

Proteção de Dados e Inteligência Artificial: Perspectivas Éticas e Regulatórias

Dados Pessoais Abertos: Pilares dos Novos Mercados Digitais?

Open Personal Data: Pillars Two New Digital Markets?

RICARDO ABRAMOVAY¹

Professor do Departamento de Economia da FEA/USP, Professor sênior do Programa de Ciência Ambiental do Instituto de Energia e Ambiente da USP, Doutor em Ciências Humanas pelo IFCH/Unicamp, Pós-Doc: EHESS (Paris), Fondation Nationale des Sciences Politiques (Paris).

RAFAEL AUGUSTO FERREIRA ZANATTA²

Doutorando pelo Instituto de Energia e Ambiente da USP, Mestre em Direito pela USP, Mestre em Direito e Economia Política pela Universidade de Turim.

RESUMO: Como compatibilizar a proteção de dados pessoais com a abertura dos dados, tornando os mercados digitais mais desconcentrados e democratizados? A partir dessa pergunta, o presente ensaio analisa a literatura contemporânea sobre dados abertos e privacidade e os relatórios internacionais sobre o tema, como o produzido pelo governo do Reino Unido e pelo Fundo Monetário Internacional, oferecendo um ferramental analítico para pensar a compatibilização dessas duas agendas. De forma a organizar o debate contemporâneo e suas múltiplas dimensões, intitulamos essa agenda de “dados pessoais abertos”.

PALAVRAS-CHAVE: Dados abertos; proteção de dados pessoais; mercados digitais; competição.

ABSTRACT: How to make personal data protection compatible with open data, making digital markets more deconcentrated and democratized? Based on this question, this essay analyzes contemporary open data and privacy literature and international reports on the subject, such as the one produced by the UK government and the International Monetary Fund, offering an analytical tool to think about the compatibility of these two agendas. In order to organize the contemporary debate and its multiple dimensions, we call this agenda “open personal data”.

KEYWORDS: Open data; personal data protection; digital markets; competition.

SUMÁRIO: Introdução; 1 A revolução digital e o papel dos dados nos mercados; 2 Concentração de mercados e circulação dos dados; 3 A proteção de dados abertos como opção política; Conclusão; Referências.

1 Orcid: <<http://orcid.org/0000-0003-1836-5991>>.

2 Orcid: <<http://orcid.org/0000-0001-9111-7594>>.

INTRODUÇÃO

Há uma nova literatura sobre os mercados digitais nas ciências sociais. Essa literatura difere muito dos trabalhos originais de Manuel Castells (1999), André Gorz (2005) e Yochai Benkler (2006), elaborados no início do século XX, sobre a “sociedade em rede”, a economia do conhecimento pós-capitalista (Mason, 2014) e as possibilidades de modos de produção baseados em *commons* informacionais (Rifkin, 2016), potencializados por projetos como adoção de *software* livre por grandes empresas de tecnologia, o surgimento da Wikipédia e as novas modalidades de troca e produção em uma lógica *peer-to-peer*.

O sonho da emancipação pela “economia da Internet” perdeu muito de seu encanto e o capitalismo está de volta no centro das atenções, impulsionado pelos efeitos em rede das economias de múltiplos lados, os lucros exponenciais de poucas grandes empresas nos EUA e na China – *e.g.*, Alphabet, Alibaba, Amazon, Apple, Tencent, Facebook, Microsoft, TikTok – e a centralidade dos dados pessoais para modelos econômicos baseados em análise preditiva e influência do comportamento humano. Talvez a visão mais amarga dessa visão seja o livro *The Age of Surveillance Capitalism*, de Shohsana Zuboff (2019), que se tornou um libelo contra o “capitalismo de vigilância” e a extração de valor a partir da capacidade preditiva e de inferência do comportamento humano por sistemas automatizados. Shoshana atualiza a máxima “se você não está pagando, você é o produto” para um retrato muito mais sombrio. Para ela, somos a “carcaça abandonada” de onde o valor é extraído à exaustão. Inspirada parcialmente em Karl Marx, que teorizou que o lucro advém do excedente de valor criado pelo trabalho em relação ao custo da força de trabalho, Zuboff usa o conceito de “mais-valia comportamental” para explicar como as informações que deixamos, sem perceber, em dispositivos e sistemas proprietários geram um excedente que é apropriado e utilizado para modulação do nosso comportamento. Como solução, Zuboff busca inspiração em Karl Polanyi e nos movimentos de direitos digitais, como os que inspiraram a formulação da *General Data Protection Regulation* (GDPR) na União Europeia (Lynksey, 2015; Purtova, 2018) e os movimentos políticos de regulação das “Big Techs” nos EUA (Zanatta e Abramovay, 2019).

Há, no entanto, trabalhos recentes que deslocam a discussão para a possibilidade de *diferentes mercados digitais*, com múltiplos arranjos institucionais e com a possibilidade de que o acesso aos dados seja facilitado, tornando-se um vetor de redução de desigualdades e ampliação do número de participantes nos mercados digitais. Obras recentes como *A economia do conhecimento*, do filósofo brasileiro Roberto Mangabeira Unger (2018), *Mercados radicais*, do economista Glenn Weyl e do jurista Eric Posner (2019), e *Reinventing Capitalism*, dos cientistas sociais Viktor Mayer-Schönbinger e Thomas Range (2018), caminham

nessa direção e abrem novas discussões sobre os potenciais de mercados baseados em dados. Nesses trabalhos – todos especulativos e voltados à imaginação de cenários distintos no futuro –, os autores questionam: É possível uma economia digital menos concentrada? É desejável obrigar o compartilhamento de dados? Ele é possível, sob o ângulo de sua utilização eficiente? É possível que os mercados sejam *radicalmente abertos*, fazendo com que os dados pessoais de uma comunidade sejam uma espécie de infraestrutura comum passível de licenciamento?

No Brasil, talvez em razão das lutas pela criação do Marco Civil da Internet (Lei nº 12.965/2014), no período pós-Edward Snowden, e pela proliferação de movimentos e organizações dedicados à regulação e aos direitos digitais – como Intervozes (DF), Coding Rights (RJ), Centro de Tecnologia e Sociedade (RJ), Instituto de Referência em Internet e Sociedade (MG), IP.Rec (PE), InternetLab (SP), Data Privacy Brasil (SP) e outros ligados à Coalizão Direitos na Rede –, a discussão sobre a conformação dos mercados digitais tem se concentrado majoritariamente em questões de *proteção dos dados pessoais* (Doneda, 2006; Schertel Mendes, 2014; Bioni, 2019). Essa agenda de proteção de dados pessoais teve grande ênfase (i) na titularidade dos dados pessoais, deslocando a “propriedade” dos dados das empresas para as pessoas³; (ii) na afirmação de direitos básicos desses titulares, como acesso, retificação, oposição, exclusão e portabilidade (Brancher e Beppu, 2019), (iii) na separação conceitual entre dados pessoais sensíveis e não sensíveis, exigindo um grau mais exigente de consentimento para informações relacionadas a orientação política, atividade sexual, dados de saúde, filiação partidária (Bioni, 2019); e (iv) na criação de novos tipos de obrigações para quem manipula tais dados, como a demonstração de uma “base legal para tratamento”, uma das espinhas dorsais da Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (Lei nº 13.709/2018), a escolha de um “encarregado pela proteção de dados” e a documentação das atividades de tratamento de dados. Trata-se de um movimento marcadamente jurídico, voltado à afirmação de novos direitos digitais e novos instrumentos de regulação.

Neste ensaio, chamamos atenção para uma agenda distinta da que originou a LGPD. Chamamos essa agenda alternativa de “dados pessoais abertos” (DPA), pois ela se baseia na ampliação da circulação dos dados e em instrumentos de regulação que obrigam o compartilhamento de dados pessoais. Trata-se de agenda fomentada por *think tanks* como Open Knowledge Foundation⁴ e

3 Não é sem razão que a principal campanha da Coalizão Direitos na Rede pela aprovação da Lei Geral de Proteção de Dados, ainda na forma do Projeto de Lei nº 5.276/2016, chamava-se “Seus Dados São Você”. A campanha foi lançada no Seminário de Privacidade do Comitê Gestor da Internet (CGI.br), em São Paulo, no ano de 2017.

4 A Open Knowledge Foundation possui um projeto intitulado *Open Data and Privacy*. Ele é descrito da seguinte forma: “O projeto *Open Data and Privacy* explora especificamente as questões relacionadas aos direitos dos indivíduos de escolher o que acontece com os dados mantidos sobre eles. Também trabalha com partes interessadas e especialistas para desenvolver princípios claros para orientar os editores de dados na tomada

Nesta Foundation, iniciativas experimentais – como o caso do Laboratório de Mobilidade Urbana de São Paulo (Bertholdo Neto e Souza, 2018)⁵ –, e por relatórios técnicos governamentais. Recentemente, foi incorporada pelo Fundo Monetário Internacional em relatório técnico sobre mecanismos de desconcentração da economia digital (IMF, 2019).

