

## Análise econômica do direito e as fintechs

GABRIEL SCHEIN DO COUTO<sup>1</sup>

### RESUMO

O presente artigo objetiva analisar as alterações que a indústria financeira brasileira está sofrendo pois, diante de uma revolução, originou-se no mercado brasileiro modelos de negócios considerados inovadores, sendo completamente baseados nos meios tecnológicos, sendo as denominadas fintechs uma das responsáveis pelas modificações no setor financeiro. Desse modo, o presente artigo busca analisar a conjuntura e a origem das fintechs, e verificar se o seu surgimento no Brasil se encontra relacionado somente a uma janela de oportunidade ou se abrem espaço a uma aceção eficaz e duradoura. Para tanto, a análise econômica do Direito originou-se como um mecanismo no qual o Direito e a Economia se unem com o objetivo de demonstrar comportamentos sociais por meio de instrumentos da Economia, assim, as fintechs demonstram-se populares, onde pequenas empresas de tecnologia emergem com a finalidade de concorrer com grandes empresas, através de uma premissa de baixo custo operacional, utilizando-se uma grande escala de tecnologia. Portanto, a proposta do presente estudo se baseia no aprofundamento da matéria, buscando responder como as fintechs conseguem concorrer com grandes bancos, demonstrando as dificuldades e os desafios encontrados por estas empresas mediante o cenário regulatório brasileiro.

**Palavras-chave:** Fintechs. Análise Econômica do Direito. Tecnologia. Inovação.

### 1. INTRODUÇÃO

Por muito tempo o Direito andou sozinho, referenciando-se como uma disciplina totalizante, respondendo assim todas as questões comportamentais sociais. Atualmente, vivemos em um mundo globalizado de maneira que o direito traz para dentro de suas teorias ferramentas capazes de explicar ou de atender as necessidades que, por si só, o Direito não seria capaz de responder.

A análise econômica do direito (AED) surge então como uma ferramenta na qual Direito e Economia se unem com o intuito de demonstrar comportamentos sociais através de ferramentas da economia. Dentro desses comportamentos sociais atualmente temos a popularização das fintechs, pequenas (outras vezes nem tanto) empresas de tecnologias que surgem como intuito de concorrer com grandes

---

<sup>1</sup> Formado em Direito e em Ciências Contábeis pela Universidade Católica de Pelotas – UCPEL, atualmente mestrando em Direito das empresas e dos negócios.

empresas, com uma premissa de baixo custo operacional e valendo-se de grande escala de tecnologia.

Mas algumas questões sociais surgem com a popularização dessas empresas e, valendo-se disso, a proposta do presente artigo consiste em aprofundar-se na alteração do comportamento social através de ferramentas, buscando analisar a origem das fintechs, como conseguem concorrer com grandes bancos e o porquê dessa alteração de comportamento social, demonstrando as dificuldades enfrentadas por essas empresas perante o cenário regulatório brasileiro.

Ainda assim, atualmente no mundo globalizado, principalmente em países mais desenvolvidos após grande preocupação com a proteção de dados, criaram-se legislações especificadas para a proteção de dados, no Brasil se destaca a Lei geral de proteção de dados (LGPD) abrindo um novo mercado para empresas de seguros. Surgem então as fintechs focadas em seguros de dados como resposta a uma nova demanda mundial. Desse modo, o presente estudo se debruça na seguinte problemática: Como a análise econômica do direito explica esses fenômenos sociais? E como a análise econômica do direito se relaciona com as fintechs de seguros de dados?

Baseando-se nas características do estudo, tem-se uma pesquisa bibliográfica, qualitativa e descritiva que foi utilizada para sustentar cientificamente os objetivos da pesquisa. Com uma didática de cunho exploratório, a pesquisa realiza o levantamento bibliográfico, buscando reunir as informações sobre o tema com o propósito de identificar os assuntos relevantes que deem sustentação aos argumentos elencados.

## **2. FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA**

A análise econômica do Direito tornou-se e vem tornando-se uma importante ferramenta na análise de mudanças de paradigmas em comportamentos sociais, o elevado número de avanços tecnológicos que se percebe a nível mundial atualmente preocupa muito não somente por não termos uma regulação, mas também por uma ideia de perder o controle soberano.

Seguindo-se uma premissa de que tudo se regula e tudo se acerta, como exemplo vislumbra-se o mercado das gravadoras nos Estados Unidos que, apesar

de possuírem um enorme poder financeiro ao tentar frear a pirataria, esbarraram na tecnologia, acabou que o mercado da música se adaptou, e a tendência do mercado financeiro com a reação de grandes bancos com o início das fintechs é o mesmo. Dessa maneira, ao analisarmos algumas ferramentas utilizadas e explicadas pela análise econômica do direito, podemos identificar como e porque surgiram as fintechs, e mais atualmente as fintechs de seguros de dados. Dessa maneira alguns questionamentos são colocados na mesa, afinal temos um mercado ou uma estrutura legislativa preparado para esse elevado número de tecnologia?

