



Universidad de Chile  
Facultad de Derecho  
Departamento de Derecho Económico

REDES DE REGULADORES: UNA NUEVA REALIDAD JURIDICA EN EL DERECHO  
INTERNACIONAL ECONOMICO.

Memoria para obtener el grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales.

FRANCISCA PAZ GABLER CUADRA

Profesor Guía: Rodrigo Polanco Lazo

Santiago, Chile

2011

## Indice

Introducción .....	4
<b>Capítulo I</b>	
Un Nuevo Contexto para la Regulación .....	9
1.1.- Derecho Administrativo Global.....	9
1.2.- El Proyecto GAL en América Latina.....	21
1.3.- Función de las redes en este contexto: Tipo de Administración Global.....	26
1.3.1.- ¿Qué son las redes?.....	28
1.3.2.- Distintas redes existentes en el ámbito internacional .....	31
1.3.3.- Idea de Estados Desagregados: concepto que fortalece el esquema de redes gubernamentales.....	44
<b>Capítulo II</b>	
Redes de Reguladores .....	48
2.1.- Tipos de Redes de Reguladores y sus funciones .....	48
2.1.1 Redes de Reguladores: ¿Creadores de Soft Law? Aproximaciones a la idea de ley en el contexto del Derecho Administrativo Global.....	59
2.2.- Informalidad de las Redes de Reguladores.....	66
2.2.1.- Ventajas .....	66
2.2.2.- Desventajas.....	69
2.3.- Redes como Fuente del Derecho Internacional Económico .....	72
2.4.- Directrices básicas para el buen funcionamiento de las redes de reguladores.....	76
<b>Capítulo III</b>	
Principales Redes de Reguladores en el Derecho Chileno.....	82
3.1.- Caso Comité de Basilea.....	82
3.2.- Caso APEC: Una Red de Redes.....	96
3.3.- GAFI, GAFISUD y Comité de Egmont: Unidades de Inteligencia Financiera: redes de objetivos mixtos.....	113
<b>Capítulo IV</b>	
Conclusiones .....	144
4.1.- Comprobación hipótesis ¿Son las redes de reguladores una realidad que irradia directrices – como fuente del derecho – al Derecho Internacional Económico?.....	144
4.2.- ¿Es Chile un país que ha logrado integrarse en esta realidad de redes de reguladores?157	
Bibliografía .....	172

## **Resumen**

Durante los últimos 20 años la realidad en la arena internacional ha ido modificándose y adoptando una mayor transcendencia en la realidad doméstica de los diversos Estados que participan activamente de la Comunidad Internacional. Han surgido nuevas formas de relacionarse a nivel internacional, lo que ha generado la presentación de un proyecto académico del *Institute for International Law and Justice* de la *New York University School of Law*, el cual se denomina Derecho Administrativo Global – *Global Administrative Law*-. Su nombre ya nos permite deducir que estamos frente a un mundo globalizado que presenta el desarrollo de nuevas formas de administrar las relaciones entre privados, agentes gubernamentales y Estados a nivel supraestatal. Una de estas formas de administración internacional es en la que se centra esta investigación: las redes de reguladores. Cómo ellas trabajan y generan estándares que forman parte de la realidad del Derecho Internacional Económico- como fuente indirecta del mismo -, y asimismo, como ellas se incorporan a las realidades normativas nacionales a través de diversos medios como leyes, decretos, circulares o prácticas de los diversos agentes, es el análisis que aquí se realiza. Sin embargo, todo lo anterior, es investigado y analizado desde la perspectiva del escenario chileno frente esta realidad internacional de las redes transgubernamentales de reguladores económicos.

## Introducción

“La solución de los grandes problemas que atañen al desarrollo económico o a la seguridad del mundo no puede ya ser buscada dentro del marco nacional solamente, ni siquiera regional, sino que atañe progresivamente a toda la comunidad mundial.”

VALERY GISCARD D'ESTAING

El desarrollo de un mundo cada vez más interconectado a nivel internacional ha ido generando consecuencias en el orden mundial, transformando la esfera internacional en una arena más diversa, ágil y efectiva, pero no por ello menos compleja. Actualmente, nos encontramos con una nueva realidad, en la cual no sólo apreciamos organizaciones internacionales formales, creadas con un sustento jurídico sólido, sino cada vez se nos hace visible una nueva forma de cooperación, basada en la informalidad, los objetivos comunes y la efectividad sin coacción. Uno de los tantos mecanismos utilizados en esta nueva realidad son las denominadas redes internacionales, las cuales nacen de los intereses comunes de los agentes que van uniéndose para ir construyendo telarañas de información, estándares e ir cooperando y mejorando los distintos aspectos de la vida doméstica de los Estados.

