces que indicassem alguma forma de “hierarquia falsa”, observadas 299 vezes em 146 aplicativos, e (iii) as interfaces que continham uma “pré-seleção”, observadas 210 vezes em 144 aplicativos.

Por fim, no que concerne ao terceiro grupo, destaca-se o estudo produzido por Gunawan *et al.* (2021). Neste, os autores analisaram 118 serviços que estavam disponíveis para acesso via desktop, via navegador do celular e para download na Google Play Store²³ dos

²³ Atenta-se para uma distinção importante entre os estudos de Di Geronimo *et al.* (2020, p. 3) e Gunawan *et al.* (2021, p. 19) acerca da composição da amostra quanto aos aplicativos. O primeiro focou em 8 principais categorias da Google Play Store, cada uma com 30 aplicativos. O segundo investigou 29 categorias, com, no máximo, 6 serviços em cada uma.

Estados Unidos em junho de 2020. Além disso, como critérios adicionais para formação da amostra, foi delimitado que os serviços deveriam ser populares, terem as mesmas funcionalidades entre as três modalidades, serem gratuitos e que não requisitassem qualquer prova de identidade para acesso (Gunawan *et al.*, 2021, p. 7, 10).

Os autores adotaram a mesma metodologia utilizada por Di Geronimo *et al.* (2020), baseada na interação com os serviços por cerca de cinco a seis minutos e na testagem das tarefas comuns à maioria dos usuários, como a própria interação com o serviço na sua função pretendida, a criação de uma conta, acesso às configurações do serviço, e tentar deletar ou deslogar da conta. De igual forma, caso verificassem um “padrão obscuro de interface”, capturavam um vídeo da funcionalidade para posterior análise. Para os propósitos do estudo, foram utilizadas como base²⁴ as categorias e variantes identificadas por Brignull (2010) e Gray *et al.* (2018) (Gunawan *et al.*, 2021, p. 10-12).

Ao cabo, foram identificadas variantes de “padrão obscuro de interface” em 89% da amostra – 105 de 118 serviços. Ademais, foram observadas 2.320 ocorrências ao total entre as três modalidades, sendo 834 na modalidade de aplicativo, 756 na modalidade do navegador pelo celular, e 730 pelo navegador do desktop. Em média, portanto, cada serviço possuía entre 7 a 8 variantes de “padrões obscuros de interface” (Gunawan *et al.*, 2021, p. 13).

É possível extrair das tabelas incluídas no artigo que as variantes mais populares entre todas as três modalidades eram a (i) “*nagging*” (entre 50 e 60% dos serviços), (ii) “difícil de cancelar” (entre 60 e 70% dos serviços), (iii) “pré-seleção” (entre 70 e 80% dos serviços), (iv) “manipulação estética” (entre 55 e 60% dos serviços), (v) “hierarquia falsa” (entre 40 e 50% dos serviços), (vi) “ação forçada” (entre 75 e 80% dos serviços) e (vii) “*privacy zuckering*” (em 80% dos serviços) (Gunawan *et al.*, 2021, p. 17).

De todo modo, os autores enfatizam que os serviços disponíveis para aplicativo tinham uma tendência maior a apresentarem um número maior de variantes únicas. Em comparação, os serviços disponíveis para uso em navegadores mobile e em desktop tinham a tendência de repetirem o mesmo conjunto de variantes (Gunawan *et al.*, 2021, p. 14).

²⁴ Isto porque os autores também construíram a sua própria taxonomia, com 46 variantes organizadas ao redor de 9 áreas temáticas (uso inicial, registro de conta, monetização, engajamento, compras, localização, configurações, deixar o serviço e uso geral). Em geral, no entanto, as variantes utilizadas por Gunawan *et al.* (2021) são especificações daquelas já identificadas por Mathur *et al.* (2019). A distinção entre elas está no fato de que certas variantes de Gunawan *et al.* (2021) encontram correspondência em mais de uma variante de Mathur *et al.* (2019) (Gunawan *et al.*, 2021, p. 9).

À nível governamental, deve ser enfatizado o relatório produzido por Boluda *et al.* (2022) sob encomenda da Comissão Europeia, acerca da frequência das variantes de “padrões obscuros de interface em websites e aplicativos para celular na União Europeia.

Aos moldes das pesquisas já mencionadas acima, Boluda *et al.* (2022) investigaram os 75 websites e aplicativos mais utilizados pelos consumidores da União Europeia. Destes, 29 eram websites e aplicativos de comércio eletrônico, marketplaces, e para comparação de preços; 14 eram websites e aplicativos de redes sociais, comunicação e namoro; 13 eram websites e aplicativos de artes e entretenimento; 6 eram websites e aplicativos de saúde e fitness; 5 eram websites e aplicativos de transporte e turismo, e 3 eram websites e aplicativos de pesquisa e acesso à internet (Boluda *et al.*, 2022, p. 143).

A partir disso, os autores identificaram que 97% deles possuíam alguma variante de “padrão obscuro de interface”. Em específico, com base nas taxonomias já estudadas, verificou-se que as variantes mais prevalentes eram as de: (i) “informação escondida/hierarquia falsa” (41 websites), (ii) “pré-seleção” (41 websites), (iii) “nagging” (34 websites), (iv) “difícil de cancelar” (33 websites), e (v) “registro forçado” (32 websites) (Boluda *et al.*, 2022, p. 45).

Um passo além, os autores observaram que cada conjunto de websites e aplicativos da amostra possuía determinadas variantes de “padrões obscuros de interface” mais prevalentes. Por exemplo, em websites e aplicativos de comércio eletrônico, as variantes mais comuns eram as de “informação escondida/hierarquia falsa” (14 websites), “cronômetro/mensagens de tempo limitado” (13 websites), “pré-seleção” (13 websites) e “difíceis de cancelar” (13 websites). Já nos websites e aplicativos de redes sociais, para além dos citados acima, a variante “publicidade disfarçada” também era prevalente (8 websites) (Boluda *et al.*, 2022, p. 46-47, 50).

2.2.1.1 O cenário dos “padrões obscuros de interface” na internet brasileira

No que concerne ao cenário da internet no Brasil, *a priori*²⁵, foram identificados dois estudos longitudinais sobre a temática. O primeiro foi o produzido por Lemos e Marques (2019), que investigou as interfaces de 10 aplicativos relacionados aos serviços de interesse público em Salvador (BA), desenvolvidos por empresas privadas ou pelo governo estadual (Bike Itaú, CittaMobi, Coleta Seletiva, Detran.BA, Fácil Estacionar, FAZ Salvador, NOA Cidadão, Rotativo Digital, Rotativo Salvador, e SAC BA). Neste caso, os autores se propuseram a investigar a frequência dos “padrões obscuros” relacionados à privacidade na amostra. A

²⁵ Consulta realizada no Google Scholar, através dos termos “padrões obscuros” e “padrões obscuros de interface”, no dia 29 de setembro de 2023.

catalogação aparenta ter ocorrido a partir das nomenclaturas utilizadas por Bösch *et al.* (2016)²⁶ e Gray *et al.* (2018).

Verificou-se que as variantes mais comuns eram as interfaces que exigiam o registro do usuário (9 ocorrências), que requisitavam autorizações de compartilhamento de dados adicionais (8 ocorrências), que buscavam a autorização do usuário através da vergonha (4 ocorrências), e as que escondiam os termos e condições do serviço (4 ocorrências). Todos os serviços, no entanto, apresentaram ao menos duas variantes de “padrões obscuros de interface”.

O segundo foi o produzido por Carneiro (2019), que investigou as interfaces dos 35 principais portais de notícia do Brasil com o intuito de identificar a frequência das variantes de “padrões obscuros de interface” em seus banners de cookies. 10 destes websites foram descartados de pronto, pois não continham mensagens de consentimento ou informações sobre a coleta de cookies. Logo, a amostra analisada era de 25 websites. A análise foi amparada pelas taxonomias de Brignull (2010) e Gray *et al.* (2018).

Neste, foi observado que 24 dos 25 sites empregavam alguma variante de “padrão obscuro” em suas comunicações com o usuário. Em acréscimo, observou-se que as variantes mais comuns eram a de (i) “ação forçada” (banners de cookies que não saíam da tela a menos que o usuário aceitasse aquele tratamento de dados, em 23 dos 25 websites), a (ii) a “obstrução” (banners de cookies que ocultavam a opção de negar o consentimento em uma página separada do aviso e atrás de um texto ofuscante, como ‘saiba mais’ ou “ver a política de privacidade”, em 19 dos 25 websites), e (iii) as “difícil de cancelar” (interfaces que não ofereciam opções visíveis para revogar o consentimento ao tratamento de dados pessoais, em 16 dos 25 websites).

Não foram identificados estudos acerca das principais variantes de “padrões obscuros de interface” nos websites e aplicativos de comércio eletrônico brasileiros, foco deste trabalho. No entanto, em breve consulta aos dez²⁷ mais acessados do país dessa categoria, é possível observar algumas delas logo nas primeiras interfaces (Assis, 2023).

²⁶ Bösch *et al.* (2016, p. 248-251) não classifica os seus “padrões obscuros” por categoria e variante, mas apenas como espécies isoladas. Nesse sentido, identificou 7 espécies: (i) “*Privacy Zuckering*”, já descrito; (ii) “Escolhas-padrão más” – “*Bad Defaults*” (interfaces em que as escolhas padrão facilitam ou encorajam o usuário a compartilhar mais dados pessoais do que gostaria); (iii) “Registro forçado” – “*Forced Registration*”, já descrito; (iv) “Estipulações legais escondidas” – “*Hidden Legalese Stipulations*” (interfaces que incorporam de forma pouco intuitiva um documento descrevendo os termos e condições para o uso de um serviço); (v) “Contas imortais” – “*Immortal Accounts*” (interfaces que previnem o usuário de deletar a sua conta em um serviço online); (vi) “Usurpar a lista de contatos” – “*Address Book Leeching*” (interfaces que oferecem ao usuário a possibilidade de importar a sua base de contato para se conectar com outros possíveis usuários conhecidos); e (vii) “Rastrear os usuários nas sombras” – “*Shadow User Profiles*” (interfaces que suprimem informações acerca da possibilidade de o serviço continuar processando informações do usuário mesmo quando ele não o usa).

²⁷ Em questão de porcentagem da audiência do e-commerce no Brasil: Mercado Livre (13,1%), Amazon Brasil (9%), Shopee (6%), Magazine Luiza (5%), OLX (4,6%), Shein (3,7%), AliExpress (3,2%), iFood (2,1%), Casas Bahia (2%), Americanas (1,7%) (Assis, 2023).

A coleta dos dados ocorreu entre os dias 28 e 30 de setembro de 2023, através de um notebook Lenovo Ideapad 330s e de um celular Samsung Galaxy S21. Todos os websites foram acessados através do navegador Google Chrome, e os aplicativos, baixados através da Google Play Store. A classificação das interfaces foi feita a partir das taxonomias de Gray *et al.* (2018) e Mathur *et al.* (2019). Com exceção de três serviços em que o autor já possuía uma conta cadastrada (Amazon, Mercado Livre, e iFood), e de dois em que já possuía a assinatura de um serviço mensal (Amazon, Mercado Livre), não foram criadas outras contas ou assinados outros serviços a fim de analisar as interfaces que estariam disponíveis somente após o registro.

Isso dito, em websites como Shopee e Shein, foram identificadas algumas ocorrências das variantes “cronômetro”, “mensagens de atividade”, “mensagens de alta demanda”, “prevenção da comparação de preços” e “hierarquia falsa”.

Figura 1 - Elemento da interface do website da Shopee que apresenta um cronômetro em contagem regressiva de quando as promoções irão acabar, uma barra de popularidade de cada produto, e omite o preço original da promoção



Fonte: Elaborado pelo autor (2023)

Figura 2 – Elemento da interface do website da *Shopee* que apresenta uma faixa de “indicado” em alguns produtos sem uma razão aparente



Fonte: Elaborado pelo autor (2023).

Figura 3 - Interface do website da *Shopee* obtida após o clique em um determinado produto. A tela, novamente, introduz um cronômetro em contagem regressiva de quando a promoção irá acabar, mantém a tarja de “indicado” e indica quantos pares de meia já foram vendidos em um período incerto de tempo



Fonte: Elaborado pelo autor (2023).

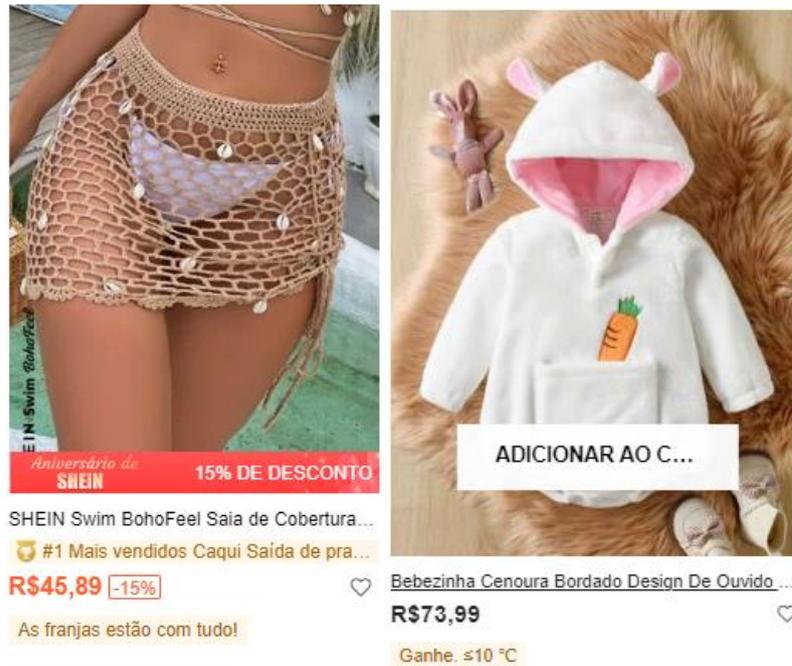
Figura 4 - Interface de entrada do website da *Shein* que apresenta um cronômetro em contagem regressiva logo ao topo da página

The screenshot shows the Shein website homepage. At the top, there is a red banner with the text "Aniversário de SHEIN" and "Frete GRÁTIS a partir de R\$49*" with a "CONFIRA>" button. To the right of this banner is a countdown timer showing "10 H 21 M 11 S". Below the banner is the Shein logo and a navigation menu with categories like "Envio Nacional", "Novidades", "Promoção", "Roupas femininas", "Casa e cozinha", and "Beleza". A large promotional banner on the right side features the text "GANHE R\$12 OFF" and "MAIS DE 150 MIL ITENS COM DESCONTO!". Below this banner is a form to "INSIRA O SEU ENDEREÇO DE E-MAIL" and "INSCREVA-SE". The main content area shows a grid of product categories and a list of featured items, including a white lace top, beige cargo pants, and gold earrings.

Fonte: Elaborado pelo autor (2023)

Figuras 5, 6, 7 e 8 - Elementos da interface do website *Shein* que indicam a popularidade de alguns produtos, alguns, inclusive, entre os mais vendidos. Além disso, descrevem certos atributos diferenciais que o consumidor não conseguirá verificar (“ganhe cerca de 10 °C”), e omitem o valor anterior ao da promoção

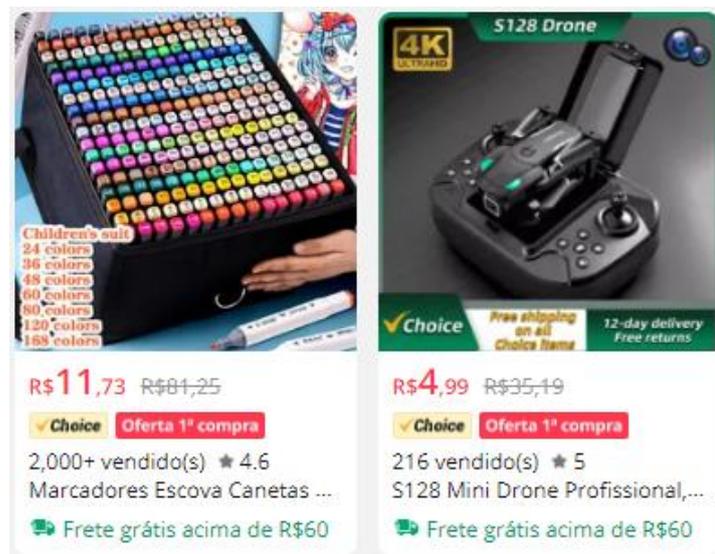
The image shows two product listings from the Shein website. The first listing is for a "SHEIN Coolane Jaqueta Bomber Carta Gr..." with a red and black color scheme. It features a promotional banner with "Aniversário de SHEIN" and "22% DE DESCONTO". Below the banner, it says "#1 Mais vendidos Letra Jaqueta femi..." and shows the price "R\$62,82" with a "-22%" discount. The second listing is for a "SHEIN Slayr Lantejola Mini Saia Bodycon" with a silver sequined skirt. It features a promotional banner with "Aniversário de SHEIN" and "15% DE DESCONTO". Below the banner, it shows the price "R\$68,77" with a "-15%" discount and the text "Em Alta - Homecoming".



Fonte: Elaborado pelo autor (2023)

No website da *AliExpress*, em um primeiro momento, a única variante observada foi a de “mensagem de atividade”.

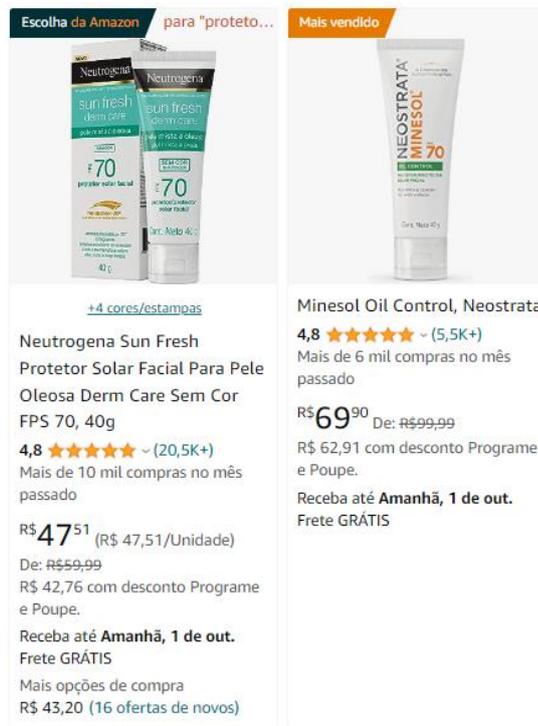
Figura 9 - Elemento da interface do website AliExpress que indica quantas unidades de um produto já foram vendidas em um período incerto de tempo



Fonte: Elaborado pelo autor (2023)

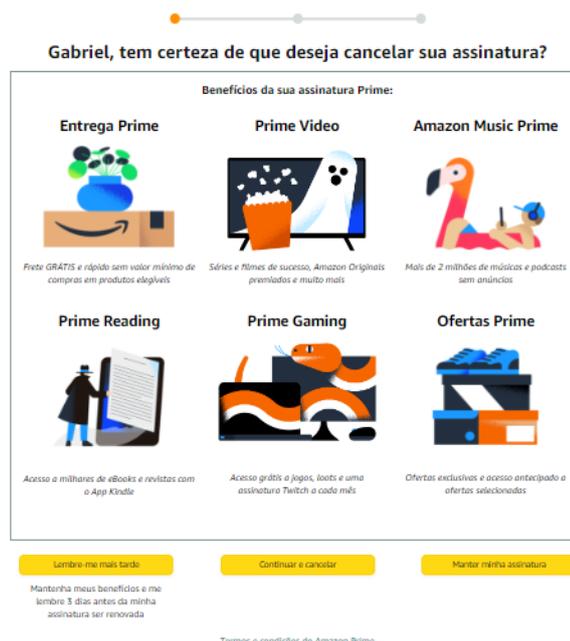
Em websites como a Amazon Brasil, Mercado Livre e Magazine Luiza, foram encontradas algumas ocorrências das variantes “hierarquia falsa”, “mensagem de alta demanda” e “difícil de cancelar”.

Figura 10 - Elemento da interface do website Amazon Brasil que indica qual a “escolha do website” e qual é o produto mais vendido dentro da categoria “protetor solar”



Fonte: Elaborado pelo autor (2023).

Figuras 11 e 12 – Duas de três interfaces mostradas ao usuário quando tenta realizar o cancelamento do serviço “Amazon Prime”. Em ambas, é possível perceber que a opção para cancelar o serviço é apresentada com outras duas de escrita similar (“lembre-me mais tarde” e “manter minha assinatura”). Além disso, quanto mais próximo do cancelamento o usuário se aproxima, mais opções surgem, inclusive, com outras cores (“mudar para o plano mensal”)



Sua Conta > Configurar assinatura Prime > Editar Associação

Gabriel, antes de cancelar sua assinatura, considere mudar para o plano mensal



Continuar com o Amazon Prime por apenas R\$ 14,90/mês

Aproveite todos os benefícios do Amazon Prime com a facilidade dos pagamentos mensais. Será feito o reembolso de R\$ 79,73 para seu plano atual.

[Mudar para o plano mensal >](#)

Continue Prime por apenas **R\$14,90/mês**

Ao clicar em Mudar para o plano mensal, seu cartão de pagamento padrão ou outro cartão de pagamento disponível registrado será cobrado R\$ 14,90/mês. Sua assinatura Prime continuará até ser cancelada.

[Lembre-me mais tarde](#)

Mantenha meus benefícios e me lembre 3 dias antes da minha assinatura ser renovada

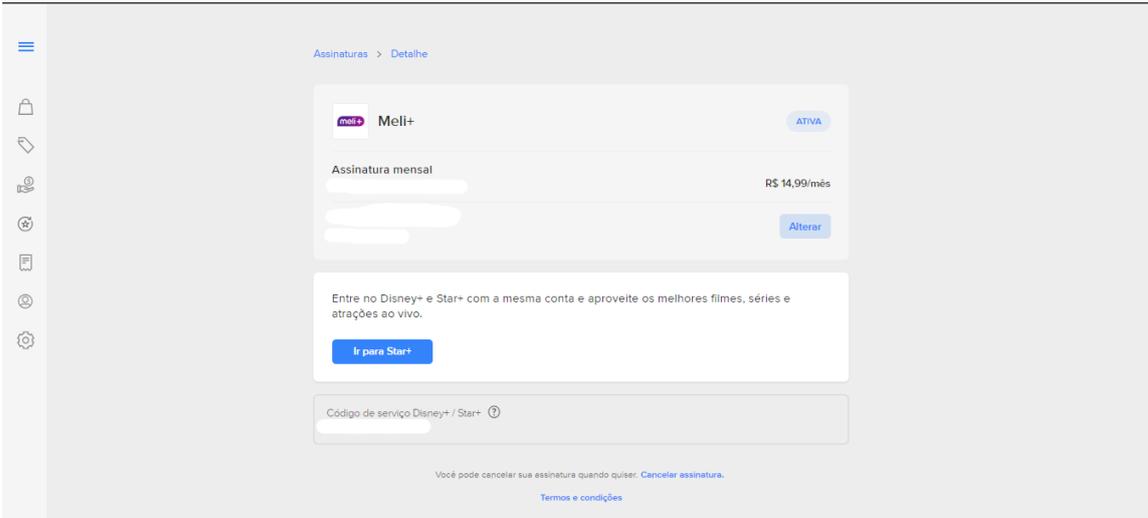
[Cancelar assinatura](#)

[Manter minha assinatura](#)

Termos e condições do Amazon Prime

Fonte: Elaborado pelo autor (2023)

Figura 13 – Interface do website Mercado Livre mostrada ao usuário quando o usuário tenta cancelar a assinatura do serviço “Meli+”. O comando para a realização do cancelamento está no rodapé da página, em fonte reduzida, próxima da opção de acesso aos termos e condições da plataforma



Assinaturas > Detalhe

Meli+ ATIVA

Assinatura mensal R\$ 14,99/mês

[Alterar](#)

Entre no Disney+ e Star+ com a mesma conta e aproveite os melhores filmes, séries e atrações ao vivo.

[Ir para Star+](#)

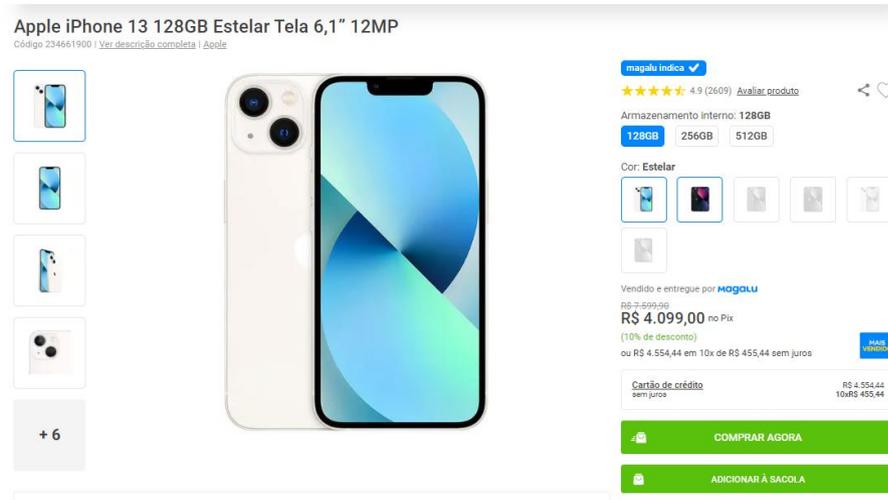
Código de serviço Disney+ / Star+

Você pode cancelar sua assinatura quando quiser. [Cancelar assinatura.](#)

[Termos e condições](#)

Fonte: Elaborado pelo autor (2023)

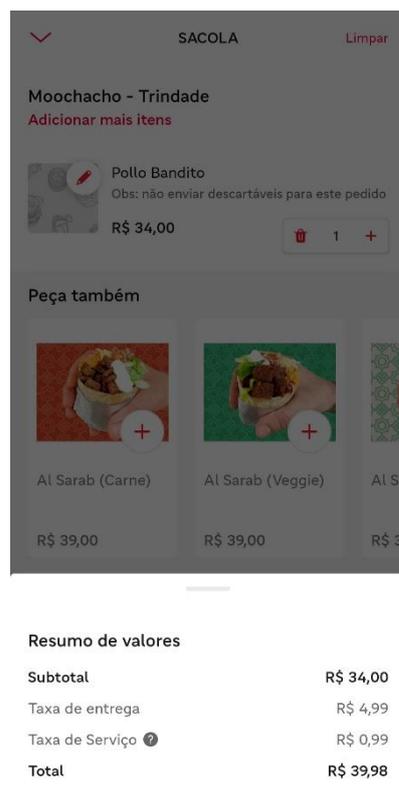
Figura 14 – Interface do website Magazine Luiza obtida após o clique em um produto específico, que contém o selo “Magalu Indica” e o banner de “mais vendido”



Fonte: Elaborado pelo autor (2023)

No aplicativo do iFood, em um primeiro momento, a única variante observada foi a “custos escondidos”.