No que se refere a uma adaptação do direito nas palavras de (LESSIG, 2005) “ Todos, claro, entendem que um mínimo de regulamentação dos mercados é necessário — pelo menos, precisamos de regras quanto a propriedade e contrato, e limites para impor ambos. “

## **2.1 Noções introdutórias: Análise Econômica do Direito**

A análise econômica do Direito trata do estudo do Direito tendo como base o indivíduo, aplicando ferramentas da microeconomia. Nas palavras de (CHAVES; DA SILVA FLORES, 2019) “ A AED pode ser definida como a aplicação da teoria econômica e dos métodos econométricos no exame da formação, da estrutura, dos processos e dos impactos do direito e das instituições legais”.

Na história, tem-se o direito como uma coisa única na qual muitas vezes utilizava-se de um certo egocentrismo de maneira a não adotar outras matérias em suas teorias, uma ideia de que o direito era capaz de responder a todos fenômenos sociais. Todavia, a realidade atual é outra, e o direito começa a buscar em outras instituições ferramentas capazes de ajudar a entender e a complementar suas teorias. A análise econômica do Direito surge como uma importante ferramenta afastando a ideia de que somente Direito seria capaz de responder a todas questões sociais.

Corroborando ao estudo, Chaves e Flores (2019) definem essa aproximação do direito e economia nos seguintes moldes:

Muito se discute acerca do debate polarizado entre Direito e Economia, que aparentemente possuem propósitos distintos, já que a doutrina jurídica se ocuparia, prioritariamente, de temas relacionados à justiça, ao passo que a

economia teria caráter positivo, com a busca de eficiência atribuída aos agentes. No mundo globalizado, contudo, não se pode pensar mais nessa clivagem de conteúdo epistemológico entre direito e economia. O direito já se pretendeu como uma disciplina totalizante, a qual teria a capacidade de prescrever todos os comportamentos sociais, e teria efeito direto em outras esferas de conhecimento. Tércio Sampaio acredita que os enunciados da ciência jurídica têm sua validade dependente de sua relevância prática, embora não seja possível deduzir regras de decisão, é possível encará-los como instrumentos utilizáveis para a obtenção de uma decisão. A AED toma emprestado conceitos e métodos da economia e com isso herda as controvérsias com as quais a economia se envolve. Como exemplo dessas divergências, pode-se citar o modelo neoclássico que, embora tenha reinado supremo e inquestionável por muito tempo, é atualmente questionado em suas bases teóricas por muitos economistas. (CHAVES; DA SILVA FLORES, 2019)

No que se refere às ferramentas utilizadas pela análise econômica do Direito, tem-se como unanimidade entre estudiosos a utilização de métodos das teorias microeconômicas de maneira que se analisa os benefícios e os custos antes de se escolher uma alternativa, podendo ser econômica, de natureza social ou cultural. (CHAVES; DA SILVA FLORES, 2019).

Seguindo a ideia de análise dos custos antes de escolher uma alternativa pergunta-se de que maneira são realizados esses levantamentos. Desse modo, Chaves e Flores (2019) definem essas análises, como são realizadas e implementadas as teorias da análise econômica do Direito:

Estes custos e benefícios são avaliados segundo as preferências dos agentes e o conjunto de informação disponível no momento da avaliação. Esta análise de custo- -benefício é consequencialista porque leva em conta o que vai acontecer (em termos probabilísticos) depois de tomada a decisão, e não as causas que levaram à necessidade de tomar uma decisão. Os agentes econômicos preocupam-se com o futuro e não com o passado (uma vez que este não pode ser modificado). (CHAVES; DA SILVA FLORES, 2019)

Nesse sentido, a AED surge como uma ideia de ajudar o Direito a buscar uma maior eficiência entre suas normas. De maneira que ganha poder metodológico nos Estados Unidos, um país que se utiliza em seus tribunais a *Common Law*, ou seja, utilizada em seu sistema de normas a aplicação de normas e regras não escritas, baseadas no costume ou na jurisprudência.

### 2.1.1 Marco histórico da Análise Econômica do Direito

Muito se discute quando efetivamente se deu o início da análise econômica do direito, (MACKAAY; SZTAJN CO-AUTOR; ROUSSEAU CO-AUTOR, 2015) trata

que até o final de 1950 diversos economistas tentavam aplicar ferramentas ou métodos econômicos fora do âmbito da econômica, o fato é que o grande marco histórico veio na década de 60 nos Estados Unidos após a publicação de artigos de Ronald Coase e Guido Clabresi, ganhando então força metodológica.

