“Conferencia Internacional: OMC y Comercio Electrónico”



Departamento de Derecho de las Comunicaciones y Tecnologías de la Información.

Universidad Externado de Colombia

26 de junio de 2026

Bogotá D.C., Colombia

Compilado por
Margarita Inés Baquero Morón
Universidad Externado de Colombia

© Universidad Externado de Colombia
Calle 12 No. 1-17 Este
Bogotá D.C., Colombia

Teléfono: 282 60 66 Ext.1105, 1106
esdercom@uexternado.edu.co

“El contenido de esta obra corresponde al derecho de expresión del (los) autor(es) y no compromete el pensamiento institucional de la Universidad Externado de Colombia, ni genera su responsabilidad frente a terceros. El (los) autor(es) asume(n) la responsabilidad por los derechos de autor y conexos contenidos en la obra, así como por la eventual información sensible publicada en ella.” Bogotá, Colombia. Junio 2026.

INTRODUCCIÓN

El crecimiento del comercio electrónico y del comercio digital ha planteado nuevos desafíos para las reglas del comercio internacional, en particular en materias como la validez de las transacciones electrónicas, la aplicación de derechos de aduana a las transmisiones electrónicas, la protección del consumidor en línea, el tratamiento de los datos personales, la ciberseguridad y el acceso a la infraestructura de telecomunicaciones. Por ello, el Departamento de Derecho, Comunicaciones y Tecnologías de la Información de la Universidad Externado de Colombia realizó la Conferencia Internacional “OMC y Comercio Electrónico”. Este espacio propició una reflexión sobre uno de los debates más relevantes del derecho económico internacional contemporáneo: la negociación del acuerdo plurilateral de comercio electrónico en el marco de la Organización Mundial del Comercio (OMC) y su incorporación a la institucionalidad de dicha organización.

Durante la jornada se analizaron el origen, la evolución y el estado actual de la negociación del acuerdo, así como su estructura y contenido, desde la facilitación del comercio digital, la moratoria sobre derechos de aduana a las transmisiones electrónicas y las garantías de confianza en el entorno digital, hasta las disposiciones sobre telecomunicaciones, las excepciones y el régimen institucional. Se examinó también el tratamiento especial y diferenciado previsto para los países en desarrollo y menos adelantados, y se contrastaron los argumentos de quienes promueven el acuerdo con los de quienes lo critican, en temas como la soberanía fiscal, el espacio de política industrial y la tensión entre el plurilateralismo y el multilateralismo. Ello permitió ofrecer una visión integral de las implicaciones jurídicas, económicas y políticas del acuerdo, con especial atención a la posición de Colombia.

El evento contó con la intervención de:

Gustavo Adolfo Guarín – Consejero comercial en la Misión de Colombia ante la Organización Mundial del Comercio y docente de la Universidad Externado de Colombia.

MÁSTER CLASS: INTELIGENCIA ARTIFICIAL: LA INCORPORACIÓN DE LOS DERECHOS DIGITALES AL ORDENAMIENTO JURÍDICO

El Dr. Gustavo Guarín inició su intervención anunciando que daría contexto sobre el trabajo que se realiza en la Organización Mundial del Comercio (OMC) y presentaría un tema que calificó como controversial: el acuerdo de comercio electrónico de la OMC. Explicó que se trata de una negociación de varios años, desde 2019 hasta 2024, que se ha intentado incorporar a la institucionalidad de la OMC sin lograrlo y de la cual no hacen parte todos los miembros de la organización.

Precisó que Colombia no es actualmente miembro activo del acuerdo. Participó en las negociaciones y comenzó como miembro pionero, pero el actual gobierno decidió alejarse del tema, lo que a su juicio evidencia un componente político importante. Aclaró que, aunque todavía trabaja para el Gobierno colombiano, sus afirmaciones tenían fines académicos y no reflejaban la posición de dicho gobierno.

Indicó que quienes promueven el acuerdo sostienen que no implementarlo deja sin movimiento aproximadamente 159 mil millones de dólares de comercio anual. Quienes lo critican, en cambio, afirman que implica cerca de 10 mil millones de dólares anuales en ingresos fiscales perdidos para quienes forman parte de él. Añadió que Colombia se encuentra apartada por una razón política y por varias reservas frente al acuerdo, y que Estados Unidos, que empezó como pionero del tratado, hoy está por fuera.

A continuación, planteó tres ideas centrales. La primera es que se trata de un acuerdo plurilateral y no multilateral, que se entiende en el marco de la OMC pero que formalmente no hace parte de su infraestructura legal; en su última versión lo firmaron aproximadamente 72 de los 166 miembros de la organización. La segunda es que detrás del lenguaje técnico hay decisiones políticas importantes, reflejadas en conceptos como soberanía fiscal, gobernanza de datos y espacio de política industrial, que calificó como más políticos que técnicos. La tercera es que existen una lectura favorable y una lectura crítica del acuerdo, y que su obligación como expositor era presentar ambas de la mejor manera.

