

Els reptes de la neutralitat d'internet

PIERRE-FRANÇOIS DOCQUIR

Investigador sènior del Centre Perelman de Philosophie du Droit de l'Université Libre de Bruxelles (ULB), vicepresident del Conseil supérieur de l'audiovisuel (Bèlgica) i partner de MEDIADEM

pf@opiniondissidente.org

Resum

Internet, en tractar tot tipus de continguts i d'aplicacions d'una manera neutral, idèntica, s'ha desenvolupat com la plataforma de comunicació més democràtica i més eficient que mai ha existit. Suposadament, per tal d'evitar la congestió i per fomentar el desenvolupament de nous serveis, els operadors de xarxes han començat a donar prioritat a una part preferida del trànsit digital, bloquejant o alentint la resta de la informació que circula per mitjà d'internet. El principi de neutralitat de la xarxa s'ha consolidat com una reacció contra el tracte discriminatori. El seu àmbit d'aplicació precís, així com l'eficàcia de la seva protecció, continuen sent objecte d'intensos debats.

Paraules clau

Llibertat d'expressió, internet, transparència, discriminació, regulació.

Abstract

By treating all sorts of content and applications in a neutral, identical way, the internet has become the most efficient and most democratic communication platform ever. Allegedly in order to avoid congestion and to support the development of new services, network operators have begun to prioritise a favoured share of digital traffic, thereby blocking or slowing down the rest of the information that circulates over the internet. The principle of net neutrality has been proposed as a reaction against such discriminatory treatment. Its exact scope is still being intensely debated, as is the effectiveness of its protection.

Keywords

Free speech, internet, transparency, discrimination, regulation.

La llibertat d'expressió, en tant que sustenta la circulació d'informació i d'idees, és ni més ni menys que el cor que fa bategar les societats democràtiques i els processos de democratització. Les amenaces respecte de la capacitat d'alimentar les controvertides públiques sobre el govern, els poders econòmics i, en general, sobre totes les qüestions d'interès general, es tradueixen automàticament en amenaces sobre el sistema polític, que basa la seva legitimitat en la participació i la vigilància dels individus lliures. Pel bé de la democràcia, la llibertat d'expressió garanteix el dret dels periodistes, dels activistes i dels ciutadans a "recórrer a un grau d'exageració o fins i tot de provocació" (Tribunal Europeu dels Drets Humans, *Steel & Morris v. United Kingdom*, 2005, §90) quan critiquen figures públiques. En general, la llibertat d'expressió protegeix el dret a articular els missatges "que són rebuts favorablement o considerats innocus o indiferents, així com els que ofenen, resulten xocants o pertorben l'Estat o qualsevol sector de la població" (TEDH, *Handyside v. United Kingdom*, 1976, §49). A banda d'aquestes doctrines clàssiques del Tribunal Europeu de Drets Humans, la protecció de la llibertat d'expressió té per objecte salvaguardar l'eficàcia de la circulació d'informació i d'idees. L'article 11 de la Carta Europea de Drets Humans inclou expressament la garantia del pluralisme dels mitjans de comunicació. En la seva decisió *Au-*

tronic (1990), el Tribunal Europeu de Drets Humans ha afirmat que la llibertat d'expressió s'aplica "no solament al contingut de la informació, sinó també als mitjans de transmissió o de recepció, ja que qualsevol restricció imposada als mitjans interfereix necessàriament en el dret a rebre i a proporcionar informació". D'aleshores ençà, el Tribunal d'Estrasburg ha confirmat que la llibertat no pot ser teòrica o aparent, sinó que ha de ser "pràctica i eficaç": aquest requisit ha estat interpretat, per exemple, en el sentit que una associació o un petit partit polític han de tenir accés a temps en antena mitjançant la publicitat de pagament, encara que la difusió dels seus missatges vagi en contra d'una prohibició legal de publicitat política (TEDH, *Gegen Tierfabriken v. Switzerland*, de 2001; *TV Vest & Rogaland PensjonistParti v. Norway*, 2008; Docquir 2002, 2011; Lewis 2009). Per dir-ho d'una altra manera, la normativa europea sobre llibertat d'expressió ha incorporat la idea que el debat públic està condicionat per l'obertura real de les infraestructures de comunicació pública.

