XIII ENCONTRO INTERNACIONAL DO CONPEDI URUGUAI – MONTEVIDÉU

DIREITO INTERNACIONAL I

SÉBASTIEN KIWONGHI BIZAWU

SANDRA REGINA MARTINI

DANIEL OMAR VIGNALI GIOVANETTI

Copyright © 2024 Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

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

Diretoria – CONPEDI
Presidente - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini - FMU – São Paulo
Diretor Executivo - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC – Santa Catarina
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 - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UNICAP - Pernambuco

Representante Discente: Prof. Dr. Abner da Silva Jaques - UPM/UNIGRAN - Mato Grosso do Sul

Conselho Fiscal:
Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho - UFMA - Maranhão
Prof. Dr. Caio Augusto Souza Lara - SKEMA/ESDHC/UFMG - Minas Gerais
Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UFERSA - Rio Grande do Norte
Prof. Dr. Fernando Passos – UNIARA - São Paulo
Prof. Dr. Edinilson Donisete Machado - UNIVEM/UENP - São Paulo
Secretarias
Relações Institucionais:
Prof. Dra. Claudia Maria Barbosa - PUCPR - Paraná
Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA - Bahia
Profa. Dra. Daniela Marques de Moraes - UNB - Distrito Federal
Comunicação:
Prof. Dr. Robison Tramontina - UNOESC - Santa Catarina
Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho - UPF/Univali - Rio Grande do Sul
Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS - Sergipe
Relações Internacionais para o Continente Americano:
Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch - UFSM - Rio Grande do Sul
Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA - Maranhão
Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto - UPM – São Paulo
Relações Internacionais para os demais Continentes:
Profa. Dra. Gina Vidal Marcilio Pompeu - UNIFOR - Ceará
Profa. Dra. Sandra Regina Martini - UNIRITTER / UFRGS - Rio Grande do Sul
Profa. Dra. Maria Claudia da Silva Antunes de Souza - UNIVALI – Santa Catarina
Eventos:
Prof. Dr. Yuri Nathan da Costa Lannes - FDF - São Paulo
Profa. Dra. Norma Sueli Padilha - UFSC - Santa Catarina
Prof. Dr. Juraci Mourão Lopes Filho - UNICHRISTUS - Ceará

Membro Nato – Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UNICAP – Pernambuco

D597

DIREITO INTERNACIONAL I

[Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Sébastien Kiwonghi Bizawu, Sandra Regina Martini, Daniel Omar Vignali Giovanetti – Florianópolis: CONPEDI, 2024.

Inclui bibliografia
ISBN: 978-85-5505-967-4
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações
Tema: ESTADO DE DERECHO, INVESTIGACIÓN JURÍDICA E INNOVACIÓN

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – 2. Direito. 3. Internacional. XIII ENCONTRO INTERNACIONAL DO CONPEDI URUGUAI – MONTEVIDÉU (2: 2024 : Florianópolis, Brasil).

CDU: 34



Conselho Nacional de Pesquisa
e Pós-Graduação em Direito Florianópolis
Santa Catarina – Brasil
www.conpedi.org.br

XIII ENCONTRO INTERNACIONAL DO CONPEDI URUGUAI – MONTEVIDÉU

DIREITO INTERNACIONAL I

Apresentação

O tema central do GT foi os limites e possibilidades da efetividade os direitos humanos no âmbito nacional e, em especial no âmbito internacional. Os temas perpassam pela expansão do Direito Internacional dos Direitos Humanos, a harmonização das regulações, jurisprudências. Os trabalhos apresentados destacaram fundamentos teórico metodológicos diferenciados, todos fundamentos teóricos válidos. Na apresentação dos trabalhos também aparece o tema das mudanças climáticas e das migrações, como novos desafios para o mundo sociojurídico. Além de abordagens teóricos, também foram mencionadas relevantes pesquisas empíricas, corroborando com um debate sobre a hierarquia dos direitos. Temas inovadores apareceram como o da regulamentação das aeronaves não tripuladas.

SOBERANIA DIGITAL E INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL: #TBT DOS CLÁSSICOS PARA A GOVERNANÇA DA NOVA ERA

DIGITAL SOVEREIGNTY AND ARTIFICIAL INTELLIGENCE: #TBT FROM THE CLASSICS TO NEW AGE GOVERNANCE

Nice Siqueira do Amaral [1]

Resumo

Nesse estudo, busca-se um retorno aos autores clássicos sobre a teoria da soberania e do Estado para abordar temas contemporâneos relacionados às novas tecnologias. Investiga-se a Inteligência Artificial e a excepcionalidade algorítmica, a função protetiva do Estado na era digital, a questão da jurisdição territorial digital, e, por fim, as correntes do Constitucionalismo Digital e do Direito Internacional Digital. Na engrenagem indivíduos, big techs, máquinas e Estados, os últimos são confrontados ao crescente poder das gigantes da tecnologia, levando a seguinte questão: seriam as soluções jurídicas insuficientes e estariam as instituições estatais desaparelhadas para regulamentar, governar e restringir uma nova forma de poder? E mais, no atual cenário geopolítico, as expressões "imperialismo digital" ou "tecnoimperialismo" ganham notoriedade denotando a disputa entre as nações para se firmarem como grandes potências tecnológicas. Assim, estaria o mundo prestes a ser dividido entre EUA e China? E quanto a Europa? E nesse meio, como garantir aos indivíduos a sua autodeterminação e o respeito aos direitos fundamentais? De forma que, por meio de revisão bibliográfica e de legislações e jurisprudências pertinentes, projeta-se a análise para a soberania digital e os desdobramentos da Inteligência Artificial.

Palavras-chave: Soberania, Estado, Tecnologia, Inteligência artificial, Direito digital

Abstract/Resumen/Résumé

This research aims a return to classical authors on the theory of sovereignty and the State to address contemporary issues related to new technologies. It investigates Artificial Intelligence and algorithmic exceptionalism, the protective function of the State in the digital age, the issue of digital territorial jurisdiction, and, finally, the currents of Digital Constitutionalism and Digital International Law. In the dynamic involving individuals, big tech companies, machines, and States, the latter are confronted with the growing power of tech giants, raising the following question: are legal solutions insufficient, and are state institutions ill-equipped to regulate, govern, and restrict this new form of power? Moreover, in the current geopolitical scenario, expressions like "digital imperialism" or "techno-imperialism" gain prominence, denoting the competition between nations to establish themselves as major technological powers. Thus, is the world on the verge of being divided

[1] Mestranda em Direito Internacional pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ). Pós-graduada em Direito Digital pelo CEPED-Uerj em parceria com ITS Rio. Advogada.

between the USA and China? And what about Europe? Amid this, how can individuals' self-determination and respect for fundamental rights be ensured? Therefore, through a literature review and relevant legislation and jurisprudence, the analysis is projected towards digital sovereignty and the implications of Artificial Intelligence.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Sovereignty, State, Technology, Artificial intelligence, Digital law

Introdução

"Domine as Inteligências Artificiais antes que elas dominem você" diz um criador de conteúdo em sua *bio* do Instagram. É verdade que *influencers*, *coaches* on-line e criadores de conteúdo – de todos os assuntos e para todos os públicos – fazem parte da atual realidade conectada, no entanto, o que chama a atenção na frase é a possível dominância das Inteligências Artificiais sobre a pessoa. Assim, estará não somente o indivíduo, mas toda a humanidade sujeita a uma forma de dominação pelas máquinas ao ponto de afirmar que elas se tornarão soberanas? E quanto aos Estados, criação humana para a organização política, estes também sucumbirão diante do poder não-humano?