Para contextualizar, describió la OMC como el foro global en el que 166 miembros acuerdan las reglas del comercio y resuelven sus diferencias. Señaló que la organización cumple tres tareas: (i) negociar los acuerdos; (ii) observancia de los acuerdos que ya tienen (hay 17 acuerdos específicos sobre bienes, servicios y propiedad intelectual); y (iii) “pelear”, en sentido jurídico, como sistema de solución de diferencias comerciales.

Sobre esta última tarea, explicó que las disputas suelen comenzar como preocupaciones comerciales específicas planteadas ante los comités ordinarios y que, si no se resuelven, se convierten en casos. La demanda se denomina solicitud

de establecimiento de un grupo especial, y los jueces, llamados grupos especiales, son en realidad árbitros. El órgano jurisdiccional tiene dos instancias: los grupos especiales y el Órgano de Apelación. Este último se encuentra inoperativo porque, desde 2016, Estados Unidos ha vetado el nombramiento de sus miembros. Por ello, muchos miembros, incluida Colombia, hacen parte de un acuerdo interino de apelación, que funciona como un grupo de árbitros para la segunda instancia.

Advirtió que la terminología de la OMC sobre comercio electrónico y comercio digital es particular y puede diferir de la que establecen la legislación colombiana o la de otros países. Según un documento de 1998 con el que la OMC empezó a trabajar estos temas, el comercio electrónico comprende la producción, distribución, comercialización, venta y entrega de bienes y servicios por medios electrónicos. A modo de ejemplo mencionó software y la animación 3D como producción; App Store y Spotify como distribución; la publicidad digital como comercialización; el comercio electrónico clásico de Amazon, Mercado Libre o Temu como venta; y las descargas y el *streaming* como entrega. Citó como ejemplos comprar un libro físico por Amazon, descargar una canción en Spotify, contratar una consultoría por videollamada (incluso médica), recibir datos en la nube, reservar por Airbnb o suscribirse a Netflix.

Respecto del comercio digital, señaló que la OMC no tiene una definición legal. No obstante, el acuerdo incluye muchos de sus aspectos, como los flujos transfronterizos de datos, las plataformas digitales, los servicios de nube y otros temas como la inteligencia artificial, por lo que es más amplio de lo que la propia OMC entiende por comercio electrónico. Precisó que el acuerdo no regula la inteligencia artificial, pero sí aspectos que pueden ser importantes para que los países la regulen internamente.

Desmintió la creencia de que la OMC, creada en 1994, no regula el comercio electrónico. Explicó que los acuerdos de la OMC sobre bienes, servicios y propiedad intelectual, como el GATT (bienes) y el GATS (Servicios) , aplican en principio a todas las transacciones en esas materias. Aun así, el nuevo acuerdo incorpora temas novedosos, como las firmas electrónicas, la protección del consumidor en línea, la ciberseguridad, el spam comercial, las aduanas sin papel o *Single Window*, y las telecomunicaciones.

Se refirió luego a la moratoria, tema que calificó como muy político y controversial en la OMC. La definió como el compromiso político de los miembros de no aplicar derechos de aduana a las transmisiones electrónicas, es decir, a los archivos, datos y contenidos que cruzan la frontera por Internet. Explicó que, al crearse la OMC, existía la creencia de que era posible gravar estas transacciones con aranceles e impuestos de importación o exportación, pero que en la práctica los miembros no sabían, ni saben aún, cómo hacerlo. Añadió que algunos miembros, como Indonesia, afirman estar preparados para aplicar aranceles a estas transacciones.

Relató que la moratoria se renovaba en cada conferencia ministerial, cada dos años, y que expiró para todos los miembros en marzo de 2026, porque en la Conferencia Ministerial celebrada ese mes en Yaundé, Camerún, no hubo acuerdo para extenderla. En consecuencia, hoy los países pueden aplicar derechos de aduana a las transacciones electrónicas, salvo los miembros del acuerdo de comercio electrónico. Aunque este no está vigente, contempla una moratoria permanente, pues sus miembros consideraron que aplicar derechos de aduana es muy complicado y no saben si se haría por bit, por producto o por transacción.

Explicó también el *Word Programme* (plan de trabajo) de 1998, adoptado para examinar todas las cuestiones relacionadas con el comercio electrónico, que no se tuvo en cuenta al negociar el GATT (bienes) y ratificar los acuerdos de la OMC. El programa analizaba sus implicaciones sobre servicios, mercancías, propiedad intelectual y desarrollo, con preguntas como si el software es un bien o un servicio; cómo tratar una película, que antes era un CD y ahora es un paquete de bits; qué aspectos fiscales existen; cómo se protege la propiedad intelectual digital; cuál es el acceso de los países en desarrollo a la infraestructura y las telecomunicaciones; y qué implicaciones tiene todo ello para los países menos adelantados. Indicó que el programa avanzó muy lentamente. En 2024 incluyó un mandato para examinar la situación de los países en desarrollo, pero en 2026 expiró junto con la moratoria por falta de consenso, por lo que afirmó que este programa multilateral está hoy muerto.