Quan observem l'evolució actual de les xarxes digitals, hem de tenir en compte la idea que la democràcia es debilita quan les plataformes de comunicació estan sota control exclusiu. És indiscutible que la importància d'internet com a plataforma de comunicació de masses està en creixement constant. S'ha

convertit en un lloc comú per a un nombre creixent de serveis als quals recorren les persones cada dia, incloent-hi l'ús de dispositius mòbils de tot tipus. Està impulsant grans canvis en l'ecosistema dels mitjans de comunicació. Ha exercit un paper important en l'organització dels moviments socials a gran escala. Tanmateix, els fluxos d'intercanvis d'arxius a través dels sistemes d'igual a igual (*peer-to-peer*), de *streaming* de música, de pel·lícules d'alta definició, de la informàtica al núvol (*cloud computing*) i dels jocs en línia en mons virtuals exerceixen una forta pressió sobre l'amplada de banda disponible. La congestió és l'amenaça que podria posar fi a l'increment impressionant de la xarxa de xarxes. De fet, serveix de ben poc desenvolupar un servei de descàrrega de pel·lícules per als subscriptors si els bits d'informació cinematogràfica arriben a l'audiència amb massa lentitud com per proporcionar una experiència visual agradable. No resultarà gens divertit iniciar una incursió a la cova del drac si els membres de la comunitat han d'esperar davant d'una pantalla abans no acaba de carregar el resultat de cadascun dels seus moviments. En aquestes circumstàncies, tampoc no serà gaire eficient la cooperació en línia a les reunions virtuals. En un moment en què l'economia digital és vista com un factor important per al desenvolupament econòmic (Comissió Europea, *Agenda Digital per a Europa 2010*), en general no es qüestiona la necessitat de comptar amb un internet fort i eficient, que pugui sostenir l'evolució esperada dels ambiciosos serveis d'amplada de banda que operen en un nombre de dispositius cada cop més gran.

En poques paraules, es podria afirmar que hi ha dues solucions complementàries que poden evitar el risc de congestió de la xarxa. En primer lloc, els operadors de xarxes podrien plantejar-se com augmentar l'eficiència de la gestió de les estructures existents. En lloc de deixar que els grapat de bits vaguin lliurement pels mars digitals (com en el cas del disseny original d'internet), les xarxes podrien bloquejar o prioritzar determinades categories de continguts per tal de mitigar la sobrecàrrega de trànsit. Per dir-ho d'una altra manera, el bloqueig significa que els operadors de xarxes poden excloure una categoria de contingut [per exemple, el trànsit *peer-to-peer*, com en el cas de Comcast (vegeu més avall)]. Si s'establissin prioritats, haurien de permetre que una part del trànsit es mogués suauement i amb rapidesa per una via d'alta velocitat en les autopistes de la informació, mentre que el contingut menys sensible hauria de trobar, alhora, el seu ritme al "carril comú". El risc inherent a ambdues solucions de gestió del trànsit rau en la discriminació entre els serveis. Sens dubte, un propietari de xarxa es veurà temptat a afavorir la circulació ràpida dels seus propis serveis, expulsant els seus competidors del mercat, eliminant-ne o reduint-ne el contingut (per exemple, una empresa que distribueix televisió per cable i internet a través de la seva xarxa es pot veure incitada a bloquejar els fluxos dels seus competidors de televisió per IP o redirigir-los a la via lenta). Això, tal com alguns ho argumenten, suposaria la fi dels processos de gran innovació que una internet oberta ha sustentat fins ara. Segons d'altres, una anàlisi pragmàtica de prioritització del trànsit s'hau-

ria d'assegurar que la via comuna continués sent d'una qualitat satisfactòria.

La segona resposta a la congestió és la millora de les infraestructures. Evidentment, la qüestió de qui ha de sufragar els costos de construcció de noves xarxes no és fàcil de resoldre, tenint en compte que els costos esmentats són elevats i que han de ser negociats entre un gran nombre d'actors de diferents mides, que estan envoltats d'una xarxa complexa (per dir-ho així) de relacions. Els consumidors individuals se subscriuen als proveïdors locals d'accés a internet (accés fix o mòbil), però la interconnexió de xarxes depèn d'acords entre els grans operadors industrials. Els consumidors també formalitzen relacions contractuals amb els productors de continguts i els proveïdors de serveis (serveis d'allotjament, motors de cerca i xarxes socials) que col·laboren, més o menys voluntàriament, en la distribució de la informació, mentre que també competeixen pels ingressos publicitaris. Directament o a través de filials, les companyies poden, sens dubte, estar actives en més d'un segment d'aquesta cadena. Des d'un punt de vista econòmic, la competència s'ha de protegir i els preus han de ser justos. En les democràcies modernes, la disponibilitat universal d'alguns serveis pot afegir altres requisits per a l'anàlisi econòmica de l'evolució de les plataformes de comunicació.

