

EL DERECHO ECONÓMICO EN EL ÁMBITO INTERNACIONAL: DESCRIPCIÓN DE LAS NORMAS APLICABLES A LA REALIDAD ECONÓMICA GLOBALIZADA

Gheraldin Betancur Patiño

INTRODUCCION

Las transformaciones del mundo contemporáneo en los últimos treinta años han sido decisivas y los conceptos que antes se usaban para dar cuenta de los fenómenos económicos y sociales se han quedado cortos, para referirse a estos. En esta perspectiva, en el universo del Derecho, un área donde los conceptos han permanecido a lo largo del tiempo, se ha sentido el cambio, porque las nuevas condiciones han desplazado normas y han obligado a pensar las nuevas situaciones a la luz de este campo transformado al que se conoce como la globalización económica. Al hablar de esta se entiende que se trata de intercambios mundiales, importando y exportando bienes y servicios; sin embargo al profundizar se encuentra que se trata de un ámbito en el cual circulan bienes, servicios, mano de obra, capitales, tecnología, conocimiento, lo cual ha generado un poder mundial en los conglomerados financieros, poder que sobrepasa las reglamentaciones nacionales e incluso las reglamentaciones internacionales en temas de comercio. Se trata verdaderamente de un nuevo orden mundial.

Dentro de este nuevo poder transnacionalizado se dan situaciones de hecho que obligan a repensar la función que cumplen el derecho y las normas, y si su aplicación pertenece al ámbito de aplicación del Derecho Internacional Público y del Privado; se trata de un ámbito contradictorio, en tanto la iniciativa y los términos de los negocios se han afectado por la imposición de las condiciones del mercado: se ha generado, como define Méndez (2007):

Asimetría en los procesos de globalización que se extiende hasta los efectos producidos en los ámbitos económicos, políticos y culturales, penalizando de modo especial a los países en vías de desarrollo, generando incertidumbre y desasosiegos entre los individuos con escaso equipamiento para la competencia abierta de la era global (p. 2).

Es común que los propios gobiernos entren a defender los intereses privados en los organismos internacionales, como ha sucedido con los cultivadores de banano frente a los organismos de la Unión Europea o con los caficultores, pero es común también que no puedan sacar adelante los intereses nacionales frente a los intereses globalizados.

Ante este estado de cosas, cabe preguntar ¿de qué naturaleza son las normas que rigen en el ámbito en el cual se desarrollan los negocios transnacionales?

Este trabajo pretende responder a esta pregunta, afirmando que se trata de una normatividad específica, que poco a poco se ha separado de la normatividad del derecho comercial de cada país.

Al respecto dice Fernández (2000):

Cualquier economía Estatal está relacionada con el resto del mundo por medio de dos manifestaciones relevantes: el comercio de bienes y servicios y las finanzas. El comercio internacional comprende al mundo entero como campo de actuación y queda, por tanto, bajo la esfera de intervención de organismos internacionales, de carácter universal o regional. Por ello el ordenamiento regulador de esta realidad jurídica de naturaleza transnacional coarta la posibilidad del legislador estatal de determinar con entera libertad las respuestas jurídicas a estas transacciones de acuerdo con su propia concepción de la Justicia (p.2)

Al visualizar el problema de esta manera será necesario analizar si las relaciones económicas globalizadas y las normas que las determinan constituyen un conjunto consolidado que garantiza los derechos de los particulares y cuál es su eficacia.

Para realizar la aproximación al tema, se ha partido de la existencia de dos esferas autónomas, derecho económico y derecho internacional, se esbozan sus lineamientos y particularidades para encontrar los puntos donde convergen en una esfera particular que, descriptivamente, podría denominarse Derecho Económico Globalizado.

En la medida en que se tiene la certeza de que los cambios ocurridos por cuenta de los desarrollos tecnológicos y sociales han generado un universo de transformaciones políticas y económicas que no se detiene, hay que asumir la provisionalidad de los conceptos que aquí se esbozan; se entiende que el cambiante universo del comercio internacionalizado determina que su homólogo jurídico, se transforme incesantemente; pero, se afirma que la normatividad deberá contener formas de aplicación para solucionar los conflictos que se generan en el ámbito de la globalización.

Se empezará, entonces, a dilucidar el asunto con una descripción somera de los contenidos de cada esfera.

El Derecho Económico

El Derecho económico no puede confundirse con el derecho comercial, en la medida en que acoge normas de diferentes esferas de la actividad productiva individual o empresarial; según Cabrera (2008) el D.E. tiene características que lo perfilan con nitidez, en tanto que regula el conjunto de estructuras, relaciones e instituciones complejas que resuelven las contradicciones que se generan entre las necesidades de orden individual o colectivo y los recursos de que se dispone para su satisfacción. Al respecto dice García (2012)

Definitivamente al Derecho Económico podemos resumirlo como el conjunto de normas jurídicas que determinan el modo de intervenir el Estado en la actividad económica, regulando las relaciones entre los organismos, organizaciones y

agentes del Derecho, empleando diversos métodos y procedimientos jurídicos. Ciertamente la intervención del Estado moderno, sea cual sea su posición política o filosófica, no podrá desconocer de la existencia de la planificación que es en definitiva la naturaleza jurídica del Derecho Económico (p.2).