El trabajo a través de redes globales ha sido adoptado, principalmente, por los Estados partícipes de la Comunidad Internacional. Sin embargo, muchas otras agrupaciones han visto el potencial de este mecanismo, transformándose en una herramienta fundamental para: terroristas, vendedores de armas, blanqueadores de dinero, distribuidores de drogas, traficantes de mujeres y niños, y los modernos piratas de la propiedad intelectual. Todos ellos hacen uso de este nuevo mecanismo, debido a su eficiencia y efectividad.

En este contexto, observaremos que el real impacto del fenómeno de las redes globales se sitúa dentro del ámbito del Derecho, debido a que las redes de agentes gubernamentales – policías, reguladores financieros, incluso, jueces y legisladores -, no sólo han fomentado el intercambio de información, y han coordinado activamente a los diversos participantes para combatir los crímenes globales y para dirigir los problemas comunes en escala global, sino que han generado un sistema creador de normas internacionales informales,- las cuales unidas a otros mecanismos

han dado paso al nacimiento del Derecho Global Administrativo-. Estas redes gubernamentales son la característica clave del orden mundial en el siglo veintiuno. Pero ellas no son valoradas ni apoyadas debidamente, de acuerdo a la importancia que están adquiriendo en relación a la tendencia cada vez mayor de que sean ellas, las que dirigen los problemas centrales de la Gobernanza Global- concepto que será ampliamente analizado en esta investigación-.

Un demostrativo ejemplo del actuar e importancia de las redes fue la respuesta que se tuvo frente a los atentados del 11 de Septiembre 2001. La administración del Presidente George Bush inmediatamente reunió a una coalición de Estados, con el objeto de que estos se unieran contra el terrorismo. La atención pública puso sus ojos sobre la cooperación militar. Sin embargo, existían otros entes actuando al mismo tiempo, las redes de reguladores financieros identificaban y congelaban las acciones de los terroristas, los agentes estatales participantes en diferentes redes compartían información de vital importancia sobre posibles terroristas sospechosos, y las agencias de inteligencia trabajaban en conjunto para prevenir que el próximo atentado tuviera las mismas magnitudes. De esta forma, se entendió que las amenazas- de cualquier índole- realizada por una red debe tener una respuesta similar, es decir, a través de una red internacional.

Todo lo anterior, nos permite sostener que en un mundo en que los mercados están totalmente interconectados, los viajes son un vehículo de trabajo, las redes entregan información global, y las armas de destrucción masiva y los inminentes desastres medioambientales se avecinan a escala global, hacen necesario que los gobiernos tengan un alcance global para poder enfrentar adecuadamente este mundo globalizado. En la actualidad, este mundo cada día ve más limitada su habilidad de usar su *hard power* –la coacción-, debiendo los gobiernos ser capaces de utilizar el *soft power*: el poder de la persuasión y la información. Innovando así, en la forma de actuar a nivel internacional. Paralelamente, es un mundo, en el cual el mayor conjunto de obstáculos para lograr una regulación global efectiva es la simple inhabilidad de una importante parte de los países de no transformar los mandatos legales en cambios en su actual conducta. Los gobiernos deben ser capaces no sólo de negociar tratados, sino que también deben crear capacidad para cumplir con ellos – trabajo que es principalmente realizado por las redes-.

Las redes se hacen, deshacen y entremezclan de acuerdo a las circunstancias, en materia económica se puede observar en que el Foro de Estabilidad Económica o *Financial Stability*

*Forum*, FSF, coordinado con el FMI fue sustituido en la reunión del G-20 en Londres en abril de 2009 por un nuevo *Financial Stability Board*, FBS, ahora incluyendo al resto del G-20 más España, la Comisión Europea y los demás miembros del anterior FSF.

