



UNIVERSIDAD NACIONAL DE ROSARIO

Facultad de Ciencia Política y Relaciones Internacionales

“Estados Unidos, la Unión Europea y China en las negociaciones
sobre Comercio Electrónico de la OMC (2017 - 2020)”

Licenciatura en Relaciones Internacionales

Rosario, febrero 2022

Autora: Eugenia Vila

vilaeugenia@outlook.com

Legajo: V-0951/2

Directora: Dra. Julieta Zelicovich



Resumen

En un contexto de expansión de la era digital y de crecimiento exponencial del comercio electrónico en el mundo, han surgido cuestiones comerciales novedosas que han quedado fuera del alcance de la regulación existente sobre el comercio electrónico en el plano multilateral, de manera tal que ha surgido un proceso negociador que busca alcanzar un acuerdo que regule varios aspectos de dicha práctica en el seno de la Organización Mundial del Comercio. El presente trabajo realiza una descripción de los posicionamientos que tres actores –Estados Unidos, la Unión Europea y China– toman al respecto de diversas temáticas en dicho proceso negociador, dando cuenta de las diferencias y similitudes entre tales propuestas. El enfoque tomado para realizar esta investigación es de carácter descriptivo-analítico, de base cualitativa, con énfasis en el análisis documental.

Palabras clave: Comercio electrónico, Estados Unidos, Unión Europea, China, Organización Mundial del Comercio, flujo de datos, acceso a mercados, moratoria, multilateralismo, facilitación comercial.

Agradecimientos

A mi familia, que gracias a ellos logré llegar hasta acá. Son quienes me acompañaron desde el primer instante y confiaron en mi elección y capacidad para lograrlo.

A mis amigas de toda la vida, que a la distancia estuvieron siempre presentes para compartir conmigo cada momento en este trayecto.

A mis amigas de la facultad, que se convirtieron en el pilar fundamental para seguir adelante y con quienes compartí infinitos momentos de tristeza y alegría, y estuvieron siempre presente a lo largo de estos años, en cada obstáculo y cada logro.

A mi directora de tesis, a quien admiro y agradezco su enorme predisposición, paciencia y dedicación para ayudarme a lograr el objetivo final de la carrera, y sin quien no hubiese sido posible.

Finalmente, a la Universidad Nacional de Rosario por brindarme la oportunidad formarme en la carrera que elegí.

Hoy cierro esta etapa de mi vida llevando conmigo los mejores recuerdos.

Tabla de Contenidos

Glosario	1
Introducción	2
Estado de la Cuestión.....	9
Marco teórico-conceptual	14
Diseño Metodológico.....	15
Capítulo I: Flujo transfronterizo de datos, seguridad y privacidad online	20
Datos, seguridad y privacidad online en las negociaciones:	20
El posicionamiento de Estados Unidos.....	24
El posicionamiento de la Unión Europea.....	32
Posicionamiento de China.....	41
Conclusión	46
Capítulo II: Acceso a mercados y Derechos de Aduanas sobre transmisiones electrónicas	51
Posicionamiento de Estados Unidos	54
Posicionamiento de la Unión Europea	59
Posicionamiento de China.....	61
Conclusión	64
Capítulo III: Facilitación de comercio y facilitación de transacciones electrónicas	67
Posicionamiento de Estados Unidos	72
Posicionamiento de la Unión Europea	74
Posicionamiento de China.....	75
Conclusión	77
Conclusiones Finales	80
Referencias	87
Literatura Académica.....	87
Documentos oficiales.....	91
Artículos periodísticos	94

Glosario

ADPIC	Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio
AFC	Acuerdo de Facilitación de Comercio
AGCS	Acuerdo General sobre el Comercio de Servicios
BEA	Bureau of Economic Analysis del Gobierno de Estados Unidos
BFDI	Autoridad Alemana de Protección de Datos
CII	Infraestructura Crítica de Información
GATT	Acuerdo General sobre Aranceles y Comercio
GDPR	Reglamento General de Protección de Datos de la Unión Europea
MC11	11va Conferencia Ministerial de la OMC en Buenos Aires
NSA	Agencia de Seguridad Nacional de Estados Unidos
OMC	Organización Mundial del Comercio
RCEP	Acuerdo Regional de Asociación Económica Global
TICs	Technologías de la información y la comunicación
TPA	Autoridad de Promoción Comercial
UE	Unión Europea
UNCTAD	Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo
USMCA	Tratado entre México, Estados Unidos y Canadá
USTR	Representante de Comercio de los Estados Unidos

Introducción

El presente trabajo de investigación tiene por objetivo ahondar en los posicionamientos que Estados Unidos, la Unión Europea y la República Popular China (“China”, en adelante) han tomado respecto a ciertas temáticas que forman parte de la agenda de las negociaciones sobre comercio electrónico que se desarrollan en el marco de la Organización Mundial de Comercio (OMC), tomando como recorte temporario el período que sucede entre la Conferencia Ministerial de Buenos Aires de 2017 y diciembre del 2020.

El comercio electrónico –entendido en el presente trabajo como el comercio de bienes y servicios realizado de manera digital que son entregados ya sea de manera física o digital¹– se ha convertido a lo largo de los últimos años, en un tema relevante a nivel mundial. Cada vez son más los individuos, organizaciones, empresas e incluso gobiernos, que participan de esta actividad la cual ha devenido en muchos casos, ineludible si existe comercio de por medio. Firmas de todos los tamaños y de diferentes industrias utilizan el comercio electrónico y tecnologías vinculadas al mismo como herramientas básicas necesarias para aumentar eficiencias, alcanzar nuevos mercados y competir globalmente.

Hacia fines de los años 90’, el comercio electrónico comenzó a tener creciente relevancia en el comercio mundial, dando cuenta de la necesidad de esclarecer la relación existente entre las reglas y las modalidades online de comercio (Wu, 2017). El desarrollo de nuevas tecnologías generó el surgimiento de nuevos debates al respecto de la política comercial, especialmente entorno a cuestiones como son la falta de estándares y reglas que gobiernen la práctica del comercio electrónico a nivel global –característica inherente al comercio electrónico por su propia

¹ Dicha definición es la tomada por Lopez-Gonzalez and Jouanjean (2017) quienes sostienen que el comercio digital comprende transacciones de bienes y servicios llevadas a cabo digitalmente que pueden ser entregadas de manera física o de manera digital.

naturaleza–, así como también sobre cuestiones vinculadas a las barreras comerciales, los flujos de información y la seguridad de dicha información, entre muchas otras cuestiones.

En este contexto, tuvo lugar la decisión por parte de los Miembros de la Organización Mundial del Comercio de adoptar una declaración sobre el comercio electrónico en la Conferencia Ministerial de mayo de 1998, celebrada en Ginebra, Suiza. La Declaración establecía un “Programa de Trabajo sobre Comercio Electrónico” cuyo objetivo era el de indagar sobre todos los aspectos relativos al comercio electrónico y la aplicación de este, así como las discusiones en el marco de dicho Programa de Trabajo, que estaría en manos del Consejo de Comercio de Mercancías, el Consejo de Comercio de Servicios, el Consejo de los ADPIC², y el Comité de Comercio y Desarrollo (OMC, 1998a).

A lo largo del siglo XXI, el boom de desarrollo tecnológico ha sido enormemente disruptivo para el comercio. Desde que el Programa de Trabajo sobre Comercio Electrónico fue lanzado hace más de veinte años atrás, tal como sostienen Burri y Polanco (2020), la imagen del comercio global ha cambiado en muchos aspectos fundamentales. Este escenario muestra una situación en la cual la tecnología se ha desarrollado de manera más veloz que los marcos normativos que la comprenden (Hufbauer y Zhiyao, 2019).

En el mencionado Programa de Trabajo sobre comercio electrónico – cuyo carácter es más bien exploratorio e informativo–, se establece la idea de realizar reuniones periódicas para tratar las cuestiones vinculadas con dicha modalidad de comercio, y se define al mismo como “la producción, distribución, comercialización, venta o entrega de bienes y servicios por medios electrónicos” (OMC, 1998a)

² Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio (TRIPS, en inglés).

A nivel global multilateral, si tenemos en cuenta los acuerdos de la OMC que aplicarían al comercio electrónico, nos encontramos principalmente con el Acuerdo General sobre el Aranceles y Comercio (GATT, por sus siglas en inglés), el Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio (TRIPS), el Acuerdo General sobre el Comercio de Servicios (AGCS, por sus siglas en inglés) y el Acuerdo sobre Facilitación de Comercio (TFA, por sus siglas en inglés). Estos marcos normativos de la OMC, si bien no tratan de manera específica del comercio electrónico, sí generan el espacio jurídico de funcionamiento para éste puesto que se rigen por el principio de “neutralidad tecnológica”, lo cual significa que sus disposiciones serán aplicadas independientemente del medio por el cual se comercien los bienes y servicios.

Desde que fue lanzado el Programa de Trabajo en 1998 hasta la Conferencia Ministerial en Nairobi 2015, las discusiones al respecto del comercio electrónico en los órganos encargados de la OMC no lograron avances significativos. No obstante, luego de este período y, dado el acelerado crecimiento del comercio electrónico y, la ausencia de normas mundiales para abordarlos, especialmente en el marco de la OMC, después de casi 20 años de debates en el marco del Programa de Trabajo, algunos Miembros de la OMC solicitaron que el comercio electrónico fuera una prioridad entre las “nuevas cuestiones” para su posterior discusión y consideración.

Con miras al desarrollo de la MC11 en el mes de diciembre de 2017, los debates en el marco del Programa de Trabajo se intensificaron y comenzaron a dilucidarse propuestas y declaraciones sobre las distintas problemáticas que trae aparejado el comercio electrónico, así como las posibles soluciones para abordarlo. De esta manera, dicha Conferencia Ministerial evidenció el lanzamiento, por parte de 71 Estados miembros (Ismail, 2020a), de la Iniciativa Conjunta para conversaciones exploratorias respecto a la posibilidad de negociar reglas de

comercio para el comercio electrónico “y avanzar en el trabajo sobre el mismo en el marco de la OMC” (OMC, 2017a), esperando a su vez, llevar a cabo una nueva reunión abierta a más miembros (Zelicovich, 2021).

De acuerdo con el estudio realizado por García-Israel y Grollier (2019a), las temáticas relativas al comercio electrónico discutidas en los 4 cuerpos de la OMC³, durante el período comprendido entre la Conferencia Ministerial de Nairobi, en 2015, y la Iniciativa Conjunta de 2017, fueron:

Transparencia; flujos de información y requisitos de localización; protección de la privacidad; regulaciones domésticas; PYMEs; derechos de aduanas y Moratoria; firmas, pagos y autenticación electrónica; intereses de países en desarrollo y menos adelantados; infraestructura y conectividad; acceso a mercado; derechos de autor; protección del consumidor; y productos digitales. (García-Israel y Grollier, 2019a, p. 6)

Luego de establecer las intenciones de negociar en base a una cierta cantidad de temáticas relativas al comercio electrónico, se acordó avanzar en el establecimiento de encuentros mensuales a lo largo del año 2018, lo cual llevó a concretar un total de 9 encuentros en donde los países miembros participantes de las negociaciones expusieron sus posicionamientos al respecto de las distintas temáticas. Posteriormente, en enero de 2019⁴, una segunda Declaración Conjunta fue firmada en Davos por un grupo más amplio de Estados miembros⁵. Las temáticas en discusión, y

³ Consejo de Comercio de Mercancías, el Consejo de Comercio de Servicios, el Consejo de los ADPIC, y el Comité de Comercio y Desarrollo.

⁴ Más adelante, en junio de 2019, tuvo lugar la reunión del G-20 en Osaka, en la cual también tomó parte el Director General de la OMC. Allí los líderes participaron de un evento especial dedicado a la economía digital, y en conjunto, emitieron la Declaración de Osaka sobre Economía Digital que anunció el lanzamiento del *Osaka Track*. El mismo, constituye un proceso compromete a los signatarios a llevar a cabo esfuerzos para elaboración de normas internacionales en la materia, e insta a continuar avanzando en el desarrollo de las discusiones en el marco de la OMC. Según Hufbauer y Zhiyao (2019), “if it does anything, the “Osaka Track” essentially provides a boost to the WTO plurilateral negotiations, the only game in town.” (p. 1)

⁵ Se registraron ciertos cambios en la composición de países en las negociaciones entre las Iniciativas/Declaraciones Conjuntas de 2017 y 2019. Para la Iniciativa/Declaración Conjunta de 2019, Camboya y Guatemala dejaron de formar parte del grupo. Mientras que, China, El Salvador, Georgia, Honduras, Mongolia, Nicaragua, Tailandia, y

que fueron introducidas a través de las distintas propuestas presentadas por los países miembros, fueron las mismas que las anteriormente presentadas en 2017, a excepción del surgimiento de la cuestión del código fuente, que comenzó a ser tenido en cuenta a partir de 2019. En dicha segunda Declaración Conjunta, los signatarios anunciaron su decisión de iniciar las negociaciones sobre comercio electrónico.

El análisis de dicho proceso negociador es el objeto central de la presente tesina. Específicamente, esta investigación tiene como objetivo analizar cuál ha sido el posicionamiento que han tomado Estados Unidos, la Unión Europea y China en las negociaciones sobre comercio electrónico en el marco de la Organización Mundial del Comercio entre los años 2017 y 2020.

Estados Unidos, la Unión Europea y China, son actores que, por diversos factores —entre los que se pueden mencionar a grandes rasgos, su avanzada economía digital doméstica, el volumen de transacciones de comercio electrónico transfronterizo, el número de usuarios en línea, el avance de su regulación interna en materia de comercio electrónico, entre otros— se han erigido como los principales actores en lo que respecta al desarrollo de transacciones comerciales por medios electrónicos. De acuerdo con datos de la UNCTAD (2019), la economía digital se encuentra concentrada principalmente en Estados Unidos y China, países que reúnen casi 90% del valor de capitalización de mercado de las 70 plataformas digitales más grandes del mundo, seguido en tercer lugar por países de la Unión Europea en su conjunto con un total de 3.6%.

En términos de tamaños de mercados de comercio electrónico, China se posiciona como el más grande y es también uno de los mercados de comercio electrónico de más rápido crecimiento, con ventas anuales en línea de 672 mil millones de dólares.

Emiratos Árabes Unidos, se unieron a la misma elevando el número de miembros a 76 países. Luego de lanzada la Iniciativa, Benin decidió asimismo participar, siendo un total de 77 los países miembros (García-Israel y Grollier, 2019 c).

Estados Unidos, después de dominar el mundo del comercio electrónico durante más de una década, es actualmente el segundo mercado de comercio electrónico más grande del mundo, con ventas anuales en línea de 340 mil millones de dólares.

Finalmente, la Unión Europea se posiciona como el tercer mercado electrónico más grande del mundo con importantes jugadores del comercio electrónico como Alemania y Francia que en conjunto presentan ventas anuales en línea de aproximadamente 116 mil millones de dólares.

De esta manera, los tres actores abordados en la presente investigación –Estados Unidos, la Unión Europea y China–, son los que en mayor medida han impulsado sus propios intereses en la negociación del comercio electrónico en la OMC, posicionándose de manera diferente en muchos de los temas de agenda que se han discutido desde el comienzo de esta. Los actores ilustran de manera clara la variación de objetivos en el contexto de la mencionada negociación, resaltando tanto los puntos de conflicto como las posibilidades de consenso dentro la misma.

Estados Unidos y la Unión Europea, por su lado, han participado desde el comienzo en las negociaciones sobre comercio electrónico de la OMC siendo signatarios de la Declaración de la Conferencia Ministerial de Buenos Aires. En cambio, China no fue uno de los países signatarios, sino que se sumó a las negociaciones posteriormente –en 2019– y participó en el lanzamiento de la Declaración Conjunta de enero de 2019 (Ismail, 2020a).

En el marco del proceso que se inició con miras a lograr como resultado un acuerdo que condense posiciones a nivel multilateral sobre el comercio electrónico, y debido a la actualidad de la temática, resulta relevante analizar de qué manera se han posicionado los tres actores estatales más importantes del comercio electrónico, sobre algunos temas de agenda que marcaron el proceso de negociación, teniendo en cuenta la configuración de sus respectivos intereses, durante el período

de tiempo que transcurre entre la Conferencia Ministerial de Buenos Aires en 2017, hasta fines de 2020.

Los tres grandes temas de agenda señalados en este trabajo han dado cuenta de posicionamientos diferentes entre los actores bajo análisis, siendo la cuestión de las transferencias de datos transfronterizas sobre el que más diferencias se presentan, y en escala decreciente de divergencias las cuestiones de derechos de aduanas y acceso a mercado, llegando por último a la facilitación del comercio, sobre la cual existe el mayor grado de acuerdo.

La hipótesis de este trabajo plantea que, a pesar de ser los principales actores dentro del comercio electrónico, Estados Unidos, la Unión Europea y China tienen preferencias distintas que reflejan los valores y características de sus economías nacionales, representando sus posicionamientos que varían entre mayores y menores niveles de liberalización y desregulación. Estados Unidos establece un posicionamiento que da prioridad a la libertad en flujo transfronterizo de datos y en el libre acceso a los mercados, así como también supone niveles de mayor flexibilidad en términos regulatorios. Por otro lado, la Unión Europea, se posiciona en un lugar intermedio entre Estados Unidos y China, como un fuerte jugador en términos regulatorios, poniendo el foco en el desarrollo y cumplimiento del espectro normativo que abarcan al comercio electrónico especialmente en lo que respecta a la privacidad de sus ciudadanos, pero a su vez a favor de la libertad comercial y de flujos de información. Finalmente, China tiende a una posición más proteccionista en términos regulatorios en lo que implica flujos transfronterizos de información y esgrime un posicionamiento basado en la idea de priorizar la seguridad nacional por sobre otros aspectos, con base en el Estado teniendo un rol clave en la economía digital doméstica.

Estado de la Cuestión

En los últimos años, los trabajos vinculados con la temática de la presente investigación, se ha incrementado considerablemente. Son cada vez más las investigaciones que se realizan sobre asuntos vinculados al comercio digital en general, y en particular a la negociación de un acuerdo sobre el mismo a nivel multilateral. Es posible identificar, en este sentido, algunos de los principales enfoques tomados por las investigaciones que han abordado la mencionada temática.

La cuestión que ha sido abordada en mayor medida, y sobre lo cual coincide la mayoría de la literatura, tiene que ver con la necesidad de actualizar los marcos normativos actuales para lograr comprender la nueva realidad económica y comercial que trajo aparejado el desarrollo de nuevas tecnologías. En este sentido, gran cantidad de trabajos se han centrado en analizar la regulación existente en el marco de la OMC, prevaleciendo entre ellos la idea de la ineficacia de la organización para abordar la nueva realidad digital. Entre los mismos se encuentran los trabajos de Burri (2013), Mitchel y Misha (2019), Meltzer (2016), Kariyawasam (2015), entre otros. Gran parte de la misma literatura sostiene, por otro lado, que para llevar adelante una actualización de dichos marcos regulatorios es necesario que los países logren consenso sobre un conjunto de principios básicos sobre la esfera digital para guiar las negociaciones, tal como lo sostienen Burri, (2013), y Casalini, López-González y Moisés (2019).

La mencionada reforma y actualización en la normativa, según Mitchel y Mishra (2019) sería necesaria para facilitar una mayor apertura de Internet, lo cual devendría en una promoción de la inclusión digital de países en desarrollo y, además, garantizaría la confianza de los consumidores y las empresas que participan en las actividades vinculadas con el comercio electrónico.

Vinculado con lo antes mencionado, y en adición al dicho planteo, un núcleo importante de autores pone el foco en resaltar que la consecuencia de la falta de tal marco normativo en el plano multilateral ha devenido en la proliferación de acuerdos comerciales preferenciales que, de cierta manera, han logrado suplir las necesidades vinculadas a la actividad del comercio electrónico. De acuerdo con Wu (2017), la falta de avances en las negociaciones multilaterales, sobre el acceso a mercados desde la Ronda Uruguay, y la insatisfacción con respecto a los compromisos existentes en el GATS y el GATT al plantearse que resultan inadecuados en la actualidad, ha generado que los acuerdos de libre comercio emerjan como las principales vías a través de las cuales plasmar nuevos compromisos en términos de acceso a mercados.⁶ Tal como sostiene Peña (2017), entre alguna de las interpretaciones que explican los motivos que han llevado a los países a privilegiar en los hechos los mega-acuerdos preferenciales por sobre el plano multilateral global, se señala el hecho de que entre un grupo reducido de países es más factible lograr compromisos que vayan más allá de los actualmente vigentes dentro del marco de la OMC.

En consecuencia, “estos han aumentado progresivamente su nivel de detalle y profundidad en distintas disposiciones sobre la materia” (Monteiro y Teh, 2017) en base a las necesidades que se han ido presentado. A su vez, tal como sostienen Herreros (2019) y Wu (2017) los mismos representan el enfoque sobre comercio electrónico que sus principales propulsores presentan, de modo que se pueden identificar áreas de mayor convergencia y de divergencia entre tales acuerdos construidas en base a los intereses de estos, “con lo cual se puede observar las tensiones y/o conflictos en el sistema” (Wu, 2017).

⁶ Several provisions within RTAs are designed to ensure continued or increased market access for digital products to the markets of RTA partners. In addition, traditional market access concessions for physical goods (such as information technology products) and services that enable digital trade are also standard in many RTAs. The breadth and scope of concessions will vary, depending on the agreement, as well as the timeframe for enacting them. (Wu, 2017, p.11)

Un grupo minoritario de autores ha puesto el foco en analizar la evolución de las discusiones sobre comercio electrónico en el plano multilateral, identificando tanto antecedentes al proceso de negociación como los avances recientes en dicho plano. Yasmin Ismail (2020a) en su trabajo, ofrece una descripción general de las discusiones –como paso previo a las negociaciones en sí– sobre comercio electrónico en la OMC, con un enfoque en los últimos desarrollos bajo las Declaraciones Conjuntas. A lo largo de dicho periodo de discusiones, se ha dado una evolución en las temáticas vinculadas al comercio electrónico, que de acuerdo con García-Israel y Grollier (2019b), se puede observar en 2 etapas diferenciadas: 1998-2015 y 2015-2017. Los autores concluyen que las temáticas abordadas en las discusiones del segundo período se fueron focalizando más hacia el flujo de datos e información y la localización de estos, así como también en cuestiones como las firmas y autenticaciones electrónicas.