A preocupação central da agenda de dados pessoais abertos é a dificuldade estrutural que enfrentamos em conter o incremento das desigualdades econômicas e a separação entre empresas de vanguarda e retaguarda nas economias digitais. Essa agenda reconhece que a proteção dos dados pessoais é um passo fundamental para as sociedades contemporâneas, porém preocupa-se com os efeitos anticompetitivos das “economias de plataforma” e o fato de que as maiores empresas de tecnologia do mundo consolidaram suas posições monopolistas em setores estratégicos.

Um exemplo cristalino da agenda de DPA é a recomendação do painel de *experts* do Reino Unido de que seja criada uma “*digital markets unit*⁶ com o objetivo de perseguir mobilidade dos dados pessoais e sistemas com *standards* abertos que podem fomentar mais competição e inovação” (UK, 2019, p. 9)⁷. A tese por trás dessa recomendação é de que “haverá algumas situações onde abrir alguns tipos de dados controlados pelos negócios digitais e promover o acesso em termos razoáveis é a medida essencial e justificada para destravar a competição” (UK, 2019, p. 9). O relatório escrito por Cédric Villani (2018), matemático e deputado francês eleito pela coalisão de Emmanuel Macron, endossa essa posição ao enfatizar a importância dos dados enquanto “*commons*” (*communs de la donnée*, em francês).

de decisões sobre a abertura de dados pessoais” (Disponível em: <<https://okfn.org/projects/open-data-and-privacy/>>).

- 5 O MobiLab foi criado como laboratório para explorar o potencial dos dados brutos gerados pela SP Trans e pelo CET, a partir de projetos experimentais, em 2013, para criar uma API para tratamento dos dados gerados pelos ônibus. A Prefeitura criou uma série de iniciativas de programação (*hackathons*) e incubou projetos que pudessem explorar esses dados em novos negócios, como aplicativos de acompanhamento dos ônibus ou mensuração de qualidade do transporte. Ver os depoimentos de Ciro Biderman e Daniela Swiatek na pesquisa qualitativa de Bertholdo Neto e Campos (2018). Por questões de escopo, não analisaremos o caso de São Paulo, apesar de ser um exemplo de política de dados pessoais abertos.
- 6 No relatório inglês, defende-se a criação de uma Unidade de Mercados Digitais (*Digital Markets Unit*), capaz de promover sinergias com a Competition and Markets Authority (CMA) e com o Office of Communication (Ofcom). A ideia é que essa unidade promova regras e padrões de conduta competitiva, como a indução dos dados abertos, sem precisar utilizar do ferramental tradicional do direito antitruste ou do direito regulatório de telecomunicações (UK, 2019).
- 7 O relatório *Unlocking Digital Competition* foi discutido na Universidade de São Paulo em evento que contou com um dos membros do painel de experts do governo do Reino Unido, Philip Marsden. O evento foi organizado pelo Professor Vinicius Marques de Carvalho, ex-presidente do Conselho Administrativo de Defesa da Concorrência e professor da Faculdade de Direito da USP. No mesmo evento, foi discutido o *Stigler Report on Digital Markets*, elaborado por um conjunto de especialistas dos EUA (Disponível em: <<https://research.chicagobooth.edu/stigler/events/single-events/antitrust-competition-conference/digital-platforms-committee>>).

Como compatibilizar a proteção de dados pessoais com a abertura dos dados, tornando os mercados digitais mais desconcentrados e democratizados? A partir de uma revisão de literatura centrada nos últimos três anos, apresentamos neste ensaio caminhos de interconexão entre essas duas agendas de *policy*, argumentando que elas não devem necessariamente se anular. Ou seja, a abertura à desconcentração dos dados não significa ausência de proteção da perspectiva jurídica. Do mesmo modo, a afirmação de direitos fundamentais relacionados à proteção de dados não impede políticas regulatórias de compartilhamento dos dados e redução de barreiras de entrada para os mercados digitais. Chamamos essa compatibilização de agenda jurídica e econômica de “dados pessoais abertos”.

O ensaio está organizado em três partes. A primeira discute os fundamentos mais profundos dos novos mercados digitais, em especial o papel da informação e a modificação da importância dos preços. A segunda parte discute possibilidades de ampla circulação dos dados pessoais nos mercados digitais e mecanismos de indução da competição. A terceira parte analisa os relatórios *Unlocking Digital Competition* (Reino Unido) e *The Economics and Implications of Data* (Fundo Monetário Internacional), publicados em 2019, com o objetivo de traçar elementos da agenda de *dados pessoais abertos*. Por fim, argumentamos que a experiência de Open Banking do Banco Central do Brasil é a primeira grande experiência nesse sentido no Brasil e pode ser um laboratório para observações e pesquisas sobre dados pessoais abertos. Como conclusão, mapeamos quatro áreas problemáticas da agenda de dados pessoais abertos que demandam mais pesquisas e debates públicos interdisciplinares.

1 A REVOLUÇÃO DIGITAL E O PAPEL DOS DADOS NOS MERCADOS

A economia de mercado só funciona com base em uma opacidade fundamental, expressa por Max Weber, no inacabado Capítulo VI, que finaliza o Volume 1 de *Economia e sociedade*. O mercado, escreve ele, “[...] leva apenas em consideração a coisa, não a pessoa, inexistindo para ele deveres de fraternidade e devoção ou qualquer das relações humanas originárias sustentadas pelas comunidades pessoais” (Weber, 1994, p. 419).

Essa consideração pela coisa, e não pela pessoa, foi chamada por Karl Marx de fetichismo da mercadoria⁸. As trocas mercantis, que, na verdade, nada mais são que um processo de cooperação coletiva, aparecem, aos olhos dos atores sociais, como relações entre coisas e escamoteiam o fato de essas coisas

8 Karl Marx analisa o fetichismo da mercadoria no primeiro livro de *O capital* (Capítulo I, 4), sob o título “O fetichismo da mercadoria: seu segredo”. Para uma excelente análise sociológica sobre a apropriação do conceito de “fetiche” por Marx, ver Satallybrass (2003).

serem resultado de trabalho humano, da colaboração entre pessoas. No mundo das mercadorias, essa colaboração só ocorre no “estranhamento recíproco” entre seus participantes, e não pela troca direta do esforço de cada um pelo esforço do outro em obter os produtos de seus respectivos trabalhos. O metabolismo do trabalho social, o produto do empenho de cada um em oferecer coisas úteis aos outros toma uma forma social (a forma valor, a forma preço dos bens e serviços) que esconde seu conteúdo e, ao mesmo tempo, revela-o sob a forma travestida, fetichizada dos preços.

Por maiores que sejam as diferenças entre a abordagem da economia neoclássica quando comparada às visões de Weber e de Marx, aí também os preços sintetizam as informações de que os agentes econômicos precisam para desenvolverem suas atividades. Claro que pesquisas de mercado, revistas especializadas e até a publicidade procuram igualmente transmitir informações a produtores e consumidores. Mas, como bem o demonstrou Friedrich Hayek (1945), em uma sociedade em que a oferta de bens e serviços é descentralizada, ou seja, que não responde a um planejamento central, o conhecimento da vida econômica está necessariamente disperso na multiplicidade das iniciativas e das experiências de bilhões de atores, cuja coordenação depende do único canal homogêneo capaz de transmitir-lhes as informações necessárias a suas decisões: os preços⁹.

A grande vantagem deste canal, para a economia neoclássica, é que ele é independente da vontade de quem quer que seja (leva em consideração a coisa, não a pessoa, para falar como Weber) e responde de forma ágil às mudanças nos gostos dos consumidores, bem como nas condições em que operam os produtores. O sistema de preços assegura a impessoalidade das transações de mercado, condição básica para seu funcionamento. É ele (e não qualquer tipo de consideração pessoal, afetiva ou que escape a suas próprias regras) que oferece os caminhos pelos quais os recursos escassos serão alocados entre fins alternativos.

O indivíduo é autônomo e, de certa forma, inescrutável em suas escolhas e a ambição da economia neoclássica é explicar essas escolhas exclusivamente com base na racionalidade do indivíduo, sem qualquer interferência da psicologia ou da sociologia (Mankiw, 2001). E mesmo que haja pesquisas sociológicas ou psicológicas sobre o que fazem os indivíduos nos mercados, para a economia neoclássica, os comportamentos humanos estão condensados no

9 Em 1945, Hayek escreveu: “We must look at the price system as... a mechanism for communicating information if we want to understand its real function [...] The most significant fact about this system is the economy of knowledge with which it operates, or how little the individual participants need to know in order to be able to take the right action [...] by a kind of symbol, only the most essential information is passed on” (Hayek, 1945, p. 527).

conhecimento codificado nos preços, e não nas propensões decorrentes de sua formação psicológica ou sociológica (Abramovay, 2004).