En este orden de ideas, el régimen de la propiedad industrial e intelectual, tratado dentro del derecho comercial, se ha convertido en un Derecho de tipo económico, dentro del cual actúan los particulares y los organismos del Estado y es regulado mediante normas de alcance diverso, incluyendo en ellas normas internacionales. Las reglamentaciones del know how, los derechos de la propiedad industrial no son únicamente temas que competen al derecho comercial, sino que se radican en un campo más vasto que es el de la economía y por ende en el derecho económico. Puede decirse, entonces, que el derecho económico tiene un ámbito mucho más amplio que el comercial.

El Derecho Internacional

Al hacer referencia al Derecho Internacional hay que considerar sus particularidades fundamentales y definidas, distintas a las del derecho interno en tanto determinan competencias y normas en esferas diferentes. El derecho Internacional nace de la necesidad de regular las relaciones entre los distintos estados y son aplicables mediante la acción de órganos deliberativos, con capacidad para sancionar y hacer cumplir lo ordenado. Se guía por el principio fundamental de que *“Los pactos deben ser cumplidos”*. Sigue los lineamientos de la autonomía de la voluntad estatal y tiene consagradas las sanciones en caso de incumplimiento, y los órganos que las aplican.

En este orden, existen dos áreas específicas que determinan las diversas situaciones y posiciones de los sujetos en el mundo del Derecho: El Derecho Internacional Público - DIP - y el Derecho Internacional Privado - DIPr - En las siguientes líneas se hará referencia a cada una de dichas áreas-.

Derecho Internacional Público.

Es posible definirlo como rama del derecho que regula el comportamiento de los Estados y otros sujetos actuantes en escenario internacional, como lo son los organismos formados por la voluntad de los diversos países. Existen varios tipos de definiciones del Derecho Internacional Público, según se consideren sus destinatarios, la materia sobre la que versan sus asuntos o las fuentes de creación del derecho.

Si se tienen en cuenta los destinatarios, el Derecho Internacional Público, es el conjunto de normas que regula las relaciones que se dan entre los diferentes estados, entre estos y los organismos internacionales o entre los propios organismos citados. De acuerdo con la materia que se trata, las normas que regulan y sancionan las conductas de los sujetos internacionales, se consideran como de Derecho Internacional. Según su fuente de creación, las normas de esta naturaleza se han creado a partir de la decisión de los estados agrupados en organismos, con capacidad para tomarlas, bien sea en el plano regional, continental o mundial; igualmente aquellas que se han producido en organismos internacionales que funcionan de manera particular, todo de acuerdo con la voluntad de los constituyentes de las mismas, que en la realidad son los estados mismos. Las relaciones existentes entre el Derecho Internacional Público y el derecho interno de los estados, han sido estudiadas por las teorías iusinternacionalistas, a la luz de las teorías dualistas y monistas.

Para las primeras tanto el derecho internacional, como el nacional tienen plena autonomía, pues no existe obligatoriedad de normas del DIP sobre el derecho interno y viceversa, además de que no existe conflicto entre Derecho Interno y Derecho Internacional Público, y solo pueden referirse el uno al otro. El Derecho Interno regula soberanamente a través de los órganos del Estado, las relaciones jurídicas de sus sujetos destinatarios; el Derecho Internacional regula las relaciones entre los estados, iguales jurídicamente, generando sus normas y órganos de control, en tanto que el Derecho Interno es el proceso unilateral por

medio del cual el órgano legislativo del Estado promulga las normas que deben cumplir los ciudadanos que son súbditos y a los cuales representan.

Para el monismo existe unidad entre ambas ramas del derecho en un solo sistema. La existencia del Derecho Internacional Público ha sido pensada desde la necesidad social de los estados de vivir en paz y armonía, de garantizar los derechos fundamentales para toda la comunidad; por esa razón se dice que el fundamento del Derecho Internacional Público está dado por la voluntad de los estados miembros de la comunidad internacional de respetar la convivencia entre todas las comunidades.

Derecho Internacional Privado

En cuanto al Derecho Internacional Privado, regula otras situaciones en tanto tiene que ver con todo lo concerniente y aplicable a las relaciones jurídicas donde existía un elemento de "extranjería". De acuerdo con Bioca et al [1997], el Derecho Internacional Privado, comprende las relaciones jurídicas que tienen un elemento extraño al Derecho local y tienen relación con un interés de naturaleza privada. Pero, esta definición, aparentemente sencilla, genera conflictos e interpretaciones legales que tienen que ver con normas diversas y con distintos ordenamientos. Un ejemplo que muestra la complejidad del asunto, se vivió en la ciudad de Medellín, con las negociaciones realizadas para la construcción del Tren Metropolitano, - Metro de Medellín -, en las cuales intervinieron contratistas alemanes y españoles, estando de por medio una empresa como Metromed, empresa comercial e industrial del Estado; los créditos fueron avalados por la Nación, mediante la pignoración de las rentas por impuestos. Controversias de diferente naturaleza se presentaron, las cuales fueron resueltas en parte por las autoridades administrativas colombianas, otras se sometieron a tribunales de arbitramento internacionales, cuyos fallos fueron acatados por los contratistas intervinientes. La naturaleza de lo pactado, lo cumplido y lo obligado a cumplir, rompe los esquemas de lo simplemente privado.

