

<https://doi.org/10.20873/uft.2359-0106.2020.v11n1.p84-108>

MONETIZAÇÃO DE DADOS PESSOAIS COMO ALTERNATIVA REGULATÓRIA NO BRASIL: EXPLORANDO POSSIBILIDADES E DESAFIOS

PERSONAL DATA MONETIZATION AS A REGULATORY ALTERNATIVE IN BRAZIL: EXPLORING POSSIBILITIES AND CHALLENGES

RVD

Recebido em

15.02.2024

Aprovado em.

24.05.2024

Daniel Dore Lage¹

RESUMO

A economia *data-driven* domina os mercados globais e se consolida como modelo sucesso, representando por gigantes da tecnologia que estão entre as empresas mais valiosas do mundo. Percebendo que os dados possuem uma dimensão econômica, mesmo em sistemas que os consideram como aspectos da personalidade humana, este artigo explora o tema da monetização de dados pessoais no Brasil. A pesquisa ocorreu através de análise exploratória de referências bibliográficas, com o objetivo de verificar a existência de possibilidade jurídica de monetização de dados pessoais no ordenamento brasileiro, principalmente considerando o sistema protetivo posto pela LGPD, além de explorar questões e desafios como a precificação e externalidades que possam decorrer da monetização. Conclui-se que é possível falarmos em monetização no sistema brasileiro, mesmo que de forma muito restrita e condicionada.

PALAVRAS-CHAVE: Alternativa regulatória. Dados pessoais. Monetização de dados. Regulação.

ABSTRACT

¹ Pesquisador do Centro de Tecnologia e Sociedade da FGV Direito Rio no projeto Data regulations. Mestrando em Direito da Regulação na Fundação Getúlio Vargas (FGV Direito Rio). Pós Graduado (lato sensu) em Direito Digital pela Faculdade CERS. Pós Graduado (lato sensu) em Direito Urbanístico e Ambiental pela PUC Minas. Pós Graduado (lato sensu) em Direito Público na PUC Minas. Pós graduado (lato sensu) em Ciências Penais pela Faculdade de Direito da Universidade Federal de Juiz de Fora. Graduado em Direito pela Universidade Federal de Juiz de Fora (2013). Foi professor do curso de Pós-graduação Lato Sensu da Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais - PUC Minas entre 2017 e 2019. Consultor em proteção de dados pessoais e privacidade desde 2020. E-MAIL: danieldorelage@gmail.com ORCID: <https://orcid.org/0009-0004-0870-7227> ENDEREÇO DE CONTATO: Rua Senador Feliciano Pena, 111 apto 201, Mariano Procópio. Juiz de Fora/MG - 36080-030

<https://doi.org/10.20873/uft.2359-0106.2020.v11n1.p84-108>

Data-driven economy dominates global markets and is consolidating itself as a success model, represented by technology giants that are among the most valuable companies in the world. Realizing that data has an economic dimension, even in systems that consider it as aspects of human personality, this essay explores the topic of monetization of personal data in Brazil. The research took place through an exploratory analysis of bibliographical references, with the aim of verifying the existence of a legal possibility of monetizing personal data in the Brazilian legal system, mainly considering the protective system established by the LGPD, in addition to exploring issues and challenges such as pricing and externalities that may arise from monetization. The conclusion is that it is possible arguing about monetization in the Brazilian system, even if in a very restricted and conditioned way.

KEYWORD: *Data monetization. Personal data; Regulation; Regulatory alternative*

1. CONSIDERAÇÕES INICIAIS

Desde a descoberta do “excedente de dados” para uso em publicidade personalizada e direcionada (Zuboff, 2020, ps. 98-99), dados comportamentais tornaram-se ativos e referência para a criação de produtos preditivos, que são vendidos a anunciantes para obter “receitas derivadas da vigilância”. Surgiu assim o “capitalismo de vigilância”: a privacidade como preço a se pagar por serviços digitais, quando, onde e como fossem desejados. A chamada economia digital alterou a natureza dos negócios, dos mercados e da sociedade a partir de infraestruturas intangíveis – dados – como base de novos modelos econômicos (Serranía e Abrusio, 2021, p. 390).

Em paralelo ao desenvolvimento deste novo momento do capitalismo, o direito à proteção de dados pessoais, estudado desde o século passado nos âmbitos estadunidense (anos 1960 e 1970 – resultando no *Privacy Act of 1974*) e âmbito europeu (anos 1970 e 1980 – especialmente a partir da *Council of Europe’s 1981 Data Protection Convention* – COE 108), ganha ainda mais relevância no século XXI, sendo perceptível uma intensificação de movimentos regulatórios ao redor do mundo, em especial na última década:

De Fevereiro de 2021 a Março de 2023, dezessete novos países promulgaram leis de privacidade de dados, elevando o total para 162 a nível global. Eles variam muito em conteúdo, mas muitos continuam a mostrar forte influência do GDPR da UE. Pelo menos vinte outros países sem leis de privacidade de dados têm atualmente projetos de lei para essas novas leis. Isto deixa 36 Estados-membros da ONU sem Leis nem

<https://doi.org/10.20873/uft.2359-0106.2020.v11n1.p84-108>

Projectos de Lei, a maioria dos quais são de África ou das Ilhas do Pacífico.² (**tradução livre**) (Greenleaf, 2023, p.1)

Frente à utilização massiva de dados (pessoais e não pessoais) que o paradigma arquitetônico “big data” materializa³, preocupações sobre legitimidade para tratamento de dados, vigilância e transparência aos titulares ganham importância como contrapartida à renderização de comportamentos por softwares de grandes empresas.

Seguindo a mesma tendência mundial, o Brasil promulgou a Lei Geral de Proteção de Dados pessoais (Lei 13709/2018 – LGPD), estabelecendo uma norma inspirada no *framework* europeu, considerado padrão-ouro atualmente (Carrillo e Jackson, 2022, p. 3). Trata-se de um sistema focado no desenvolvimento do direito fundamental à proteção de dados pessoais, focado na titularidade dos dados pessoais e na afirmação de direitos básicos desses titulares, sendo, portanto, tracionado sob uma perspectiva jurídica (Zanatta e Abramovay, 2019, p. 157).

Apesar de estar em vigor há três anos, nosso *framework* ainda está incompleto, com muitos tópicos dependentes de regulamentação⁴ pela Autoridade independente responsável por sua guarda e aplicação (ANPD). Desta forma, especialistas buscam soluções comparativas com experiências de órgãos de outros países como parâmetro para o desenvolvimento do sistema pátrio. Esta incompletude dificulta ainda mais a

² *From February 2021 to March 2023 seventeen new countries enacted data privacy laws, bringing the total to 162 globally. They vary greatly in content but many continue to show strong influence of the EU's GDPR. At least twenty other countries without data privacy laws currently have Bills for such new laws. This leaves 36 UN member states with neither Acts nor Bills, the majority of which are from either Africa or the Pacific Islands*

³ As análises realizadas em big data vasculham montanhas de dados para identificar ou prever fatos sobre determinados indivíduos e usá-los em decisões relacionadas a diversos aspectos, que variam desde publicidade direcionada até indicação de tratamento médico (WATERMAN e BRUENING 2014). Fica evidente como o big data aporta informações de grande importância no desenvolvimento da atividade empresarial, vez que é utilizado em tomadas de decisão futuras. A análise desses dados (data analysis) permite determinar a existência de correlações, tendências de mercado, reações do consumidor, padrões de comportamento, de modo que esses resultados são utilizados na tomada de decisões empresariais desde a estratégia de recursos humanos até estratégias de produção e marketing de produtos (ABRUSIO, 2020). (SERRANÍA e ABRUSIO, 2021, p. 391)

⁴ Vide agenda regulatória publicada pela ANPD: <https://www.gov.br/anpd/pt-br/assuntos/noticias/anpd-publica-agenda-regulatoria-2023-2024>

<https://doi.org/10.20873/uft.2359-0106.2020.v11n1.p84-108>

assimilação deste complexo feixe de direitos na cultura brasileira⁵, considerando que no contexto cotidiano da população, os conceitos e o valor subjetivo deste direito fundamental ainda não parecem claros⁶.