A revolução digital está virando essas definições clássicas do mercado de cabeça para baixo. A conectividade generalizada, a Internet das Coisas, a aprendizagem de máquinas e os algoritmos a que ela dá origem fazem com que os preços sejam substituídos pelos dados como principais vetores de funcionamento dos mercados. Aquilo que era sintetizado de maneira necessariamente imperfeita na métrica dos preços, na capacidade de esse mecanismo descentralizado exprimir os desejos, as necessidades e as capacidades produtivas da sociedade vai-se convertendo em um conjunto coerente de informações substantivas, diretas e cada vez mais densas e precisas. Essa é a característica mais importante da economia de dados (Mayer-Schönberger e Ramge, 2018). Os dados não são apenas complementos que enriquecem aquilo que dizem os preços. Eles dão origem, na verdade, a outro sistema informativo que funciona não pela sinalização indireta que os preços expressam sobre a vida social, e sim pela possibilidade de saber diretamente (e, muitas vezes, de antecipar) o que fazem e farão os protagonistas da vida econômica. Dizem os autores:

Mercados ricos em dados possuem a vantagem de não deduzir preferências de preço. Eles oferecem outra vantagem sobre o preço, também: não somente indivíduos possuem múltiplas preferências com relação a uma potencial transação, mas eles também provavelmente consideram diferentes preferências de forma diferente. Quando preferências são condensadas em preço, duas preferências medidas igualmente poderiam levar a um mesmo ponto de preços que duas preferências medidas de forma muito desigual (uma muito alta e outra muito baixa, por exemplo). Em mercados ricos em dados, os dados sobre preferência crua, incluindo os pesos relativos, estão disponíveis, mas requerem um processo de *matching* que é inteligente o suficiente para levar em consideração essas múltiplas dimensões de preferências e seus relativos pesos. (Mayer-Schönberger e Ramge, 2018)

Essa característica não suprime o mercado, mas muda sua natureza. Os dados abrem caminho ao uso generalizado de técnicas psicométricas que permitem oferecer às pessoas produtos e serviços especificamente voltados a elas no momento em que os algoritmos detectam que elas estão mais propensas a adquirir o que lhes é oferecido. O avanço de tecnologias voltadas à leitura do pensamento humano (*brain reading*) e a aliança entre Mark Zuckerberg e Elon Musk nessa direção estão abrindo o caminho para o conhecimento antecipado das preferências humanas e para o que já começa a ser chamado de neurocapitalismo¹⁰.

10 Ver, neste sentido, o TED de Nita Farahany (Disponível em: <https://www.ted.com/talks/nita_farahany_when_technology_can_read_minds_how_will_we_protect_our_privacy#t-521532>).

Os exemplos mais emblemáticos desse funcionamento encontram-se no fato de que Google e Facebook (duas das cinco maiores empresas globais) têm nos dados a moeda de troca pela qual oferecem os serviços dos quais desfrutam seus usuários. Da mesma forma, o modelo de negócios do Spotify (mesmo em sua modalidade paga) viabiliza-se fundamentalmente pela capacidade de reconhecer as preferências das pessoas (pelo uso que elas fazem da própria plataforma), dando-lhes, assim, acesso àquilo que elas acabam por escolher. Tanto a Amazon quanto o Netflix têm nos sistemas automatizados de recomendação um de seus pilares mais importantes.

Mas a economia de dados, como bem mostra Stefano Quintarelli (2019), não se limita nem de longe à esfera da informação, da cultura e da comunicação. Automóveis, televisores e mesmo aparelhos domésticos triviais como torradeiras elétricas e dispositivos de controle de temperatura captam, armazenam e compartilham dados que permitem conhecer minuciosamente os hábitos e modelar as preferências de seus usuários. Não se trata apenas da presença esporádica e explícita de dispositivos que coletam informações sobre as pessoas, mas da formação, muito recente e com uma evolução extremamente rápida, de um verdadeiro ecossistema de coleta de informações. As fontes dessa coleta não estão apenas nos aparatos em que os indivíduos, em geral, sabem que estão produzindo dados (seus celulares, seus computadores), mas em uma “rede de sensores” (Watcher, 2019) que observam os indivíduos em atividades as mais variadas.

Nos mercados que se apoiam em preços, a validação da atividade econômica é sempre *ex post*: por maiores que sejam as informações de que dispõem as empresas, é só quando de fato vendem o que oferecem que elas obtêm o reconhecimento social da validade do que fizeram. Claro que isso introduz um componente de incerteza que é constitutivo da economia de mercado. Não há um demiurgo, e sim um mecanismo social (o mercado) que corrige os erros de avaliação de produtores e consumidores.

A revolução digital reduz drasticamente essa incerteza. O conhecimento pormenorizado das aspirações dos indivíduos e dos métodos e técnicas que podem satisfazê-las abre a possibilidade de imprimir inédita racionalidade ao uso dos recursos materiais, energéticos e bióticos que compõem a riqueza social. Essa racionalidade não consiste na presença de um supercomputador centralizado, capaz de elaborar o cálculo econômico para adequar a oferta de bens e serviços à demanda social. Os mercados baseados em preços não são superados por um dispositivo que recebe, de forma centralizada, as informações que norteiam a alocação dos recursos na vida econômica. A resposta às limitações dos mercados baseados em preços não vem do planejamento central, e sim de um vasto, poderoso e descentralizado conjunto de dispositivos capazes de captar, armazenar, processar e analisar informações que indivíduos, empresas e governos produzem em suas atividades cotidianas. É sobre a base dessas infor-

mações que os mercados ricos em dados podem melhorar o *matching* que, até aqui, vem sendo operado pelos preços, na relação entre oferta e procura.

Na era digital, são os dados que abrem caminho à melhoria da cooperação entre pessoas e entre pessoas e empresas. Não é por outra razão que, já em 2006, Yochai Benkler mostrava que a Internet tendia a reverter a natureza centralizadora da economia tipicamente industrial. A Internet, afirma ele, “é o primeiro meio de comunicação moderno que expande seu alcance descentralizando a estrutura do capital de produção e distribuição da informação, da cultura e do conhecimento”. Os poderosos meios de produção detidos pelas grandes empresas estavam também nas mãos dos indivíduos, ao menos na esfera da comunicação e da cultura.

O que, porém, durante a segunda década do milênio foi ficando cada vez mais claro é que a transformação dos próprios objetos (os automóveis, os robôs domésticos, as câmeras de vigilância, as geladeiras, os termostatos) em veículos de transmissão de informações estava abrindo caminho às transformações que estão levando os mercados baseados em preços a serem superados pelos mercados baseados em dados. Fazer dos dados o veículo de circulação do próprio mundo material (e não apenas do universo da cultura, da informação e do conhecimento) é o caminho para uma cooperação social onde o que Marx chamou de forma valor dos produtos torna-se menos importante do que as informações que os atores sociais possuem uns sobre os outros. Não é um mundo sem mercado. É um mercado cujas trocas vão superando a opacidade que, até aqui, marcou a vida econômica contemporânea. Viktor Mayer-Schönberger e Thomas Range (2018, p. 217), ao final de seu importante livro, especulam que esse mercado sequer poderia ser caracterizado como capitalista: “Em vez de capital e firmas, podemos imaginar mercados ricos em dados que empoderam os seres humanos para que possam melhor trabalhar uns com os outros”.

2 CONCENTRAÇÃO DE MERCADOS E CIRCULAÇÃO DOS DADOS

É exatamente neste sentido que o importante relatório de Cédric Villani (matemático francês, que se elegeu deputado na coalizão do presidente Macron) enfatiza a necessidade de que o Estado Democrático *imprima um sentido à inteligência artificial*, ou seja, uma direção, um significado e explicações (Villani, 2018, p. 11). Ora, mostra o relatório, a inteligência artificial apoia-se sobre a coleta, a armazenagem e a análise de dados e

os dados, no coração da inteligência artificial, beneficiam hoje, frequentemente, um punhado de atores muito grandes, que tendem a fechar as capacidades de inovação nos limites de suas empresas cada vez mais poderosas. É somente por meio da maior circulação destes dados, para que deles se beneficiem não só os poderes públicos, mas também os atores econômicos menores, que será possível reequilibrar as relações de força.

E é por isso que, para Villani, os dados têm que ser considerados como bens comuns (ele usa a expressão “*communs de la donnée*”) e os atores econômicos estimulados ao compartilhamento e à mutualização dos dados.