Fins ara hem realitzat un repàs breu d'una controvèrsia pública que s'ha conegut com el "debat de la neutralitat d'internet". Què és exactament el principi de neutralitat de la xarxa potser és més difícil d'expressar: tal com ho va definir *The Economist*, "pregunta-ho a cinc cretins i possiblement n'obtindràs sis definicions (29 de desembre de 2010)". No obstant això, es pot dir que en el fons hi ha la idea que no s'hauria d'autoritzar els operadors de xarxa a aplicar cap tipus de discriminació en els continguts i els serveis que ofereixen. D'acord amb el professor Tim Wu, que sovint ha estat batejat com a "pare del concepte", "la neutralitat de la xarxa es defineix millor com un principi de disseny de la xarxa. La idea és que una xarxa d'informació pública de màxima utilitat aspira a tractar tots els continguts, els llocs i les plataformes per igual. Això permet que la xarxa transporti tot tipus d'informació i suporti qualsevol tipus d'aplicació" (Wu, www.timwu.org). Per tal d'aclarir d'altres qüestions que fins ara tot just han estat analitzades, la primera part d'aquest article se submergirà –tot i que no amb gaire profunditat– en els detalls tècnics de com funciona internet. La segona part se centrarà en les reaccions de les autoritats reguladores i els legisladors, tant als Estats Units com a Europa. Quan redactava aquest article, els Països Baixos havien estat a punt d'adoptar la primera consagració legal a Europa de la neutralitat d'internet.

1. De "millors esforços" (*best-effort*) a carrils ràpids i eficaços

La circulació de dades a internet segueix una estratègia específica que difereix de la de les línies telefòniques clàssiques, on s'estableix una connexió directa entre els interlocutors, que

es manté durant tota la conversa. A internet, s'estableix una connexió no especialitzada entre els ordinadors que intercanvien dades. Ja sigui un missatge de correu electrònic curt o un vídeo d'alta definició, tots els continguts viatgen de la mateixa manera: la informació es talla en petites peces i s'encapsula en "paquets", cadascun dels quals porta el segell del seu destinatari (identificat per la seva adreça IP única). Cada paquet viatja pel seu compte abans que la informació sigui reagrupada en arribar. Malgrat que tots els paquets s'han de reagrupar en la destinació perquè la comunicació tingui èxit, no han de seguir necessàriament el mateix camí. Aquesta és la raó per la qual s'afirma que internet funciona conforme a un principi d'"extrem-a-extrem": la sortida de comunicació només es produeix (a través dels protocols que organitzen i tradueixen els fluxos de dades) als extrems de la xarxa. Els ordinadors que gestionen la circulació de paquets són els *routers*: asseguren la transmissió de dades d'un ordinador a un altre per mitjà d'una àmplia gamma de xarxes interconnectades. En el disseny original d'internet, els *routers* tracten cada paquet de forma independent i el dirigeixen de la millor manera possible cap al *router* següent, fins a assolir la seva destinació final. Quan el flux de dades excedeixi la capacitat de la xarxa (és a dir, quan hi hagi congestió), un *router* emmagatzemarà els paquets i els processarà en l'ordre de recepció ("el que hagi arribat primer, s'enviarà primer"). En altres paraules, els *routers* no donen prioritat a cap de les categories dels paquets, sinó que processen els fluxos de dades d'una manera no discriminatòria, amb l'objectiu de donar el millor ús possible a la capacitat disponible. Cada *router* calcula la ruta més eficient per a un paquet en el moment de la transmissió, però no pot garantir-ne ni el lliurament efectiu ni el *timing* perfecte. Aquesta és la raó per la qual s'afirma que internet treballa seguint un model de "millors esforços". En aquest context, la "intel·ligència" (és a dir, la implementació de les funcions complexes) no és al nucli de la xarxa, sinó més aviat als extrems, als ordinadors interconnectats. En altres paraules, les funcions complexes s'organitzen a la capa superior d'internet (és a dir, aplicacions o contingut), mentre que les capes inferiors d'internet se suposa que transporten totes les dades de manera neutral.

Sens dubte, l'internet de "millors esforços" ha demostrat ser una plataforma molt eficient per a la comunicació i la innovació abans que les amenaces de la congestió comportessin un gran enrenou. En cas d'avaría, la circulació d'informació pot "evitar" fàcilment la part afectada de la xarxa enviant paquets a través d'altres vies, la qual cosa fa que la plataforma sigui molt elàstica. L'obertura de la xarxa a qualsevol tipus d'aplicació o contingut ha facilitat el desenvolupament continuat de nous serveis. Els emprenedors innovadors s'han beneficiat de l'oportunitat de distribuir els seus nous productes en igualtat de condicions amb les grans empreses preexistents. El web ha estat celebrat com una eina que atorga a les persones unes capacitats expressives sense precedents i, de fet, internet ha estat un motor de democratització (Cardon 2010). Les conseqüències reals del creixement d'internet poden ser difícils d'explicar –al cap i a

la fi, es tracta d'una revolució en marxa–, però no és increïble, per exemple, que l'article firmat per un bloqueaire debutant o el de l'editor principal d'una revista de fama mundial circulin digitalment exactament en les mateixes condicions? Podríem fer la mateixa observació respecte d'artistes famosos i artistes novells –i resulta igualment vàlida amb relació al motor de cerca més utilitzat, o la xarxa social, i els seus competidors emergents (futurs).