Nessa perspectiva, as lições de Chaves e Flores (2019) definem como marco histórias para o início da análise econômica do direito com os artigos de Ronald Coase e Guido Calabresi:

Até 1960, AED era sinônimo de análise econômica do Direito da Concorrência, "Anti-trust Law", havendo algum trabalho pioneiro e exploratório no domínio da regulação de mercados e intervenção do Estado. Esta área de investigação continua hoje muito popular e intimamente associada à Economia Industrial. No entanto, o termo "Law and Economics", após os artigos de Ronald Coase e Guido Calabresi em 1960, alicerçou o seu domínio nas áreas de propriedade, contratos, responsabilidade (danos), criminal, processual, família e constitucional. (CHAVES; DA SILVA FLORES, 2019)

Ainda no tocante ao início da análise econômica do Direito, a mesma passa a ganhar poder metodológico em trabalhos realizados em Universidades, sobretudo, nas norte-americanas, como em Chicago, Yale e Berkeley, cujos expoentes como Richard Posner, Henry Manne, Gary Becker (os já citados autores também) dentre outros, contribuíram para o desenvolvimento da disciplina. (CHAVES; DA SILVA FLORES, 2019).

A partir disso a AED ganha força e começa a ser utilizada em grande escala, inclusive por tribunais americanos, onde a busca por uma maior eficiência dentro do sistema judiciário passa a agradar e a ser estudada, porém, como a AED foi criada em um sistema Common Law criou-se a dúvida se seria possível sua aplicação em sistemas de Civil Law, isto é, sistemas que utilizam-se da interpretação da lei para a aplicação do Direito.

Nestes termos, os ensinamentos de Bruno (2019) definem a utilização da AED em países com Civil Law da seguinte maneira:

Após estudar o movimento do Law & Economics (ou AED), constata-se que as maiores contribuições a respeito do assunto vieram de países cuja tradição jurídica é o common law. Recentemente, porém, surgiram trabalhos que afirmam a AED dentro da tradição da civil law. Neste aspecto, é justamente por conta destes estudos recentes da AED – comparação analítica de sistemas diferentes – que se deve ter cautela na análise de institutos que funcionam satisfatoriamente em países de tradição do common law e na "importação" destes institutos para países de tradição da

civil law. Os estudos jurídicos de direito comparado são profícuos e bem aceitos justamente por serem descritivos; não há a intenção de “torcer” determinado sistema jurídico para que se adéque a uma determinada realidade. Na verdade, o que se deve fazer, após longos estudos – histórico-culturais, inclusive – é, caso se entenda pela possibilidade de transposição, fazer o uso de adaptações, concessões e mutações, uma vez que não se importam contextos, apenas ideias. Se a Economia e estudos dentro do seu campo buscam, de forma indiscriminada, aplicar modelos “à seco”, correm o risco de verem-se frustrados. (BRUNO, 2019)

Seguindo a aceção de que é possível a aplicação da AED em países que utilizam a *civil law*, onde o referido autor esclarece que em sistemas que se utilizam do *commow law* o campo de atuação e de utilização é mais fértil para crescimento e implementação.

### 2.1.2 Eficiência e bem-estar social

Para entender a lógica da AED é preciso aprofundar-se em sua utilização, de maneira que para se aplicar alguma teoria pretende-se trazer para si uma maior utilidade ou maiores esclarecimentos de determinados fatos. Seguindo a premissa a AED, apresenta-se o intuito de buscar uma maior eficiência e um maior bem-estar social.

A ideia de eficiência normalmente é associada a um sentido de capitalismo, porém a eficiência explanada em um sentido mais geral busca melhorar ou otimizar alguma coisa. Dentro do meio jurídico, a palavra eficiência nos remete a uma ideia de eficiência legislativa, procurando adentrar determinada norma sua eficiência ou não. Já a ideia de Economia e Direito, busca unir uma concepção do direito em um ângulo mais social, com uma percepção econômica mais analista.

Utilizando-se de técnicas da Economia, a AED busca analisar uma maior eficiência dentro do meio jurídico, onde essa técnica geralmente é utilizada através de medidas de preferências dos indivíduos.

Por exemplo, pode-se medir uma maior satisfação individual de acordo com sua racionalidade preferencial, utilizando-se da premissa que possui-se uma maior satisfação de acordo com a racionalidade individual como, por exemplo, de maior satisfação: Gabriel é adepto do transporte público, e o governo então decide realizar investimentos em novos ônibus para a frota da cidade, Gabriel então tem uma satisfação positiva, em contrapartida, Diego utiliza-se de seu próprio veículo para transporte. Diego, então, teria um maior nível de satisfação se a Prefeitura, por exemplo, concedesse um desconto no imposto de veículos particulares.