Villani lista diferentes áreas que se beneficiariam de uma agenda nesses termos, não necessariamente ligados a dados pessoais, como no caso de dados de ambiente (energia, poluição, chuva e iluminação):

| TABELA 1 – POSSÍVEIS USOS DE “DADOS COMUNS” E DADOS DE INTERESSE PÚBLICO (RELATÓRIO VILLANI, 2018) | | |
|--|---|--|
| | Exemplos de dados | Interesse para inteligência artificial |
| Saúde | Dados relacionados ao bem-estar gerado por dispositivos conectados à Internet; | Pré-diagnóstico, assistência em fazer com que os pacientes tenham tratamento apropriado; |
| Transporte | Dados gerados por câmeras e sensores em estradas; | Treinamento de protótipos de veículos autônomos; |
| | Dados de transporte gerados por veículos híbridos, geolocalização de motoristas e velocidade de transporte; | Desenvolvimento de sistemas inteligentes e dinâmicos para regulação do tráfego, previsão de congestionamentos; |
| Ambiente | Dados de sensores de energia/eletricidade; | Otimização do consumo individual de energia, sistemas mais precisos de estimativas de picos; |
| | Dados sobre poluição do ar; | Avisos, assistência em decisões políticas, políticas de controle urbano; |
| | Dados relacionados à chuva e sol. | Sistemas termais automatizados. |

Fonte: Villani (2018, p. 24-25).

A proposta de Villani é apenas uma das diferentes propostas sobre ampliação dos “dados abertos” e do livre fluxo de informação por meio de arranjos de “bens comuns” para uma agenda de inclusão econômica e descentralização, na tentativa de superar as tendências de concentração da inteligência artificial nas mãos de poucas empresas sediadas nos EUA e na China. Villani não explica em profundidade o que entende por “*data commons*” (*communs de la donnée*), mas sinaliza para a importância de uma maior experimentação jurídica no sentido de recombinação dos direitos e das obrigações relacionados ao acesso e à utilização comum dos dados.

Partindo do relatório de Villani, Abramovay (2018) argumenta que a definição dos sentidos da inteligência artificial passa pela definição dos fins que se almeja, como a possibilidade de descentralização econômica. Nesse sentido, passa a ser crucial a discussão sobre a circulação dos dados pessoais:

Proteger os dados pessoais e, ao mesmo tempo, estimular que sua circulação e seu compartilhamento melhorem a qualidade dos laços sociais, a confiança e a solidariedade são objetivos que devem ser almejados de maneira conjunta. Não podem ser tratados como um dilema ou o que os economistas chamam de

trade-off. Os dados são a matéria-prima da inteligência artificial contemporânea. A aprendizagem de máquinas não corresponde à imagem convencional de um algoritmo: ela é feita menos por programação que por acúmulo de informações, por treinamento a partir de dados. Mesmo não sendo a única técnica que leva à inteligência artificial, a aprendizagem por dados é a principal, a que se desenvolve mais rápido e aquela em torno da qual a competição internacional é a mais acirrada. (Abramovay, 2018)

O debate também está posto nas organizações da sociedade civil. Em 2016, Mor Rubinstein, da Open Knowledge Foundation, escreveu que a organização tinha como hábito defender que dados pessoais não poderiam ser abertos, em razão de preocupações com privacidade e proteção de dados pessoais. Esse hábito mudou em razão de projetos como o *MyData*, um projeto dedicado a “garantir controle [aos usuários] da trilha de dados pessoais que deixamos na Internet” (Rubinstein, 2016). Além do controle, o *MyData* objetiva a construção de mercados de transação sobre dados pessoais, tornando-os “abertos” mediante uma licença remuneratória. Ao fazer uma avaliação pessoal sobre a experiência de “controle” sobre os próprios dados, Rubinstein argumentou:

Poucas plataformas me permitem escolher o que acontecerá com meus dados. Eu preferiria pagar por um aplicativo para saber que meus dados são meus, mas muito poucos aplicativos oferecem isso. Meus dados raramente estão “abertos” para mim. Às vezes é mantido refém. Como podemos construir um sistema que desafie esse cenário e ofereça oportunidades para os usuários entenderem seus dados pessoais? (Rubinstein, 2016)

A questão de livre circulação de dados tornou-se crucial hoje em razão do problema de concentração das economias digitais¹¹. Relatórios do *World Economic Forum* (2018), bem como editoriais da *Economist* (2018) e do *Financial Times* (Gapper, 2018) publicados nos últimos dois anos apontam para a inviabilidade da situação atual em razão do potencial abuso de poder de mercado de poucas empresas dominantes. Beneficiadas pelos efeitos em rede dos mercados de dois lados, empresas como Amazon, Alibaba, Alphabet (controladora da Google), Apple, Baidu, Facebook, IBM, Microsoft e outras tornaram-se gigantes que operam com taxas de crescimento e lucros líquidos inigualáveis a outros setores. De acordo com relatório publicado pela *IPPR Commission on Economic Justice* no início de 2018, enquanto as margens de lucros de empresas “*non-IT*” (*non information technology*) mantiveram-se estáveis desde a crise financeira de 2009, as taxas de lucro das empresas de “IT” dispararam, posicionando tais empresas entre as mais valiosas do mundo:

11 Para uma análise da literatura nos EUA e os possíveis impactos no Brasil, ver Zanatta e Abramovay (2019).

**TABELA 2 – 10 MAIORES EMPRESAS PRIVADAS
EM VALOR DE MERCADO (2018)**

| Empresa | Valor de mercado (bilhões de dólares) |
|--------------------|--|
| Apple | 962,9 |
| Amazon | 777,8 |
| Alphabet (Google) | 766,4 |
| Microsoft | 541,5 |
| Facebook | 491,9 |
| Alibaba | 499,4 |
| Berkshire Hathaway | 491,9 |
| Tencent Holdings | 491,3 |
| JPMorgan Chase | 387,7 |
| ExxonMobil | 344,1 |

Fonte: IPPR (2018).

De forma distinta da economia industrial e de seus impactos ao meio ambiente, tais empresas operam a partir da “exploração do ambiente social” (Solon, 2018) e de formas inéditas de monetização do cotidiano e da vida comum (por meio de sensores em celulares e computadores e a quantidade massiva de informação produzida pela utilização de aplicações e *softwares* nesses aparelhos). Os dados coletados são utilizados para processos de ajustes finos de produtos e serviços, análises e geração de relatórios de inteligência de mercado (pagos por taxas de acesso por terceiros), e material bruto de treinamento de sistemas de inteligência artificial. Esse processo de extração de dados gera, na expressão de Mathew Lawrence e Laurie Langton, uma “dinâmica expansiva circular” (Lawrence e Langton, 2018), retroalimentando as tendências monopolistas geradas por efeitos em rede (Taplin, 2017).

É contra essa situação que se rebelam hoje acadêmicos do direito antitruste, como Maurice Stucke e Ariel Ezrachi (2016), Lina Kahn (2016) e Tim Wu (2018) – que defendem maior rigor das autoridades antitruste, maior controle de condutas unilaterais que possam ser consideradas abuso de poder econômico, restrições de atos de concentração (fusões e aquisições) e redefinição dos conceitos analíticos para investigação de atos de concentração dos “mercadores da atenção” (Wu, 2016).

Seria o direito antitruste a alternativa para o problema da concentração da economia digital? Para Roberto Mangabeira Unger, em *A economia do conhecimento*, a resposta é um sonoro não. Unger entende que a verdadeira raiz do problema que ele chama de “vanguardismo insular” está na distribuição desigual de oportunidades na esfera produtiva com relação aos dados. Esse mesmo diagnóstico está presente no relatório da Fundação Nesta, no Reino Unido, que diz:

A abordagem monopolista de controle de dados adotada pelos gigantes da Internet inibe uma economia do conhecimento mais inclusiva. Isso significa que um

punhado de empresas gigantes ganha direitos exclusivos para inovações cruciais. Isso também significa que muito do valor social potencial desses dados é perdido, uma vez que há pouco incentivo para essas empresas usarem dados que não sejam para ganho econômico. Portanto, é um princípio importante para uma futura economia do conhecimento que os dados estejam sob o controle dos indivíduos que os geram. Os campos de dados abertos e o uso de análises de dados pelo governo estabeleceram o enorme potencial de os dados serem usados para causar impacto social, econômico ou ambiental. No entanto, atualmente, para a maioria dos dados pessoais criados na Internet, as decisões sobre quais tipos de valor extrair dos dados são tomadas por grandes empresas de internet que têm pouco incentivo para priorizar algo além de retorno financeiro. Para mudar isso, precisamos devolver o controle às pessoas que criam esses dados em primeiro lugar. (Nesta, 2018)

Relatórios como o da Fundação Nesta defendem que é preciso rediscutir, em profundidade, os regimes de propriedade dos dados em uma dimensão coletiva, criando arranjos institucionais que permitam o controle coletivo dos mesmos e esquemas inéditos de colaboração entre governo e sociedade civil (permitindo, por exemplo, que o governo crie esquemas de estruturação de dados gerados por concessionários privados, colocando tais dados à disposição da população em um sistema de gestão coletiva)¹². Mangabeira Unger sustenta uma nova divisão de *entitlements* nos regimes de propriedade relacionados aos dados. Ele defende um conjunto de reformas com relação “ao controle sobre os dados pessoais e os direitos a seu valor econômico por parte dos indivíduos a cujas vidas e preferências esses dados concernem” (Unger, 2018, p. 121). Para Mangabeira, “a descentralização radical da propriedade dos dados – um insumo vital da economia do conhecimento – incentivaria uma vasta gama de formas de recompensas que não o simples pagamento de uma renda pelo utilizador dos dados ao seu gerador”. Ao lado dessa descentralização da propriedade, Mangabeira defende uma reforma do direito de propriedade intelectual, fazendo com que os regimes de patentes exclusivas e *copyright* percam sua posição preeminente, consolidando, em seu lugar, “um espectro de abordagens à propriedade intelectual, dispostos ao longo de um contínuo que vai da propriedade exclusiva até a propriedade comum e ao acesso aberto” (Unger, 2018, p. 128).