Fins i tot els defensors acèrrims de la neutralitat de la xarxa admeten que són necessàries algunes de les mesures de gestió del trànsit ordinari per fer front a les amenaces de seguretat i de congestió (per exemple, vegeu La Quadrature 2009). Les controvèrsies comencen realment quan es tracta de pràctiques que van més enllà d'aquests dos objectius sens dubte legítims –per exemple, quan un proveïdor d'accés a internet alenteix tots els paquets identificats com a compartició d'arxius *peer-to-peer* (vegeu el cas de Comcast, a continuació), o quan es bloqueja la VoIP ("veu sobre IP", és a dir, els serveis similars a Skype) a les xarxes mòbils. Alguns insisteixen que un nombre creixent de serveis que es distribueixen a través de xarxes IP, com ara la televisió IP, VoIP o els jocs en línia, requereixen quelcom més que un "millor esforç" en el lliurament: perquè aquests nous serveis funcionin d'una manera convincent, la xarxa ha de garantir una certa "qualitat de servei". Aquests serveis han de ser "administrats", la qual cosa significa que han de tenir prioritat sobre altres tipus de paquets. Des d'un punt de vista pragmàtic, l'existència de serveis administrats es tradueix en la creació de carrils ràpids dedicats a determinats tipus de continguts, mentre que la resta de dades circulen d'acord amb el tradicional mètode dels millors esforços en, probablement, la part més insignificant de la xarxa. Des d'aquesta perspectiva, sembla que l'internet oberta tal com l'hem coneguda disminuirà, i possiblement es reduirà fins al punt de perdre tot el seu atractiu.

Tanmateix, es pot assenyalar que a internet sembla gairebé impossible garantir una determinada qualitat de servei. La xarxa és un conjunt de xarxes interconnectades de diferents mides i capacitats: per ser eficaç, la qualitat del servei –igual que el principi de neutralitat de la xarxa, per a aquest cas– s'hauria d'implementar a totes les xarxes. Per tal de millorar la qualitat de prestació dels seus serveis, el contingut principal i els proveïdors de serveis han començat a utilitzar les "xarxes de distribució de continguts" (CDN, en anglès): aquestes xarxes paral·leles mantenen còpies cau (*caché*) dels punts de connexió entre la "columna vertebral" d'internet i les xarxes locals. Ofereixen una solució per a una comunicació per internet més ràpida, escurçant el camí que els paquets han de recórrer: en lloc de deixar que el viatge de la informació sol·licitada es realitzi sobre la base dels "millors esforços" d'un ordinador remot situat en un altre continent, les CDN injectaran una còpia en el punt de connexió que sigui més proper a la seva destinació. Òbviament, les CDN són una solució molt expansiva (les CDN són propietat i estan gestionades per grans empreses com Akamai, Limelight o Google) i només serveixen segments seleccionats del contingut que circula a internet.

S'ha indicat que la circulació de dades a internet depèn de la col·laboració entre un gran nombre d'operadors de xarxa. Tanmateix, hi ha una categoria específica que exerceix un paper important: els proveïdors locals d'accés a internet no tan sols permeten als usuaris individuals accedir a internet, sinó que també permeten als proveïdors de serveis i continguts accedir als seus clients (en termes econòmics, es diu que operen en un mercat bilateral). Les decisions estratègiques adoptades pels proveïdors d'accés local a internet –els que controlen l'“última milla” o el “bucle local” de la xarxa principal– poden impactar profundament en la disponibilitat d'informació o de serveis. Si el teu proveïdor d'accés aplica una política de ralentització de YouTube o de bloqueig del *peer-to-peer*, no podràs descarregar ni vídeos d'aquesta pàgina web ni posar en marxa el teu programa *peer-to-peer* preferit, independentment de la disponibilitat dels serveis esmentats en altres llocs a internet. D'altra banda, un negoci pròsper que hagi inventat un servei web potencialment disruptiu pot veure com les seves possibilitats d'èxit desapareixen ràpidament si no poden arribar al seu públic perquè els proveïdors d'accés local no li ho permeten. El control de l'accés efectiu a la població en general és un bé preuat que els operadors es veuen temptats a convertir en una font d'ingressos mitjançant el cobrament als proveïdors de continguts/serveis. Si reserven la millor part de les seves xarxes per al desenvolupament de serveis gestionats que venen als seus clients a un preu més elevat, els proveïdors d'accés també podrien degradar progressivament la qualitat de l'internet tradicional i neutral. En aquest cas, estarien creant artificialment una situació d'escassetat de capacitat per tal de maximitzar els seus beneficis. Per això les polítiques de gestió del trànsit i les polítiques de fixació de preus de les indústries nacionals de telecomunicacions o del cable tenen una importància particular en els debats de neutralitat de la xarxa.

La integració dels proveïdors de continguts/serveis i les companyies de telecomunicacions (concentració vertical), ja sigui en vincles capitalistes o per mitjà de disposicions contractuals, augmentaria els incentius dels proveïdors d'accés local per “gestionar” la circulació en detriment dels seus competidors. De fet, hi ha exemples de proveïdors d'accés que han ordenat els fluxos de paquets que els seus clients poden enviar o rebre (vegeu, per exemple, ORECE 2010). Aquestes preocupacions han provocat les reaccions de les autoritats reguladores i dels legisladors.

