

NAS FRONTEIRAS DA PI: OS DIREITOS PATRIMONIAIS SOBRE DADOS, UMA PERSPECTIVA EUROPEIA¹

At the Frontiers of IP: the property rights over data, a European perspective

Manuel David Masseno²

RÉSUMO:

Com a relevância económica crescente dos megadados, sobretudo por força da *Internet das Coisas* e da Inteligência Artificial, a dicotomia entre a informação livre e a apropriável em exclusivo por ser o resultado da atividade humana estruturada criativamente, a Propriedade Intelectual, já não basta. Consequentemente e desde os últimos anos do Século XX, a União Europeia tem procurado novas abordagens para além da PI, como as relativas à regulação das bases de dados não criativas ou o *saber-fazer* e os segredos comerciais, estando em debate a atribuição de direitos aos “criadores de dados não-pessoais”, pelo menos através da autorregulação, enquanto são procuradas alternativas

Palavras-chave: Autorregulação; dados não pessoais; Propriedade Intelectual; União Europeia.

ABSTRACT:

With the growing economic relevance of big data, especially due to the Internet of Things and Artificial Intelligence, the dichotomy between free information and information that can be appropriated exclusively because it is the result of creatively structured human activity, Intellectual Property, is no longer enough. Consequently and since the last years of the 20th Century, the European Union has been seeking new approaches beyond IP, such as those related to the regulation of non-creative databases or know-how and trade secrets, and the attribution of rights to “non-personal data creators” is under discussion, at least through self-regulation, while alternatives are sought.

Keywords: Self-regulation; non-personal data; Intellectual Property; European Union.

-
- ¹ Devido às limitações impostas ao número de páginas, este texto limita-se a reproduzir minha intervenção no Congresso. Assim, apenas acrescentei, em notas de rodapé, hiperligações para as Fontes citadas, enquanto o aparato bibliográfico foi reduzido ao mínimo, remetendo quase só para publicações minhas recentes e com versões acessíveis em aberto na Internet, nas quais constam referências mais completas.
 - ² Professor Adjunto de Direito Empresarial do IPBeja – Instituto Politécnico de Beja, em Portugal, lecionando sobretudo matérias de Direito Intelectual, de Proteção de Dados e de Cibersegurança em Graduação e Mestrado; no IPBeja, é também o Encarregado da Proteção de Dados e integra as Coordenações do Laboratório UbiNET – Segurança Informática e Cibercrime e do MESI – Mestrado em Engenharia de Segurança Informática. Pertence à EDEN – Rede de Especialistas em Proteção de Dados da Europol – Agência Europeia de Polícia e ao Grupo de Missão “Privacidade e Segurança” da APDSI – Associação para a Promoção e Desenvolvimento da Sociedade da Informação, de Portugal. No Brasil, faz parte do Grupo de Trabalho de Direito Digital e *Compliance* da FIESP – Federação das Indústrias do Estado de São Paulo, assim como das Comissões de Direito Digital da Seção de Santa Catarina e da Subseção de Campinas, assim como à Comissão de Inovação, Gestão e Tecnologia da Subseção de Guarulhos, todas da Ordem dos Advogados do Brasil <<https://orcid.org/0000-0001-8861-0337>> / <masseno@ipbeja.pt>.

SUMÁRIO

1. O objeto: os dados não pessoais. **2.** A atribuição de direitos sobre dados não pessoais. **3.** Mas, afinal, o “direito dos produtores de dados” sobreviveu.... **4.** As outras vias perspectiváveis desde a “Propriedade Intelectual”. Referências.

1 O OBJETO: OS DADOS NÃO PESSOAIS

Desde há quase uma década, os dados, tanto os pessoais quanto os não pessoais, sobretudo se armazenados e tratado em massa (*Big Data* / Megadados), passaram a ser uma fonte essencial de valor económico. Um valor agregado que resultou das otimizações de recursos e das análises que permitem, inclusive de natureza preditiva, ao serem associados a algoritmos de Inteligência Artificial, designadamente pelo “aprendizado de máquina”.