Existen opiniones diferentes en la literatura respecto a la participación de actores en la negociación y su implicancia para el logro de algún tipo de acuerdo. Algunos autores, como Kende y Sen (2019), sostienen que es necesario ampliar el espectro de actores en las discusiones sobre nuevas reglas de comercio electrónico, incluyendo agencias intergubernamentales, al sector privado, la sociedad civil, particularmente dadas las implicaciones que tiene para áreas que van más allá del comercio. Mientras que otros como Gary Clyde Hufbauer y Zhiyao Lu (2019) sostienen que para que algún acuerdo sea logrado, es necesario ya sea que, el número de los miembros de la OMC que actualmente participan de la negociación sea reducido drásticamente, o bien, que se dejen fuera de la discusión aquellas cuestiones sobre las que existen grandes brechas entre las posiciones de los tres principales actores estatales.

Un grupo minoritario de autores centran sus análisis en la posición que han tomado los países en vías de desarrollo y países menos adelantados en las negociaciones, así como también

los aspectos que los mismos tienen en cuenta, vinculados al desarrollo de sus economías y el entorno digital. En general, se sostiene que, si bien en la mayoría de dichos países han crecido las actividades vinculadas a las tecnologías de la información, esta actividad sigue siendo baja con respecto a la misma en países de altos ingresos. Sin embargo, de acuerdo con lo sostenido por Lemma (2017), el enfoque del comercio electrónico en la OMC podría proporcionar un impulso significativo para dichos países para pasar a TICs más valiosos.

Ismail (2020b) al referirse a países africanos, sostiene que, si bien estos son conscientes de que las negociaciones multilaterales pueden reportarles beneficios al promover la facilitación del comercio electrónico y promover la cooperación en infraestructura y logística y atraer inversiones extranjeras, también temen que “acordar normas multilaterales en este momento pueda equivaler a patear la escalera mientras aún están subiendo sus primeros pasos” (Ismail, 2020b, p.58). Además, considera que una norma multilateral que otorgue acceso ilimitado a los datos en el comercio transfronterizo puede reducir el espacio de los países africanos para respaldar el crecimiento de sus industrias digitales.

Otra temática que ha generado cierto quiebre en las opiniones, y ha sido abordada de manera frecuente debido a la gran importancia que la misma exhibe en las discusiones, es el impacto fiscal que trae aparejada la economía digital en su conjunto, y en particular las implicancias de la Moratoria para transmisiones electrónicas. Un grupo de autores, dentro de los que podemos mencionar a Andrenelli y López González (2019), señalan que las implicaciones de la Moratoria sobre los ingresos serían relativamente pequeñas, y que su eventual caducidad se produciría a expensas de ganancias en la economía que trae aparejado el libre flujo de transmisiones electrónicas. Por el lado contrario, otros autores como Rashmi Banga (2019), señalan que el impacto fiscal de la Moratoria repercute de manera negativa en las economías de

los países en desarrollo y menos adelantados especialmente a futuro, a medida que –en caso de hacerse mantenerse o hacerse permanente la Moratoria – cada vez menos bienes pagan derechos aduaneros al ingresar a un territorio.

Entre las líneas de investigación que han puesto mayor atención a la contraposición de perspectivas de los actores estatales, Henry Gao (2018), realiza un análisis sobre las razones de los contrastantes enfoques de Estados Unidos y China sobre el comercio digital. La hipótesis de su trabajo es que el enfoque estadounidense tiende a focalizarse más en la naturaleza “digital” del comercio digital, mientras que el enfoque chino, prefiere centrarse en la cuestión desde la perspectiva tradicional de “comercio”. A su vez, Shamel Azmeh, Christopher Foster y Jaime Echavarrí (2019) examinan los orígenes de la agenda de comercio digital de Estados Unidos⁷ y la política de negociación en torno a dicha agenda en los diferentes foros. Los autores argumentan que los objetivos de la agenda de comercio digital van más allá de actualizar el régimen internacional, para profundizar la liberalización comercial al superar las barreras existentes para el comercio de bienes y servicios a medida que se digitaliza una mayor parte de estos productos.

A lo largo de los últimos años, varios autores han abordado bajo diferentes enfoques aspectos vinculados a las conversaciones y negociaciones sobre el comercio electrónico desde distintos planos. En continuidad con dicha literatura, y a modo de ampliarla y complementarla, esta investigación busca plasmar, desde una perspectiva teórica que pone énfasis en los actores estatales, un análisis del posicionamiento respecto a los temas de agenda de los principales actores en la negociación sobre comercio electrónico en la OMC, tomando como análisis el período que transcurre desde la Conferencia Ministerial de Buenos Aires de 2017, momento a partir del cual la

⁷ Hace referencia a las negociaciones sobre comercio digital auspiciada por los Estados Unidos que se ha promovido a nivel multilateral de la OMC y también en foros regionales y bilaterales.

literatura marca un quiebre como comienzo del periodo de negociaciones, hasta fines de 2020, momento de inicio de la presente investigación.

Marco teórico-conceptual

El marco teórico que sustenta el presente trabajo parte de situarse dentro de los enfoques que toman al Estado como actor principal en el escenario internacional, de esta manera se analizará a dicho actor en el proceso negociador. Esta posición es tomada desde el enfoque de la teoría del institucionalismo neoliberal que, si bien reconoce la existencia de múltiples actores en la escena internacional, presenta un enfoque estatista racional de la cooperación internacional⁸. La teoría institucionalista asume que los Estados son los principales actores en la política mundial y que se comportan en base a las concepciones que tienen de sus propios intereses. En este sentido, la presente investigación, analiza el posicionamiento que toman los actores en la negociación de comercio electrónico, teniendo en cuenta los intereses que los mismos tienen respecto a los distintos temas de agenda. En base a esta teoría, también se incorpora la idea de que los países cooperan con el objetivo fundamental de aumentar la eficiencia mutua⁹. Y, por otro lado, se considera que, los niveles de institucionalización en el ámbito internacional tienen efecto directo

⁸ Al término cooperación se lo entiende de acuerdo con la definición elaborada inicialmente por Keohane (1984) según la cual la cooperación tiene lugar cuando “los actores ajustan su conducta a las preferencias reales o anticipadas de otros en un proceso de coordinación de políticas” (p. 51). De esta manera, “La cooperación intergubernamental tiene lugar cuando sus socios consideran que las políticas realmente seguidas por un gobierno facilitan la realización de sus propios objetivos, como resultado de un proceso de coordinación de políticas.” (pp. 51-52)

⁹ Esto se traduciría, siguiendo a estas teorías, en reducir la incertidumbre, incrementar los niveles de información mutua, produciendo bienes colectivos -ya sean foros de negociación, mecanismos de solución de controversias, etc.- aumentando el costo de acciones oportunistas, entre otros. Tal como sostiene Sterling-Folker (2000), citando a Keohane: “*Neoliberal Institutionalism assumed that while the major industrial states shared a number of common interests, chief among them was the capitalist pursuit of profit, and therefore the motivation to adopt whatever methods would most efficiently maximize it (Keohane, 1984:79, 209)*” (p. 103). Por otro lado, respecto al mantenimiento de la cooperación, la autora sostiene “*In other words, once cooperation is associated with efficient interest maximization, the incentive to continue cooperating is reinforced, and iterated cooperative acts produce a progressively expanding commitment to the cooperative effort*”. (Sterling-Folker, 2000, p. 112)

en el comportamiento de los Estados, siendo las negociaciones entendidas como espacios de cooperación, mediados por relaciones de poder en el marco de regímenes internacionales¹⁰.

Al respecto del multilateralismo, se retoma la idea de Ruggie (1992) quien sostiene que, en la práctica, los multilateralismos exitosos han generado entre sus miembros lo que Keohane (1986) llama expectativas de reciprocidad difusa, es decir, que los miembros esperan que el acuerdo produzca beneficios conjuntos globales a lo largo del tiempo, y no de manera inmediata y únicamente de actores específicos. A su vez, las instituciones tienen efecto sobre los flujos de información, las oportunidades de negociar, la capacidad de los Estados de poner en práctica sus propios compromisos y las expectativas prevalecientes acerca de la solidez de los acuerdos internacionales. A la luz de tales ideas, se observan las negociaciones de comercio electrónico, que tienen lugar dentro del régimen multilateral de comercio institucionalizado en la Organización Mundial del Comercio.

Diseño Metodológico

La presente tesina realiza una investigación de tipo descriptivo-analítica con el objetivo de describir y analizar cuáles son las características y atributos de los posicionamientos que han tomado Estados Unidos, la Unión Europea y China en las negociaciones de comercio electrónico en el marco de la Organización Mundial del Comercio.

En cuanto a la delimitación temporal, la investigación comprende el período de tiempo que transcurre entre la Conferencia Ministerial de Buenos Aires de 2017, hasta fines del año 2020. El motivo de seleccionar como inicio la Conferencia Ministerial el año 2017, se debe a que, en el marco de dicha Conferencia, se lanza la primera Declaración Conjunta sobre Comercio Electrónico

¹⁰ Entendidos tal como los define Krasner, como un conjunto de “principios, normas, reglas y procedimientos de toma de decisiones en torno a los cuales las expectativas de los actores convergen en un aspecto determinado de las relaciones internacionales.” (Krasner, 1983, p. 2).

(OMC, 2017a). En la misma, 71 miembros enunciaron que iniciarían un trabajo exploratorio hacia futuras negociaciones de la OMC sobre aspectos del comercio electrónico relacionados con el comercio, con la participación abierta a todos los miembros de dicha organización. A partir de dicha Conferencia Ministerial, se considera que comienza a darse forma a un período de negociaciones formales que continúa hasta la actualidad.

Si bien existen muchos actores relevantes para analizar en materia de negociaciones sobre comercio electrónico¹¹, los analizados en la presente investigación son Estados Unidos, la Unión Europea y China, quienes por su avanzada economía digital doméstica, el volumen de transacciones de comercio electrónico transfronterizo, el número de usuarios en línea, el avance de su regulación interna en materia de comercio electrónico, entre otros motivos, se han erigido como los principales actores en lo que respecta al desarrollo de transacciones comerciales por medios electrónicos.

Circunscribimos el recorte temporal a diciembre de 2020 puesto que al momento de comenzar el relevamiento empírico tal había sido la última negociación realizada y de la cual se disponía acceso a la información.

La investigación se realiza a partir de la obtención de información desde fuentes tanto primarias –documentos oficiales, datos de organismos públicos, comunicados emitidos por diversos organismos públicos y privados en Estados Unidos, la UE, China y la OMC–, como fuentes secundarias –capítulos de libros, revistas académicas, artículos periodísticos sobre la temática; entre otros–. Por otro lado, las técnicas de recolección de información utilizadas para esta investigación son por un lado el relevamiento bibliográfico y documental de la información

¹¹ Como es el caso de Australia, Corea del Sur, Japón, entre otros.

disponible acerca de la temática abordada, así como también, aunque en menor medida, la observación estadística para el relevamiento de ciertos datos cuantitativos como son, por ejemplo, aquellos relacionados con datos de volumen de exportaciones, valores de regímenes *de minimis*, entre otros.

A los efectos del presente trabajo, los conceptos de comercio electrónico y comercio digital son tomados como sinónimos, y se utilizarán de manera intercambiable a lo largo del mismo. De acuerdo con lo que sostienen López González y Jouanjean (2017), si bien no existe una definición única reconocida y aceptada sobre comercio digital, hay un consenso creciente de que el mismo abarca transacciones realizadas digitalmente en el comercio de bienes y servicios que pueden entregarse ya sea de manera digital o físicamente y que involucran a consumidores, empresas y gobiernos. Esta definición parte de la que se toma en los trabajos tanto de la OMC (1998) como en la OCDE (2011).

Cabe mencionar, en cuanto al enfoque de la presente investigación, en primer lugar, que, debido a la variedad y el nivel de complejidad de las temáticas existentes en la negociación sobre comercio electrónico en la OMC, la misma se focalizará exclusivamente en los tópicos mencionados –es decir, el flujo transfronterizo de datos; el acceso a mercados y los derechos de aduanas sobre transmisiones electrónicas; y la facilitación de comercio en el comercio electrónico–, los cuales están vinculados íntimamente con la cuestión comercial, sin ánimos de señalar mayor relevancia de estos temas por encima de aquellos que están fuera del alcance de la presente investigación.

En segundo lugar, resulta necesario marcar que existen otras disposiciones que pueden ser relevantes para el comercio electrónico, como aquellas relacionadas con las telecomunicaciones, la contratación pública electrónica, los servicios financieros y la infracción de derechos de autor,

incluida la protección de marcas comerciales, entre otras. Dichas disposiciones, a menos que se especifique lo contrario, quedan fuera del alcance del análisis.

Por último, el agrupamiento de temáticas de negociación dentro de cada grupo corresponde a un criterio propio de la autora, y no responde a formatos establecidos de manera oficial para llevar adelante negociaciones en el marco de la OMC.

El posicionamiento que los actores analizados toman en el proceso negociador se determina, en primer lugar –y a los efectos de la presente tesina–, a través de las propuestas y comunicaciones oficiales que los mismos han presentado a la OMC en el marco de su participación en las negociaciones al respecto de los diversos aspectos del comercio electrónico. En un segundo lugar, dicho posicionamiento se observa en lo expresado en acuerdos regionales de los cuales los actores en cuestión forman parte, siendo estos los que marcan la experiencia de cada uno de ellos en la regulación del comercio electrónico y en los cuales han ido plasmando sus intereses; y finalmente, en decisiones de política interna que dichos actores han tomado al respecto de los temas vinculados con el comercio electrónico.

La tesina se estructura de la siguiente manera: en el primer capítulo se analizan los posicionamientos de Estados Unidos, la Unión Europea y China en las cuestiones vinculadas al flujo transfronterizo de datos, la seguridad y privacidad online. Específicamente, se analiza cómo dichos abordan en las negociaciones las cuestiones del flujo de información a través de las fronteras, el acceso a internet, la privacidad y seguridad en línea, la protección de la información al comercial electrónicamente, entre otras. En el segundo capítulo, se realiza un recorrido por los enfoques de los mencionados actores en las temáticas de acceso a mercados y derechos de aduanas para las transacciones electrónicas. Finalmente, el tercer y último capítulo, muestra los temas sobre los que los

actores esgrimen posiciones en lo que respecta la facilitación del comercio y de las transacciones electrónicas. Cada uno de los mencionados capítulos cuenta con una introducción a la temática en cuestión con el objetivo de brindar herramientas de tipo conceptual para entender de manera más acabada las discusiones al respecto del comercio electrónico en el marco de la OMC. Por último, las conclusiones delimitan de manera resumida los resultados de lo descrito en cada uno de los capítulos.

Capítulo I: Flujo transfronterizo de datos, seguridad y privacidad online

En este primer capítulo se analiza cómo se compone la agenda de negociaciones en materia de flujo transfronterizo de datos, seguridad y privacidad online. Posteriormente, se analizarán los posicionamientos de Estados Unidos, la Unión Europea y China respecto de dicha temática.

Datos, seguridad y privacidad online en las negociaciones:

En la presente era digital, en la que los datos y la información se han transformado en componentes claves del comercio, se ha evidenciado una evolución en los modelos de negocios tradicionales, haciendo que gran cantidad de la producción y el comercio mundial se lleven a cabo a través de internet y mediante la utilización de los datos como insumo básico. En este contexto, al conducirse muchos modelos de negocios a través del intercambio de información, resulta necesario para las compañías, almacenar y utilizar la misma de manera eficiente, especialmente cuando se trata de actividades transfronterizas.

Los flujos de datos¹² en el comercio electrónico son más frecuentes, fluidos y transfronterizos que en los negocios tradicionales. Por lo tanto, surge cierta incertidumbre al momento de determinar en qué momento los datos pasan a ser objeto de aplicación de regulaciones domésticas y, por otro lado, qué aplicación transfronteriza le corresponde (De La Chapelle. y Fehlinger, 2016). Asimismo, ha surgido preocupación entre los distintos gobiernos y ciudadanos, respecto a la manera en que las grandes cantidades de datos son transformadas y utilizadas,

¹² Un acercamiento a la dificultad que trae aparejada la transferencia de datos es la que explican Casalani y López-González (2019): “In structure, the Internet is a “network of networks”, and, as such, it is reliant on the ability to transfer data across networks (Mandel, 2014). Data sent through the Internet travels in “packets”, crossing different countries to reach its destination, making it difficult to identify, a priori, the geography of a data flow. The task is further complicated because firms tend to use “mirrors”, located in different countries, to replicate webpages to increase the speed and reliability of data transfers.” (p. 9)

llevando, en consecuencia, a la decisión por parte muchos países de buscar condicionar de distintas maneras el libre flujo de datos transfronterizo (Casalini y Lopez-González, 2019).

Intrínsecamente vinculado con el flujo de datos, aparece en las negociaciones la cuestión de la localización de datos¹³. La misma, hace referencia a una amplia gama de prácticas que van desde requerir a las firmas extranjeras a localizar su actividad económica —en general instalaciones informáticas— en territorio doméstico, para así lograr vender en el mercado de un determinado país, como también requerimientos de almacenar datos en dicho país, requerimientos de contenido local, o de transferencia forzada de tecnología.

“Their goal is to capture the investment or production of the establishments of foreign enterprises by imposing mandated, location-based restrictions—often as a condition of market access—on the production of goods and services, the storage and processing of data, and even the transfer of technology and intellectual property.” (Ezell, Atkinson y Wein, 2013)

Tal como sostienen Hufbauer y Zhiyao (2019), desde un punto de vista técnico, el lugar de almacenamiento de los datos puede ser diferenciado del permiso a utilizar y manipular los datos. El permiso para la utilización de los datos constituye la esencia de las restricciones al flujo transfronterizo de los datos. “ However, officials often believe that storing data in local servers is essential for effective control of cross-border data flows.” (Hufbauer y Zhiyao, 2019, p. 5).

¹³ Tal como indican los autores Ezell, Atkinson y Wein (2013), “los requisitos sobre los centros de datos exigen que las empresas establezcan un centro de datos dentro de un país como condición para poder proporcionar ciertos servicios digitales en ese país. Este ‘mercantilismo de datos’ previene la situación óptima en la que los datos se pueden producir, almacenar y procesar en cualquier lugar.” Por otro lado, algunos países han promulgado leyes locales de almacenamiento o residencia de datos. “In many cases, countries link local data storage requirements with local data center” (Ezell, Atkinson y Wein, 2013, p.20)

La transferencia del Código Fuente¹⁴, se ha convertido en una temática importante en las negociaciones en tanto ha comenzado a ser traído a la mesa de negociaciones de manera más frecuente en comparación con los debates al inicio de las discusiones sobre el comercio electrónico. Al considerársele como un valor en sí mismo para las compañías por contener información de suma relevancia para sus negocios, surgen controversias al respecto de los requerimientos que implican revelar los mismos con objetivos generalmente vinculados a la seguridad¹⁵.

Tal como sostienen Casalani y Gonzalez (2019), las medidas que afectan la posibilidad de intercambiar y mover datos a través de las fronteras son particularmente relevantes a los propósitos del comercio internacional. Estas medidas, aparecen bajo distintos formatos, en algunos casos como requerimientos de almacenamiento local y en otros como condiciones para la transferencia de datos transfronteriza¹⁶.

En tanto los flujos de datos son centrales para el comercio y las negociaciones comerciales, ya que las organizaciones necesitan de la transmisión de información para operar, la protección de

¹⁴ El Código Fuente en software, es el conjunto de caracteres elaborado por quienes crean programas, que puede ser leído y entendido por humanos, y traducido a lenguaje computacional. El objetivo de este es dar instrucciones para que dicho programa se desarrolle y funcione.

¹⁵ Se mencionan generalmente objetivos vinculados a la revelación de los códigos fuentes en transacciones financieras, para llevar a cabo un control al respecto de actividades ilegales como son el lavado de dinero, evasión de sanciones económicas, entre otras.

¹⁶ Estas medidas pueden aplicarse de distintas maneras de acuerdo con los 3 diferentes tipos de datos que se pueden identificar puntualmente en el contexto del comercio: los datos personales o información personalmente identificable; los datos de un sector específico (datos de negocios, financieros, entre otros); y el último tipo de datos referidos como “datos importantes”. Los flujos de datos personales son los que conllevan mayor complejidad de cumplimiento con las regulaciones de estos, especialmente para las empresas que manipulan dichos datos en el marco del comercio internacional, ya que despierta preocupación especial sobre la cuestión de la privacidad. En este sentido, tal como sostienen Casalani y Gonzalez (2019), las empresas deberán tener en consideración si un tipo particular de datos puede o no ser considerado personal en una jurisdicción determinada, y esto a su vez tendrá implicancias para la interoperabilidad de diferentes enfoques de protección de datos y para el libre flujo de datos. Para profundizar sobre los datos personales ver Schwartz y Solove (2011).

la privacidad aparece como un elemento central e inherente al flujo de datos, y, un importante tópico tener en cuenta al momento de la generación de políticas por parte de los distintos gobiernos.

Los derechos que los consumidores tienen sobre el control de sus propios datos personales impactan directamente en el modo en que las compañías utilizan dichos datos. En consecuencia, la necesidad de construir consensos internacionales alrededor del flujo de datos, la privacidad y seguridad de estos en base a ciertos estándares, se ha vuelto imperiosa.¹⁷

A pesar de que los usuarios que realizan transacciones online en internet esperen, en general, cierta privacidad y seguridad, existen alrededor del mundo variantes en lo que respecta a la privacidad de los datos, generando en consecuencia la ausencia de un estándar común. Sin embargo, como sostiene Fefer (2020a):

“In general, data privacy can be defined by an individual’s ability to prevent access to personally identifiable information (PII). According to the U.S. Office of Management and Budget (OMB) guidance to federal agencies, PII refers to: information that can be used to distinguish or trace an individual’s identity, either alone or when combined with other information that is linked or linkable to a specific individual.” (p. 3)

La misma autora, sostiene que la definición no menciona específicamente cuestiones como el seguimiento de ubicación, el historial de compras, preferencias, etc., lo cual sí es incorporado por la definición de la Unión Europea:

¹⁷ Uno de los casos más conocidos en el que se evidenció un incidente con el uso y almacenamiento online de los datos, fue el caso de Cambridge Analytica, salido a la luz en 2018, en el cual la empresa habría adquirido y utilizado los datos de alrededor de 87 millones de usuarios de Facebook para influenciar la elección presidencial estadounidense de 2016 y el referéndum del Brexit de Reino Unido.

“‘Personal data’ means any information relating to an identified or identifiable natural person (‘data subject’); an identifiable natural person is one who can be identified, directly or indirectly, in particular by reference to an identifier such as a name, an identification number, location data, an online identifier or to one or more factors specific to the physical, physiological, genetic, mental, economic, cultural or social identity of that natural person.” (General Data Protection Regulation [GDPR], 2016, Art. 4, p. 33)

El posicionamiento de Estados Unidos

En el inicio de las conversaciones en el marco de la OMC sobre comercio electrónico, Estados Unidos se constituyó en uno de los primeros países en emitir un documento instando a las partes a participar de las conversaciones, en julio de 2016¹⁸. Posteriormente, al respecto de su posición en las diversas temáticas, emitió un documento en abril de 2018. Dicho país adopta un enfoque basado en el mercado, que se erige sobre la idea de mantener un internet libre –en tanto Estados Unidos resalta la idea de considerar la libertad de internet como parte de los Derechos Humanos, pero bajo un formato *online* (US Department of State, 2019)– que permita el libre flujo de información, buscando que se establezca al mismo tiempo una red global segura, confiable e interoperable.