2. Els enfocaments jurídics de la neutralitat de la xarxa

El debat ha sorgit primer als Estats Units i, en particular, va captar l'atenció del públic l'abril de 2010, quan un tribunal federal d'apel·lació va concedir a Comcast, un gran proveïdor d'accés, una victòria sobre la Federal Communication Commission (FCC). Encara que el tribunal va defensar majoritàriament el poder legal de la FCC per regular els serveis de banda ampla, la decisió ha estat percebuda com un fort cop en l'intent

de l'autoritat reguladora per assegurar el principi de neutralitat d'internet.¹ Els fets van ser els següents. Comcast havia començat a disminuir, o fins i tot a bloquejar, el trànsit relacionat amb BitTorrent, una xarxa *peer-to-peer* per compartir arxius. Una gestió del trànsit d'aquest tipus constituïa una infracció de les normes aprovades per la FCC el 2005. En un esforç “per fomentar el desplegament de la banda ampla i per preservar i fomentar la naturalesa oberta i interconnectada de la xarxa pública”, l'autoritat havia ratificat quatre principis:

- “Els consumidors tenen dret a accedir legítimament als continguts d'internet que escullin.
- Els consumidors tenen dret a executar les aplicacions i a utilitzar els serveis que escullin, subjectes a les necessitats de compliment de la llei.
- Els consumidors tenen dret a escollir dispositius legals que no perjudiquin la xarxa.
- Els consumidors tenen dret a la competència entre els proveïdors de xarxes, els proveïdors d'aplicacions i serveis, i els proveïdors de contingut.”

Evidentment, nocions com ara “contingut legal d'internet” o “necessitats de compliment de la llei” estan subjectes a interpretació, però no en discutirem aquí els detalls. Tanmateix, aquestes quatre regles són una indicació clara que la FCC va observar la importància de mantenir la neutralitat en la circulació de paquets. El 2010, les nocions esmentades han estat confirmades i completades mitjançant la Sentència d'internet obert de la FCC, que incloïa les normes següents:

- i. **“Transparència.** *Els proveïdors de banda ampla fixos i mòbils han de donar a conèixer les pràctiques de gestió de xarxa, les característiques de rendiment i els termes i les condicions dels seus serveis de banda ampla;*
- ii. **No bloqueig.** *Els proveïdors de banda ampla fixa no poden bloquejar el contingut legal, les aplicacions, els serveis o els dispositius que no siguin perjudicials; els proveïdors de banda ampla mòbil no poden bloquejar els llocs web legítims o bloquejar les aplicacions que competeixen amb els serveis de telefonia de veu o vídeo, i*
- iii. **No discriminació injustificada.** *Els proveïdors de banda ampla fixa no poden discriminar injustificadament durant la transmissió legal de trànsit de la xarxa.”*

La *Open Internet Order* de la FCC només entrarà en vigor quan es publiqui al Registre federal, cosa que no s'espera que es produeixi abans del setembre de 2011, i que segurament implicarà accions judicials per part dels operadors de xarxa. També cal destacar que el principi de neutralitat de la xarxa té un pes menor a les xarxes mòbils. Des del gran suport del president Obama fins a l'oposició dels republicans, la neutralitat de la xarxa s'ha convertit definitivament en una batalla política complexa.

Respecte de l'àmbit europeu, les reflexions a escala supranacional (Consell d'Europa i Unió Europea) han donat pas als debats nacionals, principalment durant la transposició del reformat marc regulador de les telecomunicacions en les legisla-

cions nacionals. La Declaració sobre la neutralitat de la xarxa promulgada pel Comitè de Ministres del Consell d'Europa el setembre de 2010 va insistir en el "valor de servei públic" d'internet i va expressar el seu suport al principi de neutralitat de la xarxa. Va reconèixer que la gestió del trànsit pot ser acceptable, però "s'hauria de tenir en compte amb gran prudència i amb la necessitat de ser justificada per raons imperioses d'interès públic". Així mateix, la Comissió Europea havia expressat la seva voluntat de "preservar el caràcter obert i neutral d'internet" en una declaració vinculada al reformat "paquet Telecom" el desembre de 2009. En aquest document, la Comissió va anunciar la seva voluntat de seguir de prop la implementació de les recentment reformades directives de telecomunicacions dels estats membres i va subratllar que caldria mantenir sota vigilància "l'impacte del mercat i els desenvolupaments tecnològics en les llibertats de la xarxa". També van insistir que la llei de competència podria oferir algunes solucions.

