

ECONOMÍA DIGITAL Y GUERRAS COMERCIALES

¿Poniendo nuevas puertas al campo?

Carmen Otero García-Castrillón
(Directora)



Dykinson, S.L.

**ECONOMÍA DIGITAL Y GUERRAS
COMERCIALES**
¿Poniendo nuevas puertas al campo?

Carmen Otero García-Castrillón
(Directora)

Dykinson, S.L.

No está permitida la reproducción total o parcial de este libro, ni su incorporación a un sistema informático, ni su transmisión en cualquier forma o por cualquier medio, sea este electrónico, mecánico, por fotocopia, por grabación u otros métodos, sin el permiso previo y por escrito del editor. La infracción de los derechos mencionados puede ser constitutiva de delito contra la propiedad intelectual (art. 270 y siguientes del Código Penal).

Diríjase a Cedro (Centro Español de Derechos Reprográficos) si necesita fotocopiar o escanear algún fragmento de esta obra. Puede contactar con Cedro a través de la web www.conlicencia.com o por teléfono en el 917021970/932720407

Este libro ha sido sometido a evaluación por parte de nuestro Consejo Editorial
Para mayor información, véase www.dykinson.com/quienes_somos

© De la obra: Los autores
Primera edición, 2024

Editorial DYKINSON, S.L. Meléndez Valdés, 61 – 28015 Madrid
Teléfono (+34) 91544 28 46 – (+34) 91544 28 69
e-mail: info@dykinson.com
<http://www.dykinson.com>

ISBN: 978-84-1070-902-7
Depósito Legal: M-27614-2024
DOI: <https://doi.org/10.14679/3754>

ISBN electrónico: 978-84-1070-960-7

Preimpresión:
Besing Servicios Gráficos, S.L.
besingsg@gmail.com

Lista de autores

- **José María Aguilar González**, Doctor, Profesor asociado de Economía Aplicada, Universidad Complutense de Madrid.
- **Clara Isabel Cordero Álvarez**, Profesora contratada Doctora (acreditada a Titular) de Derecho internacional privado, Universidad Complutense de Madrid.
- **Ana Crespo Hernández**, Profesora Titular de Derecho internacional privado, Universidad Rey Juan Carlos (Madrid).
- **Jaime Gallegos Zúñiga**, Profesor asociado y Director del Departamento de Derecho Económico de la Universidad de Chile.
- **Julio A. García López**, Profesor Titular de Derecho internacional privado, Universidad Complutense de Madrid.
- **Jan Klabbers**, Professor of Public International Law, University of Helsinki.
- **Esther López Barrero**, Profesora Titular de Derecho internacional público, Universidad a Distancia de Madrid.
- **Lidia Moreno Blesa**, Profesora contratada Doctora (acreditada a Titular) de Derecho internacional privado, Universidad Complutense de Madrid.
- **María Moreno Sancho**, Doctora en Derecho, Investigadora contratada por la Universidad Complutense de Madrid, con cargo al Proyecto de investigación PID2020-113968RB-I00.
- **Patricia Orejudo Prieto de los Mozos**, Profesora Titular de Derecho internacional privado, Universidad Complutense de Madrid.
- **Carmen Otero García-Castrillón**, Catedrática de Derecho internacional privado. Universidad Complutense de Madrid.
- **Jesús Alfonso Soto Pineda**, Profesor ayudante Doctor (acreditado a Contratado Doctor) de Derecho internacional privado, Universidad Complutense de Madrid.
- **Pilar Vargas Martínez**, Doctoranda y profesora sustituta de Derecho internacional privado, Universidad Complutense de Madrid.

Regulación del comercio electrónico y la economía digital en acuerdos regionales recientes, como el CPTPP y el DEPA

JAIME GALLEGOS ZÚÑIGA¹

Sumario: 1. CONTEXTO GLOBAL/REGIONAL. 2. COMPREHENSIVE AND PROGRESSIVE AGREEMENT FOR TRANS-PACIFIC PARTNERSHIP (CPTPP). 2.1. Aspectos generales. 2.2. Comercio electrónico. 3. DIGITAL ECONOMY PARTNERSHIP AGREEMENT (DEPA). 3.1. Aspectos generales. 3.2. Algunos puntos destacados del acuerdo. 4. ESTADOS UNIDOS Y SUS INICIATIVAS EN LA ZONA. 4.1. Indo-Pacific Economic Framework for Prosperity (IPEF). 4.2. Americas Partnership for Economic Prosperity (APEP). 5. INICIATIVA HUMBOLDT. 6. DESAFÍOS FUTUROS. 7. REFLEXIONES FINALES

1. CONTEXTO GLOBAL/REGIONAL

La pandemia y las limitaciones a la movilidad nos hicieron apreciar la necesidad de contar con un entorno material y normativo que facilite el comercio electrónico y la economía digital, fomentando canales adecuados, sin que ello traiga como resultado una desprotección de los derechos de los consumidores, y un indebido uso de los datos empleados en las transacciones, cuestiones que tienen como ingrediente adicional las tensiones entre Estados Unidos (EE.UU) y China², movimientos nacionalistas que van surgiendo en distintas latitudes, además de los trágicos conflictos bélicos que actualmente se están desarrollando en distintos puntos del planeta, lo cual, además de los aspectos comerciales involucrados, demanda analizar los asuntos a la luz de criterios de seguridad nacional.

Como se sabe, en el plano multilateral de la Organización Mundial de Comercio (OMC), los avances en materia de comercio electrónico no han ido con la velocidad

¹ Profesor asociado y Director del Departamento de Derecho Económico, de la Universidad de Chile (jgallegos@derecho.uchile.cl).

Proyecto de investigación “El Derecho del Comercio internacional en la era de la economía digital y las guerras comerciales”, financiado por el Ministerio de Ciencia e Innovación (PID2020-113968RB-I00).

² BRADFORD, Anu, *Digital Empires: The Global Battle to Regulate Technology*, Oxford University Press, Nueva York, 2023.

que se requiere³ y, si bien existen ciertos hitos que no podemos pasar por alto, como el Acuerdo plurilateral sobre Tecnología de la Información (ATI) de 1996, en virtud del cual los Estados Parte del mismo se comprometieron a suprimir los aranceles que gravan los productos de tecnología de la información ahí singularizados (y su actualización de 2015⁴), como también la Declaración sobre el Comercio Electrónico Global, de 1998, el programa⁵ constituido al efecto, y la Declaración conjunta, de 2017/2019⁶, que recibió el apoyo de cerca de 80 Estados (liderado por Australia, Japón y Singapur), como consecuencia de posturas muchas contrapuestas, a la fecha, no se han logrado resultados efectivamente tangibles que abarquen a todos los miembros de esta entidad multilateral, con sede en Ginebra.

Ahora bien, como cuestión previa, vale la pena advertir que los acuerdos multilaterales de la OMC son considerados “tecnológicamente neutrales”, lo cual implica que sus disposiciones se aplican independientemente del medio a través del cual se comercian los bienes o servicios, de modo tal que son, en principio, plenamente aplicables al comercio electrónico. Todo ello, sin perjuicio que, dado el momento en que fueron pactados (a inicios de los años noventa del siglo pasado) resultan inadecuados o insuficientes para capturar los modelos disruptivos surgidos en el panorama digital contemporáneo⁷.

Por otro lado, no podemos perder de vista otros foros que también han puesto especial atención en estos asuntos, como la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE)⁸ y el Foro de Cooperación Económica de Asia Pacífico (APEC)⁹, bajo el entendimiento de que el comercio electrónico incide en el comercio de bienes, servicios y derechos de propiedad intelectual. A nivel global también debe tenerse en cuenta la Ley Modelo de comercio electrónico, de 1996, de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI)¹⁰ y la Convención de las Naciones Unidas sobre la utilización de las comunicaciones electrónicas en los contratos internacionales, de 2005.

Dicho todo lo anterior, y para cerrar esta primera parte, creemos oportuno afirmar que si bien son muchos (casi 200) los acuerdos comerciales que comprenden

³ XIAODONG, Hong, “WTO Electronic Commerce Plurilateral Negotiations - Balancing and Gaming Between Opening-up and Regulation”, *Journal of WTO and China*, vol. 11, núm. 2, 2021, pp. 29-43; CELLI, Umberto Jr., “Tecnologías digitales e o comercio de bens e servikos na OMC/Digital”, *Revista de Direito Internacional*, vol. 17, núm. 1, 2020, pp. 391-405.

⁴ Acerca de ese instrumento vease MARX, Aaron, “The ITA II: Successful Trade Liberalization”, *Global Trade and Customs Journal*, vol. 10, núm. 10, 2015, pp. 346-354.

⁵ https://www.wto.org/english/tratop_e/ecom_e/ecom_e.htm

⁶ https://www.wto.org/spanish/tratop_s/ecom_s/joint_statement_s.htm

⁷ HERREROS, Sebastián, *La regulación del comercio electrónico transfronterizo en los acuerdos comerciales. Algunas implicaciones de política para América Latina y el Caribe*, CEPAL Serie Comercio Internacional, núm. 142, 2019, pp. 19-20

⁸ <https://www.oecd.org/internet/>

⁹ <https://www.apec.org/Groups/Committee-on-Trade-and-Investment/Digital-Economy-Steering-Group>

¹⁰ https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/es/05-89453_s_ebook.pdf

normas relacionadas con el comercio digital, la profundidad de los compromisos asumidos es bastante disímil¹¹, y teniendo en cuenta la relevancia de la cuenca del Pacífico en los intercambios y cadenas globales y regionales de valor, nos detendremos en dos de ellos¹².