Nesse sentido, Chaves e Flores (2019) definem a fórmula do bem-estar social:

A fórmula do bem-estar social é uma medida de agregação dos níveis de utilidade de todos os indivíduos de uma sociedade. A forma de agregação mais comumente utilizada é o somatório simples. Ou seja, somamos os níveis de utilidade de cada um dos membros da sociedade sob análise. Consideremos uma sociedade hipotética formada por três indivíduos: João, Pedro e Maria. Se adotarmos como forma de agregação o somatório simples, a fórmula do bem-estar social neste caso seria dada pela soma dos níveis de utilidade de cada um dos três membros desta sociedade, ou seja, na seguinte fórmula: Bem-Estar Social = Utilidade de João + Utilidade de Pedro + Utilidade de Maria. Desta forma, afirmar que o conceito de eficiência está associado à maximização da fórmula do bem-estar social, é afirmar que será considerada eficiente toda medida que tiver como consequência a maior satisfação do maior número de indivíduos de uma sociedade. Esta medida de valor é a base da filosofia utilitarista. Veremos adiante alguns dos desafios enfrentados pela teoria. (CHAVES; DA SILVA FLORES, 2019)

Portanto, entende-se que, ao possuir uma maior utilidade em determinada análise, possui-se um melhor bem-estar social, pois essa premissa mostra-se necessária ao analisarmos as mudanças do mundo globalizando, especialmente se analisarmos o surgimento e propagação das fintechs nos últimos anos.

#### 2.1.2.1 Maximização da Riqueza vs. Maximização da Utilidade

A ideia de um maior bem-estar social presume-se com a maior utilidade dos indivíduos, dessa maneira não existe uma medida única para o efetivo bem-estar social, para isso, utiliza-se de alguns meios ou escalas como forma de buscar medir a maior utilidade em determinado meio social, geralmente utiliza-se a medida monetária.

Contudo, a utilização da medida monetária como forma de medir um melhor bem-estar social poderá trazer alguns problemas para a teoria. O principal decorre do fato de que as pessoas podem associar utilidade à própria escala de valor, ou seja, podem ter preferências distintas em relação ao dinheiro. Alguém que possui um orçamento reduzido, pode atribuir mais valor a uma pequena quantidade de dinheiro do que a que uma pessoa com renda elevada atribuiria. (CHAVES; DA SILVA FLORES, 2019).

Ao verificar o grau de maior eficiência existem dois importantes critérios de análise, sendo eles: o critério de eficiência de Kaldor-Hicks e o critério de eficiência de Pareto.

#### 2.1.2.2 O critério da eficiência de Kaldor-Hicks

Para entender tanto o critério de Kaldor-Hicks quanto a eficiência de Pareto, é importante entender que ambos buscam um grau maior de eficiência cada um com suas particularidades, para Kaldor-Hicks o aumento total de bem-estar total cria um cenário eficiente.

Assim, ao buscar medir a eficiência de Kaldor-Hicks utilizando como exemplo o meio monetário, entende-se que em determinado mercado eventuais flutuações de eficiência entre os agentes, se no total da medida monetária a fórmula apresentar um resultado positivo, a ação é eficiente. (CHAVES; DA SILVA FLORES, 2019)

Trata-se de um exemplo simples de eficiência se pegarmos um grupo de indivíduos na sociedade e aplicarmos determinada medida governamental e no fim a fórmula total final ficar maior que a fórmula total inicial apesar de ter indivíduos prejudicados teríamos um método eficiente. Trazendo o exemplo para prática se ao início de determinada amostra um grupo composto por X e Y na qual X possui R\$ 40.000,00 e Y R\$ 20.000,00 após determinada medida governamental X possui R\$ 100.000,0 e Y R\$ 10.000,00 a medida é considerada eficiente ou seja a fórmula do bem-estar social é positiva, no entanto, a medida para Pareto não é considerada eficiente.

#### 2.1.2.3 O critério de eficiência de Pareto

Como analisado para Kaldor-Hicks o aumento total de eficácia configura um método eficiente, para Pareto não. Pareto utiliza-se de um método mais fechado perto daquilo que seria considerado ideal, analisa que somente teríamos um método eficiente se a fórmula de aumento de bem-estar social aumentasse sem prejudicar nenhum indivíduo.

Assim, seguindo o exemplo acima, se utilizarmos uma unidade de medida monetária para determinada ação governamental, de maneira que X possui R\$



40.000,00 e Y R\$ 20.000,00, após a medida governamental X possuir R\$ 40.000,00 e Y R\$ 40.000,00 teríamos um método eficiente de Pareto.

Pareto busca analisar aquilo que seria um mercado ideal de maneira que aumentasse o bem-estar social sem prejudicar nenhum indivíduo, na realidade no mercado o método de Pareto é um método difícil de acontecer.

Então, por que adotar um critério tão restritivo? O critério de Pareto leva em consideração a diferença entre maximização de utilidade e maximização da riqueza. Pois, como demonstrado, as pessoas podem atribuir utilidade distinta a uma mesma quantidade de riqueza.(CHAVES; DA SILVA FLORES, 2019)

### 2.1.3 Mercados de concorrência perfeita

Para entender e fazer uma introdução para o estudo apresentado, quando se fala em buscar uma maior eficiência ou até mesmo uma maior utilidade, remetemos a ideia de se aproximar de uma ideia de mercado de concorrência perfeita, quando analisada a definição de concorrência perfeita, logo vem a ideia de um mercado onde todos sejam livres para comprar e vender sem que uma única empresa seja capaz de alterar a cotação.