En el nou marc regulador europeu, "la capacitat dels usuaris finals de poder accedir i distribuir la informació o executar les aplicacions o serveis que escullin" és un dels objectius que la política de les autoritats nacionals de reglamentació (ANR) hauria de fomentar.² Aquest principi normatiu es fonamenta en dos elements: la combinació del que suposadament podria "resoldre moltes de les preocupacions que s'han expressat en el context de la neutralitat de la xarxa fins ara" (ORECE 2010). En primer lloc, s'imposen requisits de transparència als proveïdors d'accés. En virtut de la lletra *b* de l'apartat 1 de l'article 20 de la Directiva de servei universal, haurien d'especificar "d'una manera clara, comprensible i fàcilment accessible" (a) si limiten l'accés o l'ús de determinats serveis, (b) el nivell mínim de qualitat de servei que ofereixen, (c) les mesures de gestió adoptades en cas de saturació i (d) la restricció que imposen sobre la utilització dels equips terminals.³ El segon element consisteix en la possibilitat d'imposar "requisits de qualitat de servei" als operadors de xarxes: en virtut de l'apartat 3 de l'article 22 de la Directiva relativa al servei universal, "els estats membres garantirán que les autoritats nacionals de reglamentació estiguin facultades per establir uns requisits mínims de qualitat del servei a l'empresa o empreses proveïdores de xarxes públiques de comunicacions".

L'impacte del paquet Telecom (2009) en la neutralitat de la xarxa imposa tres observacions. En primer lloc, és important tenir en compte que les xarxes de comunicacions fixes i mòbils són tractades per igual, una orientació que s'allunya de l'enfocament nord-americà. Cal reconèixer que el marc revisat no ha protegit degudament el principi de neutralitat de la xarxa: enlloc d'això, es basa principalment en la competència i la llibertat del consumidor individual per escollir entre les ofertes de la competència. La transparència, se suposa, ajudarà el mercat a desplegar la seva màgia. Tanmateix, no es garanteix *per se* que el ventall d'ofertes presentades al públic estarà integrat per un accés obert a internet a un preu raonable. I, finalment, el marc europeu depèn dels estats membres per fixar la mínima qualitat d'accés a internet. Sembla que un internet de "millors

esforços" ordinari hauria d'oferir, almenys, mesures de gestió i de prioritització del trànsit no prohibides. Atès que les autoritats nacionals de reglamentació (ANR) s'encarreguen d'aquesta tasca complexa, hi ha la probabilitat que els requisits de qualitat mínima canviïn d'un estat a l'altre; també existeix el risc que el monitoratge que n'efectuen⁴ la Comissió i l'ORECE⁵ pugui reduir les principals necessitats nacionals fins a caure al nivell més baix de "requisits de qualitat" comunament acordats.

Després de dur a terme una consulta pública sobre la neutralitat de la xarxa, la Comissió Europea va celebrar la cimera "Internet obert i neutralitat de la xarxa a Europa", el novembre de 2010. Tanmateix, les seves declaracions més recents confirmen que no s'adoptarà una postura de regulació més ferma per protegir l'internet tradicional. La Comissió, en considerar el creixement econòmic de les empreses europees de telecomunicacions com a decisiu per a la seva Agenda Digital per a l'any 2020, sembla estar disposada a admetre mesures de gestió del trànsit, així com la venda als clients d'accés al servei i als proveïdors de contingut.⁶ Cal afegir-hi que el 15 de juny de 2011, el Consell de la Unió Europea ha adoptat les "Draft conclusions on net neutrality" [Conclusions provisionals sobre neutralitat de la xarxa]. En el document esmentat, el Consell considera "la necessitat de mantenir l'obertura d'internet, mentre garanteix que pugui continuar oferint serveis d'alta qualitat en un marc que promogui i respecti drets fonamentals com la llibertat d'expressió i la llibertat d'empresa", una declaració que ha estat considerada per l'ONG EDRI com un pas positiu (EDRI-gram). Respecte a la neutralitat de la xarxa, les conclusions provisionals subratllen la necessitat de "preservar el caràcter obert i neutral d'internet i considerar la neutralitat de la xarxa com un objectiu polític", mentre que el Consell també insisteix en què els usuaris han de tenir llibertat per "crear, distribuir i accedir a continguts i serveis que elegeixin". S'espera que es produeixin nous esdeveniments en l'àmbit de la UE a finals de 2011, quan la Comissió publicarà els resultats de les investigacions de l'ORECE sobre les pràctiques de gestió del trànsit.

En aquest context, les iniciatives legislatives i reglamentàries a escala nacional tindran una importància especial. L'obligació legal de transposar les directives de telecomunicacions revisades abans del 25 de maig de 2011 ha ajudat a encendre i alimentar els debats als estats membres.