12 Projetos tecnológicos, como o Decode (*Decentralized Citizens Owned Data Ecosystem*), financiado pela Comissão Europeia (2017-2020), buscam “criar ferramentas para colocar indivíduos no controle do armazenamento de seus dados pessoais e no compartilhamento para o bem comum”. Capiteado por Francesca Briá, atualmente Secretária de Inovação Digital da Prefeitura de Barcelona, o Decode é um projeto coordenado por organizações de seis países – Espanha, Holanda, Reino Unido, França, Itália e Suíça –, que tem por objetivo “desenvolver e prover infraestruturas para garantir que a economia digital emergente baseada em dados, gerada e compilada graças às interações dos cidadãos, esteja disponível para um uso comunal e social mais amplo, com a devida proteção da privacidade”. A proposta do Decode é arquitetar um sistema em código aberto e em *blockchain* (*Distributed Ledger Technology*) onde haja “soberania de dados”, permitindo que os participantes de relações econômicas nas cidades de Amsterdam e Barcelona – cidades onde os pilotos foram implementados – possam “atribuir e revogar” acesso a seus dados pessoais. Esse sistema, em teoria, permite o registro de “dotações” (*entitlements*) e registros auditáveis por meio de uma “*attribute based credential*”.

Nos últimos anos, surgiram também movimentos de *National Data Infrastructure*. Trata-se de agenda forte de “governos digitais” que pensa a “infraestrutura de dados” não somente como “dados governamentais abertos”, mas

em um sentido muito mais amplo em termos de dados (além dos dados abertos em sentido estrito, potencialmente incluindo dados fechados e dados pessoais), opções de implementação (além de portais, mas por uma série de *building blocks* e bases de registros) e objetivos em termos de compartilhamento e reutilização de dados, e os benefícios associados a isso. (Klievink, 2017)

Para esse movimento, os dados são condutores da inovação e a “infraestrutura de dados” pode ser entendida como “uma necessidade da comunidade e um bem público”. Pesquisadores da Universidade de Ciências Aplicadas de Bern, em parceria com o *OpenData.ch*¹³, delinearam um modelo conceitual para a “Infraestrutura Nacional de Dados” da Suíça¹⁴, lidando com o dilema de como avançar na agenda de “dados como infraestrutura” e conciliar a proteção de dados pessoais. De acordo com Beat Estermann:

A principal questão legal no contexto de big data é a proteção de dados pessoais diante de uma possível reindividualização de dados previamente anonimizados devido à recombinação de vários datasets [...]. Com um número cada vez maior de casos bem-sucedidos de desanonimização, a prática comum de anonimizar conjuntos de dados antes da análise é cada vez mais questionada por mais autoridades públicas [...]. Uma reação possível é qualificar mais dados como dados pessoais, impedindo assim a reutilização e possíveis casos de negócios. Outra maneira de lidar com o problema é desenvolver novos métodos para garantir a privacidade além do anonimato. Atualmente, a pesquisa de TI busca novas abordagens, como a combinação de descentralização e criptografia. O objetivo é desenvolver soluções que permitam a análise de big data sem descryptografia prévia de dados, reduzindo assim o risco de exposição (não intencional) a dados por reutilizadores de dados. (Estermann, 2016)

No próximo tópico, aprofundamos a questão levantada por Estermann e discutimos os elementos básicos de uma agenda de “proteção de dados abertos”. Com essa expressão queremos designar algo além da promoção de dados abertos no seu sentido tradicional – a organização de padrões de publicação de dados, em formato não proprietário e facilmente acessível, especialmente pelo Poder Público –, mas a efetiva conciliação entre proteção de dados pessoais e políticas de abertura de dados.

13 Disponível em: <<https://opendata.ch/>>.

14 No Brasil, iniciativas semelhantes são a Infraestrutura Nacional de Dados Abertos (INDA), política de dados abertos criada pelo Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão (MPOG). A política é decorrente do Plano de Ação Nacional sobre Governo Aberto criado em setembro de 2011, impulsionado pela “Parceria para Governo Aberto”. Na Instrução Normativa nº 4/2012, dados abertos são definidos como “dados públicos representados em meio digital, estruturados em formato aberto, processáveis por máquina, referenciados na rede mundial de computadores e disponibilizados sob licença aberta que permita sua livre utilização, consumo ou cruzamento” (art. 2º, VI).

3 A PROTEÇÃO DE DADOS ABERTOS COMO OPÇÃO POLÍTICA

Em 2019, dois relatórios internacionais aprofundaram a questão da compatibilização da proteção de dados pessoais com políticas de compartilhamento de dados e dados abertos. Primeiro, o relatório *Unlocking Digital Competition*, organizado pelo governo do Reino Unido. Segundo, o estudo técnico *The Economics and Implications of Data*, do Fundo Monetário Internacional (FMI).

O relatório *Unlocking Digital Competition* foi comissionado pelo governo britânico para analisar o problema de concentração dos mercados digitais. As perguntas centrais da investigação eram: (i) Quais questões relacionadas à competição surgem na economia digital?; (ii) O direito concorrencial existente é capaz de lidar com essas questões?; (iii) É necessário repensar o direito concorrencial?¹⁵

De forma resumida, as principais recomendações do relatório se cristalizam em três ações de *policy*. Primeiro, criar uma *Digital Markets Unit* para promover competição e inovação¹⁶. Segundo, reconfigurar as análises de atos de concentração (*merger control*) e acelerar a construção de casos antitruste. Terceiro, fazer com que o governo britânico se engaje internacionalmente para uma abordagem global coerente¹⁷.

As economias digitais geram uma série de benefícios para a sociedade, como reconhecido pelo relatório britânico (UK, 2019). De fato, os consumidores se beneficiam de serviços de qualidade com baixíssimo preço, há novos instrumentos digitais de comparação que aumentam o poder de escolha (*consumer choice*), há benefícios aos fornecedores em razão do acesso facilitado a mercados, existem ganhos de eficiência em publicidade direcionada (seria ineficiente fazer campanhas focadas em determinados público-alvo para pessoas com preferências muito distintas) e há um investimento massivo em *cybersegurança* em razão da competição. Grandes empresas de tecnologia se preocupam enormemente com a confiabilidade de seus serviços de computação em nuvem e há uma “*race to the top*” com relação a inovações na análise automatizada de ataques e identificação de vulnerabilidades em sistemas. Há, também, enorme investimento em pesquisa e desenvolvimento, com foco em inovações disruptivas, como o uso de inteligência artificial para soluções na área da saúde¹⁸.

Por outro lado, o modelo das plataformas de oferecimento de serviços a “custo monetário zero” leva a uma coleta massiva de dados pessoais, sejam

15 Em Zanatta e Abramovay (2019), essa questão é analisada em profundidade. Ver, também Zanatta e Renzetti (2019), para uma avaliação sobre a aproximação entre proteção de dados pessoais e direito da concorrência.

16 Ver nota de rodapé 4.

17 A participação de Philip Marsden em uma série de conferências no Brasil, incluindo apresentações no Conselho Administrativo de Defesa Econômica, pode ser vista como uma movimentação nesse sentido.