En cuanto a la *Joint Statement Initiative* (Iniciativa de Declaración Conjunta), explicó que es la declaración fundacional del acuerdo y que comenzó en 2017, en la Conferencia Ministerial de Buenos Aires, con 71 miembros firmantes. Precisó que la membresía ha variado según los cambios políticos de cada miembro: en 2019 había 77 miembros y luego se alcanzó un pico de participantes 2000 había 91 miembros en negociaciones. El texto final, de 2024, solo lo copatrocinan 72 países, que buscan incluirlo en la institucionalidad de la OMC.

Para explicar esa pretensión, recordó que el Acuerdo de Marrakech de 1994 tiene varios anexos y que el anexo 4 recoge los tratados plurilaterales incluidos en la institucionalidad de la OMC, los cuales solo aplican a las partes pero están blindados bajo dicha institucionalidad. Es el caso del Acuerdo de Compras Públicas y del Acuerdo sobre Comercio de Aeronaves, de los cuales Colombia no es parte.

Sobre la composición del acuerdo, señaló que 67 miembros lo aplican de manera interina entre sí, sin que haga parte de la institucionalidad de la OMC, y que 73 copatrocinadores buscan su incorporación; en conjunto representan aproximadamente el 70% del comercio mundial. Indicó que, en la última conferencia ministerial, India y Sudáfrica bloquearon dicha incorporación. Mencionó que Brasil, Colombia, Ecuador, El Salvador y Estados Unidos, entre otros, comenzaron y participaron en las negociaciones, pero no están dentro del acuerdo, mientras que otros, como Bangladesh, Cuba, Egipto, Ghana, Jordania, Nepal y Pakistán, no participaron.

En relación con Colombia, explicó que no es miembro por varias razones, la más importante de ellas política: su compromiso con el multilateralismo. Desde esa óptica, este tipo de acuerdos se percibe, si no como una ruptura, como un decaimiento de la fuerza multilateral.

Entrando en el contenido del acuerdo, indicó que el último documento jurídico del que puede examinarse es el WT/GC/W/955, una comunicación ante el Consejo General de diciembre de 2024 mediante la cual los copatrocinadores solicitaron su incorporación. Explicó que WT identifica un documento de la OMC, GC corresponde al Consejo General, W indica que es un documento de trabajo y el número final es el de secuencia.

Describió la anatomía del acuerdo. La parte A contiene las disposiciones generales y el ámbito de cobertura. La parte B regula la facilitación del comercio digital, esto es, firmas, contratos, facturación y ventanilla única. La parte C trata la imposición o no de la moratoria y los datos gubernamentales abiertos; pidió tenerla especialmente en cuenta por ser la más controversial y políticamente sensible. La parte D aborda la confianza, con temas como los derechos del consumidor, los mensajes no deseados, los datos personales y la ciberseguridad. La parte E se refiere al desarrollo y al trato especial y diferenciado, con requerimientos de transparencia, cooperación y plazos para los países en desarrollo y menos adelantados. La sección F regula las telecomunicaciones, en particular la competencia, la interconexión y los reguladores independientes. Siguen las excepciones, que fueron muy discutidas y contienen innovaciones, en especial una relativa a la protección del conocimiento tradicional de los pueblos indígenas, que consideró muy interesante. Por último, las disposiciones institucionales prevén la creación de un comité de comercio electrónico, la solución de disputas y la entrada en vigor.

Respecto de la facilitación del comercio, destacó cinco de las ocho partes de esta sección. La primera es el marco jurídico electrónico: el acuerdo obliga a cada parte a contar con un marco jurídico nacional que reconozca la validez de las transacciones electrónicas. Señaló que para Colombia esto no resulta problemático, pero que algunos países menos adelantados deberán crearlo. Destacó que el acuerdo reconoce los modelos de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI/UNCITRAL): la Ley Modelo de Comercio Electrónico de 1996, el modelo de firma electrónica de 2001 y la Convención de las Naciones Unidas sobre la utilización de comunicaciones electrónicas en los contratos internacionales de 2005, de la cual, según su parecer, Colombia todavía no es parte. Lo ilustró con el caso de una empresa colombiana que vende en Vietnam y descubre que allí no se acepta legalmente un contrato firmado por correo electrónico. Sostuvo que, sin este marco, cada país haría lo suyo y las empresas tendrían que estudiar decenas de sistemas distintos.