2. COMPREHENSIVE AND PROGRESSIVE AGREEMENT FOR TRANS-PACIFIC PARTNERSHIP (CPTPP)

2.1. Aspectos generales

El *Comprehensive and Progressive Agreement for Trans-Pacific Partnership* (CPTPP) es un acuerdo suscrito en 2018, en Santiago de Chile, que congrega a Canadá, México, Perú, Chile, Australia, Nueva Zelanda, Singapur, Brunéi, Malasia, Vietnam y Japón. Este tratado posee como antecedente inmediato el Acuerdo Transpacífico de Cooperación Económica (*Trans-Pacific Partnership* – TPP)¹³, el cual, a su vez, tiene sus orígenes en 2002, en la Cumbre de APEC, celebrada en Los Cabos, México, con el acercamiento entre Chile, Nueva Zelanda y Singapur¹⁴, mediante lo que se denominó *Pacific Three-Closer Economic Partnership*.

Luego, en 2005, ese proyecto que ya englobaba a cuatro Estados (los tres países mencionados más Brunéi)¹⁵ adquirió connotación internacional mucho más amplia cuando EE.UU (bajo la administración de George W. Bush) manifestó su interés por incorporarse en las negociaciones que se estaban efectuando¹⁶, con el propósito de emplear ese modelo inicial para la construcción de un acuerdo que abarcara un área y un número de economías mucho mayor, con el objetivo, a mediano plazo,

¹¹ BURRI, Mira, “Creating Data Flow Rules through Preferential Trade Agreements”, en: CHANDER, Anupam y SUN, Haochen (ed.) *Data Sovereignty. From the Digital Silk Road to the Return of the State*, Oxford University Press, Nueva York, 2023, p. 267.

¹² Otro acuerdo relevante que engloba a un número considerable de Estados, que este estudio no analiza pero se debe mencionar, es el RCEP (*Regional Comprehensive Economic Partnership*), firmado en 2020 y en vigor desde junio de 2023, que comprende a Myanmar, Brunéi, Camboya, Filipinas, Indonesia, Laos, Malasia, Singapur, Tailandia y Vietnam, Australia, China, Corea del Sur, Japón y Nueva Zelanda y cuyo Capítulo 12 regula el comercio electrónico. Sobre esta temática, véase MITCHELL, Andrew y GYANCHANDANI, Vandana, “Convergence & Divergence in Digital Trade Regulation: A Comparative Analysis of CP-TPP, RCEP, and EJSI”, *South Carolina Journal of International Law and Business*, vol. 19, núm. 2, 2023, pp. 98-150.

¹³ Para una completa secuencia sobre la generación de este acuerdo Vid. http://www.sice.oas.org/TPD/TPP/TPP_s.ASP (recuperado el 3 de diciembre de 2019).

¹⁴ Véase VALDIVIESO, Sergio, “Chile, Nueva Zelanda y Singapur: socios del nuevo mundo en el Pacífico”, *Estudios Internacionales*, vol. 37, núm. 147, 2004, pp. 31-51.

¹⁵ LEE, Yonk-Shik, “Trans-Pacific Partnership Agreement: A Commentary on Developing/Developed Country Divide and Social Considerations”, *Trade, Law and Development*, vol. 9, núm. 2, 2017, p. 26.

¹⁶ LO BRUTTO, Giuseppe, “El Acuerdo Transpacífico de Cooperación Económica (ATP) en el panorama regional latinoamericano”, *Revista Española de Desarrollo y Cooperación*, núm. 39, 2017, p. 141.

de comprender todo el espectro de APEC, con lo cual pasaría a denominarse *Trans Pacific Partnership* (TPP). Debiendo advertirse que esta nueva propuesta no incluía a China¹⁷, por lo que, en su momento, fue mirado como una estrategia de la potencia norteamericana para reducir la influencia de ese país en la cuenca del Océano Pacífico, a fin de regular sus flujos de acuerdo con sus pautas¹⁸. El TPP fue firmado el 4 de febrero de 2016 con la comparecencia de EE.UU, sin embargo, con el cambio de gobierno en ese país, en enero de 2017, la administración de Donald Trump decidió no prosperar con su tramitación.

Ante este escenario, Chile -que valga la pena decirlo, es el país que más acuerdos previos tenía firmados con los diferentes Estados que componen este bloque- asumió un liderazgo en las negociaciones, convocando, en marzo de 2017, a representantes de 15 países de la Cuenca del Pacífico (invitando incluso a China¹⁹, como también a Corea del Sur y Colombia, que no habían formado parte de las negociaciones del TPP) a la ciudad de Viña del Mar, a efectos de analizar el nuevo escenario internacional que se generaba en esa área geográfica como consecuencia de las decisiones de la administración Trump. Tal encuentro tuvo como resultado aunar posturas en la dirección de proseguir con la iniciativa del TPP que, sin la presencia de EE.UU recibiría la denominación de Tratado Integral y Progresista de Asociación Transpacífico (*Comprehensive and Progressive Agreement for Trans-Pacific Partnership*, CPTPP), continuando con algunas negociaciones, comandadas principalmente por Japón, país que procuró que no se efectuaran mayores alteraciones al instrumento originalmente acordado, con la idea de que ante un eventual cambio en la administración norteamericana, ese país pueda reincorporarse a esta iniciativa subregional.

Así las cosas, el 8 de marzo de 2018 se firmó, en Santiago de Chile, el nuevo convenio, el cual ya se encuentra en vigor. Este instrumento busca constituirse como un tratado de libre comercio de última generación, empujado por “novedosos e inesperados embajadores”²⁰ del orden económico aperturista, agrupando en su conjunto, más del 13% del PIB mundial y una población de 500 millones de personas²¹. El acuerdo consta de 30 capítulos²²: Disposiciones iniciales; Comercio de bienes (acceso a mercado y agricultura); Reglas de origen y procedimientos relativos al origen;

¹⁷ Tampoco incorpora a otro actor económicamente relevante en la región, como es Corea del Sur.

¹⁸ BACKER, Larry, “The Trans-Pacific Partnership: Japan, China, the U.S., and the Emerging Shape of a New World Trade Regulatory Order”, *Washington University Global Studies Law Review*, vol. 13, núm. 1, 2014, pp. 49-82; CHOW, Daniel, “How the United States uses the Trans-Pacific Partnership to contain China in International Trade”, *Chicago Journal of International Law*, vol. 17, núm. 2, 2017, pp. 370-402.

¹⁹ NAKAGAWA, Junji, “TPP-11 as a Means to Revive the TPP after U.S. Withdrawal”, *Asian Journal of WTO and International Health Law and Policy*, vol. 12, núm. 2, 2017, p. 412.

²⁰ ZACCATO, Carolina, “El TPP-11: Oportunidades y desafíos para el regionalismo sudamericano”, *Perspectivas*, vol. 3, núm.5, 2018, p. 194.

²¹ PÉREZ, Camilo, URIBE, María, GARCÍA, José, ROLDÁN, Adriana, KUWAYAMA, Mikio y SCOLLAY, Robert, *La Alianza del Pacífico en los nuevos escenarios de integración en Asia Pacífico*, EAFIT, Medellín, 2018, pp. 48-51.

²² <https://www.subrei.gob.cl/acuerdos-comerciales/acuerdos-comerciales-vigentes/cptpp/>

Textiles; Administración Aduanera y Facilitación de Comercio; Defensa comercial; Medidas Sanitarias y Fitosanitarias; Obstáculos Técnicos al Comercio; Inversiones; Comercio Transfronterizo de Servicios; Servicios Financieros; Entrada Temporal de Personas de Negocios; Telecomunicaciones; Comercio Electrónico; Contratación Pública; Competencia; Empresas del Estado y monopolios designados; Propiedad Intelectual; Asuntos Laborales; Medio Ambiente; Cooperación; Competitividad; Desarrollo; Pequeñas y Medianas Empresas; Coherencia regulatoria; Transparencia y Anticorrupción; Administración y Disposiciones Institucionales; Solución de Diferencias; Excepciones y Disposiciones Finales.

Desde ya puede adelantarse que este tratado, especie de OMC *Plus* y también de OMCx²³, aborda algunas materias bastante novedosas como la Política de Competencia, las Medidas Anticorrupción, las Empresas de propiedad del Estado y monopolios designados, el Medio ambiente, la Normativa laboral, la Cooperación, y, finalmente las Pequeñas y medianas empresas. Es relevante tener en cuenta que, dentro del proceso de ampliación de signatarios del acuerdo, destaca Reino Unido, que inició negociaciones para incorporarse en 2021, y firmó el protocolo de adhesión en julio de 2023²⁴.