Para Ortega Giménez (2010), el D.I.Pr. se caracteriza por la igualdad de los sujetos que en ella intervienen y porque sus actuaciones en nada tienen que ver con las funciones públicas que por su naturaleza cumplen los diferentes Estados. Dicha característica se cumple aún en aquellos casos en los cuales uno de los actores es un organismo de naturaleza jurídica pública, pero cuya actuación se dé en el terreno de lo privado.

LA NORMATIVIDAD ECONÓMICA EN EL ENTORNO INTERNACIONAL

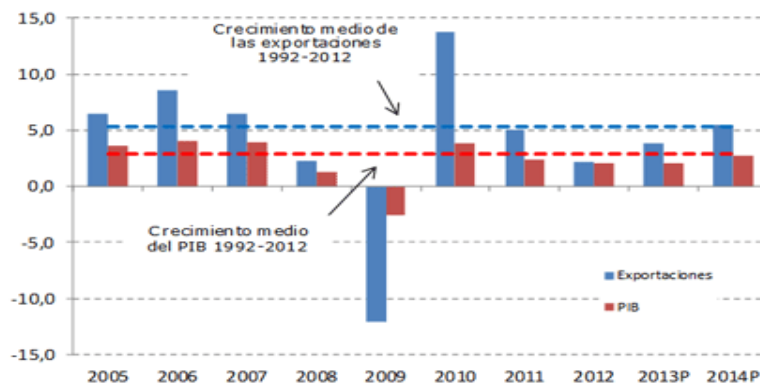
Los cambios a que se ha aludido han creado la posibilidad de que empresarios, industrias y ciudadanos del mundo entero tengan acceso a los mercados internacionales, sin necesidad de desplazarse, y este hecho que de tanto oírlo parece obvio y trivial, representó verdaderamente una revolución, que por algunos se ha caracterizado como la Tercera Revolución Industrial (Roel, 1998), en la medida en que las relaciones entre los hombres y entre estos y la producción de bienes han cambiado totalmente. Uno de los cambios fundamentales tiene que ver con el conocimiento y la información, considerados un activo de la sociedad contemporánea. El control computarizado de la mayoría, sino de la totalidad de la producción de bienes y servicios y de su circulación, hacen posible la creación dinámica de más conocimiento, más productos, más servicios.

Cabe preguntar ¿Cuál es el papel que cumple el derecho nacional en este contexto?. Si el mercado de los productos nacionales ha adoptado una dinámica para llegar a todos lados, si el capital va y viene, ¿Cuáles normas son aplicables a los sujetos de esos nuevos negocios?

Si el mercado es el que mueve la globalización como dice Laporte (en Cataño, 2010: 46), quién regula y cómo ese voluminoso mercado que, según la Organización Mundial del Comercio—OMC— (2009) tenía hasta 2008 un crecimiento a tasas anuales del 6%, y un crecimiento del 2% en 2012; un crecimiento modesto debido a la crisis europea, pero de todos modos siempre con cifras en ascenso. En dicho años sus cifras fueron cercanas a los 8 billones de

dólares. El siguiente cuadro muestra su crecimiento y decrecimiento en la temporalidad anotada:

Gráfico 1: Crecimiento del volumen del comercio de mercancías y del PIB mundiales, 2005-2014 ^a
Variación porcentual anual



^aLas cifras correspondientes a 2013 y 2014 son proyecciones.
Fuente: Secretaría de la OMC.

Gráfico número 1. Volumen del comercio internacional. Tomado de Organización Mundial del comercio OMC (2013)

Estos datos muestran la existencia de esa otra realidad de que se habló al inicio: según la OMC (2013) existen unas 800.000 compañías transnacionales con miles de compañías afiliadas, que están invirtiendo en todo el mundo. Y este hecho es diferente a los negocios de importación y exportación de personas y empresas y es diferente al comercio, vía Internet. Todos estos temas demandan una atención legal que Jayek [1988, 1990] ha denominado el “enforcement público”, la creación de una justicia internacional para dirimir los conflictos que lleguen a suscitarse, para lo cual tendrán que definirse muchos de los términos, entre ellos el de los sujetos, la obligatoriedad de los fallos, la aplicabilidad de las sanciones. Ya los temas han empezado a dilucidarse, como es el caso de la autonomía privada que aborda Castaño (2010)

En este escenario —se refiere a la globalización—se origina un proceso económico que conduce al tránsito de la mundialización de la economía a la globalización económica; ya no se trata simplemente de un intercambio comercial de orden mundial, a través de las exportaciones e importaciones, sino de una interconexión a gran escala de los mercados de bienes, servicios, mano de obra, materias primas, capitales y tecnologías, que ha dado lugar a la formación de un poder económico global y total, a través de la concentración del poder financiero en unos conglomerados llamados empresas transnacionales, que operan en el ámbito planetario a través de una estructura compuesta por redes complejas de acuerdos, decisiones y actuaciones, con algunas prácticas comerciales de funcionamiento, como son las alianzas estratégicas y la conformación de los *holding* o grupos empresariales que, además, están buscando establecer sus propias reglas, formas de resolución de conflictos y cláusulas contractuales, en procura de la mayor y más absoluta libertad en el movimiento de sus activos. (p. 16)

Todas estas situaciones demandan la existencia de normas jurídicas que las regulen e instituciones que las hagan cumplir.