La segunda parte se refiere a las firmas electrónicas. El acuerdo prohíbe discriminar entre tipos de firma: si una firma cumple los requisitos de fiabilidad establecidos por la ley, el Estado miembro no debería negarle valor por provenir de un proveedor o tecnología concretos. Relató que participó ampliamente en estas discusiones, relevantes para las pequeñas y medianas empresas porque evitan duplicar el pago de certificados digitales, generalmente costosos. Así, una pyme colombiana podría usar una firma electrónica simple para vender a Europa sin contratar un certificado especial. Precisó que el acuerdo no obliga a usar una tecnología específica ni a homologar firmas entre países, pues eso depende del derecho nacional; solo prohíbe la discriminación arbitraria. Añadió que China fue enfática en este tema por tener un sistema que calificó como “un poco raro”.

La tercera parte trata de los contratos electrónicos. El acuerdo reconoce plena validez jurídica a las obligaciones nacidas en el entorno digital, de modo que tendrían efecto vinculante un contrato firmado por correo electrónico, un acuerdo aceptado con un clic en una plataforma o una negociación cerrada por videollamada. Explicó que en muchos países los contratos digitales podían ser impulsados y todavía ocurre cuando se alega falta de forma en una compraventa no firmada en papel de puño y letra, argumento que con el acuerdo dejaría de ser válido.

La cuarta parte se ocupa de la facturación electrónica. El acuerdo fija un estándar mínimo según el cual las facturas electrónicas son válidas, vinculantes y exigibles fiscalmente, y las administraciones tributarias deben aceptarlas en formato electrónico. Indicó que este punto fue muy discutido y que muchas asociaciones de empresarios, incluidas las de pequeños empresarios, participaron en las negociaciones. Estas expusieron que cada administración tributaria tiene sus propios formularios, reglas y sistemas, de modo que una empresa que factura a 30 o 40 países debe generar igual número de formatos distintos, y que un marco general mínimo reduciría drásticamente sus costos de cumplimiento.

La quinta parte regula el *single window* (ventanilla única aduanera). Explicó que, cuando una mercancía cruza una frontera, intervienen varias autoridades, como las aduanas y la entidad que administra las licencias, y que el acuerdo obliga a contar con un formulario y un procedimiento electrónicos que permitan surtir estos trámites desde un solo portal. Señaló que Colombia es pionera en la materia con la Ventanilla Única de Comercio Exterior, cuya experiencia se presentó en su momento en la OMC.

Concluyó que la facilitación es la sección menos controversial del acuerdo. Incluso los miembros más críticos, como Brasil, India e Indonesia, y las ONG que se oponen a su existencia le reconocen valor. A su juicio, si algún día hubiera un acuerdo multilateral, esto sería lo básico que tendría.

Calificó la moratoria como el elemento más controversial y criticado del acuerdo. Explicó que el texto establece una moratoria permanente entre las partes y una

revisión obligatoria cinco años después de la entrada en vigor, pero que esa revisión no se refiere a una posible eliminación. Señaló que a Colombia le resulta un poco injusta, pues tal vez hoy no tenga la tecnología para gravar estas transferencias, pero podría tenerla en el futuro, y que la moratoria "amarra las manos" de muchas autoridades aduaneras.

Destacó dos rasgos de la moratoria. En primer lugar, su carácter permanente. La moratoria multilateral era temporal y se renovaba cada dos años, lo que para muchos miembros constituía una garantía, pues permitía repensarla, reabrir el debate, ajustar su alcance y estudiar propuestas como la presentada el año anterior por Indonesia sobre la aplicación de aranceles a las transacciones electrónicas. La nueva moratoria no expira y, aunque existe un compromiso de revisión, este resulta difícil porque requiere el consenso de todos los miembros del acuerdo. En segundo lugar, que aplica solo entre las partes, de modo que un país que no se adhiera puede aplicar aranceles a las transmisiones electrónicas. Por ello, sostuvo, la decisión de entrar o no es tan importante para algunos países en desarrollo, incluida Colombia, que deben sopesar lo que ganan y lo que pierden frente a la cifra cercana a 10 mil millones de dólares que podrían dejar de percibir.

Se refirió también a la ambigüedad jurídica de la noción de transmisión electrónica, pues no se sabe exactamente qué es ni cómo se mide. Identificó tres teorías: (i) cada *bit* que cruza la frontera; (ii) el contenido descargado, como la película, el software o el programa; y (iii) el servicio que respalda la descarga, como la suscripción o el *stream*. Precisó que esta última es la menos utilizada y que, aunque teóricamente no es la más adecuada, facilita la medición y la imposición de la carga aduanera. Añadió que los críticos de la moratoria argumentan que esta ambigüedad erosiona silenciosamente la base arancelaria, pues a medida que más productos pasan de su forma física a la digital se amplía el ámbito de la moratoria. Como ejemplo, señaló que antes se importaban CD de Estados Unidos y ahora simplemente se paga una suscripción a Netflix.

Sobre los datos gubernamentales abiertos, indicó que el tema es sensible, pero no tanto. El acuerdo obliga a los miembros a publicar en formatos abiertos y reutilizables la información no confidencial del sector público, como presupuestos, estadísticas, registros públicos y normativas, algo que en términos generales Colombia ya hace. Explicó que su importancia radica en que convierte esos datos en infraestructura para investigadores, periodistas y *startups*, como una de transporte urbano que acceda a los datos gubernamentales de tráfico para construir una aplicación. Señaló que los miembros fueron muy receptivos, incluido el Gobierno de China, que considera el tema muy importante.