2.2. Comercio electrónico

El comercio electrónico es abordado en el Capítulo 14 del acuerdo, en el cual los Estados Parte reconocen el crecimiento económico y las oportunidades proporcionadas por este mecanismo de intercambio, y la importancia de marcos que promueven la confianza de los consumidores en él y de evitar obstáculos innecesarios para su uso y desarrollo²⁵. Por ello, se manifiesta²⁶ que, dentro de medidas de cooperación, procurarán:

- a) trabajar conjuntamente para apoyar a las PYMEs a superar los obstáculos para su uso²⁷;
- b) intercambiar información y compartir experiencias sobre regulaciones, políticas, aplicación y cumplimiento relativo al comercio electrónico, incluyendo: protección de la información personal; protección del consumidor en línea que incluyan medios de resarcimiento para él y que fortalezca su

²³ PÉREZ, Camilo, URIBE, María, GARCÍA, José, ROLDÁN, Adriana, KUWAYAMA, Mikio y SCOLLAY, Robert, *op. cit.*, pp. 55-57.

²⁴ <https://www.gov.uk/government/collections/the-uk-and-the-comprehensive-and-progressive-agreement-for-trans-pacific-partnershipcptpp>

²⁵ Art. 14.1 del CPTPP.

²⁶ Art. 14.15 del CPTPP.

²⁷ Sobre iniciativas de esta clase a nivel global, véase TAVENGERWEI, Rutendo, "Using Trade Facilitation to Assist MSMEs in E-Commerce in Developing Countries", *Journal of International Economic Law*, vol. 21, núm. 2, 2018, pp. 349-378.

- confianza; mensajes electrónicos comerciales no solicitados; seguridad en las comunicaciones electrónicas; autenticación, y gobierno electrónico;
- c) intercambiar información y compartir puntos de vista sobre el acceso del consumidor a productos y servicios que se ofrecen en línea entre los Estados Parte;
 - d) participar activamente en foros regionales y multilaterales para promover el desarrollo del comercio electrónico, y
 - e) fomentar el desarrollo por parte del sector privado de los métodos de autorregulación que fomenten el comercio electrónico, incluyendo códigos de conducta, contratos modelo, directrices y mecanismos de cumplimiento.

En lo que toca a la autorregulación del sector privado, nos parece oportuno mencionar los comentarios del profesor De Miguel²⁸, en orden a que aquella no resulta efectiva del todo y, si bien se deben tener en cuenta los instrumentos que elaboren los operadores particulares en la materia, el Estado, de manera individual, y en su caso, en un ámbito subregional o multilateral, no puede desconocer su rol trascendental, tanto por razones de legitimidad en la generación de las normas, de la cual carecen los actores privados, como también, porque los códigos y estándares que estos generan, usualmente abordan sólo determinados aspectos atingentes, quedando diversos vacíos y que el simple juego de la autonomía de los sujetos involucrados (que en muchos casos se encuentran en una situación de desequilibrio evidente) no puede remediar de manera satisfactoria.

Por otro lado, se establece que ningún Estado Parte puede²⁹ aplicar derechos aduaneros, tasas o cargos a la importación o exportación por medios electrónicos de productos digitales. Sobre el particular, como se sabe, a nivel multilateral se ha adoptado un sistema de moratoria operativa sobre la imposición de derechos de aduana sobre las transmisiones electrónicas, la cual se ha ido renovando sucesivamente, sin perjuicio de que algunos países, como India y Sudáfrica, han manifestado su disconformidad³⁰ con mantener la situación así.

A su vez, ningún Estado Parte puede otorgar un trato menos favorable a los productos digitales creados, producidos, publicados, contratados, comisionados o puestos a disposición por primera vez, en condiciones comerciales, en el territorio de otro Estado Parte, o a los productos digitales de los cuales el autor, intérprete, productor, desarrollador, o propietario sea una persona de otra Parte, que el que otorga a otros

²⁸ DE MIGUEL, Pedro, *Derecho Privado de Internet*, 5ª ed., Civitas Thomson Reuters, Cizur Menor, 2015, pp. 109-126.

²⁹ Art. 14.3.1 del CPTPP.

³⁰ ISMAIL, Yasmin y JOSE, Rashmi, "El comercio electrónico protagoniza la escena en vísperas de la CM13 de la Organización Mundial del Comercio", *IISD Policy Analysis*, 2024.

productos digitales similares³¹. Añadiendo que la disposición anteriormente enunciada no aplica a los subsidios o donaciones otorgados, incluyendo los préstamos, garantías y seguros que cuenten con apoyo gubernamental. Además, se establecen orientaciones armonizadoras de la regulación que se dicte sobre comercio electrónico, manifestando que se debe buscar su compatibilidad con la Ley modelo sobre la materia de CNUDMI, de 1996, y con la Convención de las Naciones Unidas sobre la utilización de las comunicaciones electrónicas en los contratos internacionales, de 2005³².

Luego, siguiendo una tendencia general fomentada desde APEC y la OMC, entre otros foros³³, se establece que cada Estado parte debe esforzarse por poner a disposición del público en forma electrónica todos los documentos de administración del comercio, como también aceptar los documentos de administración del comercio presentados electrónicamente de acuerdo con su legislación, como equivalente legal de su versión en papel³⁴. A su vez, ningún Estado Parte puede adoptar o mantener legislación sobre autenticación electrónica que impida, a las partes de una transacción realizada por medios electrónicos, tener la oportunidad de probar ante las instancias judiciales o administrativas correspondientes, que dicha transacción electrónica cumple los requerimientos de establecidos por su legislación³⁵. Además, deben establecer mecanismos y criterios de homologación que fomenten la interoperabilidad de la autenticación electrónica³⁶. Con todo, se puede requerir que, para una categoría determinada de transacciones, que el método de autenticación cumpla con ciertos estándares de desempeño o esté certificado por una autoridad acreditada conforme a su ordenamiento jurídico.

Por otro lado, se reconoce la importancia de mantener y adoptar medidas transparentes y efectivas para proteger a los consumidores de prácticas comerciales fraudulentas y engañosas en el comercio electrónico, contemplándose el compromiso de adoptar o mantener leyes de protección al consumidor para prohibir prácticas como las aludidas en actividades comerciales en línea³⁷. Añadiéndose que se reconoce la importancia de la cooperación entre sus respectivas agencias de protección al consumidor u otros organismos nacionales pertinentes en las actividades relacionadas con el comercio electrónico transfronterizo. A nuestro juicio, si se quiere avanzar realmente en un ecosistema seguro para los consumidores, es necesario armonizar están-

³¹ Art. 14.4 del CPTPP.

³² Art. 14.5.1 del CPTPP.

³³ LARYEA, Emmanuel, "Facilitating Paperless International Trade: A Survey of Law and Policy in Asia", *International Review of Law, Computers & Technology*, vol. 19, núm. 2, 2005, pp. 121-142.

³⁴ Art. 14.9 del CPTPP.

³⁵ Art. 14.6.2 literal b) del CPTPP.

³⁶ Art. 14.6.4 del CPTPP.

³⁷ Art. 14.7 del CPTPP.

dares de protección estableciendo derechos y procedimientos claros y expeditos que brinden mayor confianza en los potenciales participantes de este mercado.

Además, los Estados Parte reconocen los beneficios económicos y sociales de la protección de la información personal de los usuarios del comercio electrónico y la contribución que esto hace a la mejora de la confianza del consumidor en el comercio electrónico. En virtud de ello se comprometen a adoptar o mantener un marco legal que disponga la protección de ésta de los usuarios del comercio electrónico, tomando en consideración los principios y directrices de los organismos internacionales pertinentes³⁸. Añadiendo que, cada Estado Parte debe procurar adoptar prácticas no discriminatorias al proteger a los usuarios del comercio electrónico de violaciones a la protección de la información personal ocurridas dentro de su jurisdicción³⁹. Debe advertirse, de todos modos, la falta de profundidad de estos preceptos, los cuales han sido cuestionados por especialistas⁴⁰.

A su turno, cada Estado Parte debe⁴¹ adoptar o mantener medidas relativas a los mensajes electrónicos comerciales no solicitados procurando que: a) requieran a los proveedores de tal clase de mensajes facilitar la capacidad de los receptores para prevenir la recepción continua de aquellos; b) requieran el consentimiento de los receptores, según se especifique de acuerdo con las leyes y regulaciones de cada Estado Parte, para recibir mensajes electrónicos comerciales; o c) de forma diferente dispongan la minimización de los mensajes electrónicos de este tipo. Añadiendo que se deben proporcionar recursos contra los proveedores de mensajes electrónicos comerciales no solicitados que no cumplan con las medidas adoptadas o mantenidas de conformidad con la preceptiva recién enunciada.

Asimismo, los Estados Parte reconocen que pueden tener sus propios requisitos regulatorios para la transferencia de información por medios electrónicos. Agregando que, cada Estado Parte debe permitir la transferencia transfronteriza de información por medios electrónicos, incluyendo aquella información personal, para el ejercicio de la actividad de negocios de una persona cubierta. Sin embargo, pueden adoptarse o mantenerse medidas incompatibles con lo anterior, para alcanzar un objetivo legítimo de política pública, siempre que dichas medidas no se apliquen en forma que constituyan un medio de discriminación arbitrario o injustificable, o una

³⁸ Sobre esta materia, en el precepto análogo del T MEC (art. 19.8.2) se singularizan los instrumentos que deben ser especialmente tomados en cuenta al efecto, manifestando que cada Estado Parte debería tomar en consideración los principios y directrices de los organismos internacionales pertinentes, tales como el Marco de Privacidad de APEC y la Recomendación del Consejo de la OECD relativa a las Directrices de la OECD, sobre protección de la privacidad y flujos transfronterizos de datos personales, de 2013.