Por mais que pareça à primeira vista, não é objetivo do presente estudo fazer uma análise ficcional – quer isso esteja próximo de ocorrer ou não – de como as máquinas vão conquistar o poder dos homens e se tornar soberanas. Muito embora atrativa, a projeção de uma realidade em que máquinas entram em guerra contra os seres humanos para a sua independência é tarefa destinada aos escritores e aos cineastas. Apesar de fazer menção a diversos exemplos das potencialidades de alto risco da IA, ao universo jurídico importa investigar a realidade geopolítica atual e como as questões éticas, legais e de governança da IA se apresentam para a soberania nacional. Assim, seriam as soluções jurídicas insuficientes e estariam instituições estatais desaparelhadas para regulamentar, governar e restringir uma nova forma de poder?

Sem a pretensão de esgotar o tema, por meio de uma revisão bibliográfica e uma análise argumentativa das legislações e das jurisprudências pertinentes, a presente pesquisa buscará analisar os contornos da Soberania digital e da Inteligência Artificial. Para tanto, dedica-se ao estudo dos autores clássicos sobre a teoria da soberania e do Estado em contraste com as novas tecnologias, estabelecendo possíveis paralelos com as novas tecnologias e a IA.

1 Soberania, Estado e Novas Tecnologias

A partir do estudo sobre a teoria da soberania e do Estado, investiga-se como essas teorias se formaram, a que contexto histórico serviram e como evoluíram no tempo, para estabelecer possíveis paralelos com a era digital. Para alguns estudiosos, a IA constitui o ápice de um processo evolutivo que desafia a concepção do espaço político westfaliano. O início desse processo foi marcado pelo advento da Internet, rede de comunicação e troca de informações, complexa e multifacetada, que se desenvolve não apenas sobre, mas com o espaço geográfico (Israel, 2020, p. 72), transformando-o ao agregar novas configurações, e exigindo originais coordenações políticas, jurídicas e econômicas.

A expressão internacional da Internet na atual sociedade de hipervigilância, cujos dados pessoais são o combustível da economia digital, e com os acelerados avanços da IA, os riscos que são aparentemente sutis, tornam-se altamente complexos. Simplificando: os *indivíduos*, por desconhecimento ou não, renunciam à parcela de sua privacidade em prol de certas comodidades proporcionadas pelas tecnologias e fornecem a matéria-prima dessa economia, os dados; as grandes empresas de tecnologia (*big techs*) alimentam as máquinas com um enorme volume desses dados, aprimorando-as; as *máquinas*, por meio de uma grande capacidade de processamento e com algoritmos de aprendizagem que identificam padrões, tomam decisões destinadas aos indivíduos, manipulando-os com objetivos econômicos e políticos, limitando-os em sua autodeterminação e desrespeitando os direitos fundamentais; e os *Estados*, além dos ataques democráticos sofridos em decorrência, muitas das vezes não dispõem de ferramentas para coibir esse crescente poder empresarial em escala global.

Assim, na engrenagem – *indivíduos, big techs, máquinas e Estados* – não só a política é apresentada como um fator essencial, mas outros como a estratégia empresarial, e inclusive fatores de ordem técnica, a serem analisados. Como diz um ditado popular "o velho já morreu, mas o novo ainda não nasceu", estaria a humanidade passando por um período de incertezas em que as soluções técnicas são insuficientes e as instituições estatais desaparelhadas para regulamentar, governar e restringir uma nova forma de poder?

Sabe-se que a noção de soberania é anterior a formação dos Estados modernos, e para a ciência política, o tema é de elevada importância, especialmente por ser a soberania um dos elementos constitutivos do Estado. Indispensável compreender que este é um instrumento indispensável para aquela, assim como o contrário também é verdadeiro. Portanto, analisar os principais teóricos sobre a teoria do Estado e da soberania, mostra-se necessário para investigar se a soberania digital e da IA desafia a concepção de Estado soberano.

2 Jean Bodin e sua majestade o algoritmo

Jean Bodin é considerado o primeiro estudioso que buscou detalhar a soberania. No entanto, é preciso fazer uma leitura levando em consideração que, sendo um francês do século XVI, sua opção política era em favor da monarquia. "*SOVEREIGNTY is that absolute and perpetual power vested in a Commonwealth which in Latin is termed majestas...*" (Bodin, 1955, p. 58.), para ele a soberania não decorre do Estado, mas sim da majestade. Até porque os Estados Nacionais ainda não haviam se consolidado completamente nesse período. Sua visão sobre a

origem divina e a natureza absoluta da soberania certamente reflete o contexto turbulento em que ele viveu, com as contendas políticas e religiosas da época.

A ideia de que o soberano não está sujeito às leis dos homens, mas apenas à lei de Deus e da natureza, era uma forma de legitimar e fortalecer o poder monárquico em um momento de grande instabilidade política na Europa. Baseado na *puissance souveraine*, um poder soberano é necessariamente perpétuo e absoluto, pois qualquer pessoa ou grupo de pessoas, dentro ou fora da comunidade, que possam impor quaisquer limites no tempo ou restrições à sua competência, devem ser o verdadeiro soberano, e o aparente soberano apenas um agente (Bodin, *op. cit.*, p. 18).

Para estabelecer um paralelo com o mundo digital, extrai-se da visão de Bodin que o poder soberano absoluto, ilimitado e perpétuo do rei é baseado no divino e não se relaciona com o Estado e com o direito. Nos primórdios da democratização do acesso à Internet, anos 1990, "A Declaração da Independência do Ciberespaço", do ativista John Perry Barlow, ganhou fama no período marcado pelo pensamento libertário ou *hippie* da regulação da rede: "*Governments of the Industrial World, you weary giants of flesh and steel, I come from Cyberspace, the new home of Mind. On behalf of the future, I ask you of the past to leave us alone. You are not welcome among us. You have no sovereignty where we gather*". (Barlow, 1996)

Em sua visão, o espaço social global construído virtualmente é naturalmente independente das tiranias humanas e imune a métodos de coação próprios de poderes soberanos. Como visto em Bodin, se não há limites ou restrições de poder por um agente externo, isso significa dizer que este deve ser o verdadeiro poder soberano.

E o que tornaria o espaço cibernético tão excepcional que não possa ser limitado pelos meios tradicionais de governança? Lawrence Lessig, ao buscar estabelecer alguns paradigmas para o problema da regulação do ciberespaço, informa, desde logo, que a crença de que o espaço virtual simplesmente não pode ser regulado está errada (1999, p. 505).

Para tanto o autor concebe quatro forças regulatórias por meio das quais o comportamento, no mundo real e no virtual, será regulado. A primeira delas é a lei, que ordena as pessoas a se comportem ou deixarem de se comportar de determinada maneira, mediante uma sanção. A segunda são as normas sociais impostas por uma comunidade em determinado local e tempo. A terceira é o mercado que regula o comportamento por meio do preço. E a quarta, chamada arquitetura ou código, são os aspectos do mundo físico ou a conjectura do mundo cibernético.

Embora todas devam operar juntas, é nessa última que reside a base da regulação da Internet. Por exemplo a venda de bebidas alcóolicas para menores de idade, se essa venda se dá em um

ambiente físico é provável que o vendedor identifique mais facilmente uma pessoa menor de idade, no ambiente virtual, entretanto, pela sua própria conjectura, essa identificação fica prejudicada. Assim, para Lessig:

> [T]he most effective way to regulate behavior in cyberspace will be through the regulation of code — direct regulation either of the code of cyberspace itself, or of the institutions (code writers) that produce that code. Subject to an increasingly important qualification, we should therefore expect regulators to focus more upon this code as time passes (*op. cit*, p. 513).