En cuanto a la sección D, explicó que ofrece cuatro garantías para que las empresas se atrevan a operar en línea. La primera es la protección del consumidor: el acuerdo obliga a establecer un marco jurídico contra las prácticas fraudulentas y engañosas por Internet, lo que calificó como un estándar muy básico. Entre las prácticas que

busca combatir mencionó las compras que no llegan después de pagadas, las descripciones falsas de productos, las reseñas inventadas por la propia plataforma, las suscripciones automáticas u opacas, como las que resultan de un clic en Instagram, y los *dark patterns* (patrones oscuros), diseños engañosos que inducen clics y que son frecuentes en las promociones de videojuegos. Indicó que la negociación fue difícil, que hay pocas áreas en que todos los gobiernos coinciden y que, según la creencia de algunos, sin un mínimo de protección al consumidor la confianza se derrumba y la economía no despega. Añadió que la Unión Europea insistió en tomar como referencia su estándar, la Directiva sobre derechos de los consumidores, que identificó como 2011/83.

La segunda garantía se refiere a los mensajes no solicitados. El acuerdo exige el consentimiento previo del receptor, mecanismos claros de exclusión voluntaria (*opt-out*), una opción de desuscripción visible y funcional, y herramientas de bloqueo. Precisó que el acuerdo no prohíbe el marketing electrónico, punto en el que Estados Unidos fue especialmente celoso por su importancia, aunque el marketing muchas veces esconde prácticas de *spam*. Por ello, el acuerdo intentó un balance. Señaló que también aquí la Unión Europea fue enfática en que se tomara su norma como referencia.

La tercera garantía corresponde a los datos personales. El acuerdo obliga a contar con un marco legal nacional de protección de datos, pero no dice cómo debe ser, no impone una norma común y no armoniza estándares; es un piso y no un techo, que reconoce los enfoques nacionales. Señaló que existen al menos unos siete modelos: el de la Unión Europea, el más estricto, basado en el consentimiento explícito; el de Estados Unidos, más sectorial y enfocado en la facilidad del mercado; y el de China, centrado en la soberanía estatal de los datos. Recordó que Colombia adoptó y adaptó el modelo europeo mediante la Ley 1581 de 2012 y sus modificaciones reglamentarias.

La cuarta garantía es la ciberseguridad. El acuerdo obliga a cooperar entre autoridades nacionales y a desarrollar capacidades de respuesta frente a las amenazas, pero no contiene obligaciones fuertes, no impone estándares concretos ni exige notificación obligatoria, como sí ocurre en la Unión Europea. Lo describió como un compromiso de diálogo e intercambio de buenas prácticas.

Sostuvo que en esta sección importa más lo que no se dice. En los borradores de 2019 había tres temas especialmente importantes para Estados Unidos que no quedaron en el texto final. El primero son los flujos transfronterizos de datos: los primeros borradores contenían una obligación fuerte de permitir su libre circulación, que Estados Unidos impulsaba con fuerza y la Unión Europea con matices, mientras que China e India se oponían rotundamente. En 2023, Estados Unidos notificó el retiro de su apoyo al acuerdo precisamente por la ausencia de esta obligación, y en el texto final lo único al respecto es el artículo 25, que permite restricciones para proteger la privacidad de las personas. El segundo es la localización de servidores:

los primeros borradores pretendían prohibir la exigencia de que los servidores de los prestadores de servicios de comercio electrónico estuvieran en el territorio nacional, exigencia que constituye un requisito de desempeño y que algunos países, especialmente China e India, imponen por razones de seguridad nacional. El tercero es el acceso al código fuente: los borradores iniciales prohibían a los Estados exigirlo como condición de acceso al mercado, prohibición que se cayó por la oposición de China, que sí lo exige. En su lectura política, el resultado representa una victoria parcial de los países más cautelosos, como China, mientras que el retiro de estos temas dejó a Estados Unidos por fuera y produjo un acuerdo menos ambicioso.

Respecto de las telecomunicaciones, sostuvo que sin ellas no hay comercio electrónico, por más que existan reglas sobre aduanas o firmas electrónicas, razón por la cual el acuerdo les dedica una sección específica con cuatro garantías. La primera es la salvaguarda de la competencia: si un operador es dominante, las autoridades deben tener herramientas para evitar abusos como los precios excesivos, la discriminación en la interconexión y los subsidios, lo que resulta relevante en países con operadores históricos que controlan la infraestructura, como fue en su momento el caso de Colombia. La segunda es la interconexión: las redes de distintos operadores deben poder conectarse en términos no discriminatorios y razonables, pues de lo contrario el mercado se fragmenta y los usuarios de un operador no pueden comunicarse con los de otro.