En las negociaciones sobre comercio electrónico, el enfoque de Estados Unidos parte de la intención de establecer una mayor reciprocidad entre las partes que participan de dicha negociación, removiendo las barreras comerciales entre sí, para lograr de este modo, un mayor acceso a mercado para los exportadores norteamericanos.

¹⁸ Ver JOB/GC/94.

“Differences in the internet governance and data policies of the United States and some major trading partners, such as People’s Republic of China (PRC or China) and the European Union (EU), are creating a growing set of trade barriers for U.S. firms seeking to do business abroad.” (Fefer, 2020c, p.4)

El documento de discusión emitido por Estados Unidos del 12 de abril de 2018, con el objetivo de establecer los puntos de discusión sobre comercio electrónico y su posición al respecto de estos, indica que el mismo esboza disposiciones comerciales que representan “el más alto estándar en salvaguarda y promoción del comercio digital” (WTO, 2018, JOB/GC/178). En dicho documento, Estados Unidos enfatiza la importancia de los flujos de información como insumo esencial para el comercio internacional, y su relevancia en tanto representa un impacto mayor en términos de valor económico que el comercio mundial de bienes. En este sentido, la posición de Estados Unidos resalta la importancia de los flujos de información en el comercio internacional. Siguiendo en línea con dicho argumento y, tal como sostienen Casalani y Gonzalez (2019), con la adopción de nuevos modelos de negocios que utilizan herramientas digitales cotidianamente, es cada vez más difícil que una transacción comercial tenga lugar sin que se genere una transferencia de datos a través de las fronteras, ya que firmas de todos los tamaños utilizan datos para sus transacciones¹⁹.

En base a ello, dicho país considera que la existencia de reglas claras que garanticen, de la manera más económica y técnicamente eficiente el movimiento de datos ayudaría a sostener el crecimiento a lo largo de todos los sectores de la economía. Estas reglas a las que se hace mención versarían sobre cuestiones como la libre transferencia transfronteriza de datos, que permita tanto

¹⁹ Los mismos autores sostienen que “Better and faster access to critical knowledge and information also helps SMEs overcome informational disadvantages, notably with respect to larger firms, reducing barriers to engaging in international trade and allowing them more readily to compete with larger firms.” (Casalani y Gonzalez, 2019, p. 14)

a los usuarios como a las compañías mover información libremente a través de las fronteras sin encontrar restricciones arbitrarias y discriminatorias.

Estados Unidos, como se observa en su posicionamiento, está ampliamente en favor del libre flujo transfronterizo de datos, pero con algunas excepciones, tal como lo puntualizan Hufbauer y Zhiyao (2019):

“The United States allows restrictions to ‘achieve a legitimate public policy objective’, such as measures that allow intelligence agencies to uncover terrorists and hackers. The United States commits to respecting two preconditions before applying data flow restrictions: (1) they should not be applied arbitrarily and (2) they should interrupt data flows as little as needed to achieve the objective”.

Dicha excepción al libre flujo de datos se enmarca en el tipo de restricciones que Casalani y Gonzalez (2019) incluyen dentro de las medidas relativas a la Seguridad Nacional, en este caso, haciendo referencia a la capacidad de los servicios de seguridad nacional para acceder y revisar los datos. El cual, de todas formas, de acuerdo con los autores, puede llegar a ser muy amplio, proporcionando un extenso alcance de acceso a cualquier forma de información. Excepciones muy similares pueden ser encontradas en el Tratado Integral y Progresista de Asociación Transpacífico (CPTPP, por sus siglas en inglés)²⁰, el cual, si bien en su artículo 14.11 incluye disposiciones sobre el flujo transfronterizo de datos y la protección personal de la información, especificando que las partes permitirán la transferencia transfronteriza de la información, sostiene asimismo que nada en el mencionado artículo impedirá que una Parte adopte o mantenga medidas incompatibles con el

²⁰ El CPTPP incluye a Australia, Brunei Darussalam, Canada, Chile, Japan, Malaysia, Mexico, New Zealand, Peru, Singapore, and Vietnam. Se hace referencia al mencionado acuerdo ya que, la mayor parte de su texto actual proviene del tratado previo que le dio origen: el TPP, en cuyas negociaciones Estados Unidos tomó parte e imprimió su visión al respecto del comercio electrónico, a pesar de que luego no llegó a ratificar.

libre flujo de datos para lograr un objetivo legítimo de política pública, siempre que la medida no sea tomada de manera arbitraria o injustificable, y siempre que no imponga restricciones mayores a las necesarias para cumplir el mencionado objetivo.

En esta misma línea, Estados Unidos enfatiza en la prohibición de la transferencia del código fuente como requisito para operar en el país, aunque a su vez, establece excepciones respecto a la revelación de este, las cuales estarían vinculadas con cumplimientos de orden regulatorio como son la divulgación del código fuente por cuestiones de lavado de dinero, sanciones económicas, entre otras (Hufbauer y Zhiyao, 2019).

Continuando con la perspectiva del libre flujo de datos, aparece también la cuestión del acceso libre y abierto a internet. En esta temática, Estados Unidos mantiene la posición de buscar establecer una normativa que prohíba el bloqueo de sitios web por parte de los Gobiernos o proveedores de Internet, permitiendo, de esta manera que los usuarios puedan aprovechar la información y servicios disponibles en cualquier parte del mundo. Según sostiene, de esto se trataría una norma comercial que garantice el acceso a las redes, evitando así bloqueos o filtros arbitrarios perpetrados sobre el contenido en línea.

Estados Unidos enfatiza la idea de prevenir la práctica de la localización de instalaciones informáticas y los requerimientos de almacenamiento local de los mismos²¹, tal como lo sostiene en su comunicación del 12 de abril de 2018 (JOB/GC/178). En este sentido, afirma que las normas comerciales que se podrían establecer en un acuerdo eximirían a las empresas de la obligación de crear y formar infraestructura digital en cada jurisdicción en la que operen. Adicionalmente,

²¹ Como sostienen Casalani y Gonzalez (2019), al igual que sucede con las regulaciones sobre flujo transfronterizo de datos, las medidas de almacenamiento local de datos, dentro de una misma jurisdicción, pueden aplicarse con distintos niveles de acuerdo al tipo de datos que se trate.

sostiene que las economías de escalas que se logran gracias a los servicios ofrecidos mediante internet permiten no solo reducir los costos, sino también mejorar la calidad del servicio y fortalecer la ciberseguridad de las empresas. En su posicionamiento frente a las negociaciones, Estados Unidos rechazaría la localización de los datos como condición para conducir negocios en un estado miembro de la OMC.

Estados Unidos pone gran foco en la protección de la información de dominio privado de las compañías que participan del entorno digital a nivel global. Bajo esta perspectiva, considera que dicha información monetizable sobre la cual se produce innovación e inversión –como son los códigos fuente y algoritmos de sistemas informáticos, los secretos comerciales, entre otros– es esencial para el funcionamiento de la economía digital en su conjunto. Por lo tanto, considera que la exigencia de divulgar dicho tipo de información para acceder a un determinado mercado perjudica tales modelos empresariales de la economía digital, en tanto dicha información puede ser, por ejemplo, transferida a competidores.

Para proteger este tipo de información Estados Unidos aduce la necesidad de contar con normas comerciales que establezcan: la protección de los códigos fuente; la prohibición de la transferencia forzosa de tecnología; y la prohibición de las prescripciones discriminatorias en materia de tecnología.

En lo que respecta los códigos fuente, las normas podrían garantizar la no obligatoriedad a que las empresas compartan dicha información como condición para acceder a los mercados, garantizando al mismo tiempo, que los Gobiernos no exijan acceder a dicha información ni compartirla con empresas locales, preservando la capacidad de las autoridades de lograr los objetivos reglamentarios legítimos. Del mismo modo sucedería con las prohibiciones vinculadas

a la transferencia forzosa de tecnología, y las prescripciones discriminatorias en materia tecnológica, que implican el uso de tecnología nacional como condición de acceso a mercados.

La cuestión de la seguridad digital y su impacto en las transacciones comerciales es un tema de relevancia para Estados Unidos, en tanto sostiene en su comunicación que “Por desgracia, algunos Gobiernos han adoptado enfoques sumamente prescriptivos en materia de ciberseguridad, que han restringido gravemente el comercio digital” (OMC, 2018, JOB/GC/178). Sostiene además que, si bien la cuestión de la ciberseguridad solo puede ser abarcada en algunos aspectos en normas comerciales, se puede incorporar la adopción de ciertas prácticas en esta materia, que evite distorsiones en el mercado basados en justificaciones de ciberseguridad. Estados Unidos, al respecto, propone la utilización de tecnologías de cifrado innovadoras y seguras. Y a su vez, propone que las reglas comerciales vinculadas a la ciberseguridad creen capacidades de prevención y respuesta a incidentes de ciberseguridad. Tal como sostiene Fefer (2020a), aunque existe un solapamiento en la protección de los datos y su privacidad, estos no son equivalentes.

“Cybersecurity measures are essential to protect data (e.g., against intrusions or theft by hackers). However, they may not be sufficient to protect privacy. For example, if an organization shares user data with a third party, it may be doing so securely, but not in a way that protects users’ privacy or aligns with consumer expectations. Similarly, breach notification requirements are not the same as proactive privacy protection measures.” (p. 5)

Según Fefer (2020a), el gobierno de Estados Unidos tradicionalmente ha buscado equilibrar la relación entre la seguridad, la privacidad y el comercio online. En este sentido, la propuesta norteamericana en el marco de las negociaciones multilaterales sobre comercio electrónico de la OMC incluye disposiciones que buscan proteger el libre flujo transfronterizo de

datos, y prevenir aquellas direcciones que apuntan a establecer requerimientos de localización de los datos.

Según Fefer (2020a), las prioridades de las políticas de flujos de datos de Estados Unidos están articuladas principalmente en base a, por un lado, el reporte “Digital 2 Dozen” de la Oficina del Representante de Comercio de los Estados Unidos (USTR, por sus siglas en inglés), y, por otro lado, la Estrategia de Seguridad Nacional bajo la Administración Trump. El mencionado reporte, comienza estableciendo que “The United States is committed to transforming the rules of international trade to promote the free flow of goods, services, and data across a free and open Internet.” (USTR, Digital 2 Dozen ,2017). Asimismo, el documento que presenta la Estrategia de Seguridad Nacional bajo la Administración Trump, sostiene “The United States will advocate for open, interoperable communications, with minimal barriers to the global exchange of information and services. The United States will promote the free flow of data and protect its interests through active engagement in key organizations (...)” (The White House, NSS, 2017, p.41).

Los documentos anteriormente mencionados muestran el posicionamiento de Estados Unidos en tanto defensor del libre flujo de datos, en consonancia con una protección adecuada de la privacidad: “We believe consumer protections, including with respect to privacy, should be embraced by our trading partners.” (USTR, Digital 2 Dozen ,2017).

El enfoque tomado por Estados Unidos se ve reflejado de la misma forma en lo que respecta a los acuerdos comerciales preferenciales de los que forma parte. Tal como sostiene Fefer (2020a), el Congreso estadounidense, tuvo en cuenta la relevancia del comercio digital e internet al establecer los objetivos actuales de las negociaciones comerciales de Estados Unidos. Un ejemplo de ello –si bien expiró en julio del 2021– es la legislación de la Autoridad de Promoción Comercial (TPA, por sus siglas en inglés) de junio de 2015. La TPA incluye un objetivo principal específico

de negociación comercial de EE. UU. sobre "comercio digital de bienes y servicios y flujos de datos transfronterizos" (P.L.,114-26, Title I, Sec. 102, b, 6, A).²²

El texto del Tratado entre México, Estados Unidos y Canadá (USMCA, por sus siglas en inglés)²³, muestra el posicionamiento adoptado por Estados Unidos en algunos de los temas de agenda de la negociación de comercio electrónico en la OMC. Dicho acuerdo estableció un marco legal para una economía digital abierta en América del Norte, alcanzando progresos importantes en los objetivos de establecer una red global abierta, confiable, interoperable y segura que permitiera el flujo de datos transfronterizos y la privacidad de los mismo, protegiendo a su vez a los consumidores que realizan operaciones *online*.

En el USMCA se incluyen temas vinculados al comercio electrónico, estableciendo, a través de distintas disposiciones, los requerimientos de no prohibir o restringir el libre flujo de datos entre las partes –excepto para perseguir un objetivo legítimo de política pública como son protección de la privacidad, seguridad nacional, entre otros–, y, de la misma manera, estipula disposiciones que establecen la necesidad de contar con marcos legales para desarrollar actividades comerciales de manera online así como también proteger la información personal. A su vez, en lo que respecta a la cuestión la localización de los datos como condición para conducir negocios en un estado miembro, establece –en la sección sobre *Location of Computing Facilities*– “No Party shall require a covered person to use or locate computing facilities in that Party’s territory as a condition for conducting business in that territory.” (USMCA, 2020, chapter 19). De la misma

²²Según la TPA, un acuerdo comercial debería garantizar que los gobiernos "se abstengan de implementar medidas relacionadas con el comercio que impidan el comercio digital de bienes y servicios, restrinjan los flujos de datos transfronterizos o requieran el almacenamiento o procesamiento local de datos" (P.L. 114-26, Title I (b)(6)(C)).

²³ Creado en reemplazo del NAFTA, el acuerdo fue firmado en noviembre de 2018 y entró en vigor en julio de 2020. En este acuerdo los países signatarios concluyeron ciertas reglas para el comercio digital, las cuales se establecerían como base para la conclusión de futuros acuerdos firmados por los signatarios. Texto del Capítulo sobre comercio digital disponible en: https://ustr.gov/sites/default/files/files/agreements/FTA/USMCA/Text/19_Digital_Trade.pdf

forma, el acuerdo establece disposiciones que requiere a las partes tener leyes *anti-spam* y de protección de los consumidores online.

El posicionamiento de la Unión Europea

La propuesta de la UE se encuentra en términos regulatorios, en el punto intermedio entre las propuestas de Estados Unidos y China. La UE busca un “*conjunto amplio y ambicioso de disciplinas y compromisos de la OMC*” (OMC, 2019a, INF/ECOM/22) que incluya disposiciones sobre comercio electrónico, protección de datos personales y del consumidor y protección de la propiedad intelectual. La propuesta también refleja el énfasis de la política interna de la UE en cuanto a la protección de la privacidad personal. Aunque dicho actor propone permitir los flujos de datos transfronterizos y prohibir los requisitos de localización, también permite a los miembros “(...) adopt and maintain the safeguards they deem appropriate to ensure the protection of personal data and privacy, including through the adoption and application of rules for the cross-border transfer of personal data.” (OMC, 2019a, INF/ECOM/22).

La UE, al mismo tiempo que apoya el rol del mercado y el libre flujo de información, también enfatiza en la necesidad de la protección de los datos, la integración regional interna, y la “soberanía tecnológica” (concepto en reciente desarrollo dentro de la UE). El enfoque de la UE se percibe en términos generales, menos controlado desde el estado que el de China, pero más regulatorio y prescriptivo que el actual enfoque de Estados Unidos. En estos términos, el enfoque de la UE se podría enmarcar dentro de la categorización de “adecuación” que Casalani y Gonzalez (2019, p.5) proporcionan al respecto de los distintos enfoques que emergen entre los Estados sobre la cuestión de regulación de los flujos de datos transfronterizos. Dicho enfoque, condiciona el flujo de datos al permitir transferencias sólo a países que han recibido una determinación de

adecuación²⁴ (es decir, se determina que los estándares de protección de la privacidad en el país receptor son adecuados), y / o en el caso que se proporcionen salvaguardias adecuadas para el sector privado, como mecanismos contractuales, o en el caso de algunas excepciones limitadas.

De acuerdo a la comunicación emitida por la Unión Europea en abril de 2019 a la OMC, su posicionamiento esgrime que los miembros están comprometidos a asegurar el flujo transfronterizo de datos, el cual no sería restringido por cuestiones como: las exigencias de establecer y utilizar instalaciones informáticas o elementos de red para su procesamiento y/o aprobación por parte del Estado Miembro como condición para operar en el territorio; y los requerimientos de localización de datos para su almacenamiento y procesamiento. En el caso del código fuente, si bien la Unión Europea aboga por prohibir los requerimientos de divulgación forzada del mismo, establece excepciones las cuales implican que el mismo sea revelado 1) para remediar una violación de la ley de competencia, (2) para proteger y hacer cumplir los derechos de propiedad intelectual, y (3) para abordar problemas de seguridad (Hufbauer y Zhiyao, 2019).

La UE considera a la protección de los datos personales y la privacidad como un “derecho fundamental” (GDPR, 2016, p.1) y considera que lograr altos estándares en esta cuestión contribuiría a generar mayor confianza en la economía digital y al desarrollo del comercio en dicho marco. En consonancia con ello, a nivel doméstico cuenta con un conjunto único de reglas sobre

²⁴ “Adequacy or equivalence can either be evaluated by a data exporter or a public body. For instance, it is the data exporter that decides whether the recipient entity provides adequate levels of protection and conforms to applicable privacy principles. However, and more frequently, the determination of adequacy or equivalence can be determined by a public body (such as the data protection authority, DPA), certifying that the data protection system of another country is equivalent. This determination can take the form of a unilateral recognition, when one country certifies the adequacy of another and data can flow unimpeded in one direction. Or it can take the form of a mutual recognition of data protection measures: when two countries choose to recognise each other’s systems. In this instance, once established, the free flow of data in both directions is assured. (...) The Privacy Shield Framework between the United States and the European Union is an example of an adequacy decision where the Commission has concluded that the European Union–United States.” (Casalani y Gonzalez, 2019, p.18)

privacidad y protección de los datos que se aplica sobre las compañías que operan dentro del bloque.

Al respecto de la información personal, la UE estipula que los miembros pueden adoptar ciertas salvaguardas que consideren apropiadas para asegurar la protección de los datos y la privacidad, incluso mediante la adopción y aplicación de reglas para la transferencia transfronteriza de datos personales. Al respecto de ello, sostiene “Nothing in the agreed disciplines and commitments shall affect the protection of personal data and privacy afforded by the Members' respective safeguards.” (OMC, 2019a, INF/ECOM/22)

Al respecto de la protección de datos y privacidad en la UE, el Parlamento Europeo y el Consejo de la Unión Europea, concluyeron en abril del 2016 el conocido Reglamento General de Protección de Datos (General Data Protection Regulation, por su nombre en inglés) (“GDPR” en adelante) el cual finalmente entró en vigor en mayo de 2018, reemplazando a la predecesora Directiva de Protección de Datos de la Unión Europea de 1995²⁵.

Con la nueva regulación, se buscó el objetivo de unificar las leyes sobre privacidad y protección de datos en toda la Unión Europea a modo de lograr mayor transparencia en la colección, almacenamiento y procesamiento de los datos personales para fines comerciales y profesionales. Tal como se sostiene en la Regulación (2016) en su artículo 1:

“(1) This Regulation lays down rules relating to the protection of natural persons with regard to the processing of personal data and rules relating to the free movement of personal data; (2) This Regulation protects fundamental rights and freedoms of natural

²⁵ Para más información sobre la Directiva, ver: Directive 95/46/EC of the European Parliament and of the Council of 24 October 1995 on the protection of individuals with regard to the processing of personal data and on the free movement of such data. <https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:31995L0046:en:HTML>

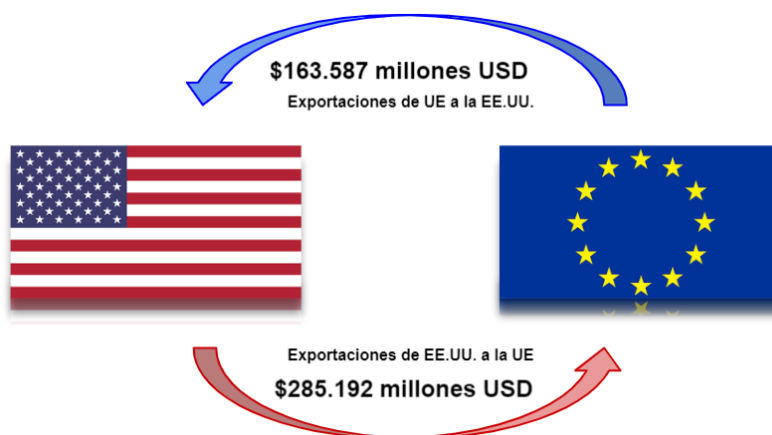
persons and in particular their right to the protection of personal data; y, (3), The free movement of personal data within the Union shall be neither restricted nor prohibited for reasons connected with the protection of natural persons with regard to the processing of personal data.” (GDPR, 2016, p. 32)

La Unión Europea pone mayor énfasis a privacidad en su posicionamiento que Estados Unidos, dando de esta forma lugar a que incluso cada estado miembro pueda implementar las medidas que consideren necesarias para proteger la privacidad. Tales medidas afectarían de cierta forma los flujos transfronterizos de datos personales. De acuerdo con Hufbauer y Zhiyao (2019), Estados Unidos, tal como se esgrimió en la sección anterior, otorga un valor mayor al libre flujo transfronterizo de datos, y busca garantizar en el marco de la OMC que las restricciones implementadas por los miembros a dichos flujos “sean necesarias y proporcionadas a los riesgos presentados”.

La cuestión de la privacidad y la transferencia de datos a través de las fronteras es un tema espinoso entre Estados Unidos y la Unión Europea. El comercio digital transatlántico entre ambos actores es muy significativo –tal como se observa en la

Figura 1-, siendo mutuamente sus socios comerciales más importantes. No obstante, si bien a grandes rasgos ambos consideran esencial al libre flujo transfronterizo de datos, así como la privacidad de estos, los niveles de profundidad en la regulación que consideran suficiente y apropiada para abordar dichas cuestiones, resultan variables, generando de esta manera rispideces entre sí.

Figura 1: Comercio de TICs y servicios potencialmente habilitados²⁶ por TICs, entre EE.UU. y la UE - 2020



Fuente: Elaboración propia a partir de datos del Bureau of Economic Analysis del Gobierno de Estados Unidos y de Rachel Fefer (2020d)

De todas formas, tal como sostienen Fefer y Archick (2020), no es intención de Estados Unidos restringir ampliamente los flujos de datos transfronterizos, pero, tradicionalmente, ha regulado la privacidad a nivel sectorial para cubrir ciertos tipos de datos. Por el contrario, la Unión Europea considera que la privacidad de las comunicaciones y la protección de datos personales son derechos fundamentales, que se encuentran debidamente codificados en la legislación de la UE.