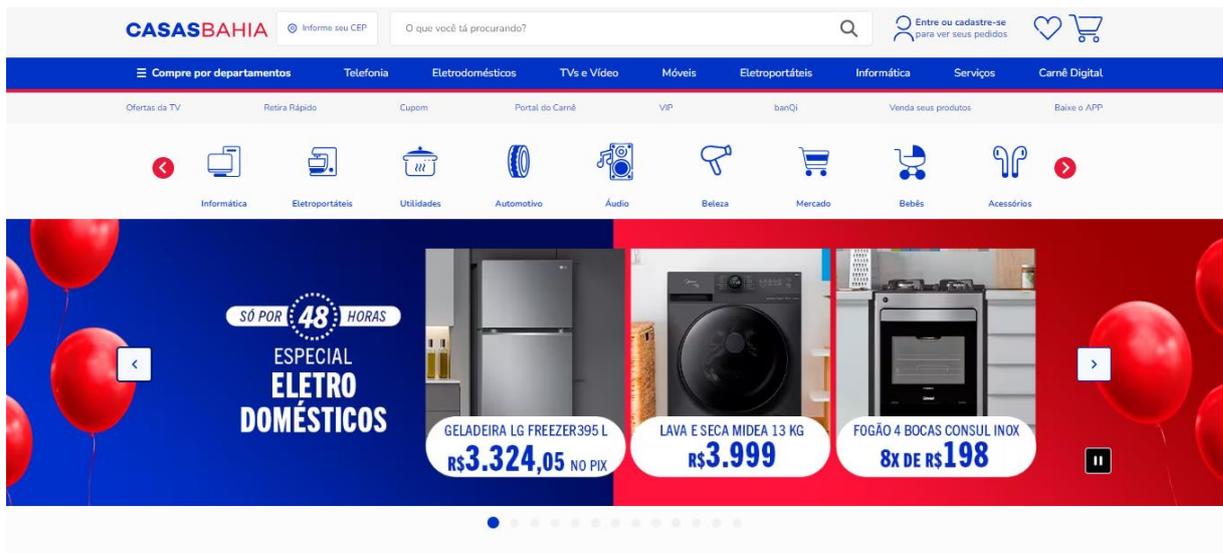
Figura 15 – Interface do aplicativo iFood antes da conclusão de uma compra. Nos casos em que os valores dos produtos selecionados não superam R\$ 35,00, a plataforma adiciona automaticamente R\$ 0,99 ao total da compra como “taxa de serviço” sem claramente mencionar ao usuário



Fonte: Elaborado pelo autor (2023)

Por fim, nos websites das Casas Bahia e das Americanas, as ocorrências observadas foram as das variantes “cronômetro” e “mensagem de tempo limitado”.

Figura 16 – Interface do website Casas Bahia que não apresenta um cronômetro, mas informa que certa promoção é por tempo limitado



Fonte: Elaborado pelo autor (2023)

Figura 17 – Interface do website Americanas que apresenta um cronômetro em contagem regressiva referente à duração das promoções informadas



Fonte: Elaborado pelo autor (2023)

2.3 A EFETIVIDADE DOS “PADRÕES OSCUROS DE INTERFACE”

Por fim, uma última parcela da literatura acerca do fenômeno se dedicou à análise da efetividade dos padrões “obscuros” de design sobre os usuários. *A priori*, o estudo mais consequencial com este propósito foi o produzido por Luguri e Strahilevitz (2021).

Neste, os autores (2021, p. 59-60) almejavam quantificar o quão efetivos eram os “padrões obscuros de interface” sobre o processo de tomada de decisão dos usuários de Internet. Para tanto, promoveram uma pesquisa online com uma amostra representativa dos usuários de Internet dos Estados Unidos (1.963 participantes), sob o pretexto fictício de avaliar o quão conscientes eles eram em relação à sua própria privacidade. Ao total, através deste cenário, é possível visualizar que os autores testaram cerca de sete variantes (“*nagging*”, “pré-seleção”, “hierarquia falsa”, “cronômetro”, “brincando com as emoções”, “confirmação pela vergonha” e “difícil de cancelar”).

Os autores separaram os participantes em três grupos. Um primeiro grupo não teria contato com nenhum padrão obscuro, chamado de “grupo controle” pelos autores. Um segundo teria contato com padrões obscuros “moderados”. Por último, um terceiro grupo teria contato com padrões obscuros “agressivos”.

Na primeira parte da pesquisa, após o preenchimento de um conjunto de dados pessoais e a resposta de algumas perguntas sobre a atitude e as opiniões dos usuários sobre privacidade, os participantes eram avaliados automaticamente e, na sua totalidade, recebiam um *score* alto de preocupação com a própria privacidade (Luguri, Strahilevitz, 2021, p. 61).

A pesquisa, em sequência, informava que aquela pontuação os credenciava para a inscrição automática em um plano de proteção contra fraude e proteção de dados pessoais a ser fornecido por uma empresa parceira. Os participantes também eram informados que a inscrição era gratuita, assim como os primeiros seis meses do plano. Contudo, após o sexto mês, começariam a pagar uma quantia fixa – para o segundo grupo, a quantia era de U\$ 2,99, enquanto para o terceiro, U\$ 8,99 (Luguri, Strahilevitz, 2021, p. 61).

Neste momento, duas opções eram oferecidas aos participantes, com algumas pequenas alterações. Para o grupo controle, as opções apresentadas na interface eram as de “aceitar” e “rejeitar” o plano. Contudo, para o segundo e terceiro grupo, as opções apresentadas eram as de “aceitar” e “outras opções”, em que o botão “aceitar” já estava selecionado por padrão. No caso do grupo controle, uma vez rejeitado o plano, o usuário era direcionado para uma página de agradecimento final, sem maiores informações (Luguri, Strahilevitz, 2021, p. 61-62).

No caso do segundo grupo, caso o usuário selecionasse o botão “outras opções”, ele era direcionado a uma segunda tela com outras duas opções (“eu não quero proteger meus dados ou meu histórico do cartão de crédito” e “depois de revisar minhas opções, gostaria de proteger minha privacidade e receber proteção para meus dados e para meu histórico do cartão de crédito”). Novamente, caso ele escolhesse a primeira opção, uma terceira página era mostrada, pedindo para que ele contasse a razão pela qual declinou o plano. Esta tela mostrava certas opções padrões (“embora 16.7 milhões de americanos tenham sido vítimas de falsidade ideológica no ano passado, eu não acredito que isso possa acontecer comigo ou com minha família”; “eu não tenho nada a esconder então, se um hacker acessar meus dados, não sofrerei danos”) e uma caixa de respostas, mas também a opção “em melhor julgamento, por favor, me inclua no plano semestral para proteção gratuita de meus dados pessoais”. Selecionada qualquer opção padrão dessa última tela, o usuário era direcionado para a mesma página final vista pelos participantes do grupo controle (Luguri, Strahilevitz, 2021, p. 62).

No caso do terceiro grupo, a mesma estrutura do segundo grupo foi repetida. Contudo, com duas principais mudanças. Em primeiro lugar, caso selecionada uma opção negativa na segunda tela, uma terceira página alternativa era mostrada com informações sobre os crimes de fraude e falsidade ideológica. Nesta, os usuários eram forçados a permanecer por, no mínimo, dez segundos – tempo marcado por um cronômetro em contagem regressiva. Ademais, não lhes eram mostrada a opção de “rejeitar” no rodapé da página, mas apenas as opções de “aceitar o plano de proteção de dados” e “gostaria de ler mais informações” (Luguri, Strahilevitz, 2021, p. 62).

Caso o usuário selecionasse a segunda opção, uma quarta página era mostrada, desta vez com outras informações sobre porque a fraude era grave e sobre o que alguém poderia fazer com os dados pessoais dos usuários. Novamente, eram mostradas as mesmas opções da página anterior (“aceitar o plano de proteção de dados” e “gostaria de ler mais informações”) e o cronômetro em contagem regressiva. Selecionada novamente a opção de mais informações, uma quinta página surgia sobre o quão comum era o crime de fraude, em conjunto com as mesmas opções de escolha (Luguri, Strahilevitz, 2021, p. 62-63).

Se mesmo após as cinco páginas, os participantes selecionassem a opção “gostaria de ver mais informações”, uma sexta página era mostrada com uma pergunta redigida de forma confusa. Em específico,

[...] se você declinar esse serviço gratuito, nosso parceiro não vai poder ajudá-lo a proteger seus dados pessoais. Você não vai receber proteção contra fraude, e você pode se tornar um dentre os milhões de americanos vitimizados pelo crime de fraude no ano passado. Você está certo de que quer declinar essa proteção gratuita contra fraude? (Luguri, Strahilevitz, 2021, p. 63).

Neste momento, duas novas opções eram mostradas: “sim” e “não, cancele”. Caso os usuários selecionassem a primeira opção, a página final vista pelos demais grupos aparecia. Contudo, caso selecionassem a segunda opção, eles estariam aceitando o plano de forma contraintuitiva (Luguri, Strahilevitz, 2021, p. 63).

Ao final, os autores concluíram que os padrões obscuros são efetivos na sua tarefa de perturbar o processo de decisão do usuário. No caso dos participantes do grupo controle, apenas 11.3% aceitaram, de pronto, o plano na primeira página. Por outro lado, dentre os participantes do segundo grupo, 25.8% aceitaram o plano, um aumento de 228% em comparação com o grupo controle. O número é ainda maior dentre os usuários do terceiro grupo, em que cerca de 41.9% aceitaram o plano, um aumento de 371% em comparação com o grupo controle. Ou seja, ainda que uma pequena porcentagem inicial dos participantes estivessem realmente interessados no programa de proteção de dados por conta própria, uma porcentagem significativamente maior o aceitou quando expostos aos “padrões obscuros de interface” (Luguri, Strahilevitz, 2021, p. 64-67).

Apesar disso, os autores notaram que os usuários do terceiro grupo, ao fim da pesquisa, demonstravam mais descontentamento e raiva se comparados com os do segundo grupo. Tendo isso em mente, também concluíram que os padrões obscuros mais “moderados” – como os da variante “*nagging*”, “pré-seleção”, “hierarquia falsa”, “cronômetro”, “brincando com as emoções” e “confirmação pela vergonha” - são, em sua maioria, mais efetivos, pois geram menos *backlash* (passam mais despercebidos) e conseguem exercer grande influência sobre a maioria do público, sobretudo nos menos escolarizados e nos mais idosos (Luguri, Strahilevitz, 2021, p. 68).

Outros autores como Nouwens *et al.* (2020) e Sin *et al.* (2022) também produziram estudos próprios nesse sentido e chegaram a conclusões similares. De forma breve, o primeiro tratou dos impactos do uso dos “padrões obscuros de interface” na obtenção do consentimento do usuário para o processamento de seus dados pessoais. Neste, os autores demonstraram que a mera ausência de um botão para “rejeitar todos os cookies” pode aumentar a taxa de autorização para processamento de dados pessoais em 22 a 23% (Nouwens *et al.*, 2020, p. 8).

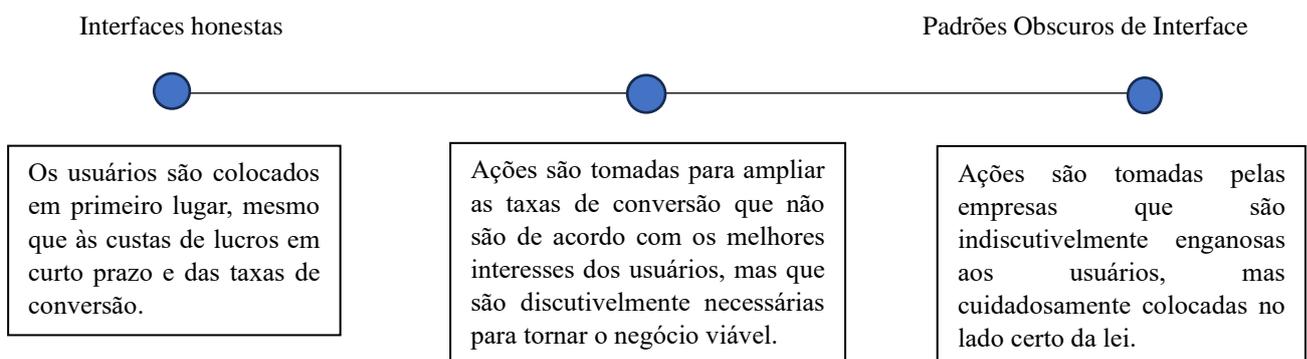
O segundo investigou a efetividade das variantes “prova social”, “mensagem de atividade”, “mensagens de baixo estoque/mensagens de alta demanda” na impulsividade dos consumidores em contextos de compras online. Neste, os autores demonstraram que, comparados a um grupo controle, as variantes aumentavam a propensão a compra dos usuários em 14%, 11% e 15%, respectivamente (Sin *et al.*, 2022, p. 8). Ou seja, ambos os estudos

conseguiram provar com amparo numérico a eficácia dos “padrões obscuros de interface” sobre as escolhas dos usuários.

3. O TRATAMENTO JURÍDICO DOS PADRÕES OSCUROS DE INTERFACE A PARTIR DA UNFAIR COMMERCIAL PRACTICES DIRECTIVE DA UNIÃO EUROPEIA

Em um de seus primeiros textos acerca dos “padrões obscuros de interface”, Brignull (2011) se utilizou de uma régua para explicar a diferença entre as chamadas “interfaces honestas” e as interfaces que contivessem algum “truque de design” projetado para influenciar a escolha do usuário. Nesta ocasião, o autor argumentou que os “padrões obscuros de interface” eram “indiscutivelmente enganosos para os usuários”. No entanto, estavam “cuidadosamente colocados no lado certo da lei”.

Figura 18 – Contínuo entre as interfaces honestas até os “padrões obscuros de interface”



Fonte: Elaborado por Brignull (2011) e traduzido pelo autor

O autor nunca explicou o que queria dizer com aquela expressão – “do lado certo da lei”. No entanto, é possível argumentar que, para além de um fenômeno afeito ao campo do design, da psicologia e da computação, os “padrões obscuros de interface” também podem atrair consequências jurídicas. Afinal, como visto anteriormente, eles se provaram capazes de interferir nas decisões dos usuários e até de causar danos individuais (financeiros, ao bem-estar e à autonomia dos usuários) e à coletividade (à concorrência e à confiança geral dos usuários) (Luguri, Strahilevitz, 2021; Mathur *et al.*, 2021; Susser *et al.*, 2019).

Todavia, em um primeiro momento, o tratamento jurídico dos “padrões obscuros de interface” encontra dois desafios. O primeiro decorre de sua própria natureza. Trata-se de um fenômeno sem uma forma única e que pode ser adaptado aos diferentes ambientes da Internet. Além disso, como sugerem Leiser e Santos (2023, p. 6-11), eles podem variar em uma escala

de obscuridade, que se inicia com as variantes “mais visíveis”, passa pelas variantes “mais obscuras” e alcança as variantes “totalmente obscuras”.

O primeiro grupo é o composto por aquelas escolhas de design “abertamente manipulativas” e que exercem efeitos reconhecíveis sobre a tomada de decisão do usuário. No entanto, conseguem ser identificadas sem grande esforço. Neste grupo, estariam as variantes “difícil de cancelar”, “mensagens de tempo limitado”, “cronômetros”, “pré-seleção” e “*nagging*”, por exemplo.

O segundo grupo é o composto por aqueles padrões mais sutis e menos detectáveis, que se utilizam de técnicas de design persuasivas para explorar as vulnerabilidades e os vieses cognitivos dos usuários com propósitos específicos. É o caso das variantes “inscrição obrigatória”, “custos escondidos”, “informação escondida” e “esgueirar para dentro do carrinho”, por exemplo.

Já o terceiro grupo é o que reúne as escolhas de design propositalmente integradas à própria arquitetura do produto ou serviço online, em seu código-fonte, e não diretamente em sua camada visual e interativa. Não somente, os autores (2023, p. 9) explicam que os designers destes “padrões obscuros” podem até se valer de algoritmos e de *machine learning* para analisar o comportamento dos usuários e criar interfaces e *nudges* personalizados²⁸, como forma otimizar o engajamento ou o lucro do serviço. Este grupo, portanto, não é composto por variantes fixas. No entanto, são conhecidos os casos de interfaces que tornam certos produtos mais visíveis conforme a sua popularidade ou rentabilidade, ou mesmo que alteram os preços a depender de qual usuário ou dispositivo os esteja visualizando (Leiser, Santos, 2023, p. 10).

Por conta dessa variedade de interfaces, em graus diferentes de “obscuridade”, é improvável que o fenômeno consiga ser objeto de um tratamento jurídico padronizado, como, por exemplo, pura e simplesmente proibi-los. Isto porque, em razão da grande incerteza acerca de como melhor definir os “padrões obscuros de interface” e do que os tornam “obscuros”, corre-se o risco de abarcar qualquer interface que resulte em uma experiência de uso problemática sob aquela mesma sanção (Leiser, 2022a, p. 240). Logo, a despeito de que

²⁸ Leiser e Santos (2023, p. 10) observam que o caminho até a personalização das interfaces pode variar. Por um lado, os serviços online podem se valer de “algoritmos determinísticos”, que consideram múltiplos fatores, como os dados acerca do comportamento e das preferências dos usuários, para produzir as suas recomendações. O elemento definidor destes algoritmos é de que o sistema produzirá os mesmos resultados sempre que baseado nos mesmos *inputs*. O dilema estaria com os designs de interface oriundos de “algoritmos não-determinísticos”: aqueles que se utilizam de métodos estatísticos difíceis de entender, são alimentados por técnicas não visíveis pelos usuários e são treinados por bancos de dados que não podem ser inspecionados. Isto é, algoritmos treinados propositalmente para gerar resultados diferentes, ainda que a partir dos mesmos *inputs*. À título de exemplo, no momento das descobertas acerca do escândalo Cambridge Analytica, o Facebook foi questionado acerca da prática conhecida como “*shadow profiling*”, em que usuários da Internet, mesmo que não usuários do Facebook, tinham alguns dados pessoais coletados pelo serviço sem razão aparente e sem consentimento.

algumas variantes de “padrões obscuros de interface” possam ser enquadradas em regras jurídicas já existentes, uma grande maioria delas ainda está em uma zona cinzenta (Nevala, 2020, p. 10). Melhor dizendo, ao mesmo passo em que não são ilegais, por falta de disposição legal específica ou por dificuldade de enquadramento na legislação existente, ao mínimo, podem ser consideradas abusivas²⁹.

O segundo desafio está em relação à quais ramos do Direito abarcam o fenômeno dos “padrões obscuros de interface”. Ainda que um conjunto das variantes possua uma relação muito próxima com o tratamento de dados pessoais dos usuários, o que naturalmente as aproximaria dessa disciplina legal, muitas outras estão implementadas em relações de consumo – nos websites e aplicativos de comércio eletrônico, por exemplo. De todo modo, não é estranho que a prática também esteja relacionada com a disciplina do Direito da Concorrência, tendo em conta que a utilização dos “padrões obscuros” pode representar uma vantagem competitiva no mercado (Day, Stemler, 2020).

A experiência legislativa internacional também está dividida neste ponto. Nos Estados Unidos, em âmbito estadual, o Estado da Califórnia introduziu disposições sobre os “padrões obscuros de interface” no título relacionado à privacidade e dados pessoais do seu Código Civil estadual. Após as alterações promovidas pelo *California Privacy Rights Act* (CPRa) no ano de 2021, o *California Consumer Privacy Act* (CCPA) do ano de 2018 passou a definir os padrões obscuros como as “interfaces do usuário construídas ou manipuladas com o intuito de subverter ou prejudicar a autonomia, a tomada de decisão ou a escolha do usuário”³⁰. Não somente, também dispôs que qualquer aceite de processamento de dados pessoais obtido por meio do uso de “padrões obscuros de interface” não constitui consentimento (Código Civil da Califórnia, Título 1.81.5, Seção 1798.140, “h” e “l”).

De igual forma, em âmbito federal, o projeto de lei do chamado *Deceptive Experiences to Online Users Reduction Act* ou *DETOUR Act* tornaria ilegal para qualquer grande plataforma online “projetar, modificar ou manipular uma interface com o objetivo ou efeito substancial de

²⁹ Como será visto adiante, o Código de Defesa do Consumidor brasileiro (CDC) não faz essa divisão entre “ilegal” e “abusivo”. Para o diploma, as práticas comerciais e cláusulas contratuais consideradas “abusivas” são também “ilegais” e, assim, vedadas (arts. 39 e 51, CDC).

³⁰ Um importante acréscimo ao entendimento dos “padrões obscuros de interface” foi trazido pelo regulamento do *California Consumer Privacy Act* (CCPA), aprovado em março de 2023. Além de repetir o conceito anteriormente mencionado, o regulamento dispõe que a intenção da empresa ao projetar uma interface não é determinante para saber se ela é um “padrão obscuro”, ainda que possa ser um fator a ser considerado. Além disso, ainda que a empresa não pretendesse projetar uma interface capaz de subverter ou prejudicar a escolha do usuário, no entanto, tome conhecimento dela e não corrija, ela ainda assim pode ser considerada um “padrão obscuro”. Ao fim, ainda dispõe que a ignorância deliberada da empresa acerca dos efeitos de sua interface também podem pesar a favor do estabelecimento de um “padrão obscuro de interface” (*California Consumer Privacy Act Final Regulations Text*, §7004, (c)).

obscurecer, subverter ou prejudicar a autonomia, a tomada de decisão ou escolha do usuário como forma de obter o seu consentimento para o processamento de dados pessoais”.

A União Europeia, por outro lado, segue um caminho diferente. Recentemente, algumas disposições acerca dos “padrões obscuros de interface”, de forma implícita ou explícita, foram incluídas em dois diplomas gerais sobre o funcionamento do Mercado Único Digital.

O *Digital Markets Act* (DMA), vigente desde 2022, não define o que são os “padrões obscuros de interface”. No entanto, dispõe que os controladores de acesso às plataformas online não podem

deteriorar as condições ou a qualidade de nenhum dos serviços essenciais de plataforma prestados a utilizadores profissionais ou utilizadores finais que façam uso dos direitos ou das escolhas previstas nos artigos 5.º, 6.º e 7.º, **nem dificultar indevidamente o exercício desses direitos ou escolhas, nomeadamente mediante a oferta de escolhas ao utilizador final de forma não neutra, ou utilizando a estrutura, a conceção, a função ou o modo de funcionamento de uma interface de utilizador ou de parte dela para condicionar a autonomia, a tomada de decisões ou a livre escolha do utilizador final ou do utilizador profissional** (DMA, art. 13(6); grifo nosso).

Já o *Digital Services Act* (DSA), também vigente desde 2022, proíbe os fornecedores de plataformas online de conceberem, organizarem ou explorarem as suas interfaces online “de forma a que enganar ou manipular os destinatários de seu serviço ou de forma a distorcer ou prejudicar de outro modo a capacidade daqueles de tomarem decisões livres e informadas”³¹ (art. 25(1), DSA).

No entanto, é curioso perceber que o diploma limita essa proibição. De acordo com a redação do art. 25(2) do DSA, ela não se aplica às práticas abarcadas pela *Unfair Commercial Practices Directive* (UCPD), diretiva que busca harmonizar as regras do bloco sobre práticas comerciais injustas ao consumidor (União Europeia, 2005), ou pelo *General Data Protection Regulation* (GDPR), regulamento que dispõe sobre as regras gerais do processamento de dados pessoais dentro e, eventualmente, fora do bloco (União Europeia, 2016).

³¹ Considerando 67 do *Digital Services Act*: “Os padrões obscuros nas interfaces em linha das plataformas em linha são práticas que distorcem ou prejudicam de forma substancial, intencional ou de fato, a capacidade dos destinatários do serviço de fazerem escolhas ou decisões autónomas e informadas. Estas práticas podem ser utilizadas para persuadir os destinatários do serviço a adotar comportamentos indesejados ou decisões indesejadas que tenham consequências negativas para eles. **Por conseguinte, os fornecedores de plataformas em linha deverão ser proibidos de enganar ou incentivar nesse sentido os destinatários do serviço e de distorcer ou prejudicar a autonomia, a tomada de decisões ou a escolha dos destinatários do serviço através da estrutura, conceção ou funcionalidades de uma interface em linha ou de parte dela.** Tal inclui, entre outras, opções de conceção exploratória para orientar o destinatário para ações que beneficiem o prestador de plataformas em linha, mas que podem não ser do interesse dos destinatários, apresentando escolhas de forma não neutra, por exemplo dando mais destaque visual a determinadas opções através de componentes visuais, meios auditivos ou outros componentes, ao solicitar ao destinatário do serviço que tome uma decisão [...]” (grifos nossos).