Derecho Económico Internacional

Al respecto de este carácter internacional es conveniente hacer algunas precisiones pertinentes y útiles a la hora de definir la naturaleza del área indagada. Se puede afirmar con algunos autores como Ravier (2007) y Witker (1999) que una de las notas distintivas radica en un conjunto muy importante de principios, mecanismos e instituciones jurídicas que le confieren su especificidad (Ribera Sibaja: 2008): el carácter de internacional tiene que ver con el hecho de que sus normas no tienen que ver con los derechos internos de cada uno de los miembros de la comunidad internacional, con lo cual se significa que la forma cómo se crea, y los sujetos a quienes se aplica no son los del derecho interno de los países miembros de la comunidad internacional. Son los organismos – a los cuales concurren los diversos países - mediante los actos de voluntad mancomunada,

los que tienen una presencia determinante en dicho conjunto internacional. Las normas que se aplican dejan a los sujetos sometidos a otros ámbitos, por fuera de las reglas que rigen en sus países. Al respecto dice Fernández (2000) que el comercio internacional queda “bajo la esfera de intervención de organismos internacionales” (p. 2); en el mismo sentido dice Ribera (2008)

El Derecho Internacional tiene sus características fundamentales bien definidas como fenómeno jurídico distinto del derecho interno del Estado, precisamente porque en este nivel, falta uno de los elementos del binomio que consideramos esenciales en la definición del derecho interno: El Estado.(p. 8)

Se podría objetar que son los Estados quienes concurren a la comunidad internacional y con la voluntad jurídica y legítima que los asiste, toman las determinaciones necesarias. Sin embargo, una consideración más detenida muestra que precisamente lo que ha sucedido es una decidida injerencia de las corporaciones multinacionales en el destino del comercio, por fuera incluso de los estados. Aquí cabe citar el modelo de los estados región que se han consolidado en países como China, Singapur, donde poco a poco se han impuesto zonas geográficas de economía global cuyos funcionarios son administradores de empresas que gestionan los recursos de la comunidad, por fuera de los mandatos del gobierno, como sucede en China en la provincia de Dalian, la cual abarca territorios de distritos diferentes y que se ha proyectado como un centro productivo, que se relaciona con las grandes corporaciones y maneja de manera autónoma todo lo que tiene que ver con salarios, jornadas de trabajo, incentivos y demás aspectos que atañen a la producción (Ohmae, 2009).

Lo cierto, además, es que no existe en el plano internacional una autoridad política superior capaz de garantizar la aplicación del derecho por la fuerza: No es aplicable entonces, al menos con el mismo grado de intensidad, al derecho internacional el elemento de la coercitividad al que se apela cuando se pretende diferenciar el derecho de otros tipos de órdenes normativos.

En estos casos no puede hablarse de conflictos que se resuelvan por la vía del Derecho Internacional Público, simplemente porque no hay estados inmersos en dichas relaciones; pero pueden resolverse a la luz del Derecho Internacional Privado, porque no existe una jurisdicción que aplique sus normas. Las normas pertinentes se independizan poco a poco de estas dos vertientes, aunque subsisten las polémicas en cuanto a la aplicabilidad de uno u otro. Las aproximaciones se encaminan más hacia el Derecho Económico, aunque poco a poco se perfilan sus elementos, tales como sujetos, obligaciones, Enríquez (2006) y dentro de estos, como ya se mencionó el problema de la autonomía privada (Cataño, 2003)

El Derecho Económico Internacional en el ámbito histórico

El derecho económico está indisolublemente unido a los fenómenos sucedidos en el siglo XX a partir de la Segunda Guerra Mundial y de la creación de organismos internacionales en el campo de la economía. Se puede decir que en esta etapa, con el acuerdo de Breton Woods de 1944, se sentó un precedente fundamental que preparó al mundo occidental para la globalización económica, porque se fijaron normas de común acuerdo y se crearon organismos internacionales como el Fondo Monetario Internacional –FMI-, como el Banco Mundial BM – antes Banco Internacional de Reconstrucción y Fomento, cuya función fue la regulación de condiciones internacionales para la operación económica de los estados miembros de la comunidad internacional- (de Paz, Báñez, (2011)

De acuerdo con Kalmanovitz [1988] el objetivo del Fondo Monetario Internacional consistió en brindar estabilidad al sistema monetario internacional, como una forma que garantizara y propiciara el incremento de las relaciones económicas internacionales y el Banco Internacional para Reconstrucción y Desarrollo, hoy más conocido como Banco Mundial fue encargado de financiar la reconstrucción de posguerra y los proyectos de desarrollo en la periferia mundial.

Con consecuencia de dicha regulación, con la cual se estabilizaban las economías en torno a la economía americana, catorce países, los más desarrollados, crearon en 1947, un Acuerdo General sobre Tarifas Aduaneras y Comercio¹. Este organismo comenzó a funcionar con un Protocolo de Aplicación Provisional, y sólo se tomaban decisiones en relación con los países miembros.. La evolución del GATT, debido a la necesidad de establecer parámetros en el comercio mundial lo hizo convertirse la Organización Mundial del Comercio en 1994.

Las dos instituciones nacidas del acuerdo de Breton Woods, obedecieron por mucho tiempo los lineamientos de la política exterior norteamericana y en particular en lo que se refería a sus líneas económicas.