²⁶ De acuerdo a la definición de la UNCTAD tomada por el Bureau of Economic Analysis del Gobierno de Estados Unidos, los servicios habilitados por TICs, son aquellos que se entregan de manera remota a través de TICs e incluyen actividades que se pueden especificar, realizar, entregar, evaluar y consumir electrónicamente. Esta definición amplia incluye una variedad de tipos de servicios, excluyendo aquellos tipos de servicios que necesariamente involucran el movimiento de objetos físicos o personas o aquellos que requieren contacto cara a cara. A diferencia de los servicios de TIC, no es posible identificar con precisión los servicios habilitados por TIC utilizando la misma clasificación ya que dicho sistema se basa en los tipos de servicios comercializados, no en el modo de prestación del servicio. Por lo tanto, la UNCTAD recomienda medir un concepto relacionado, los servicios potencialmente facilitados por las TIC, que incluyen tipos de servicios que pueden prestarse predominantemente de forma remota a través de redes de TIC, un subconjunto de los cuales se entrega realmente a través de ese método. Los servicios potencialmente facilitados por las TIC incluyen los servicios de las TIC, así como otros servicios potencialmente facilitados por las TIC y corresponden a los siguientes tipos de servicios en las estadísticas publicadas por BEA sobre el comercio internacional de servicios: servicios de seguros; servicios financieros; cargos por el uso de la propiedad intelectual n.i.o.p.; servicios de telecomunicaciones, informática e información; y determinados servicios incluidos en otros servicios empresariales, incluidos los servicios de consultoría profesional y de gestión y la investigación y el desarrollo. (Grimm, 2016)

Por tales motivos, la Unión Europea considera que la legislación estadounidense no es lo suficientemente apropiada, y que no otorga la necesaria protección como para estar en condiciones de manipular y almacenar los datos de los ciudadanos europeos. En tal sentido, desde el año 2000, los flujos de datos entre Estados Unidos y la Unión Europea, contaban con el amparo del marco regulatorio conocido como *Safe Harbor Framework*²⁷, pero el mismo fue invalidado posteriormente por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea en el año en octubre de 2015, luego del escándalo ocasionado a partir de que se hiciera público el programa de vigilancia estadounidense creado en el seno de la Agencia de Seguridad Nacional de Estados Unidos (NSA, por sus siglas en inglés)²⁸ el cual generó grandes suspicacias en las Autoridades de protección de datos de los países de la Unión Europea, en especial en la Autoridad Alemana de Protección de Datos (BFDI, por sus siglas en alemán).

Dada la necesidad imperante de contar con un marco que obligue a las partes a proteger adecuadamente los datos y la privacidad, y que a su vez esté en consonancia con los altos estándares de la Unión Europea, especialmente a partir de la desconfianza que se generó en los años previos, se desarrolló entre la Unión Europea y Estados Unidos un nuevo marco regulatorio hacia principios del 2016 para proteger la transferencia transatlántica de datos, tal programa se conoce como *Privacy Shield*²⁹. Sin embargo, a partir de una nueva decisión del Tribunal de Justicia

²⁷ En Julio del año 2000, La Comisión Europea adoptó la "Safe Harbour Adequacy Decision" reconociendo los " Safe Harbour Privacy Principles" como una protección adecuada para los fines de las transferencias de datos personales relevantes de la UE a los EE. UU.

²⁸ A raíz de las conocidas declaraciones de Edward Snowden, se dió a conocer la existencia del programa de la NSA conocido como *Prism*, el cual se basaba en la recolección de datos de ciudadanos norteamericanos, los cuales provendrían de empresas como Facebook, Google, Apple, entre otras, El acceso por parte de la NSA a datos privados fue finalmente considerado por la Corte de Apelaciones del Noveno Circuito de los Estados Unidos, como ilegal en un fallo de septiembre del 2020.(Reuters, 2020)

²⁹ Para profundizar la información sobre el Privacy Shield, ver: <https://www.piie.com/system/files/documents/pb16-12.pdf>

de la Unión Europea de julio del 2020, dicho programa fue anulado³⁰, tal como sucedió con su antecesor³¹ ya que dicho Tribunal consideró que, para lograr el nivel requerido de protección, es necesario que el país receptor de los datos cuente con cierto nivel regulatorio que equipare al de la Unión Europea. La decisión se basa, de acuerdo con DeBos, Saverice-Rohan y Naftalski (2020) en dos puntos fundamentales. En primer lugar, al considerar que la legislación estadounidense otorga a las autoridades estadounidenses el derecho a recopilar datos personales sobre los interesados de la UE³² sin las garantías adecuadas. Y, en segundo lugar, siguiendo con el punto anterior, que los interesados de la UE carecen de medios efectivos para buscar reparación contra el gobierno de EE. UU.

Lo esbozado anteriormente, da cuenta del posicionamiento que la UE sostiene en las negociaciones al respecto de los flujos transfronterizos de datos, lo cual también se encuentra estipulado en las directrices para las negociaciones plurilaterales de normas y compromisos sobre comercio electrónico emitido por la Secretaría General del Consejo para el Comité de Representantes Permanentes de la Unión Europea: “...*the European Union shall not agree to disciplines or commitments that could affect its legal framework on the protection of personal data and privacy. On cross-border data flows (data localisation requirements and personal data protection and privacy)...*” (Council of European Union, 2019, 8161/19 ADD 1).

³⁰ El Tribunal de Justicia de la Unión Europea tomó la decisión de anular decisión de adecuación del Privacy Shield tomada por la Comisión Europea, en la resolución del fallo del caso *Data Protection Commissioner v. Facebook Ireland*. En tal decisión, el Tribunal determinó que el mecanismo de transferencia comprendido en el Privacy Shield, no cumplía con el nivel de protección requerido bajo las leyes de la Unión Europea (European Parliamentary Research Service, 2020). Por tales leyes, se hace referencia específicamente en este caso a la GDPR de la Unión Europea.

³¹ Como consecuencia de tal decisión, se generaron grandes debates sobre la manera en que las empresas que participan en actividades comerciales que involucran las transferencias de datos entre la Unión Europea y Estados Unidos deberían proseguir, y bajo qué regulación deberían ampararse con el objetivo evitar posibles penalidades.

³² Haciendo referencia a la persona sujeto o titular de los datos, de acuerdo a la figura establecida en la GDPR.

Dicho posicionamiento también se observa al respecto de los acuerdos comerciales de los que la UE forma parte. Un ejemplo de ellos es el Acuerdo con Japón, que versa en su artículo 8.63 sobre “Transfers of information and processing of information”: “Nothing in paragraph 1 restricts the right of a Party to protect personal data, personal privacy and the confidentiality of individual records and accounts so long as that right is not used to circumvent Sections B to D and this Sub-Section”. (Agreement Between The European Union And Japan For An Economic Partnership, 2019)

En las negociaciones internacionales, la Unión Europea busca acordar un marco regulatorio que se asemeje a lo estipulado en su GDPR. Sin embargo, existen opiniones contrapuestas de ciertos analistas al respecto del impacto de dicho posicionamiento en las negociaciones multilaterales. Tal como sostiene Baliño (2019), la GDPR aplica a cualquier entidad que procese datos personales de ciudadanos de la Unión Europea, de tal forma que su alcance llega a entidades que pueden no tener la base de sus operaciones en la Unión Europea. No obstante, dicha regulación de acuerdo con Mattoo y Meltzer (2018), difícilmente se vea plasmada en un acuerdo multilateral:

“Is unilateral action by the EU likely to spur similar privacy protection in other countries and lead to global regulatory convergence? Probably not, because the EU’s conception of privacy as a fundamental human right reflects its own history and cultural trajectory, which many other countries do not share.³³” (Mattoo y Meltzer, 2018, p.4)

³³ Uno de los ejemplos que explican los autores para sostener ello, es que el régimen de la UE es en parte una reacción contra el uso por parte de los nazis de registros de datos personales para llevar a cabo un genocidio, y la confianza de la *Stasi* (órgano de inteligencia de la RDA) en los registros estatales para establecer un estado totalitario en Alemania Oriental.

Y agregan, “even where other countries consider privacy a human right, it tends to be balanced against other values, such as free speech, in ways that lead to different levels of privacy protection than in the EU.”

Otros autores como Nau (2020), sin embargo, sostienen que la Unión Europea no solamente es considerado como un intermediario imparcial, sino también un influyente generador de estándares globales, tal como se observa también con respecto a la GDPR, resaltando en este sentido su capacidad para poder influenciar las regulaciones en dicha temática en el plano multilateral.

En cuanto a la localización de los datos y de instalaciones informáticas, y la transferencia o acceso a los códigos fuente, la UE considera pertinente prohibir los requerimientos de localización de datos como condición previa para llevar a cabo negocios en el territorio de un Estado miembro de la OMC.

Posicionamiento de China

La participación de China en las cuestiones vinculadas al comercio electrónico en el marco de la OMC, tal como sostienen autores como Gao (2018) y Cory (2019), se ha focalizado en una visión tradicional del comercio electrónico más que en una digital. Esto sería, bienes físicos comprados a través de plataformas digitales que deben enviarse al extranjero y a través del despacho de aduanas en los mercados extranjeros:

“(...) the Chinese proposals mainly deal with trade in goods. Even where services are mentioned, they are mainly ancillary services helping to facilitate goods trade. Such an approach is not surprising, as China has long taken a cautious approach on services liberalization, and most of its commitments are in mode 3 rather than mode 1.” (Gao, 2018, p.25)

En este sentido, si bien China emitió un comunicado en noviembre de 2016 al respecto de la temática del comercio electrónico con miras a la Conferencia Ministerial de Buenos Aires, en sus declaraciones de abril y septiembre de 2019³⁴ dicho actor menciona que en las discusiones sobre el comercio electrónico se debería clarificar la aplicación de los acuerdos ya existentes en el marco de la OMC, sugiriendo de esta manera que el comercio electrónico puede ser de alguna manera abarcado por el marco normativo existente, sin quedar aislado del mismo. Sin embargo, tal como sostiene Gao (2018), China no estaría dispuesta a discutir nuevas reglas vinculadas a cuestiones de libertad de flujo de información, localización de datos, entre otras, que considera materia de soberanía nacional.

Tales acuerdos existentes sobre los que China pone el foco, sin embargo, no logran contemplar el aspecto digital –con todas sus variantes– del comercio global, por lo que, de cierta manera, poner el foco únicamente en tales acuerdos implicaría tener también –coincidiendo con los autores mencionados– una visión tradicionalista del comercio.

El enfoque se origina en algunas cuestiones que han marcado – y aún marcan– los intereses de China al respecto del comercio electrónico, entre ellas, el hecho de que los principales jugadores chinos del comercio electrónico son en realidad empresas que no se conforman como jugadores globales, sino que operan directamente en y para el mercado chino y poseen allí sus bases, ya que el enorme mercado chino y su demanda, resultan suficientes para el desarrollo de tales actores. Este país ha desarrollado un “universo paralelo” tecnológicamente sofisticado y de rápido crecimiento de empresas nacionales, algunas de las cuales se han constituido en grandes competidores de la escena global³⁵ (Ciuriak y Ptashkina, 2018).

³⁴ INF/ECOM/19 y INF/ECOM/40.

³⁵ Como es el caso de Alibaba, Baidu, WeChat (Ciuriak y Ptashkina, 2018).

Por otro lado, como sostienen Gao (2018) y Azmeh, Foster y Echavarri (2019), en las últimas décadas, China ha implementado un enfoque intervencionista de la economía digital con el objetivo de desarrollar un sector digital nacional – guiado por el Estado – por el cual se han fomentado estratégicamente el desarrollo de *key winners*³⁶ de la economía, y que combina a su vez elementos rigurosos de regulación estatal con respecto al exterior en cuanto a cuestiones como el filtrado de Internet, la transferencia de tecnología de localización de datos y los requisitos de *joint ventures* para operar en el país.³⁷

En adición a lo antes mencionado, el posicionamiento de China en las negociaciones de aspectos relativos al comercio electrónico busca promover la negociación poniendo el foco en ayudar a los países en vías de desarrollo a beneficiarse del mismo, integrarse en las cadenas de valor mundiales y cerrar la brecha digital con respecto a países desarrollados. Al mismo tiempo, resalta la necesidad de respetar las políticas de cada una de las partes en la negociación, fundamentalmente sobre la privacidad, la protección de los datos y la soberanía de internet:

“The negotiation should set a reasonable level of ambition with full consideration of Members' right to regulate, strike a balance among technological advancement, business development and legitimate public policy objectives of Members, such as internet sovereignty, data security, privacy protection, etc., and reach a balanced, pragmatic

³⁶ Respecto a estas empresas, Gao (2018) sostiene que, paradójicamente, tales restricciones a la entrada extranjera en el mercado chino, beneficiaron de gran manera a las *elegidas* empresas locales para convertirse en los grandes jugadores de dicho mercado: “Moreover, with the heavy regulation in China, the internet companies realized that, if they were to achieve commercial success in China, they should align their commercial strategy with the government agenda, or, better yet, make it part of the government policy. For example, in 2015, the “internet+” model proposed by Tencent CEO Pony Ma was Incorporated into the official government Work Report of the State Council as the “Internet+ Action Plan”. (Gao, 2018, p.30-31)

³⁷ Estas políticas responden a la conocida “*Great fire-wall of China*”, que hace referencia a la combinación de legislación doméstica en China cuyo objetivo es regular el internet al interior del país. “When foreign companies looked to enter the Chinese market, they often found stringent conditions for market access and were eventually blocked in China (e.g., Google and Twitter). In other cases, firms found that conditions made it difficult to compete using established business models and eventually withdrew from China (e.g., Uber and eBay) (Foster and Azmeh 2016).” (Azmeh, Foster y Echavarri, 2019, p. 10).

outcome reflecting all Members' interests through equal consultation” (WTO, INF/ECOM/19)

En su comunicación a la OMC sobre el comercio electrónico, China no aborda la cuestión de los flujos de datos específicamente, y, como sostienen Hufbauer y Zhiyao (2019) y Reinsch, Caporal y Lesh (2020), se observa cierto escepticismo o vacilación³⁸ por parte de dicho país al respecto de la temática en cuestión al sostener que “more exploratory discussions are needed before bringing such issues to the WTO negotiations”, y agregar posteriormente, “the data flow should be subject to the precondition of security, which concerns each and every Member's core interests. To this end, it is necessary that the data flow orderly in compliance with Members' respective laws and regulations.” (WTO INF/ECOM/19). De acuerdo con Fefer (2020a), “By excluding hard obligations, China’s proposal would essentially allow the country to maintain its highly restrictive internet regime.”(p. 7)

De acuerdo al Índice de Restricción del Comercio Digital³⁹ (Digital Trade Restrictiveness Index, en inglés) elaborado por el *European Center for International Political Economy* (ECIPE), China resulta ser el país – de los 64 que se analizan – con mayores restricciones en términos de comercio digital: “China applies sweeping regulatory measures in all aspects of digital trade, including trade in digital goods and services, investment in the information and communications

³⁸ Otros analistas, incluso, llegan a argumentar en favor de la idea de que China debería ser dejada fuera de las negociaciones sobre el comercio digital dada su restrictiva visión, que, en términos de los autores, no permitiría avances en el plano multilateral en la materia. En tal sentido, Cory (2019) sostiene “In an ideal world, China would be part of negotiations given its growing domestic digital economy. But a clear-eyed, realistic assessment shows that China’s extensive and restrictive approach to data governance and data flows (which should be a litmus test for a country’s involvement in digital rules-setting activities), along with its limited commitments on e-commerce in past trade agreements and its refusal to join the Asia Pacific Economic Community’s (APEC) Cross-Border Privacy Rules (CBPR) regime all suggest that it’s not up to a similar level of ambition as other countries” (p. 2)

³⁹ “The DTRI is based on a wide spectrum of digital trade policies covering more than 100 categories of policy measures across 64 countries worldwide (...) The database and the index are clustered around four larger areas of digital trade policy, namely (A) Fiscal Restrictions and Market Access, (B) Establishment Restrictions, (C) Restrictions on Data, and finally (D) Trading Restrictions. Each cluster contains more specific policy areas, referred to as chapters” (Ferracane, Lee-Makiyama y van der Marel, 2018, p. 5)

technology (ICT) sector, as well as the movement of data and ICT professionals,” (Ferracane, Lee-Makiyama y van der Marel, 2018, p. 4)

El posicionamiento de Beijing, en el plano multilateral, pareciera estar en consonancia con su creencia en la soberanía cibernética, así como también con su apuesta a duplicar y profundizar las leyes de ciberseguridad, localización de datos y censura de internet. Un ejemplo de ello, de acuerdo con Chikova, Jiricek y Sarapatka (2020), es su rigurosa Ley de Ciberseguridad lanzada en 2017. Las regulaciones domésticas de China marcan cierta rigurosidad en los flujos de datos transfronterizos. En este sentido, la mencionada Ley, establece que la información personal y los datos importantes recopilados y generados por los operadores de la infraestructura de la información crítica⁴⁰ (CII, por sus siglas en inglés) durante sus operaciones en China, se almacenarán dentro del territorio (Ciuriak y Ptashkina, 2018). En caso de que por necesidades comerciales se necesite enviarlo al extranjero, se deben someter a un examen de seguridad realizado por agencias gubernamentales (Cybersecurity Law of the People's Republic of China, 2017, art. 37).

Por último, en los acuerdos comerciales de los que forma parte, y que mencionan el comercio electrónico como parte de los compromisos, China pone nuevamente el foco en la aplicación de los acuerdos existentes de la OMC, tal como son los casos de los acuerdos con

⁴⁰ Al respecto de quienes serían tales operadores de infraestructura crítica, la Ley establece: “The state’s protection of important industries and fields such as public communications and information services, energy, transportation, water conservancy, finance, public services, e-government, and other important industries and fields, as well as other damages, loss of functions, or data leakage, may seriously endanger national security. The key information infrastructure of the national economy, people’s livelihood, and public interest is subject to key protection on the basis of the network security hierarchical protection system. The specific scope of critical information infrastructure and security protection measures shall be formulated by the State Council.” (Cybersecurity Law of the People's Republic of China, 2017, art. 31). De esta manera, se da cuenta que las empresas operando en tales industrias serían alcanzadas por el sistema de protección de la infraestructura de la información.

Korea⁴¹ y con Australia⁴². A pesar de que como menciona Gao (2018), China ha tomado en los acuerdos comerciales una actitud cautelosa en cuestiones vinculadas al comercio electrónico, en su acuerdo con Australia, se evidencia un avance en compromisos en tales cuestiones, aunque aún sin compromisos específicos en términos de flujos de datos. Y finalmente, la firma del reciente Regional Comprehensive Economic Partnership (RCEP)⁴³ con sus socios de la región de Asia-pacífico, implicaría un avance significativo a nivel regional en los compromisos sobre el comercio electrónico en cuestiones como la protección del consumidor en línea y de la información personal, la autenticación de firmas electrónicas, el comercio sin papeles, entre otras.

Conclusión

En tanto el comercio electrónico se ha convertido en una práctica central en el comercio global para actores de distintas características, y, la utilización de los datos un insumo fundamental para llevar adelante negocios, nutrir las cadenas globales de suministro y los procesos productivos, ofrecer servicios digitales, ha habido una explosión en el volumen de datos que cruzan las fronteras. En este contexto, se ha vuelto ineludible tener en consideración los entornos y regulaciones bajo las cuales dicha información se colecta, procesa y almacena, generando de este modo desafíos en el nivel multilateral, el cual indefectiblemente es necesario para abordar cuestiones de naturaleza global como lo es el comercio electrónico.

⁴¹ En dicho acuerdo, se incluyen cuestiones diversas pero que se basan en disposiciones vigentes, y no añaden disposiciones que sean realmente sustantivas. A su vez, tal como indica Gao (2018), el bajo compromiso al respecto se ve de manera clara en el hecho de que en uno de los artículos del mencionado acuerdo (13.2), se establece que en caso de que exista incompatibilidad entre el capítulo sobre comercio electrónico y otros capítulos del Acuerdo, prevalecerán estos últimos. Y por último, se establece que el capítulo sobre solución de controversias no se aplica al capítulo sobre comercio electrónico, lo cual supone que por más que las disposiciones sean vinculantes, no tienen posibilidad real de ser cumplidas. (Gao, 2018, p. 19)

⁴² Artículo 12.1.1: “*The Parties recognise the economic growth and opportunities provided by electronic commerce, the importance of avoiding barriers to its use and development, and the applicability of relevant WTO rules.*”

⁴³ Acuerdo firmado el 15 de noviembre de 2020, entrado en vigor el 1 de enero de 2022.

En las negociaciones sobre el comercio electrónico de la OMC, la cuestión de los flujos de datos ha sido mencionada reiteradas veces en los posicionamientos de varios miembros de la Organización.

El posicionamiento de Estados Unidos al respecto del flujo de datos y la seguridad y privacidad online, se vincula directamente con sus intereses como jugador clave del comercio electrónico con empresas líderes posicionadas globalmente. En tal sentido, tal como señalan Hufbauer y Zhiyao (2019), Estados Unidos busca alcanzar un acuerdo de alto estándar sobre el comercio electrónico con regulaciones que establezcan un entorno permisivo para el libre flujo de datos a través de las fronteras en una red global, abierta e interoperable, que a su vez garantice la protección de dicha información, y prohibiendo el establecimiento de trabas y barreras arbitrarias y discriminatorias.

La posición tomada por Estados Unidos al respecto del libre flujo de datos a través de las fronteras es compartida por la Unión Europea, actor que también enfatiza en la idea de alcanzar un compromiso ambicioso en la materia, que permitiera el libre flujo de datos a través de las fronteras de manera segura y confiable. Sin embargo, la Unión Europea pone un mayor foco en la cuestión de la privacidad al momento de posicionarse en dicha cuestión, y respondiendo a su legislación doméstica que implica un cúmulo de normas focalizadas en proteger los datos importantes de los ciudadanos europeos, en manos de las empresas que poseen dichos datos. De esta manera, como señala Stelly (2019), deja claro de manera contundente en su posicionamiento que cualquier compromiso sobre los flujos de datos en este acuerdo no debe tener prioridad sobre la protección de los datos y la privacidad en tanto derechos fundamentales. Por consiguiente, busca establecer reglas claras que permitan el libre flujo transfronterizo de datos, pero contando con los

reaseguros necesarios con el fin de proteger la privacidad y a los consumidores que operan en línea.

