

**XII ENCONTRO INTERNACIONAL DO
CONPEDI BUENOS AIRES –
ARGENTINA**

**DIREITO, GOVERNANÇA E NOVAS TECNOLOGIAS
V**

LUCAS GONÇALVES DA SILVA

JACSON ROBERTO CERVI

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte deste anal poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria - CONPEDI

Presidente - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC - Santa Catarina

Diretora Executiva - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini - UNIVEM/FMU - São Paulo

Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa - Pará

Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG - Goiás

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos - Rio Grande do Sul

Vice-presidente Sudeste - Profa. Dra. Rosângela Lunardelli Cavallazzi - UFRJ/PUCRio - Rio de Janeiro

Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Gina Vidal Marcilio Pompeu - UNIFOR - Ceará

Representante Discente: Prof. Dra. Sinara Lacerda Andrade - UNIMAR/FEPODI - São Paulo

Conselho Fiscal:

Prof. Dr. Caio Augusto Souza Lara - ESDHC - Minas Gerais

Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM - Rio de Janeiro

Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho - Ceará

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS - Sergipe

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UNIMAR - São Paulo

Secretarias

Relações Institucionais:

Prof. Dra. Daniela Marques De Moraes - UNB - Distrito Federal

Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - UNIVEM - São Paulo

Prof. Dr. Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie - São Paulo

Comunicação:

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho - UPF/Univali - Rio Grande do Sul

Profa. Dra. Maria Creusa De Araújo Borges - UFPB - Paraíba

Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro - UNOESC - Santa Catarina

Relações Internacionais para o Continente Americano:

Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA - Bahia

Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch - UFSM - Rio Grande do Sul

Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA - Maranhão

Relações Internacionais para os demais Continentes:

Prof. Dr. José Barroso Filho - ENAJUM

Prof. Dr. Rubens Beçak - USP - São Paulo

Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba - Paraná

Eventos:

Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta - Fumec - Minas Gerais

Profa. Dra. Cinthia Obladen de Almendra Freitas - PUC - Paraná

Profa. Dra. Livia Gaigner Bosio Campello - UFMS - Mato Grosso do Sul

Membro Nato - Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UMICAP - Pernambuco

D597

Direito, Governança e novas tecnologias V [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Jacson Roberto Cervi; Lucas Gonçalves da Silva. – Florianópolis: CONPEDI, 2023.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-65-5648-835-6

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: Derecho, Democracia, Desarrollo y Integración

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Direito. 3. Governança e novas tecnologias. XII Encontro Internacional do CONPEDI Buenos Aires – Argentina (2: 2023 : Florianópolis, Brasil).

CDU: 34



XII ENCONTRO INTERNACIONAL DO CONPEDI BUENOS AIRES – ARGENTINA

DIREITO, GOVERNANÇA E NOVAS TECNOLOGIAS V

Apresentação

O XII Encontro Internacional do CONPEDI, que ocorreu em um dos cenários mais belos e emblemáticos da América Latina: Buenos Aires, Argentina nos dias 12, 13 e 14 de outubro de 2023, cujo tema foi: Derecho, democracia, desarrollo y integración.

Dentre as diversas atividades acadêmicas empreendidas neste evento, tem-se os grupos de trabalho temáticos que produzem obras agregadas sob o tema comum do mesmo.

Neste sentido, para operacionalizar tal modelo, os coordenadores dos GTs são os responsáveis pela organização dos trabalhos em blocos temáticos, dando coerência à produção com fundamento nos temas apresentados.

No caso concreto, o Grupo de Trabalho DIREITO, GOVERNANÇA E NOVAS TECNOLOGIAS V, coordenado pelos professores Lucas Gonçalves da Silva e Jacson Roberto Cervi foi palco da discussão de trabalhos que ora são publicados, tendo como fundamento textos apresentados que lidam com diversas facetas deste objeto fundamental de estudos para a doutrina contemporânea brasileira.

Como divisões possíveis deste tema, na doutrina constitucional, o tema dos direitos fundamentais tem merecido atenção de muitos pesquisadores, que notadamente se posicionam em três planos: DIREITO, GOVERNANÇA E NOVAS TECNOLOGIAS.

Logo, as discussões doutrinárias trazidas nas apresentações e debates orais representaram atividades de pesquisa e de diálogos armados por atores da comunidade acadêmica, de diversas instituições (públicas e privadas) que representam o Brasil em todas as latitudes e longitudes, muitas vezes com aplicação das teorias mencionadas à problemas empíricos, perfazendo uma forma empírico-dialética de pesquisa.

Com o objetivo de dinamizar a leitura, os artigos foram dispostos considerando a aproximação temática:

1. O PAPEL DA GOVERNANÇA AMBIENTAL NO CONTEXTO DA EDUCAÇÃO BÁSICA BRASILEIRA

2. REDES SOCIAIS: ESTRATÉGIAS DE CONTROLE E INFLUÊNCIA DO BIOCAPITALISMO SOB A ÓTICA DE ANTÔNIO NEGRI E MICHEL FOUCAULT
3. LEGAL DESIGN COMO FERRAMENTA DE ACESSO À JUSTIÇA NA COMUNICAÇÃO JURÍDICA DO PODER JUDICIÁRIO
4. O PRINCÍPIO DA SEGREGAÇÃO DE FUNÇÕES E A UTILIZAÇÃO DA FERRAMENTA ELETRÔNICA DO SISTEMA INTEGRADO DE ADMINISTRAÇÃO FINANCEIRA DO GOVERNO FEDERAL
5. A GOVERNANÇA DA INTERNET E OS ACORDOS COMERCIAIS BRASILEIROS: UM ESTUDO SOBRE A NEUTRALIDADE DE REDE
6. UMA DECISÃO FEITA POR JUIZ-ROBÔ NO BRASIL: O JULGAMENTO PELO VICTOR NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL – STF
7. APLICAÇÃO DA INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL NO DIREITO
8. O CARÁTER FETICHISTA DA MERCADORIA, ALIENAÇÃO DO TRABALHADOR E A INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL: IMPLICAÇÕES NO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO
9. REVISÃO DE LITERATURA DA PRODUÇÃO CIENTÍFICA BRASILEIRA SOBRE GOVERNO ABERTO (2011-2023)
10. REVOLUÇÃO DA INTERNET, NEW SURVEILLANCE E IMPACTOS NOS DIREITOS FUNDAMENTAIS

Destaca-se que além da rica experiência acadêmica, com debates produtivos e bem-sucedidas trocas de conhecimentos, o Grupo de Trabalho DIREITO, GOVERNANÇA E NOVAS TECNOLOGIAS V também proporcionou um entoadado passeio pelos sotaques brasileiros, experiência que já se tornou característica dos eventos do CONPEDI, uma vez que se constitui atualmente o mais importante fórum de discussão da pesquisa em Direito no Brasil e no mundo, e, portanto, ponto de encontro de pesquisados das mais diversas regiões do Brasil e do exterior.

Por fim, reiteramos nosso imenso prazer em participar da apresentação desta obra e do CONPEDI e desejamos boa leitura a todos.