Como é repetido *ad nauseam*, os dados foram qualificados como “o novo petróleo”, usando uma expressão cunhada por ocasião do Fórum Económico Mundial (*WEF* - Davos), em 2012. Embora a utilização generalizada, e em muitas ocasiões a despropósito desta metáfora, tenha levado o próprio *WEF* a marcar as diferenças em 2019, distinguindo claramente a informação, replicável um número indeterminado de vezes, de um recurso natural finito³.

Ainda em termos preliminares, é de recordar que, na União Europeia, vigoram dois Regulamentos com uma especial relevância para o nosso objeto: o Regulamento (UE) 2016/679, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 27 de abril de 2016, relativo à proteção das pessoas singulares [naturais] no que diz respeito ao tratamento de dados pessoais e à livre circulação desses dados (Regulamento Geral sobre a Proteção de Dados) – RGPD, e menos conhecido Regulamento (UE) 2018/1807, de 14 de novembro de 2018, relativo a um regime para o livre fluxo de dados não pessoais na União Europeia – RLFD⁴.

³ A propósito da “Economia dos Dados”, das suas bases tecnológicas e de como as Políticas Públicas e Atos Legislativos a têm procurado promover e enquadrar na União Europeia, remeto sobretudo para as primeiras páginas, com as correspondentes anotações no texto indicado como (2019b).

⁴ Para um acesso direto ao RGPD: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=celex%3A32016R0679> e também ao RFD: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/HTML/?uri=CELEX:32016R0679>.

Como resulta do Direito Primário da União Europeia, o RGPD assenta no Direito Fundamental à “autodeterminação informativa”, enquanto projeção da “dignidade humana”⁵. Daí resultando que “Todas as pessoas têm direito à proteção dos dados de carácter pessoal que lhes digam respeito”⁶ e, conseqüentemente, a apropriabilidade de dados pessoais está excluída, sendo estes dados qualificáveis como *res extra commercium*.

Não obstante, está garantido o “direito de portabilidade dos dados” pessoais, *rectius*, a possível transferência do seu tratamento dos dados para outro controlador, por iniciativa do “titular” e mantendo este todos os seus poderes e direitos, independentemente de existirem processadores ou outros destinatários dos dados⁷⁻⁸.

⁵ Precisamente, no Artigo 2.º do TUE – *Tratado da União Europeia*, em cujos termos “A União funda-se nos valores do respeito pela dignidade humana, da liberdade, da democracia, da igualdade, do Estado de direito e do respeito pelos direitos do Homem, incluindo os direitos das pessoas pertencentes a minorias. Estes valores são comuns aos Estados-Membros, numa sociedade caracterizada pelo pluralismo, a não discriminação, a tolerância, a justiça, a solidariedade e a igualdade entre homens e mulheres.” e, ainda mais claramente, logo no Artigo 1.º da *Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia*, o qual assume que “A dignidade do ser humano é inviolável. Deve ser respeitada e protegida”, com prioridade sistemática até perante o “Direito à vida”, afirmado no Artigo 2.º. Uma versão consolidada e em Língua Portuguesa dos *Tratados* e da *Carta* está acessível neste endereço: <https://eur-lex.europa.eu/collection/eu-law/treaties/treaties-force.html>.

⁶ Assim, o Artigo 16.º do TFUE - *Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia* e também, *ipsis verbis*, o Artigo 8.º da *Carta*, tal como ficaram depois do *Tratado de Lisboa*, assinado a 13 de dezembro de 2007 e em vigor desde 1 de dezembro de 2009.

⁷ Neste sentido, dispõe o Artigo 20.º do RGPD. Embora não possamos ignorar a possibilidade de monetização dos dados pessoais, como prevê, com limitações, o Artigo 3.º, n.ºs 1 e 8, da Diretiva (UE) 2019/770 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 20 de maio de 2019, sobre certos aspetos relativos aos contratos de fornecimento de conteúdos e serviços digitais <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/HTML/?uri=CELEX:32019L0770>. Entretanto, no dia 25 de novembro, já depois do XIV CODAIP, a Comissão Europeia apresentou a Proposta de Regulamento, do Parlamento Europeu e do Conselho, relativo à governação de dados (Regulamento Governação de Dados) (COM(2020) 767 final / 2020/0340(COD) <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/HTML/?uri=CELEX:52020PC0767>.