El mundo globalizado presenta un tri-lema, el cual se puede expresar en que: necesitamos más gobiernos en una escala global y regional, pero no queremos que ello traiga consigo la centralización del poder de la toma de decisiones y de la autoridad coercitiva. Para contener y solucionar este tri-lema las redes gubernamentales ofrecen una opción, ya que ofrecen flexibilidad y una rápida forma de realizar la actividad de la Gobernanza Global, coordinando, e incluso, armonizando la acción de los gobiernos, mientras inicia y monitorea diferentes soluciones para problemas globales.

Por lo tanto, en este contexto las redes gubernamentales reguladores se han transformando en un actor y pieza clave del funcionamiento internacional, ya que son uno de los mecanismos que favorecen el desarrollo del nuevo orden mundial. Pero al mismo tiempo, ellas poseen una gran incidencia dentro del ámbito del derecho, particularmente, del Derecho Internacional Económico, ya que se han tornado fuentes indirectas del mismo, -pero no por ello menos importantes-. Es decir, ellas en su actuar, y como consecuencia de ser una forma de guiar y llevar adelante la conducción de los asuntos internacionales generan “normas” y/o estándares que, si bien, no tienen un sustrato jurídico formal y sólido, las partes se sienten vinculadas a ellas, no porque exista la obligación jurídica de cumplirlas o implementarlas, sino porque ven en ellas un sistema útil y eficaz para concretizar objetivos comunes –*soft law*-.

Esta nueva masa de normativa internacional informal se debe a una desagregación del Estado, es decir, ya no actúa a nivel exterior como siempre lo hemos percibido, un solo ente. El académico brasileiro Ataliba Nogueira dictó en 1966 su clase de despedida como profesor titular de derecho público en la Universidad de San Pablo, la llamó *O perecimiento del Estado*, la muerte del Estado<sup>1</sup>, lo cual era una forma de llamar la atención de una nueva realidad: el creciente

---

<sup>1</sup> Ataliba, Nogueira, *O perecimiento del Estado*, San Pablo, *Revista dos Tribunais* 1971, pp.24-25. Buenos Aires. Lexis Nexis. Ver Bohmer, Martín Federico. La Globalización y el Nuevo Espacio Público en la Argentina. El Nuevo Derecho Administrativo Global en América Latina: Desafíos para las inversiones extranjeras, la regulación nacional y el financiamiento para el desarrollo. Un proyecto del *Institute for Law*

nacimiento de organismos supranacionales e internacionales, entre otros fenómenos internacionalistas del Derecho. Quizás un símbolo atrayente del significado de esa cosmovisión de Ataliba Nogueira sea hoy la frase de Barack Obama al referirse a “una de las cosas más maravillosas que tenemos,” “una estación espacial internacional. Sé que tenemos socios rusos y japoneses a bordo. Este es un esquema de cooperación que podemos aplicar en la Tierra.”<sup>2</sup>

Frente a este escenario es importante destacar que esta situación no es ajena a la realidad jurídica de nuestro país. Vastos ámbitos de nuestra vida jurídico-económica se ha visto influenciada por redes de reguladores. Lo anterior, se demostrará a través del análisis de las siguientes entidades: El Comité de Basilea, APEC y de las distintas entidades internacionales en la que participan la Unidades de Análisis Financiero, tales como GAFI, GAFISUD y Comité de Egmont. Siendo ellos, la punta de la lanza de un conjunto de casos que tenemos en nuestro país - desde un punto de vista de redes de reguladores- . Sin embargo, hay que señalar que no sólo nos enfrentamos a redes con relevancia jurídico-económica, sino que también participamos en redes que velan por otros aspectos domésticos, tal es el caso de Interpol.

La idea principal de esta investigación es sopesar la realidad de las redes gubernamentales de reguladores en el sistema internacional económico, particularmente, en el Derecho Internacional Económico. Ya que, si utilizamos el lente correcto para observar, podremos demostrar que ellas actualmente están proliferando en todos los lugares posibles, adquiriendo una gran trascendencia en la arena internacional. Conjuntamente, pretendemos explorar su alto potencial, señalar sus grandes ventajas, y también advertir de sus desventajas y posibles peligros, todo lo cual nos ayudará a entender que, son ellas herramientas fundamentales en la construcción de un **nuevo**

---

*and Justice* de la *New York University School of Law*, en conjunto con la Universidad de San Andrés y *Res Publica* Argentina.