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS

Prof. Dr. Jacson Roberto Cervi - URI

A GOVERNANÇA DA INTERNET E OS ACORDOS COMERCIAIS BRASILEIROS: UM ESTUDO SOBRE A NEUTRALIDADE DE REDE

INTERNET GOVERNANCE AND BRAZILIAN TRADE AGREEMENTS: A STUDY ON NET NEUTRALITY

Umberto Celli Junior ¹
Bernardo Farias Ribeiro de Dios Coelho ²

Resumo

A neutralidade de rede é um princípio global de governança da internet, no qual se garante a isonomia do fluxo de dados independentemente de sua origem. Apesar disso, existem numerosas abordagens e regras para sua aplicação. Em alguns países, não há sequer o reconhecimento desse princípio em legislações internas. Esse cenário leva a uma fragmentação normativa que dificulta a integração digital. O tema tem sido amplamente tratado por instituições internacionais com foco na governança da Internet como a “The Internet Corporation for Assigned Names and Numbers (ICANN)” e o “Internet Governance Forum (IGF)”. Mais recentemente, houve uma inserção mais intensa desse debate nos acordos regionais de comércio, como o “Comprehensive and Progressive Agreement for Trans-Pacific Partnership (CPTPP)”, e na Organização Mundial do Comércio (“OMC”) com o “Joint Statement Initiative” de Comércio Eletrônico. Este artigo pretende resgatar esse debate oferecendo um panorama geral da regulação internacional da neutralidade de rede e sua relação com o comércio internacional com uma análise mais atenta dos acordos comerciais negociados pelo Brasil. Com isso, será possível traçar estratégias para a promoção de uma política de neutralidade de rede que garanta uma proteção adequada dos usuários em nível internacional.

Palavras-chave: Neutralidade de rede, Economia digital, Governança da internet, Omc, Igf

Abstract/Resumen/Résumé

Net neutrality is a global principle of internet governance, which guarantees that data flow is treated equally regardless of its origin. Notwithstanding, there are numerous approaches and rules for its application, including some jurisdictions where the principle is not recognized in domestic law. This scenario leads to a legal fragmentation that hinders digital integration. This theme has been widely addressed by international institutions focused on Internet governance, such as The Internet Corporation for Assigned Names and Numbers (ICANN)

¹ Professor titular de Direito Internacional da Faculdade de Direito de Ribeirão Preto da Universidade de São Paulo.

² Advogado. Graduado e mestrando na Faculdade de Direito de Ribeirão Preto (FDRP/USP). Tutor no curso de especialização de Direito Internacional com ênfase em comércio internacional da FDRP/USP.

and the Internet Governance Forum (IGF). More recently, there has been a more intense insertion of this debate in Regional Trade Agreements, such as the Comprehensive and Progressive Agreement for Trans-Pacific Partnership (CPTPP), and in the WTO through the Joint Statement Initiative on electronic commerce. This article aims to rescue this debate by offering an overview of the international regulation of net neutrality and its relationship with international trade by means of a closer analysis of the trade agreements negotiated by Brazil. With this it is possible to outline strategies for the promotion of a net neutrality policy that guarantees adequate protection of users at the international level.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Net neutrality, Digital economy, Internet governance, Wto, Igf

1. Introdução

Nos primórdios da rede mundial de computadores, muitos defendiam sua excepcionalidade, ou seja, a desnecessidade de sua regulação em face de suas características que a colocavam em uma posição privilegiada com relação a outros campos da atividade humana. John Perry Barlow (1996), por exemplo, sustentava que, dado seu caráter global, não seria necessária qualquer regulação, uma vez que qualquer ação governamental no ciberespaço implicaria limitação de seu caráter internacional, aberto e livre.

O avanço da internet e sua centralidade no cotidiano demonstrou, contudo, como tal visão era equivocada. A fim de administrar esses temas mantendo o caráter aberto e internacional da rede, foram instituídos fóruns de discussão para sua governança. Os dois principais, em nível internacional, foram o *Internet Corporation for Assigned Names and Numbers* - ICANN e o *Internet Governance Forum* – IGF. Nesses espaços havia significativa participação da comunidade técnica e civil no desenvolvimento das regras e dos princípios de gerenciamento da rede.

A inserção dos temas de economia digital em acordos comerciais é criticada por uma miríade de atores ligados à sociedade civil, especialmente quando os temas estão relacionados à governança da rede, a exemplo da neutralidade de rede. A crítica é que tais acordos tendem a remodelar as regras de governança digital em favor dos interesses comerciais de grandes corporações e não seriam espaços transparentes e democráticos de formulação de políticas públicas.

O presente artigo pretende, portanto, compreender a evolução de disposições que envolvam a governança da internet no regime de comércio internacional. A fim de responder a essa pergunta, será examinado o objeto da “neutralidade de rede”, considerado um dos principais pilares da atual governança da rede, sua relação com o regime de comércio e o modo como os acordos comerciais que versem sobre o tema influenciam ou não a neutralidade de rede no Brasil.

Com esse objetivo, o artigo aborda o conceito de neutralidade de rede e seus aspectos fundamentais na seção 1. A seção 2 trata da inserção do tema na estrutura da governança global, explorando a arquitetura de governança global da internet e sua contribuição para a neutralidade de rede, bem como sua relação com o regime de comércio internacional e os críticos dessa interseção. Na última seção, são analisados os acordos comerciais relacionados ao tema, com ênfase naqueles em vigor ou em negociação pelo Brasil, como o Acordo de Livre Comércio

Brasil-Chile, e o Acordo de Comércio Eletrônico do Mercosul que ainda está pendente de ratificação pelas partes.

2. Aspectos fundamentais da neutralidade de rede

A neutralidade de rede pode ser vista sob diferentes ângulos. Em termos gerais, ela funciona como garantia para a não-discriminação no fluxo de dados da internet, seja ele nacional ou internacional, ao proibir os provedores de conexão bloquear, priorizar ou degradar determinadas informações em relação a outras.

A primeira definição conhecida deriva do artigo “*A Proposal for Network Neutrality*” de Tim Wu (2002), em que se inaugurou o termo neutralidade de rede (net neutrality), bem como se estabeleceram propostas para sua operacionalização. Nesse artigo, o autor elabora a neutralidade de rede como um mecanismo para solucionar os problemas decorrentes do desenvolvimento de aplicações com intensos fluxos de dados na rede.

O objetivo da proposta de neutralidade de rede era duplo. De um lado, pretendia-se resguardar o bem-estar dos consumidores ao impedir que fosse negado ou restringido acesso a novas aplicações, garantindo também um ambiente de concorrência leal. De outro, visava garantir também o interesse legítimo dos provedores de manterem a capacidade de administrar suas próprias redes diante desses pontos de maior pressão ao sistema.

Desde o princípio existiram restrições ou exceções ao princípio da neutralidade de rede, incluindo a própria proteção à infraestrutura pública da rede. O uso que eventualmente gerasse dano à essa infraestrutura poderia, portanto, ser tratado de modo diverso daquele que não causasse. Um exemplo clássico desse tipo de restrição é o bloqueio de *spam*, ou seja, dados repetitivos que geram congestionamento desproporcional da rede.

Nesse sentido, a neutralidade da rede seria, portanto, uma forma de garantir um ambiente em que os usuários possam livremente escolher quais aplicações usar, tendo por base suas preferências pessoais e não em decorrência de vantagens decorrentes de práticas discriminatórias. Por exemplo, os usuários podem decidir acessar um site sobre um tema x em vez de um tema y, conforme suas próprias preferências e não em decorrência de uma política comercial dos administradores das redes. Eles poderiam, hipoteticamente, cobrar mais pelo acesso de sites com menos apelo comercial ou mesmo bloquear o acesso a estes. Dessa forma, é possível promover um maior desenvolvimento e inovação na camada de conteúdo da rede.

Segundo essa proposta inicial de Tim Wu (2002), voltada a resolver um problema específico de caráter concorrencial, os provedores não poderiam impedir o acesso ou cobrar

uma taxa específica para o uso de uma aplicação sob as regras da neutralidade de rede. A solução deveria ser, para a manutenção de sua infraestrutura e do ambiente livre e concorrencialmente justo, a cobrança de mais banda para uma experiência mais fluída dos usuários quando for exigido um fluxo mais intenso de dados e não uma taxa adicional pelo acesso. Acreditava-se, assim, estar promovendo um balanço de duas preocupações legítimas para a formulação da política pública.