Como nota Małobęcka-Szwast (2023), ao dispor dessa forma, o regulamento parece estabelecer uma ordem de prioridade para o tratamento jurídico do fenômeno, atraindo a sua aplicação apenas diante da existência de lacunas ou da inadequação dos demais diplomas. Ainda assim, a autora enfatiza que este enquadramento apenas soluciona teoricamente o problema de sobreposição das legislações, pois nem sempre será possível determinar com certeza quando um “padrão obscuro de interface” viola apenas o GDPR, apenas a UCPD, ou apenas a DSA.

Para os propósitos desta seção, será investigado o tratamento jurídico dos “padrões obscuros de interface” apenas a partir da *Unfair*³² *Commercial Practices Directive* e, com isso, apenas a partir da perspectiva do Direito do Consumidor.

Trata-se de um diploma que busca garantir um alto nível de proteção aos interesses econômicos dos consumidores em suas relações com os fornecedores, independentemente do local em que esta operação ocorra na União Europeia³³. Por esse motivo, está estruturado ao redor de regras e princípios generalizantes, além de standards abertos, como forma de acompanhar a as diferenças entre as práticas comerciais conduzidas dentro do bloco. No mais, possui um escopo de aplicação amplo, que alcança todos os setores e todas as atividades relacionadas com a promoção, venda ou distribuição de um produto ou serviço, seja antes, durante ou após a transação comercial (art. 2(d) e 3(1), UCPD). No conjunto, a Diretiva é guiada pelo princípio da máxima harmonização³⁴ entre os ordenamentos jurídicos dos Estados-membros da União Europeia. Ou seja, como forma de assegurar a segurança jurídica dentro do bloco, nenhuma legislação nacional poderá conferir menos ou mais proteção ao consumidor do que a disposição supranacional (Boom, 2016, p. 5-6).

³² O termo “*unfair*” possui diferentes traduções na língua portuguesa; uma grande porção delas relacionadas aos conceitos de “justiça” e “injustiça”. Para os propósitos deste trabalho, será utilizada a terminologia “desleal”, adotada na tradução oficial da legislação feita pela União Europeia.

³³ Ao mínimo, são três os principais diplomas de proteção do consumidor na União Europeia: a *Unfair Commercial Practices Directive* (Diretiva 2005/29/EC), já referenciada; a *Unfair Commercial Terms Directive* (Diretiva 93/13/EEC), e a *Consumer Rights Directive* (Diretiva 2011/83/EC). Este trabalho analisará apenas o primeiro.

³⁴ Este princípio, no entanto, admite exceções. Em primeiro lugar, caso exista um conflito entre disposições da UCPD e outras regras jurídicas da União Europeia que regulem aspectos específicos das práticas comerciais injustas, devem prevalecer as últimas (art. 3(4), UCPD). Em segundo lugar, as regras jurídicas nacionais e da União Europeia que disponham sobre o estabelecimento ou a autorização de profissões, além dos códigos de ética destas profissões, não se submetem ao princípio da harmonização máxima (art. 3(8), UCPD). Em terceiro lugar, as disposições da UCPD não são prejudiciais ao Direito dos Contratos e, em particular, às disposições sobre validade, formação ou efeito de um contrato (art. 3(2), UCPD). Em quarto lugar, no domínio dos serviços financeiros e dos bens imóveis, as disposições da UCPD não submetem ao princípio da harmonização máxima (art. 3(9), UCPD). Desta forma, os Estados-membros possuem maior liberdade para aplicar regras mais restritivas sobre as práticas comerciais conduzidas naqueles domínios. Em quinto lugar, as regras sobre os aspectos de saúde e segurança dos produtos estão excluídas do escopo de máxima harmonização (art. 3(3), UCPD). Em vista disso, restrições em relação à venda e publicidade de remédios e equipamentos médicos, por exemplo, não se submetem à UCPD. Por fim, as regras nacionais que impõem mais restrições ou restrições mais específicas sobre determinadas práticas comerciais, como forma de proteger outros interesses que não os dos consumidores, também estão excluídas do escopo da UCPD (Boom, 2016, p. 394-395).

Ao fim, como nota Leiser (2022a, p. 241, 255), em razão de estar na intersecção entre a liberdade de contratar, a boa-fé e a liberdade para operar um negócio, muitas de suas disposições parecem estar maduras para a regulação apropriada dos “padrões obscuros de interface” ou, ao mínimo, capazes de estabelecer balizas do que pode ser considerado aceitável. Em vista disso, inclusive, o autor estruturou uma taxonomia própria, dividida em categorias estruturadas ao redor das disposições da Diretiva.

A análise da UCPD a ser desenvolvida nesta seção será dividida em três partes: (i) as disposições gerais; (ii) a cláusula geral de proibição das práticas comerciais enganosas, as práticas comerciais “enganosas” e “agressivas”, e (iv) a taxonomia de Leiser (2022b) que conjuga a análise das variantes dos “padrões obscuros de interface” e as disposições da UCPD.

3.1 DISPOSIÇÕES GERAIS DA ‘UNFAIR COMMERCIAL PRACTICES DIRECTIVE’

A UCPD tem por objetivo proteger o processo de tomada de decisão do consumidor. Como nota Boom (2016, p. 398-399), o diploma parte da presunção de que, ao assegurar um fluxo de informações significativas e corretas, o consumidor tomará decisões que, de fato, estão de acordo com as suas preferências. Por essa razão, veda quaisquer práticas comerciais que, por ações ou omissões, possam distorcer o comportamento econômico do tomador de decisões (Boom, 2016, p. 389, 398-399). Além disto, de forma indireta, a Diretiva também acaba por definir até que ponto as empresas podem influenciar as decisões dos consumidores sobre os variados produtos ou serviços (ACM, 2023, p. 12-13).

Isso dito, é importante analisar quatro conceitos que permeiam as disposições da UCPD. Em primeiro lugar, o diploma entende como fornecedor “qualquer pessoa natural ou jurídica que, ao desenvolver as práticas comerciais cobertas pela Diretiva, atua no âmbito de sua atividade comercial, industrial, artesanal ou profissional e quem atua em nome ou por conta desse profissional” (art. 2(b), UCPD).

A literatura atribui destaque especial ao trecho do inciso que enfatiza a possibilidade de múltiplos agentes atuarem como fornecedor em uma única relação de consumo, caso o segundo atue em nome ou por conta do primeiro. Isto porque, desta forma, ambos poderiam ser responsabilizados por uma violação da UCPD. O diploma, contudo, não deixa claro se este vínculo de responsabilidade seria solidário ou subsidiário (União Europeia, 2021, p. 26).

À título de exemplo acerca desta questão, a Corte Administrativa da Letônia já entendeu que uma empresa de publicidade que coloca anúncios na mídia em nome de outra também pode ser enquadrada como “fornecedora” sob os termos da Diretiva. Ainda, são

algumas as manifestações da Comissão Europeia que indicam a possibilidade de as lojas de aplicativos online também serem enquadradas como “fornecedoras” e responsabilizadas pelo conteúdo que disponibilizam (União Europeia, 2021, p. 26-27).

De todo modo, a Comissão Europeia (2021, p. 27) também observa que, a depender da situação, o enquadramento na categoria de “fornecedor” pode depender da análise do caso concreto. É o caso do indivíduo que coloca bens usados à venda em um website, por exemplo, pano de fundo do caso *Kamenova* do Tribunal de Justiça da União Europeia (2018). Nessa ocasião, a Corte entendeu que o mero fato de a pessoa ter publicado anúncios de seus produtos e de que as vendas objetivassem lucro não era suficiente para qualificá-la daquela forma.

Em geral, portanto, o “fornecedor”, sob a ótica da Diretiva, será a pessoa que, além de objetivar o lucro, realiza transações comerciais com frequência, reinveste os seus ganhos em novos produtos, paga impostos, realiza suas atividades de forma organizada, constituem uma pessoa jurídica para operar, e possuem informações técnicas e experiência em relação aos produtos e serviços que o colocam em uma posição de vantagem quando comparado ao consumidor (União Europeia, 2021, p. 27).

Em segundo lugar, a UCPD entende como consumidor “toda pessoa natural que, em práticas comerciais abarcadas pela diretiva, age com propósitos que estão além do âmbito da sua atividade comercial, industrial, artesanal ou profissional” (art. 2(a), UCPD). Ou seja, consumidor é todo aquele que atua de forma não profissional e sem finalidades lucrativas no mercado de consumo (Tekman, 2017, p. 27).

No entanto, apesar de seu intuito de proteger todos os consumidores sem distinções, é importante perceber que a Diretiva divide sua proteção entre dois tipos de consumidores. Desde já, o diploma assume a existência de um consumidor médio “razoavelmente crítico, consciente e circunspecto de seu comportamento de mercado”, guardados os aspectos sociais, culturais e linguísticos que variam dentro da União Europeia (Considerando 18, UCPD). É deste consumidor que se espera a coleta e a ponderação de todas as informações disponíveis acerca de um produto ou serviço. Ele não é crédulo e nem facilmente impressionado ou enganado³⁵.

³⁵ Um exemplo interessante desta afirmação é o caso *Verein gegen Unwesen in Handel und Gewerbe K61n v. Adolf Darbo AG*, julgado pelo Tribunal de Justiça da União Europeia em 2000. O pano de fundo do julgado envolvia a capacidade do consumidor de verificar a veracidade de certas alegações contidas no rótulo de um produto. Na ocasião, a Corte entendeu que o “consumidor médio” não seria enganado pela afirmação “naturalmente puro” simplesmente porque a geleia descrevia a existência de um agente químico em sua lista de ingredientes, a que ele poderia ler. Este entendimento se repetiu em um conjunto de casos julgados pelo TJUE no início do século. Como sintetiza o Advogado-Geral *Geelhoed*, no caso *Douwe Egberts NV v. Westrom Pharma e Christophe Souranis*, julgado em 2004, a Corte pressupunha que, antes de adquirir qualquer produto pela primeira vez, o consumidor sempre tomaria nota das informações contidas no rótulo e que ele sempre poderia verificar o valor dessas informações (Incardona, Poncibo, 2007, p. 24).

Ao contrário, ele é autossuficiente, confiante e proativo, em linha com o entendimento do “*homo economicus*” da economia clássica. Em princípio, portanto, a UCPD está orientada para capacitar as escolhas deste consumidor. Por isso, o tomará como referência na aferição do impacto de uma prática comercial desleal (Boom, 2016, p. 398-399).

Em todo caso, a UCPD também descreve a existência de certos grupos de consumidores médios vulneráveis, que o são devido “à doença física ou mental, idade ou credulidade” e cujo grau de vulnerabilidade a uma determinada prática comercial é determinado a partir da perspectiva do “membro médio daquele grupo” (art. 5(3), UCPD). Conforme a redação da Diretiva, portanto, a vulnerabilidade é um estado que decorre de características individuais bem delimitadas, e não necessariamente de um contexto específico ou da mera existência do consumidor no mercado do consumo (Šajn, 2021, p. 2).

Para Tekman (2017, p. 39), ao assim dispor, a Diretiva buscou atribuir um nível maior de proteção a estes grupos se comparado ao “consumidor médio”. Isto porque, se uma prática comercial for dirigida especificamente àqueles considerados vulneráveis, o critério de análise da sua regularidade passará a ser o entendimento do membro médio do grupo e não mais uma “expectativa presumida”³⁶ de como o consumidor médio agiria naquela situação. À título de exemplo, os efeitos de uma propaganda de brinquedos exibida durante um programa infantil deve ser avaliada a partir do ponto de vista das crianças, que, em geral, são menos atentas às influências externas.

Ainda assim, o autor (2017, p. 37) enfatiza que este critério somente será aplicado caso a prática comercial distorça o comportamento econômico do grupo particularmente vulnerável “de uma forma a que o fornecedor poderia ter razoavelmente previsto” (art. 5(3), UCPD). Isso significa que os agentes econômicos não estão obrigados a fazer mais do que o razoável para considerar se a prática comercial poderá ter um impacto desproporcional sobre o grupo vulnerável. À título de exemplo, um fornecedor não poderá ser responsabilizado caso um conjunto de consumidores assuma que o “macarrão à bolonhesa” seja realmente produzido em Bologna, na Itália (União Europeia, 2021, p. 36).

Ambas as definições de “consumidor” apresentadas pela Diretiva não são alheias a críticas na literatura. Para a Comissão Europeia (2021, p. 33-34), o conceito de “consumidor médio” não pode ser entendido como estático e deve ser capaz de se adaptar às necessidades do

³⁶ Embora o Tribunal de Justiça da União Europeia já tenha se manifestado no sentido de que a avaliação desta “expectativa presumível” independe de um exame pericial específico ou de prova estatística (1998, para. 37), ainda persiste grande dúvida acerca de quão “médio” deve ser este consumidor. Como nota Tekman (2017, p. 31-32), é possível que isto sequer seja possível, pois estas expectativas são subjetivas e variam de um consumidor para outro.

caso concreto. Logo, as autoridades nacionais e as cortes de cada Estado-membro da União Europeia estariam habilitadas a tomar em consideração outros fatores que não apenas a expectativa presumida do “consumidor médio” para determinar se uma prática comercial é injusta. É o caso, por exemplo, dos elementos específicos de cada local³⁷, conforme firmou o Tribunal de Justiça da União Europeia. Conforme a Comissão (2021, p. 34), esta escolha interpretativa permite com que o “consumidor médio” esteja sempre sujeito à um alto nível de proteção em suas transações com os fornecedores.

Similar consideração é feita em relação aos “consumidores médios vulneráveis”. Para a Comissão Europeia (2021, p. 35), o conceito de “vulnerabilidade” deve ser interpretado de forma ampla e não apenas restrito às características³⁸ listadas pelo artigo 5(3) da UCPD. Ele também deve ser capaz de abranger as vulnerabilidades originadas de fatores contextuais e situacionais, por exemplo. Inclusive, em relação à idade, a Comissão (2021, p. 36) observa que é mais apropriado considerar os impactos de uma prática comercial a partir da perspectiva de vários grupos etários. Isto é, consumidores idosos podem ser mais vulneráveis às vendas de porta em porta. Por outro lado, consumidores adolescentes podem ser mais vulneráveis às práticas comerciais que explorem a sua falta de atenção e a sua tendência à comportamentos que envolvam risco.

Ao cabo, conforme Boom (2016, p. 399), a Diretiva oscila entre dois objetivos, nomeadamente, (i) o empoderamento dos consumidores autossuficientes e autônomos (ou seja, dos consumidores “médios”) e (ii) a proteção dos “consumidores médios vulneráveis”, que o são devido à determinadas características individuais. Em relação ao primeiro, o diploma adere ao “paradigma da informação”, que visa fortalecer a autonomia do consumidor e enfatizar a responsabilidade por suas próprias escolhas. Em relação ao segundo, ela flexibiliza o critério para análise das práticas comerciais como forma de incrementar a sua proteção. No conjunto, o diploma alcança uma proteção ampla através das disposições sancionatórias às práticas comerciais que exploram o conhecimento superior do fornecedor sobre o comportamento do consumidor.

³⁷ “[...] Com vista à aplicação desse critério [presumível expectativa do consumidor médio, normalmente informado e razoavelmente atento] ao caso vertente, devem ser tidos em consideração vários elementos. **Há nomeadamente que verificar se fatores sociais, culturais ou linguísticos podem justificar que o termo ‘lifting’ empregado a propósito de um creme restaurador seja entendido pelos consumidores alemães de modo diferente do que é entendido pelos consumidores de outros Estados-Membros** ou se as condições de utilização do produto são só por si suficientes para sublinhar a natureza transitória dos seus efeitos, neutralizando qualquer conclusão contrária que possa ser tirada do termo ‘lifting’. [...]” (TJUE, 2000, para. 29; grifo nosso)

³⁸ “Numerosas críticas consideram esta definição demasiadamente estática, uma vez que não permite considerar os estados de vulnerabilidade temporária originados de fatores situacionais, e lista apenas três grupos de consumidores vulneráveis (doença, idade e credulidade), embora os maiores fatores de vulnerabilidade pareçam ser o baixo status socioeconômico e o desemprego. [...]” (Šajn, 2021, p. 4).

Em terceiro lugar, a UCPD define como práticas comerciais “quaisquer ações, omissões, condutas ou afirmações e as comunicações comerciais, incluindo a publicidade e o marketing, por parte de um profissional, em relação direta com a promoção, a venda ou o fornecimento de um produto ou serviço aos consumidores” (art. 2(d), UCPD). Em sequência, a Diretiva também dispõe que sua proteção alcança quaisquer atos praticados pelos fornecedores antes, durante e após a transação comercial de um produto ou serviço (art. 3(1), UCPD). Ou seja, sua proteção se inicia muito antes da transação e se estende para muito depois daquele momento.

Como explica a Comissão Europeia (2021, p. 28-29), o único critério definidor de uma “prática comercial” para a UCPD é de que o ato do fornecedor esteja diretamente conectado com a promoção, venda ou o fornecimento de um produto ou serviço ao consumidor. Nesse sentido, o Tribunal de Justiça da União Europeia (2015, 2017) já entendeu que (i) o ato de providenciar informações para um único consumidor acerca da disponibilidade de certo produto em um preço alternativo, e os (ii) serviços privados de cobrança de dívidas³⁹, mesmo que sem uma relação contratual prévia entre essa agência e o consumidor, podem ser consideradas “práticas comerciais” no sentido da Diretiva. Apesar disso, o diploma não deixa claro quando um ato do fornecedor deixa de estar diretamente conectado com a promoção do produto ou serviço, por exemplo.

Ao fim, está o conceito da “decisão de transação”. Trata-se de “qualquer decisão tomada por um consumidor, em relação a se, como e em que condições adquirir, pagar, conservar ou alienar um produto ou exercer outro direito contratual em relação a ele, independentemente de o consumidor decidir agir ou abster-se de agir” (art. 2(k), UCPD).

Por conta de sua redação, o dispositivo já acoberta a grande parcela das decisões do consumidor dentro do mercado de consumo. Todavia, conforme o Tribunal de Justiça da União Europeia (2013, para. 36), o conceito também abarca as “decisões sobre as decisões”. Ou seja, ele abrange desde as decisões preparatórias da transação (como as de ir até uma loja, de entrar nela, e de clicar em um banner de publicidade online, por exemplo), até aquelas tomadas nos momentos posteriores à compra do produto ou serviço (como as de continuar usando um serviço ou de cancelá-lo, por exemplo) (União Europeia, 2021, p. 31).

³⁹ *A priori*, trata-se de uma figura jurídica sem um contraponto imediato no Direito brasileiro. Uma das perguntas submetidas pelo Supremo Tribunal Administrativo da Lituânia para reexame prejudicial do Tribunal de Justiça da União Europeia consegue descrevê-lo brevemente: “A relação jurídica entre uma sociedade que adquiriu um direito de crédito ao abrigo de um contrato de cessão de créditos e uma pessoa singular cuja dívida se constituiu ao abrigo de um contrato de crédito ao consumo, quando a sociedade pratica atos de cobrança está abrangida pelo âmbito de aplicação da [diretiva relativa às práticas comerciais desleais]?” (TJUE, 2017, para. 17).

Como será explicado adiante, a Diretiva está organizada ao redor da proteção destas “decisões de transação” e veda as práticas comerciais que eventualmente distorçam ou possam distorcer o resultado delas.

3.2 A CLÁUSULA-GERAL E AS CATEGORIAS DE “PRÁTICAS COMERCIAIS DESLEAIS”

A proibição das práticas comerciais “desleais” contida na UCPD se divide em três direções: uma cláusula geral e duas categorias específicas (práticas comerciais “enganosas” e práticas comerciais “agressivas”). A primeira das categorias também está dividida em duas subcategorias (ações “enganosas” e omissões “enganosas”). Em conjunto, estas disposições abrangem cinco artigos da *Unfair Commercial Practices Directive* (artigos 5º a 9º) e um anexo, que contém um rol taxativo de práticas comerciais consideradas sempre “desleais”, independentemente da análise do caso concreto (Anexo I).

Em conjunto, elas formam um “teste em três etapas” para determinar se uma prática comercial é desleal. Em primeiro lugar, deve ser observado se ela aparece no Anexo I da Diretiva, caso em que ela será sempre proibida. Em segundo lugar, será determinado se a prática é enganosa ou agressiva (arts. 6º, 7º, 8º, 9º, UCPD). Por fim, se ela viola os requisitos de diligência profissional ou se o fornecedor tem como alvo certos grupos de consumidores vulneráveis (art. 5(2) e 5(3), UCPD). Se qualquer destas etapas for satisfeita, a prática será considerada desleal (Leiser, 2022b, p. 502).

3.2.1 Cláusula-geral de proibição das “práticas comerciais desleais”

De início, a Diretiva considera como prática comercial “desleal” aquela que, cumulativamente, (i) viola as exigências de diligência profissional e (ii) substancialmente distorça, ou seja capaz de substancialmente distorcer, o comportamento econômico do “consumidor médio” a quem atinja em relação a um produto ou serviço (art. 5(2)(a) e 5(2)(b), UCPD). Como nota Boom (2016, p. 390), este artigo serve como uma “rede de segurança” quando uma prática comercial não consegue ser enquadrada como “enganosa” ou “agressiva”, sujeitas à um regime jurídico próprio e que não precisam ser analisadas conforme os critérios descritos acima. Além disso, é capaz de acobertar quaisquer novas práticas comerciais que surjam no futuro e necessitem de regulamentação (União Europeia, 2021, p. 37).

Como se nota, ambos os critérios utilizados pelo diploma para definir uma prática comercial desleal são normativos e de textura ampla. Ou seja, dispõe sobre padrões de conduta dos fornecedores e almejam abarcar as mais diferentes realidades do mercado de consumo.

Em primeiro lugar, o diploma define como diligência profissional “o padrão de competência especializada e de cuidado que se pode razoavelmente esperar de um profissional em relação aos consumidores, avaliado de acordo com a prática de mercado honesta e/ou o princípio da boa-fé no âmbito da atividade do profissional” (art. 2(h), UCPD). Trata-se, portanto, de uma medida de cuidado e competência, que em nada está relacionada com o bom-gosto ou a decência do fornecedor (Considerando 7, UCPD).

À título de exemplo, no ano de 2014, a Autoridade de Proteção da Concorrência e do Consumidor da Dinamarca multou um fornecedor de serviços de televisão à cabo por renovar automaticamente os seus contratos de tempo determinado, embora os consumidores não tivessem tomado passos para renová-los ou manifestado interesse na renovação. Na ocasião, a autoridade entendeu que a empresa tinha violado o seu dever de diligência profissional (Decisão n° DKK/6/2014 *apud* União Europeia, 2021, p. 37).

Em segundo lugar, o diploma define como distorção substancial do comportamento econômico do consumidor “a utilização de uma prática comercial que prejudique sensivelmente a aptidão do consumidor para tomar uma decisão esclarecida, conduzindo-o, por conseguinte, a tomar uma decisão de transação que não teria tomado de outro modo” (art. 2(e), UCPD).

Neste sentido, é possível perceber que o impacto da prática comercial é avaliado a partir de uma noção de causalidade hipotética (Boom, 2016, p. 390). A UCPD não requer a demonstração de que o comportamento econômico do consumidor médio foi, de fato, distorcido – de que ele efetivamente tomou uma decisão de transação indesejada. Ela admite que a prática seja avaliada apenas a partir da sua possibilidade de impacto sobre o comportamento daquele. Ao fim, como escreve a Comissão Europeia (2021, p. 32), as autoridades nacionais responsáveis pela aplicação da Diretiva não apenas deverão investigar os fatos e as circunstâncias do caso concreto, mas também avaliar em abstrato a probabilidade de impacto da prática comercial sobre o processo de decisão do consumidor médio.

3.2.2 As “ações enganosas”

A partir dessas premissas, a Diretiva passa a tratar dos conjuntos de práticas comerciais desleais a que julga merecer tratamento jurídico específico. Em primeiro plano, estão as práticas descritas como “enganosas”, relacionadas direta ou indiretamente com a qualidade da informação disponível aos consumidores para suas tomadas de decisão.

Conforme o art. 6(1) da UCPD, em geral, serão consideradas “ações enganosas” aquelas que contiverem

informações falsas, sendo inverídicas ou que por qualquer forma, incluindo a sua apresentação geral, induzam ou sejam suscetíveis de induzir em erro o consumidor médio, mesmo que a informação seja factualmente correta, [...] e que, em ambos os casos, conduzam ou sejam suscetíveis de conduzir o consumidor médio a tomar uma decisão de transação de que não teria tomado de outro modo (grifo nosso).

Ou seja, a fim de determinar se uma prática comercial é desleal, as autoridades e cortes de cada Estado-membro da União Europeia deverão considerar não apenas o conteúdo da informação disponível, mas também a forma como ela é apresentada, pois ambos podem impactar significativamente o modo como o consumidor responderá àquele estímulo (Leiser, 2022b, p. 503).

Em sequência, o diploma enumera um conjunto de elementos a que os fornecedores estão obrigados a informar de forma fidedigna, clara e acessível aos consumidores sobre seus produtos ou serviços. Do contrário, será considerado que o agente enganou de forma “enganosa” e assim tentou distorcer o comportamento econômico do consumidor (art. 7(2), UCPD, *a contrario sensu*).

Dentre eles, merecem destaque as informações acerca da (i) existência e natureza do produto (art. 6(1)(a), UCPD); (ii) das características principais do produto, como a sua composição, modo de fabricação, origem geográfica, vantagens e os riscos que apresenta (art. 6(1)(b), UCPD); (iii) do preço ou da forma com que é calculado (art. 6(1)(d), UCPD), e (iv) dos direitos do consumidor, em particular, o direito de substituição e de reembolso (art. 6(1)(g), UCPD).