<sup>2</sup> Según lo expreso a los cosmonautas antes de retornar: “Lo importante es que es un caso de colaboración institucional, tecnológica y económica, en que sólo se hace gala del trabajo compartido, sin que el emprendimiento colectivo tenga ninguna denominación distinta, ni haya tratado de por medio, ni siquiera normas jurídicas internacionales que se conozcan. Todos simplemente coincidieron en que era necesaria la cooperación. No hizo falta más, y ningún país tiene liderazgo exclusivo, ni siquiera tecnológico, en la estación espacial internacional. Gordillo, Agustín. *Hacia la Unidad del Orden Jurídico Mundial. El Nuevo Derecho Administrativo Global en América latina: Desafíos para las inversiones extranjeras, la regulación nacional y el financiamiento para el desarrollo. Un proyecto del Institute for International Law and Justice de la New York University of Law*, en conjunto con la Universidad de San Andrés y la *Res Publica* Argentina. Páginas 87-88.

**orden mundial**<sup>3</sup> – el cual está mucho más representativo del mundo en que actualmente vivimos. Cualquiera que sean los acontecimientos que nos toque vivir en los próximos años, la tendencia de progresivo crecimiento hacia un orden jurídico global probablemente no cambie. Puede sufrir contradicciones y contramarchas, pero no un cambio sustancial de la dirección definitiva.

---

<sup>3</sup> Entendemos por orden mundial, para este propósito, un sistema de Gobernanza Global, donde la cooperación institucionalizada y la capacidad de contener conflictos entre las participantes, permita que los Estados y sus nacionales puedan lograr la paz y prosperidad deseada, un mejoramiento de la administración del globo y, además, alcanzar un estándar mínimo de dignidad humana.



## Capítulo I

### Un Nuevo Contexto para la Regulación

#### 1.1.- Derecho Administrativo Global

El desarrollo de un mundo económica y políticamente interdependiente, ha generado la necesidad de contar con mecanismos idóneos que permitan saber enfrentar las consecuencias de este fenómeno en las distintas áreas posibles. En este escenario, las medidas regulatorias y administrativas aisladas que han venido adoptando los Estados, no han sido capaces de resolver adecuadamente los desafíos y necesidades planteadas por esta compleja realidad, en razón a que son necesarias medidas conjuntas y globales, no la acción individual y aislada de cada uno de los Estados. Como resultado de ello, se han tenido que establecer diferentes sistemas transnacionales de regulación y/o cooperación regulatoria, a través de tratados internacionales y de redes intergubernamentales informales, traspasándose decisiones y detalles que se encontraban en el nivel nacional hacia el internacional.

En este escenario surge el concepto de *“Gobernanza Global”*<sup>4</sup>, el cual *“no es un gobierno, sino un marco mínimo de principios, reglas y leyes necesarias para abordar problemas globales, los cuales son sostenidos por un conjunto de diversas instituciones, incluidas ambas, organizaciones internacionales y organizaciones nacionales”*.<sup>5</sup> Este nuevo modelo viene a suplir las carencias que enfrentaba un sistema internacional, en el cual no se analizaban los problemas desde la correcta perspectiva global. Pero a la vez, da paso a una nueva realidad en la arena internacional, donde encontramos nuevos actores, y donde se van traspasando no tan sólo decisiones de un nivel doméstico a un nivel global, sino también observamos el traspaso de funciones administrativas, las que no están sujetas directamente al control de los gobiernos o a los sistemas legales nacionales, o bien, en el caso de los regímenes basados en tratados, no están sujetos a los Estados partes de ese tratado.

---

<sup>4</sup> Kingsbury, Benedict. Krisch, Nico. Stewart, Richard B, “El surgimiento del Derecho Administrativo Global” Pág. 1 “nota de traducción: hasta hace poco no existía una palabra en castellano que reflejara exactamente la acepción de *governance* en inglés. Sin embargo, recientemente la Real Academia Española ha aceptado el uso del término *gobernanza* para referir a este concepto”.

<sup>5</sup> Definición otorgada por *The Center for Study of Global Governance*. Con sede en *The London School of Economic* <http://www.lse.ac.uk/Depts/global/2research.htm>. Visitado el 12 de Abril de 2011.

La Gobernanza Global ha sido el marco que ha contenido a un conjunto de normas de Derecho en importante y creciente evolución. No obstante lo anterior, este concepto se encuentra determinado y moldeado por este cuerpo normativo no unificado denominado Derecho Administrativo Global.<sup>6</sup> Este tiene por objeto sistematizar los estudios de los distintos marcos nacionales, transnacionales e internacionales que tienen relación con el derecho administrativo de la Gobernanza Global. Sin embargo, esta rama todavía no es un área formal de estudio del derecho como tampoco es un campo de práctica, simplemente es, un nuevo escenario que recién está emergiendo y desarrollándose.