Hay que anotar, según lo consigna Ribera Sibaja [2008],

El derecho de las Instituciones creadas en Bretton Woods no evolucionó sino que se ha quedado estático frente al cambio social, la comparación de sus principios de entonces y aún actuales, con los del derecho internacional común, nos permite una clarísima visión de las distorsiones de entonces, que hoy nos resultan incluso más evidentes, y por ello menos tolerables. A diferencia de la Organización Mundial de Naciones Unidas que se creaba por entonces y que venía a reconocer el principio de igualdad jurídica de los Estados, si bien con las importantes y a nuestro juicio necesarias excepciones que representa el poder de veto de los miembros permanentes del Consejo de Seguridad,(12) el derecho internacional económico, en la formulación del Fondo Monetario Internacional y del Banco Mundial se perfilaba como un derecho en que primaba absolutamente el aspecto económico por encima de otras consideraciones de política o conveniencia.

Esta situación se dio en razón a que Estados Unidos era la potencia dominante en la economía y por esta razón el método de votación que allí se aprobó reafirmaba esta situación: el voto ponderado que consiste en que cada socio vota de

¹ GAAT, por sus siglas en inglés

conformidad con su participación económica y es por ello que países pequeños, con menos actividad y en consecuencia menor participación, como son los países centroamericanos, tienen una proporción infinitamente menor que los poderosos. La elección de los directivos tiene una influencia de los países más poderosos, resultando así unos organismos que no cumplen efectivamente su papel de reguladores de las condiciones económicas mundiales, sino por el contrario actúan en beneficio de intereses particulares de los estados miembros.

Al respecto ha dicho Ribera [2008]

No debe extrañar entonces que las reglas emanadas de estas Organizaciones no estén orientadas precisamente a favorecer los intereses de los países en desarrollo.

Junto con lo anterior, no existen instancias de decisión o solución de diferencias de carácter independiente en estas Instituciones, sino que la Organización recaba para sí estos poderes y los entrega a sus órganos de deliberación política, conformados según la relación de fuerzas que se desprende del voto ponderado como antes se dijo, lo que los convierte en decorativos (p.57)

Una segunda etapa que puede considerarse en el desarrollo del derecho económico internacional, corresponde a la del establecimiento de la Organización Mundial del Comercio, en su segundo período. Su funcionamiento y naturaleza, se encuentran totalmente integrados a los principios del Derecho Internacional común y cada país tiene un voto, logrando de esta manera una verdadera igualdad de los estados miembros.

Según la página de internet de la organización [2012],

El Acuerdo por el que se establece la Organización Multilateral de Comercio (OMC) prevé (sic) un marco institucional común que

abarcará el Acuerdo General, modificado en la Ronda Uruguay, todos los acuerdos e instrumentos concluidos bajo sus auspicios y los resultados integrales de la Ronda.

Las funciones del organismo son:

Este Consejo General actuará además como Órgano de Solución de Diferencias y como Órgano de Examen de las Políticas Comerciales, para tratar todas las cuestiones comerciales abarcadas por la OMC, y establecerá también órganos subsidiarios tales como un Consejo de Mercancías, un Consejo de Servicios y un Consejo de los ADPIC. (OMC,2013)

Las normas contempladas rigen para todos los países que son miembros:

El marco de la OMC servirá de vehículo para garantizar que los resultados de la Ronda Uruguay se traten como un "todo único" y, por consiguiente, el hecho de ser miembro de la OMC entrañará la aceptación de todos los resultados de la Ronda, sin excepción alguna.(OMC,2013)

De esta manera se puede decir que todos los acontecimientos a partir de la Segunda Guerra Mundial encaminaron la economía mundial hacia la globalización. El Derecho no ha podido ser ajeno a esta situación.

Por lo anterior, puede decirse que el auge del comercio ha tenido que generar la existencia de un derecho globalizado que facilite los flujos de la economía alrededor del mundo. Se ha demostrado que ni el Derecho internacional, ni el derecho económico, menos el derecho comercial pueden atender a la solución de los conflictos que se generan en el ámbito globalizado. Igualmente son necesarias autoridades del mismo carácter y una jurisdicción idéntica.

Derechos Económicos transnacionalizados

El derecho económico Internacional tiene una naturaleza en la cual no se definen todavía sus instituciones y sus perfiles, por cuanto las normas que aplica se han desarrollado lentamente y como respuesta a las situaciones y conflictos dados; sin embargo contiene conjuntos de normas que son fuentes del derecho en plano globalizado y que le sirven para desarrollar su objeto. .

Entre estas normas se encuentra la *lex mercatoria*, la cual consiste en un conjunto de regulaciones que se fueron divulgando rápidamente, luego de la expansión que tuvo la economía con el desarrollo industrial de Estados Unidos. Este país logra que el mercado de bienes - mercancías y bienes de capital - se intensifique y llegue a todos los países que estaban bajo su órbita.