Inspirados por uma agenda macroeconômica focada na circulação de dados como fator relevante para gerar riqueza e concorrência, preocupada “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” (Zanatta e Abramovay, 2019, p. 158), decidimos explorar um tema ainda não abertamente debatido no Brasil, muito por conta do caráter restritivo que nosso sistema normativo estabelece, alçando a proteção de dados pessoais ao caráter de direito fundamental, balizado pela autodeterminação informativa – um aspecto da personalidade humana. A exploração, como será visto, permitirá interlocuções com outros fatores relevantes, tendo em vista que, independentemente da possibilidade ou não de comercialização de dados pessoais, inegavelmente eles possuem um valor econômico, visto que são indispensáveis para a atividade empresarial de grandes empresas de tecnologia, em especial as plataformas digitais⁷.

Isto posto, o artigo é resultado de uma pesquisa exploratória sobre a monetização de dados pessoais como uma abordagem regulatória alternativa no Brasil e tem como objetivo explorar sua possível contribuição na solução de problemas

⁵ Ver pesquisa da FEBRABAN de 2021, disponível em: <https://cmsportal.febraban.org.br/Arquivos/documentos/PDF/RELAT%C3%93RIO%20OBSERVAT%C3%93RIO%20FEBRABAN%20-%20RECORTE%20REGIONAL%20-%20JUN%2021%20-%20SEGURAN%C3%87A%20DE%20DADOS%20NO%20BRASIL_VF.pdf>

⁶ Carlos Affonso de Souza. Brasileiro ainda não entende a necessidade da proteção dos seus dados. [Vídeo]. **Capital Digital**. 10 de jul. de 2020. Disponível em: <<https://youtu.be/2tb83dHLWc8?si=EF0ms1Wa6hHcJR36&t=16>>.

⁷ Simplificando, o modelo de negócio de plataforma é aquele em que a empresa está intermediando pelo menos dois lados com interesses distintos (ex.: aplicativos de entrega de lanches fazem intermédio entre restaurante, consumidor e fretistas); “O objetivo central das plataformas, portanto, não é alcançar número máximo de usuários, nem número máximo de interações. É conseguir interações que ambos os lados avaliem como satisfatórias (Parker, Van Alstyne e Choudary, 2016). É evidente que maior número de usuários ou empresas nos dois lados desse mercado traz uma vantagem para todos, mas isso é uma meta secundária da plataforma, a ser perseguida apenas porque serve a sua meta principal. (HARTMANN, 2022, p. 32)

<https://doi.org/10.20873/uft.2359-0106.2020.v11n1.p84-108>

regulatórios e quais seriam os obstáculos enfrentados. Utilizou-se a análise exploratória de pesquisa bibliográfica e documental como metodologia, permitindo a indução de ideias a partir do relacionamento entre as referências consultadas. A seleção da bibliografia específica sobre o tema ocorreu através da busca de artigos acadêmicos sobre monetização de dados pessoais no agregador de publicações do CONPEDI *Index Law Journals*⁸ e do *Social Science Research Network*⁹ (palavras-chave: “monetização de dados”, “empoderamento de dados”, “*personal data monetization*”, “*personal data pricing*”, “*data empowerment*”) e referências constantes dos próprios artigos consultados.

A estrutura deste artigo possui três partes além desta introdução, sendo a segunda parte voltada a verificar a relevância econômica de dados pessoais para o comércio. A terceira parte consiste na análise das possibilidades jurídicas para a monetização de dados pessoais no Brasil. Considerando como lícita, embora limitada possibilidade de monetizar dados, na quarta parte buscamos parâmetros e indicadores que podem ser considerados para estipular o valor dos dados, caso a monetização venha a ser adotada no país. Terminamos o texto com conclusões parciais e sugerindo problemas a serem pesquisados posteriormente.

2. DADOS JÁ SÃO TRANSACIONADOS: MODELOS DE NEGÓCIO QUE UTILIZAM DADOS COMO CONTRAPRESTAÇÃO

A comercialização de dados pessoais é uma realidade. Os modelos de negócio baseados na atribuição de valor a dados tornam-se predominantes e grande parte dos consumidores acessa serviços digitais oferecidos em troca dos seus dados pessoais (Malgeri e Custers, 2017, p. 5). Contudo, esta prática vem de longa data, em prestações de serviços tradicionais. Ilustrativamente, podemos trazer o caso dos planos de saúde, que precificam e condicionam a concessão de seus serviços à entrega de dados

⁸ Buscador disponível em: <https://indexlaw.org/index.php/index/search>

⁹ Buscador disponível em: <https://www.ssrn.com/index.cfm/en/rps/>

<https://doi.org/10.20873/uft.2359-0106.2020.v11n1.p84-108>

peçoais sensíveis. Anedoticamente, podemos trazer também os clubes de vantagens e descontos em lojas de varejo e farmácias mediante a compra realizada através de um cadastro do consumidor para avaliar sua fidelidade e hábitos de consumo.

O valor dos dados entregues ao controlador, pessoais e não pessoais, serve como contrapartida, mesmo que parcial, nestes casos. Na última década, então, isto foi potencializado com a prestação de serviços digitais, especialmente os ditos “gratuitos”.

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. (Zanatta e Abramovay, 2019, p. 162)

Existe discussão sobre a forma de remuneração destas plataformas digitais, se seria somente através de um dos lados do mercado (anunciantes) ou se os usuários também contribuem com seu perfilamento¹⁰, especialmente nestes casos de serviços oferecidos a “preço zero”. A discussão chega a levantar preocupações concorrenciais¹¹ sobre abuso de poder de mercado pelas gigantes da tecnologia, o que implica em descobrir se dados em si manifestam poder econômico e como isto seria quantificável (Douglas, 2021, p. 75-82). A própria academia já manifestou preocupação sobre a necessidade de se valorar serviços de custo-zero ao comentar a atuação do CADE no caso do Whatsapp (Belli e Zingales, 2021).

¹⁰ Malgieri e Custers, 2017, p. 6 : In strictly economical terms, the transaction between a consumer and a company where there is a mutual exchange of products or services and information is called a “composite transaction” and is different from an “information transaction” when there is a mere flow of information from the consumer to the company. Composite transactions are based on two different steps: the company offers services or products and the consumer purchases them. When the company offers services or products, it also provides information regarding these goods or services and regarding the transaction. At the same time, when the consumer purchases the service or product he or she can “pay” in different manners. Usually in the digital market it is possible to pay with money, with (personal) information, or both. This is sometimes referred to as “disclosure as by-product”.