À primeira vista o problema da regulação da Internet estaria solucionado, bastando estabelecer meios para regular os códigos ou as instituições que os criam. Entretanto, a internet apresenta uma capacidade inesgotável de inovação, e com a Inteligência Artificial novos desafios foram criados para a regulação. Jack Balkin tece a seguinte crítica à teoria de Lessig:

> Lawrence Lessig's famous dictum that "Code is Law" argued that combinations of computer hardware and software, like other modalities of regulation, could constrain and direct human behavior. Emergence presents the converse problem: self-learning systems may be neither predictable nor constrained by human expectations about proper behavior. Code is lawless. (Balkin, 2015, p. 52)

Sabe que uma das maiores discussões éticas em torno da IA, é a sua capacidade de autoaprendizagem. A *machine learning* compreende um campo da IA que desenvolve algoritmos capazes de aprender por conta própria. E, portanto, "emergir" na realidade física sem a intervenção humana. Além disso, uma das característica dos sistemas de aprendizagem autônoma é a opacidade, levando à impossibilidade de se reproduzir o itinerário que o algoritmo percorreu para chegar à tal aprendizado. Assim, nem mesmo o seu programador saberia os motivos que levaram a máquina a chegar em determinado resultado. Dessa forma, para Balkin, o código é sem lei. E como regular ou reprimir algo não previsível nem limitado pela expectativa humana? Uma vez autônomo, seria o algoritmo soberano?

3 Hugo Grotius, Thomas Hobbes e função protetiva do Estado no mundo digital

Para o holandês Hugo Grotius, a soberania perfila-se à noção de Estado. Para ele, "chama-se soberano quando seus atos não dependem da disposição de outrem, de modo a poderem ser anulados a bel-prazer de uma vontade humana estranha" (Grotius, 2004, p. 176). A soberania, dessa forma, é o poder político supremo que lhe é investido, cujos atos não estão sujeitos a nenhum outro e cuja vontade não pode ser anulada.

Prossegue dizendo que o "objeto comum da soberania será o Estado" e o "objeto próprio será uma pessoa única ou coletiva, segundo as leis e os costumes de cada nação" (*op. cit.*, p. 177). No entanto, o grande marco do pensador, considerado um dos fundadores do Direito Internacional, é a existência de certos direitos inerentes aos seres humanos, como a vida, a

liberdade e a propriedade, reputando-os a alcunha de “Direitos Naturais”, e que nem Estados nem indivíduos poderiam desrespeitá-los.

> Do mesmo modo que tantas outras coisas, a natureza (a arte mediante a qual Deus fez e governa o mundo) é imitada pela arte dos homens também nisto: que lhe é possível fazer um animal artificial. Pois vendo que a vida não é mais do que um movimento dos membros, cujo início ocorre em alguma parte principal interna, por que não poderíamos dizer que todos os autômatos (máquinas que se movem a si mesmas por meio de molas, tal como um relógio) possuem uma vida artificial? (Hobbes, 1983, p. 6)

O trecho acima, por mais que pareça fazer referência à Inteligência Artificial, é na verdade a introdução da obra “O Leviatã”, centro do pensamento hobbesiano sobre a teoria do Estado:

> Porque pela arte é criado aquele grande Leviatã a que se chama Estado, ou Cidade (em latim Civitas), que não é senão um homem artificial, embora de maior estatura e força do que o homem natural, para cuja proteção e defesa foi projetado. E no qual a soberania é uma alma artificial, pois dá vida e movimento ao corpo inteiro. (Hobbes, *op. cit*., p. 6)

Para Thomas Hobbes, que buscava compreender a conturbada sociedade inglesa do século XVII, a finalidade do Estado “é a paz e a defesa de todos” (*idem*, p. 146). Ele argumentava que, em um estado de natureza, os seres humanos viviam em constante guerra uns com os outros devido à competição por recursos e à desconfiança mútua. Assim, o Estado aparece como uma entidade unificada e detentora do poder absoluto, ilimitado e indivisível para manter a ordem e impor leis que regem a sociedade.

Como corolário da máxima “quem tem direito a um fim, tem direito aos meios”, para Hobbes, “constitui direito de qualquer homem ou assembleia que detenha a soberania o de ser juiz tanto dos meios para a paz e a defesa quanto de tudo o que possa perturbar ou dificultar estas últimas” (*idem*, p. 146). Logo, para evitar o caos natural, os indivíduos abdicavam de parte de sua liberdade em troca da proteção e segurança providas pelo Estado soberano.

Em um mundo altamente tecnológico, o Estado continua a cumprir essa função protetiva, principalmente em relação à proteção de dados e aos excessos da Inteligência Artificial? Sabe-se que as recentes regulações nacionais (ou supranacionais como no caso da União Europeia) ligadas ao digital estão envoltas em concepções extraterritoriais e em busca de boas práticas e padrões internacionais. Nesse cenário em que as fronteiras digitais desrespeitam as fronteiras geográficas, seria somente por esse motivo, que a governança do tema necessitaria de uma espécie de uma harmonização internacional? E seria essa uma afronta aos poderes soberanos dos Estados?

Interessante notar que um dos primeiros diplomas jurídicos sobre o tema da proteção de dados surgiu por meio de um tratado, a Convenção 108 de 1981, do Conselho da Europa[1]. Na sequência, em território europeu, foi editada a Diretiva 95/46/CE até culminar no Regulamento Geral sobre Proteção de Dados (GDPR) de 2016. No Brasil, a disciplina da matéria veio em 2018 com a Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD).

Buscando reforçar a proteção jurídica dos dados pessoais transferidos para fora das fronteiras territoriais da UE, a lei europeia estabeleceu dois mecanismos, um deles em relação ao âmbito territorial (artigo 3º do GDPR), que permite a sua aplicação ao processamento de dados por partes não pertencentes à UE; e o outro em relação às restrições para transferência de dados (capítulo V do GDPR), que protegem os dados pessoais que são transferidos para países terceiros. Christopher Kuner descreve que: "In its judgments, the Court of Justice of the EU (CJEU or the Court) has emphasized that EU data protection rights should be respected in an international context, and that their application does not stop at the EU's territorial borders." (2021, p. 4)

Sobre essa aplicação extraterritorial da norma e sabendo que outros países também poderão estipular regras que se imponham na UE, a consideração nº 115 do diploma europeu detalha o seguinte: "Em virtude da sua aplicabilidade extraterritorial, essas leis, regulamentos e outros atos normativos podem violar o direito internacional e obstar à realização do objetivo de proteção das pessoas singulares, assegurado na União Europeia pelo presente regulamento."

A questão é cercada que amplos debates como a falta de clareza na aplicação de um ou outro instituto e nas possíveis violações ao direito internacional pela aplicação extraterritorial. No Brasil, a LGPD reproduz a mesma lógica em seu artigo 3º, sobre a possibilidade de aplicação extraterritorial, e no capítulo V, ao disciplinar as espécies possíveis de transferências internacionais de dados pessoais. Outros países, também inspirados no GDPR, disciplinam a matéria de forma similar, movimento que ficou conhecido como "efeito Bruxelas".

Fato é que os Estados tem recorrido ao direito internacional como mecanismo de regular a matéria. Por exemplo os acordos estabelecidos entre a União Europeia e os EUA[2], e entre outros países que vêm se articulando, bi ou multilateralmente, para definir regras para seus fluxos transfronteiriços de dados pessoais[3].

[1] Ver mais em fichas temáticas sobre a União Europeia: PROTEÇÃO DOS DADOS PESSOAIS. Disponível em: https://www.europarl.europa.eu/ftu/pdf/pt/FTU_4.2.8.pdf. Acesso em: 10.jun.2024.
2 Safe Harbor, Privacy Shield e Data Privacy Framework.
[3] A título de exemplo: Acordo sobre o Comércio Eletrônico do Mercosul, Acordo Bilateral de Livre Comércio entre Brasil e Chile; Mercado Comum e Comunidade do Caribe (CARICOM); Convenção 108 do Conselho da

A respeito da Inteligência Artificial, a União Europeia dá sequência em seu pioneirismo regulatório com o Regulamento Europeu de Inteligência Artificial de 2024 (*AI Act*). Na exposição de motivos, onde são apresentadas as justificativas da competência legislativa da UE na matéria, o Parlamento Europeu disse que "Só uma ação comum a nível da União pode proteger também a soberania digital da União e tirar partido dos seus instrumentos e poderes regulamentares para moldar as regras e as normas mundiais".[4]

À primeira vista, esse trecho parece estar em total desconformidade com as premissas do direito internacional, visto que seria inconcebível para a União Europeia a pretensão de harmonização regulatória mundial. As possíveis consequências desse pensamento serão analisadas num próximo capítulo desse estudo. No Brasil, existem diversos projetos de lei[5] em trâmite no Congresso Nacional, e embora a discussão seja recente, há indícios de avanços e definições num futuro próximo para a regulamentação da IA.