China comparte con la Unión Europea su visión sobre la privacidad y temas regulatorios. No obstante, el espectro regulatorio de China resulta más profundo y abarcativo, con una visión marcada por la cuestión de la seguridad nacional. Por consiguiente, partiendo de la base de que China no se ha pronunciado en su posicionamiento sobre el flujo de datos, se puede inferir que se posiciona de una manera escéptica al respecto de establecer normativa que comprometa a los Estados participantes de la negociación a permitir el libre flujo de datos a través de las fronteras, aunque sí se posicionaría favorablemente en términos de establecer que, en cuestiones como la seguridad y privacidad, las reglas domésticas de cada miembro sean tenidas en cuenta como condición que anteceda a cualquier compromiso.

En conclusión, en este capítulo pudimos identificar aquellas ideas y posicionamientos que mantienen algunos de los principales actores estatales implicados en las negociaciones comerciales que abordan aspectos relativos al comercio electrónico en el marco de la OMC como foro para cooperación multilateral. Observamos consecuentemente que, con miras a establecer un acuerdo comercial multilateral sobre el comercio electrónico, los posicionamientos esgrimidos a lo largo del período transcurrido entre los años 2017 y 2020 resultan contrapuestos en ciertos aspectos de lo que respecta en este caso específicamente al flujo transfronterizo de datos y la seguridad y privacidad online. La cuestión sobre el flujo transfronterizo de datos resulta crítica por su importancia y valor en el comercio electrónico y términos de privacidad y seguridad, y por ello resultaría difícil que dichos actores puedan coincidir en establecer un acuerdo que contemple en profundidad esta cuestión, al menos sin hacer converger sus posiciones. En este sentido, algunos autores como Hufbauer y Zhiyao (2019) sostienen si se quiere llegar a un acuerdo, el alcance de

este debería reducirse drásticamente para excluir la mayoría de las cuestiones contenciosas, o bien, el número de países participantes debe reducirse considerablemente. Siguiendo esta misma línea, pero en términos más generales al respecto de las negociaciones multilaterales, Bacchus (2018) señala que el establecimiento de acuerdos comerciales multilaterales deben ser siempre el objetivo de la OMC, pero agrega que hay más de un camino para el multilateralismo, siendo los acuerdos establecidos sólo entre algunos miembros –transformándolos gradualmente en un acuerdo global–, un camino prometedor para el multilateralismo en el Siglo XXI.

Los posicionamientos presentados a lo largo del presente capítulo se encuentran sintetizados en la tabla 1:

Tabla 1: Posicionamientos de actores en temas presentados en Capítulo I

	ESTADOS UNIDOS	UNIÓN EUROPEA	CHINA
Flujo Transfronterizo de datos	Tema prioritario. Libre flujo de datos con excepciones vinculadas a la seguridad nacional	Libre flujo de datos con excepciones vinculadas a la seguridad nacional y la privacidad	Debates exploratorios antes de llevar esas cuestiones a la negociación de la OMC - El flujo de datos debe estar sujeto a la condición previa de seguridad, que concierne a los intereses fundamentales de todos y cada uno de los Miembros
Localización de datos	Tema prioritario. Prohibición de la localización como requisito para operar en el territorio de un Estado Miembro de la OMC	Prohibición de la localización como requisito para operar en el territorio de un Estado Miembro de la OMC	No enuncia un posicionamiento en contra de la localización de datos

	ESTADOS UNIDOS	UNIÓN EUROPEA	CHINA
Privacidad	Medidas para proteger la privacidad, pero dichas restricciones deberían sólo realizarse en caso de ser necesarias, y deben ser proporcionales a los riesgos presentados	Medidas restrictivas pueden ser aplicadas con el objetivo de proteger la privacidad	Medidas restrictivas pueden ser aplicadas con el objetivo de proteger la privacidad y garantizar la seguridad
Código Fuente	Prohibición de requerimientos que obligan a transferir el código fuente, con excepciones de cumplimiento regulatorio	Prohibición de requerimientos que obligan a transferir el código fuente, con excepciones (Competencia, Seguridad y protección de Propiedad Intelectual)	No lo aborda en las propuestas presentadas
Acceso libre a internet	Favorable. Busca establecer normativa que prohíba el bloqueo de sitios web por parte de los Gobiernos o proveedores de Internet. Excepciones respecto a ciertos contenidos.	Favorable – considerado como un Derecho Humano ⁴⁴ – con excepciones respecto a ciertos contenidos.	Control estatal (<i>Great Firewall</i> sobre contenidos considerados “sensibles”)

Fuente: Elaboración propia en base a comunicaciones a la OMC de Estados Unidos, la Unión Europea y China.

⁴⁴ Ver “The legal framework for e-commerce in the Internal Market. State of play, remaining obstacles to the free movement of digital services and ways to improve the current situation” Policy Department for Economic, Scientific and Quality of Life Policies Directorate-General for Internal Policies. European Parliament. Mayo 2020.

Capítulo II: Acceso a mercados y Derechos de Aduanas sobre transmisiones electrónicas

Como resultado de la digitalización a nivel global, se produjo un sostenido crecimiento del comercio de paquetes de pequeño tamaño y menor valor, así como también de los servicios entregados digitalmente (Lopez-Gonzalez y Ferencz, 2018), y se ha evidenciado al mismo tiempo el surgimiento de nuevos bienes y servicios integrados entre sí (Cadestin and Miroudot, 2017). Sin embargo, la regulación existente en el marco de la OMC no resulta estar del todo adaptada a los nuevos tiempos y a los nuevos productos que existen actualmente en el mundo como consecuencia del rápido desarrollo tecnológico.

Consecuentemente, bajo este nuevo escenario, las definiciones y clasificaciones existentes muchas veces quedan obsoletas para ciertos productos, al mismo tiempo que surgen muchas controversias o vacíos no contemplados en los acuerdos, como por ejemplo el debate sobre dónde encasillar determinados servicios digitales, si en el Modo 1 o 2 de suministro que establece el GATS^{45,46}. Tal como sostienen Kende y Sen (2019), si bien las transacciones de comercio electrónico a menudo implican servicios digitales diversos –desde compra de música online hasta servicios profesionales–, también implica la compra y entrega de bienes físicos que requieren de una entrega trasfronteriza.⁴⁷

⁴⁵ Modo 1 de suministro en el GATS es el suministro transfronterizo, y el Modo 2 de suministro es el de consumo en el extranjero.

⁴⁶ “For example, the functional difference between cross-border delivery and consumption abroad is unclear and could impact the ability of an e-commerce business to access a particular market if commitments are undertaken only with respect to one mode of supply, and the service is considered to fall within the other mode”. (Canadian Bar Association, 2019)

⁴⁷ Sobre esta cuestión existen discrepancias definicionales entre Estados miembros de la OMC. Algunos países toman como definición de comercio digital/electrónico, únicamente los bienes/servicios que son entregados de manera online, excluyendo aquellos que se entregan de manera física. Es por ello que, definir qué se entiende por cada uno de los aspectos a tratar en las negociaciones resulta sumamente necesario con miras a lograr un mayor entendimiento y aunar posiciones.

El debate en lo concerniente a la clasificación de ciertos productos como bienes o servicios, es decir, si aplicaría en este caso el GATS o el GATT, es cada vez más acentuado (Weber, 2015). Vemos cómo se han desarrollado productos que son tanto un bien como un servicio, o productos que pueden ser fabricados a partir de un archivo transmitido electrónicamente, como son los productos de manufactura aditiva, dentro de los cuales se encuentra la impresión 3D. Esto último plantea nuevamente un enorme desafío, ya que se trata de procesos de fabricación que utilizan archivos de diseño del software CAD⁴⁸ que son transmitidos electrónicamente y permiten la fabricación de infinidad de piezas y objetos con distintos materiales a través de impresoras diseñadas para tal fin. Esto pone en jaque al esquema de negociaciones realizadas en el marco del GATT al plantear la transmisión electrónica de productos que hoy por hoy son tangibles, pero en potencia de ser digitalizados.

En el marco de la discusión sobre el acceso a mercados vinculados al comercio electrónico, surgen debates al respecto del tratamiento de las transmisiones electrónicas⁴⁹, especialmente en lo relativo a la Moratoria de los derechos de aduanas sobre las transmisiones electrónicas⁵⁰. Con relación a dicha Moratoria, incorporada en el marco del Programa de Trabajo sobre Comercio Electrónico de 1998, los miembros de la OMC acordaron continuar con la práctica de no imponer derechos aduaneros a tales productos (WT/MIN(98)/DEC/2), tomando a su vez, la decisión de renovarla cada dos años en las Conferencias Ministeriales. La Moratoria implica la prohibición de

⁴⁸ Diseño asistido por computadora o Computer-Aided Design.

⁴⁹ “Although there is no official WTO agreement on what electronic transmissions are, in a trade context, they are generally understood to refer to digitally delivered trade. However, the scope of the Moratorium has been interpreted in different ways. Some argue that it applies to the content of the transmission while others say it applies to the transmission itself (the “medium”). Discussions have also focused on what tariffs could be charged on what products absent the Moratorium.” (Andrenelli y López González, 2019, p.6). “At the same time, the Moratorium states only that it covers customs duties and, therefore, not domestic and internal taxes.” (Andrenelli y López González, 2019, p.9)

⁵⁰ La Moratoria no aplica a impuestos internos como por ejemplo el IVA, u otros cargos internos que los gobiernos pueden imponer sobre transmisiones electrónicas.

aplicar derechos de aduanas a productos como libros electrónicos, música, películas, software, video juegos entre muchos otros, que pueden ser transmitidos y comercializados de manera digital y transfronteriza.

A lo largo de los años, se ha debatido sobre los beneficios y perjuicios que trae aparejado el establecimiento de la Moratoria, especialmente en los últimos años en los que, tomando como punto de partida el desarrollo tecnológico, se ha visto incrementado el número de productos que pueden ser transmitidos digitalmente, haciendo, en consecuencia, prevalecer en los debates la cuestión vinculada a las implicancias económicas y fiscales que conlleva el hecho de mantener una moratoria respecto de la imposición de derechos aduaneros a las transmisiones electrónicas.

Dicho escenario plantea un desafío especial para países en vías de desarrollo⁵¹ según algunos expertos como Reshmi Banga (2019), ya que los mismos ven socavados sus ingresos fiscales como consecuencia del aumento de productos a los que no se les aplicarían derechos de aduanas al cruzar sus fronteras: “As online trade increases, physical trade will decrease so custom revenue will decline indicating a much lower loss in tariff revenues of the governments” (p. 5)⁵², por otro lado, al sostener que afecta especialmente a países en desarrollo ya que son quienes poseen tradicionalmente aranceles más altos en productos físicos digitalizables⁵³.

⁵¹ Los bienes que anteriormente se comercializaban de forma convencional, cada vez son más propensos a digitalizarse, y de esta forma, pasarían a ser transmisiones electrónicas, las cuales de momento cuentan con una moratoria que establece un arancel cero sobre ellas. Esta cuestión, se transforma en un importante desafío para países en vías de desarrollo (PED) y especialmente, para países menos adelantados (PMA) que cuentan con altos aranceles en productos que son potencialmente digitalizables.

⁵² Como observan Andernelli y Lopez Gonzalez (2019), para muchos países en desarrollo, los aranceles constituyen una importante fuente de ingresos fiscales, y en este sentido muchos de ellos han expresado su preocupación por la pérdida de ingresos derivada de la Moratoria, especialmente a futuro, a medida que más bienes físicos digitalizables entren en la categoría de transmisiones electrónicas y en consecuencia no paguen derechos de aduanas.

⁵³ Bienes industriales que previamente eran sujeto de aranceles aduaneros, pero que su nueva versión transmisible electrónicamente los convierte en productos con arancel cero.

Según el mismo autor, aquellos países son quienes resultan ser poco competitivos en términos de economía digital, en contraposición a los países en desarrollo cuyas economías cuentan con porcentajes elevadamente altos de digitalización y de entornos favorables para el desarrollo continuo de tecnologías avanzadas. Estos últimos actores, son grandes exportadores de productos digitales y a su vez son menos propensos a sufrir las consecuencias de la digitalización de bienes, ya que, como sostiene Banga (2019), normalmente han tenido aranceles bajos para tales productos. Se puede observar de esta manera, cómo en el ámbito multilateral, se posicionan distintos intereses que generan influencias en el desarrollo y contenido de regulaciones para comercio electrónico.

A la luz de dicho escenario, se han desarrollado, en el marco de las negociaciones sobre el comercio electrónico, discusiones sobre dicha Moratoria, poniendo sobre la mesa, en especial, el punto al respecto de si la misma debiera hacerse permanente, debiera continuarse con su renovación cada dos años, o eliminarse definitivamente. Y, en otro orden, han surgido asimismo discusiones sobre qué productos estarían comprendidos dentro de lo que se entiende como transmisiones electrónicas, sin encontrarse hasta el momento un entendimiento unificado sobre las mismas entre todos los miembros participantes de las negociaciones en la OMC.

Posicionamiento de Estados Unidos

Estados Unidos, en su comunicación a la OMC de abril de 2018, y al respecto de los productos digitales, sostiene el hecho de que en el seno de la OMC los Estados miembros reconocen la idea de conceder trato equitativo y no discriminatorio a los productos y servicios digitales – como los productos audiovisuales, aplicaciones, entre otros–, buscando así, por un lado, proteger a los autores y creadores de tales productos y servicios frente a un trato injusto y, por otro lado, promoviendo al mismo tiempo la igualdad de condiciones para ellos al momento de

comercializar sus productos en el mundo. Estados Unidos siguiendo esta perspectiva, se posiciona reafirmando el principio de no discriminación como central en el sistema mundial de comercio, y en este sentido, considera la necesidad de incorporar normas comerciales que garanticen la protección contra posibles discriminaciones. Tal como sostiene Herreros (2019):

“(…) los [acuerdos] que corresponden al “modelo estadounidense” (el USMCA y el CPTPP) incluyen el mayor número de obligaciones sobre comercio electrónico, seguidos de aquellos negociados por la UE. Los acuerdos negociados por China son los menos ambiciosos en este sentido, y de hecho sus capítulos sobre comercio electrónico no están sujetos al mecanismo de solución de controversias del respectivo acuerdo. Las diferencias entre las tres familias de acuerdos son particularmente notorias en el ámbito del acceso a los mercados. Por ejemplo, tanto el USMCA como el CPTPP contienen disposiciones sobre no discriminación de los productos digitales, las que obligan al país “importador” a otorgar trato nacional y de nación más favorecida (NMF) a dichos productos cuando son adquiridos desde el exterior. Ambos acuerdos también prohíben la exigencia de ubicar o usar instalaciones informáticas en el territorio de una parte como condición para realizar negocios en ella. Ninguna de estas dos obligaciones aparece en los acuerdos de la UE ni de China.” (p. 25)

Por otro lado, tal como sostiene Fleuter (2016), considerando las diferencias en las interpretaciones e intereses mantenidos por los miembros de la OMC al pronunciarse al respecto de la clasificación de los productos digitales y el régimen que aplicaría a los mismos, se ha resaltado, de cara al futuro, la necesidad de contar con un sistema neutral para establecer una clasificación de los productos digitales. En este sentido, Estados Unidos en su presentación original ante el Programa de Trabajo sobre Comercio electrónico, sostenía:

“Given the broader reach of WTO disciplines accorded by the GATT (i.e. market access and national treatment are not dependent on specific commitments) there may be an advantage to a GATT versus GATS approach to such products which could provide for a more trade-liberalizing outcome for electronic commerce.” (OMC, 1999, WT/GC/16, G/C/2, S/C/7, IP/C/16, WT/COMTD/17)

De esta manera, planteaba en 1999 la utilización del régimen que más liberalización presenta en el marco de la OMC para comprender a los productos digitales. De todas maneras, en su comunicación de 2019, sobre los compromisos digitalmente relevantes en términos de acceso a mercados, sostiene que las clasificaciones de servicios que forman parte del GATS están muy desactualizadas por lo que los países deberían acordar que las viejas clasificaciones y compromisos puedan aplicarse a las nuevas tecnologías (OMC, 2019, INF/ECOM/5), ya que, tal como sostiene Fefer (2019b), cuestiones como el comercio digital y los flujos de datos no están específicamente incluidas.

En lo que concierne a la Moratoria sobre los derechos de aduanas para las transmisiones electrónicas, sostiene que “Las normas comerciales pueden garantizar que los Gobiernos mantengan la práctica de evitar la imposición de derechos de aduana a los productos digitales y le confieran un carácter permanente.” (OMC, 2018, JOB/GC/178). En este sentido, Estados Unidos busca en el marco de las negociaciones del comercio electrónico que la moratoria a las transmisiones electrónicas adquiera el carácter de permanente. Tal posicionamiento parte de considerar que la moratoria genera más efectos positivos que negativos en su aplicación, permitiendo de esta manera un nivel mayor de adopción del comercio electrónico a nivel global. Tal como sostiene Wu (2017) sobre el estudio de la OMC *Fiscal Implications of the Customs Moratorium on Electronic Transmissions: The Case of Digitisable Goods*: “The study found that

digitisable goods—in other words, physical goods that can be digitised and sent across borders electronically—represented less than 1% in global goods trade and generated fiscal customs revenue of about 0.25% of all customs revenues” (p. 12).

Continuando en la misma línea, Andrenelli y Lopez Gonzalez (2019) sostienen que como consecuencia de que el alcance de la moratoria ha sido interpretado de diferentes maneras por los distintos actores estatales, –algunos sosteniendo que la misma aplica al contenido que se transmite de manera electrónica, y otros sosteniendo que aplica a la transmisión en sí misma en tanto medio— se ha llegado a un cierto punto en donde existen desacuerdos respecto a la forma de medir los impactos de la Moratoria⁵⁴. En opinión de los autores:

“Some of the existing studies are likely to overestimate the revenue implications of the Moratorium. This is because of the use of bound tariffs in the analysis, the assumption that all goods that could be digitised would be digitised, and not taking into account complementarities between electronic transmissions and growing trade in related goods.” (Andrenelli y López González, 2019, p.6)

A su vez, los mismos autores sostienen que existen beneficios importantes de comerciar electrónicamente que no han sido tenidos en cuenta en el debate sobre la Moratoria. En este sentido, Andrenelli y López González (2019) mencionan: la reducción en el costo de transportes, el cual representa un porcentaje importante de los costos comerciales; el aumento de la competitividad en tanto se puede aumentar la utilización de servicios bajo formato digital; la generación de oportunidades a pequeñas y medianas empresas de poder crecer gracias al alcance de tecnologías digitales; aumentos en el bienestar del consumidor, entre otras.

⁵⁴ “This has led to different estimates of the potential customs revenue effect of the Moratorium ranging from USD 280 million to USD 8.2 billion, further polarising the debate.” (Andrenelli y Lopez Gonzalez, 2019, p.6)

Estados Unidos, en su comunicación a la OMC de abril de 2018, sostiene que “Las normas comerciales pueden garantizar que los Gobiernos mantengan la práctica de evitar la imposición de derechos de aduana a los productos digitales y le confieran un carácter permanente” (OMC, 2018, JOB/GC/178). Es decir, que aboga por su establecimiento de forma permanente, a diferencia de otros Estados miembros que, si bien están de acuerdo con la aplicación de la Moratoria, se muestran en favor de mantener el control y sostener la práctica de continuar renovándola cada dos años en las Conferencias Ministeriales.

Tal como sostiene Baliño (2019), aquellos que defienden la Moratoria –dentro de los cuales se encuentra Estados Unidos–, aducen que la misma ya es una práctica existente y, que hacerla permanente generaría certezas en las políticas y las decisiones comerciales, incentivando las inversiones en tecnologías de fabricación aditiva, y la importación de insumos baratos transmisibles electrónicamente en otros procesos de fabricación.

En los acuerdos comerciales regionales que han incorporado disposiciones vinculadas al comercio electrónico, la Moratoria ha sido una de las principales. El posicionamiento de Estados Unidos al respecto de esta puede observarse claramente en los acuerdos comerciales en los que ha participado. Un ejemplo de ello es el USMCA, cuyo texto, retomando a lo establecido en la Moratoria, señala en su Artículo 19.3: “No Party shall impose customs duties, fees, or other charges on or in connection with the importation or exportation of digital products transmitted electronically, between a person of one Party and a person of another Party” (USMCA, 2020, Chapter 19).

Posicionamiento de la Unión Europea

La Unión Europea, en su comunicación a la OMC de abril de 2019, se posicionó también en la idea de no permitir la imposición de derechos de aduanas sobre las transmisiones electrónicas. Al igual que Estados Unidos, la Unión Europea aboga por el establecimiento de manera permanente de la moratoria sobre las transmisiones electrónicas siguiendo bajo la misma lógica que implica mantener -tal como sostienen Cheng y Brandi (2019)- el objetivo de proveer mayor certidumbre para los consumidores y los negocios, y sostener, sobre todo, que las pérdidas de ingresos son en realidad pequeñas en comparación con las ventajas de su aplicación.

En abril de 2019, la UE presentó propuestas de negociación iniciales en la OMC y, en mayo se publicaron las directrices de negociación sobre comercio electrónico por parte de la Secretaría General del Consejo⁵⁵. Dichas directrices establecen, en términos generales, el contenido, el enfoque y alcance de las propuestas que debería seguir el Comité de Representantes Permanentes de la Unión Europea en dichas negociaciones. En este sentido, dicho documento en uno de sus puntos menciona la idea de que:

“The negotiations should also aim at the progressive liberalisation of trade in services and in goods by reducing restrictions to market access and national treatment in certain specific sectors that are directly relevant for enabling electronic commerce, notably telecommunications services and computer and related services, beyond Members’ existing WTO commitments” (Council of the European Union, 2019, p. 4)

La Unión Europea, ha marcado su posición también a través de distintos acuerdos de libre comercio de los que forma parte como son, por ejemplo, el Acuerdo de Asociación Económica

⁵⁵ Council of the European Union - General Secretariat of the Council. 8993/19 ADD 1

entre la Unión Europea y Japón⁵⁶, el Acuerdo de Libre Comercio Unión Europea y Singapur⁵⁷ y el Acuerdo de Asociación Centro América-Unión Europea⁵⁸. Wu (2019) señala que, ciertos acuerdos de la Unión Europea, en lugar de referirse a transmisiones electrónicas, simplemente prohíben aranceles en entregas realizadas por medios electrónicos, como es el caso del Acuerdo de Asociación Centro América-Unión Europea. Todos ellos, sin embargo, dejan manifiesta la idea de la permanencia en la no imposición de derechos de aduanas a las transmisiones electrónicas.