Em seu guia de interpretação da Diretiva, a Comissão Europeia (2021, p. 41) dá ênfase especial à alínea referente às informações sobre o preço do item disponível para consumo. Isto porque, neste ponto, a UCPD divide espaço com a Diretiva de Indicação do Preço (Diretiva 98/6/EC). Nesse sentido, a esta, caberá a disciplina específica de como o preço do produto ou serviço é indicado ao consumidor (art. 3(1), Diretiva 98/6/EC). Àquela, caberá a disciplina sobre todas as demais práticas relacionadas com a oferta daquele produto ou serviço, entre elas, a possibilidade de comparação com o preço anterior, a dinâmica dos “preços recomendados de fábrica”, as ofertas casadas e os programas de fidelidade, por exemplo.

Sobre este inciso, à título de exemplo, a Comissão Europeia já multou no passado os sites de viagem Booking e Expedia por (i) não deixarem claro se certos preços eram exclusivos para os membros dos programas de fidelidade, (ii) por apresentarem uma oferta como de “tempo limitado” mesmo não o sendo, e (iii) por não apresentarem as porcentagens de desconto

em relação aos preços de hospedagem correspondentes ao período de tempo pesquisado pelos usuários (União Europeia, 2021, p. 42).

Ainda em relação ao art. 6º da UCPD, também serão consideradas “ações enganosas” aquelas que, “no seu contexto factual, tendo em conta as suas características e circunstâncias, conduza ou seja susceptível de conduzir o consumidor médio a tomar uma decisão de transação que não teria tomado de outro modo” (art. 6(2), UCPD).

Este artigo, em específico, inclui um rol de práticas comerciais particularmente consideradas “enganosas” aos consumidores. Alternativamente, como escrevem Katuoka e Navickaitė-Saklauskienė (2016, p. 19), um rol de proibições específicas de ações enganosas nas relações entre fornecedores e consumidores. Entre eles,

- (i) atividades de marketing relativas a um produto que criem confusão⁴⁰ com quaisquer outros, além de marcas, designações comerciais e eventuais sinais distintivos de concorrente – vide publicidade comparativa com informações inverídicas sobre o competidor, embalagens com cores ou design similares a outras, slogans parecidos e produtos falsificados (art. 6(2)(a), UCPD);
- (ii) o descumprimento por parte do fornecedor dos compromissos contidos em códigos de conduta aos quais esteja vinculado, desde que estes sejam firmes e verificáveis, e o profissional indique que está vinculado àqueles no momento da prática comercial (art. 6(2)(b), UCPD); e
- (iii) quaisquer atividades de marketing que indiquem a equivalência de produtos ofertados em diferentes Estados-membros, quando um deles possui composição ou características significativamente distintas, salvo quando justificado por motivos objetivos e legítimos⁴¹ (art. 6(2)(c), UCPD).

⁴⁰ O anexo I da Diretiva veda algumas práticas nesse sentido. De forma específica, o ponto 2 do Anexo I veda que fornecedor exiba uma marca de confiança, uma marca de qualidade ou equivalente sem ter obtido a autorização necessária. O ponto 4 veda que um prestador de serviços ou um produto afirme ter sido aprovado, reconhecido ou autorizado por um órgão público ou privado quando isso não corresponde com a verdade ou que faça esta afirmação sem respeitar os termos da aprovação, reconhecimento ou autorização. O ponto 9 veda que o fornecedor declare que a venda de um produto é lícita ou transmita essa impressão, quando isso não corresponde com a verdade. O ponto 13 veda que o fornecedor promova um produto análogo ao produzido por um fabricante específico, de forma a levar deliberadamente o consumidor a pensar que o produto provenha do mesmo fabricante, embora isso não ocorra. Por fim, o ponto 21 do Anexo I veda que o fornecedor inclua, em seu material de marketing, uma fatura ou um documento equiparado que solicite pagamento, dando ao consumidor a impressão de já ter encomendado o produto, quando tal não aconteceu (União Europeia, 2021, p. 42-43).

⁴¹ “[...] Ao proceder a essa avaliação, as autoridades competentes deverão ter em conta se essa diferenciação é facilmente identificável pelos consumidores, **a existência de um direito dos profissionais de adaptar os bens da mesma marca aos diferentes mercados geográficos devido a fatores legítimos e objetivos, como o direito nacional, a disponibilidade ou o caráter sazonal das matérias-primas ou as estratégias voluntárias para melhorar o acesso a alimentos saudáveis e nutritivos, bem como o direito dos profissionais a oferecer bens de uma mesma marca em embalagens com pesos ou volume diferentes nos distintos mercados geográficos.**

Novamente, a Comissão Europeia (2021, p. 46) atenta que a posição para análise dos efeitos destas práticas comerciais sobre as decisões de transação será sempre a do “consumidor médio”. Ou seja, se o “consumidor médio” estaria suscetível a considerar produtos diferentes com embalagens de mesmo design ou conjunto de cores, ou até diferentes versões de um mesmo produto como idênticos, por exemplo.

3.2.3 As “omissões enganosas”

Em contraponto às “ações enganosas”, a UCPD definiu como “omissões enganosas” aquelas que,

no seu contexto factual, tendo em conta todas as suas características e circunstâncias e as limitações do meio de comunicação, omita uma informação substancial que, atendendo ao contexto, seja necessária para que o consumidor médio possa tomar uma decisão de transação esclarecida, e, portanto, conduza ou seja suscetível de conduzir o consumidor médio a tomar uma decisão de transação que este não teria tomado de outro modo (art. 7(1), UCPD; grifo nosso).

O art. 7(2) da Diretiva serve como complemento ao referenciado acima, e inclui novos elementos para a verificação de uma “omissão enganosa”. Conforme sua redação, o fornecedor também violará a UCPD caso oculte informações substanciais, as apresentem de modo pouco claro, ininteligível, ambíguo ou tardio, ou não deixe claras as intenções comerciais da prática em questão⁴², se ela não puder ser depreendida do contexto.

Também é considerada uma omissão enganosa a prática comercial em que o profissional, tendo em conta os aspectos descritos no n.º 1, **oculte a informação substancial referida no mesmo número ou a apresente de modo pouco claro, ininteligível, ambíguo ou tardio, ou quando não refira a intenção comercial da prática em questão, se esta não se puder depreender do contexto** e, em qualquer dos casos, conduza ou seja susceptível de conduzir o consumidor médio a tomar uma decisão de transação que este não teria tomado de outro modo (art. 7(2), UCPD; grifo nosso).

De forma ampla, portanto, os artigos consolidam uma obrigação positiva dos fornecedores de tornar disponível todas as informações a que o consumidor médio possa precisar para tomar as suas decisões. Estas são as “informações substanciais” a que os

As autoridades competentes deverão avaliar se essa diferenciação é facilmente identificável pelos consumidores, examinando a disponibilidade e a adequação das informações. É importante que os consumidores sejam informados sobre a diferenciação dos bens devido a fatores legítimos e objetivos. [...]” (Considerando 53, Diretiva 2019/2161/UE, grifo nosso)

⁴² O anexo I da Diretiva veda duas práticas comerciais específicas neste sentido. O ponto 11 do anexo veda o uso de conteúdos editados nos meios de comunicação social para promover um produto, tendo o próprio fornecedor financiado essa ação, sem que isto seja indicado claramente no conteúdo ou através de imagens ou sons que o consumidor possa identificar claramente. Já o ponto 22 do anexo veda quaisquer alegações falsas ou que deem a impressão de que o fornecedor não está agindo para fins relacionados com a sua atividade comercial, industrial, artesanal ou profissional, ou caso se apresente falsamente como consumidor (União Europeia, 2021, p. 51).

dispositivos se referem, embora o diploma não apresente um conceito geral nesse sentido (União Europeia, 2021, p. 50).

Desde já, no entanto, é interessante perceber que o diploma não faz uma distinção acerca de quais delas são mais relevantes, pois, em princípio, todas elas podem ser⁴³. Por esse motivo, conforme a Comissão Europeia (2021, p. 50), a análise acerca de quais informações substanciais foram omitidas pelo fornecedor dependerá, sobretudo, do caso concreto. Isso significa que as autoridades e a cortes de cada Estado-membro deverão tomar em consideração todos os elementos e as circunstâncias relacionadas com a prática comercial potencialmente “enganosa”, além do meio utilizado para comunicá-la, caso este imponha limitações de espaço e tempo à disponibilização das informações (art. 7(3), UCPD).

À título de exemplo sobre este ponto, o Tribunal de Justiça da União Europeia (2016, para. 62) já decidiu que as limitações de tempo e espaço do meio devem ser ponderadas com a natureza e as características do produto ou serviço divulgado, a fim de determinar se o fornecedor estava efetivamente impossibilitado de incluir outras informações ou de as apresentar de modo claro e inteligível na comunicação inicial.

Por isso, naquela ocasião, a Corte entendeu que, em caso de limitações do meio, a prática comercial pode mencionar apenas algumas informações e remeter o consumidor a um website para que tenha acesso às demais, desde que este então contenha todas as informações substanciais relacionadas ao produto ou serviço, ao seu preço e outras condições (TJUE, 2016, para. 63).

Outro ponto central dentro do título referente às “omissões enganosas” é o artigo que concerne aos “convites a contratar” (art. 7(4), UCPD). Conforme define a Diretiva, trata-se das “comunicações comerciais que indicam as características e o preço do produto de uma forma adequada aos meios utilizados por elas, permitindo assim que o consumidor efetue uma aquisição” (art. 2(i), UCPD).

Assim como em outras ocasiões dentro da Diretiva, este artigo também apresenta um rol de alíneas. Neste caso, uma lista exaustiva de informações que serão consideradas como “substanciais” na situação específica de um “convite a contratar” (Katuoka, Navickaitė-Sakalauskienė, 2016, p. 22).

⁴³ Recentemente, a Comissão Europeia incluiu um novo artigo ao título das omissões enganosas, que serve como complemento aos incisos do art. 7(4) da UCPD. No artigo 7(6) do diploma, é enfatizado que caso um fornecedor possibilite aos consumidores acessar as avaliações de outros sobre um produto ou serviço, ele deve assegurar que elas se originam de consumidores que efetivamente os compraram ou utilizaram. Como decorrência, serão consideradas materiais as informações acerca de como o fornecedor assegura a veracidade daquelas avaliações.

Entre elas: (i) aquelas sobre características principais do produto, na medida adequada ao meio utilizado para divulgação (art. 7(4)(a)); (ii) sobre o endereço geográfico e a identidade do fornecedor (art. 7(4)(b), UCPD); (iii) sobre o preço, incluindo impostos e taxas, ou, alternativamente, sobre a maneira como é calculado (art. 7(4)(c), UCPD); (iv) sobre as modalidades de pagamento, expedição e os mecanismos de tratamento das reclamações (art. 7(4)(d), UCPD); (v) sobre a existência dos direitos de retratação ou anulação, para os produtos ou transações que os necessitem (art. 7(4)(e), UCPD), e (vi) no caso de produtos ofertados em marketplaces online, se o vendedor pode ser considerado fornecedor ou não, a partir de suas declarações ao provedor da aplicação (art. 7(4)(f), UCPD).

Conforme a Comissão Europeia (2021, p. 54), o objetivo deste rol é assegurar que, independentemente do momento em que estes convites sejam feitos, os fornecedores devem disponibilizar, simultaneamente e de forma inteligível, as informações que permitam ao consumidor tomar uma decisão de compra informada, a menos que elas já estejam aparentes do contexto. A não-prestação destas informações configurará uma omissão “enganosa” se esta falha for capaz de levar o consumidor a tomar uma decisão de transação que não teria tomado de outra forma. Ainda assim, é enfatizado que o cumprimento destes requisitos não impossibilita que o convite seja considerado “enganoso” a partir dos parâmetros dos artigos 6(1), 7(1) e 7(2) da Diretiva⁴⁴.

De igual forma, atenta-se que, embora o rol do art. 7(4) da UCPD seja exaustivo, ele não é representativo de todas as informações substanciais que podem ou devem estar presentes em um convite a contratar. Isto porque, no artigo seguinte, o diploma enfatiza que o fornecedor também deverá cumprir com outros requisitos de informação dispostos nas demais legislações da União Europeia. Desta vez, uma lista não exaustiva destes outros requisitos pode ser observada no Anexo II da Diretiva.

No decorrer dos anos, o Tribunal de Justiça da União Europeia julgou alguns casos que ofereceram maior clareza à interpretação do art. 7(4) da UCPD. De forma específica, no

⁴⁴ A Comissão Europeia (2021, p. 58) se utiliza do exemplo dos “testes grátis” (“*free trials*”) para explicar as interrelações entre o artigo 6(1), 7(1), 7(2) e 7(4). De início, os chamados “testes grátis” podem ser definidos como uma estratégia de marketing que permite aos consumidores encomendar um produto ou assinar um serviço sem custos ou por um preço baixo, por tempo limitado ou não. Isso dito, o fornecedor que deixe de providenciar o seu endereço ou mesmo de se identificar como provedor do produto ou serviço no ‘convite a contratar’ poderá contrariar o art. 7(4)(b) da UCPD. Agora, caso o fornecedor omita ou não deixe claro aos consumidores que eles podem estar entrando em uma inscrição recorrente ao aderirem ao teste grátis, ele poderá estar infringindo os arts. 7(1), 7(2), 7(4)(a), e até o art. 6(1)(a), da UCPD. Situação parecida ocorrerá caso o fornecedor omita ou não deixe claro os custos da inscrição recorrente. Neste caso, ele poderá estar infringindo o art. 6(1)(d) e/ou os arts. 7(1), 7(2) e 7(4)(c) da UCPD. Além disso, caso ele explicitamente descreva os seus produtos como “grátis” ou “sem custo”, mas o consumidor tenha que pagar algo além do minimamente necessário para ter acesso a ele, o fornecedor violará o ponto 20 do Anexo I da UCPD.

caso *Konsumentombudsmannen v. Ving Sverige AB*, julgado no ano de 2011, a Corte consolidou três entendimentos.

Em primeiro lugar, os “convites a contratar” surgem tão logo as informações sobre um produto e seu preço sejam suficientes para que o consumidor tome uma decisão de transação. No entanto, isto não implica que exista uma oportunidade real, um mecanismo ou um meio explícito para a perfectibilização da compra ou do contrato (como um formulário, por exemplo), e nem que ele apareça próximo ao local a que o convite faça referência (o anúncio não precisa estar do lado fora da loja, por exemplo) (2011, para. 33).

Em segundo lugar, os “convites a contratar” podem surgir mesmo se a referência ao preço seja apenas o de entrada, e mesmo se o preço de outras versões do mesmo produto não estejam indicadas. A partir disso, caberia às cortes de cada Estado-membro decidir se, conforme a natureza e as características do produto e do meio utilizado para a publicização do convite, o preço de entrada seria suficiente para que o consumidor tomasse uma decisão de transação (2011, para. 41).

Por fim, em terceiro lugar, os “convites a contratar” podem surgir mesmo que exista apenas uma referência verbal ou visual do produto, sem qualquer outra descrição de suas características, inclusive se esta referência for utilizada para identificar o produto oferecido em uma variedade de formas. Novamente, a partir disso, caberia às cortes de cada Estado-membro decidir se, conforme a natureza e as características do produto e do meio utilizado para a publicização do convite, o consumidor teria informações suficientes para identificar e distinguir o produto promovido a ponto de tomar uma decisão de transação (2011, para. 49).

Ao fim, conforme explica a Comissão Europeia (2021, p. 54), o “convite a contratar” é um conceito mais estreito do que a mera publicidade, e nem todas as comunicações comerciais conseguem ser enquadradas naquele conceito. No entanto, ele é um conceito mais amplo que o mero fornecimento de informações pré-contratuais, pois não necessariamente implicam que o próximo passo para o consumidor seja a conclusão da transação com o fornecedor.

Nesse sentido, conforme PLC Commercial (2011), o Tribunal de Justiça da União Europeia apresentou alguns indicativos interessantes sobre o escopo do art. 7(4). Como visto, os anúncios que apresentem um produto ou serviço de forma razoavelmente limitada e incluam um preço de entrada poderão ser considerados “convites a contratar”. De todo modo, os anunciantes nem sempre poderão ser responsabilizados caso providenciem as informações substanciais aos consumidores através de outro meio (website, telefone ou loja física). Além disso, nem sempre a simples menção a um preço de entrada será automaticamente enganosa, pois isto dependerá do caso concreto.

Ainda assim, o conceito ainda é objeto de muitas discussões. À título de exemplo, autores como Katuoka e Navickaitė-Sakalauskienė (2016) utilizam os termos “convite a contratar” e “oferta” de forma intercambiável. Outros entendem a distinção entre eles é meritória, pois um “convite a contratar” não configuraria um compromisso vinculante, mas uma mera comunicação de vontade do fornecedor em negociar um acordo – conforme o termo em inglês, “*invitation to treat*” (Invitation, [s.d]). Além do mais, denota-se que a Diretiva em sua escrita original na língua inglesa se utiliza do termo “*invitation to purchase*”, enquanto o diploma em sua escrita na língua portuguesa se utiliza do termo “convite a contratar”, o que também pode sugerir uma diferença de interpretação.

3.2.4 As práticas comerciais “agressivas”

Por fim, a Diretiva também trata de um conjunto de práticas comerciais a que nomeia de “agressivas”. Ao contrário das práticas “enganosas”, cujo foco estava na qualidade da informação disponível ao consumidor para suas tomadas de decisão, estas dizem respeito à liberdade de escolha do consumidor, de forma geral.

O elemento distintivo, neste caso, está no fato de que os fornecedores empregam assédio, coação, força física ou influência indevida como forma de prejudicar a liberdade de escolha ou o comportamento do consumidor médio em relação a um produto ou serviço, assim o conduzindo a tomar uma decisão de transação que não teria tomado de outro modo (art. 8º, UCPD).

Atenta-se para o fato de que, dentre os elementos utilizados para delimitar este tipo de prática comercial (assédio, coação, e influência indevida), somente o último está definido na UCPD – “influência indevida”. Todos os demais foram construídas progressivamente com o auxílio da literatura e dos julgados do Tribunal de Justiça da União Europeia.

Como explica González Pons (2020, p. 29), o assédio pode ser entendido como o “comportamento baseado em perseguir, aborrecer, incomodar ou incitar os consumidores como foram de obter a sua atenção ou a sua decisão em relação à uma oferta ou um determinado comportamento contratual”. Alternativamente, a autora nota que os atos de intimidação e de humilhação proposital do consumidor também podem ser entendidos como assédio.

À título de exemplo, o Anexo I da Diretiva considera como “desleais” por conta do assédio: (i) a prática de conduzir visitas pessoais à casa do consumidor, mesmo após este ter requisitado que o fornecedor saia ou nunca mais retorne, ressalvadas as circunstâncias cabíveis por lei nacional e na medida necessária para fazer cumprir uma obrigação contratual (ponto 25);

e (ii) a prática de fazer solicitações persistentes e não solicitadas, por telefone, fax, e-mail, ou qualquer outro meio de comunicação à distância, novamente excepcionadas as circunstâncias cabíveis por lei para fazer cumprir uma obrigação contratual (ponto 26).

No que concerne à coação, a UCPD se limita a destacar que o uso de uma força física está incluso. No entanto, não expande acerca da possibilidade de uma coação existir mesmo que a força física não seja utilizada ou até se admite outros tipos de força, como a coação moral (González Pons, 2020, p. 30).

De todo modo, a autora (2020, p. 31) nota que a jurisprudência dos Estados-membros da União Europeia é bastante favorável a também considerar como “agressivas” as práticas comerciais baseadas em coação moral. À título de exemplo, a Autoridade do Consumidor Italiana já considerou como “agressiva” a prática de ameaçar a inclusão do nome do consumidor no cadastro de inadimplentes caso não fizesse o pagamento dos débitos requisitados. No caso, embora a prática em si não seja considerada ilegal, a Autoridade considerou determinante as circunstâncias de que o fornecedor havia se utilizado de informações falsas (débitos inexistentes), linguagem abusiva e explorado a situação financeira frágil do consumidor para influenciá-lo a pagar.

Por último, conforme dispõe o art. 2(j) da UCPD, o fornecedor influenciará indevidamente o consumidor caso se utilize de sua posição de poder para pressioná-lo, mesmo sem uso ou ameaça de uso da força física, de uma forma que limite significativamente a sua capacidade de tomar uma decisão esclarecida (“*informed decision*”). Em outros termos, “não é necessariamente uma influência ilícita, mas uma influência que, independentemente de sua licitude, comporta de modo ativo, através de certa pressão, o condicionamento forçado da vontade do consumidor” (TJUE, 2019, para. 33).

Segundo Cartwright e Hyde (2022, p. 564), a “influência indevida” do fornecedor está diretamente relacionada com a disponibilidade de informações relevantes para o consumidor. Apesar disso, como notam os autores, não se pode argumentar que uma prática envolve uma “influência indevida” simplesmente porque a escolha do consumidor não foi totalmente informada.

Este entendimento também é compartilhado, ao menos em parte, pelo Tribunal de Justiça da União Europeia. No caso *Orange Polska*, a Corte (2019, para. 44 e 45) entendeu que o modo de celebração de contratos de serviços de telefonia celular no qual o consumidor deve tomar a decisão final na presença do fornecedor, sem que possa tomar conhecimento do instrumento contratual naquele momento, não constitui uma prática comercial suscetível de ser qualificada como “agressiva” em quaisquer circunstâncias. No entanto, poderia ser assim

enquadrada caso o fornecedor, a qualquer momento, insistisse na necessidade de assinar o contrato ou tomasse atitudes que pudessem incomodar o consumidor

De igual forma, conforme Cartwright e Hyde (2022, p. 565), não se pode argumentar que uma prática será automaticamente “agressiva” simplesmente porque os consumidores não tiveram a oportunidade de recolher e analisar as informações em seu tempo livre. No entanto, existirão situações em que outros fatores se combinam para indicar que a falta de tempo que o consumidor possui para tomar uma decisão não é por acaso, mas uma evidência forte de “agressão”.

Como notam os autores (2022, p. 564-565), no caso *Wind Tre*, o TJUE (2018, para. 56) entendeu que a disponibilização de serviços pré-instalados e previamente ativados em cartões SIM sem que o consumidor tivesse sido prévia e adequadamente informado sobre eles e sobre os seus custos se enquadra no ponto 29 do Anexo I, afeito ao conceito de “fornecimento não solicitado”. Neste caso, foi considerado indiferente que a utilização dos serviços dependessem de uma ação consciente do consumidor e de que ele pudesse optar pela desativação dos serviços.

A falta de informação, portanto, pode ser considerada determinante para a verificação da existência de uma “influência indevida” (Cartwright, Hyde, 2022, p. 565). Ainda assim, conforme enfatiza a Comissão Europeia (2021, p. 59), a menos que a prática comercial já esteja contida no Anexo I, no qual será invariavelmente considerada “desleal”, uma não poderá ser considerada “agressiva” até que todas as circunstâncias fáticas e dos demais elementos do caso concreto sejam analisadas.

Nesse sentido e à luz do já exposto anteriormente, o art. 9º da UCPD apresenta um conjunto de elementos que deverão ser tomados em consideração neste processo. Entre eles, (i) o momento e o local em que a prática foi aplicada, a sua natureza e a sua persistência (art. 9(a), UCPD); (ii) a utilização de ameaça ou linguagem injuriosa (art. 9(b), UCPD); (iii) o aproveitamento pelo fornecedor de qualquer infortúnio ou circunstância grave vivenciada pelo consumidor a que tenha tomado conhecimento (art. 9(c), UCPD); (iv) a imposição de entraves onerosos ao consumidor para o exercício de seus direitos (art. 9(d), UCPD), e (v) a existência de qualquer ameaça no sentido de praticar um ato ilícito (art. 9(e), UCPD).

Nota-se que o artigo apresenta algumas balizas para análise da existência de assédio (art. 9(a) e (b), UCPD), das coações de toda natureza (art. 9(b), (d) e (e), UCPD) e de influências indevidas por parte do fornecedor (art. 9(c), UCPD).

3.3 A TAXONOMIA DE LEISER (2022B): UMA APROXIMAÇÃO ENTRE OS PADRÕES OSCUROS DE INTERFACE E A ‘UNFAIR COMMERCIAL PRACTICES DIRECTIVE’

Sob a lógica da UCPD, portanto, a verificação da ocorrência de uma prática comercial desleal dependerá essencialmente do caso concreto. A exceção resulta de quando a prática comercial já estiver enunciada no Anexo I da Diretiva. A partir disso, conforme Leiser (2021, p. 243), é possível argumentar que certas variantes de “padrões obscuros de interface” incorram em práticas comerciais desleais e sejam proibidas pela UCPD⁴⁵; algumas, de forma mais evidente, e outras, nem tanto.

Desde já, cabe enfatizar que, em razão da interpretação conferida pelo Tribunal de Justiça da União Europeia (2013) no caso *Trento Sviluppo*, os atos de clicar e navegar pela internet ou de interagir com uma interface online podem ser abrangidos pelo conceito de “decisão de transação” (União Europeia, 2021, p. 100). Isto é importante, pois uma parcela considerável dos “padrões obscuros de interface” implementados em situações comerciais ocorrem antes da conclusão de uma transação (Jarovsky, 2022, p. 33). Nesse sentido, entende-se que quaisquer variantes que interfiram ou possam interferir com aquelas “decisões” do consumidor estarão cobertas pelo escopo de aplicação da UCPD (Leiser, 2021, p. 245; 2022b, p. 509-510).