Para ser considerado um mercado perfeito, parte-se do pressuposto que existem muitos compradores e muitos vendedores de um determinado produto. Seguindo essa ideia (LUCIEL HENRIQUE DE OLIVEIRA, 2006) trata que para ser considerado um mercado perfeito a atuação isolada de um comprador ou vendedor não exerce influência nesse mercado. Ainda aponta que existem dois tipos de mercado: o de concorrência perfeita e aquele de concorrência imperfeita.

#### 2.1.3.1 Falhas de Mercado

O mercado de concorrência perfeita transmite a ideia de mercado ideal, de maneira que existem muitos compradores e muitos vendedores sem capacidade de influenciar nesse mercado, sabe-se, no entanto, que dificilmente dentro de um mercado competitivo ocorre um padrão de mercado perfeito. E, de modo contrário, existem as falhas de mercados que remetem a ideia de tornar o mercado de concorrência perfeita um mercado não perfeito.

As falhas de mercado transmitem a ideia de alocação não ideal de bens, de maneira que se desvia a ideia de mercado competitivo com a busca de instituições por uma busca de metas próprias, buscando para si uma maximização sem levar em conta o coletivo.

Nas palavras de (CHAVES; DA SILVA FLORES, 2019), “Falhas de mercado são frequentemente associadas com assimetrias de informação, estruturas não competitivas dos mercados, problemas de monopólio natural, externalidades, ou bens públicos.” Ainda seguindo a ideia de falha de mercado como algo a ser corrigido, sua existência muitas vezes é relacionada com razões para a intervenção particular em determinados mercados. (LUCIEL HENRIQUE DE OLIVEIRA, 2006).

Nos ensinamentos de (CHAVES; DA SILVA FLORES, 2019) as intervenções políticas, por muitas vezes relacionadas a ideia de correção a falhas de mercado como intervenções em impostos, subsídios podem levar a alocações ineficientes de recursos por vezes chamadas de falhas de governo.

#### 2.1.3.2 Falha de Mercado: Competição Imperfeita

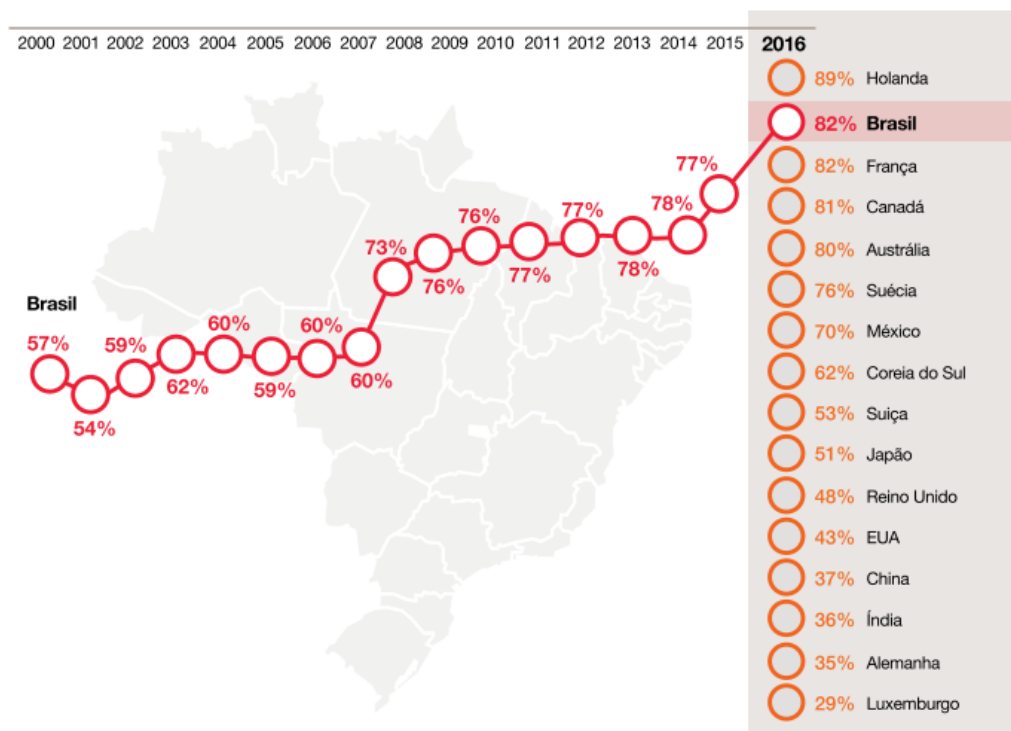
Como analisado anteriormente, dentro de um mercado pode-se dizer que para a análise econômica do Direito existem dois tipos: aquele mercado considerado perfeito ou aquele considerado de competição imperfeita, a diferenciação de ambos se demonstra importante de maneira que sua análise, perante o comparativo do presente estudo, nos remete a uma competição imperfeita dentro do sistema bancário brasileiro.