⁸ Sobre estas matérias, remeto para o meu estudo (2019b), e bem assim para as referências aí presentes.

Já o RLFD “aplica-se ao tratamento de dados eletrônicos que não sejam dados pessoais”⁹, excluindo também os “dados não pessoais” conexos, isto é, sempre que “os dados pessoais e não pessoais de um conjunto de dados estejam indissociavelmente ligados”, pois “o presente regulamento não prejudica a aplicação do Regulamento (UE) 2016/679”, nos termos do Artigo 2.º n.º 2 *in fine*.

Aliás, se o RGPD enuncia que “O presente regulamento não diz, por isso, respeito ao tratamento dessas informações anónimas, inclusive para fins estatísticos ou de investigação.” (Considerando 26 *in fine*), já o RLFD esclarece que a fronteira entre os dados pessoais e os dados não pessoais é móvel, ou movediça, dependendo do evoluir das tecnologias de anonimização e de (re)personalização, mas assumindo os controladores os riscos de desenvolvimento inerentes¹⁰:

“A internet das coisas, a inteligência artificial e a aprendizagem automática, que estão em expansão, representam grandes fontes de dados não pessoais, por exemplo, em consequência da sua utilização em processos automatizados de produção industrial. [Porém] Se os progressos tecnológicos permitirem transformar dados anonimizados em dados pessoais, esses dados devem ser tratados como dados pessoais, e o Regulamento (UE) 2016/679 deve ser aplicado em conformidade.” (Considerando 9)

⁹ Como consta no Artigo 2.º n.º 1, entendendo estes “na aceção do artigo 4.º, ponto 1, do Regulamento (UE) 2016/679” (Art.º 3.º n.º 1), incluindo todos os relativos a “pessoa [natural] identificável [e] é considerada identificável uma pessoa singular [natural] que possa ser identificada, direta ou indiretamente, em especial por referência a um identificador, como por exemplo um nome, um número de identificação, dados de localização, identificadores por via eletrónica ou a um ou mais elementos específicos da identidade física, fisiológica, genética, mental, económica, cultural ou social dessa pessoa singular [natural]”.

¹⁰ Para maiores desenvolvimentos, inclusive quanto às vias para a minimização dos riscos, sobretudo em termos preventivos, remeto para meu estudo (2020a), incluindo as correspondentes referências.

2 A ATRIBUIÇÃO DE DIREITOS SOBRE DADOS NÃO PESSOAIS

Como ponto de partida incontroverso, temos que os dados, só por si, não são passíveis de serem o objeto de direitos de natureza exclusiva, de uma propriedade / *property*, em qualquer acepção do termo. O mesmo ocorre com as “informações”, entendendo estas como dados processados e dotados de sentido, com contexto, relevância e finalidade¹¹.

Dando continuidade uma metáfora que tenho por especialmente expressiva¹², no oceano dos dados não pessoais temos um arquipélago duplo, o dos regimes de “Propriedade Intelectual”. Os quais exigem, sempre e pelo menos, uma atividade criativa e apenas facultam respostas insulares. O que se verifica tanto em matéria de “Propriedade Industrial”¹³, quanto na do Direito de Autor¹⁴, e foi reiterado pelo *Acordo TRIPS*¹⁵, fez um quarto de século.

¹¹ A propósito destas questões, na Doutrina portuguesa, ainda é de grande utilidade o texto de Dário Moura Vicente, aqui referido, ainda que uma parte das suas conclusões estejam superadas pela evolução das Fontes, como seria sempre de esperar atendendo à aceleração enformando estas tecnologias e as respostas normativas que as tentam acompanhar.

¹² A qual orientou a minha comunicação à *Nordic Conference on Legal Informatics 2019*, realizada na Universidade da Lapónia em Rovaniemi, na Finlândia, em novembro de 2019, e, entretanto, publicada (**2020b**); embora uma versão maior e com referências para além das em Inglês já o houvesse sido antes em Língua Portuguesa, ainda que desprovida deste enquadramento metafórico (**2020a**).