Como isso, questiona-se: a aplicação extraterritorial de uma norma e a busca por harmonização internacional nos campos da proteção de dados pessoais e de Inteligência Artificial enfraquecem a noção do Estado, singularmente considerado, como ente soberano cuja finalidade é a proteção e segurança dos indivíduos?

4 Tratados de Westfalia e a questão da jurisdição territorial da Internet

Entre a análise dos teóricos clássicos da soberania e do Estado, é de importante relevo mencionar o Tratado de Westfália (1648)[6], amplamente reconhecido como o marco inaugural da diplomacia moderna. Ao estabelecer o princípio da soberania dos Estados sobre seus territórios, trouxe como decorrência o princípio de não-intervenção externa e a restrição do poder soberano aos limites de suas fronteiras. O sistema internacional inaugurado, conhecido como westfaliano, repousa-se na igualdade jurídica do Estados e na autoridade exclusiva do

Europa; Cooperação Econômica Ásia-Pacífico (APEC); Acordos Estados Unidos-México-Canadá (USMCA); Associação das Nações do Sudeste Asiático (ASEAN); Convenção sobre Segurança Cibernética e Proteção de Dados Pessoais da União Africana; Acordo de Comércio e Cooperação (EU-R.U.); Acordo de Parceria Econômica (EU-Japão); Acordo de Livre Comércio Singapura-Austrália; Acordo de Parceria da Economia Digital (Chile, Nova Zelândia e Singapura).

[4] REGULAMENTO DO PARLAMENTO EUROPEU E DO CONSELHO QUE ESTABELECE REGRAS HARMONIZADAS EM MATÉRIA DE INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL (REGULAMENTO INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL) E ALTERA DETERMINADOS ATOS LEGISLATIVOS DA UNIÃO. Disponível em: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=CELEX:52021PC0206. Acesso em: 10.jun.2024.

[5] CNN. Congresso tem pelo menos 46 projetos de lei para regulamentar do uso de inteligência artificial. 18/02/2018. Disponível em: https://www.cnnbrasil.com.br/politica/congresso-tem-pelo-menos-46-projetos-de-lei-para-regulamentar-do-uso-de-inteligencia-artificial/. Acesso em: 10.jun.2024.

[6] Os Tratados de Westafalia, ou a Paz de Westfalia, indicam uma série de acordos entre Estados europeus visando à paz após um longo período de guerras.

governo sobre seu território e sua população. Configurando, assim, uma ordem internacional composta por unidades territoriais equivalentes.

Como dito anteriormente, as fronteiras do mundo digital sobrepõem-se às do mundo físico. E se o território é um limite, marcando o início e o fim da soberania estatal, como a Internet se compatibiliza com as fronteiras westfalianas? Muitos estudiosos apontam para a qualidade disruptiva dessa tecnologia, principalmente por conectar pessoas em diferentes lugares do mundo a baixo custo. Não demorou muito para que questões jurídicas se tornassem objetos de estudo, sendo possível elencar a jurisdição como uma delas. Isto é, a relação entre a pessoa (física ou jurídica) e o Estado-soberano no exercício de seu poder de julgar e pacificar os conflitos internos. Carmen Tiburcio leciona que:

> No exercício da atividade jurisdicional pelos Estados nacionais, a soberania se manifesta de duas maneiras diferentes. Em primeiro lugar, a *atividade* propriamente dita decorre diretamente da soberania: julgar e pacificar os conflitos é função tradicionalmente estatal, regulada pela legislação de foro. [...] Em segundo lugar, a soberania também se manifesta na determinação de alguma *hipóteses* nas quais o Estado exercerá a sua jurisdição. (2019. p. 19 e 20)

No Brasil, o judiciário brasileiro se deparou com a questão soberana e as implicações técnicas da internet na ADC 51. O que estava em análise era a constitucionalidade do art. 11 do Marco Civil da Internet (MCI) e do art. 18 da Convenção de Budapeste e o convívio com institutos de cooperação jurídica internacional como o MLAT[7] e as cartas rogatórias. Ao declarar a constitucionalidade dos dispositivos referidos, o STF reconheceu duas situações: (i) se a internet foi acessada e os dados coletados a partir de uma conexão brasileira, então a utilização de um mecanismo de cooperação internacional não é pertinente, pois é estranho o elemento de estraneidade; (ii) ao revés, se o acesso de originou por meio de conexão estrangeira, sem coleta no Brasil, então a prova (os dados) foi constituída sem a participação de um terminal brasileiro, logo, a utilização de um mecanismo de cooperação internacional como o MLAT é necessária.

Cumpre esclarecer que as grandes plataformas na rede, como Google, Meta (Facebook, Instagram e WhatsApp) e X (antigo Twitter) possuem filial no Brasil, o que atrai a investidura de jurisdição para o judiciário nacional para decidir a respeito de qualquer causa envolvendo o ambiente virtual. O que essas empresas no mais das vezes alegam é que os dados necessários para a instrução processual estão localizados em sua matriz nos EUA.

Cumpre analisar, no contexto estrangeiro, alguns casos pertinentes sobre a soberania jurisdicional atrelada ao digital. Um litígio ilustrativo do impasse em torno do armazenamento de dados se deu, em 2013, quando o Departamento de Justiça dos EUA tentou executar um

[7] Acordo de Assistência Jurídica Mútua entre os EUA e o Brasil.

mandado de busca contra a Microsoft, com base na lei *Stored Communications Act of 1986*, requerendo o acesso aos e-mails de um suspeito em envolvimento com o narcotráfico. A empresa, alegando que a lei não é aplicável extraterritorialmente, se negou a entregar os dados visto que eles estavam armazenados num *data center* localizado na Irlanda.

O Departamento de Justiça argumentou que embora os dados estivessem alocados no exterior, eles poderiam ser acessados a partir do solo estadunidense. Sendo a Microsoft uma empresa nacional deste país, tudo o que ocorre dentro das fronteiras dos EUA é passível de ser arrolado judicialmente e os dados repatriados, caso se encontrem fora da nação. Assim, a Microsoft foi condenada pela instância local por desacato em razão do não cumprimento do mandato.

Em 2016, a Microsoft conseguiu reverter a condenação no Tribunal de Apelações do Segundo Circuito. No entanto, em 2017, o Departamento de Justiça recorreu a Suprema Corte dos EUA[8] pedindo a revisão da decisão. Nesse interim, sobreveio o *Cloud Act of 2018*[9], deixando claro que os juízes dos EUA podem emitir mandados para busca desses dados, ao mesmo tempo que dá às empresas um caminho para contestar, se a solicitação entrar em conflito com o direito estrangeiro. Ao apreciar a questão, a Suprema Corte estadunidense se limitou a dizer que "*No live dispute remains between the parties over the issue*", anulando as decisões anteriores em razão da lei superveniente e determinando o reenvio dos autos às instâncias inferiores.

