

SÉRIE
DOCUMENTOS

N.4

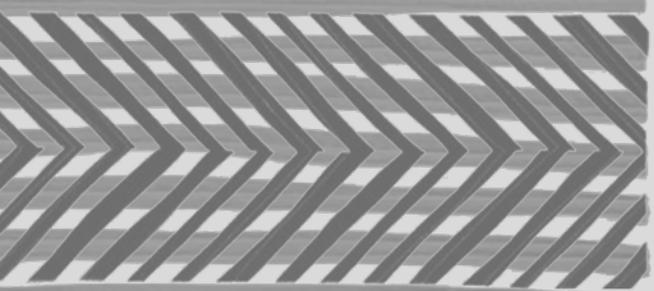
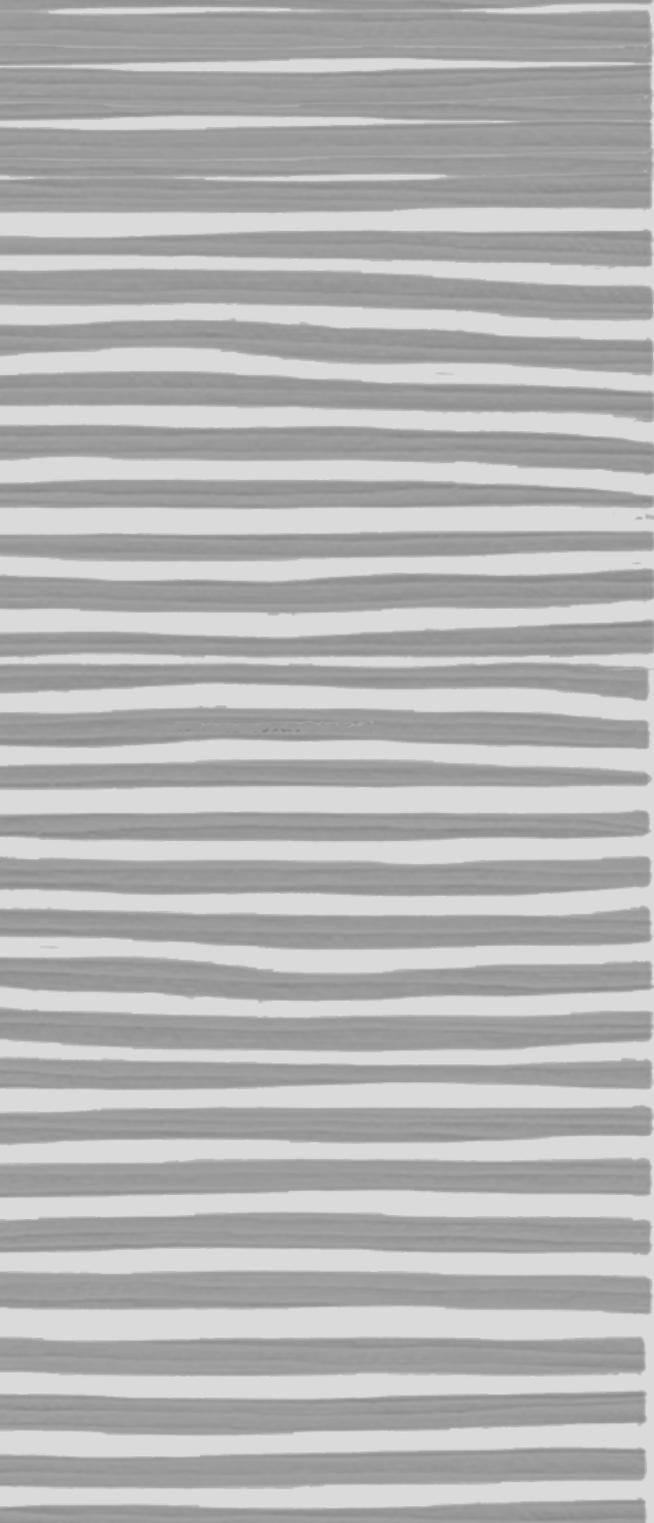
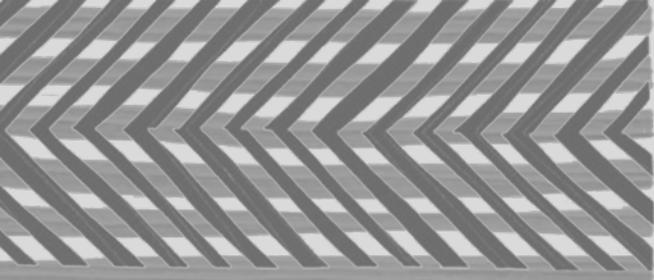
**NOVAS REGRAS PARA A
ECONOMIA DIGITAL:**

O Brasil nas negociações
internacionais sobre
comércio eletrônico

Lucas da Silva Tasquetto

rebrip

Rede Brasileira
pela Integração
dos Povos



SÉRIE
DOCUMENTOS

N.4

**NOVAS REGRAS PARA A
ECONOMIA DIGITAL:**
o Brasil nas negociações
internacionais sobre comércio
eletrônico

Lucas da Silva Tasquetto



NOVAS REGRAS PARA A ECONOMIA DIGITAL

O Brasil nas negociações internacionais sobre comércio eletrônico

Lucas da Silva Tasquetto¹

INTRODUÇÃO

As tecnologias digitais estão transformando a economia global com impactos profundos sobre as formas como bens e serviços são desenvolvidos, produzidos, comercializados através das fronteiras, distribuídos e consumidos. A transição para uma economia baseada no conhecimento e em dados requer maior acesso e circulação de dados, em boa parte informações pessoais. Nesse cenário, destaca-se a importância dos fluxos transfronteiriços de dados. Sua regulação torna-se central para a captação de recursos e monetização de ativos intangíveis. Mesmo que não haja comum acordo sobre como a economia baseada em dados deve ser regulamentada, sobre as flexibilidades e exceções necessárias e, sobretudo, se os dados estariam prontos para uma linguagem vinculante em acordos internacionais de comércio, tem havido movimentos para internacionalizar as políticas para o comércio eletrônico e o fluxo transfronteiriço de dados.²

A agenda sobre comércio eletrônico foi inserida no multilateralismo comercial, em um primeiro momento, por meio das discussões sobre comércio eletrônico na Organização Mundial do Comércio e do subsequente Programa de Trabalho sobre Comércio Eletrônico, de 1998 (JOB/GC/144), com o mesmo sendo definido como a “produção, distribuição, comercialização, venda ou fornecimento de bens e serviços por meios eletrônicos”. Todavia, tal agenda foi aprofundada no contexto de vários acordos preferenciais de comércio,

¹ Professor do Bacharelado e do Programa de Pós-Graduação em Relações Internacionais da Universidade Federal do ABC.