La llamada nueva *lex mercatoria* la forman los usos espontáneos, pero uniformes y que cada vez van cobrando universalidad porque los comerciantes de todos los lados los usan con el fin de superar las dificultades que la aplicación de las propias leyes nacionales establecen. Al respecto dice Guillén Giménez [1989] “La nueva *lex mercatoria* es el producto de una recepción de los valores y conceptos fundamentales del Derecho Romano (buena fe, culpa, diligencia, etc) y de una recepción de la práctica contractual anglosajona (leasing, franchising, factoring, know how, joint venture, etc”)

No se trata de un cuerpo ordenado y sistematizado, pero sí se trata de un método para la aplicación de principios, usos y costumbres. Se trata de un método que pudiera denominarse empírico puesto que, mediante la utilización de casos concretos permite solucionar los que sean similares. Aporta un conjunto de reglas para la realización de análisis comparativos, ateniéndose a los hechos, para resolver así problemas que comprometan intereses de varios países.

Se trata de un derecho en constante movimiento, mediante el cual se aplica justicia privada, en casos concretos de intereses encontrados, en la medida en los sistemas jurídicos nacionales impiden una solución equitativa para las partes, con lo cual se ha propiciado el desarrollo del arbitraje como medio para resolver las disputas. Ante la ausencia de leyes codificadas previamente se adoptan los principios del comercio para resolverlos.

También se encuentran los INCOTERMS, normas de la OMC (organización Mundial de Comercio) y en ellos están contenidos los derechos y obligaciones del comprador y vendedor, su responsabilidad, a través de las cláusulas CIF, FOB, EX WORKS entre otras. Y están las normas que se llaman “PRÁCTICAS Y USOS UNIFORMES PARA CRÉDITOS DOCUMENTARIOS”, de la misma organización, aplicables a los créditos bancarios, adoptadas por las asociaciones bancarias y por bancos individuales en 175 países, “y también las reglas de la London Commercial Trade Association para el comercio de granos, que incluye 60 fórmulas tipo, como de igual modo las hay para el comercio de la seda, para productos forestales y minerales.”

De estos conjuntos de normas, los más aplicados son los de la nueva lex mercatoria y los INCOTERMS. Estos tratan de los siguientes asuntos:

Derechos y obligaciones del vendedor y comprador, de acuerdo a la cláusula de venta escogida.

Determinan quién asume los gastos y riesgos, hasta el momento de la entrega de la mercancía, si el vendedor o el comprador.

Fijan el momento y lugar en que se producirá la entrega de la mercancía.

Reglamentan la obligación de pago del comprador.

Cuando se requiera solucionar un asunto y no haya vías determinadas, se han

fijado consuetudinariamente varios métodos:

- Inferir usos de convenciones internacionales
- Dictámenes periciales
- Análisis de relaciones jurídicas previas, y
- Una de las más importantes y son las decisiones arbitrales.

Principales temas de regulación:

Dentro de la normatividad de la *lex mercatoria* se encuentran :

- Primero: propiedad intelectual, inventos e innovaciones. La propiedad intelectual se divide en dos categorías: la propiedad industrial, que incluye las invenciones, patentes, marcas, dibujos y modelos industriales e indicaciones geográficas de origen; y el derecho de autor, que abarca las obras literarias y artísticas, tales como las novelas, los poemas y las obras de teatro, las películas, las obras musicales, las obras de arte, tales como los dibujos, pinturas, fotografías y esculturas, y los diseños arquitectónicos. Los derechos relacionados con el derecho de autor son los derechos de los artistas intérpretes o ejecutantes sobre sus interpretaciones o ejecuciones, los derechos de los productores de fonogramas sobre sus grabaciones y los derechos de los organismos de radiodifusión sobre sus programas de radio y de televisión.

Para su regulación fue creada la OMPI, Organización Mundial de la propiedad intelectual, como entidad dedicada al fomento y la protección de las obras generadas por el intelecto y la capacidad creativa de la humanidad.

- Segundo: el derecho económico financiero. Como aquel Conjunto de principios y de normas que regulan los flujos financieros globales y

regulan las instituciones, bancos, emisores, bolsas de valores, el sistema bancario mundial y el sistema de redes de carácter financiero que operan globalmente.

- Tercero: la ley del mercado. Entendida como un conjunto de principios y reglas consuetudinarios que son amplios y uniformemente reconocidos y aplicados en las transacciones internacionales. La ley del mercado o derecho mercantil es probablemente la forma más antigua de transnacionalización de este campo jurídico (B. de S. Santos).

Las obligaciones y contratos en los acuerdo internacionales

El régimen de las obligaciones entre los sujetos privados se rige por un conjunto de normas diversas, con las cuales se recogen las costumbres y usos que se han perpetuado desde otras épocas. El Join Venture, por ejemplo, pervive desde la época de los navegantes que recorrían el mundo conocido, en busca de oportunidades de expansión. Para hacerlo tenían que encontrar quien financiara la expedición y para ello pactaban la forma en que se compartía el riesgo tomado. Su forma esencial ha sobrevivido al paso de los años y continúa significando los negocios de riesgo compartido.

En este mismo sentido, la gran mayoría de los contratos, adaptados dentro de la forma libre, usual, adaptada a las necesidades del comercio, se han ido conformando con disposiciones tomadas de las reglamentaciones locales de cada uno de los contratantes partícipes. Surgidas las diferencias o incumplidas la cláusulas contenidas o discutidas, entra el conjunto consuetudinario a dirimir las..