³⁹ Art. 14.8 del CPTPP.

⁴⁰ MISHRA, Neha, "El papel de los acuerdos comerciales en el ecosistema de Internet: un estudio del CPTPP", *Puentes*, vol. 19, núm. 8, 2018, pp. 5-6.

⁴¹ Art. 14.14 del CPTPP.

restricción encubierta al comercio⁴², y no imponga restricciones a las transferencias de información mayores a las que se requieren para alcanzar el objetivo. En general, se ha postulado⁴³ la conveniencia de uniformar o al menos armonizar los estándares que habiliten la transferencia de datos a escala multilateral, a fin de proveer mayores niveles de certeza en temáticas tan delicadas como estas. Un asunto especialmente sensible, que también fue tratado en el acuerdo dice relación con que cada Parte puede tener sus propios requisitos regulatorios relativos al uso de instalaciones informáticas, incluyendo los requisitos que busquen asegurar la seguridad y confidencialidad de las comunicaciones.

Con todo, se hace la prevención de que no se puede exigir a una persona cubierta usar o ubicar las instalaciones informáticas en el territorio de esa Parte, como condición para la realización de negocios ahí. Añadiendo que, nada de lo dispuesto impide que se adopte o mantenga alguna medida incompatible para alcanzar un objetivo legítimo de política pública, siempre que la medida: a) no se aplique de forma que constituya un medio de discriminación arbitrario o injustificable, o una restricción encubierta al comercio; y b) no imponga restricciones sobre el uso o ubicación de las instalaciones informáticas mayores a las que se requieren para alcanzar el objetivo. Estas condiciones que admiten el establecimiento de la exigencia resultan ser similares a los requisitos contemplados en los artículos XIV del AGCS y al XX del GATT, que buscan alcanzar un equilibrio entre el comercio y los intereses no comerciales, y que, a primera vista, en sí resulta difícil de acreditar para el Estado que la invoca, aun cuando, al no singularizar supuestos de objetivos de política pública, parece conferir un campo más amplio de actuación para los organismos estatales que la esgrimiesen⁴⁴.

El CPTPP congrega un espectro amplio de Estados, con niveles de desarrollo disímiles, motivo por el cual, si bien las disposiciones alcanzadas en algunos casos parecen programáticas, si suponen pronunciamientos generales sobre temas que, con el paso del tiempo pueden ir perfeccionándose, e implican un avance más tangible que los alcanzados en sede multilateral. Ahora bien, más allá de este acuerdo, algunos de sus Estados signatarios han suscritos acuerdos plurilaterales o bilaterales con otros Estados, como ocurre con el *Digital Economy Partnership Agreement* (DEPA), que se verá más adelante, y con Japón⁴⁵, que ha pactado sobre estas materias con la Unión Europea (UE), con EE.UU y con el Reino Unido, ocupando un lugar de vanguardia

⁴² Sobre estas exigencias, recogidas del entonces TPP vease FREDRIKSSON, Torbjörn, BARAYRE, Cécile y SINONCELLI, Olivier, *Data protection regulations and international data flows: Implications for trade and development*, UNCTAD, Ginebra, 2016, pp. 36-37.

⁴³ RECIO, Miguel, “Nivel adecuado para transferencias internacionales de datos”, *Derecho PUCP*, núm. 83, 2019, pp. 207-240.

⁴⁴ BURRI, Mira, “The Regulation of Data Flows through Trade Agreements”, *Georgetown Journal of International Law*, vol. 48, núm. 2, 2017, p. 433.

⁴⁵ https://www.mofa.go.jp/na/na2/page24e_000261.html

en este tipo de convenios, teniendo además en cuenta el tamaño de su mercado y los importantes avances tecnológicos que esa economía exhibe.

3. DIGITAL ECONOMY PARTNERSHIP AGREEMENT (DEPA)

3.1. Aspectos generales

El DEPA⁴⁶, firmado el 11 de junio de 2020, entre Chile, Nueva Zelanda y Singapur (todos Estados Parte del CPTPP), es un instrumento pionero en la gobernanza de la economía digital⁴⁷, abarcando las mejores prácticas preexistentes e impulsando decididamente el desarrollo de esta área⁴⁸, que se encuentra en vigor desde el 23 de noviembre de 2021. Ahora bien, como primer comentario, debe advertirse que los flujos comerciales entre los Estados signatarios son marginales, por lo que la intención de este acuerdo, más que regular las relaciones recíprocas “es constituirse en un foro o plataforma de colaboración en temas de vanguardia, con la aspiración de sumar nuevos Estados”⁴⁹. Bajo este predicamento, consideramos oportuno destacar que el 3 de mayo de 2024, se emitió un comunicado de prensa informando sobre la adhesión de Corea del Sur⁵⁰. Por su parte, Canadá expresó su interés de incorporarse a este tratado en diciembre de 2020, con miras a integrarse desde los inicios de este proyecto de alcance mayor a sus tres signatarios originales, con el propósito de poder jugar un rol relevante en la implementación y eventuales profundizaciones del texto para no llegar tarde (cuando ya los puntos relevantes queden zanjados), como ocurrió, en cierta medida, con el CPTPP⁵¹.

Por otro lado, China, manifestó formalmente su intención de incorporarse en noviembre de 2021 y, en 2022 se formó un grupo de trabajo para avanzar en este propósito, en el entendido que este acuerdo podría servirle de primer escalón para

⁴⁶ <https://www.mfat.govt.nz/en/trade/free-trade-agreements/free-trade-agreements-concluded-but-not-in-force/digital-economy-partnership-agreement/> (recuperado el 14 de abril de 2020).

⁴⁷ JONES, Emily, “Digital disruption: artificial intelligence and international trade policy”, *Oxford Review of Economic Policy*, 39, núm. 1, 2023, p. 71; PERALES, Pilar, “CISG in the digital world digital economy: data, products, and assets”, *Uniform Law Review*, 28, núms. 3-4, 2023, p. 301; JIANG, Hailin, “China’s Accession to the Digital Economy Partnership Agreement: Assessing International and Domestic Prospects”, *Advances in Economics, Management and Political Sciences*, vol. 58, 2023, p. 298.

⁴⁸ VOROBYEV, Maxim, KABANOV, Ilia, MANKO, Victoria, PETRENKO, Aleksey y SYSOEVA, Anna, *Rules for Digital Trade: The Digital Economy Partnership Agreement (DEPA)*, International and Comparative Law Research Center, 2020, p. 5.

⁴⁹ CONTRERAS, Rodrigo, “El rol de los acuerdos internacionales para promover el comercio digital: el ejemplo del acuerdo DEPA”, *ICE*, núm. 922, 2021, pp. 51-52.

⁵⁰ <https://www.mti.gov.sg/Trade/Digital-Economy-Agreements/The-Digital-Economy-Partnership-Agreement>

⁵¹ CIURIAK, Dan y FAY, Robert, “The Digital Economy Partnership Agreement Should Canada Join?”, *Centre for International Governance Innovation Policy Brief*, núm. 171, 2022, p. 2.

una proyección en este campo⁵². No obstante, se ha señalado que el régimen que presenta ese gigante asiático, con su énfasis en la soberanía digital y la seguridad nacional, especialmente en aspectos de gobernanza del comercio digital (debe recordarse que, con arreglo al Índice de restricciones al comercio digital elaborado por el Centro Europeo para la Política Económica Internacional, ese país es el que presenta mayores trabas para tal clase de flujos⁵³), parece elevarse como un obstáculo para concretar esta intención, teniendo en cuenta los criterios abiertos que promueve este instrumento⁵⁴. Costa Rica está trabajando su incorporación⁵⁵, también lo han solicitado Perú⁵⁶, El Salvador y Emiratos Árabes Unidos⁵⁷, y se ha llegado a plantear⁵⁸, que algunos actores han promovido incluso la adhesión de EE.UU a este acuerdo.

Ahora bien, más allá del DEPA, Singapur ha suscrito acuerdos bilaterales, en economía digital con Australia (en 2020), Corea del Sur (en 2022), Reino Unido (en 2022) y con la UE (en 2023), teniendo en cuenta que ninguno de sus signatarios originales renunció a adoptar acuerdos bilaterales, aspecto que, en ese sentido, no puede objetarse, pero si se quisiera que el DEPA sea tomado como referencia, implica menoscabar tales intenciones, más aún si se miramos que, tanto Chile como Nueva Zelanda, mantienen fluidas relaciones con esos países.