¹³ Assim é, tanto na *Convenção da União de Paris para a Proteção da Propriedade Industrial*, de 6 de março de 1883, e suas atualizações: <https://gddc.ministeriopublico.pt/sites/default/files/documentos/instrumentos/dec22-1975.pdf>, quanto na *Convenção de Munique sobre a Patente Europeia*, de 5 de outubro de 1973: <https://gddc.ministeriopublico.pt/sites/default/files/documentos/instrumentos/dec52-1991.pdf>.

¹⁴ Segundo a *Convenção da União de Berna para a Proteção das Obras Artísticas e Literárias*, de 9 de setembro de 1886, e suas atualizações: <https://gddc.ministeriopublico.pt/sites/default/files/documentos/instrumentos/dec73-1978.pdf>, e bem assim no *Tratado da Organização Mundial da Propriedade Intelectual sobre Direito de Autor*, de 20 de dezembro de 1996: <https://dre.pt/application/dir/pdf1sdip/2009/07/14600/0488904896.pdf>.

¹⁵ O *Acordo sobre os Direitos de Propriedade Intelectual Relacionados com o Comércio, Anexo 1 C ao Tratado de Marraquexe que cria a Organização Mundial do Comércio, seus anexos, decisões, declarações ministeriais e o Ato Final que consagra os resultados das negociações comerciais multilaterais do Uruguay Round*, de 15 de abril de 1994: https://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/27-trips.pdf.

O mesmo podemos concluir das iniciativas legislativas da União Europeia neste domínio. As quais, mesmo indo além dos limites marcados pelo *Acordo TRIPS*, só levaram a formação de marismas, com respostas parciais e inclusive movediças.

Antes de mais, temos a Diretiva das bases de dados¹⁶. A qual, mesmo não exigindo uma atividade criativa para a atribuição de um “direito *sui generis*” cujo objetivo, explícito

“[...] consiste em garantir a proteção de um investimento na obtenção, verificação ou apresentação do conteúdo de uma base de dados durante o prazo limitado do direito.” (Considerando 40)

assume que, apenas

“[...] pretende salvaguardar a posição dos fabricantes de bases de dados relativamente à apropriação abusiva dos resultados do investimento financeiro e profissional realizado para obter e coligir o conteúdo, protegendo o conjunto ou partes substanciais da base de dados de certos atos cometidos pelo utilizador ou por um concorrente” (Considerando 39)

Consequentemente, é mantida a regra já aplicável às compilações de obras, ao excluir a acessão artificial dos dados, *maxime* das obras, constantes da base, pois

“[...] a existência de um direito de se opor à extração e/ou reutilização não autorizadas da totalidade ou de uma parte substancial de obras, de dados ou de elementos de uma base de dados não origina um novo direito sobre essas mesmas obras, dados ou elementos.” (Considerando 46)

¹⁶ Pelos Artigos 7.º a 11.º da Diretiva 96/9/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 11 de março de 1996, relativa à proteção jurídica das bases de dados <https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:31996L0009:PT:HTML>.

Por sua vez, na Diretiva sobre o *saber-fazer* e os segredos de negócios comerciais¹⁷, além de desligar a matéria da Concorrência Desleal, a União Europeia pretendeu facultar um meio adicional de proteção dos interesses empresariais, mormente dos das pequenas e médias empresas. Pois, se

“A utilização de direitos de propriedade intelectual, como patentes, desenhos ou modelos ou direitos de autor, constitui um desses meios. Outro meio de apropriação dos resultados da inovação é a proteção do acesso e da exploração de conhecimentos valiosos para a entidade que não sejam do conhecimento geral. Esse valioso *know-how* e essas valiosas informações empresariais, que são confidenciais e que se pretende que permaneçam confidenciais, são designados como segredos comerciais.”

Para tanto, quase confere direitos exclusivos a quem qualifica como “titular do segredo comercial”, definindo-o como como “a pessoa singular ou coletiva [natural ou jurídica] que exerce legalmente o controlo de um segredo comercial”, pelo Artigo 2.º n.º 2.