Tot i que no es poden examinar aquí totes les situacions nacionals, hi ha tres esdeveniments que són dignes d'esmentar. A França, un interessant informe de l'Assemblea Nacional ha posat en marxa el projecte per consagrar el principi de neutralitat de la xarxa en les disposicions legals. A Bèlgica, en el moment d'elaborar aquest article, el Senat estava examinant propostes legislatives en el mateix sentit. Però són els Països Baixos els qui aparentment lideren la cursa. Amb una proposta legislativa que va atreure l'atenció mundial, el Parlament holandès semblava estar a punt d'adoptar les primeres lleis sobre neutralitat de la xarxa a Europa.⁷ La llei –que encara havia de ser aprovada pel Senat– prohibiria als proveïdors d'accés a internet interferir en el trànsit dels seus usuaris. Això evitaria que els

proveïdors cobressin tarifes addicionals per l'ús de serveis web innovadors com VoIP. En general, la llei holandesa s'erigiria en un senyal clar i ferm en favor de la protecció del lliure accés, sense restriccions, a internet.

3. Conclusions

El juny de 2011, en una Declaració conjunta sobre la llibertat d'expressió i internet, els ponents internacionals sobre llibertat d'expressió⁸ van insistir en què “no hi hauria d'haver discriminació en el tractament de les dades i el trànsit d'internet sobre la base del dispositiu, el contingut, l'autor, l'origen i/o la destinació del contingut, el servei o l'aplicació”, i que “s'hauria de sol·licitar als intermediaris d'internet transparència amb relació al trànsit o les pràctiques de gestió de la informació, i la informació pertinent sobre les pràctiques esmentades hauria d'estar disponible en un format accessible per a tots els interessats (*stakeholders*)”. En la seva Declaració, emmarquen els principis bàsics de neutralitat de la xarxa en una defensa més àmplia de l'obertura d'internet, una plataforma de comunicació la “naturalitat transformadora” de la qual ha millorat significativament la capacitat de milers de milions de persones per accedir a la informació i expressar les seves preocupacions, i que té el “poder de promoure l'execució d'altres drets i la participació pública, així com per facilitar l'accés a béns i serveis.” De fet, és la importància democràtica d'internet la que justifica la necessitat de garantir un accés sostenible obert i sense restriccions a la plataforma de comunicació més eficient que mai ha existit. El nou marc europeu només garanteix una protecció feble, mínima, que no ha inclòs una norma sobre la no-discriminació. La seva eficàcia dependrà de la voluntat de les autoritats nacionals. Sens dubte, els requisits de transparència són un component sòlid de qualsevol política que té per objecte regular les xarxes de comunicació, però la transparència no serà un moviment espontani per part dels operadors de xarxes. Es pot esperar que el compliment de les normes de transparència europea sigui una tasca difícil per a les autoritats reguladores. De fet, pel bé de la credibilitat i de l'eficàcia, les ANR haurien de mostrar un compromís ferm de dotar de més transparència els seus esforços per tal de posar en coneixement del públic en general les seves activitats de monitoratge. Més precisament, el monitoratge de la implementació de la neutralitat de la xarxa podria convertir-se en un camp de cooperació important entre els usuaris d'internet i les autoritats reguladores.⁹ Al cap i a la fi, el nostre internet tradicional no tracta de processos de col·laboració oberta?

Notes

1. *Comcast Corp. v. FCC*, 600 F.3d 642
2. Vegeu la lletra g de l'apartat 4 de l'article 8 de la Directiva marc.
3. Vegeu, així mateix, l'apartat 3 de l'article 21 sobre la Directiva relativa al servei universal.
4. L'apartat 3 de l'article 22 de la Directiva relativa al servei universal estableix un procés de consulta que inclou la Comissió, l'ORECE i les ANR, per tal de garantir que els requisits mínims de qualitat del servei no afectin negativament el funcionament del mercat interior.
5. L'Organisme de Reguladors Europeus de les Comunicacions Electròniques (ORECE) va ser creat pel Reglament (CE) núm. 1211/2009 del Parlament Europeu i del Consell, de 25 de novembre de 2009. Substitueix el Grup d'Entitats Reguladores (ERG); entre les seves funcions, hi ha la de facilitar “la cooperació entre les ANR, i entre aquestes i la Comissió”, i contribuir “al desenvolupament i a la millora del funcionament del mercat interior de xarxes i de serveis de comunicacions electròniques, procurant vetllar per l'aplicació coherent del marc regulador de la UE de les comunicacions electròniques”. L'ORECE no té personalitat jurídica i no és una agència de la Comunitat.
6. Vegeu <<http://owni.fr/2011/07/13/lobby-operateurs-bruxelles-europe-internet/>> [Consulta: 11 de juliol de 2011] i <<http://www.numerama.com/magazine/19229-la-commission-europeenne-enterre-la-neutralite-du-net.html>>.
7. Per a una presentació i traducció a l'anglès de les propostes, vegeu <<https://www.bof.nl/2011/06/27/translations-of-key-dutch-internet-freedom-provisions/>> [Consulta: 18 de juliol de 2011].
8. Declaració conjunta del relator especial de les Nacions Unides (ONU) per la Llibertat d'Opinió i d'Expressió, la representant per a la Llibertat dels Mitjans de Comunicació de l'Organització per a la Seguretat i la Cooperació a Europa (OSCE), la relatora especial de l'Organització d'Estats Americans (OEA) per a la Llibertat d'Expressió i la relatora especial sobre Llibertat d'Expressió i Accés a la Informació de la Comissió Africana de Drets Humans i dels Pobles (CADHP).
9. Vegeu, respecte d'aquesta qüestió, el projecte NEUBOT del Politecnico di Torino, un projecte de recerca sobre monitoratge de la neutralitat de la xarxa (<<http://www.neubot.org>>).