Dito isto, segundo Leiser (2022b, p. 502, 505), a “deslealdade” oriunda dos “padrões obscuros de interface” é manifestada em dois principais aspectos: (i) assimetria da informação e (ii) restrição da liberdade de escolha. É a partir destes eixos que o autor propõe uma taxonomia alternativa para o fenômeno, que busca aproximar as variantes já identificadas pela literatura das disposições da UCPD. No caso do autor, a sua amostra é composta por 17 variantes, selecionadas a partir das taxonomias de Conti e Sobiesk (2010), Gray *et al.* (2018) e Mathur *et al.* (2019).

A noção de assimetria da informação, tal como proposta por Leiser (2022b, p. 506), está baseada no entendimento de que os fornecedores têm mais ou melhores informações sobre seus produtos e serviços que os usuários. Trata-se de um estado inerente nas operações do mercado de consumo, razão pela qual a UCPD dispõe sobre uma obrigação positiva dos

⁴⁵ Como atesta Mathur *et al.* (2021, p. 17), está é uma das formas de avaliar a obscuridade de uma interface. Sob esta “lente normativa”, serão considerados “padrões obscuros” as interfaces que modifiquem a arquitetura de escolha ao ponto de interferirem com ou prejudicarem certos objetivos regulatórios. Neste sentido, a medida para o julgamento acerca da obscuridade da interface passará a ser o ordenamento jurídico.

fornecedores de disponibilizarem todas as informações que possam ser consideradas “materiais” no contexto de uma decisão de transação (art. 6(1) e 7(1), UCPD).

De todo modo, Leiser (2022b, p. 506) observa que um conjunto de variantes de “padrões obscuros de interface” agem a fim de manipular com este fluxo das informações. Para tanto, se utilizam três principais métodos: (i) providenciam informações incorretas; (ii) omitem certas informações críticas para a transação, ou (iii) providenciam ou apresentam as informações de tal forma a enganar os consumidores.

O autor (2022b, p. 506) deixa claro que existem graus de severidade em relação à esta falha do dever de informação, os quais devem ser analisados à luz do caso concreto. À título de exemplo, nos cenários em que a variante “esgueirar para dentro do carrinho” é utilizada, os consumidores não sabem que outros produtos foram adicionados aos seus carrinhos de compra virtuais. Neste caso, as informações relacionadas com a transação são totalmente opacas, em virtude de a variante ser um comando automático da interface. Trata-se, portanto, de uma situação de manipulação severa das informações, em que o consumidor simplesmente não consegue responder à situação.

No entanto, a manipulação é menos intensa em cenários nos quais a atenção dos consumidores é direcionada para certas informações em detrimento de outras, pois o conteúdo das mensagens disponíveis era correto e suficiente à tomada de decisão. É o caso, por exemplo, dos banners de desconto que se utilizam de letras em fontes maiores e cores mais chamativas para tirar a atenção de outras informações menos atrativas, como a mensagem “somente para membros” (Leiser, 2022b, p. 506).

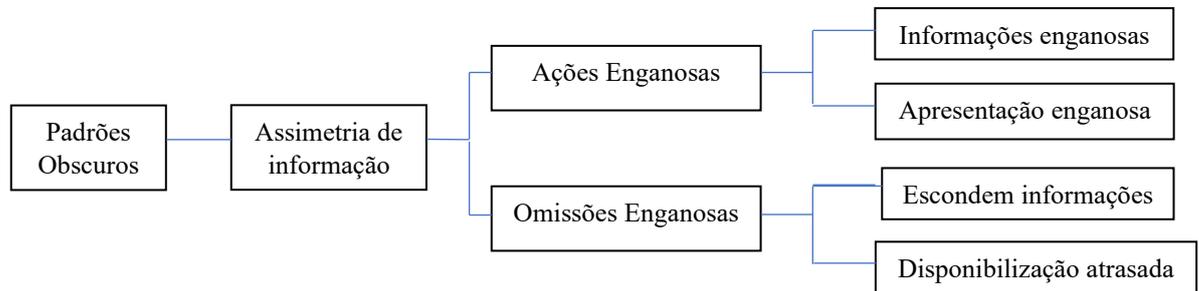
É com base nessas premissas que Leiser (2022b, p. 506) divide o eixo dos “padrões obscuros de interface” relacionados com a assimetria da informação em duas categorias: (i) “ações enganosas” e (ii) “omissões enganosas”.

O autor ainda desmembra estas categorias em outras quatro subcategorias⁴⁶. As “ações enganosas” contemplam tanto (i) os padrões obscuros que providenciam informações falsas, confusas, enganosas ou exageradas (“informações enganosas”), como (ii) os que as apresentam de uma forma enganosa (“apresentação enganosa”). Por outro lado, as “omissões enganosas” contemplam tanto (iii) os padrões obscuros que falham em providenciar ou omitem informações materiais (“escondem informações”), como (iv) aqueles que atrasam a disponibilização de informações aos consumidores (“disponibilização atrasada”).

De forma visual,

⁴⁶ Em inglês, (i) “*misleading information*”, (ii) “*misleading presentation*”, (iii) “*hiding information*” e (iv) “*delaying provision*”.

Figura 19 – Estrutura da taxonomia hierárquica em quatro níveis proposta por Leiser, em relação ao eixo da assimetria da informação



Fonte: Elaborado por Leiser (2022b, p. 507) e traduzido pelo autor

No que concerne à primeira categoria deste eixo (“ações enganosas”), Leiser (2022b, p. 511) retoma que uma prática comercial será considerada enganosa sob o sentido do art. 6(1) da UCPD caso, em razão do conteúdo das informações disponíveis ou da forma como são apresentadas, ela induza ou seja capaz de induzir um consumidor médio a tomar uma decisão de transação indesejada. Em acréscimo, o artigo 6(2) da UCPD descreve dois tipos específicos de “ações enganosas”: (i) marketing confuso e (ii) descumprimento dos códigos de conduta.

Isso dito, o autor (2022b, p. 513) entende que as variantes “testemunhos de origem incerta”, “escassez”, “cronômetros falsos”, “mensagens de tempo limitado” e “mensagens de atividade” podem ser enquadradas na subcategoria “informações enganosas”. Mesmo que de formas distintas, todas apresentam algum tipo de informação falsa, exagerada ou enganosa que pode influenciar o consumidor a tomar uma decisão de transação indesejada.

Por outro lado, as variantes “perguntas enganosas” e “manipulação estética” pertencem à subcategoria “apresentação enganosa”. No que concerne à estas, a “deslealdade” não está no conteúdo das mensagens, mas em sua apresentação em geral, seja em decorrência da forma como a informação está escrita ou de como está disposta no website ou aplicativo. É o caso, por exemplo, das interfaces que se utilizam de linguagem ambígua ou polissêmica no contexto de uma decisão, que dificultam o acesso às informações e daquelas que propositalmente alteram o tamanho ou a cor da fonte para dificultar a visualização (Leiser, 2022b, p. 508).

No que concerne à segunda categoria deste eixo (“omissões enganosas”), como já mencionado anteriormente, a UCPD estabelece uma obrigação positiva aos fornecedores de providenciarem todas as informações a que o consumidor médio possa precisar para que tome uma decisão de transação informada. Neste contexto, serão consideradas “desleais” as práticas

comerciais que omitam estas informações consideradas “materiais”, as ocultem ou as apresentem de forma ininteligível, confusa, ambígua ou extemporânea (art. 7(1) e 7(2), UCPD).

Esta obrigação se torna ainda mais relevante em um cenário de “convite a contratar”, uma vez que o fornecedor então deverá cumprir com um rol exaustivo de informações materiais necessárias no momento de sua comunicação com o consumidor. Por decorrência lógica, o descumprimento deste mandato também incorrerá em uma prática comercial desleal (art. 7(4), UCPD).

Ainda assim, o dever de informação do fornecedor sempre deverá ser ponderado com as limitações de tempo e espaço do meio de comunicação escolhido por ele (art. 7(3), UCPD). Lembra-se que, na ocasião do julgamento do caso *Ving Sverige AB*, o Tribunal de Justiça da União Europeia (2011) entendeu ser suficiente que um fornecedor apresente apenas algumas informações sobre o produto e direcione o consumidor para o seu website, desde que este contenha todas as necessárias para que aquele tome uma decisão informada (Leiser, 2022b, p. 514).

Feitas essas considerações, o autor (2022b, p. 513-514) destaca que a variante “prevenção da comparação de preços” pode se enquadrar na subcategoria “escondem informações”. No entanto, ressalta que este enquadramento somente será possível caso a interface omita as informações por completo ou as apresentem com restrições severas (em quantidade limitada, em fonte reduzida ou por tempo exíguo, por exemplo). O mero redirecionamento do usuário para outras telas com mais informações sobre o produto não configurará uma “omissão enganosa”.

Ademais, Leiser (2022b, p. 513) observa que a variante “custos escondidos” pode se enquadrar na subcategoria “disponibilização atrasada”. Ainda assim, o autor destaca que é incerto se uma tal prática consegue se adequar ao conjunto de expressões do art. 7(2) da Diretiva (“apresentar de modo pouco claro, ininteligível, ambíguo ou tardio”). Isto porque, embora uma interface daquela natureza seja irritante, é possível que ela não atinja significativamente os interesses econômicos do consumidor. Ao final, ele ainda poderá cancelar o pedido caso note a quantia adicionada sem o seu consentimento, por exemplo.

À título de síntese,

Quadro 1– Disposições relevantes da UCPD em relação às variantes que compõem o eixo da “assimetria da informação”

Categoria	Subcategoria	Variantes	Previsões legais relevantes da UCPD	Escopo de regulação
Ações Enganosas	Informações Enganosas	Testemunhos de origem incerta, escassez, spam para amigos, cronômetros falsos, e mensagens de tempo limitado	Art. 6(1) da UCPD	Interfaces que apresentam informações falsas ou enganosas capazes de dar uma impressão falsa aos consumidores.
			Ponto 23b do Anexo I	Interfaces que atestam a veracidade das análises de produtos e serviços feitas por outros consumidores sem tomar medidas para assegurar que elas são efetivamente verdadeiras.
			Ponto 23c do Anexo I	Fornecedores que submetem ou comissionam outras pessoas a submeterem análises falsas como forma de promover seus próprios produtos ou serviços.
			Ponto 20 do Anexo I	Interfaces que usam os termos “grátis” ou “sem custos” de forma inverídica.
			Ponto 7 do Anexo I	Interfaces que declaram falsamente que um produto estará disponível apenas durante um período de tempo limitado

				ou em condições especiais temporárias.
			Ponto 18 do Anexo I	Interfaces que transmitem informações inexatas sobre a condição do mercado ou sobre a possibilidade de encontrar um produto.
			Art. 6(2) da UCPD	Interfaces que apresentam informações exageradas ou infundadas e que não estejam em conformidade com os Códigos de Conduta.
				Interfaces com informações capazes de criarem confusão com outros produtos ou marcas.
	Apresentação Enganosa	Perguntas enganosas, manipulação estética	Art. 6(1) da UCPD	Interfaces cuja apresentação enganam o consumidor médio ou dão uma falsa impressão.
			Art. 6(2) da UCPD	Interfaces cuja apresentação cria confusão com outros produtos ou marcas.
Omissões Enganosas	Escondem informações	Prevenção da comparação de preços	Art. 7(1) da UCPD	Interfaces que omitem as informações materiais por completo
				Interfaces que ressaltam certos benefícios de preço, mas

				<p>impõem restrições de acesso (letra em fonte reduzida ou oferta disponível na tela por curto período de tempo).</p> <p>Interfaces que direcionam o usuário para outras telas não são necessariamente enganosas (Caso <i>Ving Sverige AB</i>)</p>
	Disponibilização atrasada	Custos escondidos	Arts. 7(2) e 7(4) da UCPD	<p>Não está claro se a disponibilização atrasada do preço completo até a etapa final da transação viola a UCPD (dificuldade de enquadramento nos requisitos do art. 7(2) da UCPD – “pouco claro, ininteligível, ambígua ou extemporânea”)</p>

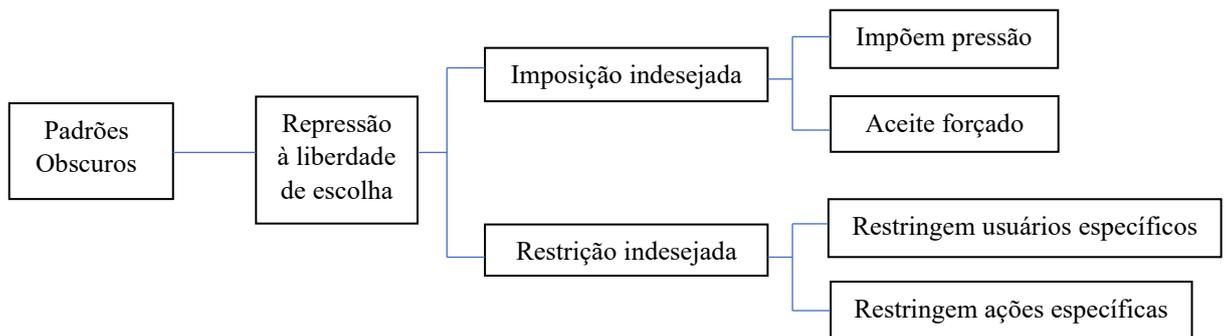
Fonte: Elaborado pelo autor, a partir de Leiser (2022b, p. 515-516) e OCDE (2022, p. 68-71)

Em sequência, estão os padrões obscuros de interface relacionados com o eixo da “repressão da livre escolha do consumidor”. Assim como o anterior, Leiser (2022b, p. 507) também divide este eixo em duas categorias: (i) “imposição indesejada” e (ii) “restrição indesejada”. Este conjunto de variantes está relacionado de forma mais próxima aos artigos da UCPD que concernem às práticas comerciais “agressivas” (arts. 8º e 9º, UCPD).

As categorias novamente estão divididas em quatro subcategorias⁴⁷. A categoria “imposição indesejada” contempla tanto (i) os padrões obscuros de interface que impõem ônus ou pressão indevidos sobre os usuários para fins comerciais (“impõem pressão”), como (ii) os que induzem os consumidores a aceitar ou reter um produto ou serviço indesejado (“aceitação forçada”). Já a categoria “restrição indesejada” contempla tanto (iii) os padrões obscuros de interface que tornam certas funcionalidades indisponíveis ou dificultam a sua operabilidade para certos grupos de usuários (“restringem usuários específicos”), como (iv) aqueles que impõem restrições ou obstáculos para a conclusão de determinadas ações a todos os usuários (“restringem ações específicas”).

De forma visual,

Figura 20 - Estrutura da taxonomia hierárquica em quatro níveis proposta por Leiser, em relação ao eixo da “restrição à liberdade de escolha”



Fonte: Elaborado por Leiser (2022b, p. 507) e traduzido pelo autor

No que concerne à primeira categoria deste eixo (“imposição indesejada”), Leiser (2022b, p. 516) observa que as variantes “confirmação pela vergonha” e “*nagging*” podem ser abarcadas pela subcategoria “impõem pressão”.

O autor (2022b, p. 517) nota que os artigos 8º e 9º da UCPD podem regular a variante “confirmação pela vergonha” caso o fornecedor (i) se utilize de linguagem ameaçadora ou abusiva em suas comunicações com o consumidor ou (ii) explore um infortúnio específico dele para limitar a sua liberdade de escolha e, assim, distorcer o seu comportamento econômico.

Apesar disto, Leiser (2022b, p. 518) destaca que uma porção considerável das variantes pertencentes à esta subcategoria, incluindo a “confirmação pela vergonha”, não se

⁴⁷ Em inglês, (i) “*pressure imposing*”, (ii) “*forced acceptance*”, (iii) “*restricting specific users*”, e (iv) “*restricting specific actions*”.

utilizam de palavras ameaçadoras, insultos e mensagens extremas. Em realidade, elas fazem uso de uma linguagem aparentemente neutra e inofensiva, “como uma mãe pedindo para o filho deixar de ser competitivo”⁴⁸.

Por essa razão, o autor (2022b, p. 518) dá ênfase especial aos padrões obscuros de interface que se utilizam da “influência indevida” para serem eficazes. Isto porque, conforme interpretação do Tribunal de Justiça da União Europeia (2019), a “influência indevida” sobre o comportamento econômico do consumidor pode se originar não apenas do conteúdo da mensagem veiculada, mas também do exercício da posição de poder do fornecedor. Logo, em um cenário no qual as empresas começam a mapear o comportamento dos consumidores quase em tempo real, é visível como este conhecimento pode eventualmente implicar em uma “influência indevida” (BEUC, 2022, p. 8).

Mesmo assim, Leiser (2022b, p. 518) entende que a variante “confirmação pela vergonha” encontra certos impedimentos para ser considerada como uma prática comercial “agressiva”. Ao autor, é improvável que um “padrão obscuro de interface” daquela natureza consiga restringir de forma severa a liberdade de escolha ou de conduta de um adulto racional em relação a um produto ou serviço.

A exceção dentro da subcategoria “impõem pressão” concerne às variantes relacionadas com o “*nagging*”, que podem ser enquadradas no ponto 26⁴⁹ do Anexo I da Diretiva, a depender da frequência de repetição destas interfaces (Leiser, 2022b, p. 518-519).

Situação distinta ocorre em relação à subcategoria “aceitação forçada”. Para o autor (2022b, p. 519), os artigos 8º e 9º conseguem abarcar uma quantidade expressiva de variantes desta natureza, sobretudo, (i) as construídas para forçar uma compra (como as variantes “esgueirar para dentro do carrinho” e “atrair e trocar”), (ii) para forçar a continuidade de um serviço (como as variantes “difícil de cancelar” e “inscrição escondida”⁵⁰), e (iii) para forçar a visualização de certos anúncios (como a variante “anúncio disfarçado”).

De forma específica, Leiser (2022b, p. 520-521) observa que a variante “anúncio disfarçado” pode ser abarcada pelos pontos 11 e 22 do Anexo I da UCPD – o primeiro está

⁴⁸ O autor não deixa explícita a origem desta frase. No entanto, é possível argumentar que ela tenha sido retirada de um artigo produzido por Cass Sunstein no ano de 2016 (p. 3, 24), acerca dos “cinquenta tons de manipulação”, já referenciado por este trabalho.

⁴⁹ “Fazer solicitações persistentes e não solicitadas, por telefone, fax, e-mail ou qualquer outro meio de comunicação à distância, exceto em circunstâncias e na medida em que haja que fazer cumprir uma obrigação contratual, nos termos do direito nacional. Esta disposição não prejudica o artigo 10.º da Directiva 97/7/CE nem as Directivas 95/46/CE e 2002/58/CE.”

⁵⁰ Na nomenclatura de Brignull (2010), “continuidade forçada”, ou, em inglês, “*forced continuity*”.

focado na falta da indicação de que o conteúdo é patrocinado, e o segundo está focado na ocultação da intenção comercial.

Excepcionalmente, o autor (2022b, p. 519) também argumenta que outras variantes desta subcategoria não abarcadas pelos artigos 8º e 9º e pelo Anexo I podem ainda violar o artigo 5(2) da UCPD. Nestes casos, a prática comercial será considerada “desleal” caso o fornecedor esteja em desacordo com o requisito de diligência profissional e que, deste fato, resulte ou possa resultar uma distorção do comportamento econômico do consumidor. De todo modo, ele não fornece quaisquer exemplos neste sentido.

Por fim, no que concerne à segunda categoria deste eixo (“restrição indesejada”), Leiser (2022b, p. 521) observa que as variantes da subcategoria “restringem usuários específicos” poderão ser consideradas desleais em duas ocasiões: (i) caso distorçam ou sejam capazes de distorcer o comportamento econômico de certos grupos de consumidores vulneráveis⁵¹ (art. 5(3), UCPD), e (ii) caso, através de seus elementos visuais, as interfaces tratem os consumidores de formas distintas (art. 7(4), UCPD).

O exemplo mais famoso da segunda ocasião é o preço dinâmico e as suas variações (*geopricing*, *geoblocking*, preço personalizado etc.), caso o fornecedor omita ou oculte a informação acerca de como o preço do produto ou serviço é efetivamente calculado (art. 7(4)(c), UCPD).

Em relação à subcategoria “restringem ações específicas”, o autor (2022b, p. 521) entende que a variante “difícil de cancelar” e outras da mesma natureza violarão o art. 8º e 9º da UCPD caso imponham barreiras onerosas ou desproporcionais ao consumidor para o exercício de seus direitos contratuais (art. 9(d), UCPD).

À título de síntese,

Quadro 2 - Disposições relevantes da UCPD em relação às variantes que compõem o eixo da “repressão à livre escolha”

Categoria	Subcategoria	Variantes	Previsões legais relevantes da UCPD	Escopo de regulação
Imposições Indesejadas	Impõem pressão	<i>Nagging</i>	Ponto 26 do Anexo I	Interfaces que fazem repetidas solicitações ao usuário, de forma

⁵¹ Excepcionalmente, também será aplicável o ponto 28 do Anexo I da UCPD (“incluir num anúncio publicitário uma exortação direta às crianças no sentido de estas comprarem ou convencerem os pais ou outros adultos a comprar-lhes os produtos anunciados. Esta disposição não prejudica o artigo 16.º da Directiva 89/552/CEE relativa ao exercício de atividades de radiodifusão televisiva”).

				persistente e não-requisitada.
		Quaisquer que se utilizem de “influência indevida”	Pontos 24 a 31 do Anexo I	Estas interfaces não poderão ser consideradas “agressivas” em todas as circunstâncias, a menos que se enquadrem nos pontos 24 a 31 do Anexo I (Caso <i>Orange Polska</i>).
		Confirmação pela Vergonha	Arts. 8 e 9(b) da UCPD	Interfaces que se utilizam de linguagem ameaçadora ou abusiva.
			Arts. 8 e 9(c) da UCPD	Interfaces que exploram infortúnios ou circunstâncias específicas de tal forma a prejudicar o julgamento dos consumidores.
	Aceitação forçada	Difícil de cancelar, continuidade forçada, esgueirar para dentro do carrinho	Arts. 6(1)(e), 7(4)(e), 8, 9(d) da UCPD	Interfaces que pré-selecionam certas opções, como planos pagos e renovações automáticas.
			Ponto 21 do Anexo I	Cobranças sem o consentimento do consumidor podem ser consideradas práticas comerciais agressivas ou “venda por inércia” (Caso <i>Wind Tre</i>)
			Ponto 21 do Anexo I	Presentes não solicitados podem não se enquadrar nessa categoria.

		Atrair e trocar	Ponto 6 do Anexo I	Interfaces que mostram algo apenas como isca, pois, quando selecionados, são automaticamente trocados por algo diverso (Caso <i>Trento Sviluppo</i>)
			Ponto 5 do Anexo I	Interfaces que apresentem um convite a contratar por um preço específico, sem declarar que o fornecedor poderá não cumprir com aquele convite.
		Publicidade disfarçada	Pontos 11 e 22 do Anexo I	Anúncios que escondem a sua intenção comercial.
			Ponto 11a do Anexo I	Interfaces de sites de busca que respondem à uma consulta do usuário sem deixar claro se a ordem dos resultados decorre de quaisquer pagamentos por um anunciante.
			Art. 6(1) e 7(2) da UCPD	Outras interfaces que falhem em declarar a intenção comercial da mensagem que apresentem.
		Quaisquer outras variantes que contradigam as obrigações de diligência profissional	Art. 5(2) da UCPD	Interfaces que não atinjam o padrão das práticas de mercado honestas ou violem o princípio da boa-fé.

Restrições Indesejadas	Restringem usuários específicos	Ação forçada	Ponto 28 do Anexo I	Interfaces que incluam apelos diretos às crianças para que comprem os produtos anunciados ou para que convençam os seus pais a comprarem
			Ponto 24 do Anexo I	Interfaces que criem a impressão de que o consumidor não pode deixar a tela até que o contrato esteja assinado.
			Art. 5(3) da UCPD	Outras interfaces que, por sua apresentação (espaço e tempo), materialmente distorçam o comportamento econômico do consumidor.
		Outras variantes que apresentem preços diferentes a depender do usuário	Art. 7(4)(c) da UCPD	Preços personalizados baseados na lealdade dos consumidores são aceitáveis, desde que estes tenham sido informados a respeito de como os preços são calculados. Quaisquer outras práticas que ativamente diferenciem os consumidores podem violar o princípio da antidiscriminação.
	Restringem ações específicas	Difícil de cancelar	Arts. 7(4)(e), 8 e 9(d) da UCPD	Interfaces que impõem barreiras não contratuais onerosas ou desproporcionais

				aos consumidores para o exercício de seus direitos.
--	--	--	--	---

Fonte: Elaborado pelo autor, a partir de Leiser (2022b, p. 523-525) e OCDE (2022, p. 68-71)

4. O TRATAMENTO JURÍDICO DOS PADRÕES OSCUROS A PARTIR DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR BRASILEIRO: APROXIMAÇÕES COM O MODELO DA UNIÃO EUROPEIA E POSSÍVEIS LACUNAS

Feitas as considerações acerca da *Unfair Commercial Practices Directive*, cabe analisar se os “padrões oscuros de interface” também podem ser regulados pelo Código de Defesa do Consumidor brasileiro (Brasil, 1990; CDC). Embora uma comparação mais extensiva das legislações foge ao escopo deste trabalho, entende-se que uma aproximação entre elas possibilita o estabelecimento de balizas importantes para o melhor tratamento jurídico do fenômeno.

Dito isto, é possível perceber que os diplomas compartilham de, no mínimo, três semelhanças. Em primeiro lugar, a UCPD e o CDC compartilham de um mesmo pressuposto: garantir um alto nível de proteção aos consumidores nas suas interações com o mercado de consumo. A Diretiva encontra seu fundamento legal nos artigos 4(2)(f), 12, 114 e 169 do Tratado de Funcionamento da União Europeia (2012), assim como no artigo 38 da Carta de Direitos Fundamentais do bloco (2012), e o Código de Defesa do Consumidor no artigo 5º, inciso XXXII, da Constituição Federal do Brasil. Nos dois casos, portanto, a promoção da defesa do consumidor decorre de um dever fundamental assumido por estes Estados (Ratcliff *et al.*, 2023; Brasil, 1988, 2018).