Como se nota, restam brechas legislativas sobre os fenômenos transfronteiriços que envolvem o ciberespaço. Caso uma decisão reconheça o direito do governo dos EUA de acessar dados alocados no exterior pelo fato de lá estarem localizadas as sedes das empresas, isso constituiria uma extraterritorialidade jurisdicional com nefastas consequências para a soberania dos Estados nacionais. Carolina Israel tece o seguinte alerta:

> Assim, por meio do uso de plataformas sediadas nos EUA, observamos a jurisdição desse país aplicar-se em escala extraterritorial, ou seja, para além de suas fronteiras westfalianas, compondo geograficamente o exercício de uma multiterritorialidade transnacional, mediando a relação de diferentes culturas num processo de globalização centrípeta. Basta calcular o número de serviços digitais prestados por empresas estadunidenses em todo o mundo para tornar explícita a importância dessa centralização de poder. (*op. cit*., p. 75)

Adentrando em outras espécies de litígios, o célebre caso Yahoo! Inc. v. La Ligue Contre Le Racisme et L'antisemitisme (LICRA), iniciou-se na França, quando o Tribunal de Grande

[8] UNITED STATES, PETITIONER v. MICROSOFT CORPORATION. 584 U.S. (2018)

[9] A [service provider] shall comply with the obligations of this chapter to preserve, backup, or disclose the contents of a wire or electronic communication and any record or other information pertaining to a customer or subscriber within such provider's possession, custody, or control, regardless of whether such communication, record, or other information is located within or outside of the United States. CLOUD Act §103(a)(1).

Instância de Paris, em 2000, expediu uma ordem obrigando o Yahoo! e o Yahoo! France a adotar todas as medidas necessárias para tornar impossível o acesso, a partir do território francês, a anúncios on-line de apetrechos e a qualquer material que faça apologia ao nazismo. A Yahoo!, por sua vez, ingressou com uma demanda perante um tribunal estadunidense no sentido de que as determinações francesas não pudessem ser reconhecidas e executadas no território dos EUA. Em 2001, a Corte do Distrito Norte da Califórnia concluiu que a execução da ordem francesa por um tribunal estadunidense não seria consistente com as previsões da Primeira Emenda à Constituição que protege a liberdade de expressão e imprensa:

> Although France has the sovereign right to regulate what speech is permissible in France, this Court may not enforce a foreign order that violates the protections of the United States Constitution by chilling protected speech that occurs simultaneously within our borders.[10]

De fato, tal determinação não fere a lógica da homologação de sentenças estrangeiras, em que as decisões prolatadas por um país precisam passar pelo crivo da ordem pública interna, incluídas as normas constitucionais, para serem executadas em um outro país. O desfecho do caso, no entanto, se deu com a adoção pelo Yahoo! de uma nova política interna proibindo leilões e publicidade que possam ser associados a grupos reconhecidos por apologia a ódio e por prática de violência contra às pessoas, o que de certa forma esvaziou a decisão da corte norte-americana.

O caso Google LLC v. Equustek Solutions Inc. apresenta mais claramente os desafios que a característica transnacional da internet impõe às decisões judiciais e seus limites territoriais. A Equustek, uma empresa canadense, alegou que outra empresa usou seus segredos comerciais para criar um produto concorrente e promover táticas enganosas para induzir os usuários. Em 2017, a Suprema Corte Canadense determinou que o site de buscas Google desindexasse, em caráter mundial, os resultados ligados aos sites que divulgavam e comercializavam produtos de propriedade intelectual da Equustek.

A Google alegou em recurso que a determinação deveria ficar restrita aos acessos de usuários localizados no Canadá, a partir do domínio no país: www.google.ca. Ao apreciar o apelo, a forma como se posicionou a Corte canadense, em termos de efetividade das decisões judiciais sobre a internet, foi de certa maneira inédita:

> Where it is necessary to ensure the injunction's effectiveness, a court can grant an injunction enjoining conduct anywhere in the world. The problem in this case is occurring online and globally. The Internet has no borders — its natural habitat is

[10] Yahoo!, Inc. v. La Ligue Contre Le Racisme et L'Antisemitisme, 169 F. Supp. 2d 1181, 1194 (N.D. Cal. 2001).

> global. The only way to ensure that the interlocutory injunction attained its objective was to have it apply where Google operates — globally.[11]

Com o indeferimento do recuso, a Google promoveu uma demanda junto à Corte do Distrito Norte da Califórnia para que a decisão canadense não fosse executada nos Estados Unidos. A Corte estadunidense acatou o pleito e em sua apreciação se baseou em três argumentos: (i) que o Google é um provedor de um serviço de computador interativo acessível por vários usuários; (ii) que apenas fornece a informação em seu motor de buscas como um intermediário e não como editor; e (iii), portanto, está amparado pela imunidade de intermediários prevista na Seção 230 do *Communication Decency Act*[12].

A questão do alcance das decisões judiciais sobre a internet é controversa, e no Brasil já foi apreciada pelo Ministro Alexandre de Moraes, em decisão monocrática no âmbito do Inquérito nº 4.781/DF, que versava sobre crimes contra a honra e de ameaça aos ministros do STF e seus familiares:

> As redes sociais Twitter e Facebook continuam permitindo que os perfis sejam acessados através de endereços IP de fora do Brasil, ou seja, permitindo que sejam acessados normalmente a partir de outros países. Isto possibilita que usuários do Brasil utilizem serviços de roteamento de conexão, como VPNs, contornando este tipo de bloqueio e acessando os perfis em território nacional, como se estivessem em outros países. [13]

A cerca de bloqueios impostos para determinada localidade, sabe-se que por meio da técnica de redirecionamento do endereço de IP (*Internet Protocol*) com o recurso da VPN (*Virtual Private Network*), o acesso às postagens da internet continua sendo possível, nesse caso, a partir do Brasil. Ou seja, a internet também apresenta questões técnicas para o cumprimento de decisões judiciais.

Passando para exemplos europeus, no Google LLC v. Comission Nationale de L'Informatique et des Libertés (CNIL) estava em discussão o direito ao apagamento de dados pessoais na internet conforme estabelecido pelo GDPR. Em 2015, a autoridade de proteção de dados francesa CNIL notificou a Google para desindexar de sua ferramenta de buscas, mediante a retirada do link que continham os dados, em todas as extensões de domínio (".com", ".fr", ".br" etc.) disponíveis na internet. Ou seja, a CNIL objetivava que qualquer a pessoa com acesso à internet no mundo não pudesse mais acessar a informação objeto de sua determinação de exclusão.

A Google levou a questão ao Conselho de Estado francês que, por sua vez, dirigiu-se ao Tribunal de Justiça da União Europeia para que posicionasse sobre a extensão da referida decisão. O

[11] Google Inc. v. Equustek Solutions Inc., 2017 SCC 34
[12] Google LLC. v. Equustek Solutions Inc. Case No. 5:17-cv-04207-EJD.
[13] STF, Inq. nº 4781, Relator(a): ALEXANDRE DE MORAES. Decisão monocrática de 28 de julho de 2020.

Tribunal, em decisão de 2019, expôs que o operador de um motor de buscas não tem de efetuar essa supressão em todas as suas versões ao redor do globo, devendo fazê-lo somente nas versões correspondentes aos Estados-Membros.[14]

Noutro pronunciamento, no caso Piesczek v. Facebook Ireland, o mesmo Tribunal analisou a retirada de postagens da rede social Facebook, em que um usuário da plataforma ofendia uma congressista austríaca. O que chama a atenção neste caso foi que o Tribunal afirmou que a Diretiva 2000/31/CE, relativa ao comércio eletrônico, incluindo as redes sociais, não era incompatível com a possibilidade de um órgão jurisdicional de um Estado-Membro ordenar a um fornecedor de armazenamento que suprima as informações ou que bloqueie seu o acesso em nível mundial:

> a Diretiva 2000/31, nomeadamente o seu artigo 15, n. 1, deve ser interpretada no sentido de que não se opõe a que um órgão jurisdicional de um Estado-Membro possa: [...] ordenar a um fornecedor de armazenamento que suprima as informações a que a medida inibitória diz respeito ou que bloqueie o acesso às mesmas a nível mundial, no âmbito do direito internacional relevante.[15]

Pelos argumentos trazidos, é possível inferir que o intuito do Tribunal não seja conferir extensão global às decisão jurisdicionais dos Estados-membro, mas que, em se tratando de internet, é necessário compatibilizar e garantir a coerência das regras da UE com aquelas em vigor na ordem jurídica internacional.