¹¹ « For products or services in zero-price markets, multiple jurisdictions have posited that, instead of focusing on the effects of a price increase, antitrust analysis might use a small but significant non-transitory decrease in *quality* (SSNDQ) test to define relevant markets »

<https://doi.org/10.20873/uft.2359-0106.2020.v11n1.p84-108>

Apesar destas discussões a economia identificou esta dimensão dos dados há muito tempo. Entre os diversos modelos verificáveis no mercado estão, conforme resumizam Malgeri e Custers (2017, p. 6-7): a) **Modelo de desconto**: O titular cede seus dados para o recebimento de desconto no preço de seu negócio jurídico. Este modelo é o amplamente utilizado por comércio varejista e clubes de vantagens; b) **Modelo de recompensa**: O titular cede seus dados e recebe recompensas financeiras por uso que terceiros fazem de seus dados. Este modelo é o modelo de *data-brokers* e *digital wallets* americanas, que está em discussão no Projeto de Lei complementar 234/2023 no Brasil; c) **Modelo de contraprestação**: o usuário titular é monitorado em troca de serviços personalizados. Geralmente a recusa na cessão de dados prejudica o funcionamento do serviço. Especialmente verificáveis em serviços digitais de plataformas; d) **Modelo não incentivado**: Os dados são coletados sem uma contrapartida específica pelos dados. Este é o modelo de prestação de serviço mais tradicional, como a venda de seguros.

Verificando sua estruturação no mundo econômico e nos negócios jurídicos, acreditamos que explorar o aspecto econômico de dados pessoais é uma tendência para um estágio mais maduro de um ecossistema de proteção de dados, que poderá abrir novas frentes econômicas, orientar o direito concorrencial e trazer maior transparência e consciência aos titulares de dados.

3. DESAFIO JURÍDICO: É POSSÍVEL TRANSACIONAR DADOS PESSOAIS NO BRASIL DE FORMA LÍCITA?

Discutir monetização e transação de dados pessoais é um assunto controverso quando voltamos ao mundo jurídico. Sendo o direito à proteção de dados pessoais uma expressão da personalidade do titular, alçada a direito fundamental em nosso ordenamento, seria possível atribuir valor econômico ao conjunto de dados identificadores, ou de forma mais direta, é possível comercializar dados pessoais de forma legal no Brasil?

<https://doi.org/10.20873/uft.2359-0106.2020.v11n1.p84-108>

Nossa proposta para buscar esta resposta parte de uma análise abstrata de tal negócio jurídico, sem considerar peculiaridades que possam condicionar o resultado. Para tal, argumentamos a partir da perspectiva do sistema jurídico vigente, que considera o dado pessoal como um direito fundamental expresso na constituição (art. 5º, LXXIX: “é assegurado, nos termos da lei, o direito à proteção dos dados pessoais, inclusive nos meios digitais”).

Apesar da heterogeneidade inerente ao desenvolvimento do direito à proteção de dados pessoais no plano internacional, ele hoje é afirmado como como direito autônomo, distinto do direito à privacidade, formal e materialmente qualificado como direito fundamental no Brasil (Sarlet, 2021, p. 28-30), servindo como parâmetro de controle de constitucionalidade na ordem jurídica brasileira. Nestes termos, possui uma dimensão objetiva que cria deveres de proteção ao Estado além de sua eficácia irradiante e horizontal (Sarlet, 2021, p. 45).

É possível argumentar que a monetização daria maior concretude ao direito fundamental, visto que fortalece a face do princípio autonômico para o titular, que teria maior poder decisório, e, por consequência, poderia controlar melhor o nível de opacidade desejado para seus dados. Contudo, seria possível também questionar se não se trataria de verdadeira aniquilação da proteção dos dados pessoais a partir de sua comercialização.

Em termos abstratos, é necessário considerarmos que direitos fundamentais podem ser restringidos em prol de outros direitos, inexistindo direitos absolutos, conforme clássica doutrina sempre citada nos julgados do STF. O que não é possível é a supressão, direta ou mesmo tendente, de tais direitos. O núcleo duro do direito fundamental à proteção de dados pessoais deve ser respeitado, com um limite do limite (Sarlet, 2021, p. 53). Considerando esta teoria, parece que é possível, em tese, moldar o direito às regras de monetização sem que ele seja totalmente desvirtuado, preservando-se a autodeterminação informativa e a transparência características deste direito. Reforçamos esta ideia quando consideramos que o direito à imagem, também um direito da personalidade, possui um aspecto econômico e sua exploração é permitida e executada no Brasil.

<https://doi.org/10.20873/uft.2359-0106.2020.v11n1.p84-108>

Desta forma, considerado o tema de forma abstrata, chegamos à conclusão parcial de que não é possível afirmar que a comercialização de dados pessoais é inconstitucional *prima facie*. Em outras palavras, os dados pessoais podem ser monetizados, desde que de acordo com o sistema jurídico vigente.

Concluindo pela constitucionalidade formal, em abstrato, também é necessário compreender a conformação infraconstitucional, como parte constituinte do sistema de proteção de dados. Como apontado inicialmente, a LGPD ainda está “em construção” através de estudos e regulação, existindo ainda margem para a discussão sobre a monetização, perquirindo se seria justificável, fundamentada no consentimento e seus requisitos (art. 8º) e seu atendimento ao princípio da necessidade (art. 6º, III).

Não existem regras expressas que proíbam a comercialização de dados pessoais, tanto na própria LGPD, quanto em normas correlatas, como o Marco Civil da Internet, o Código de defesa do consumidor etc. Não houve tal restrição expressa pelo legislador ao conformar o direito à proteção de dados, o que demandaria então uma análise de casos concretos e situações limítrofes que seriam resolvidas por normas principiológicas.

Em um exercício hipotético, poderíamos tentar avaliar quais hipóteses autorizativas de tratamento de dados pessoais permitiriam a transação (arts. 7º e 11 – bases legais). Dentre as possíveis bases autorizativas, podemos avaliar seu cabimento na execução de contrato, no legítimo interesse (quando não tratarmos de dados pessoais sensíveis – art. 5º, II) e no consentimento.

Começando pela execução de contrato (art. 7º, V), os acadêmicos compreendem que se trata de uma hipótese restritiva, devendo ser interpretado considerando que o tratamento autorizado é o que permite a formação/manutenção do contrato, não o tratamento para concretização do objeto em si (Palhares, Prado e Vidigal, 2021, posição RB-5.36). Desta forma, inviável pensarmos nesta base para tratarmos de monetização.

Em relação ao legítimo interesse, trata-se de base legal que exige uma avaliação através de um teste de balanceamento entre os interesses do controlador e do titular (o *Legitimate Interest Assessment* – LIA). Inspirado nos subníveis do princípio jurídico da

<https://doi.org/10.20873/uft.2359-0106.2020.v11n1.p84-108>

proporcionalidade, cujos subníveis são integrados pela avaliação de adequação, necessidade e proporcionalidade, o LIA também traz este ônus para o controlador dos dados pessoais. Neste ponto, uma possível barreira seria justificar que o tratamento dos dados pessoais seria estritamente necessário para a finalidade comercial. Como se pode imaginar, é uma base que depende de justificativa e está ligada à minimização e finalidade do tratamento (Palhares, Prado e Vidigal, 2021, posição RB-5.13), o que dificulta a previsibilidade, se considerarmos que o tratamento dos dados não ocorre apenas com a tradição dos dados, mas também envolve os tratamentos posteriores, que nem sempre estarão visíveis *ex-ante*, somado à dificuldade de que dados pessoais sensíveis não podem se utilizar desta base.