Em segundo lugar, as duas legislações colocam em seu centro a primazia do direito à informação e, como correlatos, a garantia do direito de escolha e da autonomia do consumidor. Ou seja, elas partem da mesma crença de que apenas o consumidor bem-informado conseguirá de fato usufruir integralmente dos benefícios econômicos que os produtos ou serviços lhe proporcionam, e apenas ele conseguirá se proteger de maneira adequada dos riscos que apresentam (Brasil, 2007, p. 17)

No caso específico do Código de Defesa do Consumidor, é possível observar que o direito à informação está diretamente conectado a um conjunto de outros princípios estruturantes do diploma. Como explica Baggio (2012, p. 49, 51, 54), é este direito que propicia o equilíbrio nas relações de consumo, tutela os interesses de solidariedade e proteção à dignidade humana e valoriza a confiança depositada nos vínculos e expectativas das partes. De forma ampla, trata-se de um corolário do princípio da boa-fé objetiva, que age a fim de limitar o exercício abusivo de direitos.

Além disto, este mesmo direito se desdobra em outros princípios dispostos pelo CDC, sobretudo, o princípio da transparência⁵² (art. 6º, III). Conforme Baggio (2012, p. 55), mais do que disponibilizar as informações, cabe ao fornecedor disponibilizar as corretas, de forma clara, precisa e tempestiva. Este comando pode ser observado nos artigos 31 e 46 do CDC, por exemplo, nos quais o diploma ressalta a necessidade de transparência do fornecedor nos contextos de oferta e em situações contratuais, respectivamente. Neste sentido, como anota a SENACON (2018, p. 7), além de um pressuposto para o exercício da liberdade de escolha, o direito à informação assegura as condições indispensáveis para o respeito dos demais direitos previstos por aquela legislação.

Ao fim, em terceiro lugar, ambos apresentam vedações expressas aos métodos comerciais desleais, sejam ele pré-contratuais, contratuais ou pós-contratuais. Em específico sobre o Código de Defesa do Consumidor, esta vedação está direcionada a um conjunto específico de práticas comerciais consideradas “abusivas”, que conjugam muitas das características utilizadas pela UCPD para descrever as suas práticas “enganosas” e “agressivas”.

Conforme explica Benjamin (2020, p. 336), o CDC considera como “abusivas” as práticas que afetam o bem-estar do consumidor de modo direto e no sentido vertical da relação de consumo (do fornecedor ao consumidor); aquelas contra as quais o consumidor não tem defesas, ou, se as tem, não se sente habilitado ou incentivado a exercê-las. De forma ampla, são as condutas diretamente relacionadas com o excesso no exercício de um direito, posição ou prerrogativa do fornecedor que, em princípio, seria legítimo e não lesivo (Brasil, 2018, p. 7-8).

O diploma brasileiro dispõe sobre estas práticas em um artigo específico (art. 39), que contempla uma lista exemplificativa de condutas já consideradas abusivas e, como tanto, ilegais. À título de exemplo, as práticas de “venda casada” (art. 39, I), de recusa ao atendimento às demandas dos consumidores (art. 39, II), e de envio ou fornecimento indesejado de produtos e serviços (art. 39, III), são consideradas práticas abusivas pré-contratuais. A prática de não fixar um prazo para o cumprimento de uma obrigação ou de deixar a fixação do prazo inicial ao critério do próprio fornecedor (art. 39, XII) é considerada uma de natureza contratual. Por fim, a prática de repassar informações depreciativas do consumidor quando instados por autoridades administrativas ou judiciárias (art. 39, VII) é considerada uma de natureza pós-contratual (Benjamin, Lima Marques, Roscoe Bessa, 2020, p. 337).

⁵² “Transparência refere-se a uma situação informativa favorável à apreensão racional de sentimentos, impulsos e interesses, entre outros que são suscitados para interferir nas expectativas e comportamentos dos consumidores e fornecedores’, e a importância da tutela ao consumidor está justamente na salvaguarda a estas legítimas expectativas criadas na relação de consumo” (Tomasetti Júnior, 1992 *apud* Baggio, 2012, p. 54).

No entanto, esta vedação pode ser observada em vários outros artigos do Código de Defesa do Consumidor. Novamente, à título de exemplo, são consideradas práticas abusivas: (i) a colocação no mercado de produto ou serviço com alto grau de nocividade ou periculosidade (art. 10); (ii) a comercialização de produto e serviços impróprios ao consumo (arts. 18, §6º, e 20, §2º); (iii) o não emprego de peças de reposição adequadas para o reparo de qualquer produto (art. 21); (iv) a falta de componentes e peças de reposição (art. 32); (v) a veiculação de publicidade clandestina (art. 36) e abusiva (art. 37, §2º); (vi) a cobrança irregular de dívidas de consumo (art. 42); (vii) o arquivo de dados sobre o consumidor em desrespeito aos seus direitos de conhecimento, acesso e retificação (art. 43) e (viii) a utilização de cláusulas contratuais abusivas. Em acréscimo, o Código de Defesa do Consumidor também dispõe de uma “janela ampliativa”, que consegue abarcar outras práticas consideradas abusivas eventualmente não explicitadas pelo diploma (art. 6º, IV) (Benjamin, Lima Marques, Roscoe Bessa, 2020, p. 336, 339).

Como se nota, estas práticas comerciais nem sempre se mostram como atividades enganosas. Muitas vezes, apesar de não ferirem o requisito da veracidade, carregam uma alta dose de imoralidade econômica e opressão. Em outros, simplesmente dão causa a danos substanciais contra ao consumidor. De qualquer forma, o Código de Defesa do Consumidor oferecer proteção suficiente aos consumidores (Benjamin, Lima Marques, Roscoe Bessa, 2020, p. 336).

Em contrapartida, a UCPD e o CDC também possuem duas principais diferenças. De início, os diplomas divergem em relação à sua definição de consumidor e sobre as características deste agente. Relembra-se que, para o da União Europeia, consumidor é aquele que “age com propósitos [...] além do âmbito da sua atividade comercial, industrial, artesanal ou profissional” (art. 2(a), UCPD). Ou seja, são todos aqueles que agem de forma não profissional e sem finalidades lucrativas no mercado de consumo.

No mais, a UCPD pressupõe a existência de um consumidor médio “razoavelmente crítico, consciente e circunspecto de seu comportamento de mercado”, capaz de tomar decisões ponderadas a partir das informações disponíveis sobre o produto ou serviço desejado. A vulnerabilidade, guardadas as críticas, é tomada como exceção e reservada àqueles grupos que o são por conta de determinadas características individuais (“doença física ou mental, idade ou credulidade”) (art. 5(3), UCPD).

A princípio, o CDC se aproxima daquele conceito de consumidor disposto na UCPD. Como se observa no art. 2º do diploma brasileiro, consumidor será “toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produtos ou serviços como destinatário final”. Em regra,

portanto, consumidor é o destinatário fático e econômico da mercadoria, que a retira da cadeia de produção e a utiliza para fins próprios (não-lucrativos)⁵³.

Todavia, é possível perceber que o mesmo Código excede os contornos deste conceito quando equipara ao consumidor: (i) a coletividade de pessoas que venham a intervir nas relações de consumo (art. 2º, parágrafo único); (ii) as vítimas dos acidentes de consumo (art. 17), e, por fim, (iii) todas as pessoas determináveis ou não que, de alguma forma, estejam expostas ao conjunto de práticas comerciais dispostas pelo diploma brasileiro (art. 29) (Baggio, 2012, p. 38-39).

Desta forma, o CDC alcança não apenas os indivíduos diretamente envolvidos com uma relação de consumo, mas também aqueles que acabam prejudicados por ela em razão de circunstâncias alheias à sua vontade. Além disso, ele está organizado tanto para a tutela individual dos consumidores prejudicados, como também à sua tutela coletiva. Seu escopo de proteção, neste ponto, aparenta ser maior que o da UCPD.

Além disto e de forma principal, o CDC estabelece que todos os consumidores são indistintamente vulneráveis em suas interações com o mercado de consumo (art. 4º, I). Como nota Baggio (2012, p. 40), ao afirmar que a vulnerabilidade do consumidor deve ser objeto de proteção, o Código opta por reconhecer a desigualdade inerente que se estabelece entre o consumidor e o fornecedor em uma relação de consumo, desigualdade esta que pode se originar de diferentes fatores. Dentre eles, os de ordem técnica, econômica, jurídica⁵⁴, informacional, e até neuropsicológica (Baggio, 2012, p. 41-45).

A vulnerabilidade, portanto, passa a ser a regra com o Código brasileiro. Ainda assim, no decorrer dos anos, a doutrina e a jurisprudência brasileiras passaram a reconhecer certas classes de consumidores como “hipervulneráveis”, em semelhança àqueles “vulneráveis” da UCPD. Como escreve Santin (2023, p. 9), este estado de hipervulnerabilidade pode decorrer de

⁵³ Como será afirmado a seguir, em virtude do princípio da vulnerabilidade, o Superior Tribunal de Justiça passou a flexibilizar a interpretação estritamente finalista do art. 2º do CDC. Em entendimentos recentes, a Corte passou a entender que o conceito de consumidor alcança aquelas pessoas físicas ou jurídicas que, embora não sejam as destinatárias finais do produto ou serviço, estejam em situação de vulnerabilidade técnica, jurídica ou econômica em relação ao fornecedor (TJDFT, 2023). Baggio (2012, p. 39) cita como exemplos: (i) o REsp 716.877, no qual reconhece a possibilidade de aplicação do CDC em favor de um caminhoneiro, cujo caminhão apresentou problemas de fabricação; (ii) o REsp 914.384, que trata de litígio sobre a venda de defensivo agrícola a produtor de soja, e (iii) o REsp 1.010.834, que aplicou o CDC em favor de uma costureira que adquiriu máquinas para o exercício de sua profissão.

⁵⁴ Em específico sobre a vulnerabilidade de ordem jurídica, é possível ainda perceber que o Código de Defesa do Consumidor reconhece a existência de um consumidor “hipossuficiente”. Segundo Baggio (2012, p. 42), este estado aponta para uma especial dificuldade que terá o consumidor no curso de um processo judicial para produzir alguma prova em seu benefício. Por esse motivo, a legislação admite que o julgador inverta o ônus da prova em favor do consumidor, quando este demonstre a verossimilhança de suas alegações ou esteja atestada tal hipossuficiência probatória (art. 6º, VIII).

alguns elementos, entre eles: (i) a identificação constitucional de uma vulnerabilidade (como ocorre com o idoso, a criança e a pessoa com deficiência), (ii) a identificação de certos fatores reconhecidos no CDC (como a idade, saúde, conhecimento e condição social), ou ainda, (iii) demais fatores verificados no caso concreto.

De qualquer forma, o conceito indica um incremento da intensidade e da amplitude da proteção destes consumidores pelas normas do Código de Defesa do Consumidor (Santin, 2023, p. 9). À título de exemplo⁵⁵, na ocasião do julgamento do Agravo de Instrumento nos Embargos de Declaração no Recurso Especial nº 1.742.216, a 3ª Turma do Superior Tribunal de Justiça (2019) fixou que a informação “contém glúten” era, por si só, insuficiente para informar os consumidores sobre os prejuízos que o alimento com glúten poderia acarretar à saúde dos doentes celíacos. Ao fornecedor, portanto, cabia integrar uma advertência correta, clara, precisa e ostensiva àquela primeira informação de que o produto continha glúten; algo como, “contém glúten: o glúten é prejudicial à saúde dos doentes celíacos”.

Similar situação pode ser observada em relação aos consumidores superendividados. Em decorrência de alterações legislativas recentes, o Código de Defesa do Consumidor passou a prever novas obrigações aos fornecedores acerca de quais informações devem declarar aos consumidores no contexto de uma oferta de crédito (arts. 54-B e 54-D).

Por fim, a UCPD e o CDC divergem em relação ao conceito de prática comercial. Novamente, relembra-se que o diploma da União Europeia dispõe de um conceito amplo, que abarca “quaisquer ações, omissões, condutas ou afirmações e as comunicações comerciais, incluindo a publicidade e o marketing, por parte de um profissional, em relação direta com a promoção, a venda ou o fornecimento de um produto ou serviço aos consumidores”, independente do momento da transação comercial (arts. 2(d) e 3(1), UCPD).

O diploma brasileiro, por outro lado, centraliza o seu foco em um conjunto específico de práticas comerciais (oferta, publicidade, práticas abusivas, cobrança de dívidas e gestão de bancos de dados e cadastros de consumidores), todas dispostas em seu capítulo V

A partir disso, outras distinções podem ser observadas. Ao contrário da UCPD que dedica um título específico às práticas comerciais ditas “enganosas”, o CDC dispõe sobre o tema apenas dentro da seção referente à publicidade, embora deixe claro que podem ser enganosas “qualquer modalidade de informação ou comunicação de caráter publicitário”, sejam elas oriundas de uma ação ou omissão do fornecedor (art. 37, §1º). O mesmo ocorre em relação

⁵⁵ A partir de levantamento próprio, Santin (2023, p. 10) observa que o Superior Tribunal de Justiça já se manifestou sobre a hipervulnerabilidade dos consumidores idosos (à título de exemplo, REsp 1.871.326/RS), com deficiência (à título de exemplo, REsp 1.349.188/RJ), e crianças (à título de exemplo, REsp 1.118.105/RJ).

às práticas comerciais ditas “agressivas”, pois o CDC igualmente desloca a discussão para dentro da seção referente à publicidade. A diferença, neste caso, é que poderão ser consideradas “abusivas” apenas as comunicações de caráter publicitário e não mais as modalidades outras de informação (art. 37, §2º).

Do mesmo modo, percebe-se que o CDC se afasta da UCPD em relação ao ponto da “oferta/convite a contratar”. Benjamin (2020, p. 286-287) explica que, por muito tempo, a doutrina de direito privado se negou a atribuir o caráter de “oferta” à “publicidade” por acreditar que esta não possuía todos os requisitos daquela (completa, inequívoca, e com destinatário identificado). Por conseguinte, sem deter a capacidade de vinculação, a publicidade sempre foi apontada como um convite a contratar “puro e inofensivo”, ou um “convite a ouvir uma oferta”, que poderia ser revogado a qualquer momento caso fosse do interesse do proponente. Ao que se denota, este é o sentido empregado pela UCPD.

O CDC, no entanto, segue um caminho diferente. Uma vez veiculada ao mercado de consumo e suficientemente precisa, toda informação ou publicidade obriga o fornecedor à prestação que vier a veicular por meio delas (arts. 30 e 35, CDC).

Estas semelhanças e diferenças serão tomadas em consideração neste capítulo. A partir da taxonomia de Leiser (2022b) descrita no capítulo anterior, será analisado se as disposições do Código de Defesa do Consumidor conseguem abarcar as variantes dos “padrões obscuros de interface”. Como consequência lógica, será identificado se o diploma brasileiro consegue proteger suficientemente os consumidores em face deste novo fenômeno.

4.1 OS “PADRÕES OBSCUROS DE INTERFACE” E O CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR: UMA ANÁLISE A PARTIR DA TAXONOMIA DE LEISER (2022B)

Tal como visto anteriormente, uma porção considerável das variantes de “padrões obscuros de interface” não conseguem se enquadrar com facilidade nas regras jurídicas já existentes, muito em razão de sua sutileza e nuance. Apesar disso, não se pode afirmar que os consumidores estão totalmente desprotegidos, muito pelo contrário.

Um indicativo neste sentido é a taxonomia produzida por Leiser (2022b), na qual uma amostra de 17 variantes foi separada entre dois principais eixos, quatro categorias e oito subcategorias, todas estruturadas ao redor das disposições da *Unfair Commercial Practices Directive*. Na ocasião, o autor concluiu que a amostra podia ser abarcada pelas disposições da UCPD. Além disto, concluiu que um número expressivo daquelas variantes podiam ser consideradas “proibidas” sem a necessidade de uma análise do caso concreto.

Mediante a mesma estrutura, entende-se que um similar resultado pode ser alcançado em relação ao Código de Defesa do Consumidor brasileiro. No entanto, é necessário o estabelecimento de algumas balizas iniciais para a melhor compreensão da análise que seguirá. Em primeiro lugar, toma-se que o CDC será aplicável aos “padrões obscuros de interface” apenas quando estes estiverem vinculados direta ou indiretamente com a promoção ou venda de algum produto ou serviço e, como resultado, possa ser visualizada uma relação entre um usuário e um fornecedor caracterizada pela vulnerabilidade.

Este recorte é determinante para situar o CDC em face da taxonomia produzida por Leiser (2022b). Assim como a UCPD, o diploma brasileiro também protege o consumidor nos diferentes estágios de uma transação comercial, sobretudo, nas suas relações pré-contratuais, momento em que a maioria das variantes de “padrões obscuros de interface” são observadas. Contudo, seu escopo de aplicação não pode ser entendido como generalizante a todo o fenômeno. Em um universo de milhares de possíveis variantes, é compreensível assumir que nem todas estejam relacionadas diretamente ou indiretamente com uma relação de consumo. Neste ponto, dá-se abertura para que outras legislações específicas também sejam aplicáveis, como é o caso da Lei Geral de Proteção de Dados (Lei nº 13.709/18).

Também merece atenção neste primeiro momento o fato de que os “padrões obscuros de interface”, em princípio, não podem ser considerados como uma espécie de publicidade⁵⁶. A despeito de que o limite entre os domínios seja indefinido⁵⁷ e que algumas variantes interajam diretamente com a publicidade de produtos ou serviços (como “anúncios disfarçados”, “cronômetro falsos”, “atrair e trocar”, e “prevenção da comparação de preços”, por exemplo), relembra-se que os “padrões obscuros” são, em regra, projetados para serem sutis e indetectáveis. Ou seja, são o contrário da publicidade, que deve ser veiculada de tal forma que o consumidor, com rapidez e facilidade, a identifique como uma (art. 36, CDC). Neste sentido e considerando que a amostra selecionada por Leiser (2022b) é composta majoritariamente de variantes “visíveis”, entende-se que a disciplina do CDC referente à publicidade apenas poderá

⁵⁶ “Publicidade é qualquer forma paga de apresentação impessoal e promoção tanto de ideias, como de bens ou serviços, por um patrocinador identificado” (American Association of Advertising Agencies, [s.d] *apud*. Benjamin, Lima Marques, Roscoe Bessa, 2020, p. 309).

⁵⁷ Aqui, faz-se menção ao debate trazido no primeiro capítulo acerca do que define os “padrões obscuros de interface”, em específico, se estes padrões de design podem ser entendidos como manipuladores, por conta de seu potencial de influência oculto, ou meramente persuasivos, como uma mera extensão ao mundo digital das táticas de varejo já conhecidas do mundo físico. Ao que se retirou da literatura, entende-se que o fenômeno se divide entre os dois domínios (padrões obscuros de primeira e segunda geração). No entanto, embora ambos possam ser eficazes, uma grande parcela de preocupação estava relacionada com os de segunda geração, aqueles cujas características são invisíveis e seus efeitos quase imperceptíveis – ao menos, imperceptíveis até que seja tarde demais.

ser aplicada às variantes que (i) estiverem diretamente relacionadas com uma atividade econômica e, que (ii) em razão de seu conteúdo ou apresentação, possam induzir o consumidor em erro ou a se comportar de forma prejudicial ou perigosa à sua saúde ou segurança (art. 37, §§ 1º e 2º, CDC).

Isto dito, em relação às variantes originalmente situadas no eixo da “assimetria da informação”, na categoria “ações enganosas” e na subcategoria “informações enganosas” (“testemunho de origem incerta”, “escassez”, “cronômetros falsos”, “mensagens de tempo limitado” e “mensagens de atividade”), identifica-se que elas podem violar o art. 6º, incisos III e IV (direitos do consumidor à informação e à repressão de métodos comerciais desleais); o art. 31 (dever do fornecedor de apresentar ofertas corretas, claras, precisas, ostensivas e em língua portuguesa); o art. 37, §§ 1º e 2º (vedação à publicidade enganosa ou abusiva); o art. 54-C, inciso II (no contexto de uma oferta de crédito, publicitária ou não, a vedação à indicação de que a operação pode ser concluída sem consulta prévia aos serviços de proteção ao crédito ou avaliação financeira prévia), e o art. 54-D, inciso I (no contexto de uma oferta de crédito, o direito do consumidor de ser informado sobre todos os custos incidentes na operação), do Código de Defesa do Consumidor brasileiro.

De todo modo, ainda no mesmo eixo e categoria, em relação às variantes da subcategoria “apresentação enganosa” (“perguntas enganosas” e “manipulação enganosa”), percebe-se que o CDC não possui disposições capazes de serem aplicadas com facilidade a este conjunto. A princípio, os mesmos artigos identificados acima também podem ser aplicados às variantes desta subcategoria. Ainda assim, deve ser observada uma distinção crucial: estas não impactam o conteúdo da mensagem em si, mas a forma como ela está apresentada na interface. A abusividade, portanto, se relaciona com a falta de clareza na apresentação das informações, e não necessariamente com a correção do conteúdo delas.

Em relação às variantes da categoria “omissões enganosas” como um todo (“prevenção da comparação de preços” e “custos escondidos”), identifica-se que elas podem violar os artigos 6º, incisos III e IV; 31; 37, §§1º e 3º, e 54-D, inciso I, já mencionados anteriormente, mas também o art. 10º (vedação à colocação de produtos ou serviços a que o fornecedor sabia ou deveria saber que apresentavam alto grau de nocividade ou periculosidade à saúde ou segurança); o art. 43, §1º (direito do consumidor de ter acesso às suas informações existentes nos bancos de dados e cadastros de consumidores em formato objetivo, claro, verdadeiro e em linguagem de fácil compreensão); o art. 46, segunda parte (direito do consumidor ao recebimento de instrumentos contratuais de fácil compreensão do seu sentido e alcance); o art. 54-B, *caput* e incisos I a V (no contexto de um oferta de crédito, o dever do fornecedor de

informar o custo total da operação, a taxa efetiva de juros, o montante das prestações, o nome e o endereço do fornecedor e a possibilidade de liquidação antecipada do débito), e o art. 54-C, inciso III (no contexto de uma oferta de crédito, publicitária ou não, o direito do consumidor de compreender os ônus e os riscos daquela contratação ou venda a prazo).

De forma sintética,

Quadro 3 – Disposições relevantes do CDC em relação às variantes que compõem o eixo da “assimetria da informação”

Categoria	Subcategoria	Variantes	Previsões legais relevantes do CDC	Escopo de regulação
Ações Enganosas	Informações Enganosas	Testemunhos de origem incerta, escassez, spam para amigos, cronômetros falsos e mensagens de tempo limitado	Art. 31 do CDC	Interfaces que, no contexto de uma oferta, apresentam informações falsas ou enganosas sobre as principais características do produto ou serviço capazes de induzir o consumidor ao erro.
			Art. 37, §1º, do CDC	Interfaces ou elementos de interface diretamente relacionadas com a publicidade de um produto ou serviço que, por conta do conteúdo de sua mensagem (inteira ou parcialmente falsa) ou por sua apresentação, induzem o consumidor em erro.
			Art. 37, §2º, do CDC	Interfaces ou elementos de interface diretamente relacionadas com a publicidade de um produto ou serviço que, por conta do

				<p>conteúdo de sua mensagem ou por sua apresentação, incitem à violência, explorem o medo ou a superstição, se aproveitem da deficiência de julgamento e experiência da criança, desrespeitem valores ambientais, ou possam induzir o consumidor a se comportar de forma prejudicial ou perigosa à sua saúde ou segurança.</p>
			Art. 54-C, II, do CDC	<p>Interfaces que indiquem que a operação de crédito pode ser concluída sem a consulta aos serviços de proteção ao crédito ou sem avaliação da situação financeira do consumidor.</p>
			Art. 54-D, I, do CDC	<p>Interfaces que apresentem informações falsas sobre os custos incidentes na operação de crédito e as suas possíveis consequências em caso de inadimplemento, especialmente consideradas a idade dos possíveis usuários, a natureza do crédito e a sua modalidade.</p>
			Art. 6º, III e IV, do CDC	<p>Cláusulas gerais de vedação aos métodos</p>

				comerciais desleais.
	Apresentação Enganosa	Perguntas enganosas, manipulação estética	Os mesmos artigos descritos acima	Interfaces que, pela apresentação ou disposição das informações, induzam o consumidor em erro.
Omissões Enganosas	Escondem Informações e Disponibilização Atrasada	Prevenção da comparação de preços, custos escondidos	Art. 31 do CDC	Interfaces que, no contexto de uma oferta, omitam informações materiais sobre o produto ou serviço ou as apresentem de forma pouco clara, assim induzindo o consumidor em erro.
			Art. 37, §§1º e 3º, do CDC	Interfaces ou elementos da interface que, no contexto de uma publicidade, omitam dados essenciais sobre o produto ou serviço ou os apresentem de forma confusa, assim induzindo o consumidor em erro.
			Art. 54-D, I, do CDC	Interfaces que omitam as informações sobre os custos incidentes na operação de crédito e as suas possíveis consequências em caso de inadimplemento, ou as apresentem como um todo de forma confusa, especialmente consideradas a idoneidade dos possíveis

				usuários, a natureza do crédito e a sua modalidade.
			Art. 10º do CDC	Interfaces ou elementos da interface que, por aparente escolha do fornecedor, omitam informações sobre o alto grau de nocividade ou periculosidade do produto ou serviço divulgado.
			Art. 43, §1º, do CDC	Interfaces em bancos de dados ou cadastros de crédito que apresentem as informações sobre os consumidores em uma linguagem de difícil compreensão ou pouco objetiva.
			Art. 46, segunda parte, CDC	Interfaces ou elementos da interface que disponham sobre o contrato de consumo de forma extensa, em linguagem, confusa, ou em fonte reduzida.
			Art. 54-B, I a V, CDC	Interfaces que, no contexto de uma operação de crédito, omitam o custo total da operação, a taxa efetiva de juros, o montante das prestações, o nome ou o endereço do fornecedor e a possibilidade de liquidação antecipada do débito.