² UNCTAD. *Data protection regulations and international data flows: implications for trade and development*. New York and Geneva: United Nations, 2016. Disponível em: https://unctad.org/system/files/official-document/dtlstict2016d1_en.pdf.

tornando-se mais complexa e exigindo maior convergência entre as áreas de comércio e políticas digitais. Em um debate construído em torno ao domínio das empresas de tecnologia estadunidenses e chinesas, e da implementação na União Europeia do Regulamento Geral sobre a Proteção de Dados (GDPR), ainda são poucos os estudos sob a perspectiva dos países em desenvolvimento, tanto do ponto de vista regulatório quanto de suas estratégias digitais. As assimetrias nas capacidades entre as economias de participarem do desenvolvimento industrial com base em dados estão aumentando. A maioria dos países em desenvolvimento será consumidora, em vez de produtora de inteligência artificial e outros setores baseados em dados.

Historicamente, o Brasil tem sido bastante expressivo em sua participação em fóruns de governança da internet, bem como nas negociações comerciais multilaterais, embora ambas as agendas tenham sido conduzidas isoladamente por um bom tempo. Na esfera doméstica, o país tem tradição na proteção dos direitos do consumidor e recentemente promulgou leis sobre governança da Internet,³ privacidade e proteção de dados pessoais.⁴ Principalmente a partir de 2016, a política comercial brasileira vem mudando, com novo foco na negociação de acordos bilaterais de livre comércio e participação ativa nas discussões sobre comércio eletrônico, tanto bilateralmente quanto nas negociações plurilaterais na OMC.

Cabe, assim, analisar a particularidade da abordagem brasileira sobre o comércio eletrônico e o equilíbrio entre medidas comerciais e questões digitais essenciais, historicamente incorporadas às agendas do país, nacionais e internacionais, como proteção dos consumidores, privacidade e proteção de dados pessoais. Do mesmo modo, é importante compreender como as posições do Brasil sobre comércio eletrônico estão localizadas na corrida regulatória digital entre os Estados Unidos, a União Europeia e a China.⁵

³ BRASIL. Lei nº 12.965/2014, Marco Civil da Internet. Estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da Internet no Brasil. Diário Oficial da União: Brasília, 24 abr. 2014. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/l12965.htm.

⁴ BRASIL. Lei nº 13.709/2018. Lei Geral sobre Proteção de Dados Pessoais (LGPD). *Diário Oficial da União*: Brasília, 15 ago. 2018. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2018/Lei/L13709.htm.

⁵ Ver AARONSON, Susan Ariel; LEBLOND, Patrick. *Another digital divide: the rise of data realms and its implications for the WTO*. *Journal of International Economic Law*, Oxford, v. 21, n. 2, p. 245-272, 2018.

1. A AGENDA DE COMÉRCIO ELETRÔNICO SOB O MODELO DA PARCERIA TRANSPACÍFICA (TPP)

Principal proponente da agenda de comércio eletrônico, paulatinamente, os Estados Unidos passaram a incluir regras mais abrangentes sobre o tema em seus acordos de comércio. Seu novo modelo para obrigações sobre a matéria começou em 2004, com os acordos de livre comércio assinados com Austrália, Cingapura e Chile, e culminou na conclusão da Parceria Transpacífica (TPP), em 2016. Ainda que os Estados Unidos tenham se retirado do acordo sob o governo Trump, o capítulo sobre comércio eletrônico seguiu no CPTPP, entre os 11 membros restantes, e seguiu influenciando novas negociações, tanto dos parceiros do Pacífico, quanto dos estadunidenses em outras iniciativas.

As obrigações específicas do modelo regulatório sobre comércio eletrônico do TPP abrangem ao menos três categorias, a começar por obrigações passivas, que proíbem as partes de adotar uma série de políticas consideradas protecionistas, como a proibição da cobrança de direitos alfandegários sobre transmissões eletrônicas, a obrigação de não discriminação contra produtos digitais estrangeiros, a proibição de restrições à livre circulação de dados, a proibição de requisitos de localização de servidores e a proibição de divulgação forçada de código-fonte. Ao mesmo tempo, o acordo também inclui disposições que exigem que os governos introduzam ou mantenham estruturas regulatórias que facilitem o desenvolvimento do comércio eletrônico, em particular, transações eletrônicas, assinaturas eletrônicas ou métodos de autenticação eletrônica. Por fim, o acordo traz disposições não vinculantes sobre proteção ao consumidor e proteção de dados pessoais.⁶

Em tal conjunto regulatório, tem-se uma moratória permanente sobre a cobrança de direitos alfandegários às transmissões eletrônicas, incluído o conteúdo transmitido eletronicamente, entre os países que são partes do acordo. Os governos ainda podem impor impostos, taxas ou outros encargos domésticos, desde que esses sejam compatíveis com o acordo. Particularmente, a proibição da cobrança de direitos aduaneiros sobre transmissões eletrônicas terá implicações de longo alcance na participação dos países em desenvolvimento no comércio global e em seus esforços de industrialização. Em sua maioria, esses países são importadores líquidos de transmissões eletrônicas. Com o comércio eletrônico crescendo mais rapidamente do que o comércio físico, e com o desenvolvimento de tecnologias digitais como im-

⁶ GAO, Henry. Digital or trade? The contrasting approaches of China and US to digital trade. *Journal of International Economic Law*, Oxford, p. 1-25, 2018.

pressão 3D e análise de Big Data, a perda potencial de receita tarifária anual devido à proibição da cobrança de direitos aduaneiros será muito maior para estes em comparação com os países desenvolvidos.⁷

Ainda, impõe-se a permissão à transferência transfronteiriça de dados por meios eletrônicos, incluindo informações pessoais, quando essa atividade tiver por objetivo a realização da atividade comercial de uma pessoa de uma das partes do acordo. Há uma exceção quando uma política ou lei visa atingir um “objetivo legítimo de ordem pública”, que não está definido e pode ser contestado. À livre circulação de dados, soma-se a vedação da exigência pelos governos de barreiras de localização de servidores de computador e dispositivos de armazenamento para armazenar ou processar dados para uso comercial. Assim, uma parte não poderá exigir de uma pessoa da outra parte que ela use ou estabeleça instalações informáticas em seu território como condição para a realização de negócios no mesmo. Do mesmo modo, o modelo regulatório do TPP proíbe transferências forçadas de tecnologia. Um investidor estrangeiro não pode ser obrigado a transferir uma determinada tecnologia, um processo de produção ou outro conhecimento proprietário para alguém no país como condição para estabelecer ou executar um investimento lá; ou a comprar, usar ou dar preferência à tecnologia local. Também se protegem o código-fonte e os algoritmos. Um proprietário estrangeiro do código-fonte não pode ser obrigado a transferi-lo ou divulgá-lo a ninguém em outra parte, incluindo o governo. Há uma exclusão para software usado para infraestrutura crítica, que igualmente não está definida.