Como pôde ser observado, a neutralidade de rede possuía, em suas formulações iniciais, uma forte relação com o princípio da defesa da concorrência. O objetivo seria impedir um comportamento restritivo por parte das empresas de telecomunicação em relação às novas aplicações do mercado, especialmente quando se nota a estrutura oligopolizada e verticalmente integrada das principais empresas de telecomunicação (RAMOS, 2016).

A fim de exemplificar a atual concentração desses grupos econômicos, os aplicativos YouTube, Netflix, Facebook (atualmente “Meta”) e TikTok juntos equivalem a aproximadamente 40% de todo o fluxo global de dados na rede (SANDIVINE, 2022). As seis principais marcas no mercado, Google, Netflix, Facebook, Apple, Amazon e Microsoft, são responsáveis por 56,96% do tráfego global de dados e do uso de banda (SANDIVINE, 2022). Essa concentração atual demonstra, inclusive, as dificuldades de implantação da neutralidade de rede por exigir o tratamento isonômico de todas as origens.

Conforme o avanço do debate sobre a neutralidade de rede se desenvolveu, alguns autores, como aponta Ramos (2016), para além do problema inicial concorrencial, passaram a colocar em evidência outros bens jurídicos tutelados como a transparência e a liberdade de expressão. Em relação à transparência, por exemplo, sua aplicação baseia-se na necessidade de as empresas divulgarem informações não sensíveis sobre como administram os fluxos de dados em suas redes. Já a intersecção com o princípio da liberdade de expressão refere-se à possibilidade de as operadoras terem a capacidade de controlar o debate público na rede ao limitarem o acesso a determinados discursos e informações. Tal fato pode, ainda, ser agravado quando há grande concentração e verticalização nesse mercado, bem como forte controle acionário governamental dessas companhias.

Em última análise, a neutralidade de rede não se inseriria como um debate meramente comercial ou econômico, mas sim na própria esfera dos Direitos Humanos, conforme as conclusões da IGF 2013, quando se formou a “*Dynamic Coalition on Network Neutrality (DCNN)*”:

Secondly, it is fundamentally wrong to consider network neutrality as a mere competition law issue. Net neutrality has obvious consequences on fair competition

but that is only one of the facets of a more complex debate. The importance of the human rights dimensions of the net neutrality debate has to be duly highlighted. Indeed, certain discriminatory network management practice can seriously affect Internet users' freedom to impart and receive information and ideas and hold the promise to jeopardise media pluralism and the free flow of information. Furthermore, the granularity of some data packet inspection techniques, which are used for filtering purposes, can seriously affect the privacy of end users' communications and impinge upon their right to data protection (IGF, 2013, p. 178)

A neutralidade de rede como regra jurídica específica depende de sua positivação em cada ordenamento jurídico. No caso brasileiro, a regra está consubstanciada no art. 9º do Marco Civil da Internet (Lei nº 12.965, de 23 de abril de 2014) e detalhada no Decreto nº 8.771, de 11 de maio de 2016, que o regulamenta. Regras específicas semelhantes existem em todos os países do Mercosul, com exceção do Uruguai (GARRETT et al, 2022, p. 14).

A neutralidade de rede atua na arquitetura de rede como um modo de garantir o funcionamento da arquitetura aberta da internet no modelo *end-to-end* (E2E) em relação a um modelo centralizado de internet (BELLI, 2016). A arquitetura E2E implica a transmissão direta de um pacote de dados de um ponto a outro sem interferência de um agente central, sendo inicialmente aplicada e amplamente defendida pelos ativistas de uma internet aberta.

Por outro lado, a atual perspectiva da administração da rede tem sido cada vez mais descrita como *Quality-of-Service* (QoS), que envolve uma administração mais centralizada dos fluxos de dados para aprimorar o serviço ao usuário final e garantir a manutenção da ordem pública (RAMOS, 2015). Atualmente, 53,72% de todo o volume de dados transmitido é feito por vídeo (SANDIVINE, 2022), logo sem uma discriminação que favoreça vídeos em relação a outros dados, como áudios ou textos, porque provavelmente seria inviável o oferecimento de serviços audiovisuais como Netflix.

Tal empreendimento é ainda mais intenso ao considerar-se o modo pelo qual determinados temas foram evoluindo e sendo incorporados como práticas das autoridades regulamentadoras da cada país. Um exemplo é o *zero-rating*, a prática de zerar o custo de banda para determinados programas, muito comum nas redes móveis. Apesar de muitos defenderem sua incompatibilidade com o princípio da neutralidade de rede por dar uma vantagem competitiva a um aplicativo em relação a outro, mediante acordos com os provedores, tem sido comum a tolerância do *zero rating* pelas agências reguladoras, como a Anatel, em vista de seu alegado efeito benéfico ao consumidor e da diminuição dos custos de uso.

Há, além disso, uma tarefa complexa ao tentar-se transformar a neutralidade de rede em uma obrigação ou compromisso internacional específico a ser seguido dado que “*the topic of*

network neutrality covers a wide range of issues, and means different things to different people” (ECONOMIDES; TAG, 2011, p. 4).

Deve-se destacar, portanto, que a neutralidade de rede tem de fato uma face de direitos humanos que torna desafiadora sua compatibilização com o regime de comércio internacional. Por outro lado, seus impactos no comércio e no ambiente concorrencial atraem o regime comercial para sua esfera de atuação. Nesse sentido, passa-se a analisar as discussões do tema nos fóruns tradicionais de governança da rede bem como sua relação com o regime de comércio e a relação com o desenvolvimento do tema nos acordos comerciais.

3. A neutralidade de rede e a governança internacional da internet

3.1. A neutralidade de rede nas discussões do IGF

A neutralidade de rede é, atualmente, reconhecida como um dos mais importantes tópicos da governança da internet, que consiste em um conjunto de princípios, normas, regras e procedimentos criados e utilizados para gerir o uso e o desenvolvimento da rede mundial de computadores. O termo foi inicialmente proposto durante a primeira Cúpula Mundial sobre a Sociedade da Informação (CMSI), realizada em Genebra no ano de 2003, (KURBALIJA, 2016) e inclui a participação de diversos atores como governos, o setor privado, a sociedade civil e a comunidade de técnicos especializados. Há, nesse processo, uma série de organizações nacionais e internacionais em diversos setores voltadas para essa tarefa.

As primeiras discussões sobre o tema da governança da rede ocorreram na CMSI de Genebra e na CMSI em Túnis no ano de 2005. Em Genebra, concordou-se em criar um grupo de trabalho para tratar do tema da governança da internet. Apenas em Túnis, no entanto, foi possível chegar a um consenso sobre sua real definição, bem como acerca da necessidade de maior robustez de seus aspectos formais. Ao final da Cúpula de Túnis, em 2005, definiu-se governança da internet como *“the development and application by governments, the private sector and civil society, in their respective roles, of shared principles, norms, rules, decision-making procedures, and programmes that shape the evolution and use of the Internet”* (ONU, 2006, p. 12).

Foi, então, criado o Fórum de Governança da Internet (*Internet Governance Forum - IGF*), administrado pelo secretariado das Nações Unidas e com ampla participação multissetorial nas discussões e na elaboração das atas que consolidam tais discussões. A IGF não possui capacidade decisória. Não há um processo deliberativo formador de recomendações

do tipo *soft law* propriamente dito. Apesar disso, as discussões da IGF têm sido utilizadas por governos para estruturar suas regulações da economia digital.

Os primeiros debates sobre a neutralidade de rede na IGF ocorreram em 2007 quando a *Internet Governance Project* (IGP) apresentou um *working paper* (MUELLER, 2007) em que a situa como um princípio global da governança da internet e não apenas uma questão de regulação nacional.