18 Conforme destacado pelo relatório, a Amazon tem um gasto de 22 bilhões de dólares em *research & development*, seguido de Alphabet (16 milhões), Volkswagen (15 milhões) e Samsung (15 milhões).

eles dados fornecidos pelas pessoas, dados coletados diretamente de dispositivos (metadados como *logs* de utilização, tempo de conexão, GPS, I.P., *device ID*, redes Wi-Fi, etc.) ou dados que são inferidos (e.g., pode-se inferir se uma pessoa trabalha de noite pela análise automatizada dos padrões de locomoção e uso de aplicativos de *food-delivery*). Como observado pelo relatório britânico, a estrutura dos mercados de dois lados (a economia de plataformas) tem levado a um comportamento empresarial estratégico caracterizado pelos seguintes elementos: (i) a aquisição de potenciais competidores ou de *inputs-chave* (e.g., além da conhecida compra do WhatsApp e modificação de sua política de privacidade para análise de metadados, o Facebook recentemente comprou a CTRL+Labs por um bilhão de dólares)¹⁹, justamente por terem a capacidade de identificação de impulsos neurais relacionados ao movimento, o que pode ser uma peça-chave para a próxima revolução dos dispositivos de realidade virtual); (ii) limitações arquitetônicas ao multihoming (*design* de sistemas operacionais e cláusulas de preferência); (iii) limitações ao multihoming por fornecedores (contratos de exclusividade); (iv) existência de mecanismos de *tying* e *bundling*, o que gera problemas semitécnicos de livre mudanças de serviços, em razão do acoplamento de serviços com *hardwares* e a inexistência de interoperabilidade.

Além do reforço aos mecanismos concorrenciais tradicionais, seja na dimensão preventiva (análise de atos de concentração, fusões e aquisições) ou na repressiva (repressão ao abuso de poder de mercado e práticas anticompetitivas), o relatório apresenta três recomendações relacionadas ao debate de *abertura e livre fluxo de dados*. Tais recomendações podem ser sintetizadas no quadro a seguir:

| TABELA 3 – RECOMENDAÇÕES DO RELATÓRIO UNLOCKING DIGITAL COMPETITION | |
|--|---|
| Recomendação | Descrição |
| O governo deve perseguir a mobilidade de dados pessoais | A mobilidade de dados pessoais vai além da portabilidade de dados. Enquanto a portabilidade de dados envolve o pedido de consumidor de levar os dados de um negócio para outro, um procedimento complexo e exaustivo em tempo (pode envolver o <i>download</i> de manual dos dados, a conversão em formatos distintos e o <i>upload</i>), a mobilidade de dados envolve a habilidade de os dados serem compartilhados entre negócios e terceiros a partir do pedido do consumidor. A mobilidade de dados depende da parametrização da mobilidade em setores regulados (e.g., transporte ou setor financeiro) para garantir que os dados sejam livremente transportados. Exemplos práticos: políticas de <i>Open Banking</i> e <i>Revised Payment Services Directive</i> (PSD2). |

19 Sobre a polêmica em torno da aquisição e as possíveis repercussões concorrenciais, ver Wagner (2019).

| TABELA 3 – RECOMENDAÇÕES DO RELATÓRIO UNLOCKING DIGITAL COMPETITION | |
|--|--|
| Recomendação | Descrição |
| O governo deve estruturar <i>standards</i> abertos para fomentar competição e inovação | O governo deve criar padrões públicos de interoperabilidade de dados, tais como os padrões públicos que estruturaram a Internet, como HTTP, SMTP, IMAP e outros. O desenvolvimento de padrões abertos deve, também, abarcar a Internet das Coisas (<i>Internet of Things</i>); O governo deve estimular a participação da indústria na elaboração de padrões abertos, oferecendo espaços governamentais como <i>hub</i> . |
| O governo deve estimular a publicação de dados de serviços públicos | O governo deve abrir dados de serviços públicos, como transporte, oferecendo ao setor privado a oportunidade de cocriação e inovações, desde que haja compatibilização com a proteção de dados pessoais. Exemplos práticos: experiência da <i>Transport for London</i> (TfL) de abertura de dados, em tempo real, para desenvolvedores (experiência semelhante foi conduzida em São Paulo com o <i>MobiLab</i>). |
| O governo deve utilizar a abertura de dados como mecanismo de fomento à competição | A abertura de dados pode ser estimulada em ambientes controlados, com acesso aprovado aos negócios interessados, em aproximação ao modelo já operacionalizado pelo <i>Office of National Statistics's Secure Research Device</i> . A <i>Information Commissioner Officer</i> (ICO), Autoridade de Proteção de Dados, pode ter papel-chave na construção dos parâmetros de abertura e respeito à proteção de dados pessoais. |

Fonte: UK (2019, p. 60-82).

As políticas recomendadas pelo relatório britânico estão alinhadas com as orientações de um estudo recente conduzido pelos economistas Yan Carrière-Swallow e Vikram Haksar, do Fundo Monetário Internacional (IMF, 2019). Eles argumentam que os dados são diferentes de outros insumos, pois podem ser usados por muitas pessoas simultaneamente sem que se esgotem (são bens não rivais), o que significa que sua acumulação favorece o aumento de produtividade. O valor dos dados é liberado quando eles podem ser acessados por diversas empresas e pesquisadores, que concorrem para inovar e gerar conhecimento. A plena abertura de dados, no entanto, passa pelo problema da maior exposição da privacidade das pessoas (uma “externalidade negativa”) e o aumento de vulnerabilidade de ataques de engenharia social e problemas de cibersegurança. Há, enfim, um dilema difícil: como garantir a abertura de dados e ampla utilização por diferentes atores econômicos se nem todos possuem o mesmo grau de preocupação e investimento com políticas de segurança da informação? E se a abertura de dados levar a mais incidentes de segurança, vazamentos e ataques de engenharia social?

O relatório do FMI aponta, também, que, apesar do caráter de não rivalidade, os dados são parcialmente dotados de excludabilidade (*partial excluda-*

bility), pois o “armazenamento de dados em sistemas interconectados significa que o controle do acesso aos dados requer investimentos contínuos para prevenir a perda de dados por meio de ciberataques” (IMF, 2019, p. 5). Em uma dimensão analítica, eles reconhecem que

os dados são hoje um insumo básico na produção econômica moderna, ao lado da terra, do capital, da mão de obra e do petróleo. Alimentam algoritmos de inteligência artificial cujas previsões impulsionam aplicações que vão de veículos autônomos a testes de medicamentos; da concessão de crédito à segmentação de anúncios. Mas os dados são diferentes de outros insumos, como o petróleo, em muitos sentidos importantes. (IMF, 2019)

De acordo com os autores do relatório do FMI, os dados possuem duas funções econômicas primordiais. Primeiro, eles são um insumo de produção para bens e serviços. Segundo, os dados atuam na criação e troca de informação. No contexto empresarial interno, “os dados reduzem as incertezas sobre variáveis randômicas que são relevantes para a produção” (IMF, 2019, p. 11).

O relatório do FMI presta especial atenção às políticas de *Open Banking*, que criam obrigações regulatórias de compartilhamento de dados entre bancos tradicionais e *FinTechs*, empresas de tecnologia de finanças (muitas delas fundadas por profissionais de bancos tradicionais). Para os economistas do FMI, tais políticas são extremamente promissoras, mas levantam questões difíceis que precisam ser respondidas no futuro:

Argumenta-se que o sistema bancário aberto reduz as barreiras à entrada, quebrando o monopólio dos bancos sobre os dados financeiros de seus clientes. Ao mesmo tempo, novos entrantes de *FinTech* estão absorvendo novas fontes de informação sobre os consumidores para fornecer serviços financeiros adicionais, geralmente em concorrência com intermediários em exercício. Surgem perguntas sobre o perímetro das entidades que devem estar sujeitas aos requisitos de compartilhamento de dados para gerar condições equitativas. Por exemplo, deve haver reciprocidade no compartilhamento de dados entre provedores de tecnologia e bancos, na medida em que eles competem na prestação de serviços financeiros semelhantes? (IMF, 2019, p. 25)

O Brasil tem se destacado pela aposta em uma política de “proteção de dados abertos” por meio do Banco Central do Brasil e a nova política de *Open Banking*. Conforme notado por Paulo Casagrande e Bernardo Souza, “o *Open Banking* pode ser definido como o conjunto de procedimentos pelos quais dados de clientes de instituições financeiras podem ser compartilhados entre si e com outras empresas por meio de APIs, interfaces digitais padronizadas para intercâmbio de informações” (Casagrande e Souza, 2019). Trata-se da primeira norma de compartilhamento de dados que faz menção explícita à Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (Lei nº 13.709/2018), colocando como pedra angu-

lar o consentimento (definido no art. 5º da LGPD) e o direito de portabilidade dos dados (presente no art. 18 da LGPD).