La tercera garantía es la existencia de un regulador independiente: la autoridad nacional de telecomunicaciones debe estar separada del operador estatal. Explicó que esto implica un cambio estructural, especialmente en países en desarrollo donde el operador histórico era estatal y el regulador dependía del mismo ministerio, de modo que el Estado se regulaba a sí mismo. Mencionó que en la negociación se discutió el caso de España, con el modelo de la Unión Europea de separación entre Telefónica y el regulador, así como el caso colombiano de separación entre los operadores y la CRC. La cuarta garantía es el acceso a la infraestructura crítica, incluidos los cables submarinos. Indicó que el 99% del tráfico internacional de datos viaja por cables submarinos y no por satélites, y que existen aproximadamente 500 cables controlados por consorcios privados como Google, Meta, Microsoft y, en los últimos años, Amazon. El acuerdo busca que el acceso a esta infraestructura no sea restringido arbitrariamente.

En materia de excepciones, las describió como “válvulas de escape” para no cumplir determinadas obligaciones. Explicó que el acuerdo recoge las excepciones generales provenientes del artículo 20 del GATT y del artículo 14 del GATS, que protegen bienes como la salud pública, la moral pública, el medio ambiente y el orden público. Como ejemplos citó una pandemia que justifique restricciones temporales de datos, la prohibición de contenido ofensivo por razones de moral pública, la regulación del comercio que pueda dañar el ambiente y las medidas antiterroristas por razones de orden público.

Se detuvo en la cláusula sobre comunidades indígenas, que calificó como muy innovadora en los tratados internacionales. Relató que Estados Unidos se opuso inicialmente, mientras que Nueva Zelanda y Canadá estuvieron a favor. La cláusula permite a las partes adoptar medidas para proteger a los pueblos indígenas, incluido su conocimiento tradicional. Consideró que, si no es el primero, es uno de los primeros acuerdos de la OMC con este tipo de cláusulas, de mucha relevancia para América Latina y sus pueblos originarios.

Sobre las disposiciones institucionales y finales, destacó cuatro elementos. El primero es la creación del Comité de Aspectos del Comercio Electrónico como órgano de seguimiento permanente, similar a otros comités de la OMC como el de agricultura o el de servicios. En él, los miembros se reunirían periódicamente para revisar la implementación, resolver dudas interpretativas e iniciar las revisiones obligatorias, incluida la de la moratoria. El segundo es la solución de controversias, que se canaliza por el sistema general de la OMC, de modo que, si una parte considera que otra violó el acuerdo, se inicia un panel igual que en el marco de la organización. El tercero es la entrada en vigor, que se producirá 30 días después del depósito del instrumento de aceptación número 45. Según indicó, hasta ahora solo dos miembros lo han ratificado, por lo que queda un largo camino; para quienes ratifiquen después, entrará en vigor 30 días después de su ratificación individual. El cuarto es la adhesión: el acuerdo está abierto a cualquier miembro de la OMC, incluso a quienes no participaron en la negociación, de modo que Colombia, Brasil o México podrían sumarse más adelante si cambiaran de opinión.

Consideró la implementación por parte de los países en desarrollo el segundo tema más controversial, después de la moratoria. Explicó que estos países pueden carecer de la infraestructura, los marcos legales y los recursos para implementar lo que exige el acuerdo, pregunta que interesa sobre todo a los miembros del Sur Global. El artículo 20 de la sección E responde con la autodesignación: cada país en desarrollo decide qué partes del acuerdo necesita más tiempo para implementar y notifica esa decisión, sin pedir permiso ni negociar con nadie. Lo calificó como interesante en derecho comercial internacional y señaló como referente el Acuerdo de Facilitación del Comercio de la OMC.

Describió la línea de tiempo de la implementación. En el día cero, el acuerdo entra en vigor para la parte y, en principio, se aplican todas las obligaciones, aunque las flexibilidades permiten posponer obligaciones concretas. Los países en desarrollo y menos adelantados cuentan con cinco años de autodesignación para reformar leyes, capacitar funcionarios, modernizar aduanas y construir infraestructura, y con dos años adicionales de exención justificable si demuestran que no están listos, para un máximo de siete años. Añadió que el acuerdo crea un mecanismo de creación de capacidades técnicas, que incluye la formación de funcionarios, diagnósticos de necesidades por país y materiales de apoyo, entre otros, y que

prevé la cooperación con la UNCTAD[1], la UIT[2], la OCDE[3] y, según creía, el Banco Mundial.

Presentó dos lecturas de este régimen. Para los promotores, los plazos autodesignados, junto con la asistencia técnica, la creación de capacidades y la cooperación internacional, constituyen un elemento de desarrollo importante. Para los críticos, aunque cinco o siete años pueden ser mucho tiempo, la moratoria del artículo 11 entra en vigor de inmediato y es permanente, de modo que la cláusula que más compromete el espacio fiscal y la política industrial no tiene período de transición y los plazos largos están "donde menos duele". Los críticos añaden que la asistencia técnica no es vinculante en montos ni calendarios, que su lenguaje es de *best endeavour* (mejores esfuerzos) y que los coordinadores deciden si la financiación se reduce o se aumenta.