Al respecto de lo aquí consignado es necesario decir que uno de los principios consagrados para los contratos comerciales dentro de los Principios

Unidroit (2004)], estipula:

(Libertad de forma)

Nada de lo expresado en estos Principios requiere que un contrato, declaración o acto alguno deba ser celebrado o probado conforme a una forma en particular. El contrato puede ser probado por cualquier medio, incluidos los testigos.

De acuerdo con lo que se ha dicho, se puede decir que el estudio del derecho que rige en el mundo globalizado tiene la naturaleza de un derecho casuístico: cada conflicto o cada situación se reglamentan de forma individual, se aplican los principios general del derecho o algunas soluciones que provienen de los sistemas nacionales privados. Pero hay que reconocer que con los Unidroit se ha hecho un gran trabajo de sistematización y de codificación , de manera que la comunidad internacional tenga herramientas con las cuales definir los asuntos previos a las negociaciones o los conflictos que se dan en la ejecución.

En lo que tiene que ver con la aplicabilidad, cualquier país puede hacerla su voluntad, y aunque se aspira a convertirlos (los UNIDROIT) en norma de regulación de los contratos comerciales internacionales, es en dicha voluntad donde radica la posibilidad de que armonicen con el sistema global de economía que está determinado más por el mercado que por normas específicas. Lo que si hay que decir es que los principios Unidroit no son aplicables en los casos de contratos para compraventas de artículos de consumo.

El propósito de los principios puede extraerse del preámbulo (2004)

PREÁMBULO

(Propósito de los Principios)

Estos Principios establecen reglas generales aplicables a los contratos mercantiles internacionales.

Estos Principios deberán aplicarse cuando las partes hayan acordado que su contrato se rija por ellos ().*

Estos Principios pueden aplicarse cuando las partes hayan acordado que su contrato se rija por principios generales del derecho, la “lex mercatoria” o expresiones semejantes.

Estos Principios pueden aplicarse cuando las partes no han escogido el derecho aplicable al contrato.

Estos Principios pueden ser utilizados para interpretar o complementar instrumentos internacionales de derecho uniforme.

Estos Principios pueden ser utilizados para interpretar o complementar el derecho nacional.

Estos Principios pueden servir como modelo para los legisladores nacionales e internacionales.

NATURALEZA JURIDICA DE LOS PRINCIPIOS UNIDROIT

De estos principios dicen los doctrinantes que solo son una recopilación hecha un poco al azar sobre la base de soluciones a casos de habitual ocurrencia.

Según plantean Aguirre y Manasía (2006), el ser una recopilación permite que se les denomine o se les caracterice como *Restatement of contracts*, una figura de la jurisprudencia angloamericana., es decir que sirven de guía y modelo para resolver la resolución de los casos que se someten a su consideración.. En ellos se sintetizan los principios reguladores de la materia, pero no cuentan con una codificación importante, pues al respecto de ésta todavía no existe nada.

De todas maneras, tienen un contenido de tipo práctico, empírico, racional, pero también ético, y son instrumentos útiles, adecuados y necesarios en las

etapas de negociación. Los distintos agentes comerciales piensan de Unidroit que es la forma de adecuar sus aspiraciones económicas, adaptándolas a las necesidades particulares.

Estudiosos de estas normas afirman que existe una similitud muy amplia entre los principios Unidroit y los que constituyen la Lex Mercatoria. Así, la doctrina que favorece la semejanza entre Principios Unidroit y *Lex Mercatoria* argumenta la afirmación fundamentándose para ello en lo se dice en el tercer párrafo del Preámbulo de los Principios (2004), que expresamente señala:

Estos Principios pueden aplicarse cuando las partes hayan acordado que el contrato se rija por los “principios generales del derecho”, la “Lex Mercatoria” o expresiones semejantes.

como Aguirre Andrade et al [2006]

Friedrich Jüenger y Sánchez [2000] los consideran *Lex Mercatoria* en versión codificada. Oviedo [2003] afirma que los unidroit son parte de la *Lex Mercatoria* moderna como codificación consuetudinaria de todas las normas que regulan la actividad mercantil, agrupando en ella todas las fuentes del derecho del comercio internacional y no únicamente los usos y costumbres mercantiles. En este sentido, expone, fue fundamentada la decisión contenida en el laudo 7.110 de la Cámara de Comercio Internacional, producida en 1995.

Conclusiones

Las normas de Derecho, estables por regla general, han cambiado rápidamente en las últimas décadas debido a las transformaciones que se dan en la sociedad, en la vida de las personas, en la política y en la economía. Uno de los campos con más cambios ha sido el derecho económico en el cual ha sido necesario generar normas y determinar su aplicabilidad, debido a los nuevos escenarios en los cuales se dan las transacciones económicas. Y dentro de este terreno del derecho económico la globalización ha tenido una incidencia fundamental.

Hay un nuevo panorama frente al cual los ordenamientos jurídicos tienen que asegurar un adecuado funcionamiento de los sistemas de comercio para atender las exigencias de la economía globalizada, de tal manera que se garantice el adecuado funcionamiento del comercio y se garantice la autonomía de los sistemas económicos y sociales de cada país en la medida en que ese nuevo Derecho debe dar solución a la continua tensión que se da entre lo global y lo local.