Com essa breve análise jurisprudencial é possível formular o seguinte questionamento acerca da jurisdição sobre digital: uma decisão proveniente de um Estado ou conjunto deles, como no caso da União Europeia, permanece restrita à certa territorialidade, enquanto uma decisão de uma empresa poderia atingir contornos globais? Em outros termos, um Tribunal não pode determinar que a empresa desindexe determinado conteúdo de seu motor de buscas a nível mundial ou elimine definitiva e globalmente determinados dados pessoais de sua plataforma. No entanto, se a empresa assim quiser, seja porque alterou suas políticas e termos de uso, seja porque realizou um julgamento interno, como no Comitê de Supervisão da Meta (*Oversight Board*), ela poderia efetuar uma exclusão de forma definitiva e global.

A diferença é simples: a relação entre a autoridade jurisdicional e os jurisdicionados decorre diretamente da soberania (julgar e pacificar os conflitos internos), e por essa mesma razão, pela igualdade soberana dos Estados, a decisão de um Estado não pode se estender aos limites territoriais de um outro Estado; diversamente, a relação entre as grandes companhias

[14] TJEU, Caso C-507/17.
[15] TJUE, Caso C 18/18.

tecnológicas e os usuários é contratual, são negócios jurídicos estabelecidos individualmente entre o usuário e a empresa.

As consequências dessa constatação serão pormenorizadas mais adiante, importando enfatizar que essa exposição de casos relacionados à Internet demonstra o que está por vir em relação a Inteligência Artificial, visto que essa tecnologia está alicerçada em dados, intermediada por empresas de tecnologia e exteriorizada ao mundo físico por meio da rede. De forma que: será que os limites territoriais das jurisdições estatais constituem embaraços reais para a Soberania da Inteligência Artificial?

5 Jean Jacques Rousseau, Benjamim Constant de La Rebecque e o Constitucionalismo Digital

Enquanto Bodin atrela a soberania ao monarca, Grotius e Hobbes ao Estado, Jean Jacques Rousseau concebe a soberania ao povo. Em uma sociedade marcada pelo absolutismo monárquico, o autor estabelece sua teoria do contrato social baseada na liberdade. Diversamente da soberania absoluta do Estado, própria do pensamento de Hobbes, para Rousseau o contrato social é sinalagmático com obrigações recíprocas para o Estado e para os indivíduos. E o poder soberano é formado pelo conjunto de todos os indivíduos, ao passo que cada indivíduo é membro do soberano em relação aos demais.

Em relação à liberdade, Rousseau argumenta que "o que o homem perde pelo contrato social é a liberdade natural e um ilimitado direito a tudo aquilo que o tente e possa alcançar; o que ganha, é a liberdade civil e a propriedade daquilo que possua" (2010, p. 33). Baseada nesse ideal de liberdade, a soberania é ilimitada, indivisível e inalienável.

Contemporâneo da revolução francesa, os estudos de Benjamin Constant de La Rebecque são fruto de uma época de grandes transformações. Tanto para Rousseau quanto para Constant, a soberania tem natureza popular. No entanto, o que difere o pensamento entre eles, é sobretudo a noção de limitação. Conceber uma soberania ilimitada, mesmo que do povo, será sempre um mal. Para Constant, o risco reside não apenas naquele que detém o poder, mas na grandeza que se dá a esse poder.

Assim, nesse contexto pós-revolucionário, o Estado aparece subordinado ao Direito, a soberania passa a ser vista como relativa e limitada: "*La souveraineté n'existe que d'une manière limitée et relative. Au point où commence l'indépendance de l'existence individuelle, s'arrête la juridiction de cette souveraineté.*" (Constant, 2000, p. 71)

E mais, para Constant, a Constituição é a garantia de certos princípios positivos e imutáveis, ou seja, um instrumento essencial para garantir as liberdades individuais. A existência de um conjunto de leis impede a soberania absoluta, limitando o poder soberano de impor-se sobre os indivíduos dentro desses limites constitucionais (*op. cit.*, p. 190 e 191). Essa limitação representa uma das principais divergências em relação aos seus antecessores, que defendiam a soberania como um poder absoluto.

A teoria constitucional experimentou diversos momentos históricos, sendo, de uma maneira geral, um dos objetivos do constitucionalismo a limitação do poder do Estado por meio de uma de uma Constituição. Não é recente a projeção do constitucionalismo no cenário internacional, para Marcelo Neves:

> Com o tempo, o incremento das relações transterritoriais com implicações normativas fundamentais levou à necessidade de abertura do constitucionalismo para além do Estado. Os problemas dos direitos fundamentais ou dos direitos humanos ultrapassaram fronteiras, de tal maneira que o direito constitucional estatal passou a ser uma instituição limitada para enfrentar esses problemas. (2012, p. 120)

Por sua vez, questões relacionadas ao digital estão presentes em diplomas que tratam dos direitos fundamentais, tanto é assim que a proteção e a privacidade de dados pessoais foram introduzidas no rol desses direitos, no Brasil, pela inclusão do inciso LXXIX no artigo 5º da Constituição Federal, e na Europa tal como no previsto no artigo 8º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia.

Mais do que isso, começaram a surgir teses do chamado "Constitucionalismo Digital", visto como uma corrente do Direito Constitucional contemporâneo e dentre as suas diversas acepções, não se trata meramente da inclusão dos novos direitos suscitados no ciberespaço ao texto constitucional, mas, indo além, trata-se de uma "ideologia constitucional que se estrutura em um quadro normativo de proteção dos direitos fundamentais e de reequilíbrio de poderes na governança do ambiente digital." (Mendes; Fernandes, 2020, p. 4)

A proteção dos direitos fundamentais circunda, principalmente, proteção aos dados pessoais ante mecanismos de vigilância e controle, e o debate do alcance da liberdade de expressão e ao lado das práticas antidemocráticas. Já a necessidade de reequilíbrio de poder, é explicada pelo exponencial aumento de poder econômico e influência social das grandes companhias de tecnologia, dimensionado a nível global e sob o amparo do direito privado (entre particulares). Entanto, o poder estatal, essencialmente local e de direito público, mostra-se limitado para enfrentar os desafios da nova era e oferecer respostas regulatórias eficazes.

Gilmar Mendes e Victor Fernandes sustentam uma transformação que vise a redefinição da perspectiva tradicional da teoria da eficácia horizontal dos direitos fundamentais e ainda a

abertura do controle de constitucionalidade à compreensão do fenômeno de re-territorialização da internet (*op. cit.*, p. 4). Sendo ainda desconhecido o futuro da Inteligência Artificial, é válido analisar os impactos econômicos, políticos e sociais, bem como trazer algumas digressões sobre o que se esperar das novas tecnologias.

A começar pelo notório escândalo ligado à Cambridge Analytica, que trouxe um alerta mundial sobre o afronte à democracia e à soberania popular. Essa empresa, ao ter acesso a dados de milhões de pessoas, coletados a partir do Facebook, criou algoritmos hiper precisos e os utilizou para uma série de finalidades políticas, como na eleição de Donald Trump de 2016 e no caso Brexit. De forma parecida, o Brasil também vivenciou um boom de *fake news* e discursos de ódio nas eleições 2018.

Shoshana Zuboff acredita que para as companhias tecnológicas não há dados bons, nem dados maus (2019). O importante é que esses dados produzam uma rentabilidade: têm o mesmo valor as *fake news* e a informação veraz. O Wall Street Journal, no entanto, disse que essas companhias potencializam os dados maus. Elas estão mais interessadas nas *fake news* que nos dados bons, porque com os primeiros conseguem um maior rendimento econômico ao atrair, com mais intensidade, a atenção do público[16].