El acuerdo se estructura en un Preámbulo y 16 módulos: Disposiciones Iniciales y Definiciones Generales; Facilitación de los Negocios; Tratamiento de Productos Digitales y Temas Relacionados; Temas de Datos; Ambiente Amplio de Confianza; Confianza de Consumidor y Empresa; Identidad Digital; Tecnologías y Tendencias Emergentes; Innovación y la Economía Digital; Cooperación de Pequeñas y Medianas Empresas; Inclusión Digital; Comité Conjunto y Puntos de Contacto; Transparencia; Solución de Controversias; Excepciones, y Disposiciones Finales. Como puede apreciarse, DEPA es un proyecto que cubre una amplia gama de cuestiones de la economía digital y ofrece una buena base para la armonización y la interoperabilidad de los marcos nacionales y cooperación internacional que tenga adecuadamente en cuenta los desafíos complejos de la gobernanza de datos, abordando cuestiones comerciales y no comerciales⁵⁹.

⁵² JIANG, Hailin, *op. cit.*, p. 299.

⁵³ FERRACANE, Martina, LEE-MAKIYAMA, Hosuk y VAN DER MAREL, Erik, *Digital Trade Restrictiveness Index*, European Center for International Political Economy, Bruselas, 2018.

⁵⁴ JIANG, Hailin, *op. cit.*, pp. 299-300.

⁵⁵ <https://www.subrei.gob.cl/sala-de-prensa/noticias/detalle-noticias/2023/10/06/miembros-del-depa-acuerdan-el-establecimiento-del-grupo-de-trabajo-para-la-adhesi%C3%B3n-de-costa-rica>

⁵⁶ <https://andina.pe/agencia/noticia-peru-submits-request-for-adhesion-to-digital-economy-partnership-agreement-941575.aspx>

⁵⁷ <https://www.mti.gov.sg/Trade/Digital-Economy-Agreements/The-Digital-Economy-Partnership-Agreement>

⁵⁸ FRIED, Jonathan, "Navigating stormy waters: a middle power perspective", *Oxford Review of Economic Policy*, vol. 40, núm. 2, 2024, p. 430; CUTLER, Wendy, "Testimony of Wendy Cutler: Strategic Importance of Digital Economic Engagement in the Indo-Pacific" *Washington International Trade Association*, 19 de enero de 2022.

⁵⁹ BURRI, Mira, "Creating Data...", *op. cit.*, p. 284.

En su preámbulo se confirma la importancia de la economía digital, reconociendo el valor global de Internet y su arquitectura abierta como un facilitador de ésta y un impulsor de la innovación global. Se reconoce, a su vez, el rol de los estándares, en particular aquellos abiertos, en la facilitación de la interoperabilidad entre los sistemas digitales y la mejora de los productos y servicios de valor agregado. Se expresa que, dado que la economía digital se encuentra en permanente evolución, el acuerdo debe transformarse de modo continuo. Asimismo, se reafirma la interdependencia en materias relacionadas con la economía digital, manifestando el interés compartido de proteger la infraestructura crítica y garantizar un Internet seguro y confiable, que apoye la innovación y el desarrollo económico y social, afirmando un compromiso por la cooperación colaborativa en este tópico. Sin perjuicio de lo anterior, se reconoce el derecho inherente de los Estados Parte a regular y decidir, para preservar la flexibilidad de establecer sus prioridades legislativas y regulatorias, salvaguardar el bienestar público, y proteger objetivos legítimos de política pública.

Al suponer un acuerdo de economía digital, más que de comercio electrónico, presenta un alcance temático más amplio. Dentro de sus novedades frente a otros tratados que contienen normas en comercio electrónico se encuentra lo relativo a los preceptos sobre identidades digitales, la criptografía, la información de dominio público, innovación de datos e inclusión digital. Asimismo, el DEPA estableció ciertas propuestas de cooperación en temas como tecnologías financieras (*Fintech*), políticas de competencia, inteligencia artificial y contratación pública⁶⁰. El tratado busca promover que sus Estados Parte sean plataformas para la economía digital. Toma como referencia el CPTPP, pero profundiza en algunas de las reglas dadas en ese instrumento, recogiendo también algunas ideas presentes en el Tratado entre México, EE.UU y Canadá, de 2018 (T-MEC) y en el Acuerdo de comercio digital entre EE.UU y Japón, como también avances alcanzados en APEC y la OCDE.

3.2. Algunos puntos destacados del acuerdo

Los Estados Parte se comprometen a publicar muestras de los documentos necesarios para la realización del comercio transfronterizo en inglés u otros idiomas oficiales de la OMC (francés o español) y, si es posible, en formato legible por máquina⁶¹, con lo cual se debería simplificar y automatizar el cumplimiento de deberes por parte de los operadores de comercio exterior.

Asimismo, se indica que los documentos electrónicos se reconocen como equivalentes a aquellos en papel y las autoridades quedan obligadas a aceptarlos, salvo

⁶⁰ MUÑOZ, Felipe y CÁCERES, Javiera, "Drafting e-commerce regulations for a sustainable economic recovery: Lesson from DEPA analysis", *Justiça do Direito*, vol. 36, núm. 2, 2022, pp. 92-93.

⁶¹ Art. 2.2.2 del DEPA.

en excepciones puntuales⁶². Además, se establece el deber de contar con el sistema de ventanilla única para simplificar la interacción de empresas con agencias gubernamentales en el ámbito de la actividad económica exterior⁶³, con lo cual se profundizan los compromisos previstos en el Acuerdo de Facilitación del Comercio⁶⁴. También deben esforzarse por garantizar el intercambio de información de certificados de origen, sanitarios y fitosanitarios, estadísticas sobre bienes importados y exportados, y otros documentos e información⁶⁵. Asimismo, se establece el compromiso de los Estados Parte de presentar conjuntamente posiciones en los foros internacionales, destinadas a asegurar el reconocimiento de documentos electrónicos en el ámbito del comercio exterior⁶⁶.

Junto con ello, se asume el compromiso de efectuar ajustes en las correspondientes legislaciones internas, con arreglo a los principios de la Ley Modelo de la CNUDMI sobre comercio electrónico de 1996, y la Convención de Naciones Unidas sobre el uso de las comunicaciones electrónicas en los contratos internacionales de 2005, apuntando que se adoptarán los esfuerzos por implementar la Ley Modelo de la CNUDMI sobre documentos transmisibles electrónicos de 2017⁶⁷.

Por otra parte, se contempla una serie de obligaciones marco en el ámbito del transporte, la logística y los pagos, con lo cual se amplían las disposiciones del CPTPP en esta materia. En logística, se comprometen a intercambiar mejores prácticas en materia de “última milla” de servicios de entrega, incluida aquella bajo demanda y un sistema de enrutamiento de flujo dinámico, el uso de vehículos no tripulados y la simplificación de la entrega transfronteriza de mercancías a sistemas automatizados y casilleros para paquetes.

En cuanto al uso de documentos de envío electrónicos, se acordó que dichos documentos se desarrollarán teniendo en cuenta los principios de interoperabilidad. Para estos efectos, en la medida de lo posible, deben utilizarse normas, directrices y recomendaciones internacionales.

Se prevén distintas medidas para desarrollar el transporte urgente transfronterizo, en términos de simplificación de los procedimientos aduaneros para este tipo de servicios. Estos procedimientos deben prever: la posibilidad de información previa; la presentación de información en el marco de un registro único para todas las mercancías llegadas; un número mínimo de documentos para la administración aduanera; el despacho de mercancías a libre práctica en un plazo de seis horas, y un sistema

⁶² Art. 2.2.3 del DEPA.

⁶³ Art. 2.2.4 del DEPA.

⁶⁴ Art. 4.1 y 4.2 del Acuerdo de Facilitación del Comercio.

⁶⁵ Art. 2.2.5 del DEPA.

⁶⁶ Art. 2.2.10 del DEPA.

⁶⁷ Art. 2.3 del DEPA.

para el reconocimiento automático del peso o precio de las mercancías, utilizado para determinar el valor en aduana a los efectos del pago posterior de los derechos.

Por otro lado, se reconoce la importancia de la facturación electrónica, que puede aumentar la eficiencia, precisión y credibilidad de las operaciones comerciales, procurando que la normativa que se dicte se base en estándares internacionales. Asimismo, se acordaron principios para regular los pagos electrónicos transfronterizos⁶⁸, incluido el uso de estándares y reglas internacionales, promoviendo el uso de la Interfaz de Programación de Aplicaciones (IPA), como también el alentar a las instituciones financieras y proveedores de servicios de pagos de poner a disposición las IPAs de sus productos, servicios y transacciones financieras a terceros interesados cuando sea posible, para facilitar una mayor interoperabilidad e innovación en el ecosistema de pagos electrónicos⁶⁹. Relacionado con estos tópicos de pagos, se ha advertido que, un aspecto que no se ha tratado, y que podría tener especial incidencia en comercio electrónico, es el uso de monedas digitales⁷⁰, lo cual obedece a la falta de reglas claras en estos temas y a la reticencia de los bancos centrales.

Luego, en una línea aperturista presente en la OMC, está la prohibición de que se impongan derechos de aduana a las transmisiones electrónicas, incluida la transferencia de bienes y contenidos digitales⁷¹. Además, tales “bienes digitales” reciben un trato preferencial. Sin perjuicio de lo cual no se impida el cobro de los impuestos o tasas internas correspondientes. Sin perjuicio de lo cual, debe advertirse que el régimen no discriminatorio no se aplica a la prestación de servicios públicos, subsidios o donaciones, préstamos gubernamentales, garantías o seguros.