Embora o faça com limitações tais que não permitem concluir da atribuição de direitos subjetivos sobre tais informações, sobretudo em função do disposto nos Artigos 3.º, 4.º e 5.º. Porém e mesmo que assim não fosse, os requisitos para a proteção de estas informações continuam sendo os já previstos no *Acordo TRIPS* e só estarão presentes em relativamente poucos casos¹⁸.

¹⁷ A Diretiva (UE) 2016/943, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 8 de junho de 2016, relativa à proteção de know-how e de informações comerciais confidenciais (segredos comerciais) contra a sua aquisição, utilização e divulgação ilegais <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/HTML/?uri=CELEX:32016L0943>.

¹⁸ Especificamente, “a) serem secretas, no sentido de, na sua globalidade ou na configuração e ligação exatas dos seus elementos constitutivos, não serem geralmente conhecidas pelas pessoas dos círculos que lidam normalmente com o tipo de informações em questão, ou não serem facilmente acessíveis a essas pessoas; b) terem valor comercial pelo facto de serem secretas; [e] c) terem sido objeto de diligências razoáveis, atendendo às circunstâncias, para serem mantidas secretas pela pessoa que exerce legalmente o seu controlo”, como enuncia o n.º 1 do Artigo 2.º da Diretiva, replicando o Artigo 39.º n.º 2 do *Acordo TRIPS*.

Cumpra ainda acrescentar que, posteriormente e no âmbito do processo legislativo conducente à adoção do RLFD, a Comissão Europeia chegou a sugerir, entre outras de natureza contratual e como solução para os “dados gerados automaticamente”, a instituição de um “Direito dos produtores de dados”, entendido como ¹⁹

“[...] o direito de utilizar, e autorizar a utilização, de dados não pessoais poderia ser concedido ao «produtor de dados», ou seja, o proprietário ou utilizador a longo prazo (ou seja, o locatário) do dispositivo. Esta abordagem visaria esclarecer a situação jurídica e permitir um maior grau de escolha ao produtor de dados, dando aos utilizadores a possibilidade de utilizar os respetivos dados e, assim, contribuir para o desbloqueio dos dados gerados automaticamente. No entanto, haveria que especificar claramente as exceções aplicáveis, nomeadamente o fornecimento de acesso não exclusivo aos dados pelo fabricante ou pelas autoridades públicas, por exemplo para a gestão do tráfego ou por razões ambientais.”

No entanto, porque não houve um acolhimento favorável por parte dos potenciais interessados, o RLFD omite uma tal possibilidade²⁰.

3 MAS, AFINAL, O “DIREITO DOS PRODUTORES DE DADOS” SOBREVIVEU...

Efetivamente e na sua versão final, o RLFD limita-se a colocar os parâmetros necessários para garantir a “portabilidade dos dados” dos dados não pessoais. Aliás e apesar das ambições iniciais presentes na Proposta, a efetividade das novas regras acaba por depender da autorregulação interprofissional e da adoção de códigos de conduta, embora o Regulamento determine uma atuação proativa da Comissão Europeia

¹⁹ Precisamente, na Comunicação da Comissão ao Parlamento Europeu, ao Conselho, ao Comité Económico e Social Europeu e ao Comité das Regiões “Construir uma economia europeia dos dados” (COM(2017) 9 final, de 10 de janeiro de 2017 <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/HTML/?uri=CELEX:52017DC0009>).

²⁰ Sobre as diversas questões tratadas neste ponto, remeto para as considerações e múltiplas referências de meu estudo (2019a).

para a desencadear, no seu Artigo 6.º. Em termos metafóricos, apenas ficou uma... jangada.

Não obstante e até antes sua adoção, foi elaborado e assinado o *Código de Conduta sobre a partilha de dados agrícolas através de acordos contratuais na União Europeia*²¹. O qual foi assinado em Bruxelas, a 23 de abril de 2018, com o beneplácito do então Comissário Europeu para a Agricultura, Paul Hogan, e envolvendo a generalidade organizações profissionais e empresariais do Agronegócio, mesmo para além da agricultura em sentido restrito²².