Tomadas em seu conjunto, tais disposições refletem amplamente uma agenda de comércio eletrônico dos Estados Unidos, respondendo aos interesses das suas principais empresas de tecnologia. Por mais de uma década, vários grupos da indústria de tecnologia fizeram *lobby* intensamente por regras de comércio internacional que os protegesse de regulamentação em escala global.⁸ Esse movimento fez com que, primeiro, fossem deslocados elementos da governança da Internet para o regime de comércio internacional e, segundo, se pressionasse por regras mais fortes sobre o comércio eletrônico dentro do mesmo.⁹ As demandas das empresas se consolidaram como política de Estado quando,

⁷ BANGA, Rashmi. *Growing trade in electronic transmissions and implications for the South*. United Nations, Feb. 2019. (UNCTAD Research Paper, n. 29).

⁸ KELSEY, Jane. *Digital trade rules and big tech: surrendering public good to private power*. Ferny-Voltaire. France: Public Services International, 2020.

⁹ AZMEH, Shamel; FOSTER, Christopher; ECHAVARRI, Jaime. The international trade regime and the quest for free digital trade. *International Studies Review*, p. 1-22, 2019.

em 2014, o Escritório do Representante de Comércio dos EUA (USTR) publicou os princípios *The Digital 2 Dozen* para orientar as negociações e políticas comerciais futuras. O capítulo sobre comércio eletrônico do TPP foi justamente o primeiro a adotá-los.

A influência da agenda de comércio eletrônico nos termos postos pelo TPP se reflete agora sobre o multilateralismo comercial, ao dar as bases para as negociações plurilaterais sobre o tema que se desenvolvem desde 2019, entre 86 membros da OMC, incluindo o Brasil.

2. O BRASIL EM MEIO ÀS NEGOCIAÇÕES INTERNACIONAIS SOBRE COMÉRCIO ELETRÔNICO

As mudanças na orientação da política comercial do Brasil, intensificadas após 2016, impactaram o desenho de suas propostas multilaterais e negociações bilaterais sobre comércio eletrônico e sua permeabilidade à agenda brasileira de privacidade e proteção de dados pessoais. Relativamente rápido, o Brasil passou de uma posição defensiva na negociação de novas regras sobre comércio eletrônico para uma postura mais próxima da agenda de comércio digital no modelo da TPP. Na OMC, desde os trabalhos preparatórios da 11ª Conferência Ministerial de Buenos Aires, em dezembro de 2017, a delegação brasileira apresentou nove documentos até o momento.¹⁰

A preparação para a Conferência Ministerial de Buenos Aires ajudou a aproximar as posições digitais e comerciais domésticas. Em 2016, a delegação brasileira entregou um documento ao Conselho Geral da OMC.¹¹ O documento começa reafirmando a definição de comércio eletrônico, conforme encontrada no Programa de Trabalho sobre Comércio Eletrônico da OMC, de 1998, e o entendimento de que as discussões não abrangeriam disciplinas sobre bens. Em geral, existe uma tentativa declarada de equilibrar uma internet livre e aberta para todos os fins comerciais legítimos e objetivos de desenvolvimento com garantias ao direito dos governos de adotarem políticas públicas com objetivos legítimos. O documento em questão teve uma grande contribuição das discussões brasileiras sobre o Marco Civil da Internet. Defende estruturas re-

¹⁰ O primeiro deles ainda apresentado durante a saída de Dilma da Presidência, outros cinco originalmente durante o mandato do presidente Michel Temer – três deles circularam novamente em 2019 – e os demais já durante o governo de Jair Bolsonaro e no contexto das negociações plurilaterais de comércio eletrônico na Organização.

¹¹ OMC. *Work Programme on Electronic Commerce* (Non-Paper From Brazil, 2016). JOB/GC/98, 20 July 2016.

gulatórias para proteção do consumidor, proteção da privacidade e de dados pessoais, com proteções obrigatórias aos usuários, e sugere uma disposição de neutralidade da rede, com linguagem vinculante para não permitir que as operadoras de telecomunicações discriminem pacotes de dados. Ao mesmo tempo, o Acordo Geral sobre Comércio de Serviços (GATS) é apontado como o principal instrumento para regular o comércio eletrônico, com o país reforçando a necessidade de garantir a transferência de tecnologia. O documento aponta para uma preocupação em assegurar espaço para políticas públicas – proteções obrigatórias para usuários e flexibilidades para o estado.

Na sequência, outros dois documentos destacaram três áreas de possível convergência para a OMC na implementação dos direitos autorais e do ambiente digital, tentando construir um entendimento compartilhado entre os Estados-membros sobre transparência, equilíbrio de direitos e obrigações e territorialidade dos direitos autorais.¹² Um terceiro, juntamente com Argentina e Paraguai, compartilhou com os Membros a Resolução GMC 37/06, que trata de assinaturas eletrônicas no Mercosul e reforça a assinatura eletrônica como uma questão fundamental do comércio eletrônico.¹³

Entre as quatro comunicações enviadas pela delegação brasileira após a Declaração Conjunta de Davos sobre Comércio Eletrônico (WT/ L/1056), de 25 de janeiro de 2019, três trouxeram contribuições para uma vasta gama de questões sobre comércio eletrônico. Em uma mudança de postura quanto à negociação de regras vinculantes sobre o tema, o país abandona sua posição defensiva em relação à regulamentação do comércio eletrônico e procura assumir um papel de destaque nas negociações,¹⁴ em um crescente alinhamento com as propostas dos Estados Unidos.¹⁵

O documento INF/ECOM/3¹⁶, originalmente JOB/GC/176, de 12 de abril de 2018, sugeria quatro pilares de negociação que incluíam “acesso ao mercado” nos setores de serviços e não serviços relacionados a novos modelos de negócios baseados no ambiente digital e à infraestrutura do ambiente

¹² OMC. *Electronic commerce and copyright* (Communication from Brazil and Argentina, 2017). JOB/GC/113Rev.1, 7 Mar. 2017; OMC. *Joint statement on electronic commerce: electronic commerce and copyright* (Communication from Brazil and Argentina, 2019). INF/ECOM/16Rev.1, 25 Mar. 2019.