En cuanto al acceso a mercados, la Unión Europea mediante su comunicación, incitó a la participación de otros miembros de la OMC en el Acuerdo de Tecnologías de la Información (ITA, por sus siglas en inglés) y a buscar la expansión de este.⁵⁹

Aunque, tal como sostiene Fleuter (2016):

“During the Singapore Ministerial Conference of December 1996, WTO Members created the Information Technology Agreement. While this Agreement appeared promising, it dealt only with physical products, such as semiconductors, used in the IT industry. The Information Technology Agreement did not specifically cover digital products.” (p. 157)

⁵⁶ Artículo 8.72 “*Customs duties: The Parties shall not impose customs duties on electronic transmissions*”.

⁵⁷ Artículo 8.58. “*Customs Duties: The Parties shall not impose customs duties on electronic transmissions.*”

⁵⁸ Capítulo 6. Artículo 201.3: 3. “Las Partes acuerdan no imponer aranceles aduaneros a las transmisiones electrónicas.”

⁵⁹ Lo mismo fue mencionado en las directrices para las negociaciones plurilaterales de normas y compromisos sobre comercio electrónico emitido por la Secretaría General del Consejo para el Comité de Representantes Permanentes de la Unión Europea: “*The negotiations should also aim at the progressive liberalisation of trade in services and in goods by reducing restrictions to market access and national treatment in certain specific sectors that are directly relevant for enabling electronic commerce, notably telecommunications services and computer and related services, beyond Members’ existing WTO commitments.*” (8993/19 ADD 1, p.4)

Sin embargo, la posición europea se focalizó principalmente en solicitar al resto de los miembros a realizar compromisos de acceso a mercados en términos de servicios informáticos, ampliando los compromisos en los modos 1, 3, y 4 del GATS.

Posicionamiento de China

En cuanto al posicionamiento de China en la cuestión de la imposición de derechos de aduanas sobre las transmisiones electrónicas, sostiene claramente en su comunicación a la OMC: “Members should continue to maintain the practice of not imposing customs duties on electronic transmissions until the next session of the Ministerial Conference” (OMC, 2019b, INF/ECOM/19). Es decir que, si bien coincide con Estados Unidos y la Unión Europea en la práctica de no imponer derechos aduaneros sobre las transmisiones electrónicas, propone mantener la tradición de renovarla cada dos años en las Conferencias Ministeriales, y no hacerla permanente. Al respecto, Hufbauer y Zhiyao (2019) señalan “A possible interpretation is that, unless the WTO declaration is renewed, China could impose customs duties on digital products.” (p. 7). De igual forma, Wu (2017) muestra que:

“For example, the Australia–China FTA states that the obligation to not impose customs duties extends only so far as it is consistent with the WTO Ministerial Decision of 7 December 2013, extending the Work Programme at the WTO’s Bali Ministerial. It stipulates that such an obligation may be extended given future Ministerial Declarations but does not make this mandatory” (pp. 12-13)

En términos de acceso a mercados, la propuesta de china establece que las discusiones en esta etapa no deberían conducir a nuevos compromisos de acceso al mercado, incluidas reducciones arancelarias, lo cual significa –de acuerdo con Gao (2018)– que las negociaciones

arancelarias no serían parte de las discusiones sobre el comercio electrónico. Por lo que, si bien no hace referencia al respecto en sus comunicaciones a la OMC, China presenta ciertas restricciones en lo que respecta al acceso y operación de plataformas online en su mercado doméstico, tal como demuestra el estudio realizado en base al Índice de restricción de la plataforma digital (DPRI, por sus siglas en inglés), sobre las plataformas online. Si bien las plataformas digitales se han convertido en puertas de entrada para acceder a mercados (López González y Jouanjean, 2017) en el caso de China, tal como sostienen Ferracane y van der Marel (2020) en los resultados de su estudio:

“China is the most restricted country in our ranking in terms of costs for foreign online platforms. The country has a restrictiveness score of 0.76 and therefore shows that it is not far from being an entirely closed market for foreign online platforms willing to access and operate in the Chinese market” (Ferracane y van der Marel, 2020, p. 5).⁶⁰

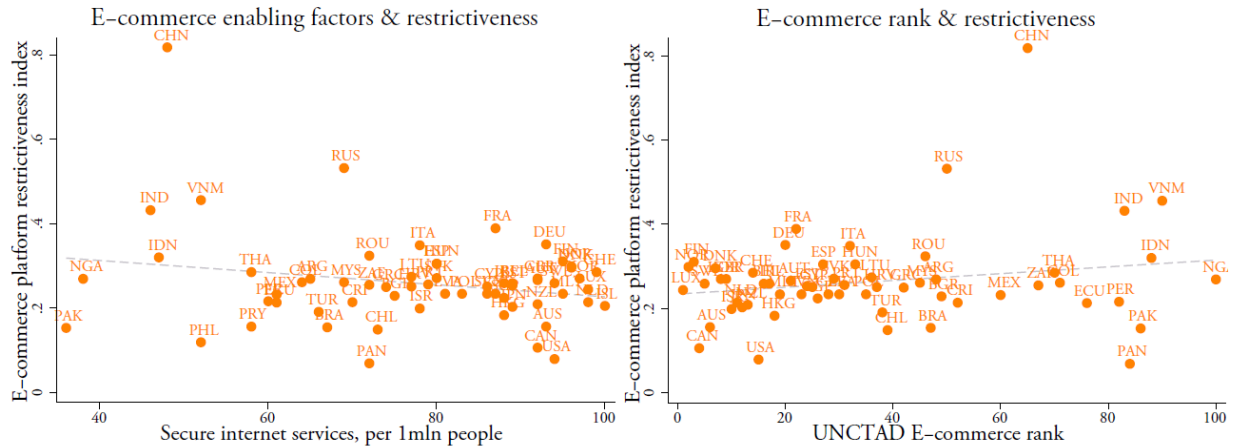
De acuerdo con los autores, dicho país presenta restricciones en todas las categorías de políticas al respecto de las plataformas online. Entre ellas se encuentran ciertas restricciones como son: las restricciones discriminatorias para realizar inversiones y estándares restrictivos para operar, restricciones vinculadas a la propiedad intelectual, a la transferencia de información, a la seguridad, bloqueo y filtrado de contenido, entre otras⁶¹, siendo las de flujo de información y bloqueo de contenidos las más significativas.

⁶⁰ El índice va desde 0 (régimen regulatorio completamente abierto para plataformas en línea) y 1 (régimen regulatorio virtualmente cerrado para plataformas en línea).

⁶¹ El mencionado estudio se centra en analizar plataformas online tales como los motores de búsqueda, las plataformas de *e-commerce* y plataformas de redes sociales. Para la construcción del Índice de Restricción del Comercio Digital (DTRI por sus siglas en inglés), los autores construyeron 8 categorías de restricciones: Estas son en términos generales: “(1) impuestos a los servicios en línea; (2) restricciones a la inversión, tales como restricciones al capital extranjero o requisitos discriminatorios de capital mínimo contra la inversión extranjera; (3) restricciones relacionadas con el marco de los derechos de propiedad intelectual (DPI), como los casos de derechos de autor auxiliares y la falta de excepciones claras al derecho de autor; (4) restricciones de datos, que incluyen tanto

A su vez, de los tres tipos de plataformas online que el estudio contempla, las que más restricciones presentan en el caso de China son las plataformas de *e-commerce* tal como se observa en la Figura 2.

Figura 2: Subíndice DPRI para el comercio electrónico y el entorno propicio para el comercio electrónico de la UNCTAD



Fuente: ECIPE y UNCTAD a través de Ferracane y van der Marel (2020)

Los autores a su vez sostienen que la reducción en las restricciones en las plataformas en línea podría beneficiar una amplia gama de servicios, desde hoteles y restaurantes hasta servicios financieros, entre otros.

Sin embargo, en términos de acceso a mercados de bienes físicos, China participa y cumple con lo estipulado en el Acuerdo sobre Tecnología de la Información (Jiang, Zhang y Jin, 2019), sobre el cual la Unión Europea busca que se amplíe la cantidad de productos contemplados en el mismo.

restricciones relacionadas con la transferencia transfronteriza como con el uso doméstico de datos; (5) responsabilidad intermedia, como la falta de puerto seguro y si se aplican requisitos de control o de identidad; (6) restricciones de acceso al contenido que cubren casos de bloqueo y filtrado de contenido; (7) normas restrictivas; y (8) restricciones sobre las ventas y transacciones en línea, como las restricciones sobre la entrega de productos y los pagos electrónicos.” (Ferracane y van der Marel, 2020, pp. 5-6) [Traducción propia]

Por último, en términos de acceso a mercados y vinculado a su vez con el flujo de datos abordado en el capítulo I, una de las cuestiones que se han resaltado repetidamente en las negociaciones es la cuestión de los requerimientos de localización de los datos o las instalaciones informáticas como condición necesaria para llevar adelante negocios en un determinado mercado. A diferencia de Estados Unidos y la Unión Europea, China no se ha pronunciado al respecto de esta cuestión en sus comunicaciones a la OMC. Tal como sostiene Herreros (2019):

“La prohibición de exigir la transferencia o acceso al código fuente de programas informáticos está recogida en el USMCA y el TPP, así como en los acuerdos de la UE con Japón y México, pero no en los acuerdos suscritos por China. De hecho, los Estados Unidos acusan a este país de utilizar regularmente esa práctica.” (p. 26)

Conclusión

En el marco de las negociaciones sobre comercio electrónico, la temática del presente capítulo trae a colación la escasez de definiciones que trajo aparejado el avance tecnológico y, que, en consecuencia, deja de cierta manera incomprendida en términos regulatorios a la nueva realidad digital. En este sentido, en las discusiones sobre los aspectos relativos al comercio electrónico, surge la cuestión de la clasificación que debería ser aplicada para los nuevos productos, los cuales no pueden ser fácilmente abordados debido a que las categorías creadas previamente a su nacimiento no resultan del todo acertadas.

Si bien las reglas que gobiernan la OMC son tecnológicamente neutrales, lo cual aplicaría tanto para el GATT como GATS, es decir que no se hace distinción al respecto del medio por el cual el bien o servicio es entregado, no queda claro dónde se incluirían, por ejemplo el caso de bienes que vienen con algún tipo de servicio incluido y productos digitales que son bienes físicos

en potencia, como es el caso de los archivos de impresión 3D, lo cual genera ciertas dificultades para determinar qué compromisos comerciales corresponden a tales productos.

En sus comunicaciones presentadas a la OMC, Estados Unidos, se posiciona reafirmando el principio de no discriminación como central en el sistema mundial de comercio y por lo tanto su aplicación a los productos digitales. A su vez, sostiene que los compromisos en el marco del GATS se encuentran desfasados y que se debería convenir en la adecuación respecto a las nuevas tecnologías. También la Unión Europea pone el foco en el GATS, pidiendo por la ampliación de los compromisos dentro del mismo, aunque dicho actor también apunta a la expansión del ITA y llama a una mayor participación de países en el mismo. En el caso de China, no formula opinión al respecto del tema de ampliar los compromisos en el acceso a mercados para productos digitales.

Por otro lado, en cuanto a la Moratoria sobre los derechos de aduanas sobre transmisiones electrónicas, existen discusiones en el marco de la OMC sobre si la misma debiera mantenerse o no, y, en caso de que se mantenga, de ser permanente o no. Si bien hay opiniones contrapuestas especialmente entre países en desarrollo y países desarrollados, los tres actores analizados en el presente trabajo coinciden en la mantención de dicha Moratoria bajo la idea de que la misma es beneficiosa para promover aún más el comercio electrónico y trae más beneficios que perjuicios. Sin embargo, si bien Estados Unidos y la Unión Europea coinciden en que la misma debiera hacerse permanente, China sostiene que se debe continuar con la práctica de renovarla cada dos años en las Conferencias Ministeriales.

En conclusión, en este capítulo identificamos posicionamientos que mantienen algunos de los principales actores estatales implicados en las negociaciones comerciales que abordan aspectos relativos al comercio electrónico en el marco de la OMC como foro para cooperación multilateral. En el caso de la cuestión de acceso a mercados, encontramos que las posiciones de Estados Unidos

y la Unión Europea resultan más cercanas entre sí que respecto a la posición de China, en especial al respecto de las restricciones en términos de plataformas online y contenidos. Aunque, tal como observamos en la tabla 2, en términos generales, los temas incluidos en este capítulo generan opiniones menos contrapuestas con miras a lograr un acuerdo, que otras tales como las abordadas en el capítulo I.

Tabla 2: Posicionamientos de actores en temas de acceso a mercados y derechos de Aduanas sobre transmisiones electrónicas.

	ESTADOS UNIDOS	UNIÓN EUROPEA	CHINA
Derechos de Aduanas a las transmisiones electrónicas	Aboga por la no imposición de derechos aduaneros sobre transmisiones electrónicas, con el objetivo de hacer permanente la Moratoria	Aboga por la no imposición de derechos aduaneros sobre transmisiones electrónicas, con el objetivo de hacer permanente la Moratoria	Aboga por la no imposición de derechos aduaneros sobre transmisiones electrónicas continuando con la práctica de renovarla cada dos años en Conferencias Ministeriales
Clasificación de los Productos Digitales	Actualización del GATS para comprender nuevas tecnologías, y establecimiento de sistema neutral para clasificarlos	Expandir los compromisos en los modos de suministros del GATS – Ampliar la cobertura del Acuerdo de Tecnologías de la Información	No pronuncia opinión al respecto
Restricciones en acceso a mercados	Tratamiento justo de los productos digitales y no discriminación	Tratamiento justo de los productos digitales	Restricciones vinculadas principalmente a los servicios digitales en especial plataformas <i>online</i> .

Fuente: Elaboración propia en base a comunicaciones a la OMC de Estados Unidos, la Unión Europea y China.

Capítulo III: Facilitación de comercio y facilitación de transacciones electrónicas

En lo que hace al comercio electrónico, de acuerdo con Ptashkina (2018), las medidas de facilitación de comercio están vinculadas a la generación de entornos favorables tanto para los consumidores como para las empresas que buscan realizar negocios por este medio, y a su vez, la búsqueda de igualdad de condiciones entre ellos. En este sentido, las medidas de facilitación de comercio electrónico buscan específicamente asegurar que el movimiento de bienes y servicios a través de las fronteras se realice de la manera más rápida y eficaz posible, así como buscan agilizar las transacciones que acompañan dichos flujos comerciales.

Los miembros de la OMC concluyeron, en el marco de la Conferencia Ministerial de Bali en 2013, las negociaciones del Acuerdo sobre Facilitación del Comercio (AFC, en adelante)⁶², el cual finalmente entró en vigor en 2017. Sin embargo, si bien dicho acuerdo genera grandes avances al simplificar y modernizar el despacho de aduana, el mismo resulta insuficiente ya que no llega a contemplar el entorno digital (UNCTAD, 2017; Wu, 2017), en este sentido, existen otras medidas de facilitación de comercio que pueden respaldar aún más la facilitación del comercio electrónico transfronterizo, por ejemplo, establecer regímenes *de minimis* y promover su mutuo reconocimiento a nivel regional e internacional no está contemplado en el AFC y podría generar un significativo crecimiento del comercio electrónico transfronterizo (Sánchez, 2018). En efecto, como sostiene Herreros (2019), los estándares mínimos contemplados en el AFC se están viendo

⁶² El AFC fue ratificado por dos tercios de los miembros de la OMC. “El AFC contiene disposiciones para agilizar el movimiento, el levante y el despacho de las mercancías, incluidas las mercancías en tránsito. Asimismo, en él se establecen medidas para la cooperación efectiva entre las autoridades aduaneras y otras autoridades competentes en las cuestiones relativas a la facilitación del comercio y el cumplimiento de los procedimientos aduaneros, además de disposiciones sobre asistencia técnica y creación de capacidad en esta esfera.” (OMC, s.f.). Más información en: <https://www.wto.org/spanish/tratops/tradfas/tradfas.htm>

crecientemente desafiados por la necesidad de un entorno comercial sin papeles, dada la demanda de inmediatez en la entrega de bienes y servicios asociada a la revolución digital.

De la misma forma, tal como sostiene Meléndez-Ortíz (2018):

“However significant, the TFA in its current form extends only to trade in physical goods and is insufficient for the features of the new economy, missing a large part of what increasingly matters to production models and economic development today” (...) “With most of the global economic output captured in value chains, products today are likely to cross jurisdictions and borders several times before getting to a final destination. These customs-intensive journeys rely on well-oiled mechanisms with minimal administrative and regulatory friction at and behind the border.”

Siguiendo en línea con lo sostenido por el autor, facilitar las transacciones de comercio electrónico generaría mayor seguridad, transparencia, confianza y previsibilidad en el entorno. Esto, a su vez, se encuentra estrechamente relacionado con el resto de las áreas vinculadas a una transacción de comercio electrónico como son los flujos de datos, la privacidad de los usuarios, entre otras.

En las distintas rondas de negociaciones sobre comercio electrónico llevadas a cabo en el marco de la OMC, se han debatido distintos sub-tópicos en lo que concierne a la cuestión de la facilitación del comercio y logística en comercio electrónico. Entre ellas, Ismail (2020a) señala cuestiones como: los documentos administrativos del comercio electrónico; registros electrónicos transferibles; procedimientos aduaneros; intercambio de datos de ventanilla única e interoperabilidad entre los sistemas; disponibilidad electrónica de la información vinculada con el comercio; utilización de tecnología para el levante y despacho de mercancías; certificados, firmas

y autenticación electrónica, entre otros. Tal como sostienen Duval y Mengjing (2017): “These paperless trade measures are rapidly becoming essential not only to maintain trade competitiveness, but also to address the trade control and logistics challenges associated with an increase in small shipments and cross-border e-commerce” (p.1)⁶³.

A pesar de que el comercio electrónico hace que los procedimientos comerciales sean más eficientes, aún es necesario transportar muchos bienes a los compradores y realizar transacciones financieras. Estas actividades implican el uso de grandes cantidades de papel, lo cual puede convertirse en una barrera para el desarrollo del comercio electrónico. El comercio sin papel generalmente se refiere a la realización de tales actividades comerciales en forma electrónica en lugar de datos y documentos en papel.

De acuerdo con Ptashkina (2018), las medidas de facilitación de comercio tienen efecto directo en el incremento de las exportaciones y en la promoción de entrada de nuevas empresas a los mercados de exportación, al permitir aumentar la velocidad de las transacciones y simplificar los procedimientos de exportación. En este sentido, sostiene:

“Single windows, digital signatures, and electronic authentication are examples of technologies that have evolved as a response to complicated bureaucratic procedures. Paperless trading is in the interests of businesses and consumers, as long as it ensures safe and reliable transactions and is thus a potential area for convergence”. (Ptashkina, 2018, p.8)

Las firmas digitales o electrónicas brindan seguridad jurídica sobre la validez de un contrato, el cual resulta fundamental para las transacciones electrónicas y proporcionan un

⁶³ Los autores (2017) explican, al respecto del comercio sin papeles: “Paperless trade generally refers to the conduct of international trade transactions using electronic rather than paper-based data and documents” (p.1)

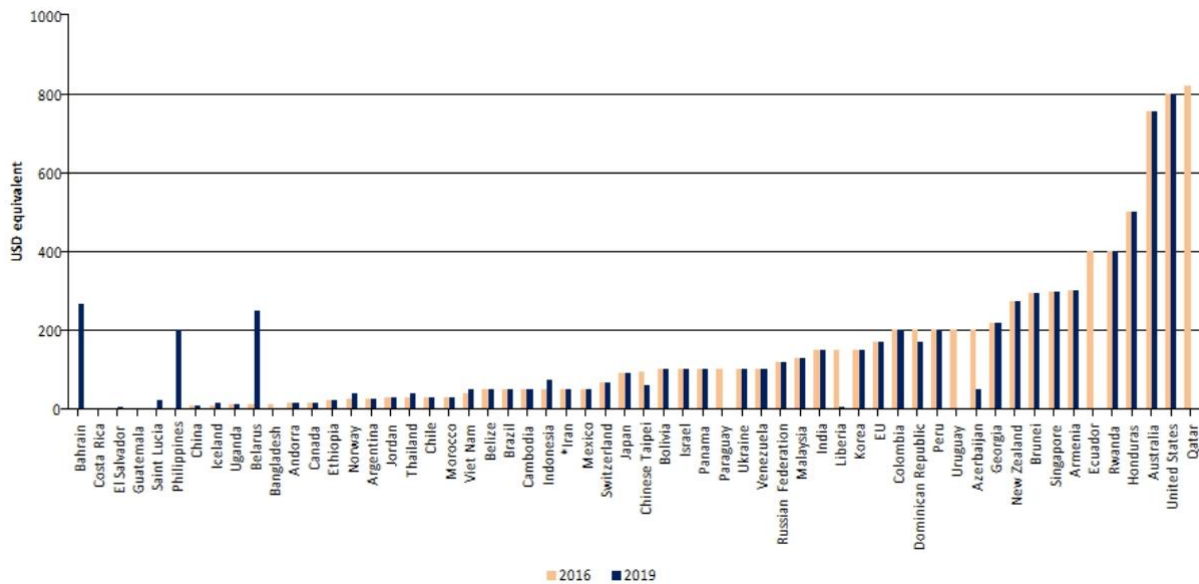
instrumento equivalente a las firmas manuscritas. De esta manera, brindan integridad en los contratos digitales y los hacen vinculantes en un entorno sin papeles (Huria, 2019). Es así como resulta central el desarrollo de estándares al respecto de dichos instrumentos, así como también al respecto del reconocimiento mutuo de las autoridades de certificación en cada país, que otorga la validez necesaria frente a tipos específicos de firmas digitales⁶⁴.

Por otro lado, los regímenes *de minimis*⁶⁵ resultan cruciales para el comercio electrónico en tanto en el mismo participan infinidad de pequeñas y medianas empresas que utilizan este medio para comerciar y cuyos envíos son pequeños paquetes. En este sentido, no sólo se promueve el comercio electrónico, sino que en efecto se logran reducir costos del comercio transfronterizo y facilitar el procesamiento de los envíos comprendidos bajo este régimen (Huria, 2019). En línea con ello, Huria (2019) resalta la importancia de lograr una mayor convergencia entre países en términos de *de minimis* para así poder equilibrar las diferencias entre los valores y tipos de *de minimis* y evitar así distorsiones que favorezcan a un socio comercial por encima de otro.