Aliás, a iniciativa resultou da circunstância de este setor estar entre os mais avançados e carecidos de regulação nestas matérias, como explícita o próprio RLFD:

“A internet das coisas, a inteligência artificial e a aprendizagem automática, que estão em expansão, representam grandes fontes de dados não pessoais [...]. Exemplos concretos de dados não pessoais incluem conjuntos de dados agregados e anonimizados utilizados para a análise de grandes volumes de dados, os dados relativos à agricultura de precisão que podem ajudar a controlar e a otimizar a utilização de pesticidas e de água.” (Considerando 9)

²¹ O qual não está disponível em Língua Portuguesa, mas pode ser consultado em Inglês: https://cema-agri.org/images/publications/brochures/EU_Code_of_conduct_on_agricultural_data_sharing_by_contractual_agreement_2020_ENGLISH.pdf.

²² Designadamente, o *Código de Conduta* foi subscrito por entidades de alcance geral, como o Comité das Organizações Profissionais Agrícolas / Comité Geral da Cooperação Agrícola da União Europeia (COPA–COGECA) <https://copa-cogeca.eu/Menu.aspx> ou o Conselho Europeu de Jovens Agricultores (CEJA) <https://www.ceja.eu/home>, mas também por setoriais, tais como a Associação Europeia de Máquinas Agrícolas (CEMA) <https://www.cema-agri.org/> ou o Centro de Ligação Internacional dos Vendedores e Reparadores de Maquinaria Agrícola (CLIMMAR) <https://www.climmar.com/>, a Organização Europeia de Prestadores de Serviços Agrícolas, Rurais e Florestais (CEETAR) <https://www.ceetar.eu/>, a Associação Europeia de Proteção de Culturas (ECPA) <https://croplifeeurope.eu/>, a *Fertilizers Europe* <https://www.fertilizerseurope.com/>, a, agora, *Euroseeds* <https://www.euroseeds.eu/>, o Fórum Europeu de Criadores de Animais (EFFAB) <https://www.effab.info/>, a Federação Europeia de Produtores de Rações (FEFAC) <https://fefac.eu/> ou ainda a *AnimalhealthEurope* <https://www.animalhealtheurope.eu/>.

No que se refere aos seus conteúdos essenciais e em consonância com o RLFD, o *Código de Conduta* assume uma observância voluntária por parte dos associados das entidades signatárias, consistindo sobretudo num repositório das “melhores práticas”, desde em perspectiva interprofissional consensualizada.

Quanto ao que mais no importa, temos que o mesmo tem por referência os “criadores de dados” (“data originators” / “owners”), isto é, “[...] the person or entity that can claim the exclusive right access to the data and control its downstream use or re-use”. Uma criação que pode ocorrer de um modo direto ou por encomenda a terceiros.

Consequentemente, os dados produzidos em cada exploração agrícola pertencem ao respetivo empresário, devendo este beneficiar de todas as utilizações derivadas que vierem a ocorrer. Embora, as diversas indústrias, a montante ou a jusante da exploração, também sejam consideradas como “criadores de dados”, mas nos respetivos âmbitos de atuação.

Por sua vez, os contratos celebrados devem salvaguardar o sigilo de todas as informações sensíveis sobre a exploração, assim como os direitos de propriedade intelectual ou sobre bases de dados não criativas envolvidos. Por isso mesmo, o acesso aos dados só é lícito através de acordos explícitos, expressos e informados com os “criadores de dados”, conforme ao definido contratualmente.

Além de ficar estabelecido que os “criadores de dados” não os cedem em exclusivo, salvo cláusula em contrário, e poderão sempre usá-los nas suas explorações. Nos mesmos termos, os “criadores de dados” poderão mudar de prestador de serviços de armazenamento e tratamento dos dados, concretizando assim a respetiva portabilidade. Porém, esta portabilidade deverá sempre salvaguardar as informações técnicas e os direitos intelectuais de terceiros, designadamente dos fornecedores de fatores de produção agrícolas, como máquinas, sementes ou agrotóxicos.