A continuación, agrupó en cuatro los argumentos de los promotores. Entre los defensores del acuerdo mencionó a la mayoría de los miembros; a los coordinadores o co-convenors, que son Australia, Japón y Singapur; a algunos foros académicos como la OCDE; al Banco Mundial; a universidades; y a la Directora General de la OMC.

El primer argumento es que el acuerdo llena un vacío regulatorio. Antes solo existían los acuerdos de la OMC sobre bienes, servicios y propiedad intelectual y una proliferación exponencial de tratados bilaterales y regionales con capítulos de comercio electrónico. Mencionó los tratados de Estados Unidos, incluido el tratado de libre comercio con Colombia, los tratados modernos de la Unión Europea, etc. El resultado es un sistema inconsistente en el que una empresa que quiere operar globalmente debe estudiar una decena de regímenes, a menudo contradictorios. Frente a ello, el acuerdo ofrece un piso común que no desplaza los tratados existentes, pero fija mínimos comunes para sus firmantes.

El segundo argumento es el beneficio económico. Citó un estudio conjunto de la OCDE y la OMC titulado "Grade Expectations", según el cual la implementación universal del acuerdo podría generar 8.7 billones de dólares de Producto Interno Bruto (PIB) hacia 2040, y su implementación solo entre los actuales firmantes aportaría 2.4 billones de dólares al PIB mundial hacia ese mismo año. El estudio estima además incrementos de 0.43 en el PIB de las partes, de 0.97 del comercio de las partes y de 0.17 en el global. Señaló que es difícil corroborar estas cifras, aunque teóricamente tienen un sustento sólido en datos y trayectorias del comercio electrónico. Advirtió, que el estudio asume una implementación efectiva y plena, sin

[1] United Nations Conference on Trade and Development (Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo).

[2] Unión Internacional de Telecomunicaciones.

[3] Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico.

considerar a quienes implementarán en cinco o siete años, y que, según algunos críticos, no incluye el costo fiscal de la moratoria.

El tercer argumento es que el acuerdo beneficia especialmente a las pequeñas y medianas empresas. Una pyme de Bogotá o Buenos Aires que quiere vender en línea en 30 países enfrenta hoy una "jungla" de reglas locales sobre firmas, facturación y protección de datos. Si Colombia fuera parte, en los países del acuerdo serían válidos una firma electrónica con requisitos básicos, una factura electrónica con ciertos formatos y un contrato electrónico.

El cuarto argumento, que reconoció como controversial, es que el acuerdo mantiene vivo el sistema multilateral. Los promotores sostienen que la OMC lleva muchos años sin resultados concretos, como lo mostró la conferencia ministerial de este año, que no alcanzó consenso ni siquiera sobre la moratoria, y que el sistema de solución de diferencias está afectado por el bloqueo del Órgano de Apelación. Si la OMC no logra adoptar reglas nuevas en los temas que más importan, perderá relevancia y será sustituida por negociaciones bilaterales, regionales y plurilaterales. Incorporar el acuerdo demostraría que la OMC aún funciona y que la cooperación global no ha muerto.

En cuanto a los opositores, explicó que, a su juicio, el acuerdo cierra al Sur Global puertas de política pública que aún necesitan estar abiertas, y expuso cuatro argumentos. El primero es la pérdida fiscal significativa. Según estudios de las Naciones Unidas, la moratoria implica 10 mil millones de dólares anuales de ingresos fiscales no percibidos a nivel mundial, y el 95% de esa pérdida corresponde a países en desarrollo. Ello se debe a que estos son importadores netos de servicios digitales, como Netflix, Microsoft o Adobe; de productos que antes se entregaban físicamente y ahora se descargan, como música, software, libros y películas; y de inteligencia artificial, con proveedores de API[4] como OpenAI o Anthropic, cuyos productos llegan desde Estados Unidos. Cuanto más se digitaliza la economía, más amplio es el ámbito de la moratoria y mayor el ingreso fiscal renunciado.

Agregó que los promotores objetan que los gobiernos pueden recaudar lo mismo mediante el Impuesto al Valor Agregado (IVA), a lo que los críticos responden que el IVA y el arancel tienen funciones distintas. Pidió a los asistentes aprender esta diferencia conceptual: el primero grava el consumo doméstico, mientras que el segundo solo aplica a la actividad importadora o exportadora, que constituye su hecho generador. Además de recaudar, el arancel cumple la función de proteger la industria local, que el IVA no cumple porque debe imponerse de manera general. Así, un país que quisiera proteger a sus productores de software perdería ese espacio de política.