			Art. 54-C, III, CDC	Interfaces que ocultem ou dificultem a compreensão sobre os ônus e os riscos da contratação do crédito ou da venda a prazo.
--	--	--	---------------------	---

Fonte: Elaborado pelo autor (2023)

Em sequência, no que concerne às variantes do eixo “restrição à liberdade de escolha”, da categoria “imposição indesejada” e da subcategoria “impõem pressão”, entende-se que apenas a variante “*nagging*” encontra tratamento jurídico imediato dentro do Código de Defesa do Consumidor. É o que se observa no art. 54-C, inciso IV, do diploma (no contexto de uma oferta de crédito, publicitária ou não, a vedação ao assédio ou pressão sobre o consumidor para a contratação do fornecimento do produto, serviço ou crédito).

Como bem observa Leiser (2022b, p. 518), a variante “confirmação pela vergonha” em suas múltiplas versões transita em uma zona pouco definida, pois comumente não se utiliza de linguagem ameaçadora, insultos ou mensagens extremas. Desta forma, portanto, ela encontrará tratamento jurídico com ressalvas apenas sob o escopo da cláusula geral contida no art. 6º, IV, do CDC.

Ainda na mesma categoria, em relação às variantes da subcategoria “aceite forçado” (“esgueirar para dentro do carrinho”, “atrair e trocar”, “difícil de cancelar”, “inscrição escondida” e “anúncio disfarçado”), entende-se que o Código de Defesa do Consumidor consegue oferecer proteção ampla aos consumidores. De forma específica, estas variantes podem violar o art. 36 (vedação à veiculação de peças publicitárias encobertas ou de difícil identificação); o art. 39, incisos II e V (vedação às práticas comerciais que recusam atendimento às demandas dos consumidores, e que exijam vantagem manifestamente excessiva⁵⁸ dos consumidores); o art. 46, primeira parte (os contratos que regulam as relações de consumo não obrigarão os consumidores, se não lhes for dada a oportunidade de tomar conhecimento prévio de seu conteúdo); e o art. 49 (direito do consumidor ao arrependimento da assinatura do contrato

⁵⁸ Por analogia, entende-se como “vantagem manifestamente excessiva” aquela que: (i) ofende os princípios fundamentais do sistema jurídico que pertence; (ii) restringe direitos ou obrigações fundamentais inerentes à natureza do contrato, de tal modo a ameaçar seu objeto ou equilíbrio contratual; e (iii) se mostra excessivamente onerosa para o consumidor, considerando-se a natureza e conteúdo do contrato, o interesse das partes e outras circunstâncias peculiares ao caso (art. 51, §1º, CDC).

de consumo no prazo de 7 dias, sempre que a contratação ocorre fora do estabelecimento comercial do fornecedor). De forma subsidiária, aquelas variantes também podem violar o art. 6º, II (direito do consumidor à liberdade de escolha e a igualdade nas contratações) e IV, do mesmo diploma.

Por fim, em relação à categoria “restrição indesejada”, é possível afirmar que as variantes da subcategoria “restringem usuários específicos” (“ação forçada” e afins) podem violar o art. 6º, incisos II e IV; o art. 37, §2º (vedação às peças publicitárias que se aproveitem da deficiência de julgamento e experiência da criança); o art. 39, inciso IV (vedação às práticas comerciais que se prevaleçam da fraqueza ou ignorância deste, por conta de sua idade, estado de saúde, conhecimento ou condição social, para impor-lhe novos produtos ou serviços); e o art. 54-C, inciso IV, segunda parte (no contexto de uma oferta de crédito, vedação ao assédio ou pressão de consumidores idosos, analfabetos, doentes ou em estado de vulnerabilidade agravada ou se a contratação envolver prêmio).

Neste ponto, o enquadramento legal apresentado parece ser corroborado por um entendimento recente da Secretaria Nacional do Consumidor (SENACON). No ano de 2018, a empresa Decolar.com foi multada em R\$ 7.500.000,00 pelo uso indevido de *geopricing* e *geoblocking* em suas interfaces aplicadas no território brasileiro, práticas estas que, em sentido amplo, também podem ser consideradas como “padrões obscuros de interface”.

Na ocasião, em relação à primeira prática, a Secretaria (2018, p. 9-10) observou que, embora a empresa estivesse exercitando o direito de livre precificação de seus serviços, o uso daquelas estratégias configurava um excesso indevido e, como tal, uma infração à ordem consumerista. Conforme o disposto na nota técnica expedida para o caso, simplesmente não se justificava o estabelecimento de preços diferentes de serviços que são prestados no mesmo local e nas mesmas condições a qualquer consumidor que estivesse disposto a pagar por eles.

Um passo além, a SENACON (2018, p. 10) enfatizou que a infração à ordem jurídica era ainda mais evidente em relação ao *geoblocking*. Novamente conforme a nota técnica citada, ao não exibir a disponibilidade total de acomodações, a Decolar.com extrapolava o seu direito de praticar o comércio e de ofertar o seu produto. Como decorrência direta, a empresa produzia o favorecimento de certos conjuntos de consumidores, bem como a discriminação por conta da etnia, localização geográfica ou qualquer outra característica extrínseca ao ato comercial. Por esses motivos, declarou que as práticas em questão resultavam em uma infração fundamentada

no disposto pelos artigos 4º, *caput*, incisos I e III; 6º, incisos II, III e IV, e art. 39, incisos II, IX⁵⁹ e X⁶⁰ do CDC.

A única variante da subcategoria “restringem ações específicas” (“difícil de cancelar”), como já anteriormente mencionado, pode ser abarcada pelos artigos 6º, IV; 39, V, e 49 do Código de Defesa do Consumidor.

De forma sintética,

Quadro 4 - Disposições relevantes do CDC em relação às variantes que compõem o eixo da “restrição à liberdade de escolha”

Categoria	Subcategoria	Variantes	Disposições relevantes do CDC	Escopo de regulação
Imposição Indesejada	Impõem pressão	<i>Nagging</i>	Art. 54-C, IV, do CDC	No contexto de uma oferta de crédito, publicitária ou não, interfaces ou elementos da interface que, por seu grau de repetição, assediem ou pressionem o consumidor a contratar o fornecimento de um produto, serviço ou crédito.
			Art. 6º, IV, do CDC	Nos demais contextos, interfaces ou elementos da interface, por seu grau de repetição, assediem ou pressionem o consumidor a tomar determinada decisão preferida pelo fornecedor.
		Confirmação pela vergonha	Art. 6º, IV, do CDC	Interfaces ou elementos da interface que, pelo teor excepcional de

⁵⁹ “[...] IX - recusar a venda de bens ou a prestação de serviços, diretamente a quem se disponha a adquiri-los mediante pronto pagamento, ressalvados os casos de intermediação regulados em leis especiais;”

⁶⁰ “[...] X – elevar sem justa causa o preço de produtos ou serviços;”

				sua linguagem, exerçam pressão indevida sobre o consumidor para que tomem uma determinada decisão preferida pelo fornecedor.
	Aceite forçado	Esgueirar para dentro do carrinho	Art. 6º, II, do CDC	Interfaces que, por comando automático, incluem outros produtos no carrinho virtual após a seleção do consumidor, em violação ao princípio da liberdade de escolha.
			Art. 46 do CDC	É possível assumir que o contrato de consumo resultante de uma transação em que o consumidor não tinha conhecimento do outro produto ou serviço acrescentado ao seu carrinho seja inexigível em relação a ele.
		Atrair e trocar	Art. 39, II, do CDC	Interfaces que automaticamente trocam o produto ou serviço selecionado pelo consumidor por outro que não é do seu interesse.
			Art. 46 do CDC	De igual forma, é possível assumir que o contrato de consumo resultante de uma tal transação em que o consumidor não percebe a troca do produto ou serviço

				seja inexigível em relação a ele.
		Difícil de cancelar, inscrição escondida	Arts. 39, V, e 49, do CDC	Interfaces ou elementos da interface que dificultem ou impeçam o cancelamento ou arrependimento de um contrato de consumo, eventualmente implicando em uma vantagem que se mostra excessivamente onerosa para o consumidor.
		Anúncio disfarçado	Art. 36 do CDC	Interfaces ou elementos da interface que escondam o propósito comercial da mensagem que veiculam.
Restrição indesejada	Restringem usuários específicos	Ação forçada	Art. 6º, II e IV, do CDC	Interfaces ou elementos da interface que imponham um caminho de ação específico ao consumidor, restringindo diretamente a sua liberdade de escolha.
			Art. 37, §2º, do CDC	Interfaces ou elementos da interface que, no contexto de uma publicidade, se aproveitam das deficiências de julgamento e experiência das crianças para impingir-lhes

				produtos ou serviços.
			Art. 39, IV, do CDC	Interfaces ou elementos da interface que se prevaleçam da fraqueza ou ignorância do consumidor, por conta de sua idade, estado de saúde, conhecimento ou condição social, para lhe impor novos produtos ou serviços.
			Art. 54-C, IV, segunda parte, do CDC	Interfaces que, no contexto de uma oferta de crédito, restrinjam as escolhas dos consumidores idosos, analfabetos, doentes ou em estado de vulnerabilidade agravada a fim de favorecer a contratação do fornecimento de um produto ou serviço.
	Restringem ações específicas	Difícil de cancelar	Arts. 6º, IV; 39, V e 49 do CDC	Anteriormente referenciado na subcategoria “aceite forçado”

Fonte: Elaborado pelo autor (2023)

5. CONCLUSÃO

Os “padrões obscuros de interface” são um fenômeno essencialmente novo e, por este motivo, ainda carregam um conjunto de desafios para a sua melhor compreensão. Em primeiro lugar, a literatura especializada não é uniforme acerca do que torna um padrão de design efetivamente “obscuro”. O entendimento é de que, embora compartilhem características com um conjunto de técnicas já conhecidas do varejo e do design, eles são suficientemente distintivos em relação à estas por conta de suas características (podem impactar o design, a função e o modo de operação das arquiteturas de escolha digitais) e de suas finalidades (de forma principal, minar o bem-estar individual, reduzir o bem-estar coletivo ou reduzir a autonomia do usuário). Ou seja, um padrão não se torna “obscuro” simplesmente em razão da mudança do meio em que é veiculado – meio digital, em comparação com o meio físico (Luguri, Strahilevitz, 2021, p. 54; Mathur *et al.*, 2021, p. 9).

Além disto, os estudos sobre o fenômeno também se dividem em relação ao seu mecanismo de efeito. Em específico, se estes padrões de design podem ser entendidos como manipuladores, por conta da instrumentalização do conhecimento das heurísticas e vieses cognitivos, ou meramente persuasivos, de forma similar às técnicas do varejo anteriormente mencionadas. Ao que se retira da literatura, as variantes de “padrões obscuros” se dividem entre os dois domínios, conquanto não exista uma linha divisória evidente. De todo modo, uma grande parcela da preocupação parece estar direcionada às variantes cujas características sejam invisíveis e seus efeitos quase imperceptíveis – ou, ao menos, imperceptíveis até que seja tarde demais para o usuário (Agência do Consumidor Sueca, 2021, p. 35-36).

Ao mínimo, a partir de Helberger *et al.* (2021, p. 175-176), é possível argumentar que as discussões sobre a natureza e os efeitos dos “padrões obscuros de interface” estão relacionadas de forma próxima a uma nova dinâmica da economia digital. De um lado, os usuários disfrutam de menos atenção nos ambientes online e tomam um número expressivo de decisões com cada vez menos informações. De outro, a automação do comércio, a crescente informatização das relações entre consumidores e fornecedores, e a estrutura das arquiteturas de escolha digitais tendem a potencializar uma situação de vulnerabilidade não antes visualizada nos ambientes offline.

Como notam os autores (2021, p. 189), são poucos os usuários que entram em um *marketplace* online já como pessoas vulneráveis, simplesmente em razão de suas características pessoais. Na maioria dos casos, é precisamente o seu envolvimento com estas estruturas e serviços que os tornam cada vez mais vulneráveis à manipulação do seu comportamento

econômico. Quanto mais duradoura for esta relação entre o usuário e o serviço digital, mais assimétrica ela será, por conta do conhecimento acumulado que este terá sobre aquele. Neste sentido, à medida em que estas circunstâncias são, em grande parte, controladas pelas empresas, elas ocupam uma posição-chave que lhes permitem identificar, evocar e explorar as vulnerabilidades dos usuários no ambiente digital.

Os “padrões obscuros de interface”, portanto, podem ser entendidos como uma manifestação desta dinâmica mais ampla – de aprofundamento da vulnerabilidade no ambiente digital. Quando os interesses das empresas e dos usuários não se alinham, é possível que as interfaces digitais sejam construídas de tal forma a direcionar os últimos no caminho de decisões que são dos interesses das empresas, mas não dos seus próprios (BEUC, 2022, p. 4).

Em segundo lugar, a partir da taxonomia construída por Leiser (2022b) com base na *Unfair Commercial Practices Directive* da União Europeia (UCPD), foi possível observar que o Código de Defesa do Consumidor brasileiro (CDC) protege suficientemente os consumidores de, ao menos, 17 variantes de “padrões obscuros de interface”. Em relação ao enquadramento, algumas podem ser caracterizadas como “práticas abusivas” e violar certos mandados de informação determinados pela legislação brasileira. Ademais, caso não encontrem um correspondente legal imediato, elas ainda podem ser enquadradas na cláusula-geral de vedação aos métodos comerciais desleais, disposta no art. 6º, IV, do CDC.

A aproximação com o modelo da União Europeia permitiu identificar as potencialidades do CDC, mas também algumas possíveis lacunas para o melhor tratamento dos “padrões obscuros de interface”. Verificou-se que o CDC consegue abarcar com facilidade as variantes de “padrões obscuros de interface” afeitas a alterar a qualidade da informação disponibilizada pelo fornecedor. Neste ponto, tanto o diploma da União Europeia, como o diploma brasileiro dispõem de mandados de informação amplos, razão pela qual estas variantes encontram tratamento legal imediato.

De todo modo, observou-se que o Código de Defesa do Consumidor não abarca com a mesma facilidade as variantes relacionadas com a apresentação das informações em geral (design, cores, tamanho da letra etc.). Em princípio, esta disciplina está restrita apenas ao título de publicidade, o que restringe sobremaneira o tratamento jurídico destes “padrões obscuros de interface”. A UCPD, por outro lado, repetidamente dispõe que o tempo e o meio utilizados para a veiculação das informações devem ser tomados em consideração na aferição da “enganosidade” e “agressividade” das práticas comerciais, independentemente de quais sejam. Neste quesito, portanto, entende-se que o diploma brasileiro pode ser aprimorado.

Um passo além, é possível que o CDC também não consiga abarcar com facilidade as variantes cuja manifestação seja “menos visível” se comparadas às da amostra de Leiser (2022b). Isto é, aquelas que decorram de decisões de design embutidas na própria arquitetura do serviço – parte da literatura entende que os mecanismos de “*autoplay*” e de “rolagem infinita” (*infinite scroll*) se enquadram nesta categoria (Monge Roffarello, De Russis, 2022; Kelly, 2019). Aqui, entende-se cabível a sobreposição do CDC com a Lei Geral de Proteção de Dados, por exemplo.

Em terceiro lugar e à título final, por conta da abertura conferida pelo CDC, é possível argumentar que o tratamento jurídico dos “padrões obscuros de interface” se beneficiaria de uma autorregulação a cargo das classes profissionais diretamente envolvidas com o fenômeno – de designers e programadores, por exemplo. Ao mínimo, a formulação de códigos de conduta ou de ética poderia auxiliar na divulgação das melhores práticas do design de interface e prevenir que os “padrões obscuros de interface” se tornem uma prática padrão. Ao máximo, a difusão destas melhores práticas poderia prevenir que os usuários sejam enganados e sofram quaisquer outros danos (Narayanan, 2020, p. 84; Canut, 2007, p. 149-150).

REFERÊNCIAS

AGÊNCIA DO CONSUMIDOR SUECA (SCA). **Barriers to a well-functioning digital market: effects of visual design and information disclosure on consumer detriment.** Janeiro de 2021. Disponível em: <https://publikationer.konsumentverket.se/produkter-och-tjanster/ovriga-omraden/underlagsrapport-20211-barriers-to-a-well-functioning-digital-ma>. Acesso em 28 de setembro de 2023.

ALKHARS, Mohammed *et al.* Cognitive biases resulting from the representativeness heuristic in operations management: an experimental investigation. **Psychology, Research and Behavior Management**, v. 2019, n. 12, 2019, pp. 263-276.

ASSIS, Isadora. Ranking de E-commerce : descubra quais são as 30 maiores lojas virtuais do Brasil. **Conversion**, 22 de agosto de 2023. Disponível em: <https://www.conversion.com.br/blog/ranking-ecommerces/#:~:text=Apenas%2010%20das%20maiores%20lojas,%2C%20com%206%2C0%25>. Acesso em 30 de setembro de 2023.

AUTHORITY FOR CONSUMERS & MARKETS (ACM). **Guidelines on the protection of the online consumer.** 15 de março de 2023. Disponível em: <https://www.acm.nl/en/publications/information-for-companies/acm-guideline/guidelines-protection-online-consumer#about-these-guidelines>. Acesso em 23 de setembro de 2023.

AVANZI, Dante *et al.* Cognitive Biases in Merchandising Activation and Effect on Supermarket Sales. **Revista de Administração de Empresas**, v. 60, n. 4, jul-ago 2020, pp. 262-272.

BAGGIO, Andreza Cristina. **O direito do consumidor brasileiro e a teoria da confiança.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012.

BENJAMIN, Antônio Herman V.; LIMA MARQUES, Claudia; ROSCOE BESSA, Leonardo. **Manual de direito do consumidor, 9. ed. rev., at. e ampl.** São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020.

BERTHET, Vincent. The Impact of Cognitive Biases on Professionals' Decision-making: A Review of Four Occupational Areas. **Frontiers in Psychology**, v. 12, jan. 2022, pp. 1-13.

BOJKE, Laura *et al.* Reviewing the evidence: heuristics and biases. In.: BOJKE, Laura *et al.* Developing a reference protocol for structured expert elicitation in health-care decision-making: a mixed-methods study. **Health Technology Assessment**, v. 25, n. 37, Jun. 2021, pp. 43-48.

BOLUDA, Alba *et al.* Behavioral study on unfair commercial practices in the digital environment: dark patterns and manipulative personalization – final report. **Publications Office of the European Union**, 2022. Disponível em: <https://op.europa.eu/en/publication-detail/-/publication/606365bc-d58b-11ec-a95f-01aa75ed71a1/language-en/format-PDF/source-257599418>. Acesso em 31 de agosto de 2023.

BOOM, Willem H. van. Unfair Commercial Practices. In: TWIGG-FLESNER, Christian (ed.), **Research Handbook on EU Consumer and Contract Law (Research Handbooks in European Law series)**, Cheltenham: Edward Elgar 2016, p. 388-405.

BÖSCH, Christoph *et al.* Tales from the Dark Side: Privacy Dark Strategies and Privacy Dark Patterns. **Proceedings on Privacy Enhancing Technologies**, v. 2016, n. 4, 2016, pp. 237-254.

BRASIL. **Constituição Federal**. Brasília: Senado Federal, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em 05 de novembro de 2023.

BRASIL. Lei 8.078, de 11 de setembro de 1990. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. In: **Diário Oficial da República Federativa do Brasil, Brasília, Distrito Federal**, 12 de setembro de 1990. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18078compilado.htm. Acesso em 05 de novembro de 2023.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial nº 586.316/MG**. Recorrente: Ministério Público do Estado de Minas Gerais. Recorrido: Associação Brasileira das Indústrias da Alimentação. Relator: Ministro Herman Benjamin. Brasília, 17 de abril de 2007.

BRASIL. Departamento de Proteção e Defesa do Consumidor da Secretaria Nacional de Relações de Consumo do Ministério da Justiça - DPDC. **Nota Técnica nº 92/2018/CSA-SENACON/CGCTSA/GAB-DPDC/DPDC/SENACON/MJ**, de 18 de junho de 2018, no Processo nº 08012.002116/2016-21.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo de Instrumento nos Embargos de Declaração no Recurso Especial nº 1.742.216/MS**. Agravante: Stuttgart Importação e Distribuição LTDA. Agravado: ABRACON – Saúde (Associação Brasileira de Defesa dos Consumidores de Plano de Saúde). Relator: Ministra Nancy Andrighi. Brasília, 01 de abril de 2019.

BRIGNULL, Harry. Types of deceptive patterns. **Deceptive Design**, 2010. Disponível em: <https://www.deceptive.design/types>. Acesso em 06 de setembro de 2023.

BRIGNULL, Harry. Dark Patterns: Deception vs. Honesty in UI Design. **A List Apart**, nº 338, 01 de novembro de 2011. Disponível em: <https://alistapart.com/article/dark-patterns-deception-vs-honesty-in-ui-design/>. Acesso em 26 de setembro de 2023.

BRIGNULL, Harry. Dark Patterns: Inside the interfaces designed to trick you. **The Verge**, 29 de agosto de 2013. Disponível em: <https://www.theverge.com/2013/8/29/4640308/dark-patterns-inside-the-interfaces-designed-to-trick-you>. Acesso em 26 de setembro de 2023.

BUREAU EUROPÉEN DES UNIONS DE CONSOMMATEURS (BEUC). **Dark Patterns and the EU Consumer Law acquis**. 07 de fevereiro de 2022. Disponível em: https://www.beuc.eu/sites/default/files/publications/beuc-x-2022-013_dark_patterns_paper.pdf. Acesso em 22 de setembro de 2023.

CALIFÓRNIA (Estado). **California Consumer Privacy Act (AB-375), de 29 de junho de 2018**. Uma lei para adicionar o Título 1.81.5 (começando com a Seção 1798.100) à Parte 4 da Seção 3 do Código Civil, relativa à privacidade. Sacramento, Califórnia: California Legislative

Information, 2018. Disponível em: https://leginfo.legislature.ca.gov/faces/billTextClient.xhtml?bill_id=201720180AB375. Acesso em 24 de setembro de 2023.

CALIFÓRNIA (Estado). **California Privacy Rights Act (AB-1490), de 06 de maio de 2021**. Uma lei que altera a Seção 1798.199.10 do Código Civil, relativa à privacidade. Sacramento, Califórnia: California Legislative Information, 2021. Disponível em: https://leginfo.legislature.ca.gov/faces/billTextClient.xhtml?bill_id=202120220AB1490. Acesso em 24 de setembro de 2023.

CALIFÓRNIA (Estado). **California Consumer Privacy Act Regulation, de 29 de março de 2023**. Sacramento, Califórnia: California Privacy Protection Agency, 2023. Disponível em: https://coppa.ca.gov/regulations/consumer_privacy_act.html. Acesso em 08 de outubro de 2023.

CANUT, Leticia. **Proteção do consumidor no comércio eletrônico**. Curitiba: Juruá, 2007.

CARNEIRO, Eduardo Teixeira. **Dark Patterns na Comunicação de Cookies em Sites de Notícias**. Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação) – Curso de Ciência da Computação, Universidade Federal Fluminense, Niterói, 2022, 45f.

CARTWRIGHT, Peter; HYDE, Richard. Virtual coercion and the vulnerable consumer: ‘loot boxes’ as aggressive commercial practices. **Legal Studies**, v. 42, n. 4, 2022, p. 555-575.

COMMISSION NATIONALE DE L’INFORMATIQUE ET DES LIBERTÉS (CNIL). **Shaping Choices in the Digital World: From dark patterns to data protection: the influence of UX/UI design on user empowerment**. Janeiro de 2019. Disponível em: https://www.cnil.fr/sites/cnil/files/2023-06/cnil_ip_report_06_shaping_choices_in_the_digital_world.pdf. Acesso em: 10 de janeiro de 2023.

COMPETITION & MARKETS AUTHORITY (CMA). **Online platforms and digital advertising market study**. 1 de julho de 2020. Disponível em: https://assets.publishing.service.gov.uk/media/5fa557668fa8f5788db46efc/Final_report_Digital_ALT_TEXT.pdf. Acesso em 10 de janeiro de 2023.

CONSELHO DO CONSUMIDOR NORUEGUÊS (NCC). **Deceived by design: How tech companies use dark patterns to discourage us from exercising our rights to privacy**. Junho de 2018. Disponível em: <https://fil.forbrukerradet.no/wp-content/uploads/2018/06/2018-06-27-deceived-by-design-final.pdf>. Acesso em 15 de janeiro de 2023.

CONTI, Gregory; SOBIESK, Edward. Malicious Interface Design: Exploiting the User. In: **Proceedings of the 19th International Conference on World Wide Web, WWW 2010, Raleigh, Carolina do Norte, EUA, 26 a 30 de abril, 2010**. Disponível em: https://www.researchgate.net/publication/221022960_Malicious_Interface_Design_Exploiting_the_User. Acesso em: 14 de setembro de 2023.

COURSERA. UI vs. UX Design: What’s the Difference. **Cousera Articles**, 4 de julho de 2023. Disponível em: <https://www.coursera.org/articles/ui-vs-ux-design>. Acesso em 24 de agosto de 2023.