Finalmente, os contratos não poderão ser modificados sem acordo dos “criadores de dados”. Em especial, no caso de haver um compartilhamento ou transmissão dos dados a terceiros, não previstas no contrato, os “criadores de dados” poderão opor-se, inclusive rescindindo o vínculo.

Além de o contrato dever ser explícito e detalhado em matéria de responsabilidades, designadamente quanto à segurança dos dados.

4 AS OUTRAS VIAS PERSPECTIVÁVEIS DESDE A “PROPRIEDADE INTELECTUAL”

Para terminar e de um modo muito breve, é necessário ter presente as atribuições de direitos de “Propriedade Intelectual” nos domínios da agrobiodiversidade e das biotecnologias agrícolas, as quais podem servir de referência para regulações. Aliás, as europeias respeitantes às variedades vegetais são expressamente mencionadas pelo *Código de Conduta* antes abordado.

Assim, no que se refere ao retorno financeiro para os “produtores dos dados”, temos a *Convenção sobre a Diversidade Biológica* (CDB)²³, de 1992. Como é geralmente sabido, este instrumento internacional procura de garantir os interesses das comunidades [indígenas e] locais quanto à exploração por terceiros de recursos genéticos, e dos conhecimentos tradicionais com eles relacionados, em mão-comum, e não propriamente de direitos subjetivos atribuídos aos agricultores, mesmo tratando-se duma “espécie domesticada ou cultivada”, Artigo 2.º. Quase duas décadas depois e nesta matéria, a CBD foi concretizada pelo *Protocolo de Nagoya*²⁴, já implementado na União Europeia²⁵.

²³ Na *Convenção sobre a Diversidade Biológica*, a qual foi assinada no Rio de Janeiro, a 6 de junho de 1992, por ocasião da Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente e o Desenvolvimento, a qual ficou também conhecida por *Cimeira / Cúpula da Terra* ou por *Eco-92* <https://gddc.ministeriopublico.pt/sites/default/files/documentos/instrumentos/dec21-1993.pdf>, sendo de nosso especial interesse o dispostos nos Artigos 1.º *in fine* e 15.º.

²⁴ Por extenso *Protocolo sobre o acesso a recursos genéticos e a partilha justa e equitativa dos benefícios provenientes da sua utilização*, assinado em Nagoya, a 29 de outubro de 2010, o qual veio completar a *Convenção CDB* <https://dre.pt/application/conteudo/106589745>.

²⁵ Por força do Regulamento (UE) n.º 511/2014 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 16 de abril de 2014, relativo às medidas respeitantes ao cumprimento pelo utilizador do Protocolo de Nagoya relativo ao acesso aos recursos genéticos e à partilha justa e equitativa dos benefícios decorrentes da sua utilização na União <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/HTML/?uri=CELEX:32014R0511>, completado pelo Regulamento de execução (UE) 2015/1866 da Comissão, de 13 de outubro de 2015, que

Mais longe e prevendo os “direitos dos agricultores”, incluindo o “direito de participar equitativamente na partilha dos benefícios resultantes da utilização dos recursos fitogenéticos para a alimentação e a agricultura”, vigora o *Tratado da FAO sobre os Recursos Fitogenéticos*²⁶.

Por outro lado, temos a atribuição de direitos de reutilização nos próprios processos produtivos, como os presentes na *Convenção UPOV*²⁷, e no Regulamento europeu sobre as variedades vegetais²⁸, dos quais constam o denominado “privilégio do agricultor”.

E ainda temos um “outro privilégio do agricultor”, o previsto na Diretiva europeia sobre as invenções biotecnológicas²⁹, não só permitindo “utilizar o produto da sua colheita para proceder, ele próprio, à reprodução ou multiplicação na sua exploração”, como também a “disponibilização do animal ou de outro material de reprodução animal para a prossecução da sua atividade agrícola mas não a venda”, oponíveis ao titulares dos direitos de patente, no seu Artigo 11.º, n.ºs 1 e 2³⁰.

estabelece normas de execução do Regulamento (UE) n.º 511/2014 do Parlamento Europeu e do Conselho no que respeita ao registo de coleções, à monitorização do cumprimento pelos utilizadores e às boas práticas <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=CELEX%3A32015R1866>.