Ora, se um mercado perfeito pode ser considerado um mercado onde existem muitos compradores e muitos vendedores, quando não ocorre na prática temos um mercado de competição imperfeita, onde diversos autores tratam como exemplo de mercado imperfeito casos que fogem da curva como exemplo temos casos de monopólio, onde uma empresa detém o poder de mercado, ou seja, uma empresa vendedora para muitos compradores. Todavia, o presente trabalho busca analisar uma especificidade que ocorre dentro do mercado de competição imperfeita, aqui tratando o caso de oligopólio.

Nas palavras de (LUCIEL HENRIQUE DE OLIVEIRA, 2006) “Os oligopólios existem quando um pequeno grupo de empresas domina um mercado e, é capaz de exercer controle sobre a oferta e sobre os preços de mercado.

Por seu turno, essa ideia nos remete ao sistema bancário brasileiro, porém não se pratica um mercado de oligopólio somente no mercado pátrio, mas de maneira geral no mercado mundial. Como é possível verificar nos gráficos abaixo, a concentração de poder bancário não é baixa, fazendo com que o poder financeiro fique na mão de poucas instituições.

**Gráfico 1:**



Fonte: Banco de Compensações Internacionais (BIS), dados de 2016.

Para o mercado e principalmente para o consumidor, um mercado imperfeito não é bom, pois o poder na mão de poucas instituições acaba por regular o mercado de acordo com as preferências dessas instituições, ficando o consumidor à mercê de um serviço pífio ou abusivo.

Surge, então, como resposta a um sistema financeiro muitas vezes considerados de má qualidade por seus usuários, pequenas empresas empregando um elevado número de tecnologia, com baixo custo operacional e com uma ideia de conseguir competir com grandes bancos, essas empresas denominam-se Fintechs.

#### 2.1.4 Fintechs: um meio de resposta ao mercado de competição imperfeita

Como resposta a um mercado controlado por grandes bancos, por muitas vezes temos respostas governamentais com a ideia de controlar e frear práticas abusivas por parte desses, como exemplo temos a proibição da venda casa proibida pelo Código de Defesa do Consumidor - CDC (art. 39, I).

Nos últimos anos percebeu-se o elevado aumento de instituições financeiras denominadas Fintechs, nas palavras de (PEIXOTO, 2018) “Tendo início no meio da crise de 2008, alavancado principalmente pelo descrédito da população com as instituições financeiras convencionais, o movimento das fintechs vem ganhando força ao redor do mundo.”

Elaboradas sob a perspectiva de tecnologia e serviços financeiros, as fintechs chegaram para ficar, mudando um setor onde grandes bancos detém o poder forçando que estes busquem se atualizar ou a mudarem seus meios de atuação.

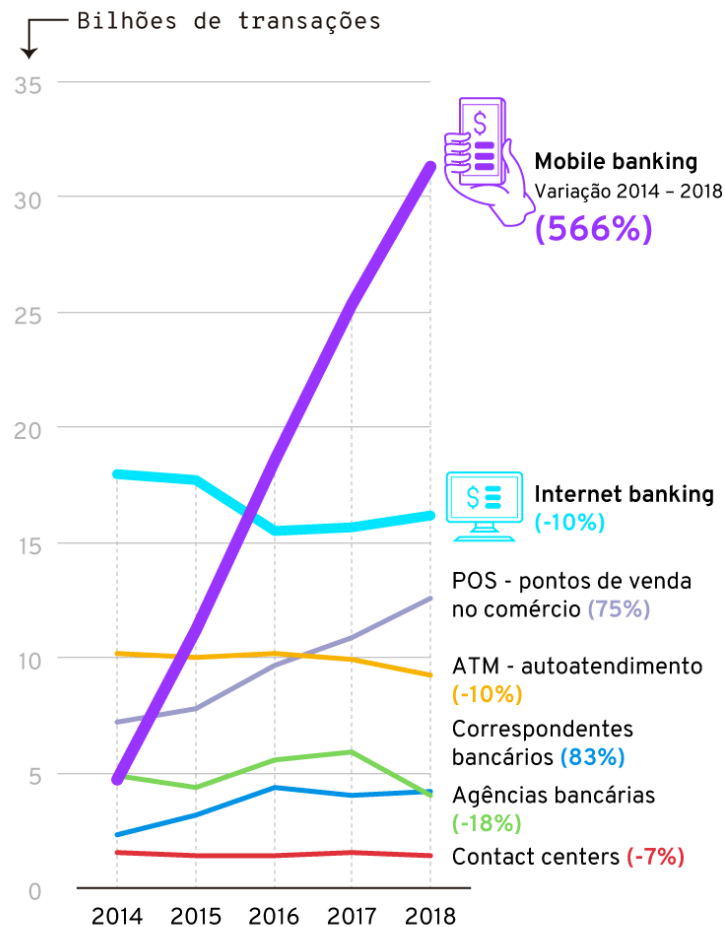
As áreas de atuação das Fintechs vão de serviços financeiros a seguros, serviços de pagamentos entre outros. Atualmente sendo utilizadas como forma de desenvolvimento em países subdesenvolvidos, é o caso de Moçambique, conforme (PEIXOTO, 2018) “A vertente social das FinTech foi e é importante para o desenvolvimento dos países do 3º mundo, onde o acesso aos serviços financeiros e a taxa de bancarização é reduzida. Conforme se verificou, os sistemas de pagamento móvel têm sido uma mais valia na expansão dos serviços financeiros das zonas rurais”.