As reações a essa primeira proposição foram diversas. Por um lado, certos grupos alegaram possíveis violações da liberdade na internet com a crescente atuação do Estado na internet e a natureza intrinsecamente neutra da arquitetura da rede. Outros defendiam como a atuação governamental nesses casos serviria exatamente para limitar o poder das empresas (algumas estatais) para interferirem na concorrência e na liberdade de expressão dos usuários. Nesse tempo, já existiam fortes discussões internas sobre a definição e a aplicação da neutralidade de rede em diversos países como os EUA.

Com os avanços dos debates, os integrantes da IGF entenderam a necessidade de se criar, em 2013, um grupo especializado para discutir o tema de neutralidade de rede. Foi instituída a Coalizão Dinâmica sobre Neutralidade da Rede, desde então coordenada pelo brasileiro Luca Belli. A partir dos trabalhos da coalizão, realizaram-se diversos estudos sobre o tema e proposições de política pública como a questão do uso do *zero-rating* e a implicação da neutralidade em diversos setores da economia e seus impactos em minorias sociais (como negros, mulheres e povos originários) e outros setores industriais.

Ao longo dos debates na IGF sobre neutralidade de rede, houve substancial participação das principais empresas de telecomunicação e de provedores de aplicações como o Facebook (hoje Meta) e o Google. Enquanto as empresas de telecomunicações defendem uma maior flexibilização da neutralidade de rede, os provedores de serviços defendem sua manutenção e expansão (com algumas concessões pontuais). Houve, também, manifestações quanto à aplicação da neutralidade de rede a novas tecnologias, como o 5G, e arquiteturas para novas aplicações como a internet das coisas (PIGATTO, 2020).

A neutralidade de rede passou, assim, de um tema de regulação para um princípio geral da governança da internet com contornos e características de um princípio garantidor tanto da manutenção do ambiente concorrencial quanto dos direitos humanos. Sua aplicação está sujeita a uma disputa de interesses especialmente entre provedores de rede, provedores de serviço e consumidores.

3.2. A neutralidade de rede no contexto da OMC

Quando a OMC foi criada em 1995, a internet ainda não possuía a abrangência e o impacto observados atualmente. Como consequência, poucas foram as iniciativas voltadas aos temas do comércio eletrônico e da internet em geral. A única iniciativa especificamente voltada para esse tema foi a da moratória de imposição de tarifas em transmissões eletrônicas estabelecida junto com o *Work Programme on Electronic Commerce*, a qual vem sendo prorrogada desde então. Existem, portanto, grandes limitações em termos de cobertura normativa pela OMC com relação aos temas digitais.

Apesar disso, conforme aponta Mira Burri (2016), seus principais acordos oferecem importantes subsídios para o desenvolvimento internacional da internet e sua governança. O *General Agreement on Trade and Tariff* (“GATT”) e, mais recentemente, o Acordo de Facilitação de Comércio, ao estabelecerem regras para a liberalização do comércio de bens em geral, favorecem a expansão do comércio eletrônico e do modelo de negócios de empresas como Amazon, e-Bay e Alibaba. O *General Agreement on Trade in Services* (“GATS”), ao dispor sobre regras para liberalizar o comércio de serviços em geral, oferece um ambiente com reduzidas barreiras para a prestação de serviços online, especialmente no setor de *computer and related services*¹ em que houve compromissos mais extensos e profundos assumidos pelos membros da OMC. O *Information Technology Agreement* (ITA), acordo plurilateral, ao facilitar a importação de produtos relacionados à tecnologia da informação, incluindo certos tipos de semicondutores, tem possibilitado menores custos na aquisição de equipamentos físicos necessários para o funcionamento das principais estruturas físicas da internet.

Importante destacar como o setor de serviços de telecomunicações foi especialmente afetado pelas regras da OMC em geral e, especialmente, pelo GATS. Os membros tiveram suas políticas públicas moldadas inicialmente pelo *Annex on Telecommunications*, sem compromissos específicos e, em seguida, pelo *Annex on Negotiations on Basic Telecommunications* com regras não somente de liberalização propriamente dita, como também das estruturas regulatórias que deveriam ser adotadas pelos membros. Conforme conclusões de Mira Burri (2016, p. 10) sobre o impacto desses acordos:

To sum up, one can argue that in the field of telecommunications services, we have a uniquely deep intervention of the WTO rules, which not only open key telecommunication markets to foreign services and services suppliers but also in fact regulate important aspects of competition in the sector, seeking to ensure a level

¹ O mesmo não pode ser dito do setor de *Audiovisual services*, no qual a maioria dos Estados considerava necessário proteger o que ficou conhecido como “exceção cultural”.

playing field. Also important, especially for network industries, is that interconnection and interoperability are ensured and new market entrants are offered equal competitive opportunities. All these aspects have substantially contributed to the smooth functioning of the critical infrastructure layer and facilitated the emergence of global communication networks. While global Internet traffic developed later on independently it did make use of the network basis and benefited immensely from the liberalized telecommunications markets.

A OMC, desse modo, apesar de não compor as instituições tradicionais relacionadas à governança da internet, exerceu, ao longo do período de desenvolvimento e amadurecimento da rede, um importante papel no seu desenvolvimento e, conseqüentemente, da economia digital como atualmente identificada. Os acordos e a estrutura da organização permitiram determinados avanços estruturais e compromissos por proporcionar obrigações vinculantes (*hard law*) conjugadas com um robusto e eficiente mecanismo de solução de controvérsias, elementos inexistentes nas outras instituições diretamente envolvidas com a governança da internet.

A relação entre a OMC e a neutralidade de rede é também mais substancial do que normalmente se costuma inferir. Tim Wu (2006) destacou como o *Annex on Negotiations on Basic Telecommunications* do GATS, especialmente se interpretado pelos princípios do *reference paper* da organização, estabelece obrigações aos provedores de não realizar práticas anticompetitivas². O acordo estaria, assim, consubstanciando obrigações muito semelhantes às do princípio, até então restrito ao âmbito interno dos países, de neutralidade de rede.

Nessa mesma linha, o *working paper* que inaugurou o debate na IGF trouxe elementos de preocupação relacionados ao comércio internacional em geral e às obrigações contraídas na OMC, em especial. É o que se pode depreender do seguinte trecho:

To conclude, at a minimum NN [Network Neutrality] principles could be used in a trade context to attack policies of private or public network operators with market power who used vertical integration strategies to exclude foreign Internet content and service providers from their domestic markets. At best, it could be extended to also put pressure on state blocking, censorship and cultural policies that have the effect of privileging local suppliers and serve as a political cover for economic objectives (Mueller, 2007, p. 15).

Em continuidade às discussões realizadas no fórum, os princípios gerais presentes no direito concorrencial e no direito do comércio internacional foram citados como exemplos de

² “Appropriate measures shall be maintained for the purpose of preventing suppliers who, alone or together, are a major supplier from engaging in or continuing anti-competitive practices.” TELECOMMUNICATIONS SERVICES: REFERENCE PAPER. 24 April 1996. Disponível em: <https://www.wto.org/english/tratop_e/serv_e/telecom_e/tel23_e.htm>. Acesso em 01/08/2023.

princípios de política pública global aplicáveis à internet, junto à neutralidade de rede. É o que se pode observar do registro abaixo:

Examples given for global public policy principles applicable to the Internet included:

- Global interconnection (as opposed to a fragmented Internet),
- Net neutrality,
- Principles incorporated in competition and trade law, (IGF, 2007, p. 406-407).

Princípios que podem ser inferidos dessas discussões são o da não-discriminação e o da proteção de um ambiente de concorrência justo e legal.

Ao longo das outras reuniões, os participantes notaram como a governança da internet seria um sistema pulverizado e fragmentado, de modo a não existir uma organização que seja seu centro de gravidade como é o caso da OMC para o sistema multilateral de comércio. Os princípios da governança global da rede deveriam ser desenhados, assim, sopesando essas limitações com os objetivos almejados. Ainda assim, a relação entre as discussões de governança da internet e do regime de comércio internacional é maior do que se pode concluir inicialmente.