⁶⁴ La Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (UNCITRAL, por sus siglas en inglés, ha proporcionado un documento orientativo relacionado con las firmas electrónicas titulado “Promoting confidence in electronic commerce : legal issues on international use of electronic authentication and signature methods” (2009)

⁶⁵ De acuerdo al estudio realizado por la División de Estudios Económicos y Estadística de la Secretaría de la OMC (s/f): “De minimis refers to a minimum value or amount of goods below which no import taxes or duties will be collected. De minimis thresholds have an impact on trade costs and several international agreements refer to it as a means to facilitate trade. The Revised Kyoto Convention by the World Customs Organization (WCO) called for customs administrations to set de-minimis thresholds below which duties and taxes are waived.1 Article 8.2 (d) of the WTO Trade Facilitation Agreement, which came into force in 2017, encourages Members to provide de minimis thresholds for their expedited shipments in order to facilitate trade”. (p.1) De la misma forma, la International Chamber of Commerce (ICC) define al régimen *de minimis* como aquel por el cual ciertos bienes, que no exceden cierto valor o peso, están exentos de derechos e impuestos de importación y de procedimientos formales de declaración. (ICC, 2012, D.11.). La ICC a su vez ICC recomienda un valor de minimis preferido de US \$ 1000 y no menos de US \$ 200 que se aplicará al valor de las mercancías y no a la cantidad imponible, y con autorizaciones que no requieren el uso obligatorio de agentes de aduanas. Para mayor detalle de *de minimis* por país (última actualización octubre 2019), ver: <https://global-express.org/assets/files/Customs%20Committee/de-minimis/GEA%20De%20Minimis%20Country%20information%20as%20of%202015%20October%202019.pdf>

Figura 3: Comparación de valores de minimis aplicados al comercio electrónico, por país (2019)



Fuente: OMC, en base a datos de Global Express Association (estatus hasta 2019 en comparación con 2016)

En el comercio digital, las tecnologías de autenticación electrónica juegan un rol fundamental para permitir a las partes de una transacción en línea, validar la misma. Y, como sostiene Wu (2017), las leyes y regulaciones que limitan y restringen el uso de las tecnologías de autenticación digital pueden generar impedimentos al comercio digital.

“As computer technology evolves, paperless trading is becoming a more convenient and cheaper way of conducting trade. Single windows, digital signatures, and electronic authentication are examples of technologies that have evolved as a response to complicated bureaucratic procedures. Paperless trading is in the interests of businesses and consumers, as long as it ensures safe and reliable transactions and is thus a potential area for convergence.” (Ptashkina, 2018, p. 7)

Las medidas vinculadas a la facilitación de comercio son las que en mayor medida se incluyen en los acuerdos comerciales entre países, en forma de capítulos y con compromisos que

llegan a ser más fuertes en comparación con otras disposiciones vinculadas al comercio electrónico.

Posicionamiento de Estados Unidos

Estados Unidos en esta temática, considera que el AFC, constituye la base esencial en este aspecto, y las disposiciones de este pueden hacer una contribución directa al comercio digital. Tal como plantea en su comunicación a la OMC, “los obstáculos administrativos y en frontera suelen ser un problema mayor que los aranceles para los exportadores” (OMC, 2018, JOB/GC/178). En este sentido, Estados Unidos plantea la necesidad de aplicar plenamente el mencionado acuerdo a efectos de lograr una promoción del comercio digital.

Considerando que en el marco del mencionado AFC se incluyen disposiciones respecto a los *de minimis* de derechos de aduanas, Estados Unidos plantea en su posicionamiento respecto a este tema, la necesidad de contar con *de minimis* a su criterio, razonables, para permitir que las mercancías atraviesen fronteras de una manera rápida y sin contratiempos, lo cual considera de suma importancia para los pequeños y medianos exportadores, que constituyen una parte fundamental de las transacciones de comercio electrónico.

Por otro lado, en el previamente mencionado reporte “Digital-2-Dozen” de enero de 2017, Estados Unidos plantea como uno de los puntos para tener en cuenta con miras a transformar las reglas del comercio internacional –en el objetivo de promover el libre flujo de bienes, servicios y datos–:

“The United States will seek to include in its trade agreements strong commitments on customs procedures and trade facilitation (including express shipments) to ensure that border processing will be quick, transparent, and predictable. These kind of administrative

barriers can often be a bigger problem than tariffs for U.S. exporters of digital equipment. The United States also will seek to facilitate paperless trading through the use of electronic customs forms.” (Digital-2-Dozen, 2017, p.3)

De acuerdo con Garcia-Israel y Grollier (2019), Estados Unidos sostiene que las firmas electrónicas deberían ser legalmente aceptadas y las partes deberían poder negociar los mejores métodos de autenticación para sus transacciones y exigir los estándares de autenticación que consideren convenientes para tipos específicos de transacciones.

En los acuerdos de libre comercio que Estados Unidos mantiene con la República de Korea –vigente desde 2012– y Australia –vigente desde 2005–, se incorporan capítulos dedicados al comercio electrónico en los que se incluyen disposiciones sobre el comercio sin papeles, la autenticación y firmas electrónicas, y sobre certificados digitales. En ambos a su vez se incluyen capítulos dedicados especialmente a la facilitación de comercio y administración aduanera. Allí, se incorporan cuestiones tales como la automatización en los procedimientos aduaneros⁶⁶ dentro de lo cual uno de los puntos propone realizar esfuerzos para desarrollar sistemas electrónicos que sean compatibles entre las partes para, de esta manera, facilitar el intercambio internacional de información entre ambas partes. Por otro lado, en los capítulos dedicados al comercio electrónico⁶⁷, se resalta el comercio sin papeles y la utilización de autenticación, firmas electrónicas, y certificados digitales con la idea de promover la utilización de los mismos manteniendo su validez legal:

“(...) a general rule will be established allowing any authentication method to be used in electronic transactions without discrimination. This provision is key to ensuring

⁶⁶ Artículo 7.3 en Korea-US FTA; y Capítulo.6 en US-Australia FTA.

⁶⁷ Capítulo 15 en Korea-US FTA; y Capítulo 16 en US-Australia FTA.

technology neutrality for the general use of authentication methods, and avoiding the use of a mandatory authentication schema. Requirements mandating a certain authentication method, if implemented, could have presented a major trade barrier for the industry, stifled innovation, and prevented e-commerce within Korea and between our two countries.” (US-Korea FTA, 2007/2012, pp. 19-20)

De la misma manera, el USMCA aborda de manera muy amplia las cuestiones vinculadas a la facilitación del comercio, resaltando en primer lugar la obligación de las partes respecto a la aplicación del AFC, e incluyendo un amplio rango de cuestiones que van desde la utilización de documentos digitales y sistemas de ventanillas únicas para la presentación electrónica de documentos, hasta la adopción por parte de cada parte de procedimientos aduaneros acelerados para envíos rápidos.⁶⁸

Posicionamiento de la Unión Europea

La Unión Europea en su comunicación a la OMC resalta la importancia de la autenticación electrónica⁶⁹ y la firma electrónica⁷⁰. En este sentido, aboga por la validez legal y la aplicación de las firmas electrónicas en las transacciones que realicen, siempre y cuando ambos instrumentos cumplan con los requisitos legales correspondientes para ser considerados válidos, teniendo en

⁶⁸ “1. Each Party shall adopt or maintain specific expedited customs procedures for express shipments while maintaining appropriate customs controls.” (...) “Each Party shall adopt or maintain procedures that apply fewer customs formalities than those applied under formal entry procedures, to shipments valued at less than CAD\$3,300 for Canada and US\$2,500 for the United States and Mexico, provided that the shipments do not form part of a series of importations that may be reasonably considered to have been undertaken or arranged for the purpose of avoiding compliance by an importer with the importing Party’s laws, regulations, or procedures related to formal entry.” (USMCA, art.7.8, p.7-6)

⁶⁹ En dicha comunicación a la OMC (INF/ECOM/22, p.2) incorpora el significado de la autenticación electrónica, sosteniendo que la misma: “means the process or act of verifying the identity of a party to an electronic communication or transaction, or ensuring the origin and integrity of data in electronic form”.

⁷⁰ Incorpora la definición de firma electrónica: “means data in electronic form, which is attached to or logically associated with other data in electronic form that: (a) is used by a natural person to agree on the data to which it relates; or (b) is used by a juridical person to ensure the origin and integrity of the data to which it relates; and (c) ensures that any subsequent change in the data to which it relates is detectable.” (OMC, INF/ECOM/22, p.2)

cuenta la legislación nacional correspondiente. Al respecto de esto último, sostiene “Such requirements and standards shall be objective, transparent and non-discriminatory and shall only relate to the specific characteristics of the category of transactions concerned” (INF/ECOM/22, p.2). Finalmente, sostiene que las mismas disposiciones se aplicarán a otros procesos electrónicos para facilitar o permitir transacciones electrónicas – tales como “electronic time stamps, electronic registered delivery services or website authentication” (p. 2).

La Unión Europea también resalta la cuestión de los contratos electrónicos, sosteniendo que los miembros deberían asegurar que los contratos se puedan celebrar de manera electrónica con la misma validez legal que los contratos en papel, evitando que los respectivos ordenamientos jurídicos de cada país generen obstáculos al respecto de la utilización de estos. En relación a las firmas electrónicas, sostiene que los requisitos de certificación de una autoridad acreditada de conformidad con la legislación nacional o determinadas normas de desempeño pueden aplicarse a una categoría particular de transacciones, el método de autenticación o la firma electrónica. Dichos requisitos y normas serán objetivos, transparentes y no discriminatorios y solo se relacionarán con las características específicas de la categoría de transacciones de que se trate (INF/ECOM/22).

Posicionamiento de China

China pone gran parte del foco de su posicionamiento en las negociaciones sobre comercio electrónico en las cuestiones vinculadas a la facilitación del comercio. Tal como sostiene Gao (2021): “China pushed for negotiations on its preferred issues relating to ‘trade in goods facilitated by the internet’ issues, especially the trade facilitation issues.”

En primer lugar, China resalta la idea de que los miembros deberían realizar esfuerzos y tomar las medidas necesarias para facilitar el comercio electrónico transfronterizo para los casos

de los productos que son vendidos online y posteriormente entregados de manera física. Estas medidas, de acuerdo a la comunicación, incluye implementar el AFC, en especial dándole importancia a ciertos artículos del mismo como son el 7, sobre levante y despacho de mercancías –el cual incluye cuestiones como la agilización de trámites de importación, los pagos electrónicos, facilitación del comercio para los operadores autorizados, los envíos urgentes entre otras– , el capítulo 8 sobre la cooperación entre los organismos que intervienen en las fronteras, y el capítulo 10 sobre formalidades y requisitos de documentación –el cual incluye cuestiones como la simplificación de requisitos de documentación, el uso de ventanillas únicas, entre otras-.

En su comunicación a la OMC destaca la importancia de que los miembros se esfuercen por mejorar los procedimientos aduaneros, y aboga por que, en la medida de lo posible, se adopten mecanismos o procedimientos tales como las ventanillas únicas las cuales se mencionan en el AFC, que permitan realizar de manera rápida las entregas, así como también realizar de manera eficiente los pagos por medios electrónicos. También sostiene: “Members should also make use of free zones and customs warehouses to facilitate cross-border electronic commerce” (OMC, INF/ECOM/19, p.2).

En su comunicación de abril de 2019, China resalta también la cuestión del comercio sin papeles, en tanto sostiene que los miembros deberían esforzarse por aceptar los documentos presentados bajo formato electrónico con la misma validez legal que su versión en papel, así como también poner a disposición del público de manera electrónica los documentos vinculados a la administración comercial. De la misma manera, afirma que se debería proporcionar a aquellos que lo deseen la posibilidad de utilizar firmas electrónicas, certificados digitales y contratos electrónicos, aceptando su validez legal, aunque siempre en consonancia con las leyes y reglamentos internos de cada miembro.

En cuanto a las firmas y autenticación electrónicas, y los contratos electrónicos, plantea que los miembros deben proporcionar a las partes interesadas la opción de utilizar firmas y contratos electrónicos de acuerdo con las leyes y reglamentos de cada miembro y no deben negar la validez legal de las firmas y contratos electrónicos y los mensajes de datos únicamente porque estén en formato electrónico.

Otra cuestión a la que China pone foco en sus comunicaciones, especialmente en la de septiembre de 2019, es la importancia de los servicios logísticos para favorecer el desarrollo del comercio electrónico, sosteniendo que los miembros deben convenir en mejorar los servicios logísticos, acordando entre sí mecanismos para la coordinación del transporte, la interconectividad entre los distintos modos de transporte, entre otras (OMC, 2019, INF/ECOM/40).

Conclusión

La facilitación del comercio y de las transacciones electrónicas en el marco del comercio electrónico aparece como la cuestión sobre la que más coincidencias existen entre los tres actores mencionados en el presente trabajo.⁷¹

El abordaje del tema de agenda da cuenta de que existe una convergencia en los posicionamientos de los actores bajo estudio al respecto de la facilitación del comercio electrónico⁷². De acuerdo a algunos autores, un acuerdo focalizado únicamente en cuestiones

⁷¹ No sucede lo mismo en el caso de los países en desarrollo participantes de las negociaciones sobre el comercio electrónico en la OMC, con quienes la brecha digital es evidente y en consecuencia no consideran de manera positiva las mismas cuestiones planteadas por los países desarrollados. En este sentido, muchas cuestiones técnicas quedan fuera del alcance de dichos países, no sólo por no contar con los marcos legales actualizados a nivel doméstico, sino que tampoco cuentan con el conocimiento técnico para afrontar los nuevos desafíos que plantea la digitalización (Ismail, 2020b).

⁷² Sin embargo, esto resulta distinto al respecto de otros países que participan de las negociaciones de comercio electrónico, en especial aquellos países en vías de desarrollo, en tanto los mismos sostienen posiciones que se basan en resaltar las necesidades que tienen al respecto de marcos que comprendan las distintas prácticas de facilitación de transacciones electrónicas, como así también la escasez de conocimientos técnicos que permitan entender y aprovechar la digitalización de la mejor manera posible (Ismail, 2020b)

vinculadas a la facilitación del comercio sería más fácil de lograr e incluiría un mayor número de integrantes, pero, por el otro lado, no tendría demasiado impacto o profundidad (Fefer, 2020c; Ptashkina 2018).

Los tres países coinciden ampliamente en cuestiones de facilitación de comercio, aunque con ciertas diferencias como es en el caso de los regímenes *de minimis* –que resultan fundamentales en lo que respecta al comercio electrónico– para el cual Estados Unidos cuenta con un umbral alto en comparación con la Unión Europea y China quienes no han mencionado la cuestión en sus comunicaciones.

Tabla 3: Posicionamiento de los actores en temas de facilitación de comercio y transmisiones electrónicas.

	ESTADOS UNIDOS	UNIÓN EUROPEA	CHINA
Firmas y Autenticación digitales/ Contratos electrónicos/ Comercio sin papeles	Las firmas electrónicas deberían ser legalmente aceptadas. Las Partes deberían poder negociar los mejores métodos de autenticación para sus transacciones y no debería impedirse que defiendan la legalidad de sus transacciones ante las autoridades pertinentes. Los miembros pueden exigir ciertos estándares de autenticación para tipos específicos de transacciones.	Misma legalidad de los contratos electrónicos que los contratos en papel. Las partes pueden negociar los mejores métodos de autenticación para su transacción. Los miembros pueden requerir estándares de certificación específicos para diferentes tipos de transacciones, siempre que los estándares sean “objetivos, transparentes y no discriminatorios”.	Los pagos electrónicos, los documentos de administración comercial, las facturas, los contratos y las firmas deben tratarse legalmente de la misma manera que sus contrapartes en papel. Los documentos de administración comercial deben ponerse a disposición del público en forma electrónica.

	ESTADOS UNIDOS	UNIÓN EUROPEA	CHINA
<i>De minimis</i>	Contar con de minimis razonables para permitir que las mercancías atraviesen fronteras de una manera rápida y sin contratiempos	En su comunicación no hace referencia a <i>de minimis</i>	En su comunicación no hace referencia a <i>de minimis</i>
Ventanillas únicas y sistemas interoperables/ Logística	No se menciona en su comunicación	No se menciona en su comunicación	Promueve establecimiento de ventanillas únicas y coordinación de servicios logísticos

Fuente: Elaboración propia en base a comunicaciones a la OMC de Estados Unidos, la Unión Europea y China.

Conclusiones Finales

La presente tesina se propuso indagar sobre las negociaciones multilaterales sobre el comercio electrónico en el marco de la OMC. Específicamente, se desarrolló bajo los objetivos de describir cuales son los posicionamientos que Estados Unidos, la Unión Europea y China han tomado en los distintos temas de agenda que envuelven a la materia en cuestión. Tales temas son el flujo transfronterizo de datos, la seguridad y la privacidad online, el acceso a mercados y los derechos aduaneros y, por último, la facilitación del comercio y de las transacciones electrónicas vinculadas al comercio electrónico.

En tanto el comercio electrónico se ha convertido en una práctica central a nivel global en el comercio llevado adelante por actores de distintas características, las cuestiones que bordean al mismo resultan cruciales para el desarrollo de este a nivel mundial. Por un lado, los datos se constituyen como el insumo fundamental para llevar adelante negocios en todos los ámbitos, nutrir las cadenas globales de suministro y los procesos productivos, y, para ofrecer servicios digitales, lo cual ha generado a lo largo del tiempo una expansión del volumen de datos que cruzan las fronteras. De la misma manera, los compromisos en términos de acceso a los mercados para bienes y servicios comerciados digitalmente y, entregados ya sea de manera física o digital, resultan primordiales para el crecimiento del comercio y la participación de todos los actores de la escena global, así como también la facilitación del comercio y de las transmisiones electrónicas son fundamentales para que pueda existir cierta agilidad de los flujos comerciales.

Desde los años '90, el comercio electrónico comenzó a tener creciente relevancia en el comercio mundial, dando cuenta de la necesidad de esclarecer la relación existente entre las reglas y las modalidades online de comercio (Wu, 2017). El desarrollo de nuevas tecnologías generó el

surgimiento de nuevos debates al respecto de la política comercial, especialmente entorno a cuestiones como son la falta de estándares y reglas que gobiernen la práctica del comercio electrónico a nivel global –característica inherente al comercio electrónico por su propia naturaleza–, así como también sobre cuestiones vinculadas a las barreras comerciales, los flujos de información y la seguridad de dicha información, entre muchas otras cuestiones que rodean al mismo. En el contexto actual de crecimiento exponencial de las transacciones realizadas digitalmente, se ha vuelto ineludible tener en consideración los entornos y regulaciones bajo las cuales la información transmitida electrónicamente se colecta, procesa y almacena, y a bajo las cuales los bienes y servicios son entregados.

Desde el lanzamiento del Programa de Trabajo sobre Comercio Electrónico en 1998, los avances regulatorios en el plano multilateral no han sido significativos como para lograr abarcar la nueva realidad digital y, por tal motivo –de acuerdo con autores como Burri (2013), Mitchel y Misha (2019), Meltzer (2016)– las reglas que debieran comprender al comercio electrónico han quedado de obsoletas en muchos aspectos para contemplar los desafíos. En consecuencia, en 2017 se intensificaron los debates al respecto del comercio electrónico, y posteriormente, en 2019, se acordó iniciar formalmente las negociaciones plurilaterales con miras a lograr acordar un marco normativo sobre cuestiones vinculadas al comercio electrónico entre un número significativo de países.

Sin embargo, ciertos intereses contrapuestos entre los participantes han generado que, a pesar de las intenciones de lograr un acuerdo, no haya habido avances importantes en la materia, a lo cual también ha contribuido el hecho de que en los acuerdos comerciales preferenciales se han ido plasmando tales intereses y son dichos acuerdos los que han establecido nuevas reglas de concernientes al comercio electrónico que los distintos países miembros han utilizado para

desenvolverse comercialmente, eliminando de alguna manera la incertidumbre de no contar con un acuerdo a nivel multilateral. Las discrepancias entre tres de los principales actores dan cuenta de los distintos intereses que se presentan en dichas negociaciones, y son resultado natural de políticas alineadas con incentivos, derivadas de diferencias inherentes en las estructuras del mercado y las prioridades regulatorias (Ptashkina, 2018).

En el caso de Estados Unidos, el actor ha tomado en las negociaciones –a lo largo del periodo comprendido en el presente trabajo– una posición aperturista respecto al comercio digital, la cual también se ve reflejada en los acuerdos de libre comercio de los que forma parte y mediante los cuales ha establecido reglas nuevas y nuevas aperturas de mercado (Fefer, 2019; Gao, 2018). Tal como señalan Hufbauer y Zhiyao (2019), en lo que respecta al flujo transfronterizo de información, Estados Unidos busca alcanzar un acuerdo de alto estándar sobre el comercio electrónico con regulaciones que establezcan un entorno permisivo para el libre flujo de datos a través de las fronteras en una red global, abierta e interoperable, que a su vez garantice la protección de dicha información, y prohibiendo el establecimiento de trabas y barreras arbitrarias y discriminatorias.

En lo que respecta al acceso a mercados y los derechos de aduanas, Estados Unidos, se posiciona reafirmando el principio de no discriminación como central en el sistema mundial de comercio y, por lo tanto, la aplicación de dichos principios a los productos digitales. A su vez, sostiene que los compromisos en el marco del GATS se encuentran desfazados y sostiene que se debería convenir en la adecuación respecto a las nuevas tecnologías. Su visión aperturista y de libre comercio también se ve reflejada en la posición que mantiene al respecto de la Moratoria, argumentando que la misma debiera hacerse permanente con el objetivo de fomentar el comercio electrónico entre países. De la misma manera, en términos de facilitación de comercio, además de

favorecer el establecimiento de reglas de facilitación comercial que tengan en cuenta el aprovechamiento del desarrollo tecnológico y digital para favorecer el comercio digital, Estados Unidos propone al resto de los miembros, el establecimiento de regímenes *de minimis* a su criterio razonable, teniendo en cuenta que Estados Unidos cuenta con uno de los umbrales de *de minimis* más altos del mundo, haciendo más permisivo el ingreso de pequeños paquetes sin pagar derechos aduaneros.

En el caso de la Unión Europea, también enfatiza en la idea de alcanzar un compromiso ambicioso en la materia que permitiera el libre flujo de datos a través de las fronteras de manera segura y confiable. Sin embargo, la Unión Europea pone un mayor foco en el tema de la privacidad online al momento de posicionarse en dicha cuestión, y respondiendo a su legislación doméstica que implica un cúmulo de normas focalizadas en proteger los datos importantes de los ciudadanos europeos en manos de las empresas que poseen dichos datos. Por consiguiente, busca establecer reglas claras que permitan el libre flujo transfronterizo de datos, pero contando con los reaseguros necesarios con el fin de proteger la privacidad y a los consumidores que operan en línea, posicionándose de esta manera, como un jugador fuerte en términos regulatorios.

Por otro lado, coincide con Estados Unidos en términos de acceso a mercados para productos digitales, por un lado, bajo la idea de ampliar los compromisos en algunos de los acuerdos existentes de la OMC, y por otro, al respecto de hacer permanente la Moratoria. Sin embargo, no expresa en su posicionamiento ninguna referencia al respecto de la ampliación de los umbrales de *de minimis*. Finalmente, con respecto a la facilitación del comercio digital, dicho actor también busca promover la utilización de herramientas digitales para facilitar las transacciones y hacer más eficiente el comercio entre países.