Resta desta forma o consentimento, com todo o seu condicionamento técnico – devendo ser livre, informado e inequívoco e que permita a revogação posterior, caso o titular assim o deseje. Abstratamente, no caso de o titular consentir validamente, cumprindo os requisitos legais, seria lícito o tratamento.

Entre os problemas possíveis a serem enfrentados concretamente ao discutirmos os requisitos da LGPD, devemos questionar se o consentimento é realmente livre e informado no caso da monetização de dados pessoais, devido à assimetria informacional entre o titular e o controlador. Como o titular saberá negociar o valor de seus dados? No Brasil, esta pergunta é complicada, considerando que a população parece desconhecer tal direito¹², o que é aferível quando constatamos que as pessoas já “monetizam” perfilização por descontos irrisórios em farmácias, por exemplo. Outro ponto decorrente seria ao uso complexo e excessivo de consentimentos, visto que existem pesquisas que verificam uma “fadiga”(Ventre e Castelano, 2021) aos titulares

¹² Uma pesquisa da Kaspersky mostra que mais de 43% dos respondentes no Brasil compartilhariam dados particulares sigilosos para garantir melhor classificação, desconto ou para receber serviços customizados. Além disso, esses consumidores estão ainda mais dispostos a compartilhar seus perfis de mídias sociais por outros benefícios. A pesquisa perguntou ainda se os entrevistados estariam satisfeitos caso um governo monitorasse suas atividades nas mídias sociais para manter os cidadãos seguros e os brasileiros responderam da seguinte maneira: 37% dos pesquisados disseram concordar com isso, 33% discordaram e 30% não souberam responder. Informação disponível em: <https://tiinside.com.br/03/06/2020/mais-de-40-dos-brasileiros-revelariam-dados-sigilosos-em-troca-de-descontos/>.

<https://doi.org/10.20873/uft.2359-0106.2020.v11n1.p84-108>

de terem que avaliar consentimentos mesmo em banners de cookies, quiçá em operações mais complexas como comercialização de dados.

Ainda mais importante, em um país com tanta desigualdade, como afirmar que o consentimento do titular para receber dinheiro pelo uso de seus dados pessoais é livre? Parece perigar que a população mais pobre será sempre explorada, por presumidamente necessitar de recursos financeiros como produtos e descontos, o que não ocorrerá com uma população abastada, que poderá “bançar” a proteção de seus dados pessoais.

Além destes problemas, como referência, ainda devemos sopesar as manifestações contrárias dos órgãos europeus acerca deste tema perante o Regulamento Europeu. Como apontam Custers e Malgieri (2022, p. 5), o quadro jurídico da União Europeia está dividido entre duas ideias, quais sejam a restrição aos fluxos de dados para proteger as pessoas em contraponto ao encorajamento dos fluxos de dados para melhorar a economia de dados, o que traz desafios, visto que construir uma economia sobre algo que não se qualifica como uma mercadoria é problemático. Apesar do RGPD também não proibir expressamente a comercialização de dados, as Diretivas 2019/770 e 2019/2161, que dispõem sobre direito do consumidor em âmbito online, especificamente sobre serviços digitais que não cobram de seus usuários, tiveram seus textos atualizados recentemente. Todas as referências à ideia de dados pessoais “*as a counter-performance have been removed and it is now specified that data protection is a fundamental right and personal data cannot be considered as a commodity*” (Mursia e Trovato, 2021, p. 184). Da mesma forma, o EDBS em sua Opinião 8/2018, sobre a reforma de lei consumerista, já levantou dúvidas sobre a possibilidade de transações com dados pessoais.

Em relação ao RGPD, Mursia e Trovato (2021) realizaram um exercício interpretativo para compreender as barreiras que possam existir, esbarrando no princípio da necessidade estrita da transação, embora as autoras argumentem que possibilitar a compra de determinado serviço seja uma linha de argumentação plausível, desde que existam outros serviços similares no mercado, conforme manifestações do ICO e da Autoridade Austríaca (Mursia e Trovato, 2021, p. 188). Também encontram

<https://doi.org/10.20873/uft.2359-0106.2020.v11n1.p84-108>

algumas barreiras no condicionamento do consentimento como contraparte obrigatória da relação jurídica, conforme construído pelo EDPB. Mostram também que o tema é controverso, como demonstra a atuação da Suprema Corte Italiana, quando afirma que a troca de dados pessoais não é proibida, desde que o consentimento não seja coagido. Concluem as autoras que, embora não seja recomendável, existe margem normativa no RGPD para tratar da monetização a partir do consentimento, restando a discussão aos casos concretos onde serão discutidos os requisitos legais. No mesmo sentido entendem Janeček e Malgieri (2019, p. 9)

independentemente das definições e pronunciamentos em documentos legais, se nos concentrarmos apenas na possibilidade de processar dados pessoais numa base de monetização (ou o responsável pelo tratamento pede ao titular dos dados pessoais em troca de dinheiro ou de um serviço valioso, ou o responsável pelo tratamento troca dados pessoais com um terceiro destinatário, por exemplo, uma empresa, em troca de dinheiro), concluímos que existe uma regra de alienabilidade limitada **(tradução livre)**¹³

Mais recentemente, Custers e Malgieri (2022, p. 11) afirmam que o sistema protetivo europeu é incompatível com a realidade econômica digital, o que demandará do regulador europeu ou uma reforma para trazer congruência e segurança jurídica ou um reforço de aplicação do sistema protetivo.

Apesar da divergência, parece que há espaço teórico para tratar dados pessoais a partir de uma perspectiva de monetização, o que não significa que qualquer operação de comercialização seja possível¹⁴. Por sua natureza, o direito à proteção de dados

¹³ *Regardless of definitions and pronouncements in legal documents, if we focus just on the possibility of processing personal data on a monetization basis (either the data controller asks the data subject for personal data in exchange for money or for a valuable service, or the data controller exchanges personal data with a third recipient, eg a business, in exchange for money), we conclude that there is a limited alienability rule.*"

¹⁴ Conforme Zanatta e Abramovay, (2019, p. 174), Dados pessoais abertos não são sinônimo de desrespeito à privacidade. 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

<https://doi.org/10.20873/uft.2359-0106.2020.v11n1.p84-108>

peçoais necessita de “contextualização para projetar conteúdo protetivo” (Carvalho, 2018, p. 115), o que nos permite pré-visualizar os possíveis “gargalos” jurídicos. Para isto é necessário realizar mais pesquisas sobre diversos aspectos, tais como: a) a possível assimetria de conhecimento da população sobre o mercado de dados pessoais; b) a influência de assimetrias econômicas em contextos específicos, que poderão interferir no processo decisório individual, como nos casos em que as pessoas mais abastadas poderão “bancar” sua privacidade, enquanto que pessoas mais necessitadas não terão outra opção senão efetivamente aceitar a transação; c) a viabilidade de acompanhamento e/ou rastreamento da cadeia de compartilhamento das informações com outros atores, garantindo que somente exista a tradição através da efetiva contraprestação ao titular. Somente assim teríamos condições de afirmar que o titular estaria optando pelo aspecto econômico em detrimento de seu aspecto pessoal.