Em que pese a relevância já destacada, a OMC deixou de avançar em determinados temas como o comércio eletrônico em decorrência do esforço empreendido pelos membros para a realização e conclusão da rodada Doha de desenvolvimento³. Os membros da organização, contudo, à medida que a rodada não alcançava resultados concretos, foram percebendo a incapacidade de se construir um consenso amplo sobre seus principais temas. Ao reconhecerem a necessidade de regras para os novos desafios do comércio internacional, alguns membros passaram a avançar com esses temas por meio dos acordos regionais de comércio ao abrigo do art. XXIV do GATT e do art. V do GATS.

Entre 2016 e 2017, esse cenário começou a se alterar com discussões às margens das Conferências Ministeriais da OMC entre alguns dos principais membros da organização com vistas a revigorar o aspecto negociador paralisado em razão da incapacidade de conclusão da Rodada Doha. Surgiram, então, as *Joint Statement Initiative* (“JSI”) com o objetivo de começar e concluir negociações dentro da própria OMC sem seguir, contudo, a regra do consenso. Em

³ A Declaração de Doha cita o comércio eletrônico no seu parágrafo 34, reconhecendo os trabalhos desenvolvidos ao longo do Work Programme on Electronic Commerce, que “demonstrates that electronic commerce creates new challenges and opportunities for trade for members at all stages of development, and we recognize the importance of creating and maintaining an environment which is favourable to the future development of electronic commerce” e reforça o compromisso com a moratória. Muito se especulou sobre uma possível intersecção entre comércio eletrônico e desenvolvimento ao longo da rodada Doha, porém sem nunca ter se efetivado para além dos estudos realizados pelo Work Programme on Eletronic Commerce.

2017, dentre os JSIs anunciados, destacam-se o de regulação nacional em serviços (concluído em 2021 como consta no documento WT/L/1129) e o de comércio eletrônico.

Em 25 de janeiro de 2019, foi oficialmente lançado o JSI relativo ao comércio eletrônico (WT/L/1056). O compromisso negociador foi reforçado com a declaração de Osaka no âmbito do G20, instrumento utilizado para transmitir e reforçar a intenção dos membros de avançar no tema de comércio eletrônico dentro da OMC. Mesmo não tendo sido um membro original em 2017, a China endossou a iniciativa em 2019 e vem sendo extremamente ativa nas negociações, especialmente com a intenção de direcionar o acordo para seus interesses (BURRI, 2021).

Em dezembro de 2020, circulou o primeiro texto consolidado e revisado do acordo em caráter restrito (INF/ECOM/62/Rev.1). Os trabalhos do JSI de comércio eletrônico foram divididos em alguns pequenos grupos de trabalho para discutir e elaborar o texto do futuro acordo, tratando, dentre outros, dos seguintes temas: (i) facilitação do comércio eletrônico; (ii) abertura e comércio eletrônico; (iii) *trust* e comércio eletrônico; (iv) assuntos transversais; (v) telecomunicações; e (vi) acesso a mercados.

Dentro do bloco “abertura e comércio eletrônico”, os membros vêm trabalhando na negociação do subtema de *Open Internet Access*, o qual tem relação direta com a neutralidade de rede. Nele se abordam questões como a estrutura de administração da rede e a proibição ou a restrição de práticas discriminatórias pelos prestadores de serviço de telecomunicações. Segundo Mira Burri (2021), esse talvez seja para a China um dos temas em discussão de maior dificuldade, pois já há elevado grau de controle estatal na regulação da internet no país, podendo implicar diversas possíveis violações ao princípio pelo próprio Estado.

A neutralidade de rede tem, portanto, uma ligação com o regime de comércio internacional antes mesmo das atuais discussões sobre a sua inserção em cláusulas de acordos regionais de comércio.

3.3. Reações ao avanço dos temas de governança da internet no regime do comércio internacional

O avanço de temas de governança da internet, como a neutralidade de rede, causou fortes reações na sociedade civil e em alguns membros da OMC. Por parte da sociedade civil houve manifestações no sentido de ser inadequada a regulação desses temas em um foro comercial, sejam eles acordos regionais de comércio ou a OMC. Já outros membros da OMC, em especial a Índia e a África do Sul, vêm questionando a legalidade dos JSI, uma vez que

violariam o princípio do *single undertaking* (consenso) estabelecido pela OMC. Nesta subseção é feita uma breve síntese dessas discussões.

Em um relatório para o Congresso dos EUA explicitam-se e organizam-se algumas das principais preocupações da sociedade civil quanto ao avanço de temas de governança da internet nos acordos comerciais, conforme abaixo:

On the other hand, one coalition of civil society organizations opposes the ongoing WTO negotiations, believing that any agreement would favor large multinational technology companies at the expense of developing country entrepreneurs and workers. Another civil society group stated that negotiations should focus on transparency, consumer protection and consumer rights, promoting competition, ensuring dispute resolution, and securing citizen access to their online data. It also warned, however, that data protection, privacy, net neutrality, artificial intelligence, and cybersecurity should not be part of a trade agreement. Some consumer groups have engaged constructively with WTO representatives to advocate for transparency in the negotiations and multi-stakeholder dialogues. A clear consensus among the consumer groups on how to address the issues of data privacy and data flows has yet to emerge (FEFER, 2020, p. 21).

A sociedade civil está essencialmente preocupada com a restrição do *policy space* (espaço para desenvolver políticas públicas e de desenvolvimento) dos Estados em favor de regras que favoreçam prioritariamente as grandes corporações. Desse modo, as regras não seriam adequadas para garantir seus direitos fundamentais. Manifestam preocupação, também, com a falta de transparência dos acordos comerciais, uma vez que eles são negociados e aprovados quase sempre sem a participação de outros atores e sem divulgação dos trabalhos preliminares, como acontece com o *JSI* na OMC. Por fim, ressaltam a diferença dos fóruns tradicionais de governança da internet, como o IGF, em que há grande participação de diversos atores não-estatais em contraste com a rigidez diplomática dos acordos comerciais regionais e multilaterais.

Muitas das preocupações e apontamentos são legítimos, especialmente quanto ao aspecto de *policy space* para políticas de desenvolvimento na economia digital. Um exemplo relevante é o uso de acordos comerciais para impor certos modos de se regular a internet no contexto do “efeito Bruxelas”, ou seja, o uso de acordos comerciais pela União Europeia com o intuito de forçar uma mudança de política pública interna de outros países em consonância com os padrões europeus. Nesse mesmo sentido, o *JSI* da OMC também poderia influenciar o *policy space* para além de suas partes contratantes.

Apesar dessas preocupações serem legítimas, a relação do regime de comércio e da governança da internet já possuem inegável conexão. Muitos dos princípios aplicados na governança da internet são derivados daqueles já amplamente utilizados no regime de comércio

internacional, como a não-discriminação e a transparência. Além disso, o regime de comércio tem a possibilidade de oferecer mecanismos de solução de controvérsias específicos presentes tanto nos acordos regionais como na própria OMC para oferecer maiores garantias do cumprimento dos princípios relacionados à governança da internet como a neutralidade de rede.

Ao contrário das críticas da sociedade civil, os membros da OMC não alegam a incompatibilidade *per se* do regime de comércio com as regras de governança da internet. Sustentam que essas regras poderiam avançar em acordos regionais. Há, no entanto, alguns membros que não são favoráveis ao modelo negociador dos JSIs em geral, o que se aplica ao comércio eletrônico. A Índia e a África do Sul, por exemplo, circularam, em 19 de fevereiro de 2021, um documento (WT/GC/W/819) no qual afirmam que o modelo *JSI* de acordo plurilateral é um instrumento incompatível com as regras da OMC.