Este nuevo cuerpo de normas de derecho se puede definir como **“aquél que incluye los mecanismos, principios, prácticas y los acuerdos sociales que los respaldan y que promueven o que de otra forma afectan la *accountability*<sup>7</sup> de los órganos globales administrativos, en particular asegurándose de que cumplan con los estándares adecuados de transparencia, participación, toma de decisiones razonadas, y legalidad, y promoviendo la efectiva evaluación de las normas y decisiones que aprueban”**.<sup>8</sup> Se puede apreciar que de esta definición se desprende la existencia de una administración global o transnacional, donde los órganos internacionales juegan un rol fundamental en esta área, ya que ellos son los que,

---

<sup>6</sup> Proyecto de investigación sobre Derecho Administrativo Global de la Facultad de Derecho de la New York University. El proyecto en si se inicia con un enfoque interdisciplinario, contando como Benedict Kingsbury del ámbito del Derecho Internacional y con Richard Stewart del ámbito del Derecho administrativo. Uno de lo logros notables del proyecto del GAL, para quines trabajan en cuestiones de Gobernanza Global, es su método de trabajo planificado y altamente organizado.

<sup>7</sup> No existe en español una palabra que comprenda cabalmente el concepto de *accountability*. El concepto que más se acerca es **rendición de cuentas**, ya que la idea que se concibe para la palabra **Responsabilidad** en nuestro lenguaje, es mucho más amplio y excede los márgenes dados por el concepto señalado en la definición recién dada, toda vez que abarca tres ámbitos: lo moral, lo político y lo jurídico, siendo, por lo tanto, un concepto integral. En nuestro sistema social y jurídico, de acuerdo al profesor de Derecho Civil de la Universidad de Chile, Ricardo Berstein Kast, “la responsabilidad es una consecuencia propia de la libertad que tienen los individuos que viven en una sociedad, siendo elementos inherentes a la persona”. Quizás sea la diferencia cultural de los idiomas que no permite tener una palabra que comprenda cabalmente *accountability*. Sin embargo, esta barrera se ha tratado de superar, ya que en los últimos años, se ha acuñado una nueva expresión, “*Responsabilidad*”, la cual intenta transmitir lo que el término en inglés conlleva: responsabilidad ante la comunidad, rendición de cuentas, que no sea necesariamente en dinero, es decir, es aquella obligación legal y ética que tiene todo aquel que realiza un acto público. Asimismo, se ha señalado también que, es la obligación que tiene el gobernante elegido, así como todo aquel que actúa por delegación de terceros, de rendir cuentas morales, y de asumir el resultado de su gestión, de acuerdo a la diligencia con que la haya realizado. Siendo una consecuencia de vivir en una sociedad democrática, que constantemente busca la transparencia de los actos públicos. Por lo tanto, y en razón a lo anteriormente expuesto, aplicaré el término en inglés en este texto.

<sup>8</sup> Kingsbury, Krisch & Stewart, Op. Cit. Pág.3.

actualmente poseen el poder para la toma de decisiones e implementación de muchas funciones administrativas que solían adoptarse en un plano nacional. Entendemos por órganos administrativos globales: los órganos regulatorios intergubernamentales formales, redes regulatorias informales intergubernamentales y arreglos de coordinación, órganos regulatorios nacionales que operan en relación a un régimen internacional intergubernamental, órganos regulatorios híbridos público-privados, y algunos órganos regulatorios privados que ejercen funciones de gobernanza transnacional específicas de pública importancia. Nos enfrentamos a un escenario en que tenemos un marco institucional mucho más variado que en el marco doméstico, y donde vemos que estas entidades operan a nivel de conferencias diplomáticas con una gran publicidad y de redacción de tratados, regulando y administrando en conjunto vastos sectores de la vida económica y social a través de decisiones específicas y de regulación administrativa.