Por todo o exposto, em um exercício de dedução e indução a partir da literatura trabalhada, concluímos que a comercialização de dados pessoais, abstratamente considerada, não é inconstitucional no Brasil. Não há supressão do direito fundamental à proteção de dados, considerando que ele possui uma face econômica reconhecível. Contudo, o sistema brasileiro exige requisitos robustos para garantir a legalidade da operação, o que deve ser avaliado concretamente.

4. DESAFIOS OPERACIONAIS: COMO PRECIFICAR DADOS?

Superada a barreira jurídica inicial, em abstrato, devemos explorar outra barreira inerente ao tema: a precificação dos dados. Diversos aspectos devem ser considerados nesta questão, tendo em vista a complexidade inerente aos dados pessoais. Embora não exista regra expressa de como deve ocorrer a precificação, existem estudos que

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.

<https://doi.org/10.20873/uft.2359-0106.2020.v11n1.p84-108>

podem guiar a construção de um framework adequado para tal. Neste tópico vamos explorar condicionantes para a precificação de dados.

Como estamos considerando transações econômicas, é natural que queiramos exprimir o valor em moeda corrente, base da tradição econômica. Contudo, dados como mercadoria possuem características dinâmicas: exemplificativamente, dados podem ou não estar corretos ou atualizados, fatores que influenciam diretamente seu valor comercial. Ilustrando: meus dados pessoais de 2009 podem não despertar o mesmo valor que o conjunto de meus dados coletados no último ano. Desta forma, o elemento “data” tem importância salutar na precificação (Malgieri e Custers, 2017, p. 9).

Outro aspecto diz respeito às regras clássicas de microeconomia aplicáveis como variáveis na precificação. Quanto maior for o conjunto de dados transacionados, maior será o seu valor, tendo em vista que ele permitirá a extração de mais informações e correlações com outros dados; da mesma forma, quanto mais raros ou difíceis de obter são os dados negociados, maior seu valor, o que justifica, por exemplo, um maior valor para dados pessoais sensíveis no âmbito da LGPD, tendo em vista que não são corriqueiramente tratados (Malgieri e Custers, 2017, p. 10-12); ainda, afirmam os autores, quanto mais permitirem a identificação do titular, maior o valor dos dados; esta dedução decorre da ideia de que para um anunciante, quanto mais elementos para ser assertivo em sua venda, maior a chance de materializar a operação. Ilustrativamente, saber que sou homem permite deduzir algumas informações sobre minhas preferências comerciais, contudo, saber quem sou especificamente permite ofertar bens e serviços de forma muito mais assertiva, justificando o maior valor a ser pago pelos dados.

Considerados estes fatores, a OCDE encomendou e consolidou uma pesquisa em um relatório em 2013 sobre manifestações econômicas de dados nos Estados Unidos, como forma de fomentar o debate em países que não detêm tal tradição comercial. Apesar da indicação, a organização ressalva que

Even if the monetary values of personal data can be extracted, they would not cover the full economic and social benefit — both personal and for society at large — that can be derived from the data. An analysis that omits the consideration of consumer surplus will likely underestimate the

<https://doi.org/10.20873/uft.2359-0106.2020.v11n1.p84-108>

true social and economic benefits of personal data, since it is not captured in market prices.

Inspirado na tabela que consta no relatório e que sumariza indicadores levantados pela OCDE (2013, p. 20), recriamos e traduzimos as informações de forma livre, adaptando algumas informações para a realidade brasileira:

Indicador	Descrição	Benefícios	Potenciais desvantagens
Indicadores baseados na avaliação de mercado			
Resultados financeiros da empresa por quantidade de registro de dados	Valor de mercado agregado (receitas ou lucro líquido) de uma empresa dividido pelo número total de registros de dados pessoais usados por esta empresa	1) Relativamente fácil de identificar; 2) Reflete o valor econômico real acrescentado gerado através de dados pessoais.	1) Provavelmente impreciso, pois vários outros componentes afetam o valor de mercado/receitas/receitas de uma empresa 2) Possíveis efeitos de sinergia poderiam levar a estimativas exageradas para empresas com conjuntos de dados maiores. A adequação desta abordagem depende da parcela do volume de negócios que está diretamente ligada aos dados pessoais.
Preços de mercado para dados*** *** Ver mercado estadunidense, onde a atividade de data broker é autorizada e funciona há algum tempo	Preço por entrada de dados pessoais oferecido no mercado por data brokers.	1) Relativamente fácil de identificar; 2) Reflete o valor de mercado de uma determinada entrada de dados específica.	1) Além do valor dos dados, inclui o custo de pesquisa e processamento de dados. Também negligencia o contexto em que os dados são vendidos, o que tem uma grande influência na procura (e no preço) dos dados

<https://doi.org/10.20873/uft.2359-0106.2020.v11n1.p84-108>

Custo de uma violação de dados	Custo econômico de uma violação de dados (para empresas e indivíduos) por entrada de dados	1) Reflete um valor real de mercado e uma parte do risco contra o qual as empresas devem se proteger.	1) Captura os custos de mercado dos danos causados pela violação de dados, em vez do valor dos próprios dados. 2) Não inclui os custos de danos à reputação de uma empresa.
Preços de dados em mercados ilegais	Estimativa de preços de dados pessoais (por entrada de dados) em mercados ilegais.	1) Reflete o valor de mercado de uma determinada entrada de dados específica.	1) Difícil de medir e só se aplica ao contexto em que os dados são novamente utilizados para obter outros benefícios ilegalmente. Considerando que criminosos devem equilibrar o risco de detecção e punição, o valor dos dados pessoais é provavelmente subvalorizado por esta abordagem.
Indicadores baseados na avaliação individual (titular dos dados)			
Pesquisas e experimentos econômicos	A avaliação dos dados pessoais em termos monetários é reportada/revelada por indivíduos em pesquisas de campo/ experimentos econômicos	1) Sem ambiguidade na identificação dos dados. Captura o valor econômico puro dos dados pessoais a partir de uma perspectiva individual 2) Os resultados geralmente podem ser usados para estudos comparativos (entre economias e vários tipos de dados).	Valor hipotético não verificado pelo mercado. Pesquisas anteriores mostram que a avaliação que uma pessoa faz dos seus próprios dados pessoais é altamente sensível ao contexto, o que significa que a forma como as perguntas são formuladas pode alterar significativamente as respostas
Disposição individual de pagar para proteger os dados.	Quantias que os indivíduos estão dispostos a gastar para proteger os seus dados pessoais. (Pay for privacy)	1) Captura o valor econômico puro da privacidade a partir de uma perspectiva individual.	1) Captura os custos agregados percebidos individualmente dos danos causados pela violação de dados, em vez do valor dos dados em si.