Para esses países, deveria funcionar a regra habitual do consenso na OMC, isto é, todos os membros devem aprovar as novas regras mesmo se plurilaterais. Caso contrário, isso implicaria uma violação do art. X do Acordo de Marraquexe, que dispõe, dentre outros, sobre o procedimento de emenda e o princípio do multilateralismo. Haveria violação mesmo no caso desses compromissos serem estendidos para outros membros com base na cláusula de nação mais favorecida.

Essa visão apoia-se na ideia de que negociar comércio eletrônico na OMC, pela via dos *JSIs*, implica endossar e reforçar interesses prioritários dos países desenvolvidos sem contrapartida para os países em desenvolvimento definida na rodada Doha. A estratégia largamente utilizada ao longo dos anos de bloquear determinadas pautas na OMC até que se negociem temas de interesse para os países em desenvolvimento, tal como o aprimoramento do Acordo sobre Agricultura ficaria prejudicada com a consolidação dos *JSIs*, ou seja, diminuiria o poder de barganha dos países em desenvolvimento.

Atualmente, contudo, essa estratégia não parece ser mais eficaz. A paralisação das negociações no âmbito multilateral apenas tem resultado numa crescente proliferação de acordos regionais. Nesse sentido, barrar as negociações não tem gerado o efeito desejado de avançar os interesses dos países em desenvolvimento. Desse modo, a participação no *JSI* de comércio eletrônico, como fazem China e Brasil, configura ser um caminho mais efetivo para avançarem seus próprios interesses.

As reações à inserção de cláusulas de economia digital em geral e de neutralidade de rede em específico demonstram duas facetas. Parte da sociedade civil não quer que os Estados criem compromissos que impeçam o desenvolvimento de ferramentas para a proteção dos direitos fundamentais dos cidadãos ou sirvam de justificativa para o atual estado de coisas das

políticas digitais. Conforme exposto, ainda que tais preocupações tenham certo fundamento, é incorreto entender que o regime de governança da internet seja incompatível com o de comércio internacional, pois existem substanciais intersecções entre os princípios da governança da internet e de comércio internacional. Além disso, os mecanismos de solução de controvérsias presentes no regime de comércio podem conferir maior efetividade a esses princípios, como a neutralidade de rede.

Por outro lado, alguns Estados sentem desconforto no modo como essa agenda avança, especialmente na OMC, sem tratar dos temas que sejam de interesse dos países em desenvolvimento. Mais uma vez, ainda que se entenda que tais preocupações sejam legítimas e tenham certo fundamento, bloquear o seu avanço não mais se sustenta no atual cenário, tendo em vista que o tema já permeia vários acordos regionais. Negar-se a discuti-lo na OMC, por meio dos JSI, apenas dificulta que esses países tenham alguma influência nessas discussões e contribui para a paralisação regulatória da organização.

4. Análise dos acordos regionais e preferenciais de comércio

4.1. A neutralidade de rede nos acordos regionais e preferenciais de comércio

Os acordos regionais e preferenciais de comércio são ainda o instrumento mais utilizado e efetivo na construção de regras internacionais relativas ao comércio eletrônico. A fim de facilitar o desenvolvimento de pesquisas na área, Mirra Burri e Rodrigo Polaco (2019) conceberam um banco de dados com os principais dispositivos de comércio digital desses acordos, denominado *TAPED (Trade Agreements Provisions on Electronic-Commerce and Data) dataset*⁴. A partir desse banco de dados, a OCDE compilou e organizou essas informações para compreender e acompanhar essas regras em um *Digital inventory* elaborado por Nemoto e González (2021).

Um ponto de caráter geral e relevante é a prevalência de acordos bilaterais regulando essas matérias (77%, desde 2000), o que indica elevada fragmentação regulatória (Burri; Polaco, 2019, p. 7). Desses, a maior parte é realizada entre países em desenvolvimento com países desenvolvidos (59%), seguido dos acordos entre países em desenvolvimento (36%) e com uma pequena participação entre países desenvolvidos (5%) (BURRI; POLACO, 2019, p.

⁴ Para acessar o banco de dados, acessar o link: <https://www.unilu.ch/en/faculties/faculty-of-law/professorships/burri-mira/research/taped/>

8). Tais dados demonstram a importância dos países em desenvolvimento para a estrutura do comércio internacional digital e de sua integração digital.

Ao se analisar o manual do TAPED (BURRI; CALLO-MÜLLER; POLANCO, 2022), nota-se que as regras de neutralidade de rede estão espalhadas sob diversos nomes e em diversas disposições desses acordos como “*Principles on Access to and Use of the Internet for e-commerce/digital trade*”, “*Provision on competition policy*” e, explicitamente, “*Net neutrality*”. Já o *digital inventory* inclui as regras de neutralidade de rede como “*provisions on access to the Internet*”, o que torna a análise limitada, mas ainda possível.

Ao se examinarem diretamente no TAPED os países que se comprometeram explicitamente com regras de neutralidade de rede, notam-se o *Protocolo Adicional al Acuerdo Marco de la Alianza del Pacífico* de 2014 (PAAP), celebrado entre Chile, Colômbia, México e Peru, o Acordo de Livre Comércio entre a República do Chile e a República da Argentina de 2017, o Acordo de Livre Comércio entre a República do Chile e a República do Brasil de 2018 e o Acordo Compreensivo de Parceria Econômica entre a República da Índia e o Governo dos Emirados Árabes Unidos de 2022. Desses quatro acordos, três foram realizados com a presença do Chile entre países da América Latina, demonstrando ser um tópico de relevância para a região.

Para se compreender como o Brasil vem exercendo sua posição negociadora em relação ao tema de neutralidade de rede, serão examinados os principais acordos de que o país participa ou esteja em avançado estágio de negociação (com textos disponíveis ao público) e que contêm disposições sobre a economia digital.

Antes disso, porém, é necessário analisar alguns dos principais acordos que, por sua importância no fluxo do comércio internacional, são referências globais.

O CPTPP é um dos mais amplos e completos acordos regionais de última geração, com a participação de algumas das maiores economias do pacífico (os EUA se retiraram do acordo e a China não foi convidada a participar). No acordo, a neutralidade de rede é tratada, no seu art. 14.10 transcrito abaixo, como um princípio sobre o acesso e o uso da internet para o comércio eletrônico. As partes reconhecem a importância da arquitetura aberta (*end-to-end*) e o benefício de os consumidores acessarem as aplicações de sua preferência sem discriminação, mas sujeita a uma administração razoável:

Article 14.10: Principles on Access to and Use of the Internet for Electronic Commerce
Subject to applicable policies, laws and regulations, the Parties recognize the benefits of consumers in their territories having the ability to:

(a) access and use services and applications of a consumer's choice available on the Internet, subject to reasonable network management. (b) connect the end-user devices of a consumer's choice to the Internet, provided that such devices do not harm the network; and (c) access information on the network management practices of a consumer's Internet access service supplier.

Esse artigo não estabelece obrigações vinculantes às partes, constituindo apenas uma declaração de se realizarem melhores esforços para manter essa estrutura de neutralidade. A disposição sobre uma administração razoável também gera ambiguidades e abre margem para a discricionariedade.

A nota de rodapé do artigo posiciona-se no sentido de que as partes reconhecem que não há violação quando os provedores de rede oferecem serviços de conteúdo exclusivo aos clientes.

Alguns autores acreditam que essa disposição oferece uma forte garantia internacional para o princípio (BURRI, 2021), enquanto os críticos compreendem que essa estrutura ainda é muito frágil e pouco protetiva, especialmente se colocada em um contexto de proteção dos Direitos Humanos (AARONSON, 2016).