En lo que toca a los bienes que contienen criptografía, se acordó no aplicar reglamentos técnicos o procedimientos de evaluación de la conformidad que exijan al fabricante o proveedor, como condición de acceso al mercado brindar acceso a sus tecnologías, crear una empresa conjunta o utilizar un algoritmo criptográfico.

En lo que se refiere a datos, como cuestión previa, conviene tener en cuenta que, aun cuando no exista una comprensión universalmente aceptada del concepto en sí, se hace necesaria una ponderación desde diferentes perspectivas, en el entendido que siempre han habido datos e información asociados con transacciones comerciales (como la facturación, datos bancarios, direcciones de entrega, entre otros elementos); por otro lado, están los datos brutos recopilados de actividades, productos, eventos y comportamientos individuales, que no tienen valor por sí mismos, pero pueden generar valor una vez agregados, procesados y monetizados. De esta forma, el procesamiento de datos brutos mediante inteligencia digital (en forma de estadísticas, bases

⁶⁸ Art. 2.7 del DEPA.

⁶⁹ Art. 2.7.2 del DEPA.

⁷⁰ CIURIAK, Dan y FAY, Robert, *op. cit.*, p. 3.

⁷¹ Art. 3.2. del DEPA.

de datos, conocimientos, información, etc.) suponen “productos de datos”, que pueden considerarse servicios en las estadísticas comerciales cuando se vende a través de fronteras, dentro de lo cual hay distintos modelos de políticas, uno que entrega ello al sector privado, y otro que brinda al Estado un mayor control sobre su uso⁷². Dicho lo anterior, en esta materia el acuerdo establece que sus signatarios deben adoptar medidas para la protección de datos personales de personas naturales, desarrollando un marco legal claro para el funcionamiento del sistema digital⁷³ de una economía basada en el libre flujo transfronterizo de datos⁷⁴, teniendo en cuenta los principios y recomendaciones internacionales⁷⁵.

Analizando estas cuestiones se ha postulado que, en dicha labor, también deberían tener en cuenta la necesidad de normas que limiten la recopilación de datos personales, garanticen su calidad, identifiquen el propósito de su recopilación, restrinjan su uso y garanticen el cumplimiento de las condiciones de seguridad; necesidades de transparencia y rendición de cuentas; y la posibilidad de uso por todo tipo de entidades comerciales. En este sentido, es de destacar que la norma del DEPA, a diferencia de lo que ocurre con el CPTPP, incluye un catálogo de principios que deben estar recogidos en las medidas nacionales, sin importar para efectos del cumplimiento de la obligación si se trata de leyes que abarquen de manera amplia la privacidad, información personal o protección de datos personales, leyes sectoriales específicas sobre protección de datos personales o privacidad, o leyes que dispongan la aplicación de compromisos voluntarios de empresas relacionados con la protección de datos personales o la privacidad⁷⁶. Luego, para simplificar la realización de negocios, se establece el compromiso de publicar manuales de acceso abierto para los empresarios, con el fin de garantizar que sus actividades cumplan con los requisitos de la legislación en materia de protección de datos personales, comunicando también una categoría especial de “empresas de confianza” que se ajusten a los estándares de protección que se fijen en la materia. Además, se estableció la no localización forzada de servidores que almacenen datos personales de personas físicas que se localicen en los Estados parte⁷⁷, cuestión que, como se sabe, no resulta ser un tema pacífico, puesto que algunas jurisdicciones han planteado exigencias en sentido opuesto.

En otra temática, se expresó que, para que productores y consumidores puedan generar suficiente confianza en internet, la ciberseguridad resulta esencial, y la coo-

⁷² PETERS, Michael, “Digital trade, digital economy and the digital economy partnership agreement (DEPA)”, *Educational Philosophy and Theory*, vol. 55, núm. 7, 2023, pp. 749-750.

⁷³ Art. 4.2 del DEPA.

⁷⁴ Art. 4.3 del DEPA.

⁷⁵ Dentro de los instrumentos internacionales pueden destacarse el Marco de Privacidad de APEC, de 2005, y las Directrices de la OCDE sobre flujos transfronterizos de datos personales, de 2013.

⁷⁶ REBOLLEDO, Andrés, *Digital Economy Partnership Agreement (DEPA) y oportunidades para la Alianza del Pacífico*, Fundación Chilena del Pacífico, Santiago, 2021, p. 60.

⁷⁷ Art. 4.4. del DEPA.

peración en este ámbito se hace prioritaria⁷⁸. Sobre el particular, se ha afirmado⁷⁹ que, con disposiciones de este tipo el DEPA aborda, pero no desarrolla suficientemente la ciberseguridad, limitándose a emitir unas pocas palabras sobre cooperación, siendo que esta temática promete ser un área importante para la formulación de políticas futuras, que se relaciona estrechamente con la seguridad nacional, en un contexto de constante desarrollo de la internet de las cosas (IoT), y los desafíos que ello implica. Luego, se manifiesta que uno de los principales desafíos del comercio electrónico es la necesidad de que las transacciones transfronterizas cuenten con medidas destinadas a proteger los derechos de los consumidores⁸⁰.

Uno de los factores de vulneración de los derechos de los consumidores en el comercio electrónico es el *spam*, que a menudo contiene información deliberadamente falsa y conduce a un abuso de la confianza de los compradores. Al efecto, se expresó que los Estados deben crear normas dentro de su legislación nacional para limitar mensajes electrónicos no solicitados⁸¹, incluidos requisitos para simplificar el mecanismo destinados a negarse a recibirlos más; mantener la exigencia de obtener el consentimiento del destinatario al que se le enviará; una reducción de la cantidad de estos en general, y la creación de métodos de protección. Asimismo, se acordó garantizar, en cada legislación nacional, normas para combatir las prácticas fraudulentas y engañosas, las cuales incluyen: proporcionar deliberadamente información falsa sobre un producto o servicio; anunciar bienes o servicios sin intención de venderlos; falta de entrega de bienes o denegación de servicio después del pago, y cancelación de fondos sin autorización del consumidor.

Además, las legislaciones nacionales deberían incluir requisitos para el suministro de bienes o la prestación de servicios de calidad adecuada, coherentes con las necesidades del consumidor, así como proporcionar compensación por las pérdidas sufridas, y mecanismos alternativos de resolución de disputas por vía electrónica. Junto con lo mencionado, hubo una manifestación por el libre acceso a Internet, brindando libertad a los consumidores para: conectarse desde cualquier dispositivo, utilizar servicios y aplicaciones, y acceder a información, si no es contrario a la legislación nacional.

En lo que se refiere a identidades digitales (números únicos para documentos oficiales, entidades o individuos), se acordó procurar la compatibilidad de los sistemas que se fijan al efecto, con el fin de simplificar la realización de actividades en formato electrónico, garantizando la transparencia de información relevante, buscando el intercambio de conocimientos y experiencias en mejores prácticas en la materia, sin que ello coarte las posibilidades de adoptar objetivos legítimos de política pública.

⁷⁸ Art. 5.1. del DEPA.

⁷⁹ CIURIAK, Dan y FAY, Robert, *op. cit.*, p. 4.

⁸⁰ Art. 6.3 del DEPA.

⁸¹ Art. 6.2 del DEPA.

Es oportuno advertir que la identidad digital asumirá más importancia con la llegada del metaverso, que vincula la realidad virtual y aumentada con redes sociales y otras aplicaciones. Sobre el particular, el DEPA, como se adelantó, contiene compromisos para promover la interoperabilidad entre los regímenes de identidades digitales, incluidos los mejores esfuerzos para fomentar la interoperabilidad técnica, por lo cual hay bastante margen para avanzar en estos temas⁸².

En lo que toca a tendencias y tecnologías emergentes se identificaron cuatro áreas principales: tecnología financiera, inteligencia artificial, contratación pública electrónica y competencia en el ámbito digital. Al efecto, se manifestó el compromiso destinado a facilitar el intercambio de experiencias y contactos en materia de compañías de tecnología financiera, el lanzamiento e implementación de desarrollos conjuntos y la colaboración en *start-ups*.

En inteligencia artificial se indica que se llevarán a cabo esfuerzos para adoptar normas jurídicas en el ámbito de la ética y gobernanza, que garantice el uso confiable y seguro de las tecnologías en este campo. Añadiendo que, al adoptar tales normas se deben tener en cuenta los principios y directrices internacionalmente reconocidos, incluidas la transparencia, la equidad y los valores centrados en las personas. También acordaron realizar un estudio conjunto para evaluar los efectos de la digitalización de la contratación pública, teniendo en cuenta las obligaciones internacionales existentes en virtud del Acuerdo de la OMC sobre la materia⁸³, del cual, valga la pena informar, Chile no es parte. Además, se comprometieron a organizar un intercambio de experiencias en temas de competencia en relación con las empresas que operan en el ámbito digital. Ahora bien, se ha advertido⁸⁴ que otros tópicos relevantes en la economía digital, como el de código fuente y los cargos de interconexión compartida a Internet, que fueron incluidos en el CPTPP no contaron con disposiciones expresas en el DEPA, al no ser prioridades para los Estados firmantes.