¹³ OMC. *Work programme on electronic commerce* (Communication from Argentina, Brazil and Paraguay, 2016). JOB/GC/115, 21 Dec. 2016.

¹⁴ KANTH, Ravi. *US and allies circulated proposals on e-com pluri-accord*. Third World Network Info Service on WTO and Trade issues, 2019. Disponível em: <https://www.twn.my/title2/wto.info/2019/ti190315.htm>.

¹⁵ OMC. *Joint statement on electronic commerce* (Communication from the United States, 2019). INF/ECOM/23, 26 Apr. 2019.

¹⁶ OMC. *Exploratory work on electronic commerce* (Non-Paper from Brazil, 2019). INF/ECOM/3, 25 Mar. 2019.

digital,¹⁷ “facilitação do comércio eletrônico”,¹⁸ “desenvolvimento do comércio eletrônico” e um “documento de referência sobre comércio eletrônico”.¹⁹ No que diz respeito ao papel historicamente desempenhado pelo Brasil como defensor das principais posições dos países em desenvolvimento no multilateralismo comercial, alguns pontos se destacam no documento, principalmente relacionados aos conceitos de “flexibilidade” e “desenvolvimento”. O país advogou uma abordagem flexível em relação a qualquer possível resultado da OMC sobre o assunto, em uma combinação que pudesse permitir um nível de ambição adequado aos países em desenvolvimento e países menos desenvolvidos, sem reduzir o nível geral de ambição na negociação como um todo.

Ao mesmo tempo, a noção de “desenvolvimento” foi apresentada como um elemento central das discussões sobre comércio eletrônico, de forma horizontal, tendo como base a Agenda de Comércio Eletrônico para o Desenvolvimento sugerida pela Costa Rica (JOB/GC/139).²⁰ Reapresentado no mesmo dia, o INF/ECOM/17,²¹ originalmente JOB/GC/203, de 30 de outubro de 2018, introduziu sugestões mais profundas sobre contratos eletrônicos, sistemas de pagamento, concorrência, proteção do consumidor, ambiente regulatório e transferência transfronteiriça de informações por meios eletrônicos. Particularmente sobre o último tópico, foi a primeira vez na OMC que o Brasil se apresentou disposto a assegurar a transferência transfronteiriça de dados com linguagem vinculante.

¹⁷ Sob as duas categorias postas, propõe-se a discussão sobre neutralidade tecnológica do GATS, neutralidade da rede, transferência e/ou acesso ao código fonte, transmissões eletrônicas transfronteiriças e moratória sobre direitos aduaneiros sobre transmissões eletrônicas de forma permanente. De acordo com a proposta, o trabalho sobre essas questões seria realizado sob as regras existentes do GATT e do GATS e não exigiria, em princípio, novas regras.

¹⁸ Sob o pilar de facilitação do comércio eletrônico, seriam debatidos autenticação eletrônica, serviços de confiança e assinaturas eletrônicas; mensagens eletrônicas comerciais não solicitadas; e defesa do consumidor.

¹⁹ O último pilar incluiria os principais tópicos do comércio eletrônico que exigiriam a elaboração de novas regras, uma vez que não são explicitamente abordados nos acordos existentes da OMC.

²⁰ A Costa Rica propôs uma agenda baseada em seis áreas: infraestrutura e serviços de tecnologia da informação e comunicação (TIC); logística comercial; soluções de pagamento; marcos legais e regulatórios; desenvolvimento de habilidades de comércio eletrônico e assistência técnica; e acesso a financiamento. Em reação a isso, o Grupo Africano apresentou um documento indicando a “Agenda de Comércio Eletrônico para o Desenvolvimento” como uma “Agenda de Liberalização do Comércio”. Entre várias questões e críticas, em particular, os países apontaram as seis áreas identificadas pela Costa Rica como totalmente divorciadas das discussões sobre desenvolvimento que alguns Membros, como os países do Grupo Africano vêm defendendo (OMC. *The work programme on electronic commerce* (Statement by the African Group, 2017). JOB/GC/144, 20 Oct. 2017.

²¹ OMC. *Joint statement on electronic commerce* (Communication from Brazil, 2019). INF/ECOM/17, 25 Mar. 2019.

Juntamente com outras propostas amplamente alinhadas aos tópicos apontados pelos Estados Unidos como essenciais para um acordo, o Brasil apresentou uma proposta final,²² embora com mais exceções e ressalvas do que a proposta dos EUA para as disposições centrais.²³ Ainda que não houvesse qualquer disposição sobre a localização de servidores e sobre o acesso ou a transferência de código-fonte, o documento trazia as mesmas disposições estadunidenses sobre transferência transfronteiriça de informações e sobre a proibição da cobrança de direitos aduaneiros sobre transmissões eletrônicas, não incluindo expressamente o conteúdo transmitido eletronicamente. No entanto, diferente da proposta dos EUA, a primeira não veio com a condição de não impor restrições à transferência de informações maiores do que o necessário para alcançar os objetivos de política pública.²⁴

Em julho de 2019, o Brasil volta a apresentar uma nova proposta geral sobre comércio eletrônico, com uma estrutura semelhante à proposta anterior, porém com a exclusão de pontos significativos:²⁵ dispositivo sobre direito de regular; dispositivos sobre neutralidade da rede; menção expressa sobre os casos em que foi permitida a transferência internacional de dados pessoais, que elencava *ipsis litteris* o previsto no Art. 33, com exceção do inciso IX, da Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD); e o dispositivo sobre proteção de dados desde a concepção e por padrão, igualmente inspirado na LGPD, em especial no seu Art. 48. Por fim, a questão das cobranças de direitos aduaneiros sobre o comércio eletrônico apresenta-se de maneira mais taxativa e com menos exceções. Posteriormente, em outubro de 2019, o país faz circular um adendo ao documento INF/ECOM/27/Rev.1, com outras propostas sobre aspectos relacionados à facilitação do comércio digital.²⁶ Foram

²² OMC. *Joint statement on electronic commerce* (Communication from Brazil, 2019). INF/ECOM/27, 30 Apr. 2019.

²³ U.S., OTHERS call for cross-border data flow, ns localization in WTO e-commerce talks. *Inside U.S. Trade*, 5 Mar. 2019. Disponível em: <https://insidetrade.com/daily-news/us-others-call-cross-border-data-flow-no-localization-wto-e-commerce-talks>.