Esta conceptualización nos señala la existencia de un **espacio administrativo global multifacético**, donde confluyen distintos tipos de instituciones regulatorias administrativas y de variadas entidades, siendo estas últimas los sujetos de la regulación, incluyendo no sólo a los Estados sino también a los individuos, organizaciones no-gubernamentales y empresas. Lo anterior, nos lleva a concluir que la concepción tradicional, donde los sujetos del derecho internacional eran los Estados, desaparece en este campo. Cada día más los esquemas regulatorios adoptados internacionalmente son llevados a cabo por los Estados a través de medidas internas para regular la conducta privada. Por lo tanto, los destinatarios reales de estas regulaciones globales son los mismos que en el ámbito nacional: los individuos, tanto como agentes morales, agentes económicos y sociales, pero siendo siempre los últimos de toda regulación, y las entidades colectivas, tales como sociedades comerciales, y en algunos casos, las organizaciones no-gubernamentales.

Este tema de los reales destinatarios se puede apreciar cuando algunos órganos internacionales adoptan decisiones que tienen consecuencias jurídicas directas para los individuos o empresas, sin que para ello sea necesaria la intervención de los Estados, un ejemplo es, la certificación de ciertas organizaciones no-gubernamentales por las Naciones Unidas para participar en sus procedimientos. Por otro lado, también podemos observar que en la gobernanza global los actores privados son sujetos de la administración global a través de las redes, en donde los reguladores nacionales llevan a cabo un rol internacional, al decidir en forma colectiva con sus

contrapartes sobre requisitos regulatorios aplicables a las empresas privadas, como es el caso de los bancos comerciales, pero a la vez, juegan un rol a nivel nacional, ya que implementan esas mismas normas a las empresas que están dentro de su área.

Sin embargo, encontramos situaciones en que el régimen regulatorio internacional tiene por objeto lograr ciertos cambios deseados en la conducta privada a través de la imposición de obligaciones regulatorias a los Estados y supervisando la forma en que se regulan a los actores privados sujetos a su jurisdicción, o bien, los Estados son los sujetos primarios de la regulación global, la cual tiene por objeto beneficiar y/o proteger a los distintos grupos de individuos, actores económicos privados o intereses sociales. Estos diversos casos indican que la diferencia en los sujetos de los regímenes administrativos globales dependería de las particularidades de cada materia, los objetivos de la regulación y las características funcionales del problema a regular.

Los profesores de la Universidad de Nueva York a cargo del Proyecto de Investigación sobre Derecho Administrativo Global Benedict Kingsbury, Nico Krisch y Richard B. Steward, han distinguido cinco tipos de administraciones globales para llevar a cabo las regulaciones administrativas a nivel internacional, éstos son:

- a) **Administración por parte de organizaciones internacionales formales.** Es aquella realizada a través de organizaciones intergubernamentales establecidas por un tratado o acuerdo ejecutivo. Estas habitualmente adoptan legislación subsidiaria, toman decisiones que son vinculantes para un país en particular, mayormente en forma de sanciones, incluso, pueden llegar a sancionar directamente a individuos y señalar la lista de personas que se consideran responsables de amenazas a la paz internacional. Dentro de estos organismos encontramos al Consejo de Seguridad de la ONU y sus comités, como también la Organización Mundial del Comercio, la cual se ocupa de las normas que rigen las relaciones de comercio entre los países, aplica sanciones a los Estados que violan las normativas adoptadas y otorga métodos de solución de controversias.
- b) **Administración distribuida llevada a cabo por reguladores nacionales bajo tratados, redes u otros regímenes cooperativos.** En este tipo participan las agencias

regulatorias nacionales como integrantes del espacio administrativo global, las cuales adoptan decisiones sobre temas que preocupan a nivel internacional y nacional. Estas agencias son responsables de implementar el derecho internacional en cuestión para el logro de objetivos comunes, y sus decisiones conciernen a su propio gobierno y al de los otros Estados, así como también al régimen internacional que se esté implementando. Un ejemplo claro es el tema de conservación de la biodiversidad o de las emisiones de gases con efecto invernadero.

- c) **Administración por acuerdos híbridos intergubernamentales-privados.** Está compuesta por actores gubernamentales y privados, los cuales adquieren formas muy diversas, y su importancia va en aumento. Sin embargo, esta combinación puede presentar un desafío, ya que los órganos gubernamentales se encuentran sujetos al derecho internacional y nacional público, pero no así los actores privados, enfrentándose, incluso, a deberes contradictorios, pudiendo generar un control irregular y potencialmente perjudicial. Un ejemplo de esta forma de administración es la Comisión del Codex Alimentarius, la cual adopta estándares de seguridad alimenticia a través de procesos en que se incluye la participación amplia de actores no-gubernamentales como también representantes gubernamentales, produciendo estándares que adquieren un efecto cuasi-obligatorio a través del Acuerdo sobre Medidas Sanitarias y Fitosanitarias de la OMC.
  