O *United States, Mexico, Canada Agreement* (UMSCA) é a nova versão do *North America Free Trade Agreement* (NAFTA) e possui forte implicação para o comércio digital por ser uma referência internacional e por congregar três importantes mercados importadores e exportadores de produtos digitais. A neutralidade de rede está consubstanciada em seu art. 19.10, com disposições extremamente semelhantes às daquelas do CPTPP. As duas diferenças são, a alteração de nomenclatura de *electronic commerce* para *digital trade* e a inexistência da nota explicativa do CPTPP.

O *Regional Comprehensive Economic Partnership Agreement* (RCEP), por sua vez, é o principal acordo de integração econômica regional da Ásia, com países como China, Coreia do Sul, Japão e Indonésia. É considerado o modelo chinês, em oposição ao CPTPP, tendo uma abordagem mais voltada para a facilitação do comércio eletrônico propriamente dito (direitos aduaneiros aplicáveis ao comércio eletrônico, documentos digitais no desembaraço aduaneiro, assinaturas eletrônicas etc.) e menos em temas regulatórios ou de governança. Não há, nesse acordo, disposições sobre a neutralidade de rede.

4.2. Os Acordos de Comércio Digital envolvendo o Brasil

O objetivo dessa seção é analisar as disposições relativas ao princípio da neutralidade de rede nos principais acordos internacionais em vigor, assinados ou em negociação pelo Brasil

que contenham disposições de comércio digital/comércio eletrônico. Os acordos de que se tem conhecimento com essas características são o Mercosul-União Europeia, o JSI de comércio eletrônico, o Acordo de Livre Comércio Brasil-Chile, o Acordo de Comércio Eletrônico do Mercosul, o Acordo de Livre Comércio entre Mercosul e Singapura e o Acordo de Livre Comércio entre Brasil e Indonésia.

Os acordos que serão efetivamente analisados serão os Mercosul-EU, ainda sem vigência, o Acordo de Livre Comércio Brasil-Chile⁵ e o Acordo de Comércio Eletrônico do Mercosul (ainda sem vigência). O JSI de Comércio Eletrônico não possui uma versão disponível ao público para análise e os comentários a respeito foram realizados na seção 2.2, acima. O acordo bilateral com Singapura, ainda que já tenha sido assinado, também não possui uma versão pública disponível. Por fim, o acordo bilateral com a Indonésia está em fase muito inicial e não tem nenhum texto disponibilizado.

O acordo de associação Mercosul-UE não tem disposições relativas ao princípio da neutralidade de rede. Em que pese a União Europeia ter regras sobre neutralidade de rede em âmbito comunitário (Regulamento 2120/2015), o princípio não foi disposto no acordo, possivelmente por existirem divergências entre os países membros sobre como aplicá-lo.

O Acordo de Livre Comércio entre Brasil e Chile, firmado como o Sexagésimo Quarto Protocolo Adicional do Acordo de Complementação Econômica No. 35, da Associação Latino-Americana de Integração (ALADI), tem obrigações quanto à neutralidade de rede no capítulo 10 relativo ao comércio eletrônico e no capítulo 11 relativo a telecomunicações. O art. 10.10 estabelece obrigações similares às do CPTPP, conforme se pode verificar abaixo:

Art. 10.10: Princípios sobre o Acesso e o Uso da Internet para o Comércio Eletrônico
Sujeito às políticas, leis e regulamentos aplicáveis, as Partes reconhecem os benefícios de que os consumidores em seus territórios tenham a capacidade de: (a) Acessar e utilizar os serviços e aplicativos escolhidos pelo consumidor e disponíveis na Internet, sujeitos a uma administração razoável da rede. Para maior certeza, no caso do Brasil, o termo razoável será interpretado como “transparente, não discriminatório e proporcional”, em conformidade com a Lei nº 12.965/2014. (b) Conectar os dispositivos de usuário final escolhidos pelo consumidor na Internet, desde que esses dispositivos não danifiquem a rede, e (c) Fornecer de forma clara informações sobre as práticas de administração de redes dos usuários pelos provedores de transporte de dados, com o objetivo de que esses usuários possam tomar a decisão de consumo que mais os satisfaça.

Nota-se que o Brasil conseguiu reproduzir recomendação na exata medida dos seus marcos legais internos ao vincular o critério de razoabilidade ao disposto na Lei nº 12.965/2014

⁵ Promulgado no Brasil pelo Decreto 10.949, de 26 de janeiro de 2022, publicado no Diário Oficial da União no dia 27 de janeiro de 2022.

(Marco Civil da Internet). Tal preocupação deriva muito provavelmente de uma interpretação diversa das autoridades regulamentadoras nos dois países quanto ao entendimento da prática de *zero-rating*, sendo amplamente utilizada e aceita na telefonia móvel no Brasil e proibida pelas autoridades no Chile ainda que seja, ao final, tolerada (GARRET, 2022). Há, então, uma possível tentativa de não se gerar uma abertura para questionamento interno quanto a esse entendimento.

A alínea (b) do artigo é idêntica àquela encontrada no CPTPP. Já na alínea (c) adicionou-se ao critério de transparência um objetivo específico, qual seja, o de permitir aos consumidores uma tomada de decisão bem-informada que permita a sua satisfação e não a dos provedores de rede ou seus serviços verticalmente integrados.

A neutralidade de rede propriamente dita está consubstanciada no art. 11.11 do capítulo de telecomunicações. Um tipo de obrigação existente, basicamente, apenas nos acordos chilenos conforme dados do TAPED. Como se pode conferir abaixo, em que pese sua clareza, tal dispositivo não estabelece obrigações vinculantes:

Art. 11.11: Neutralidade da Rede

A fim de garantir um mercado livre e competitivo para os conteúdos na internet, as Partes comprometem-se a estudar mecanismos para tornar efetivo o princípio da neutralidade da rede em sua legislação interna, de modo a evitar que certos conteúdos ou aplicações sejam discriminados em favor de outros.

Em relação ao Acordo de Comércio Eletrônico do Mercosul, o princípio da neutralidade de rede está disposto no seu art. 9º reproduzido abaixo.

Princípios sobre o acesso e o uso da Internet para o comércio eletrônico

As partes reconhecem os benefícios de que os consumidores em seus territórios tenham a capacidade de:

(a) Acessar e utilizar os serviços e aplicativos escolhidos pelo consumidor e disponíveis na internet; (b) Conectar os dispositivos de usuário final escolhidos pelo consumidor na internet, sujeito a regulamentos técnicos de cada Parte; (c) Acessar informações sobre as práticas de administração de redes dos provedores de serviço de acesso à Internet que possam influir na decisão do consumidor.

Ainda que o dispositivo siga a estrutura padrão do CPTPP, algumas diferenças são substanciais. Na alínea (a), não existe a referência quanto à sujeição a uma administração razoável da rede. Tal disposição pode ser interpretada como uma diminuição do grau de discricionariedade das partes, mas deve sempre ser entendida tendo em conta a ausência de uma obrigação vinculante específica nesse artigo.

Já na alínea (b), em vez da referência quanto à possibilidade de o dispositivo causar dano à rede, foi utilizada a referência aos regulamentos técnicos de cada parte. Essa disposição pode ser interpretada de dois modos. O primeiro seria como uma ampliação das justificativas para impedir a conexão de um dispositivo, dado que os regulamentos técnicos podem atender a outras razões de política pública do que apenas “não causar dano”. O outro modo seria a atração de um critério mais objetivo e claro, qual seja, a referência e limitação de aplicação dos regulamentos técnicos do Acordo de Barreiras Técnicas da OMC.