Outra alternativa de precificação também foi proposta em 2016 em um estudo de Hacker e Petkova. Eles propuseram a mensuração do valor dos dados a partir do preço gasto com publicidade, principal atividade preditiva a partir de dados, em três estudos de caso sobre informação e escolha ativa (2016, p. 23 e ss.). Uma opção seria analisar a quantos anúncios o usuário do serviço é exposto em determinado lapso temporal – exemplificativamente um mês – sabendo quanto custa o anúncio direcionado. Com isto

<https://doi.org/10.20873/uft.2359-0106.2020.v11n1.p84-108>

seria possível mensurar o valor de dados daquele titular; alternativamente, também sugeriram buscar o quanto a empresa controladora dos dados investiu em publicidade no período e dividir pelo número total de usuários cadastrados em sua base, chegando assim ao coeficiente individual.

Recentemente, Busch-Casler e Radic (2022), visando identificar quais fatores são relevantes para a precificação de dados pessoais, realizaram revisão sistemática da literatura disponível entre 2001 e 2021 em bases de periódicos acadêmicos e obtiveram os seguintes resultados, que merecem transcrição:

[...] ainda não existe um consenso sobre questões-chave e falta um enquadramento abrangente sobre o assunto.

[...]

Olhando para os fatores que influenciam o preço dos dados pessoais, desenvolvemos quatro categorias de fatores de influência: (1) propriedades dos dados, (2) contexto dos dados, (3) percepções do proprietário dos dados e (4) percepções do utilizador dos dados. Todas as categorias incluem vários fatores que também classificamos por ocorrência nos artigos da revisão da literatura. Os fatores mais prevalentes são a privacidade individual, as preferências de risco e a autodeterminação informacional. Isto não é surpreendente, uma vez que são esses fatores que diferenciam os dados pessoais, por exemplo, dos dados empresariais e deverá, portanto, ter um forte impacto no preço dos dados pessoais.

[...]

A sensibilidade, o conteúdo dos dados e o volume e inferibilidade dos dados são outros fatores que aparecem frequentemente na literatura. Esses fatores são bastante genéricos e certamente aplicáveis não só ao preço dos dados pessoais, mas também dos dados em geral. O preço também parece depender do custo e da duração do armazenamento de dados e do custo da coleta de dados, o que não é surpreendente, uma vez que a utilidade derivada dos dados precisa de compensar o custo e uma vez que a maioria dos consumidores de dados opera dentro de um orçamento restrito. Outros factores como a cultura, o nível de propriedade ou a origem dos dados aparecem com pouca frequência e parecem ser de menor importância.

Em relação à cultura, isto é interessante, uma vez que existem diferenças significativas na forma como as culturas abordam o tema da privacidade. O método de precificação mais utilizado é o preço de mercado. Outros conceitos de precificação, como modelos de opção, por

<https://doi.org/10.20873/uft.2359-0106.2020.v11n1.p84-108>

consulta ou leilão, aparecem com muito menos frequência. Isto pode ser devido à sua complexidade percebida na configuração e operação.¹⁵

Como é possível observar, a literatura existente tenta delimitar fatores argumentativos e desenhar modelos para esta forma de produção de riqueza, mas não existem estudos conclusivos, o que abre um campo para que os acadêmicos e empreendedores busquem trazer alguma concretude à temática. Desta maneira, verificamos que se trata de um objeto de estudo é complexo e que exige pesquisas multidisciplinares, além de faltarem estudos específicos ao contexto brasileiro, tendo em vista o recente reconhecimento da proteção de dados pessoais como direito fundamental. O objetivo desta exploração foi trazer elementos encontrados na literatura jurídica necessários para iniciar uma linha de pesquisa.

¹⁵ *Our main finding is that while there already is a body of literature concerned with pricing personal data, the research base is heterogenous. Research is spread out amongst fields of science, journals, and research streams. It seems that there is not yet a consensus on key questions and a lack of overarching frameworks on the subject. This diverse research base, however, highlights the importance of the topic. We have identified two main research aspects: (1) theoretical and what we call technical data market models and (2) experiments to elicit willingness to accept money/willingness to pay for privacy in exchange for data. Market models are focused on theoretical aspects of pricing personal data and are utilizing game theoretical and profit maximization for developing narrow scope data market models. Technical data market models provide algorithms for different pricing mechanisms such as query-based pricing. While most papers try to validate their models with real life data sets, no paper provides insights from a real-life application of their model, which leads us to assume that data access is limited and that companies already operating data markets are unwilling to disclose their models as they are presumably core to their respective business models.*

[...]

Looking at the factors that influence the price of personal data, we develop four categories of influence factors: (1) data properties, (2) data context, (3) perceptions of data owner and (4) perceptions of data user. All categories include several factors which we also rank by occurrence in the papers of the literature review. The most prevalent factors are individual privacy and risk preferences and informational selfdetermination. This is not surprising, as those factors are what differentiates personal data from e.g. company data and should thus have a strong impact on the price of personal data. Factors relating to trust, while still important, occur much less frequently, despite seemingly being a factor in increasing market participation by data owners. Market models thus may exclude an important factor in their setups if they exclude trust-creating mechanisms, Sensitivity, data content, and data volume and inferability are further factors that frequently appear in the literature. Those factors are rather generic and certainly applicable not only to the price of personal, but also data in general. Pricing also seems to be dependent on cost and length of data storage and cost of data gathering, which is not surprising since the utility derived from the data needs to outweigh the cost and since most data consumers operate within a restricted budget. Other factors such as culture, ownership level or origin of data appear infrequently and seem to be of less importance. Relating to culture, this is interesting since there are significant differences in how cultures approach the topic of privacy. The most frequently used pricing method is market pricing. Other pricing concepts, such as option, per query or auction models appear much less frequently. This may be due to their perceived complexity in setup and operation.

4.1. Uma nota sobre o PLP 234/2023 brasileiro

Enquanto faltam estudos acadêmicos no contexto brasileiro, existem tentativas de implementação de sistemas de monetização de dados pessoais no Brasil. Visando inovar no sistema que vem sendo regulado, foi apresentado o Projeto de Lei Complementar (PLP) 234/2023 na Câmara dos Deputados, com a proposta de monetizar dados pessoais com a finalidade de empoderamento dos titulares. O PLP 234 está atualmente em discussão devido a um contexto político nacional que se busca fomentar setores econômicos e, com isso, aumentar a receita tributária. O Projeto foi apresentado no dia 1º de novembro de 2023 pelo Deputado Arlindo Chinaglia (PT/SP). Conforme expõe em sua ementa, visa instituir a “Lei Geral de Empoderamento de Dados” e dispõe sobre o chamado “Ecossistema Brasileiro de Monetização de Dados”, além de alterar leis relacionadas à proteção de dados e normas instituir a tributação das receitas obtidas no ecossistema de monetização.

O Ecossistema Brasileiro de Monetização de Dados descrito permitirá que titulares de dados pessoais informem e validem seus dados a entidades custodiantes, que poderão oferecer oportunidades de acesso a terceiros mediante monetização. De forma geral, O projeto afirma incentivar o “empoderamento de dados” ao titular gerando renda e conhecimento pela robustez de transparência exigida, além de diminuir custos de transação para o oferecimento de serviços pelos participantes do sistema.