#### 2.1.4.1 Velocidade de adaptação ao mercado

Apesar de chegarem para revolucionar o mercado financeiro, as Fintechs enfrentam algumas dificuldades, como a regulação ou até mesmo desconfiança por parte de usuários mais convencionais adeptos do sistema bancário tradicional.

Ainda assim, percebeu-se um importante avanço e aumento nas transações realizadas por dispositivos móveis nos últimos anos, o gráfico abaixo remete que sim, o mercado está mudando, e a ideia de utilização de tecnologia nele está cada vez mais representativa.

#### **Gráfico 2:**



Fonte: Pesquisa Febraban de Tecnologia Bancária 2019.

As lições de Pandolfo (2018) pontuam que o movimento das fintechs é diferente de movimentos ocorridos anteriormente:

Diferentemente dos movimentos ocorridos anteriormente, como o surgimento do cartão de crédito (1950), ATM – automated teller machine (1969) e o internet banking (1983), que foram inovações construídas lentamente ao longo dos anos através de movimentos organizados pelas próprias instituições financeiras (LAVEN, 2013), as mudanças atuais estão sendo lideradas por pequenas organizações que atuam em segmentos do mercado e com alto volume de tecnologia embarcada a serviço do consumidor: as chamadas fintechs.

Como exemplo da propagação das fintechs no cenário brasileiro, abaixo tem-se um gráfico comparativo do ano de 2016 e outro de 2019, mostrando o enorme aumento no número de empresas criadas nos últimos anos.



Gráfico 4:



Fonte: FINTECHLAB, 2019.

Apesar do visível crescimento, uma das barreiras enfrentadas pelas fintechs é a regulação, por ser assunto recente, o Brasil está se adaptando quando o assunto é sua regulação.

Segundo as palavras de (MERLONE; ECONOMIC; OF, 2019) “As fintechs têm reequilibrado o concentrado mercado de crédito bancário, reduzindo distorções, e eliminando as taxas de intermediação cobrada pelos bancos.”

#### 2.1.4.2 Regulação no Brasil

No Brasil, o assunto se mostrou interessante perante o grande número de usuários que tem se tornado adeptos das fintechs, porém, segundo (ABFINTECHS; PWC, 2018) uma em cada quatro fintechs trata como uma das grandes dificuldades a atender as necessidades da regulação no Brasil. A complexa legislação trata de trazer uma enorme insegurança jurídica para as empresas.

Nesse sentido, o entendimento de Abfintechs (2018) compactua que:



Esse segmento tem complexidades e exigências regulatórias bastante altas, o que em muitos casos leva as fintechs a fazer parcerias com instituições financeiras ou até se tornar uma delas. E quando você trabalha com uma instituição financeira, por mais que esteja digitalizando, automatizando processos, você precisa lidar com essa instituição, que muitas vezes tem um legado tecnológico e operacional ruim. Isso tem um custo para a fintech e para o cliente, já que por trás você está engessado. No mercado europeu e no americano, tenho visto que se começa a dar às fintechs autorizações para que elas operem diretamente com o cliente sem se tornarem instituições financeiras, como aconteceu no Brasil no mercado de crédito e pagamentos. Nossa expectativa é que a regulamentação no nosso segmento também evolua. (ABFINTECHS; PWC, 2018)

Contudo, algumas novidades têm criado esperanças no setor, mostrando que o governo está atento e pretende normatizar e regularizar de maneira que o mercado se mostre mais atrativo.

Uma prova relevante consiste em algumas alterações nas permissões empresariais pelo Banco Central, onde foram criadas a sociedade de empréstimo entre pessoas (SEP) e a sociedade de crédito direto (SCD). Para o referido autor, outra importante notícia se consiste na criação do Laboratório de inovações financeiras e tecnológicas (LIFT), de modo que, valendo-se da ideia de uma sand-box (ambiente de testes), pretende-se analisar, trocar conhecimentos e verificar o impacto a respeito das fintechs no mercado.