Las distintas normas que se han actualizado, como en el caso de la Lex Mercatoria, y que se han desarrollado, como los Incoterms y las normas UNIDROIT, tienen una característica muy particular: han surgido del mismo comercio lo que significa que sus fuentes no provienen de los estados, ni de los gobiernos, sino que han surgido a partir de la iniciativa particular y su producción ha quedado delimitada por el carácter privado de los agentes que intervienen. Sin embargo, a la pregunta necesaria sobre el origen de las disposiciones que dicha actividad privada ha incorporado, hay que responder diciendo que muchas se han tomado de las disposiciones nacionales, otras de los tratados internacionales sobre la materia, gran parte de las reglamentaciones profesionales internacionales y de manera fundamental de los usos, pero sin que intervengan las autoridades locales o internacionales,

sino debido a la propia elaboración e inclusión en los sistemas por los propios agentes comerciales.

En este contexto hay que decir que si la acción de codificación ha partido de la misma actividad mercantil y de sus agentes, es por esta razón que se asevera que es una expresión del Derecho que es atípica dentro del conjunto de normas que determinan la vida de las personas jurídicas y naturales, pero que expresa una de las tantas características de la globalización y que la diferencia de la mundialización o internacionalización económica: ya no se trata simplemente de un intercambio de bienes y servicios en el orden mundial y que utiliza las diversas transacciones tales como importaciones y exportaciones, circulación del capital y de la mano de obra, sino de una interrelación que ha generado un poder económico global que actúa según sus propias reglas y que se ha superpuesto sobre cualquier otro poder Estatal o incluso Internacional (como es el que corresponde a organismos como las Naciones Unidas o la OIT, por ejemplo).

Esta normatividad que se estudió en este trabajo tiene, de acuerdo con la caracterización lograda, un carácter permanentemente cambiante en la medida en que el comercio y el ejercicio de la actividad de ese poder económico global se adapta constantemente a las condiciones que él crea y por ello tendrá de ser estudiado día a día por quienes pretenden desarrollar su actividad profesional en dicho ámbito.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Aguirre A. A., Manasía F. N. [2006] Los principios Unidroit en las relaciones Internacionales. Revista de Derecho, Barranquilla.

Bioca Cárdenas [1997] Las Lecciones de Derecho Internacional Privado. Ediciones Edigraf. Argentina.

Cabrera S. L. [2008] "Análisis del derecho económico en Colombia" . En: Colombia Magazín Empresarial ISSN: 1692-2786 ed: Editorial

Universidad Santiago de Cali pag. 66-76

Enríquez R.D. [2006] Derecho Internacional económico. Instituciones y críticas contemporáneas. México Porrúa.

Enríquez D. [2006] El Derecho Internacional Económico. Apuntes para una crítica contemporánea. En: Anuario Mexicano de Derecho Internacional, vol.6

Farjat, Gerard. [2008] Droit economique, citado en: Cabrera Suárez, Lizandro y otros. El Derecho económico en Colombia y su relación con los principios constitucionales procesales de celeridad y eficacia.

Disponible en:

<http://virtual.usc.edu.co/hernandodevis/images/stories/pdf/elderechoeconomico.pdf>

Fernández R. J.C. (2000). El Derecho del comercio internacional en el contorno de la globalización”, *Escriba. Revista del Colegio de Notarios del Estado de México*, nº 5. Recuperado de: http://eprints.ucm.es/6869/1/EL_DERECHO_DEL_COMERCIO_INTERNACIONAL_EN_LA_GLOBALIZACION.pdf

Méndez L. F. (2007). La globalización y el Estado Nacional. Fundación Global Democracia y desarrollo, vol. 4, num. 14. Recuperado en Noviembre de 2013 de: <http://eprints.ucm.es/7554/1/luismendez.pdf>

Ortega, G. A. El Derecho Internacional Privado como sistema jurídico. Disponible en: [www. http://noticias.juridicas.com/articulos/](http://noticias.juridicas.com/articulos/). Datos extraídos Febrero 2010

Oviedo Albán, Jorge. [2003] Aplicaciones de los principios de Unidroit a Los contratos comerciales internacionales. Ediciones Universidad

Javeriana Bogotá

Ribera Sibaja, Gustavo. [2008] Las reglas de la globalización: El Derecho Económico Internacional. En: Revista de Ciencias Jurídicas N° 117 (41-62) setiembre-diciembre 2008.

En Internet

García Cuza, J.: "*Derecho económico. Percepciones sobre los modelos sociales*", en Contribuciones a las Ciencias Sociales, marzo 2012, www.eumed.net/rev/cccss/19/

Naciones Unidas. Carta. Disponible en www.nacionesunidas.org. Consultado en Noviembre de 2013

OMC.(2013). La OMC publica el conjunto de datos anuales sobre el comercio y los aranceles. Datos recuperados en Agosto de 2013 de:
http://www.wto.org/spanish/news_s/news13_s/stat_24oct13_s.htm.

Ohmae, Kenichi. El Próximo escenario global. Desafíos y oportunidades en un mundo sin fronteras. Editorial Norma, Bogotá 2009, 372 ps.

Ortega G. A. (2013): El Derecho Internacional Privado como sistema jurídico .
En: [www. http://noticias.juridicas.com/articulos/](http://noticias.juridicas.com/articulos/)

Ravier, Adrian Osvaldo. [2007] La Globalización y la paz. Una visión Hayeckiana. Conferencia Internacional. La Escuela Austríaca en el siglo XXI. En www.hacer.org