- d) **Administración por instituciones privadas con funciones regulatorias.** Esta forma de regulación global se ha tornado importante al carecer en la esfera internacional de instituciones públicas internacionales, las cuales poseen mayor poder e importancia. Sin embargo, los actos de los órganos privados no son muy distintos en especie a muchas normas públicas intergubernamentales de carácter no vinculante, más aún, éstas pueden llegar a ser más efectivas. Nos encontramos con el claro ejemplo de la Organización Internacional para la Estandarización (ISO), pero en menor escala también encontramos algunas organizaciones no-gubernamentales que están desarrollando estándares y mecanismos de certificación de productos comercializados internacionalmente, tales como el sistema de notas de crédito de las Sociedad para las Telecomunicaciones

Financieras Interestatales Mundiales (SWIFT), o bien, los estándares para la producción de aparatos deportivos de la Asociación de Trabajo Equitativo.<sup>9</sup>

- e) **Administración basada en la acción colectiva de redes transnacionales de acuerdos de cooperación entre funcionarios regulatorios nacionales.** Este tipo se caracteriza por la ausencia de un vínculo jurídico sólido como un tratado, ya que es una forma horizontal de cooperación informal entre los reguladores estatales, donde no existe una estructura para la toma de decisiones vinculantes. Sus decisiones no son jurídicamente vinculantes, pero poseen un alto nivel de efectividad. Un caso evidente es el Comité de Basilea, el cual reúne a los jefes de varios bancos centrales, fuera de la estructura de un tratado, para que puedan coordinar entre sí cuestiones tales como los requisitos de la cantidad de capital adecuado que deben poseer los bancos.

Estas distintas formas de regulación administrativa global, en la práctica, no las encontramos aisladas en la arena internacional, ya que suelen estar superpuestas entre ellas, o bien, combinadas, debido a que así se logra abarcan un mayor número de objetivos y regulaciones que con un solo tipo de administración global.

Respecto al alcance del Derecho Administrativo Global, éste se extiende al funcionamiento de los principios existentes, de reglas procedimentales, de mecanismos de revisión y de otros mecanismos relativos a la transparencia, participación, toma de decisiones razonadas y a garantizar la legalidad en la gobernanza global, y no el contenido de las normas sustantivas, debido a que si se concibiera en términos tan amplios, la investigación de este campo se tornaría casi inabarcable.

Esta emergente rama del derecho incluye dentro de sus fuentes formales las fuentes clásicas del derecho internacional público, a saber – los tratados, la costumbre y los principios generales -, sin embargo, ellas son insuficientes para justificar los orígenes y la autoridad de la práctica normativa que ya existe en el área, debido a que no contemplan a muchos de los actores que participan en el desarrollo de este derecho. Los tratados sobre temas de derecho administrativo son escasos,- podemos destacar entre ellos: el *Government Procurement Agreement* (GPA)

---

<sup>9</sup> Ver Kingsbury, Krisch & Stewart. Op. Cit. 8p.

dentro del marco de la OMC, Convenio de Lucha contra la Corrupción de Agentes Públicos Extranjeros en las Transacciones Comerciales Internacionales, redactado bajo el alero de la Organización de Cooperación y Desarrollo Económico (OCDE), y *Aarhus Convention, Access to Information, Public Participation in Decision – making and Access to Justice in Environmental Matters*, firmada en 1998 dentro de los márgenes de *United Nations Economic Commission for Europe* (UNECE), y cuando establecen principios de procedimiento administrativo caen dentro del alcance del derecho administrativo global, pero sólo van dirigidos a los Estados, dejando fuera de toda vinculación a instituciones internacionales o a las redes intergubernamentales de funcionarios nacionales. Por otro lado, el derecho internacional consuetudinario es reconocido como una creación de la práctica internacional de los Estados, por lo que se vuelve a dejar fuera a los actores no estatales. Finalmente, los principios generales de derecho, han enfocado su actuar en las necesidades internas de las instituciones internacionales o sobre las normas en las que hay un alto grado de convergencia mundial. Pero su aceptación ha sido baja y lenta, por lo cual se estima que es poco probable que se extiendan a los distintos grupos de la administración global.