Por otro lado, en el DEPA se afirma la importancia de la innovación tecnológica, la creatividad y la transferencia y difusión de la tecnología, para beneficio mutuo de los productores y usuarios de conocimiento, como un medio para lograr el bienestar social y económico⁸⁵, y para garantizar la apertura de las economías y el desarrollo del espíritu empresarial se expresa la intención de garantizar la apertura de los registros de derechos a la propiedad intelectual. Luego, en el entendido que los datos se están convirtiendo en un elemento clave para generar ganancias adicionales en el sector digital de la economía, se indica que debe buscarse facilitar su intercambio generalizado y el uso de licencias abiertas.

⁸² CIURIAK, Dan y FAY, Robert, *op. cit.*, pp. 4-5.

⁸³ https://www.wto.org/spanish/tratop_s/gproc_s/gp_gpa_s.htm

⁸⁴ MUÑOZ, Felipe y CÁCERES, Javiera, *op. cit.*, p. 94.

⁸⁵ Art. 9.2 del DEPA.

A su vez, se reconoce que facilitar el acceso público y el uso de la información gubernamental puede fomentar el desarrollo económico y social, la competitividad y la innovación. Para ello debe procurarse que tal información sea puesta a disposición como datos abiertos, en lo cual pueden generarse medidas de cooperación, a fin de generar oportunidades de negocios.

En este sentido, la cooperación puede incluir actividades como:

- a) identificar conjuntamente los sectores donde las series de datos abiertos, particularmente aquellos de valor global, puedan utilizarse para facilitar la transferencia de tecnología, la formación de talentos y la innovación, entre otros;
- b) alentar el desarrollo de nuevos productos y servicios basados en series de datos abiertos; y
- c) fomentar el uso y desarrollar modelos de licencia de datos abiertos en forma de licencias públicas estandarizadas disponibles en línea, lo que permitirá que cualquier persona pueda acceder, usar, modificar y compartirlos libremente para cualquier propósito permitido por las normas.

Por otro lado, se manifiesta que las empresas de menor tamaño, a través del comercio digital, pueden acceder a nuevos mercados y consumidores, lo cual junto con incrementar las operaciones -reduciendo intermediarios y costos de transacción⁸⁶- implica desafíos regulatorios, y oportunidades de cooperación en el intercambio de información y mejores prácticas. Además, se asume la obligación de difundir la información relevante, cargándola y mostrándola en un sitio web creado específicamente para este propósito⁸⁷. El sitio debe contener información sobre el Acuerdo en sí, centrándose en los intereses de las pequeñas y medianas empresas, así como una gama más amplia de material sobre la economía digital. Además, se prescribe la creación de un formato adicional de cooperación, el llamado Diálogo Digital Pymes, que congregue a organizaciones del sector privado, representantes de organizaciones sin fines de lucro, académicos y otras personas interesadas.

Una temática nueva en esta clase de acuerdo son las disposiciones relativas a inclusión⁸⁸, manifestando la intención de brindar acceso a la economía digital a toda clase de personas, destacando a las mujeres, las poblaciones rurales, los pueblos indígenas y grupos socioeconómicos vulnerables. En este sentido, se expresó el compromiso de realizar análisis conjuntos para eliminar barreras a la participación en el mercado digital y desarrollar programas para aumentar el nivel de participación de

⁸⁶ CONTRERAS, Rodrigo, *op. cit.*, pp. 42-45.

⁸⁷ Vease <https://www.subrei.gov.cl/landings/depa;> <https://www.mfat.govt.nz/en/trade/free-trade-agreements/free-trade-agreements-in-force/digital-economy-partnership-agreement-depa;> <https://www.mti.gov.sg/Trade/Digital-Economy-Agreements/The-Digital-Economy-Partnership-Agreement>

⁸⁸ Art. 11.1 del DEPA.

los grupos antes mencionados, así como intercambiar enfoques para recopilar datos no agregados y analizar estadísticas relevantes.

Como puede apreciarse, de esta somera revisión de algunas disposiciones, si bien algunos de los preceptos pactados suponen enunciaciones programáticas, no puede perderse de vista que se fijó un sistema de solución de disputas⁸⁹, que procura resolver las discrepancias por no cumplimiento, y además, que este enfoque flexible puede ser visto como positivo, de cara a futuras incorporaciones de otros Estados, que, sin duda, van a querer formar parte de la construcción de compromisos más concretos, y no llegar a un acuerdo donde todos los elementos controvertidos puedan ya estar zanjados por una u otra postura.

Para concluir, más allá de del CPTPP y el DEPA, que suponen tratados internacionales, con obligaciones interestatales para los signatarios, creemos oportuno aludir a un par de iniciativas que se están desarrollando o que tienen incidencia en la zona geográfica objeto de este trabajo, que exhiben elementos relacionados con comercio digital y que aparecen como acciones estratégicas geopolíticas y de implementación técnica en el polarizado escenario de dos potencias disputándose la hegemonía global.

4. ESTADOS UNIDOS Y SUS INICIATIVAS EN LA ZONA

4.1. Indo-Pacific Economic Framework for Prosperity (IPEF)

En Tokio, en mayo de 2022, EE.UU convocó a distintos países de la cuenca Pacífico, como India (que valga la pena recordar, a último minuto se retiró de RCEP), Japón, Australia, Indonesia, Corea del Sur, Malasia, Nueva Zelanda, Filipinas, Singapur, Tailandia, Vietnam, Brunéi y Fiji, a una iniciativa denominada *Indo-Pacific Economic Framework for Prosperity* (IPEF)⁹⁰, la cual se basa en los siguientes pilares:

1. Economía conectada: *asuntos digitales*, ambientales y laborales.
2. Economía resiliente: cooperación y coordinación de las cadenas de suministro.
3. Economía limpia: descarbonización y desarrollo de infraestructura.
4. Economía justa: impuestos y lucha contra la corrupción.

⁸⁹ Desarrollado en el Módulo 14 del Acuerdo.

⁹⁰ <https://ustr.gov/trade-agreements/agreements-under-negotiation/indo-pacific-economic-framework-prosperity-ipef>

Esta propuesta no supondría un tratado de libre comercio, puesto que EE.UU no tendría interés en bajar los aranceles y, a través de este mecanismo, se buscaría incentivar a que en los distintos Estados involucrados cumplan sus estándares laborales, ambientales, digitales, tributarios y de lavado de activos, para alcanzar una competencia “leal” con los productores y la clase media de ese país, implementando una serie de medidas que aseguren el adecuado funcionamiento de las cadenas de suministro, la provisión de recursos críticos, y la implementación de distintos avances en materia logística, sin que sea indispensable plegarse simultáneamente a los cuatro pilares⁹¹.

4.2. Americas Partnership for Economic Prosperity (APEP)

En junio de 2022, en la Cumbre de las Américas, desarrollada en Los Ángeles (California, EE.UU), se convocó a distintos países del continente como Barbados, Canadá, Chile⁹², Colombia⁹³, Costa Rica, Ecuador, México⁹⁴, Panamá, Perú, República Dominicana y Uruguay⁹⁵, a una iniciativa denominada *Americas Partnership for Economic Prosperity* (APEP)⁹⁶, a la cual se espera que prontamente incorpore a Argentina, que había sido excluida bajo la administración del presidente de izquierda Alberto Fernández⁹⁷. Ahora bien, como puede apreciarse fácilmente, el gran ausente de esta propuesta es Brasil, el país más grande y con mayor población de Iberoamérica que, por lo demás, en temas comerciales, actúa de manera conjunta -hasta el momento- con sus socios de Mercosur, por lo que su falta no permite avizorar compromisos que supongan obligaciones comerciales relevantes y exigibles.

Los alcances de esta propuesta, que podrían leerse, con sus matices, como un renovado intento por alcanzar un proyecto hemisférico, como el Área de Libre Comercio de las Américas (ALCA)⁹⁸, pero esta vez con el ingrediente de una fuerte y variada presencia china en la región⁹⁹.

⁹¹ LAN, Du. “The Indo-Pacific Economic Framework and Its Implications for China”. *China International Studies*, núm. 96, 2022, pp. 139-149.

⁹² A la fecha gobernado por el Presidente de izquierda, Gabriel Boric Font.

⁹³ Aún no gobernada por el Presidente de izquierda, Gustavo Petro Urrego.

⁹⁴ A la fecha gobernado por el Presidente de izquierda, Andrés Manuel López Obrador.

⁹⁵ Único país de Mercosur, a la fecha gobernado por el Presidente de derecha, Luis Lacalle Pou.

⁹⁶ <https://www.state.gov/americas-partnership-for-economic-prosperity/>

⁹⁷ <https://www.infobae.com/politica/2024/05/23/biden-profundiza-la-relacion-con-milei-considera-incorporar-a-la-argentina-en-la-alianza-para-la-prosperidad-economica/>

⁹⁸ El ALCA era un Proyecto promovido por EE.UU, desde 1994, destinado a formar un área de libre comercio en el hemisferio que, si bien avanzó en los primeros años, paulatinamente comenzó a encontrar la resistencia de gobiernos progresistas de la región a inicios del siglo XX, lo que gatilló a que luego de los desencuentros provocados en la IV Cumbre de las Américas, en Mar del Plata (Argentina), en noviembre de 2004, la iniciativa dejase de avanzar. Véase CEPAL, *La conformación del Área de Libre Comercio de las Américas, ALCA: aspectos institucionales y comerciales*, CEPAL, México, 1999; BRICEÑO, José, *La integración regional en América Latina y el Caribe. Procesos históricos y realidades comparadas*, CODEPRE-Universidad de Los Andes, Mérida, 2007, pp. 141-191.