Mapeando os principais pontos na redação original do projeto, é possível perceber que o projeto foi estruturado possuindo 55 artigos e uma justificativa com 96 parágrafos (14 das 39 páginas na formatação original). Nos próximos parágrafos destacam-se alguns artigos que chamaram atenção.

O art. 2º traz os conceitos legais para os termos propostos, em alguns modificando termos que estão previstos na LGPD e outros conceitos novos. No total são vinte incisos e dois parágrafos. Destaque para o inciso XVI que define a monetização de dados pessoais, inclusive de pessoas jurídicas; dentre os parágrafos, destaca-se a positivação de que são dados pessoais também os dados inferidos, indo

<https://doi.org/10.20873/uft.2359-0106.2020.v11n1.p84-108>

além dos dados indiretos. No art. 5º define os objetivos do ecossistema, estando no inciso primeiro o reforço do direito à propriedade do titular.

No art. 8º estão definidos minimamente quais dados estão compreendidos no ecossistema de monetização. Destaque para o parágrafo 2º que somente permite o compartilhamento e monetização mediante consentimento prévio e expresso, nos moldes da LGPD. Também chama atenção que os parágrafos do art. 9º dispõem sobre cautelas necessárias aos dados de crianças.

No art. 11 está disposto quem pode participar do ecossistema de monetização. Já entre os artigos 13 a 24 estão dispostas etapas procedimentais detalhadas e condições para os compartilhamentos. O destaque está no art. 15§3º que dispões ser expressamente vedado o consentimento expresso em contratos por adesão.

Os artigos 36 e 37 dispõem que os participantes do sistema deverão celebrar convenção para tratar especificamente sobre padrões tecnológicos e procedimentos em comum para seu funcionamento. Além disso, no art. 44 está expressa a necessidade de que os tratamentos relativos à monetização anteriores à lei sejam revistos inclusive pelo órgão fiscalizador.

O art. 48 proíbe que a monetização resulte em discriminação, exemplificando situações vedadas. Contudo, em seus parágrafos, diz expressamente que não é discriminação aos titulares a diferenciação de preços em valor compatível com o valor dos dados envolvidos. Nos artigos 49 a 54 estão as alterações que devem ser realizadas em outras normas do ordenamento.

A título de curiosidade, a palavra “propriedade” aparece onze vezes no corpo do texto normativo proposto; já nas catorze páginas da justificativa, aparecem dez vezes o nome da empresa “*Drumwave*” e dez vezes o nome da tecnologia que ela desenvolveu – “*dwallet*” – que inspirou os procedimentos propostos para o ecossistema;

Em relação à justificativa apenas ao projeto o deputado traz referências: a) ao sistema *Open Finance*, relacionado à proposta da tecnologia trazida pela *DrumWave* (p. 26); b) à ausência de comercialização de dados pessoais em normas internacionais, o que poderia ser um pioneirismo do Brasil, com destaque para a forma como a *Drumwave* operacionaliza (p. 27 e 28); c) ao valor estimado inicial de US\$ 50,00

<https://doi.org/10.20873/uft.2359-0106.2020.v11n1.p84-108>

(cinquenta dólares americanos) mensais aos titulares, com possibilidade de crescimento posterior deste valor; d) ao alerta de um especialista em privacidade feito ao Senado estadunidense em 2019 quando discutiam proposta semelhante, no sentido de que isso pode aprofundar discriminações contra pessoas mais pobres. Logo após, o deputado afirma que “as externalidades positivas e as oportunidades de crescimento econômico e geração de renda superam, largamente, esses potenciais efeitos, os quais, ademais, podem ser enfrentados por iniciativas como o Plano Nacional de Inclusão Digital.” (p. 33).

Considerando que não existem regras expressas que proíbam a comercialização de dados pessoais, tanto na própria LGPD, quanto em normas correlatas, e que ainda existe margem para discutirmos se a monetização seria justificável fundamentada no consentimento e seus requisitos (art. 8º) e atendimento ao princípio da necessidade, podemos afirmar sobre este PLP 234/2023 que sua sistematização trouxe a maior robustez possível para atendimento dos requisitos do consentimento, persistindo apenas o questionamento se ele é realmente livre no caso da monetização de dados pessoais, devido às assimetrias informacional e econômica entre o titular e as empresas participantes do ecossistema. Como o titular saberá negociar o valor de seus dados? No Brasil, esta pergunta é complicada, considerando que a população parece desconhecer tal direito, o que é aferível quando constatamos que as pessoas já “monetizam” perfilização por descontos irrisórios em farmácias, por exemplo. Isto leva a outro ponto do próprio PLP 234. Se é proibido o contrato de adesão, como ocorrerá a negociação entre o titular e o custodiante dos dados? Outra crítica seria ao uso excessivo de consentimento em nível granular, como expõe o projeto. Já existem pesquisas que verificam uma “fadiga” aos titulares de terem que avaliar consentimentos mesmo em banners de cookies, quiçá em operações mais complexas como estas poupanças da dados. Não menos importante, em um país com tanta desigualdade, como afirmar que o consentimento do titular para receber dinheiro pelo uso de seus dados pessoais é livre? A população mais pobre será sempre explorada, por necessitar de recursos financeiros como produtos e descontos, o que não ocorrerá com uma população que possa sempre pagar pela proteção de seus dados pessoais?

5. DISCUSSÃO E CONCLUSÕES PARCIAIS

Este artigo buscou explorar a literatura acadêmica que abordou a temática da monetização de dados pessoais. Trata-se de tema complexo por convergir conceitos jurídicos, econômicos e técnicos.

Entendemos ser necessário discutir a possibilidade jurídica de comercializar dados pessoais no Brasil, considerando que a maturidade de sistemas de proteção de dados pessoais começa a enfrentar situações econômicas e questões concorrenciais, considerando que estamos em uma economia digitalizada. Não à toa, lembramos na segunda seção que os dados também exprimem uma dimensão econômica, além de refletirem a personalidade de seu titular. Tal qual o direito de imagem, há muito operacionalizado, resta saber se seria possível monetizar outros dados. Desta forma, a possibilidade seria uma abordagem regulatória alternativa à que está ocorrendo no Brasil.¹⁶

Nesta análise exploratória, defendemos a possibilidade abstrata de comercialização de dados pessoais no âmbito da LGPD brasileira, embora reconheçamos que tal operação está super condicionada ao cumprimento dos requisitos do consentimento previsto na lei, o que traz a reboque diversas outras discussões sobre assimetria informacional entre titular e empresas, transparência, políticas públicas de fomento ao direito de proteção de dados pessoais etc. Existe também literatura no mesmo sentido em âmbito europeu, referência interpretativa para nosso sistema. Apesar de não serem posições taxativas, alguns órgãos de proteção de dados já se manifestaram em sentido contrário ao tema da monetização, apesar de se aterem a discussões setoriais.

Outro aspecto diz respeito às externalidades que possam surgir, como o aumento do risco de exposição por incidentes de privacidade, ou mesmo ainda,

¹⁶ Pessoalmente, não acho que a ideia seja viável na prática por conta das possíveis externalidades que possa gerar. Contudo, optei por explorar o tema e percebi que faltam estudos conclusivos para uma opinião mais bem fundamentada.