#### 2.1.4.3 Fintechs De Seguros de Dados após a Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD)

No ano de 2018, seguindo uma tendência mundial, teve-se no cenário brasileiro a aprovação da Lei Geral de proteção de dados (LGPD) Lei 13.709/18, com início de sua vigência em agosto de 2020. Para (CUNHA, 2019) “A proteção de dados é tida em alguns ordenamentos jurídicos como um instrumento essencial para a proteção da dignidade da pessoa humana, sendo considerada um direito humano”.

Entretanto, por se tratar de assunto novo diversas empresas se questionaram se estão ou tem capacidade de suprir as exigências da nova lei dentre os padrões de preocupações se referente as elevadas multas previstas na legislação, as referidas multas previstas para o descumprimento, que variam de 2% do faturamento bruto até R\$ 50 milhões. Para o referido autor, é necessário que se crie no Brasil uma cultura de proteção de dados na sociedade e que as empresas se conscientizem da necessidade e se preparem com antecedência.



O cenário preocupa, principalmente em um mercado altamente burocrático como é o mercado brasileiro. A recente preocupação faz surgir um novo mercado para as fintechs, o mercado de seguro de dados, afinal perante as pesadas multas cabíveis em caso de descumprimento de suas regras as empresas passam a buscar proteção perante a insegurança jurídica que se possui.

### **3. CONSIDERAÇÕES FINAIS**

A análise econômica do direito chega e toma frente como uma importante ferramenta de análise de comportamento social, inclusive de modo a demonstrar e analisar o comportamento do mercado financeiro imperfeito atual, tendo em vista ser um mercado dotado de falhas. As falhas de mercado tratadas pela AED, externaliza os problemas enfrentados pelos consumidores perante o mercado financeiro.

Como solução para o oligopólio não só brasileiro, mas mundial vivido, a luz no fim do túnel se demonstra através do surgimento de Fintechs, pequenas empresas que se utilizam de tecnologia em alta escala e um baixo custo operacional para competir com grandes bancos. Perante as ferramentas da análise econômica do Direito, o cenário é positivo e, conforme o aumento no número de vendedores (fintechs e bancos), o mercado se aproxima de um mercado ideal, um mercado mais perfeito.

O enorme número de fintechs nos últimos anos impressionou, porém, existem grandes preocupações no tocante à sua regulação. Demonstrou-se, no entanto, que existem preocupações por parte do governo, lançando inclusive programas de testes com a ideia de verificar e analisar o mercado das fintechs. Além disso, a Lei Geral de Proteção de Dados demonstra um alerta tanto para empresas abrangidas pela norma, com certa preocupação em relação a novas burocracias e uma nova insegurança jurídica e, já para o mercado de seguro ou fintechs, seguradoras criam um alerta positivo em relação a um novo mercado de atuação: o mercado de seguro de dados.

Dentro do contexto apresentado, cumpre salientar que o presente trabalho não obteve a pretensão de esgotar o assunto, mas sim tocar em aspectos relevantes da matéria, de modo a iniciar um debate e contribuir para a formação de uma consciência sobre o tema.

## REFERÊNCIAS

ABFINTECHS; PWC. **Pesquisa Fintechs Deep Dive**. 2018.

BRUNO, L. **Common Law, Civil Law e a análise econômica do direito**. Journal of Chemical Information and Modeling, v. 53, n. 9. 2019.

CHAVES, V. F.; DA SILVA FLORES, N. C. **Análise econômica do direito**. Estudios de Derecho Iberoamericano, Volumen I. 2019.

CUNHA, J. F. S. R. **Direito à proteção de dados pessoais: a recente evolução legislativa brasileira**. [s.l: s.n.]. v. 13.

LESSIG, L. Cultura livre. **GV-executivo**, v. 3, n. 4. 2005.

LUCIEL HENRIQUE DE OLIVEIRA, R. MESQUITA. **Estrutura de mercado e competitividade das empresas produtoras de sementes de soja da região Sul de Mato Grosso**. 2006.

MACKAAY, E. J. P.; SZTAJN CO-AUTOR, R.; ROUSSEAU CO-AUTOR, S. **Análise econômica do direito**, 2015. Disponível em: <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/books/9788522497652>> Acesso em 05/01/2020.

MERLONE, N.; ECONOMIC, F.; OF, L. A. W. **Direito fundamental econômico das fintechs: desenvolvimento brasileiro**. 2019.

PANDOLFO, T. N. **Do físico ao digital: um olhar sobre a mudança dos hábitos de consumo de produtos e serviços financeiros com a entrada das instituições financeiras digitais no mercado nacional**. 2018.

PEIXOTO, M. T. B. A. **As Fintech como Instrumento de Desenvolvimento: O Caso de Moçambique** Resumo. 2018.