Nas palavras do Presidente do Banco Central do Brasil, Roberto Campos Neto, o impulso atual do Bacen é “democratizar, digitalizar, desburocratizar e desmonetizar”²⁰. Nesse sentido, a agenda pró-Open Banking tem como objetivo garantir entrada de novos *players* no mercado financeiro (atualmente, 85% do mercado de crédito está concentrado em poucos grandes bancos) e estimular a compatibilização da proteção de dados com a abertura:

Com o *Open Banking*, o Banco Central busca aumentar a eficiência e a competitividade no Sistema Financeiro Nacional, mediante a promoção de ambiente de negócio mais inclusivo e preservando sua segurança e a proteção dos consumidores. É importante ressaltar que o *Open Banking* está em linha com a edição da Lei de Proteção de Dados Pessoais (LGPD), que criou o marco legal para o tratamento de dados da pessoa natural, e parte do princípio de que os dados bancários pertencem aos clientes e não às instituições financeiras. Dessa forma, desde que autorizadas pelos clientes, as instituições financeiras compartilharão dados, produtos e serviços com outras instituições, por meio de abertura e integração de plataformas e infraestruturas de tecnologia, de forma segura, ágil e conveniente. O *Open Banking* é inevitável e deve ser considerado pelas instituições como uma oportunidade e não como uma ameaça. (Campos Neto, 2019)

Pesquisa recente no sítio do Banco Central do Brasil mostra que a expressão “*Open Banking*” surge em mais de cem documentos, incluindo apresentações e notas de seminários internos²¹. Trata-se de um forte indicador de que a agenda de “dados pessoais abertos” está sendo incorporado pela agência. Ainda é cedo para uma avaliação substancial da política. No entanto, algumas questões se colocam para futuras pesquisas:

- a) Quais serão os padrões mínimos de segurança da informação exigidos para o compartilhamento de dados, após o consentimento do titular?
- b) Existe a possibilidade de cobrança de “taxas de acesso” ou algum tipo de licenciamento por parte do controlador principal dos dados?
- c) Que medidas serão utilizadas para evitar o desvio de finalidade na utilização de dados compartilhados?²²

20 Ver apresentação de Roberto Campos Neto pelo Banco Central do Brasil (Disponível em: <<https://www.youtube.com/watch?v=tqEJUGWQPqw>>).

21 Disponível em: <<https://www.bcb.gov.br/resultadobusca?termo=open%20banking&source>>.

22 Essa questão torna-se especialmente importante diante do “princípio da finalidade” previsto na Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (art. 6º da Lei nº 13.709/2018). Esse princípio tende a limitar o uso de dados pessoais após a sua coleta, em razão do alinhamento entre controlador e titular com relação à finalidade do tratamento.

- d) A portabilidade de dados abrange somente dados cadastrais e dados de dispositivos, ou também incorpora “dados inferidos” sobre os titulares?²³

O Comunicado nº 33.455 do Bacen afirma que a política de “partilha de dados, produtos e serviços” será implementada no segundo semestre de 2020, após vigência da Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais. Nas palavras de João Manoel Pinho de Mello, Diretor de Organização do Sistema Financeiro do Bacen, “será fundamental para o sucesso da iniciativa a construção da confiança do consumidor” (Mello, 2019). Trata-se de importante laboratório para a agenda de “dados pessoais abertos” que identificamos neste ensaio²⁴.

CONCLUSÃO

Dados pessoais abertos não são sinônimo de desrespeito à privacidade. A aparente contradição entre o caráter pessoal dos dados e sua abertura é superada quando a circulação das informações produzidas por indivíduos e organizações são abordadas sob o ângulo das *relações sociais a que esta circulação dá lugar*, e não como segredo ou expressão pura de intimidade (Waldman, 2018). É isso que permite a proposta de políticas que permitam a utilização dos dados na qualidade de bens comuns, com o objetivo de propiciar mercados mais fluidos, com maior acesso e mais ampla abertura de oportunidades. Claro que o uso compartilhado pode gerar potenciais “externalidades negativas”, como o aumento de incidentes de seguranças e vulnerabilidades, mas pode, ao mesmo tempo, reduzir os custos de entrada em mercados intensivos em dados e promover a descentralização de setores ainda concentrados.

O ecossistema informativo que marca as sociedades contemporâneas, o fato de produzirmos dados permanentemente em nossa vida cotidiana, es-

23 Um dos debates não resolvidos sobre o direito de portabilidade de dados pessoais (art. 18, V, da Lei nº 13.709/2018) é sobre a aplicabilidade deste direito para dados pessoais inferidos, ou seja, a construção de categorias de análises sobre uma pessoa. Esse tipo de dado difere do “dado cadastral” e do “metadado” (dado sobre utilização de uma aplicação). As inferências são possíveis graças a uma grande quantidade de dados analisados e algoritmos proprietários, desenvolvidos pelos controladores. Como a lei prevê a limitação desse direito em razão de “segredo comercial”, advogados especializados já sustentam que esse direito não se aplicaria para os dados inferidos, pois eles são dependentes do funcionamento de fórmulas e algoritmos proprietários. Esse será um dos debates travados na Autoridade Nacional de Proteção de Dados Pessoais.

24 Apesar de não explorarmos o caso “Bradesco v. Guia Bolso” neste ensaio, a Nota Técnica nº 17/2019/SG/Cade aponta semelhante tendência de dados pessoais abertos. O caso envolve o dilema entre segurança da informação e acesso aos dados de clientes de entidades financeiras. Em 2018, o Parecer nº 1/2018/Seprac-MF apontou que a inserção de *token* randômico como fator de autenticação e as medidas de bloqueio ao acesso aos dados seriam barreiras impostas ao desenvolvimento das atividades econômicas do Guia Bolso. De acordo com a Nota Técnica do Cade, “a prática do Bradesco, ao dificultar o acesso do GuiaBolso às informações da conta corrente dos clientes que expressamente autorizaram tal acesso, parece configurar uma ‘forma sutil’ de fechamento de mercado”. Para o Cade, “quanto mais livre for a circulação dessas informações, mais fácil será para os consumidores compararem os custos dos diversos serviços oferecidos. Isso pode se reverter em menores custos de troca o que, em última instância, denota a efetividade da concorrência neste mercado” (Cade, 2019, p. 16).

sas novas realidades sociais precisam de uma abordagem construtiva. É o que fazem as leis de proteção de dados pessoais, como a LGPD ou GDPR. Elas possuem mecanismos de indução ao compartilhamento, como o direito à portabilidade e a ideia de titularidade dos dados, sempre atrelada à pessoa natural que o produziu. Tais instrumentos já estão sendo mobilizados em políticas de *Open Banking*, como a que está sendo construída no Reino Unido e no Brasil.

A agenda de “dados pessoais abertos” pode ser construída não apenas com essas experiências, mas também com um exercício de imaginação institucional sobre arranjos de dados abertos, padronizações de *standards*, normas jurídicas de obrigatoriedade de dados enquanto infraestrutura e projetos de “*data commons*”. O desafio de descentralização dos mercados digitais demanda um esforço maior de redesenho do direito regulatório, fazendo com que os dados pessoais sejam, ao mesmo tempo, insumo e bem comum, sem esquecer que o seu uso obriga controladores ao respeito de direitos fundamentais. Paralelamente à agenda de reinvenção do direito antitruste, o avanço do conhecimento sobre dados pessoais abertos abre potente agenda regulatória e obriga a união de esforços entre economistas, juristas, sociólogos(as) e cientistas da computação. As questões aqui mapeadas – (i) abertura *v.* segurança da informação, (ii) licenciamento em APIs, (iii) controle de desvio de finalidade no acesso e (iv) limites de portabilidade em dados inferidos em razão de segredo industrial – parecem ser constitutivas de uma renovada agenda de pesquisas sobre as instituições dos mercados digitais no Brasil.

REFERÊNCIAS

- ABRAMOVAY, Ricardo. Entre Deus e o diabo: mercados e interação humana nas ciências sociais. *Tempo Social*, v. 16, n. 2, p. 35-64, 2004.
- _____. Os sentidos da inteligência artificial. *Valor Econômico*, 24 set. 2018.
- BENKLER, Yochai. *The wealth of networks: How social production transforms markets and freedom*. Yale University Press, 2006.
- BERTHOLDO NETO, Emilio; SOUZA, Carlos. Processos de inovação e produção de inteligência para mobilidade urbana em São Paulo: o caso do MobiLab-SP. *Arquitetura & Urbanismo USJT*, n. 21, p. 6-22, jan./abr. 2018.
- BIONI, Bruno Ricardo. *Proteção de dados pessoais: a função e os limites do consentimento*. Rio de Janeiro: Forense, 2019.
- BRANCHER, Paulo Marcos; BEPPU, Ana Claudia. *Proteção de dados pessoais no Brasil: uma nova visão a partir da Lei nº 13.709/2018*. Belo Horizonte: Fórum, 2019.
- CADE. *Nota Técnica nº 17/2019/SG/CADE*, Seprac *v.* Bradesco, Inquérito Administrativo nº 08700.004201/2018-38, abr. 2019.
- CAMPOS NETO, Roberto. Apontamentos do Presidente do Banco Central do Brasil. *Workshop sobre Open Banking*. Brasília: Banco Central do Brasil, 2019. Disponível em: <https://www.bcb.gov.br/conteudo/home-ptbr/TextosApresentacoes/Apontamentos%20do%20Presidente_Open%20Banking%20v1.pdf>.