Se o que condiciona é o interesse econômico, nessa perspectiva, os dados, os direitos fundamentais e também as democracias se convertem em mercadorias, cuja apreciação é mensurada economicamente. Um grande subterfúgio dessas companhia é a relação privada estabelecida entre elas e seus usuários. São negócios jurídicos, de efeitos *inter partes*, os contratos que as grandes companhias tecnológicas impõem aos usuários de seus serviços digitais. Mesmo que alcancem bilhões de usuários em todo o mundo, ainda assim é um contrato individual com cada usuário contratante. O Facebook, por exemplo, é uma plataforma da Meta com 3 bilhões de pessoas. E, portanto, todas elas submetidas aos termos de uso, à política de privacidade, ou seja, ao contrato. Como não há nenhum país no mundo com 3 bilhões de habitantes, é possível dizer que em nenhum lugar do globo, há tantas pessoas estão submetidas a mesma ordem constitucional, ao mesmo ordenamento jurídico.

Se número de usuários não for um fator determinante, em 2022, a Apple superou os três trilhões de dólares em valor na bolsa (primeira empresa a atingir tal marca), passando à época o PIB de grandes potências como a França e o Reino Unido. As consequências dessa acumulação de

[16] Ver mais em: Facebook Executives Shut Down Efforts to Make the Site Less Divisive. Disponível em: https://www.wsj.com/articles/facebook-knows-it-encourages-division-top-executives-nixed-solutions-11590507499. Acesso em: 10.jun.2024.

poder econômico e social serão vistas no futuro, fato é que a hegemonia digital é uma nova forma de dominação e são necessárias medidas para coibir esse oligopólio empresarial.

Na China, superpotência econômica e tecnológica, foi implementado, desde 2014, o Sistema de Crédito Social (*Social Credit System* – SCS)[17], em que são atribuídas pontuações para cada cidadão e entidade empresarial nos âmbitos político-administrativo, comercial, social e judicial. O que suscita debates em torno da questão da vigilância estatal sobre as informações de cunho pessoal dos cidadãos.

Outro aspecto de grande relevância é que países como a Rússia, a China e a Arábia Saudita desenvolveram meios técnicos para controle de conteúdo disponível dentro de suas fronteiras. O que se convencionou chamar de "internet em duas chamadas", é a filtragem e censura de sites e informações externas, por meio de seus próprios provedores de acesso à Internet. Na Rússia e na China, esse processo ficou conhecido, respectivamente, como "Runet" e a "Grande Muralha de DNS da China" (Goldsmith; Wu, 2006, p. 74-102).

Se há controle para a entrada, há também para a saída de informação, assim, desde 2015, a China, que reconhece o ciberespaço como integrante de seu território, aprovou uma lei de cibersegurança que exige o acesso e o armazenamento dos dados de sua população no seu país. O que levou a Apple, em 2017, a instalar um *data center* no território chinês, pelo investimento de cerca de US$1 bilhão de dólares[18].

Os EUA, numa tentativa de conter o avanço chinês, baniu as chinesas TikTok e Huawei, em especial esta última, devido as potencialidades da cobertura da rede 5G. Como justificativa, apresentou argumentos que podem muito bem ser aplicados às companhias tecnológicas norte-americanas, tais como a violação aos direitos fundamentais dos usuários, a obtenção de dados pessoais para venda a outras companhias e para processá-los por meio de algoritmos com finalidades comerciais e políticas específicas.

Sabe-se que as aplicações da IA, em especial as tecnologias como o ChatGPT, necessitam não somente de um grande volume de dados para seu aperfeiçoamento, como também de uma enorme capacidade de processamento dessas informações. De forma que os EUA vêm

[17] Com o discurso de "promover a confiança na sociedade, aumentar a eficiência do mercado, fortalecer a governança social e construir uma sociedade harmoniosa dentro do Estado socialista". Ver mais em: CHEN, Yongxi; CHEUNG, Anne S. Y., The Transparent Self Under Big Data Profiling: Privacy and Chinese Legislation on the Social Credit System. Vol. 12, No. 2, The Journal of Comparative Law (2017) 356-378, University of Hong Kong Faculty of Law Research Paper No. 2017/011. Disponível em: https://ssrn.com/abstract=2992537. Acesso em 10.jun.2024.

[18] REUTEURS. Apple sets up China data center to meet new cyber-security rules. Disponível em: https://www.reuters.com/article/us-china-apple-idUSKBN19X0D6. Acesso em: 10.jun.2024.

restringindo a venda para China de chips necessários para treinamento dos modelos de IA generativa. Embora as companhias chinesas aleguem ter reserva suficiente para sustentar suas operações num futuro próximo[19], está estabelecida a demonstração de forças.

Nesse atual cenário geopolítico, as expressões "imperialismo digital" ou "tecnoimperialismo" ganham notoriedade. No entanto, quem são as grandes potências da vez? Estaria o mundo prestes a ser dividido entre EUA e China? E a Europa?

Nos EUA estão localizadas as sedes das maiores empresas de tecnologia do mundo e, como visto, traz inconvenientes para questões de jurisdição e para a soberania nacional. Contudo, estariam as empresas estadunidenses subjugadas ao controle político, ao ponto de questionar se seria não os EUA, mas as companhias lá sediadas a encabeçarem um projeto imperialista?

A China, por sua vez, emerge no mundo tecnológico como superpotência, e por suas conjecturas políticas próprias, ao contrário dos EUA, é mais fácil dizer que seria um projeto chinês de imperialismo. A análise da perspectiva chinesa é agravada pelo controle social do partido comunista implementado por meio do SCS.

Por fim, a Europa busca sair do ostracismo tecnológico com um pesado investimento em Inteligência Artificial[20], que se bem-sucedido, será um desfecho triunfal do "efeito Bruxelas" das legislações europeias, em especial o GDPR e Regulamento Europeu de Inteligência Artificial. Contudo, levantará questões sobre suas tendências de harmonização regulatória mundial em desrespeito ao direito internacional e desprezo às diferenças culturais e às necessidade econômicas e sociais, afetando com mais relevo as nações do Sul global.

Seja Washington, Pequim ou Bruxelas, o Estado segue sendo um fator de poder, e, no passado, quando foi preciso limitá-lo, houve a submissão do poder estatal ao Direito e à Constituição. Será, no entanto, o caminho constitucional o mais apto para conter as tendências imperialistas que rondam a Soberania da Inteligência Artificial?

6 Direito Internacional Digital

Kelsen traz interessantes lições sobre a soberania, ao dizer que a soberania do Estado, segundo o direito internacional, é a independência jurídica do Estado em relação aos outros Estados. E isso significa que a autoridade ou competência jurídica de um Estado, é limitada e limitável

[19] THE NEW YORK TIMES. China's Rush to Dominate A.I. Comes With a Twist: It Depends on U.S. Technology. Disponível em: https://www.nytimes.com/2024/02/21/technology/china-united-states-artificial-intelligence.html. Acesso em: 10.jun.2024.

[20] Ver mais em: A European approach to artificial intelligence. Disponível: https://digital-strategy.ec.europa.eu/pt/policies/european-approach-artificial-intelligence. Acesso em: 10.jun.2024.

apenas pelo direito internacional e não pelo direito interno de outro Estado (1944, p. 36-39).

Nessa linha de racionício, Jack Goldsmith e Tim Wu enfatizam que o direito internacional pode ser aplicado em todo o mundo, como o faz, por exemplo, quando proíbe a tortura, estabelece regras mínimas de segurança aérea e proíbe certas barreiras ao comércio. Para eles, se as nações do mundo concordarem com uma única lei global para questões como difamação, pornografia, direitos autorais, proteção ao consumidor e afins, a vida dos usuários da Internet se tornaria muito mais simples (*op. cit.*, p. 39).