²⁴ A proposta considera que a proibição da cobrança de direitos aduaneiros sobre transmissões eletrônicas “não impedirá uma Parte de impor direitos aduaneiros, tarifas domésticas, taxas ou outros encargos sobre o conteúdo transmitido eletronicamente, desde que esses impostos, taxas ou encargos sejam impostos de maneira consistente com este Acordo/Documento de Referência e de forma não discriminatória”; e que, “sujeitos às condições estabelecidas em suas respectivas leis domésticas, os Membros têm direito a cobrar impostos sobre o comércio digital sobre receitas e lucros gerados em seu território, mesmo que plataformas ou fornecedores eletrônicos não possuam presença comercial em seu território” (OMC. *Joint statement on electronic commerce* (Communication from Brazil, 2019). INF/ECOM/27, 30 Apr. 2019).

²⁵ OMC. *Joint statement on electronic commerce* (Communication from Brazil, 2019). INF/ECOM/27/Rev.1, 9 July 2019.

²⁶ OMC. *Joint statement on electronic commerce* (Communication from Brazil, 2019). INF/ECOM/27/Rev.1/Add.1, 7 Oct. 2019.

tratadas questões relacionadas a documentos de administração de comércio eletrônico, troca de dados de janela única e interoperabilidade do sistema, disponibilidade eletrônica de informações relacionadas ao comércio e uso de tecnologia para liberação e liberação de mercadorias.

Quadro 1. Documentos do Brasil sobre comércio eletrônico na OMC

Data	Comunicações	Tema	Conteúdo
20.07.16	JOB/GC/98	Geral	Regulatory contributions (Consumer confidence enhancing measures, Trade facilitating measures), Open Markets (Liberalization commitments, Measures ensuring openness)
12.12.16 25.03.19	JOB/IP/19 (AR, PR) INF/ECOM/16/ Rev.1	Copyright	Transparency, Jurisdiction and Balance of rights and obligations
21.12.16	JOB/GC/115 (AR, PR)	Assinatura eletrônica	MERCOSUR (Resolution GMC 37/06): Scope of Application, Principles, Definitions, Legal effects of electronic documents and electronic signatures, Advanced electronic signature - Mutual recognition, Qualified digital certificates, Provision of certification services, Liability, Protection of personal data
07.03.17	JOB/ GC/113Rev.1 (AR)	Copyright	Transparency, Balance of rights and obligations, Territoriality of copyright
12.04.18 25.03.19	JOB/GC/176 INF/ECOM/3	Geral	Scope, Principles, Development, Four negotiating pillars (Market access, Electronic commerce facilitation, Development of electronic commerce, Reference paper on electronic commerce)
30.10.18 25.03.19	JOB/GC/203 INF/ECOM/17	Geral	Principles, Electronic Contracts (Electronic signature and digital certification, Unsolicited commercial communications), Online payment systems, Return period and taxation, Copyright, Competition, Consumer protection, Regulatory Environment (Prior Comment, Publication, Notification, Paperless Trading, Principle of No Prior Authorization, Cooperation on regulatory issues), Cross-Border Transfer of Information by Electronic Means, Cybersecurity, Personal Data Protection, Data protection by design and default, Jurisdiction, Business trust and obligations
30.04.19	INF/ECOM/27	Geral	Definitions, Principles, Electronic Contracts (Electronic signature and digital certification, Unsolicited commercial communications), Taxation, Competition, Consumer Protection, Regulatory Environment (Paperless Trading, Principle of no prior authorization, Cooperation on regulatory issues), Cross-Border Transfer of Information by Electronic Means, Cybersecurity, Personal Data Protection, General Exceptions

Data	Comunicações	Tema	Conteúdo
09.07.19	INF/ECOM/27/Rev.1	Geral	Definitions, Principles, Electronic Contracts (Electronic signature and digital certification, Unsolicited commercial communications), Taxation, Competition, Consumer Protection, Regulatory Environment (Paperless Trading, Cooperation on regulatory issues), Cross-Border Transfer of Information by Electronic Means, Cybersecurity, Personal Data Protection, General Exceptions
07.10.19	INF/ECOM/27/Rev.1/Add.1	Facilitação do comércio digital	Electronic trade administration documents, Single window's data exchange and system interoperability, Electronic availability of trade related information, Use of technology for the release and clearance of goods

Ainda antes, mas principalmente desde a Conferência Ministerial de Buenos Aires, o Brasil também se deparou com propostas para negociar regras de comércio eletrônico em acordos bilaterais. Brasil e Chile assinaram em 21 de novembro de 2018 um acordo bilateral de livre comércio que será incorporado ao Acordo de Complementação Econômica nº 35, assinado anteriormente entre o Chile e os Estados Partes do Mercosul. Sob o novo acordo, os dois países assumem compromissos em 24 áreas não tarifárias. É a primeira vez que o Brasil negocia acordos bilaterais com questões como comércio eletrônico, boas práticas regulatórias, cadeias de valor regionais e globais, além de comércio e gênero, meio ambiente e trabalho.

No campo do comércio eletrônico, com um capítulo específico, o acordo adotou como referência a estrutura e a linguagem do TPP,²⁷ incluindo a promoção do livre fluxo transfronteiriço de informações (Artigo 10.12), a não exigência de localização de servidores da outra parte no território nacional (Artigo 10.13) e compromissos de não imposição de direitos alfandegários sobre as transmissões eletrônicas por pessoas de ambos os países (Artigo 10.3), embora não preveja nenhuma disciplina para proibir a divulgação do código-fonte. O modelo TPP também foi seguido no capítulo de telecomunicações com a disposição sobre neutralidade de rede.²⁸ O Artigo 11.11 não cria nenhuma obrigação legal. Diferentemente do que o Brasil propunha em seus documentos na OMC, a disposição sobre neutralidade da rede adota uma linguagem de melhores esforços (*best-endeavour*).

²⁷ Para uma discussão sobre os impactos de acordos megarregionais, mesmo para países terceiros, ver: BENVENISTI, Eyal. Democracy captured: the mega-regional agreements and the future of global public law. *Constellations*, v. 23, n. 1, 2016.

²⁸ NEERA, RS. Trade rules for the digital economy: charting new waters at the WTO. *World Trade Review*, 2019. S1.

Por fim, no contexto da conclusão das negociações em torno do Acordo de Associação União Europeia-Mercosul, em subseções específicas, são adotadas disciplinas relativas à regulamentação de telecomunicações e comércio eletrônico. A União Europeia tem um papel fundamental na governança global da privacidade e proteção de dados pessoais e, desde 2015, a estratégia de comércio e investimentos da Comissão Europeia reconhece o livre fluxo transfronteiriço de dados como um interesse ofensivo para o bloco.²⁹ Por sua vez, o Brasil também enfrenta o desafio de conciliar sua Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais, que entrará em vigor em maio de 2021, com a disposição recente em negociar compromissos sobre comércio eletrônico, em crescente alinhamento aos interesses dos Estados Unidos ("*Silicon Valley Consensus*").³⁰

A subseção 6 sobre comércio eletrônico do capítulo sobre "Comércio de Serviços e Estabelecimento" apresenta um conjunto ainda limitado de regras que se aplicam a todos os setores. Foram adotados dispositivos vinculantes que proíbem a imposição da cobrança de direitos aduaneiros sobre as transmissões eletrônicas e promovem o reconhecimento de documentos e assinaturas eletrônicas, além do compromisso de as Partes de trabalharem conjuntamente no combate ao *spam* e na proteção ao consumidor.