Referències

- "A Tangled Web". *The Economist*, 29 de desembre de 2010. <<http://www.economist.com/node/17800141>>
- ARCEP. *Actes du colloque neutralité des réseaux du 13 avril 2010*. Juliol de 2010.
- ARCEP. *Les cahiers de l'ARCEP*. Agost-octubre de 2010.
- ASSEMBLEA NACIONAL FRANCESA. *Rapport d'information sur la neutralité de l'Internet et des réseaux*. 13 d'abril de 2011, núm. 3336.
- CARDON, D. *La démocratie Internet*. París: Seuil, 2010.
- COMISSIÓ EUROPEA. *A Digital Agenda for Europe*. COM(2010)245.
- COMISSIÓ EUROPEA. *Declaration on Net Neutrality*. OJ L 337, 18 de desembre de 2009.
- COMISSIÓ EUROPEA. *Draft Council conclusions on Net Neutrality*. 12950/11, 15 de juliol de 2011.
- COMISSIÓ EUROPEA. *Report on the Public Consultation "The Open Internet and Net Neutrality in Europe"*, 9 de novembre de 2010.
- CONSELL DE LA UNIÓ EUROPEA. *Draft Council conclusions on Net Neutrality*. <<http://register.consilium.europa.eu/pdf/en/11/st12/st12950.en11.pdf>> [Consulta: 8 d'agost de 2011]
- CURIEN, N., MAXWELL, W. *La neutralité d'Internet*. París: La Découverte, 2011.
- DOCQUIR, P.-F. "L'annulation de l'interdiction de la publicité politique n'était pourtant pas nécessaire". *Revue de Jurisprudence de Liège, Mons et Bruxelles*. Vol. 11, 2011, p. 505 i s.
- DOCQUIR, P.-F. "Participation aux débats d'intérêt général: vers la reconnaissance d'un droit d'accès à la tribune médiatique? (nota sobre la sentència *VgT Verein Gegen Tierfabriken c. Suisse* del Tribunal Europeu de Drets Humans de 28 de juny de 2001)". *Revue Trimestrielle des Droits de l'Homme*. Núm. 52, octubre de 2002, p. 1045-1053.
- EDRI & BITS OF FREEDOM. *Response of Bits of Freedom and EDRI to the public consultation of the European Commission on the open internet and net neutrality in Europe*. 30 de setembre de 2010. <<http://www.bof.nl>> <<http://www.edri.org/docs/netneutralityreaction300910.pdf>>
- EDRI. *Edri-gram Newsletter*. Number 9.15, 27 de juliol de 2011
- FEDERAL COMMUNICATION COMMISSION. *Broadband Policy Statement*. FCC 05-151.
- FEDERAL COMMUNICATION COMMISSION. *Preserving the Open Internet*. FCC 10-201.
- HORTEN, M. "Dutch Net Neutrality Law Lights the Way for Europe", 25 de juny de 2011. <<http://www.iptegrity.com>>
- INTERNATIONAL MECHANISMS FOR PROMOTING FREEDOM OF EXPRESSION. *Declaració conjunta sobre llibertat d'expressió i internet*. 1 de juny de 2011.
- LA QUADRATURE DU NET. "Protecting Net Neutrality in Europe", 2009 <<http://laquadrature.net>>.
- LEWIS, T. "Reasserting the Primacy of Broadcast Political Speech after Animal Defenders International?—Rogaland Pensioners Party v Norway". *Journal of Media Law*. Núm. 1, 2009, p. 37-48.
- ORECE. *Response to the European Commission's consultation on the open Internet and net neutrality in Europe*, BoR (10) 42, 30 de setembre de 2010.
- VALCKE, P.; HOU, L.; STEVENS, D.; KOSTA, E. "Guardian Knight or Hands Off: The European Response to Network Neutrality Legal considerations on the electronic communications reform". *Communications & Strategies*. Núm. 72, 4t trimestre de 2008, pàg. 89.
- WU, T. *Network Neutrality FAQ*. <http://timwu.org/network_neutrality.html>. [Consulta: 7 de maig de 2011].
- WU, T. *The Master Switch: The Rise and Fall of Information Empires*. Nova York: Knopf, 2010.
- WU, T.; YOO, C. "Keeping the Internet Neutral?: Tim Wu and Christopher Yoo Debate". *Federal Communications Law Journal*. Núm. 59, 2006, pàg. 575.