A proposta de um direito mundial poderia também beneficiar os governos. Em 2000, Jean-Pierre Chevenement, ministro francês à época, disse que em vez de sofrer com os efeitos mutuamente destrutivos de tentativas unilaterais de governar a Internet, as nações deveriam chegar a uma solução global de compromisso que tornaria todas (ou a maioria) as nações mais aptas para deter os efeitos mais destrutivos da Internet (*op. cit.*, p. 39).

Assim, haveria um suposto embate entre manter a soberania nacional ou flexibilizá-la, para, em conjunto, as nações e o setor privado, buscar soluções para as questões digitais. Como observou Cairncross, "governments could either fight fruitlessly to protect their diminishing sovereignty, or find ways to manage their relations with other countries and the private sector so they could get at least some of what they want" (*op. cit.*, p. 39).

A proposta é confusa, pois não necessariamente um Estado renuncia a sua soberania para estabelecer acordos internacionais, como visto em Kelsen, no mais das vezes, é expressão da igualdade soberana dos Estação a criação e o estabelecimento de normas vinculantes entre dois ou mais países. Sobre a inclusão do setor privado no debate regulatório, embora os sujeitos aptos a criar o direito internacional sejam os Estados soberanos, há a possibilidade de consultas públicas, como instrumento de participação social. No entanto, um sem-número de desafios (*accountability*, *enforcement*, jurisdição...) seriam criados na vinculação de Estados, empresas e indivíduos num cenário de governança internacional.

Ian Bremmer e Mustafa Suleyman, por sua vez, questionam se os Estados podem aprender a governar a inteligência artificial antes que seja tarde demais?[21] Com imensas disrupções e riscos, a IA tem o potencial de causar uma mudança sísmica na estrutura e no equilíbrio do poder global, ameaçando o status dos Estados-nação como os principais atores geopolíticos

[21] FOREIGN AFFAIRS. The AI Power Paradox: Can States Learn to Govern Artificial Intelligence—Before It's Too Late? Por Ian Bremmer e Mustafa Suleyman. 16/08/2023. Disponível em: https://www.foreignaffairs.com/world/artificial-intelligence-power-paradox. Acesso em: 10.jun.2024.

do mundo. De forma que, o G7[22] e o G20[23] vêm se articulando para promover uma agenda política sobre a IA. E a ONU, após estabelecer um órgão consultivo para a IA[24], aprovou uma resolução[25] sobre a promoção de sistemas de IA alinhados à sustentabilidade.

Um paradoxo perigoso, tal como anunciado Bremmer e Suleyman, é alavancar a inteligência artificial para expandir o poder nacional ou sufocá-la para evitar seus riscos. No entanto, afirmam que a IA não pode ser governada como qualquer tecnologia anterior e já está mudando as noções tradicionais de poder geopolítico. Para tanto, o sistema internacional deve superar as concepções tradicionais de soberania e dar as boas-vindas às empresas de tecnologia. Pouco adianta regulamentar a IA em alguns países se ela não for regulamentada em outros, a sua governança não pode ter lacunas, dizem os autores.

Na disputa pelo recurso mais valioso do mundo, as diferenças entre os países que estão na liderança e os países do Sul global serão aprofundadas. Assim como a Internet, a IA prolifera sem respeitar fronteiras e impacta diversos setores como saúde, agricultura e pecuária, educação, transição energética e sustentabilidade. Apesar dos esforços regulatórios de alguns países, nenhuma das iniciativas tenta regular o desenvolvimento e a implantação de IA em nível global, uma regulamentação internacional juridicamente vinculativa.

Os autores estabelecem um paralelo entre o modelo de controle de armas nucleares a nível internacional e a governança da IA. Em primeiro lugar, os sistemas de IA são infinitamente mais fáceis de desenvolver, roubar e copiar do que as armas nucleares; e em segundo, eles são controlados por empresas privadas, não por governos. A comparação nuclear, portanto, é desatualizada e irreal. E mesmo que os governos possam controlar com sucesso o acesso à matéria-prima necessária para construir os modelos de IA mais avançados – como faz os EUA – uma vez treinados, esses modelos exigem muito menos chips para operar.

E por fim, concluem que a governança global de IA deve ser inovadora e inclusa. Por um lado, o caráter inovador da regulação deve refletir a natureza específica da tecnologia. Por ser imprevisível, tanto em seu aspecto evolutivo quanto em seus riscos, a governança da IA não pode ser totalmente especificada e fechada e sim aberta para seus novos desdobramentos. Para

[22] Ver mais em: *G7 Ministerial Declaration*, 2024. Disponível em: <https://www.gov.uk/government/publications/g7-ministerial-declaration-deployment-of-ai-and-innovation/g7-ministerial-declaration#digital-and-technology>. Acesso em: 10.jun.2024

[23] Ver mais em: *Digital Economy*, 2024. Disponível em: <https://www.g20.org/en/tracks/sherpa-track/digital-economy>. Acesso em: 10.jun.2024

[24] ONU. ONU cria órgão para impulsionar benefícios da inteligência artificial e conter riscos. Disponível em: https://news.un.org/pt/story/2023/10/1822477. Acesso em: 20/03/2024.

[25] UNITED NATIONS. *General Assembly adopts landmark resolution on artificial intelligence,* 2024. Disponível em: < https://news.un.org/en/story/2023/11/1143147>. Acesso em: 10.jun.2024

tanto, isso significa começar do zero, repensar e reconstruir uma nova estrutura regulatória desde o início. Por outro lado, o caráter inclusivo se exprime na participação de todos os atores necessários para regular a IA. Isso significa Estados e empresas privadas de tecnologia.

Considerando o cenário atual, o que menos importa é atribuir a soberania ao seu verdadeiro detentor: *indivíduos, big techs, máquinas ou Estados* são peças na mesma engranagem. Ante às potencialidades ilimitadas e imprevisíveis da Inteligência Artificial, o mais urgente é agir para compreender o seu desenvolvimento e para estabelecer uma governança que vise o maior benefício e menor prejuízo para a humanidade. Na iminência de disputas de poder, esforços geopolíticos e diálogos inclusivos serão necessários para criação de inéditos modelos regulatórios a altura do desafio que vem pela frente.

Conclusões

Com a presente pesquisa buscou-se demonstrar que mais importante do que trazer uma conceituação para a soberania digital ou da Inteligência Artificial, é compreender como esse tema vem afetando os Estados soberanos e os direito fundamentais dos indivíduos. Trazer com rigor e detalhamento mais de seis séculos de estudos empreendidos desde os autores clássicos é uma tarefa impensável para o escopo desse trabalho. No entanto, o caráter aparentemente leviano e superficial da abordagem é proposital. O intuito foi trazer uma provocação de como os intuitos jurídicos amoldam-se ao contexto histórico e evoluem no tempo conforme as transformações políticas, econômicas e sociais. O direito deve acompanhar essa evolução histórica e encontrar soluções para os desafios que se apresentam na contemporaneidade.

A Inteligência Artificial é um campo em constante e rápida evolução, que por sua volatilidade e complexidade, permite um breve recorte em sua análise. Com fortes indícios que as instituições estatais tradicionais são desaparelhadas e insuficientes para regulamentar, governar e restringir uma nova forma de poder, surge um grande impasse. Para os que acreditam na possibilidade dessa IA romper com os paradigmas soberanos westfalianos e para os mais céticos; entre o sim e o não, está o talvez.

É cada vez mais necessário o diálogo multinível (nacional e internacional) e entre o público e o privado. Aspectos políticos, jurídicos e sociais em torno da IA precisam ser observados em âmbito acadêmico e por juristas, congressistas, gestores e magistrados, sobre esse tema que se destaca entre as discussões mais relevantes do presente século.