Em seu Artigo 51, a subseção sobre comércio eletrônico adota o "entendimento sobre serviços de informática". Promovido desde o início dos anos 2000 pela União Europeia na OMC e em seus acordos de livre comércio, o "entendimento" expande sutilmente a classificação de serviços de informática em acordos sobre comércio de serviços. A adesão a essa definição aberta da União garante acesso praticamente irrestrito às empresas de infraestrutura digital e direitos de operação com regulamentação muito limitada. Compromissos plenos com as regras de acesso ao mercado e com as obrigações de tratamento nacional aprofundariam esse quadro e dificultariam o desenvolvimento de concorrentes locais. Nas palavras de J. Kelsey, o "entendimento" pode funcionar como um "cavalo de Troia" para regras de comércio eletrônico às quais alguns países em desenvolvimento ainda resistem em acordos comerciais.³¹

²⁹ YAKOVLEVA, Svetlana; IRION, Kristina. Pitching trade against privacy: reconciling EU governance of personal data flows with external trade. *International Data Privacy Law*, v. 10, n. 3, p. 1-21, 2020.

³⁰ STREINZ, Thomas. Digital megaregulation uncostested? TPP's model for the global digital economy. In: SUNAMI, Atsushi (ed.). *Megaregulation Constested: Global Economic Ordering After TPP*. New York: Oxford University Press, 2019. p. 312-342.

³¹ KELSEY, Jane. *Understanding the European Union's understanding on computer and related services*. Penang, Malaysia: Third World Network, 2019.

Quadro 2. Acordos regionais de comércio com regras sobre comércio eletrônico

Data	Doc	Tema	Conteúdo
21.11.18	Acuerdo de Libre Comercio entre la República de Chile y la República Federativa de Brasil	Capítulo 10: Comercio eletrônico	Definiciones, Ámbito de Aplicación y Disposiciones Generales, Derechos Aduaneros, Principio de No Discriminación (Las Partes reconocen que hay un importante debate en foros internacionales), Marco Legal para las Transacciones Electrónicas, Firmas Electrónicas Avanzadas o Calificadas, Protección al Consumidor en Línea, Protección de los Datos Personales, Administración del Comercio Sin Papel, Principios sobre el Acceso y el Uso del Internet para el Comercio Electrónico, Cooperación en Asuntos de Ciberseguridad, Transferencia Transfronteriza de Información por Medios Electrónicos, Ubicación de las Instalaciones Informáticas, Comunicaciones Comerciales Electrónicas No Solicitadas, Cooperación, Relación con Otros Capítulos.
28.06.19	EU-Mercosur Association Agreement	Trade in Services and Establishment: Sub-Section 6 E-commerce	Objective and scope, Technological neutrality, Definitions, Customs duties on electronic transmissions, Principle of no prior authorization, Conclusion of contracts by electronic means, Electronic signature and authentication services, Unsolicited direct marketing communications, Consumer Protection, Regulatory cooperation on e-commerce, Understanding on computer services.

3. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Em um contexto de digitalização exponencial da economia, para que os ganhos da transformação digital sejam mais inclusivos, é necessário observar como os países em diferentes estágios de desenvolvimento se envolvem nas transações comerciais digitais.³² Embora a pressão por regras internacionais uniformes seja cada vez mais forte, os desafios da economia digital e as capacidades de diferentes países desfrutarem de sua expansão ainda são muito díspares. A menos que sejam enfrentadas de maneira adequada, as divisões digitais entre e dentro dos países aumentarão, exacerbando as desigualdades existentes.³³ Na economia digital, os brasileiros “são puramente consumi-

³² GONZÁLEZ, J. López; JOUANJEAN, M. *Digital trade: developing a framework for analysis*. Paris: OECD Publishing, 2017. (OECD Trade Policy Papers, n. 205).

³³ UNCTAD. *The value and role of data in electronic commerce and the digital economy and its implications for inclusive trade and development*. New York and Geneva: United Nations, 2019.

dores, em vez de protagonistas”,³⁴ o que coloca o país em uma posição de vulnerabilidade econômica e política. Em paralelo, rareiam os investimentos em ciência, tecnologia e inovação. Como está, a agenda de comércio eletrônico não aborda questões básicas fundamentais de disparidade de infraestrutura, acesso à rede e espaço para inovação.

Não obstante, comparando as diferentes posições apresentadas pelos demais membros da OMC, momentos antes e durante a 11ª Conferência Ministerial, de 2017, não foi possível considerar os países em desenvolvimento como um todo sobre suas posições particulares nas negociações de comércio eletrônico.³⁵ A resistência brasileira em assumir compromissos vinculantes sobre livre fluxo transfronteiriço de dados e outros aspectos da esfera digital, sob a égide do comércio eletrônico, parece estar rompida. Sob uma abordagem comercial, as questões relacionadas à governança da internet e ao comércio eletrônico passaram a ser “áreas periféricas”, prontas para serem incluídas em *trade-offs* em novos acordos comerciais. Ainda assim, seria possível apontar uma posição particular do Brasil sobre a regulação do comércio eletrônico?

As primeiras manifestações do Brasil sobre o tema na OMC refletiram explicitamente a necessidade de flexibilidades para os países em desenvolvimento nas negociações, medidas para garantir a transferência de tecnologia, regras vinculantes sobre marcos regulatórios para a proteção do consumidor, proteção da privacidade e de dados pessoais, com proteções obrigatórias aos usuários. Além disso, sugeriam disposições de neutralidade da rede com linguagem vinculante proibindo que as operadoras de telecomunicações discriminassem pacotes de dados. Naquele momento, foram incorporadas às propostas contribuições significativas, tanto de regulações domésticas sobre

³⁴ ABRAMOVAY Ricardo. Na economia digital, somos puramente consumidores, em vez de protagonistas. *CBN*, 5 maio 2019. Disponível em: <https://m.cbn.globoradio.globo.com/media/audiodio/258785/na-economia-digital-somos-puramente-consumidores-e.htm>.