Em relação à alínea (c), a redação se aproxima muito à do acordo Brasil-Chile, uma vez que adiciona um objetivo ao critério de transparência proposto, com pequenas alterações como a inexistência de uma referência específica à qualificação da informação ser “clara”.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

A neutralidade de rede tem sido um princípio controvertido e de difícil harmonização, apesar de seu reconhecimento por muitas jurisdições. A estrutura de governança da internet utilizada para sua regulação global tem um caráter pouco vinculante e pulverizado em diferentes foros internacionais. Nesse contexto, sua inserção nos acordos comerciais tem o potencial de garantir maior efetividade e certeza. O que se observa, contudo, são cláusulas ainda muito abertas, com muitas exceções e com poucas garantias de uniformização efetiva.

O estudo dos acordos de que o Brasil é parte indica uma tendência de se seguir o modelo baseado nas disposições do CPTPP e do USMCA, que são mais específicas e detalhadas. É o caso do Acordo Brasil-Chile que contém disposições ainda mais rigorosas e detalhadas em relação ao CPTPP e ao USMCA. Nesse acordo há, inclusive, uma artigo inovador (art. 11.11), que cria o compromisso de se estudarem mecanismos para tornar efetivo o princípio da neutralidade da rede na legislação interna de cada parte contrate, de modo a evitar que certos conteúdos ou aplicações sejam discriminados em favor de outros.

Isso demonstra a intenção de aprofundamento nos temas envolvendo a neutralidade de rede em âmbito internacional, em vez de enquadrá-la como um tema de ordem estritamente interna. O acordo de comércio eletrônico do Mercosul, com disposições acerca do tema, é mais uma evidência dessa tendência. As cláusulas atuais, contudo, não são capazes de alterar significativamente as políticas internas já adotadas pelo Brasil. Todas são abertas o suficiente para garantir que não interfiram em esferas de decisão administrativa em curso no país, como no tema do *zero-rating* ou na compatibilidade das discriminações voltadas a garantir a qualidade do produto ao usuário (*Quality of Service (QoS) approach*). No Acordo com o Chile,

por exemplo, o Brasil especificou que seus compromissos com neutralidade de rede seriam delimitados pelas definições presentes na sua legislação nacional.

Os críticos da sociedade civil estão corretos ao comentar que os acordos regionais não têm garantido um nível de proteção adequado a um princípio que visa garantir direitos humanos e que já vem sendo amplamente flexibilizado. Por outro lado, não há disposições nos acordos firmados pelo Brasil que indiquem essa flexibilização. Ao contrário, elas criam uma obrigação internacional de manter a neutralidade de rede vigente no país. O caminho mais apropriado para garantir a manutenção da neutralidade de rede em patamares adequados ao seu status protetivo consiste no estabelecimento de obrigações vinculantes e específicas nos acordos regionais, podendo o Brasil ter um papel importante nesse sentido.

6. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

AARONSON, Susan Ariel. The digital trade imbalance and its implications for internet governance. **Global Commission on Internet Governance, Paper Series**, n. 25, 2016. Disponível em: doi:10.2139/ssrn.2813392. Acesso em: 16 out. 2022. ISSN 1556-5068.

BARLOW, John Perry. Declaração de Independência do Cyberespaço. Davos, Suíça, 8 fev. 1996. Disponível em: <https://www.eff.org/pt-br/cyberspace-independence>. Acesso em: 30 de out. de 2022.

BELLI, Luca. *End-to-End, Net Neutrality and Human Rights*. In: Luca Belli; Primavera De Filippi. (Org.). **Net Neutrality Compendium. Human Rights, Free Competition and the Future of the Internet**. 1 ed, 2016, v. 1, p. 13-29.

BURRI, Mira. *A WTO Agreement on Electronic Commerce: An Enquiry Into Its Legal Substance and Viability*. Trade Law 4.0 Working Paper No 1, Georgetown Journal of International Law, Vol. 53, No. 4, 2022. Disponível em: <https://ssrn.com/abstract=3976133>. Acesso em 21 out. 2022

BURRI, Mira, *The World Trade Organization as an Actor in Global Internet Governance*. In: Drake, William J; BURI, Mira (Org.). *Forthcoming in The Institutions of Global Internet Governance*. Cambridge: Cambridge University Press, 2016., Disponível em: <https://ssrn.com/abstract=2792219>. Acesso em 18 out. 2022.

BURRI, Mira; POLANCO LAZO, Rodrigo. *Digital Trade Provisions in Preferential Trade Agreements: Introducing a New Dataset*. **Journal of International Economic Law**, vol. 23, n 1, p. 1-34, 2019. Disponível em: <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3482470>. Acesso em 18 out. 2022.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. *Report of the Tunis phase of the World Summit on the Information Society, Tunis, Kram Palexpo, 16-18 November 2005*, 2006. Disponível em: <https://www.itu.int/net/wsis/documents/index2.html>. Acesso em: 15 ago. 2023.

ECONOMIDES, Nicholas; TÁG, Joacim. *Network Neutrality and Network Management*

Regulation: Quality of Service, Price Discrimination, and Exclusive Contracts. IFN Working Paper, n. 890, 2011. Disponível em: <https://ssrn.com/abstract=1811246>. Acesso em: 17 out. 2022.

FEFER, Rachel F. **Internet regimes and WTO E-commerce negotiations.** Congressional Research Service, v. 62, 2020. Disponível em: <https://www.everycrsreport.com/reports/R46198.html>. Acesso em: 12 ago. 2023.

GARRETT, Thiago et al. **A survey of Network Neutrality regulations worldwide.** Computer Law & Security Review, v. 44, p. 1-19, 2022.

INTERNET GOVERNANCE FORUM. **Building bridges: enhancing multistakeholder cooperation for growth and sustainable development,** 2013. Disponível em: https://www.intgovforum.org/en/filedepot_download/3367/11. Acesso em: 22 out. 2022.

KURBALIJA, Jovan. **Uma introdução à Governança da Internet.** São Paulo: Comitê Gestor da Internet no Brasil, 2016. Disponível em: https://cgi.br/media/docs/publicacoes/1/CadernoCGIbr_Uma_Introducao_a_Governanca_da_Internet.pdf. Acesso em 14 out. 2022.

MUELLER, Milton; COGBURN, Derrick L; MATHIASON, John; HOFMANN, Jeanette. **Net Neutrality as Global Principle for Internet.** In: *GigaNet: Global Internet Governance Academic Network, Annual Symposium,* 2007. Disponível em: <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.2798314> Acesso em: 22 out. 2022.

NEMOTO, T; LÓPEZ GONZÁLEZ, J. Digital trade inventory: Rules, standards and principles, OECD Trade Policy Papers, n. 251, Paris: OECD Publishing, 2021. Disponível em: <https://doi.org/10.1787/9a9821e0-en>. Acesso em 22 out. 2022.

RAMOS, P. H. S. **Arquitetura da Rede e Regulação: A neutralidade da Rede no Brasil.** São Paulo: Repositório Institucional da FGV, 2015. Disponível em: <http://hdl.handle.net/10438/13673>. Acesso em 14 out. 2022.

SANDVINE. **Phenomena: The Global Internet Phenomena Report,** 2022. Disponível em: <https://www.sandvine.com/global-internet-phenomena-report-2022>. Acesso em: 22 out. 2022.

PIGATTO, Jaqueline Trevisan. Análises de evolução dos temas “neutralidade da rede” e “proteção de dados” no Fórum de Governança da Internet: de 2013 a 2018. **Teknokultura,** v. 17, n. 2, p. 149-158, 2020.

WU, Tim. **Network Neutrality, Broadband Discrimination.** *Journal of Telecommunications and High Technology Law,* Vol. 2, p. 141, 2003.

WU, Tim. **Network Neutrality: Competition, Innovation, and Nondiscriminatory Access.** *SSRN Electronic Journal,* 2006.

WU, Tim. **The World Trade Law of Internet Filtering.** *Chicago Journal of International Law,* vol. 07, n.1, 2006.