- CAPELLE, Camille; LEHMANS, Anne, Open data et émergence de communs de la donnée dans les territoires: les nécessaires médiations. *Communications & Management*, v. 15, p. 87-99, 2018.
- CASAGRANDE, Paulo; SOUZA, Bernardo. Perspectiva de implantação do *Open Banking* no Brasil, *Jota*, 31 maio 2019. Disponível em: <<https://www.jota.info/opiniao-e-analise/colunas/coluna-do-stocche-forbes/perspectiva-de-implantacao-do-open-banking-no-brasil-31052019>>.
- CASTELLS, Manuel. *A sociedade em rede*. São Paulo: Paz e Terra, 1999.
- DIAS, Tatiana. Como a falta de noção do governo, militares e os bancos podem melar a Lei de Dados Pessoais. *The Intercept Brasil*, 17 jul. 2018. Disponível em: <<https://theintercept.com/2018/07/17/lei-de-dados-pessoais-governo/>>.
- DONEDA, Danilo. *Da privacidade à proteção de dados pessoais*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.
- ESTERMANN, Beat et al. Conceptualizing a national data infrastructure for Switzerland. *Information Polity*, n. Preprint, p. 4, 2016. Disponível em: <https://olab.bfh.ch/wp-content/uploads/2016/04/EGPA2016_Estermann_Fraefel_Neuroni_Vogel_NDI_V03_20160902.pdf>.
- GAPPER, John. Business is becoming a battle of the giants. *Financial Times*, 6 dez. 2017. Disponível em: <<https://www.ft.com/content/5b59e1e2-d9d2-11e7-a039-c64b-1c09b482>>.
- GORZ, André. *O imaterial: conhecimento, valor*. Annablume, 2005.
- INTERNATIONAL MONETARY FUND. *The Economics and Implications of Data: an integrated perspective*. Strategy, Policy, and Review Development. Washington: IMF, 2019.
- LANIER, Jaron. *Who owns the future?* New York: Simon and Schuster, 2014.
- LAWRENCE, Mathew; LANGTON, Laurie. The Digital Commonwealth: from private enclosure to collective benefit. *The IPPR Commission on Economic Justice*, 2018. Disponível em: <<http://apo.org.au/system/files/193121/apo-nid193121-1007921.pdf>>.
- LYNSKEY, Orla. *The foundations of EU data protection law*. Oxford University Press, 2015.
- KLIEVINK, Bram et al. Digital Strategies in Action: a Comparative Analysis of National Data Infrastructure Development. In: *Proceedings of the 18th Annual International Conference on Digital Government Research*. ACM, 2017. p. 129-138.
- KHAN, Lina M. Amazon's antitrust paradox. *Yale Law Journal*, v. 126, p. 710, 2016. Disponível em: <<https://digitalcommons.law.yale.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=5785&context=yjlj>>.
- MANKIW, Gregory. *Introdução à economia*. São Paulo. Elsevier, 2001.
- MASON, Paul. *Postcapitalism. A Guide to our Future*. New York: Farkar, Strauss and Giroux, 2014.
- MAYER-SCHÖNBERGER, Viktor; RAMGE, Thomas. *Reinventing capitalism in the age of big data*. Basic Books, 2018.
- MELLO, João Manoel Pinho. Discurso do diretor de organização do Sistema Financeiro e Resolução do Banco Central do Brasil. *Workshop Open Banking*, Banco Central do Brasil, 15 maio 2019. Disponível em: <<https://www.bcb.gov.br/conteudo/home-ptbr/>>

TextosApresentacoes/Discurso%20do%20Diretor%20Jo%C3%A3o%20Pinho%20de%20Mello%20no%20Workshop%20Open%20Banking.pdf>.

MENDES, Laura Schertel. *Privacidade, proteção de dados e defesa do consumidor*. São Paulo: Saraiva, 2014.

NESTA FOUNDATION. *Imagination Unleashed: Democratising the knowledge economy*. London: Nesta, 2019. Disponível em: <<https://www.nesta.org.uk/report/imagination-unleashed/>>.

POSNER, Eric A.; WEYL, E. Glen. *Mercados radicais: reinventando o capitalismo e a democracia para uma sociedade justa*. São Paulo: Portfolio-Penguin, 2019.

PURTOVA, Nadezhda. The law of everything. Broad concept of personal data and future of EU data protection law. *Law, Innovation and Technology*, v. 10, n. 1, p. 40-81, 2018.

QUINTARELLI, Stefano. *Instruções para um futuro imaterial*. São Paulo: Elefante, 2019.

RIFKIN, Jeremy. *The Zero Marginal-Cost Society*. The Internet of Things, the Collaborative Commons and the Eclipse of Capitalism. New York: McMillan, 2016.

RUBINSTEIN, Mor. Freedom to control MyData: Access to personal data as a step towards solving wider social issues. *Open Knowledge Foundation Blog*, 1º set. 2016. Disponível em: <<https://blog.okfn.org/2016/09/01/freedom-to-own-our-data-how-can-governments-civil-society-and-businesses-look-to-empower-people-to-access-their-own-personal-data/>>.

SAMUEL, S. Brain-reading tech is coming. The law is not ready to protect us. *Vox*, 30/09. Disponível em: <<https://www.vox.com/2019/8/30/20835137/facebook-zuckerberg-elon-musk-brain-mind-reading-neuroethics>>.

SOLON, Olivia. George Soros: Facebook and Google a manace to society. *The Guardian*, 26 jan. 2018. Disponível em: <<https://www.theguardian.com/business/2018/jan/25/george-soros-facebook-and-google-are-a-menace-to-society>>.

STALLYBRASS, Peter. *O casaco de Marx: roupas, memórias, dor*. Autêntica, 2013.

STUCKE, Maurice; EZRACHI, Ariel. The fight over antitrust's soul. *Journal of European Competition Law & Practice*, v. 9, issue 1, v. 1, January 2018. Disponível em: <<https://academic.oup.com/jeclap/article/9/1/1/4600093>>.

TAPLIN, Jonathan. *Move fast and break things: How Facebook, Google, and Amazon have cornered culture and what it means for all of us*. Pan Macmillan, 2017.

THE ECONOMIST. *How To Tame The Tech Giants*, 18 jan. 2018.

UNGER, Roberto Mangabeira. *A economia do conhecimento*. São Paulo: Autonomia Literária, 2018.

UNITED KINGDOM. *Unlocking digital competition, Report of the Digital Competition Expert Panel*. London: HM Treasury, 2019. Disponível em: <<https://www.gov.uk/government/publications/unlocking-digital-competition-report-of-the-digital-competition-expert-panel>>.

VENTURA, Ivan. A visão dos militares sobre a Lei Geral de Proteção de Dados. *Consumidor Moderno*, 14 maio 2019.

VILLANI, Cédric et al. *Donner un sens à l'intelligence artificielle: pour une stratégie nationale et européenne*. Conseil National du Numérique, 2018.

WACHTER, Sandra. Data protection in the age of big data. *Nature Electronics*, v. 2, n. 1, p. 6, 2019.

- WAGNER, Kurt. Facebook to buy startup for controlling computers with your mind. *Bloomberg*, 23 set. 2019. Disponível em: <<https://www.bloomberg.com/news/articles/2019-09-23/facebook-to-buy-startup-for-controlling-computers-with-your-mind>>.
- WEBER, Max. *Economia e sociedade: fundamentos da sociologia compreensiva*. Trad. Regis Barbosa e Karen E. Barbosa. Brasília/DF: Ed. UnB, 1994.
- WORLD ECONOMIC FORUM. *The Global Competitiveness Report 2017-2018*. Edited by Klaus Schwab. Geneva: WEF, 2018 Disponível em: <<http://www3.weforum.org/docs/GCR2017-2018/05FullReport/TheGlobalCompetitivenessReport2017%E2%80%932018.pdf>>.
- WALDMAN, A. E. *Privacy as Trust*. Information Privacy for an Information Age. Cambridge University Press, 2019.
- WU, Tim. *The attention merchants: The epic scramble to get inside our heads*. Vintage, 2017.
- _____. Blind Spot: The Attention Economy and the Law. *Antitrust Law Journal*, Forthcoming, 2018. Disponível em: <https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2941094>.
- ZANATTA, Rafael A. F.; ABRAMOVAY, Ricardo. Dados, vícios e concorrência: repensando o jogo das economias digitais. *Estudos Avançados*, v. 33, n. 96, p. 421-446, 2019.
- _____; RENZETTI, Bruno. Proteção de dados pessoais e direito concorrencial: razões de aproximação e potencialidades de pesquisa. *Revista Fórum de Direito da Economia Digital*, Belo Horizonte, a. 3, n. 4, p. 141-170, jan./jun. 2019.
- ZUBOFF, Shoshana. *The age of surveillance capitalism: The fight for a human future at the new frontier of power*. Profile Books, 2019.

Data da submissão: 30.09.2019

Data do aceite: 21.10.2019