DAY, Gregory; STEMLER, Abbey. Are Dark Patterns Anticompetitive?. **Alabama Law Review**, v. 72, n. 1, 2020, pp. 1-45.

DI GERONIMO, Linda *et al.* UI Dark Patterns and Where to Find Them: A Study on Mobile Applications and User Perception. In: **Proceedings of the 2020 CHI Conference on Human Factors in Computing Systems, Honolulu, Havai, Estados Unidos, 25 a 30 de abril, 2020**, pp. 1-14.

DINIZ DE MORAES, José; MIRANDA TABAK, Benjamin. As heurísticas e vieses da decisão judicial: análise econômico-comportamental do direito. **Revista DireitoGV**, v. 14, n. 2, maio-ago. 2018, pp. 618-653.

ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. **Deceptive Experiences To Online Users Reduction Act (S. 3330 – 117TH), de 7 de dezembro de 2021**. Um projeto de lei para proibir o uso de práticas abusivas e enganosas por grandes operadores online e para promover o bem-estar do consumidor no uso de pesquisas comportamentais por esses provedores. Washington, District of Columbia: United States Congress, 2021. Disponível em: <https://www.govtrack.us/congress/bills/117/s3330>. Acesso em 24 de setembro de 2023.

FARAONI, Stefano. Persuasive Technology and computational manipulation: hypernudging out of mental self-determination. **Frontiers in artificial intelligence**, v. 2023, n. 6, 2023, pp. 1-14.

GIGERENZER, Gerd; GAISSMAIER, Wolfgang. Heuristic Decision Making. **Annual Review of Psychology**, v. 62, 2011, pp. 451–482.

GOANTA, Catalina; SANTOS, Cristina. Dark Patterns Everything: An Update on a Regulatory Global Movement. **Digiconsumers – Network Law Review**, 19 de janeiro de 2023. Disponível em: <https://www.networklawreview.org/digiconsumers-two/>. Acesso em: 30 de julho de 2023.

GONZÁLEZ PONS, Elisabet. Addressing aggressive commercial practices: Some critical aspects of its regime in the Unfair Commercial Practices. **Finance, Markets and Valuation**, v. 6, n. 1, jan-jun. 2020, p. 27-36.

GRAY, Colin M. *et al.* The Dark (Patterns) Side of UX Design. In: **Proceedings of the 2018 CHI Conference on Human Factors in Computing Systems, Montréal, Québec, Canadá, 21 a 26 de abril, 2018**, Paper n° 534, pp. 1-14.

GRAY, Colin M. *et al.* What Kind of Work Do “Asshole Designers” Create? Describing Properties of Ethical Concern on Reddit. In: **Proceedings of the 2020 ACM Designing Interactive Systems Conference, Eindhoven, Países Baixos, 6 a 10 de julho, 2020**, pp. 1-13.

GREENBERG, Saul *et al.* Dark patterns in proxemic interactions: a critical perspective. In: **Proceedings of the 2014 Conference on Designing Interactive Systems, Vancouver, British Columbia, Canadá, 21 a 25 de junho, 2014**, pp. 523-532.

GUNAWAN, Johanna *et al.* A Comparative Study of Dark Patterns Across Web and Mobile Modalities. In: **Proceedings of the ACM on Human-Computer Interaction**, v. 5, n. CSCW2, Artigo n° 377, 2021, pp. 1-29.

HARTZOG, Woodrow. **Privacy's Blueprint: The Battle to Control the Design of New Technologies**. Harvard University Press, 2018.

HELBERGER, Natali *et al.* Choice Architectures in the Digital Economy: Towards a New Understanding of Digital Vulnerability. **Journal of Consumer Policy**, v. 45, n. 175, 2021, pp. 175-200.

INCARDONA, Rossella; PONCIBÒ, Cristina. The average consumer, the unfair commercial practices directive, and the cognitive revolution. **Journal of Consumer Policy**, v. 30, n. 1, mar. 2007, pp. 21-38.

INVITATION to Treat vs Offer. **StudySmarter**, [s.d]. Disponível em: <https://www.studysmarter.co.uk/explanations/law/contract-law/invitation-to-treat-vs-offer/>. Acesso em 20 de outubro de 2023.

JAROVSKY, Luiza. Dark Patterns in Personal Data Collection: Definition, Taxonomy and Lawfulness. **SSRN**, Versão original da autora, 2022. Disponível em: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=4048582. Acesso em 10 de janeiro de 2023.

JOHNSON, Eric J. We only think we're making our own choices. It matters how options are framed. **Time**, 10 de novembro de 2021. Disponível em: <https://time.com/6114884/how-we-make-decisions-with-choice-architecture/>. Acesso em 24 de agosto de 2023.

KATUOKA, Saulius; NAVICKAITĖ-SAKALAIUSKIENĖ, Ieva. Misleading actions vs. misleading omissions under the Unfair Commercial Practices Directive: National approach in context. **International Comparative Jurisprudence**, v. 2016, n. 2, 2016, pp. 18-24.

KELLY, Makena. New bill would ban autoplay videos and endless scrolling: taking aim at 'features that are designed to be addictive'. **The Verge**, 30 de julho de 2019. Disponível em: <https://www.theverge.com/2019/7/30/20746878/josh-hawley-dark-patterns-platform-design-autoplay-youtube-videos-scrolling-snapstreaks-illegal>. Acesso em 20 de novembro de 2023.

KEMP, Katherine. Concealed data practices and competition law: why privacy matters. **European Competition Journal**, v. 16, n. 2-3, 2020, pp. 628-672.

KLENK, Michael. (Online) manipulation: sometimes hidden, always careless. **Review of Social Economy**, v. 80, n. 1, 2022, pp. 85-105.

LACEY, Cherie; CAUDWELL, Catherine. Cuteness as a 'dark pattern' in home robots. In: **Proceedings of the 14th ACM/IEEE International Conference on Human-Robot Interaction, Daegu, Coreia do Sul, 2019**, pp. 374-381.

LEISER, Mark R. 'Dark patterns': the case for regulatory pluralism between the European Union's consumer and data protection regimes. In: KOSTA, E; LEENES, R; KAMARA, I. (Eds.). **Research Handbook in European Law**. Cheltenham, Inglaterra: Edward Elgar Publishing Ltd., 2022a, pp. 240-269.

LEISER, Mark R. Illuminating Manipulative Design: From “Dark Patterns” to Information Asymmetry and the Repression of Free Choice under the Unfair Commercial Practices Directive. **Loyola Consumer Law Review**, v. 34, n. 484, 2022b, pp. 484-528.

LEISER, Mark R.; SANTOS, Cristina. Dark Patterns, Enforcement, and the Emerging Digital Design Acquis: Manipulation beneath the Interface. **SSRN**, Versão original do autor, 27 de abril de 2023. Disponível em: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=4431048. Acesso em 09 de setembro de 2023.

LEMONS, André; MARQUES, Daniel. Interfaces Maliciosas: estratégias de coleta de dados pessoais em aplicativos. **V!RUS**, São Carlos, n. 19, 2019 [online]. Disponível em: <http://www.nomads.usp.br/virus/virus19/?sec=4&item=2&lang=pt>. Acesso em 30 de setembro de 2023.

LEWIS, Chris. **Motivational Design Patterns for Apps, Games, and Web-based Communities**. Califórnia, Estados Unidos: Apress Berkeley, 2014.

LUGURI, Jamie; STRAHILEVITZ, Lior Jacob. Shining a Light on Dark Patterns. **Journal of Legal Analysis**, v. 13, n. 1, 2021, pp. 43-109.

MAIER, Maximilian; HARR, Rikard. Dark Design Patterns: an end-user perspective. **Human Technology**, v. 16, n. 2, ago. 2020, pp. 170-199.

MAŁOBEŃKA-SZWAST, Iga. ‘Dark Patterns’ targeted by EU institutions. **Lexology**, 10 de março de 2023. Disponível em: <https://www.lexology.com/library/detail.aspx?g=cee82fe8-25c4-445d-9eaa-c747d1f0cc64#:~:text=As%20explained%20in%20Recital%2067,and%20informed%20choices%20or%20decisions>. Acesso em 06 de outubro de 2023.

MATHUR, Arunesh *et al.* Dark Patterns at Scale: Findings From a Crawl of 11K Shopping Websites. In: **Proceedings of the ACM Human-Computer Interactions**, v. 3, n. CSCW, Article n° 81, 2019, pp. 1-32.

MATHUR, Arunesh *et al.* What Makes a Dark Pattern...Dark?: Design Attributes, Normative Considerations, and Measurement Methods. In: **Proceedings of the 2021 CHI Conference on Human Factors in Computing Systems, Yokohama, Japão, 8 a 13 de maio, 2021**, Artigo n° 360, pp. 1-18.

MONGE ROFFARELLO, Alberto; DE RUSSIS, Luigi. Towards Understanding the Dark Patterns That Steal Our Attention. In: **Extended Abstracts of the CHI Conference on Human Factors in Computing Systems, Nova Orleans, Louisiana, Estados Unidos, 29 de abril a 5 de maio, 2022**, pp. 1-7.

MONTSERRAT, Martín; DOLORES VALIÑA, María. Heuristics, Biases and the Psychology of Reasoning: State of the Art. **Psychology**, n. 14, 2023, pp. 264-294.

MORAN, Nora. Illusion of safety: How consumers underestimate manipulation and deception in online (vs, offline) shopping contexts. **Journal of Consumer Affairs**, v. 54, n. 3, 2020, pp. 890-911.

NARAYANAN, Arvind *et al.* Dark Patterns: Past, Present, and Future: The evolution of tricky user interfaces. **Queue**, v. 18, n. 2, mar-abr. 2020, pp. 67-92.

NEVALA, Emma. **Dark patterns and their use in e-commerce**. Dissertação (Mestrado) – Ciência dos Sistemas da Informação, Faculdade de Tecnologia da Informação, Universidade de Jyväskylä, Finlândia, 2020, 33f. Disponível em: <https://jyx.jyu.fi/handle/123456789/72034?locale-attribute=en>. Acesso em 10 de janeiro de 2023.

NEWKIRK, Alice. The Interactions of Heuristics and Biases in the Making of Decisions. **Exposé Magazine**, 2014. Disponível em: <https://projects.iq.harvard.edu/expose/book/interactions-heuristics-and-biases-making-decisions>. Acesso em 10 de setembro de 2023.

NOUWENS, Midas *et al.* Dark Patterns after the GDPR: Scraping Consent Pop-ups and Demonstrating their Influence. In: **Proceedings of the 2020 CHI Conference on Human Factors in Computing Systems, Honolulu, Havaí, Estados Unidos, 2020**, pp. 1-13.

O'NEILL, Caitria. Fear is the Path to the Dark Side – how to keep dark patterns out of good products. **Medium – UX Collective**, 7 de fevereiro de 2018. Disponível em: <https://uxdesign.cc/fear-is-the-path-to-the-dark-side-how-to-keep-dark-patterns-out-of-good-products-7fc281c07d7b>. Acesso em 14 de setembro de 2023.

PLC Commercial. ECJ rules on invitations to purchase under the Unfair Commercial Practices Directive. **Thomson Reuters Practical Law**, 24 de maio de 2011. Disponível em: [https://uk.practicallaw.thomsonreuters.com/4-506-1289?transitionType=Default&contextData=\(sc.Default\)&firstPage=true#co_anchor_Ieb5ed1b8636711e79bef99c0ee06c731](https://uk.practicallaw.thomsonreuters.com/4-506-1289?transitionType=Default&contextData=(sc.Default)&firstPage=true#co_anchor_Ieb5ed1b8636711e79bef99c0ee06c731). Acesso em 20 de outubro de 2023.

RATCLIFF, Christina et al. Consumer Policy: Principles and Instruments. **Fact Sheets of the European Union – European Parliament**, 01 de abril de 2023. Disponível em: <https://www.europarl.europa.eu/factsheets/en/sheet/46/consumer-policy-principles-and-instruments>. Acesso em 05 de novembro de 2023.

RIEGER, Sebastian; SINDERS, Caroline. **Dark Patterns: Regulating Digital Desing**. Stiftung Neue Verantwortung. 13 de maio de 2020. Disponível em: https://www.stiftung-nv.de/sites/default/files/dark_patterns.english.pdf. Acesso em 10 de janeiro de 2023.

ŠAJN, Nikolina. Briefing on vulnerable consumers. **European Parliamentary Research Service (ERPS)**, 21 de maio de 2021. Disponível em: [https://www.europarl.europa.eu/thinktank/en/document/EPRS_BRI\(2021\)690619](https://www.europarl.europa.eu/thinktank/en/document/EPRS_BRI(2021)690619). Acesso em 23 de fevereiro de 2023.

SANTIN, Douglas Roberto Winkel Santin. O conceito de consumidor hipervulnerável: análise baseada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. **Revista de Doutrina Jurídica**, v. 114, 2023, pp. 1-14.

SERVICIO NACIONAL DEL CONSUMIDOR (SERNAC). **Informe de Resultados de Levantamiento de Dark Patterns en Comercio Electrónico**, versión 1.2, maio de 2021.

Disponível em: https://www.sernac.cl/portal/619/articles-62983_archivo_01.pdf. Acesso em 24 de agosto de 2023.

SINDERS, Caroline. Designing Against Dark Patterns. **The General Marshall Fund of the United States**, julho de 2021. Disponível em: <https://www.gmfus.org/sites/default/files/Sinders%2520-%2520Design%2520and%2520Information%2520Policy%2520Goals.pdf>. Acesso em 20 de novembro de 2023.

SLAUGHTER, Rebecca K. Opening Remarks of Acting Chairwoman Rebecca Kelly Slaughter at “Bringing Dark Patterns to Light” Workshop. **Federal Trade Commission**, 29 de abril de 2021. Disponível em: https://www.ftc.gov/system/files/documents/public_statements/1589931/opening_remarks_of_acting_chairwoman_slaughter_at_ftc_dark_patterns_workshop.pdf. Acesso em 20 de setembro de 2023.

SLUDGE. **The Decision Lab**, [n.d]. Disponível em: <https://thedeisionlab.com/reference-guide/psychology/sludge>. Acesso em 14 de setembro de 2023.

SOE, Than Htut *et al.* Circumvention by design – dark patterns in cookie consent for online news outlets. In: **Proceedings of the 11th Nordic Conference on Human-Computer Interaction: Shaping Experiences, Shaping Society, Tallinn, Estônia**, out. 2020, Artigo n° 19, pp. 1-12.

SUNSTEIN, Cass; THALER, Richard H.; BALZ, John P. Choice architecture. In: SHAFIR, E. **The behavioral foundations of public policy**, Princeton: Princeton University Press, 2013, pp. 428-439.

SUNSTEIN, Cass. Nudging: A Very Short Guide. **Journal Of Consumer Policy**, [s.l.], v. 37, n. 4, 2014, p. 583-588.

SUNSTEIN, Cass. Fifty Shades of Manipulation. **Journal of Behavioral Marketing**, v. 1, n. 213, 2016, pp. 1-32.

SUNSTEIN, Cass. Sludge Audits. **Behavioral Public Policy**, v. 6, n. 4, 2022, pp. 654-673.

SUSSER, Daniel *et al.* Technology, autonomy, and manipulation. **Internet Policy Review**, v. 8, n. 2, jun. 2019, pp. 1-22.

TEKMAN, Nezihe. Vulnerable consumer: a new yardstick for the European consumer law? In: MARQUES, Cláudia Lima; PEARSON, Gail; RAMOS, Fabiana (orgs). **Consumer Protection: Current Challenges and Perspectives**. Porto Alegre: Orquestra, 2017, pp. 26-46.

THALER, Richard. H; SUNSTEIN, Cass. R. Libertarian Paternalism Is Not an Oxymoron. **University of Chicago Public Law & Legal Theory Working Paper n° 43**, 2003.

THALER, Richard H.; SUNSTEIN, Cass. R. **Nudge: Improving decisions about health, wealth, and happiness**. New Haven: Yale University Press, 2008.

THALER, Richard. Nudge, not sludge. **Science**, v. 361, n. 6401, ago. 2018, p. 431.

THIEL, Peter. **De zero a um: o que aprender sobre empreendedorismo com o Vale do Silício**, 1. ed. Rio de Janeiro: Objetiva, 2014.

TONETTO, Leandro M. *et al.* O papel das heurísticas no julgamento e na tomada de decisão sob incerteza. **Estudos de Psicologia (Campinas)**, v. 23, n. 2, jun. 2006, pp. 181-189.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS (TJDFT). Consumidor segundo a teoria finalista (mitigada). **CDC na visão do TJDFT**, 02 de maio de 2023. Disponível em: <https://www.tjdft.jus.br/consultas/jurisprudencia/jurisprudencia-em-temas/cdc-na-visao-do-tjdft-1/definicao-de-consumidor-e-fornecedor/mitigacao-da-teoria-finalista-para-o-finalismo-aprofundado>. Acesso em 10 de novembro de 2023.

TVERSKY, Amos; KAHNEMAN, Daniel. Judgment under uncertainty: Heuristics and biases. **Science**, v. 185, n. 4157, 1974, pp. 1124-1131.

UNIÃO EUROPEIA. **Diretiva 2005/29/EC do Parlamento Europeu e do Conselho Europeu ('Unfair Commercial Practices Directive'), de 11 de maio de 2005**. Dispõe sobre as práticas comerciais injustas entre empresas e consumidores que ocorrem dentro do mercado interno e emenda a Diretiva do Conselho Europeu 84/450/EEC, as Diretivas 97/7/EC, 98/27/EC e 2002/65/EC do Parlamento Europeu e do Conselho Europeu, e o Regulamento 2006/2004/EC do Parlamento Europeu e do Conselho Europeu. Bruxelas, Bélgica: EUR-Lex, 2005. Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex%3A32005L0029>. Acesso em 25 de setembro de 2023.

UNIÃO EUROPEIA. Tribunal de Justiça. Acórdão (Quinta Seção) de 16 de julho de 1998: **Gut Springenheide GmbH e Rudolf Tusky v. Oberkreisdirektor des Kreises Steinfurt (C-210/96)**. Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/HTML/?uri=CELEX:61996CJ0210>. Acesso em 15 de outubro de 2023.

UNIÃO EUROPEIA. Tribunal de Justiça. Acórdão (Quinta Seção) de 13 de janeiro de 2000: **Estée Lauder Cosmetics GmbH & Co. OHG v. Lancaster Group GmbH (C-220/98)**. Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/HTML/?uri=CELEX:61998CJ0220>. Acesso em 15 de outubro de 2023.

UNIÃO EUROPEIA. Tribunal de Justiça. Acórdão (Segunda Seção) de 12 de maio de 2011: **Konsumentombudsmannen v. Ving Sverige AB (C-122/10)**. Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/HTML/?uri=CELEX:62010CJ0122>. Acesso em 20 de outubro de 2023.

UNIÃO EUROPEIA. **Versão Consolidada do Tratado de Funcionamento da União Europeia (TFUE), de 26 de outubro de 2012**. Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex%3A12012E%2FTXT>. Acesso em 06 de novembro de 2023.

UNIÃO EUROPEIA. **Carta de Direitos Fundamentais da União Europeia, de 26 de outubro de 2012**. Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex%3A12012P%2FTXT>. Acesso em 06 de novembro de 2023.

UNIÃO EUROPEIA. Tribunal de Justiça. Acórdão (Sexta Seção) de 19 de dezembro de 2013: **Trento Sviluppo e Centrale Adriatica Soc. Coop. v. Autorità Garante della Concorrenza**

e del Mercato (C-281/12). Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/HTML/?uri=CELEX:62012CJ0281>. Acesso em 12 de outubro de 2023.

UNIÃO EUROPEIA. Tribunal de Justiça. **Acórdão (Primeira Seção) de 16 de abril de 2015: *Nemzeti Fogyasztóvédelmi Hatóság v. UPC Magyarország Kft* (C-388/13)**. Disponível em: <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=163719&pageIndex=0&doclang=PT&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=308912>. Acesso em 11 de outubro de 2023.

UNIÃO EUROPEIA. **Regulamento 2016/679/UE do Parlamento Europeu e do Conselho Europeu ('General Data Protection Regulation'), de 27 de abril de 2016**. Dispõe sobre a proteção das pessoas naturais em relação ao processamento de seus dados pessoais e sobre o livre movimento desses dados, e revoga a Diretiva 95/46/EC. Bruxelas, Bélgica: EUR-Lex, 2016. Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A32016R0679&qid=1696631307156>. Acesso em 25 de setembro de 2023.

UNIÃO EUROPEIA. Tribunal de Justiça. **Acórdão (Quinta Seção) de 26 de outubro de 2016: *Canal Digital Danmark A/S* (C-611/14)**. Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=CELEX%3A62014CJ0611>. Acesso em 20 de outubro de 2023.

UNIÃO EUROPEIA. Tribunal de Justiça. **Acórdão (Décima Seção) de 20 de julho de 2017: *Gelvora UAB v. Valstybinė vartotojų teisių apsaugos tarnyba* (C-357/16)**. Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/HTML/?uri=CELEX:62016CJ0357>. Acesso em 11 de outubro de 2023.

UNIÃO EUROPEIA. Tribunal de Justiça. **Acórdão (Segunda Seção) de 13 de setembro de 2018: *Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato v. Wind Ter SpA* (C-54-17)**. Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/HTML/?uri=CELEX:62017CJ0054>. Acesso em 21 de outubro de 2023.

UNIÃO EUROPEIA. Tribunal de Justiça. **Acórdão (Quinta Seção) de 4 de outubro de 2018: *Komisia za zashtita na potrebitelite v. Evelina Kamenova* (C-105/17)**. Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/HTML/?uri=CELEX:62017CJ0105&qid=1696968549431>. Acesso em 09 de outubro de 2023.

UNIÃO EUROPEIA. Tribunal de Justiça. **Acórdão (Quinta Seção) de 12 de junho de 2019: *Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów v. Orange Polska S.A* (C-628/17)**. Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/HTML/?uri=CELEX:62017CJ0628>. Acesso em 20 de outubro de 2023.

UNIÃO EUROPEIA. **Diretiva 2019/2161/EU do Parlamento Europeu e do Conselho Europeu, de 27 de novembro de 2019**. Emenda a Diretiva do Conselho Europeu 93/13/EEC e as Diretivas 98/6/EC, 2005/29/EC e 2011/83/EU do Parlamento Europeu e do Conselho Europeu no que concerne à melhor aplicação e modernização das regras de proteção do consumidor da União Europeia. Bruxelas, Bélgica: EUR-Lex, 2019. Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex%3A32019L2161>. Acesso em 18 de outubro de 2023.

UNIÃO EUROPEIA. **Comunicação da Comissão Europeia 2021/C/526/01, de 29 de dezembro de 2021.** Orientações sobre a interpretação e a aplicação da Diretiva 2005/29/CE do Parlamento Europeu e do Conselho relativas às práticas comerciais desleais das empresas face aos consumidores no mercado interno. Bruxelas, Bélgica: EUR-Lex, 2021. Disponível em: [https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/HTML/?uri=CELEX:52021XC1229\(05\)](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/HTML/?uri=CELEX:52021XC1229(05)). Acesso em 09 de outubro de 2023.

UNIÃO EUROPEIA. **Regulamento 2022/1925/UE do Parlamento Europeu e do Conselho Europeu ('Digital Markets Act'), de 14 de setembro de 2022.** Dispõe sobre a disponibilidade e equidade dos mercados no setor digital e altera as Diretivas 2019/1937/UE e 2020/1828/EU. Bruxelas, Bélgica: EUR-Lex, 2022. Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/HTML/?uri=CELEX:32022R1925&qid=1696770558295>. Acesso em 25 de setembro de 2023.

UNIÃO EUROPEIA. **Regulamento 2022/2065/UE do Parlamento Europeu e do Conselho Europeu ('Digital Services Act'), de 19 de outubro de 2022.** Dispõe sobre o Mercado Comum para Serviços Digitais e emenda a Diretiva 2000/31/EC. Bruxelas, Bélgica: EUR-Lex, 2022. Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A32022R2065&qid=1696631485699>. Acesso em 25 de setembro de 2023.

UTZ, Christine *et al.* (Un)informed Consent: Studying GDPR Consent Notices in the Field. In: **Proceedings of the 2019 ACM SIGSAC Conference on Computer and Communications Security (CCS), Londres, Reino Unido, 11 a 15 de novembro, 2019**, pp. 973-990.

WALDMAN, Ari Ezra. Cognitive Biases, dark patterns, and the 'privacy paradox'. **Current Opinion in Psychology**, v. 2020, n. 31, 2020, pp. 105-109.

WALDMAN, Ari Ezra. Designing Without Privacy. **Houston Law Review**, v. 55, n. 3, 2018, pp. 659-727.

WESTIN, Fiona; CHIASSON, Sonia. Opt Out of Privacy or "Go Home": Understanding Reluctant Privacy Behaviors through the FoMO- Centric Design Paradigm. In: **Proceedings of the New Security Paradigms Workshop (NSPW), San Carlos, Costa Rica, 23 a 26 de setembro, 2019**, pp. 57-67.

WILLIS, Lauren E. Deception by Design. **Harvard Journal of Law & Technology**, v. 34, n. 1, 2020, pp. 116-190.

YEUNG, Karen. 'Hypernudge': Big Data as a mode of regulation by design. **Information, Communication & Society**, v. 20, n. 1, 2017, pp. 118-136.

ZAGAL, José P. *et al.* Dark Patterns in the Design of Games. In: **Proceedings of the 2013 Foundations of Digital Games Conference, Chania, Grécia, 14 a 17 de maio, 2013**, pp. 1-8.

ZAJMA, Martyna. Nudges and Libertarian Paternalism. **UCL Institute for Sustainable Resources**, [s.d]. Disponível em: <https://www.ucl.ac.uk/bartlett/sustainable/nudges-and-libertarian-paternalism>. Acesso em: 24/08/2023.