³⁵ De um lado, Chile e Paraguai, junto com Austrália, Canadá, União Europeia, Coreia e Noruega (JOB/GC/140) defenderam a criação de um grupo de trabalho a começar logo após a Ministerial com o objetivo de conduzir os preparativos e iniciar negociações sobre comércio eletrônico. Por outro lado, o Grupo Africano não concordou em ir além do quadro do Programa de Trabalho sobre o comércio eletrônico. Entre as duas posições opostas, a China se concentrou nas regras de facilitação do comércio (JOB/GC/142), enquanto a Costa Rica trouxe a proposta de estabelecer uma “Agenda de Comércio Eletrônico para o Desenvolvimento”, supostamente para levar em consideração as necessidades dos países em desenvolvimento em relação ao comércio eletrônico, em um esforço conjunto da OMC, UNCTAD, ITC e Banco Mundial (JOB/CG/139). Ao final da Reunião Ministerial, junto com outros 44 membros da OMC, o Brasil assinou a Declaração Conjunta sobre Comércio Eletrônico, incluindo China, Nigéria, Rússia e mais dez países latino-americanos. Como consequência, os membros signatários comprometeram-se a iniciar um trabalho exploratório em conjunto para futuras negociações da OMC sobre aspectos relacionados ao comércio eletrônico.

proteção do consumidor, privacidade e proteção de dados pessoais, quanto da participação brasileira em fóruns internacionais de governança da internet. Esperava-se que a aprovação da Lei Geral de Proteção de Dados, em 2018, reforçasse a permeabilidade entre a agenda digital e a comercial.

No entanto, o acordo de livre comércio firmado com o Chile, também em 2018, e os últimos documentos apresentados na OMC durante as negociações plurilaterais sobre comércio eletrônico, mais próximos aos principais pontos trazidos pela agenda de comércio eletrônico dos Estados Unidos, sinalizaram outro rumo. Principalmente para o acordo com o Chile, o capítulo 14 do CP-TPP foi adotado como referência para a negociação, com regulação vinculante sobre a promoção do livre fluxo transfronteiriço de dados, a proibição de requisitos de localização de servidores e a imposição de direitos alfandegários sobre as transmissões eletrônicas, mantendo exceções para regular os objetivos das políticas públicas e a proteção da privacidade. Não aborda a necessidade de espaço político para políticas industriais digitais, tampouco assegura de forma adequada a política doméstica sobre privacidade e proteção de dados pessoais.

Considerando o que tem sido apontado como os principais marcos regulatórios da regulação digital, seria como se o Brasil tivesse adotado uma abordagem europeia sobre privacidade e proteção de dados pessoais, com base no Regulamento Geral de Proteção de Dados (GDPR) da União Europeia, ao mesmo tempo em que, nas negociações comerciais internacionais, parece consolidar compromissos seguindo o modelo estadunidense sobre comércio eletrônico e sua abordagem sobre privacidade e proteção de dados pessoais em acordos de comércio. As razões para tanto apontam para as mudanças nos rumos da política comercial do país a partir de 2016, com maior peso da área comercial na definição de posições relacionadas também às questões não comerciais; foco das negociações comerciais nas relações Norte-Sul e nos países da Aliança do Pacífico na América Latina; e, por fim, um maior alinhamento político e comercial com os Estados Unidos refletindo sobre as posições do Brasil na OMC.

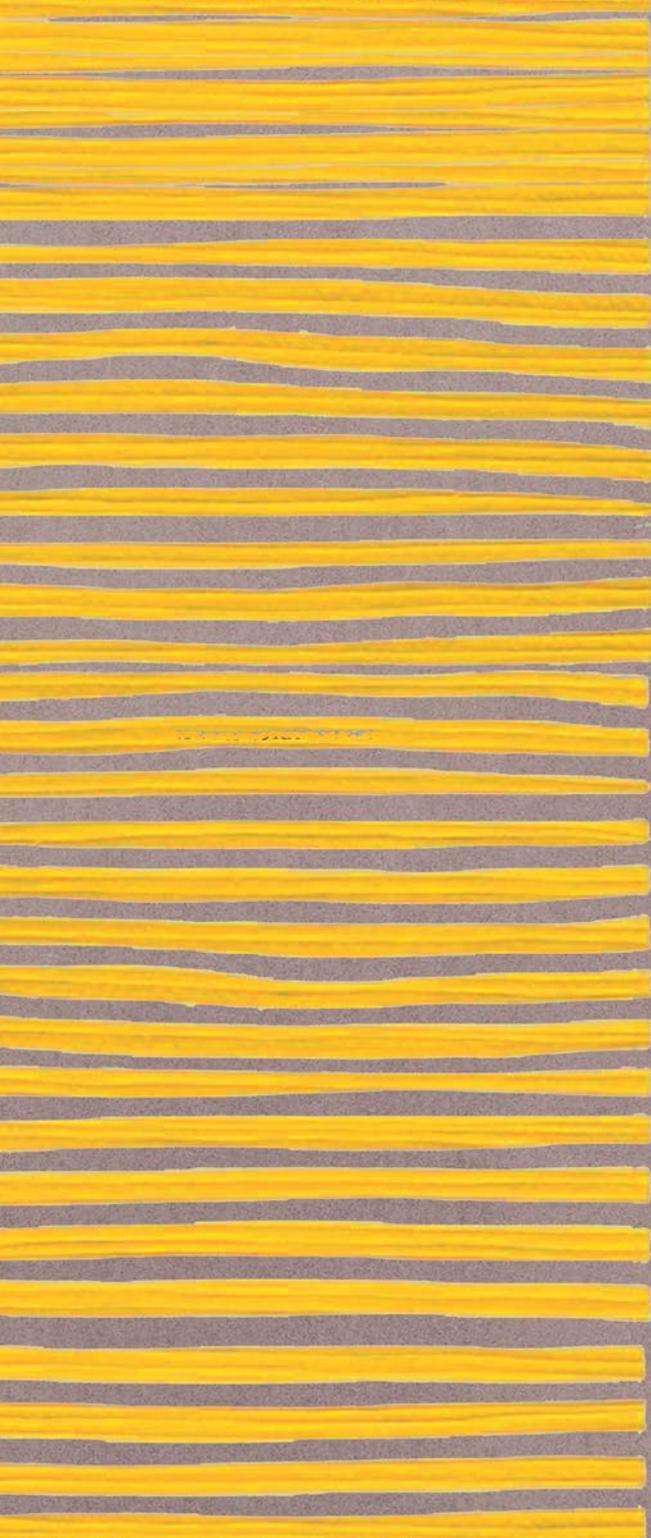
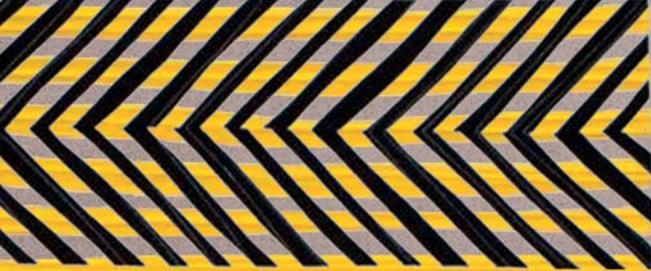
Como consequência, o comércio eletrônico, juntamente com outros setores, está potencialmente sujeito a *trade-offs* entre diferentes setores regulatórios e econômicos por acesso ao mercado para bens e serviços brasileiros. As consequências podem ser vastas: tanto do ponto de vista jurídico, ao expor o país a possíveis choques entre regras nacionais e internacionais; do ponto de vista comercial, com impactos no espaço para políticas industriais digitais baseadas em dados; quanto do ponto de vista dos direitos civis, com possível mitigação dos direitos individuais e fundamentais, como a privacidade e a proteção dos dados pessoais, em detrimento de interesses comerciais.