Por último, en el caso de China, y al respecto de su posicionamiento en términos de flujo transfronterizo de datos en el comercio electrónico, mantiene un posicionamiento escéptico ya que no hace referencia al mismo en sus comunicaciones a la OMC. A su vez, busca resaltar la idea de que todos los acuerdos términos de comercio electrónico deben estar en plena consonancia con las regulaciones y leyes internas de cada país. Su posicionamiento se caracteriza por buscar estar en consonancia con la idea de soberanía cibernética, así como también con su apuesta a duplicar y profundizar las leyes de ciberseguridad, localización de datos y censura de internet (Chikova, Jiricek y Sarapatk, 2020). Así también en lo que respecta al acceso a mercados, en especial a productos y servicios digitales, China presenta algunos tipos de restricciones que se contraponen con lo mantenido con Estados Unidos y la Unión Europea.

Sin embargo, al respecto de las cuestiones de facilitación comercial, China plantea una posición de promoción de la generación de acuerdos sobre esta temática, siendo la misma la que más se plantea a lo largo de sus comunicaciones, abarcando un amplio abanico de aspectos que hacen a la facilitación de comercio y procedimientos aduaneros.

Consecuentemente, podemos concluir que, con miras a lograr un acuerdo multilateral sobre comercio electrónico en el marco de la OMC, existen algunas cuestiones al respecto de las cuales coexisten más intereses contrapuestos que en otras. Los temas de agenda que sobre los que existe mayor sensibilidad y rispideces, y que en consecuencia plantea un escenario de rigidez al intentar confluir posiciones, son los de los flujos de datos transfronterizos y las cuestiones de privacidad y seguridad online. En este sentido las mayores diferencias existen entre Estados Unidos y la Unión Europea, por un lado, y China por otro, aunque también existen algunas diferencias entre Estados Unidos y la Unión Europea tal como fueron abordadas en el Capítulo I.

Por otro lado, los temas de agenda planteados en el Capítulo II sobre acceso a mercados y derechos de aduanas sobre transmisiones electrónicas, presentan un nivel menor de intereses contrapuestos entre los 3 actores estatales analizados, lo cual permitiría incluir en un posible acuerdo multilateral algunas de las cuestiones allí planteadas.

Por último, las cuestiones sobre facilitación de comercio y de las transacciones electrónicas se constituyen como los temas de agenda sobre los que menos intereses contrapuestos se identifican, generando un importante nivel de sintonía entre los posicionamientos de los actores.

Si bien existen intereses diferentes entre los mencionados actores en cuestiones vinculadas al comercio electrónico, depende de la voluntad de estos de hacer confluir y homogeneizar dichos intereses y posicionamientos, y generar un mutuo reconocimiento con miras a lograr un acuerdo que actualice o genere nuevas reglas en un nivel multilateral en el marco de la OMC eliminando de tal manera los costos de una heterogeneidad regulatoria a nivel global. Incluso, tal como sostiene Mattoo (2015), la cooperación regulatoria podría ser valiosa aún en los casos en los que solo implique una mayor comprensión mutua de cómo se ejercerá la discreción regulatoria en cada jurisdicción, al dar mayor previsibilidad en los compromisos.

Por las características del comercio electrónico y de la cantidad de temáticas que forman parte del entorno de este, resulta necesario lograr que los debates y negociaciones se puedan efectuar de manera multilateral para así lograr de manera efectiva el objetivo de actualizar y/o generar nueva regulación para la materia. Sin embargo, los intereses disímiles existentes entre muchos de los participantes hacen más compleja la negociación en el plano multilateral.

Tal como sostiene Ruggie (1992), los casos exitosos de multilateralismo en la práctica han generado entre sus miembros lo que Keohane (1986) llama expectativas de reciprocidad difusa, es

decir, sus miembros esperan que el acuerdo produzca beneficios conjuntos globales a lo largo del tiempo, y no de manera inmediata y únicamente de actores específicos. Siguiendo este pensamiento, es necesario a los efectos de las negociaciones multilaterales de comercio electrónico, que los miembros participantes logren hacer coincidir sus expectativas con base en principios básicos sobre los cuales basar las discusiones. Dichos principios, debieran ya ser compartidos por todos ellos dado que el ámbito en el que se desarrollan tales discusiones –la OMC– se encuentra regida por principios de conducta ya aceptados por sus miembros. Esto llevaría a pensar nuevamente que, a pesar de las diferencias que existen entre los miembros en este proceso que aún sigue en curso, el plano multilateral de la OMC sería la opción más segura y eficiente para el desarrollo del objetivo de generar nuevas reglas para el funcionamiento eficiente y homogéneo del comercio electrónico a nivel global, ya sea a través de un acuerdo multilateral, o uno plurilateral que busque incorporar progresivamente al resto de los miembros.

Referencias

Literatura Académica

- Aljoscha, N. (2020). World trade in 2020: The show must go on! COVID-19 pandemic, trade wars and deadlock at the WTO: Rules-based trade is under pressure and the EU must take the lead, IW-Policy Paper, No. 9/2020, Institut der deutschen Wirtschaft (IW), Köln. <http://hdl.handle.net/10419/218819>
- Andrenelli, A. y López González, J. (2019). *Electronic transmissions and international trade – shedding new light on the moratorium debate*. OECD Trade Policy Papers, No. 233, OECD Publishing, Paris. <http://dx.doi.org/10.1787/57b50a4b-en>
- Azmeh, S, Foster, C. y Echavarri, J. (2019). The International Trade Regime and the Quest for Free Digital Trade. *International Studies Review*. <https://doi.org/10.1093/isr/viz033>
- Bacchus, J. (2018). Was Buenos Aires the Beginning of the End or the End of the Beginning? The Future of the World Trade Organization. CATO Institute. Policy Analysis No. 841. <https://www.cato.org/policy-analysis/was-buenos-aires-beginning-end-or-end-beginning-future-world-trade-organization>
- Baliño, S. A. (2019). The Digital Economy and Economic Governance: Recent Trends and Considerations for Inequality and Sustainability. Background paper to the IISD workshop. Geneva, Switzerland.
- Banga, R. (2019). *Growing Trade in Electronic Transmissions: Implications for the South*. UNCTAD, Palais des Nations.
- Burri, M y Polanco, R. (2020). Digital trade provisions in preferential trade agreements: Introducing a new dataset. *Journal of International Economic Law*. <https://ssrn.com/abstract=3482470>
- Burri, M. (2013). *Should There Be New Multilateral Rules for Digital Trade?* E15Initiative. International Centre for Trade and Sustainable Development (ICTSD) and World Economic Forum.
- Casalini, F., López González, J., y Moisés, E. (2019). *Approaches to market openness in the digital age*. OECD. Trade Policy Papers, No. 219, OECD Publishing, Paris. <http://dx.doi.org/10.1787/818a7498-en>

- Cheng, W. y Brandi, C (2019). Governing digital trade – a new role for the WTO, Briefing Paper, No. 6/2019. Deutsches Institut für Entwicklungspolitik (DIE), Bonn. <http://dx.doi.org/10.23661/bp6.2019>
- Ciuriak, D. y Ptashkina, M. (2018). *The Digital Transformation and the Transformation of International Trade*. International Centre for Trade and Sustainable Development (ICTSD) and the Inter-American Development Bank (IDB).
- De La Chapelle, B. y Fehlinger, P. (2016). *Jurisdiction on the Internet: From Legal Arms Race to Transnational Cooperation*. GCIG Paper No. 28. Waterloo, ON: CIGI and Chatham House
- Duval, Y. y K. Mengjing. 2017. Digital Trade Facilitation: Paperless Trade in Regional Trade Agreements. ADBI Working Paper 747. Tokyo: Asian Development Bank Institute. <https://www.adb.org/publications/digital-trade-facilitation-paperless-trade-regional-trade-agreements>
- Ezell, S. J., Atkinson R. D. y Wein, M. A. (2013). *Localization Barriers to Trade: Threat to the Global Innovation Economy*. The Information Technology & Innovation Foundation.
- Fefer, R. F. (2017). TPP: Digital Trade Provisions. Congress Research Service.
- Fefer, R. F. (2020a). Data Flows, Online Privacy, and Trade Policy. Congress Research Service.
- Fefer, R. F. (2020b). Digital Trade. Congress Research Service.
- Fefer, R. F. (2020c). Internet Regimes and WTO E-Commerce Negotiations. Congress Research Service.
- Fefer, R. F. (2020d). U.S.-EU Privacy Shield. Congress Research Service.
- Fefer, R. F. y Archick, K. (2020). EU Data Protection Rules and U.S. Implications. Congress Research Service.
- Ferracane, M. y van der Marel, E. (2020). Patterns of trade restrictiveness in online platforms: A first look. European Center for International Political Economy (ECIPE).
- Ferracane, M., Makiyama, H. y van der Marel, E. (2018). Digital Trade Restrictiveness Index, European Center for International Political Economy (ECIPE).
- Fleuter, S. (2016). *The Role of Digital Products Under the WTO: A New Framework for GATT and GATS Classification*. Chicago Journal of International Law: Vol. 17: No. 1, Article 5. <https://chicagounbound.uchicago.edu/cjil/vol17/iss1/5>

- Gao, H.S. (2018). Digital or Trade? The Contrasting Approaches of China and US to Digital Trade. *Journal of International Economic Law*. Volume 21, Issue 2, 297-321, <https://doi.org/10.1093/jiel/jgy015>
- Gao, H.S. (2021). China's Changing Perspective on the WTO: From Aspiration, Assimilation to Alienation. <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3958510>
- García-Israel, K. y Grollier, J. (2019a). *The WTO Work Programme on Electronic Commerce: 1998-2017*. CUTS International, Geneva.
- García-Israel, K. y Grollier, J. (2019b). *Electronic Commerce Joint Statement: Issues in the Discussion Phase*. CUTS International, Geneva.
- García-Israel, K. y Grollier, J. (2019c). *Electronic Commerce Joint Statement: Issues in the Negotiations Phase*. CUTS International, Geneva.
- Grimm, A. N. (2016). Trends in U.S. Trade in Information and Communications Technology (ICT) Services and in ICT-Enabled Services. Survey of Current Business.
- Herreros, S. (2019). La regulación del comercio electrónico transfronterizo en los acuerdos comerciales. Algunas implicaciones de política para América Latina y el Caribe. *Serie Comercio Internacional, N° 142 (LC/TS.2019/42)*. Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL).
- Hufbauer, G. C. y Jung, E. (2016). The US-EU Privacy Shield Pact: A Work in Progress. Peterson Institute for International Economics (PIIE). <https://www.piie.com/system/files/documents/pb16-12.pdf>
- Hufbauer, G. C. y Zhiyao, L. (2019). *Global E-Commerce Talks Stumble on Data- Issues, Privacy, and More*. Peterson Institute for International Economics (PIIE).
- Ismail, Y. (2020a). *E-commerce in the World Trade Organization: History and latest developments in the negotiations under the Joint Statement*. International Institute for Sustainable Development and CUTS International, Geneva. <https://www.iisd.org/publications/e-commerce-world-trade-organization-history-and-latest-developments-negotiations-under>
- Ismail, Y. (2020b). *Mobilising E-Commerce for Development in Africa through AfCFTA*. CUTS International, Geneva.
- Jiang, Y. Zhang, L. y Jin, Y. (2019). Chapter 6: China's e-commerce development and policy relevance. https://www.wto.org/english/res_e/booksp_e/10_adtera_chapter_06_e.pdf

- Kariyawasam, R. (2015). *New WTO Trade Rules for Bits and Bytes? E15Initiative*. International Centre for Trade and Sustainable Development (ICTSD) and World Economic Forum.
- Kende, M y Sen, N. (2019). *Cross Border E Commerce: WTO discussions and multi stakeholder roles stocktaking and practical ways forward*. Centre for Trade and Economic Integration (CTEI). <https://repository.graduateinstitute.ch/record/297080?ln=en>
- Keohane, R. (1984), *After hegemony. Cooperation and Discord in World Political Economy*. Princeton University Press.
- Keohane, R. (1989). *International Institutions and State Power. Essays in International Relations Theory*. Westview Press.
- Keohane, R. (1993). Institucionalismo neoliberal: una perspectiva de la política mundial. En Keohane R. *Instituciones Internacionales y Poder Estatal: ensayos sobre teoría de las relaciones internacionales*, pp. 14-37, Grupo Editor Latinoamericano.
- Keohane, R. y Nye, J. (1988). *Poder e Interdependencia: La política mundial en transición*. Buenos Aires: Grupo Editor Latinoamericano.
- Krasner, S. D. (1983). *International Regimes*. Cornell University Press.
- Lemma, A. F. (2017). *E-Commerce: The implications of current WTO negotiations for economic transformation in developing countries*. Suporting Economic Transformation.
- López González, J. y Ferencz, J. (2018). Digital Trade and Market Openness. *OECD Trade Policy Papers*, No. 217, OECD Publishing, Paris. <http://dx.doi.org/10.1787/1bd89c9a-en>
- Makiyama, H. y Narayanan, B. (2019). The Economic Losses from Ending the WTO Moratorium on Electronic Transmissions. European Center for International Political Economy (ECIPE).
- Meléndez-Ortiz, R. (2018). *Facilitation 2.0: Enabling trade in the digital age*. <https://ictsd.iisd.org/opinion/facilitation-20-enabling-trade-in-the-digital-age>
- Meltzer, J. P. (2016). Maximizing the Opportunities of the Internet for International Trade. *E15 Expert Group on the Digital Economy – Policy Options Paper*. E15Initiative. International Centre for Trade and Sustainable Development (ICTSD) and World Economic Forum.
- Miroudot, S. y Cadestin, C. (2017). *Services In Global Value Chains: From Inputs to Value-Creating Activities*. OECD Trade Policy Papers, No. 197, OECD Publishing, Paris. <http://dx.doi.org/10.1787/465f0d8b-en>.

- Mitchell, A. D. y Mishra, N. (2019). *Regulating Cross-Border Data Flows in a Data-Driven World: How WTO Law Can Contribute*. Journal of International Economic Law.
- Monteiro, J.A. y Teh, R. (2017). *Provisions on electronic commerce in Regional Trade Agreements*. World Trade Organization - Economic Research and Statistics Division.
- Peña, F. (2017). Las crisis en el multilateralismo y en los acuerdos regionales. Universidad Cooperativa de Colombia. Colección acontecer mundial.
- Ruggie, J. G. (1992), “Multilateralism: the Anatomy of an Institution”. International Organization. Vol. 46, N°3. <https://scholar.harvard.edu/files/john-ruggie/files/multilateralism.pdf>
- Stelly, R. (2019). Countries Table Proposals, Talks Continue on WTO E-Commerce Rules.
- Sterling-Folker, J. (2000). Competing Paradigms or Birds of a Feather? Constructivism and Neoliberal Institutionalism Compared. International Studies Quarterly, 97-119. <http://www.jstor.org/stable/3013971>
- The Canadian Bar Association. (2019). *Potential WTO Negotiations on E-commerce*. Canadian Bar Association.
- Vlassis, A. (2020). From WTO Negotiations On E-Commerce To African Free Trade Area: A State Of Play. Center for International Relations Studies-CEFIR, University of Liège.
- Weber, R.H. (2015). Digital Trade And E-Commerce: Challenges And Opportunities Of The Asia-Pacific Regionalism.
- Wu, M. (2017). *Digital Trade-Related Provisions in Regional Trade Agreements: Existing Models and Lessons for the Multilateral Trade System*. RTA Exchange. International Centre for Trade and Sustainable Development (ICTSD) and the Inter-American Development Bank (IDB).
- Zelicovich, J. (2021), “La nueva agenda de las negociaciones multilaterales de comercio. El caso de las Iniciativas Conjuntas de la Conferencia Ministerial de Buenos Aires”. Studia Politicae. Forthcoming.

Documentos oficiales

- Cybersecurity Law of the People’s Republic of China. (2017) National People’s Congress, www.xinhuanet.com/politics/2016-11/07/c_1119867015.htm [sitio web traducido: https://translate.google.com/translate?sl=auto&tl=en&u=http://www.xinhuanet.com/politics/2016-11/07/c_1119867015.htm]

- Cyberspace Administration of China.(2017). Cyberspace Administration of China seeks comments on the Regulation of Critical Information Infrastructure Security Protection. www.cac.gov.cn/2017-07/11/c_1121294220.htm
- European Parliament (2020). *The legal framework for e-commerce in the Internal Market. State of play, remaining obstacles to the free movement of digital services and ways to improve the current situation*. Policy Department for Economic, Scientific and Quality of Life Policies Directorate-General for Internal Policies.
- General Data Protection Regulation (GDPR). (2016). <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32016R0679>
- International Chamber of Commerce (2012). *ICC Customs Guidelines*. Policy Statement. <https://iccwbo.org/content/uploads/sites/3/2012/06/ICC-Customs-Guidelines-revised-version.pdf>
- International Chamber of Commerce (2015). *Global Baseline de minimis value thresholds*. Policy and Business Practices. <https://iccwbo.org/content/uploads/sites/3/2015/02/ICC-Policy-Statement-on-Global-Baseline-De-Minimis-Value-Thresholds-2015.pdf>
- Mildebrath, H. (2020) The CJEU judgment in the Schrems II case. European Parliament. European Parliamentary Research Service (EPRS). [https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/ATAG/2020/652073/EPRS_ATA\(2020\)652073_EN.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/ATAG/2020/652073/EPRS_ATA(2020)652073_EN.pdf)
- OECD. (2011). *OECD Guide to Measuring the Information Society 2011*, OECD Publishing. https://read.oecd-ilibrary.org/science-and-technology/oecd-guide-to-measuring-the-information-society-2011_9789264113541-en#page15
- Official Journal of the European Union. (2016). European Parliament and of the Council on the adequacy of the protection provided by the EU-U.S. Privacy Shield. Commission Implementing Decision (EU). <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32016D1250&from=EN>
- Organización Mundial del Comercio (1998b). *Declaration on Global Electronic Commerce*. https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/FE_Search/FE_S_S009-DP.aspx?CatalogueIdList=4814,34856,20308&CurrentCatalogueIdIndex=1
- Organización Mundial del Comercio (1999). Work Programme On Electronic Commerce. Submission by the United States. WT/GC/16, G/C/2, S/C/7, IP/C/16, WT/COMTD/17.

- Organización Mundial del Comercio (2017a). *Joint statement on electronic commerce*. <https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=q:/WT/MIN17/60.pdf&Open=True>
- Organización Mundial del Comercio. (1998a). *Work Program on Electronic Commerce*. <https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=q:/WT/L/274.pdf&Open=True>
- Organización Mundial del Comercio. (2018). *Iniciativa En Relación Con La Declaración Conjunta. Sobre El Comercio Electrónico. Comunicación de los Estados Unidos. JOB/GC/178*.
- Organización Mundial del Comercio. (2019a). *Joint Statement On Electronic Commerce. EU Proposal For WTO Disciplines And Commitments Relating To Electronic Commerce. Communication From The European Union. INF/ECOM/22*.
- Organización Mundial del Comercio. (2019b). *Joint Statement On Electronic Commerce. Communication From China. INF/ECOM/19*.
- Organización Mundial del Comercio. (2019c). *Joint Statement On Electronic Commerce. Communication From China. INF/ECOM/40*.
- Privacy Shield Framework. *Privacy Shield Overview*. <https://www.privacyshield.gov/Program-Overview>
- The White House (2017). *National Security Strategy of the United States of America*. <https://trumpwhitehouse.archives.gov/wp-content/uploads/2017/12/NSS-Final-12-18-2017-0905.pdf>
- UNCTAD (2019). *Informe sobre la economía digital 2019. Creación y captura de valor: repercusión para los países en desarrollo. Naciones Unidas*. https://unctad.org/system/files/official-document/der2019_es.pdf
- United States Department of Commerce (2016). *Privacy Shield: Overview*. *Privacy Shield Framework*. <https://www.privacyshield.gov/article?id=OVERVIEW>
- United States Department of State (2019). *Internet Freedom*. *Internet Freedom and Business & Human Rights (IFBHR) Section within the Bureau of Democracy, Human Rights, and Labor*. <https://www.state.gov/wp-content/uploads/2019/03/Internet-Freedom.pdf>
- United States Trade Representative (2017). *Digital 2 Dozen*. <https://ustr.gov/sites/default/files/Digital-2-Dozen-Updated.pdf>

United States Trade Representative (2018). United States-Mexico-Canada Agreement: Chapter 19 – Digital Trade. Office of the U.S. Trade Representative. https://ustr.gov/sites/default/files/files/agreements/FTA/USMCA/Text/19_Digital_Trade.pdf.

USMCA Agreement (2020). Agreement between the United States of America, the United Mexican States, and Canada. 7/1/20 Text. Chapter 19. <https://ustr.gov/sites/default/files/files/agreements/FTA/USMCA/Text/19-Digital-Trade.pdf>

World Customs Organization. *Facilitating e-commerce*. WCO News. <https://mag.wcoomd.org/magazine/wco-news-78/facilitating-e-commerce/>

Artículos periodísticos

Bughin, J y Lund, S. (2017). The ascendancy of international data flows. McKinsey Global Institute. <https://www.mckinsey.com/mgi/overview/in-the-news/the-ascendancy-of-international-data-flows>

Feifei, F. (2020). Cross-border e-commerce gets big boost. China Daily. <http://www.chinadaily.com.cn/a/202011/19/WS5fb5c259a31024ad0ba950b3.html>

Global Times. (2021). China launches regulations to protect critical information infrastructure. <https://www.globaltimes.cn/page/202108/1231750.shtml>

Kihara, L. (2019). China and U.S. among 76 WTO members pushing for new e-commerce rules. Reuters. <https://www.reuters.com/article/us-davos-meeting-ecommerce-idUSKCN1PJ0UK>

Sánchez, A. (2018). Is the WTO Trade Facilitation Agreement an enabler of e-Commerce?. Article No. 27. UNCTAD Transport and Trade Facilitation Newsletter N°80 - Fourth Quarter 2018. <https://unctad.org/news/wto-trade-facilitation-agreement-enabler-e-commerce>

Satter, R. (2020). U.S. court: Mass surveillance program exposed by Snowden was illegal. Reuters. <https://www.reuters.com/article/us-usa-nsa-spying-idUSKBN25T3CK>

Saverice-Rohan, A. y Naftalski, F. (2020). What to do now that the EU-US Privacy Shield Framework is invalid. EY. https://www.ey.com/en_gl/consulting/what-to-do-now-that-the-eu-us-privacy-shield-framework-is-invalid

Wu, H. y Ireland, R. (s/f). Cross-border e-commerce in China. WCO Research Unit. <https://mag.wcoomd.org/magazine/wco-news-84/cross-border-e-commerce-in-china/>