El segundo argumento es la erosión del espacio de política. Los críticos sostienen que los países que hoy tienen Silicon Valley o el polo tecnológico chino no

[4] Application Programming Interface (Interfaz de Programación de Aplicaciones)

construyeron su poder digital en condiciones de pleno libre comercio, sino mediante políticas activas como subvenciones a sectores estratégicos, requisitos de localización de tecnologías, control de infraestructura crítica, una política industrial fuerte y, en el caso de China, compras públicas dirigidas. Citó como ejemplos la inversión de Estados Unidos en un DARPA[5], programa de defensa del que surgieron muchas empresas; el Great Firewall chino, que bloquea plataformas extranjeras, y el apoyo masivo a Baidu, Alibaba y Tencent; la financiación pública de Samsung y LG en Corea del Sur en los años ochenta y noventa; y prácticas similares en países de la Unión Europea. Según los críticos, esos mismos países quieren impedir que los demás usen ese tipo de políticas, pues el acuerdo restringe el marco de la política industrial digital, que comprende instrumentos como exigir transferencia de tecnología, imponer la ubicación local de servidores y controlar los flujos transfronterizos de datos.

El tercer argumento, que consideró el más fuerte del actual gobierno, es la oposición entre plurilateralismo y multilateralismo. Explicó que incorporar un acuerdo plurilateral al anexo 4 del Acuerdo de Marrakech sin el consenso de los 166 miembros sentaría un precedente muy peligroso, pues cualquier grupo de países, por numeroso que fuera, podría llevar un acuerdo plurilateral a la OMC. Ello iría en contra del principio multilateral, según el cual las decisiones se toman por consenso y todos los miembros tienen voz, y convertiría a la OMC en un “club a la carta” en el que quien más empuja impone sus prioridades. Los países institucionalmente más débiles perderían así su única protección, el veto por consenso. Añadió que este proceso desplazó y marginó el Programa de Trabajo 274, foro inclusivo abierto a todos los miembros, y debilitó el único espacio en el que los países no miembros del acuerdo podían ser oídos en igualdad de condiciones.

El cuarto argumento es la falta de datos y de transparencia. Tras 28 años desde la primera moratoria, no existe una definición común y consensuada de transmisión electrónica, sino las tres interpretaciones ya expuestas, lo que deja al azar la posibilidad de aplicar aranceles. Por ello, los críticos piden que los países exportadores netos de servicios digitales publiquen datos sobre volúmenes, destinos y tipos de contenido de las transmisiones electrónicas, para que los países en desarrollo tomen decisiones informadas. Precisó que la contracrítica consiste en que hoy se pide a los países en desarrollo comprometerse de forma permanente con algo cuyo alcance fiscal real no conocen ni pueden medir, lo que describen como un “cheque en falso”.

Al resumir las dos lecturas, señaló que, en lo fiscal, los promotores consideran que la moratoria da estabilidad y evita que los aranceles aumenten los costos para consumidores y pymes, mientras que los críticos ven una pérdida fiscal permanente. En política pública, los promotores sostienen que los plazos autodesignados de

[5] Defense Advanced Research Projects Agency (Agencia de Proyectos de Investigación Avanzada de Defensa).

cinco años, con un máximo de siete, y las excepciones generales protegen las prioridades nacionales, mientras que los críticos afirman que se restringen la industrialización digital y la soberanía de los datos. En lo institucional, los promotores ven en el acuerdo la prueba de que la OMC sigue siendo capaz de producir reglas y en el anexo 4 una herramienta previsible para integrarlo, mientras que los críticos consideran que plurilateralizar sin consenso evita el programa de trabajo multilateral y rompe las reglas multilaterales. En materia de desarrollo, los promotores destacan los elementos de asistencia técnica, capacidades y cooperación internacional, mientras que los críticos señalan que esos compromisos carecen de cifras vinculantes y que los plazos no compensan la rigidez permanente de la moratoria.

Como conclusiones, señaló, en primer lugar, que se trata de un acuerdo plurilateral y no multilateral, cuyos miembros concentran el 70% del comercio mundial, sin incluir a Estados Unidos. En segundo lugar, que la moratoria permanente es la cláusula más sensible y concentra la tensión entre el debate fiscal y la soberanía. En tercer lugar, que la incorporación al anexo 4 del Acuerdo de Marrakech está bloqueada, por lo que muchos miembros han optado por aplicarlo internamente sin incluirlo en la institucionalidad de la OMC.

Dejó planteadas al auditorio tres preguntas: (i) si la OMC puede seguir negociando por consenso temas tan dinámicos como el digital; (ii) si es preferible una moratoria permanente o una política fiscal flexible para los servicios digitales; y (iii) qué condiciones harían falta para que un país en desarrollo firme el acuerdo con un beneficio neto.

Finalmente, afirmó que se trata de un tema apasionante, con muchos matices, que no es blanco y negro. A su juicio, Colombia ha sido sabiamente precavida frente al acuerdo, aunque este podría tener bastantes beneficios. Subrayó que la política fiscal es un tema importante que debe examinarse, y anticipó que la discusión seguirá generando debates cada vez más intensos.