BIBLIOGRAFIA

- AARONSON, Susan Ariel; LEBLOND, Patrick. Another digital divide: the rise of data realms and its implications for the WTO. *Journal of International Economic Law*, v. 21, n. 2, p. 245-272, 2018.
- ABRAMOVAY Ricardo. Na economia digital, somos puramente consumidores, em vez de protagonistas. *CBN*, 5 maio 2019. Disponível em: <https://m.cbn.globoradio.globo.com/media/audio/258785/na-economia-digital-somos-puramente-consumidores-e.htm>.
- AZMEH, Shamel; FOSTER, Christopher; ECHAVARRI, Jaime. The international trade regime and the quest for free digital trade. *International Studies Review*, p. 1-22, 2019.
- BANGA, Rashmi. *Growing trade in electronic transmissions and implications for the south*. United Nations, Feb. 2019. (UNCTAD Research Paper, n. 29).
- BENVENISTI, Eyal. Democracy captured: the mega-regional agreements and the future of global public law. *Constellations*, v. 23, n. 1, 2016.
- BRASIL. Lei nº 12.965/2014, Marco Civil da Internet. Estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da Internet no Brasil. *Diário Oficial da União*: Brasília, 24 abr. 2014. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/l12965.htm.
- BRASIL. Lei nº 13.709/2018. Lei Geral sobre Proteção de Dados Pessoais (LGPD). *Diário Oficial da União*: Brasília, 15 ago. 2018. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2018/Lei/L13709.htm.
- GAO, Henry. Digital or trade? The contrasting approaches of china and US to digital trade. *Journal of International Economic Law*, p. 1-25, 2018.
- GONZÁLEZ; J López; JOUANJEAN, M. *Digital trade: developing a framework for analysis*. Paris: OECD Publishing, 2017. (OECD Trade Policy Papers, n. 205).
- KANTH, Ravi. US and allies circulated proposals on e-com pluri-accord. *Third World Network Info Service on WTO and Trade issues*, 2019. Disponível em: <https://www.twn.my/title2/wto.info/2019/ti190315.htm>.
- KELSEY, Jane. *Understing the European Union's understanding on computer and related services*. Penang, Malaysia: Third World Network, 2019.
- KELSEY, Jane. *Digital trade rules and big tech: surrendering public good to private power*. Ferney-Voltaire, France: Public Services International, 2020.
- NEERA, R. S. Trade rules for the digital economy: charting new waters at the WTO. *World Trade Review*, S1, 2019.
- OMC. *Work programme on Electronic Commerce* (Non-Paper From Brazil, 2016). JOB/GC/98, 20 July 2016.
- OMC. *Work programme on Electronic Commerce* (Communication from Argentina, Brazil and Paraguay, 2016). JOB/GC/115, 21 Dec. 2016.

- OMC. *Electronic Commerce and Copyright* (communication from Brazil and Argentina, 2017). JOB/GC/113Rev.1, 7 Mar. 2017.
- OMC. *The work programme on Electronic Commerce* (Statement by the African Group, 2017). JOB/GC/144, 20 Oct. 2017.
- OMC. *Joint Statement on Electronic Commerce - Electronic Commerce and Copyright* (Communication from Brazil and Argentina, 2019). INF/ECOM/16Rev.1, 25 Mar. 2019.
- OMC. *Exploratory work on Electronic Commerce* (Non-Paper from Brazil, 2019). INF/ECOM/3, 25 Mar. 2019.
- OMC. *Joint statement on Electronic Commerce* (Communication from Brazil, 2019). INF/ECOM/17, 25 Mar. 2019.
- OMC. *Joint statement on Electronic Commerce* (Communication from the United States, 2019). INF/ECOM/23, 26 Apr. 2019.
- OMC. *Joint statement on Electronic Commerce* (Communication from Brazil, 2019). INF/ECOM/27, 30 Apr. 2019.
- OMC. *Joint statement on Electronic Commerce* (Communication from Brazil, 2019). INF/ECOM/27/Rev.1, 9 July 2019.
- OMC. *Joint statement on Electronic Commerce* (Communication from Brazil, 2019). INF/ECOM/27/Rev.1/Add.1, 7 Oct. 2019.
- STREINZ, Thomas. Digital megaregulation uncostested? TPP's model for the global digital economy. In: KINGSBURY, Benedict; MALONE, David M.; MERTENKÖTTER, Paul; STEWART, Richard B.; STREINZ, Thomas; SUNAMI, Atsushi (ed.). *Megaregulation Constested: Global Economic Ordering After TPP*. New York: Oxford University Press, 2019. p. 312-342.
- UNCTAD. *Data protection regulations and international data flows: Implications for trade and development*. New York and Geneva: United Nations, 2016.
- UNCTAD. *The value and role of data in electronic commerce and the digital economy and its implications for inclusive trade and development*. New York and Geneva: United Nations, 2019.
- U.S., OTHERS call for cross-border data flow, ns localization in WTO e-commerce talks'. *Inside U.S. Trade*, 5 Mar. 2019. Disponível em: <https://inside-trade.com/daily-news/us-others-call-cross-border-data-flow-no-localization-wto-e-commerce-talks>.
- YAKOVLEVA, Svetlana; IRION, Kristina. Pitching trade against privacy: reconciling EU governance of personal data flows with external trade. *International Data Privacy Law*, v. 10, n. 3, p. 1-21, 2020.





REALIZAÇÃO

rebrip

Rede Brasileira
pela Integração
dos Povos

APOIO

Brot
für die Welt