⁹⁹ GUO, Jie, “The political economy of China–Latin America relations: the making of a post-boom paradigm”, *China International Strategy Review*, vol. 5, 2023, pp. 113–138; PÉREZ-SANTILLÁN, Lesbia, “Relación comercial

Una diferencia con respecto a IPEF es que APEP se ha propuesto reimpulsar las instituciones económicas regionales, promoviendo las inversiones para impulsar avances en temas climáticos, inclusión social, desarrollo del sector privado, migración, educación, salud, desempleo y jubilación, cuidado de los niños y empoderamiento económico de las mujeres¹⁰⁰. Ahora bien, ni el IPEF ni APEP son acuerdos comerciales que ofrezcan reducciones arancelarias u otras formas de acceso al mercado de EE.UU. Tampoco requieren de la aprobación del Congreso, dado que no genera obligaciones vinculantes para sus participantes. Ambas son declaraciones que marcan pautas para debates futuros sobre política económica y cooperación¹⁰¹, de modo que su alcance aún está por verse, más todavía teniendo en cuenta el incierto escenario sobre el próximo residente de la Casa Blanca.

5. INICIATIVA HUMBOLDT

Actualmente existe una variada red de más de 550 cables submarinos de fibra óptica (infraestructura crítica submarina) que permiten los flujos de datos entre distintos países, concentrándose un número relevante entre EE.UU y Europa¹⁰², y otros tantos en la zona del Pacífico norte. A través de ellos se transporta el 98% del tráfico global de internet y el 95% de las comunicaciones, sosteniendo el funcionamiento de los sistemas financieros, militares, de gobierno, comerciales, de seguridad y educativos, alcanzando distintos ámbitos de la vida cotidiana¹⁰³. Frente a este escenario se han advertido los riesgos estratégicos y de seguridad, en un contexto polarizado y de conflictos bélicos en desarrollo, frente a lo cual se hace más que aconsejable que surjan algunas alternativas.

con China e implicaciones en las estructuras productivas de América Latina”, *Trimestre económico*, vol. 90, núm. 359, 2023, pp. 827-864; INSUASTY, Alfonso, “La Franja y la Ruta: Oportunidades y Desafíos en la Cooperación Global”, *Kavilando*, vol. 15, núm. 2, 2023, pp. 157-163.

¹⁰⁰ AJIL, “The United States Launches the Indo-Pacific Economic Framework for Prosperity and the Americas Partnership for Economic Prosperity”, *American Journal of International Law*, vol. 116, núm. 4, 2022, p. 872.

¹⁰¹ AJIL, “The United States...”, *op. cit.*, p. 869.

¹⁰² Véase FLOYD, Stephen, “The Targeting of Undersea Communications Cables: Armed Conflict, Developing States, & the Need for a TWAIL Approach”, *Minnesota Journal of International Law*, vol. 32, núm. 2, 2023, pp. 39-92; ARJONA, Noellia, “La protección de los cables submarinos de telecomunicaciones: soberanías digitales y seguridad de la red de cable submarina”, *Revista Internacional de Pensamiento Político*, 18, 2023, pp. 41-68; DAVENPORT, Tara, “Submarine Cables, Cybersecurity and International Law: An Intersectional Analysis”, *Catholic University Journal of Law and Technology*, vol. 24, núm. 1, 2015, pp. 57-110; ROSS, Margaret, “Understanding Interconnectivity of the Global Undersea Cable Communications Infrastructure and Its Implications for International Cyber Security”, *SAIS Review of International Affairs*, vol. 34, núm. 1, 2014, pp. 141-155.

¹⁰³ ELIZONDO, Silvana, “Los cables submarinos como problema de seguridad nacional: hacia el desacople digital con centro en el Indo pacífico”, *Observatorio estratégico de los mares de China*, Boletín núm. 16, Universidad de la Defensa Nacional, 2023, p. 21.



Fuente: <https://submarine-cable-map-2024.telegeography.com/>

Dicho lo anterior, nos parece interesante destacar el Proyecto Humboldt¹⁰⁴, que es un cable submarino de fibra óptica 5G, que cruza casi 15.000 km (la distancia entre Madrid y Pekín son 9.200 kilómetros aproximadamente), conectando a Chile y Australia, a través del Océano Pacífico, para desde ahí conectarse a otros cables submarinos amarrados a Japón, China y Corea del Sur.

Esta es una iniciativa público-privada entre el Estado de Chile y *Google*, que espera servir a toda Sudamérica, transformando a ese país meridional en un *hub* digital para el continente¹⁰⁵, esperándose que esté operativo a 2026. Dentro de los aspectos normativos claves para jugar este rol, puede destacarse la reciente aprobación, en ese país austral, de la ley n° 21.663, marco en ciberseguridad, publicada en el Diario Oficial de Chile el 8 de abril de 2024, y que entrará a regir una vez que se dicten los decretos con fuerza de ley que esa preceptiva contempla. Tal regulación que supone

¹⁰⁴ Véase SUBSECRETARÍA DE TELECOMUNICACIONES DE CHILE/BANCO DE DESARROLLO DE AMÉRICA LATINA (CAF), *Economic, Technical, and Legal Feasibility Study for the Asia-South America Digital Gateway*, Virginia, 2021.

¹⁰⁵ GONÇALVES, Julia, "Evolución de las relaciones bilaterales entre Brasil y Chile desde la política «Convergencia en la Diversidad»", *Estudios Internacionales*, vol. 53, núm. 200, 2021, p. 220.

un avance en la materia sin perjuicio de lo cual excede los alcances de la visión general de este trabajo, pero se estima conveniente tenerlo a la vista en relación con los temas tratados, y que va en la línea con los compromisos asumidos internacionales en los acuerdos comerciales que revisamos en las secciones anteriores.

6. DESAFÍOS FUTUROS

Si bien más allá de la UE y de Mercosur, que suponen bloques comerciales que actúan de manera conjunta, en el relacionamiento de los otros Estados miembros de la OMC se han suscrito distintos acuerdos plurilaterales y bilaterales en temas de comercio electrónico y economía digital, los cuales pueden ser vistos como avances necesarios, no puede dejar de advertirse que tal multiplicidad de tratados, a la larga, genera dispersión normativa, falta de certeza¹⁰⁶ e implican costos de transacción, mientras ninguno de ellos se posiciona, realmente, como un texto global de referencia, y como vimos, si bien el CPTPP y el DEPA suponen un paso, no podemos dejar de mencionar que muchas de sus disposiciones son programáticas, y no suponen compromisos jurídicos en estricto rigor, suponiendo declaraciones que manifiestan una intención de cooperar, que queda por ver cómo se implementarán.

Por otra parte, queda por ver cómo los avances descritos, que se están exhibiendo en la cuenca del Pacífico pueden conciliarse con la Autonomía estratégica abierta de la UE (*Resilient EU 2030*)¹⁰⁷, que, como se sabe, plantea el liderazgo global de ese bloque en distintos sectores, entre ellos, las tecnologías digitales¹⁰⁸, lo cual demandaría un posicionamiento de la Unión en esta área, cuyo eje de influencia se están disputando China y EE.UU.

7. REFLEXIONES FINALES

Luego de la pandemia quedó claro que, además de la necesidad de contar normas que regulen el comercio internacional, se requiere de preceptiva sobre comercio electrónico adecuada a los avances tecnológicos que se han verificado en los últimos años, para lo cual los acuerdos revisados, suponen propuestas que si bien están a media marcha, pues contemplan disposiciones abiertas y en muchos casos programáti-

¹⁰⁶ BURRI, Mira y POLANCO, Rodrigo, "Digital Trade Provisions in Preferential Trade Agreements: Introducing a New Dataset", *Journal of International Economic Law*, vol. 23, núm. 1, 2020, p. 189.

¹⁰⁷ <https://futuros.gob.es/sites/default/files/2023-09/RESILIENTEU2030.pdf>

¹⁰⁸ BAUER, Matthias; DU ROY, Oscar; SHARMA, Vanika, "A forward-thinking approach to open strategic autonomy: Navigating EU trade dependencies and risk mitigation", *ECIPE Policy Brief*, núm. 13, European Centre for International Political Economy (ECIPE), Bruselas, 2023.

cas, suponen iniciativas que han ido sumando Estados, y que requieren de especial atención de la comunidad internacional. Ahora bien, más allá de las normas que se puedan alcanzar es necesario que ellas vayan de la mano con avances en infraestructura y medidas de naturaleza estratégica, para lo cual es ineludible ver la proyección de China y EE.UU, en distintas zonas del orbe y, para ello, este trabajo ha querido traer una mirada general sobre ciertas cuestiones que se están desarrollando en la Cuenca del Pacífico, en la cual convergen además de los gigantes mencionados, otros relevantes actores -como Canadá, Japón y Australia- y otros países.