²⁶ Mais precisamente, no Artigo 9.º do *Tratado Internacional sobre os Recursos Fitogenéticos para a Alimentação e a Agricultura*, da Organização das Nações Unidas para a Alimentação e a Agricultura (FAO), aprovado em Roma, a 3 de novembro de 2001 <https://gddc.ministeriopublico.pt/sites/default/files/documentos/instrumentos/dec22-2005.pdf>.

²⁷ Assim, o Artigo 15.º n.º 3 da *Convenção Internacional para a Proteção das Obtenções Vegetais*, da União para a Proteção das Obtenções Vegetais (UPOV), aprovada em Paris, a de 2 dezembro de 1961, com a redação resultante desde o *Ato Adicional*, assinado em Genebra, a 19 de março de 1991 <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/HTML/?uri=CELEX:32005D0523>

²⁸ No Art.º 14.º do Regulamento (CE) n.º 2100/94 do Conselho, de 27 de julho de 1994, relativo ao regime comunitário de proteção das variedades vegetais <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/HTML/?uri=CELEX:31994R2100>.

²⁹ A Diretiva 98/44/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 6 de julho de 1998, relativa à proteção jurídica das invenções biotecnológicas <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/HTML/?uri=CELEX:31998L0044>.

³⁰ Relativamente aos assuntos tratados neste ponto, remeto também para as considerações e referências de meu estudo (2019a).

REFERÊNCIAS

MASSENSO, Manuel David. **Los datos no personales en las nuevas reglas europeas y su relevancia para los agricultores – Una Guía para el Estudio**. Revista di diritto agrario. A. XCVIII – 3 (2019), pp. 586-613; também em RAMÓN FERNÁNDEZ, Francisca (Org.). Marco Jurídico de la Ciencia de Datos. Valencia: Tirant lo Blanc, 2020, pp. 301-329; no Brasil fora publicado em Campo Jurídico: Revista de Direito Agroambiental e Teoria do Direito, 7-2 (2019), pp. 122-144 <http://www.fasb.edu.br/revista/index.php/campojuridico/article/view/549> (2019a)

MASSENSO, Manuel David. **Como a União Europeia procura proteger os cidadãos-consumidores em tempos de Big Data**. Revista Eletrônica do Curso de Direito da UFSM 14(3):41708 (2019) <<https://periodicos.ufsm.br/revistadireito/article/view/41708>>; também em MARTINS, Guilherme Magalhães e LONGHI, João Victor Rozatti (Org.). Direito digital: direito privado e Internet (2020). 3.^a Ed. São Paulo: FOCO, pp. 409-428 (2019b)

MASSENSO, Manuel David. **Na borda: dados pessoais e dados não pessoais nos dois Regulamentos da União Europeia**. Cyberlaw by CIJIC, n. 9 (2020), 2020 (a) <https://www.cijic.org/wp-content/uploads/2020/04/II_Na-Borda-Dados-Pessoais-e-nao-Pessoais-nos-2-regulamentos-da-UE_MDMasseno.pdf>; também em Marcos WACHOWICZ, Marcos (Org.). Proteção de Dados em Perspectiva: LGPD e RGPD na ótica do direito comparado. Curitiba: GEDAI / UFPR (2020), pp. 126-145 (2020a).

MASSENSO, Manuel David. **On the waterfront: personal and non-personal data at both EU Regulations**. CARVALHO, Maria Miguel (Org.). E.Tec Yearbook - Artificial Intelligence & Robots. Braga: JusGov – Centro de Investigação em Justiça e Governação (2020), pp. 203-2012 <<https://www.jusgov.uminho.pt/pt-pt/publicacoes/anuario-etec-2020-2/>> (2020b)

VICENTE, Dário Moura. **A informação como objecto de direitos**. Revista de Direito Intelectual I (2014), pp. 115-129.

Todas as hiperligações foram conferidas no dia 12 de janeiro de 2021.

Recebido: 15/01/2021

Aprovado: 28/02/2021