<https://doi.org/10.20873/uft.2359-0106.2020.v11n1.p84-108>

possíveis discriminações que possam ocorrer, como a atribuição de maior valor a dados de determinada segmentação de titulares, ou ainda, uma encruzilhada à população mais necessitada que não poderá optar livremente por “pagar” por sua privacidade quando tiver escolha.

Em relação ao âmbito operacional e econômico, trouxemos a literatura encontrada e adaptada para nosso contexto, como forma de demonstrar que a questão é extremamente complexa e exigirá muita pesquisa de campo das ciências sociais e econômicas para compreender como o fenômeno exprime valor para a sociedade. Sem este aprofundamento científico, não cremos ser possível prosseguir o debate sobre viabilidade fática de transacionar dados pessoais. Propostas legislativas que permitem a monetização, como o PLP 234/2023, carecem de maior fundamentação e cautela. Não basta simplesmente permitir. A alteração sistêmica pode acabar ruindo um sistema protetivo posto. Por isso, debates devem ser iniciados na academia, como forma de descobrir limites e traçarmos algum consenso técnico sobre o tema. Pelo exposto, maiores estudos deste tema serão necessários para a compreensão adequada do fenômeno.

REFERÊNCIAS

BELLI, L. & ZINGALES, N. **“WhatsApp’s New Rules: Time to Recognize the Real Cost of ‘Free’ Apps”**. (Medianama, 16 February 2021). Disponível em:

<<https://www.medianama.com/2021/02/223-whatsapp-time-to-recognize-real-cost-of-freeapps/>>

BUSCH-CASLER, Julia; RADIC, Marija. **Personal Data Markets: A Narrative Review on Influence Factors of the Price of Personal Data**. In: International Conference on Research Challenges in Information Science. Cham: Springer International Publishing, 2022. p. 3-19.

CARRILLO, Arturo J.; JACKSON, Matías. **Follow the Leader? A Comparative Law Study of the EU’s General Data Protection Regulation’s Impact in Latin America**. Vienna Journal of International Constitutional Law, v. 16, p. 177, 7 jun. 2022. Disponível em: <https://www.degruyter.com/document/doi/10.1515/icl-2021-0037/html>.

<https://doi.org/10.20873/uft.2359-0106.2020.v11n1.p84-108>

CARVALHO, Victor Miguel Barros de. **O Direito fundamental à privacidade ante a monetização de dados pessoais na internet: apontamentos legais para uma perspectiva regulatória**. Natal, RN: Universidade Federal do Rio Grande do Norte, 2018. 145f., il. Dissertação (Mestrado em Direito) - Centro de Ciências Sociais Aplicadas, Programa de Pós-Graduação em Direito. Orientador: Prof. Dr. Ivan Lira de Carvalho.

CUSTERS, Bart and MALGIERI, Gianclaudio, **Priceless Data: Why the EU Fundamental Right to Data Protection is at Odds with Trade in Personal Data** (January 19, 2022). Custers, B.H.M., and Malgieri, G. (2022) Priceless data: why the EU fundamental right to data protection makes data ownership unsustainable, *Computer Law & Security Review*, Vol. 45, p. 1-13, <https://doi.org/10.1016/j.clsr.2022.105683>., Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=4329245>

DOUGLAS, Erika, **Digital Crossroads: The Intersection of Competition Law and Data Privacy** (July 6, 2021). Temple University Legal Studies Research Paper No. 2021-40, Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=3880737> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3880737>

GREENLEAF, Graham, **Global Data Privacy Laws 2023: 162 National Laws and 20 Bills** (February 10, 2023). (2023) 181 Privacy Laws and Business International Report (PLBIR) 1, 2-4, UNSW Law Research Paper No. 23-48, Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=4426146> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.4426146>

HACKER, Philipp. PETKOVA, Bilyana. **Reining in the Big Promise of Big Data: Transparency, Inequality, and New Regulatory Frontiers**, 15 NW. J. TECH. & INTELL. PROP. 1 (2017). <https://scholarlycommons.law.northwestern.edu/njtip/vol15/iss1/1>.

JANEČEK, Václav and MALGIERI, Gianclaudio, **Data Extra Commercium** (June 7, 2019). in S. Lohsse, R. Schulze and D. Staudenmayer (eds), *Data as Counter-Performance—Contract Law 2.0?* (Hart Publishing/Nomos 2020), 93-122., Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=3400620>

MALGIERI, Gianclaudio; CUSTERS, Bart. **Pricing Privacy – The Right to Know the Value of Your Personal Data**. *Computer Law & Security Review*, [S.l.], 2017. Disponível em: <https://ssrn.com/abstract=3047257>. Acesso em: 10/12/2023.

MURSIA, Milena; TROVATO, Carmine Andrea. **The commodification of our digital identity: limits on monetizing personal data in the European context**. *Media Laws: Rivista di diritto dei media*, Milano, 2021-2, ISSN 2532-9146. Disponível em: <https://www.medialaws.eu/rivista/the-commodification-of-our-digital-identity-limits-on-monetizing-personal-data-in-the-european-context/>. Acesso em: 10/12/2023.

<https://doi.org/10.20873/uft.2359-0106.2020.v11n1.p84-108>

OECD (2013), "**Exploring the Economics of Personal Data: A Survey of Methodologies for Measuring Monetary Value**", OECD Digital Economy Papers, No. 220, OECD Publishing, Paris, <https://doi.org/10.1787/5k486qtxldmq-en>.

PALHARES, Felipe; PRADO, Luis Fernando; VIDIGAL, Paulo. **Compliance digital e LGPD**. São Paulo: Revista dos Tribunais, Thomson Reuters, 2021. 300 p.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Fundamentos constitucionais: o direito fundamental a proteção de dados**. In: Bioni, Bruno; Doneda, Danilo; Sarlet, Ingo Wolfgang; Mendes, Laura Schertel; Rodrigues Jr., Otavio Luiz (Coord.). **Tratado de Proteção de Dados Pessoais**. Rio de Janeiro: Forense, 2021. p. 21-59. ISBN 978-85-309-9151-7.

SERRANÍA, Vanessa Jiménez; ABRUSIO, Juliana. **BIG DATA E A COMPETIÇÃO BASEADA EM DADOS**. *Revista de Direito Brasileira*, [S.l.], v. 28, n. 11, p. 387-404, jul. 2021. ISSN 2358-1352. Disponível em: <<https://www.indexlaw.org/index.php/rdb/article/view/6819>>. Acesso em: 06 jan. 2024. doi:<http://dx.doi.org/10.26668/IndexLawJournals/2358-1352/2021.v28i11.6819>.

VENTRE e CASTELANO. Dilema do Consentimento: Sobrecarga Informacional e LGPD. *JOTA*, 28 jul. 2021. Disponível em: <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/dilema-consentimento-sobrecarga-informacional-lgpd-28072021>.

ZANATTA, R. A. F.; ABRAMOVAY, R. **Dados pessoais abertos: pilares dos novos mercados digitais?** *Direito Público*, [S. l.], v. 16, n. 90, 2019. Disponível em: <https://www.portaldeperiodicos.idp.edu.br/direitopublico/article/view/3738>. Acesso em: 05 dez. 2023.

ZUBOFF, Shoshana. **A era do capitalismo de vigilância: a luta por um futuro humano na nova fronteira do poder**. Tradução de George Schlesinger. 1ª ed. Rio de Janeiro: Intrínseca, 2020.