Frente a la insuficiencia de las fuentes clásicas del derecho internacional público en el área de Derecho Administrativo Global, se postuló la idea de una **versión revitalizada del ius gentium**<sup>10</sup>, el cual “englobaría normas que emergen entre una gran variedad de actores y en escenarios muy diversos, en lugar de un *ius intergentes* construido sobre acuerdos entre Estados”<sup>11</sup>. Este enfoque demostraría, hasta un cierto punto, la creación de procedimientos de redacción de normas no circunscritas al Estado, sino a nuevos entes productores de normas, como es el caso de la *lex mercatoria*, la cual está basada en las prácticas de los actores comerciales a lo largo del mundo. No obstante lo anterior, esta postura presenta altos niveles de incertidumbre y discusión, ya que se pretende que sea un **ius gentium que refleje un enfoque desde la práctica, y no del derecho natural**. Además, esta categoría debe enfrentar el desafío de obtener una convergencia elevada, que refleje un fuerte compromiso de integración y sirva para impedir que algunos Estados se impongan sobre otros.

---

<sup>10</sup> Idea presentada por los profesores Benedict Kingsbury, Nico Krisch y Richard B. Stewart. Op. Cit., 13-14 pp.

<sup>11</sup> Kingsbury, Benedict. “The Administrative Law Frontier in Global Governance”, [En línea], Nueva York, Estados Unidos, 99p <  
<https://www.law.georgetown.edu/internationalhrcolloquium/documents/KingsburyInterpublicLaw.pdf> >

Se estima que aún llegando a un acuerdo de cuáles son las fuentes formales de esta nascente rama, ya sea en los términos del derecho internacional tradicional o de un enfoque de un **ius gentium revitalizado**, es poco probable que pueda formularse un cuerpo de normas y principios definitivos y detallados que gobiernen a este derecho administrativo global, ni siquiera en relación con los acuerdos formales intergubernamentales, ya que la práctica de los distintos actores globales ha demostrado que existen instrumentos dispersos. Por otro lado, el actuar de los agentes es fragmentado, las normas formales domésticas varían considerablemente, incluso si se verifica cierto grado de convergencia, y los principios, reglas y prácticas jurídicas administrativas como su status, se encuentran mayormente indeterminados. Junto a lo anterior, se une la dificultad de que, bajo un enfoque del *ius gentium*, se producirá desacuerdo sobre las prácticas de quiénes tener en cuenta o no para el surgimiento de una norma, y sobre qué tan consistente debe ser la práctica para generar adhesión.

Además de las fuentes formales que se puedan llegar a determinar, el Derecho Administrativo Global abarca algunos principios y requisitos legales básicos de carácter tanto procesal como sustantivo que configuran las características doctrinarias de este conjunto normativo. Sin embargo, como este campo se encuentra en constante evolución no se ha podido señalar los elementos que lo gobiernan en su totalidad, por lo cual los profesores que iniciaron este proyecto en la Facultad de Derecho de la Universidad de New York presentan determinados elementos como fundamentales, y éstos son:

- 1) **Participación Procesal y Transparencia.** El derecho administrativo posee un elemento que lo caracteriza, éste es, considerar las opiniones e informaciones que otorguen los individuos afectados con las decisiones que se adoptará la administración. Este principio se ha traspasado al área internacional tanto en la acción administrativa de un Estado que afecta al otro, de la acción de un órgano intergubernamental que afecta Estados particulares, en este caso, incluso, Estados no miembros han tenido la posibilidad de otorgar sus comentarios, y aún más, la acción administrativa internacional ha incluido las opiniones de los individuos como en la creación del Código Anti-Doping del Comité Olímpico Internacional (COI)<sup>12</sup>, de esta forma los principios normativos del derecho administrativo se aplican para forzar la toma de decisión administrativa en un

---

<sup>12</sup> Kingsbury, Krisch & Stewart. Op. Cit. Pág. 24.



marco institucional privado.<sup>13</sup> Sin embargo, la participación en procedimientos administrativos globales no está limitada a los Estados e individuos, ya que se han incluido organizaciones no gubernamentales que representen intereses sociales y económicos afectados.

La transparencia en las decisiones y el acceso a la información son base importante para el ejercicio eficaz de los derechos de participación y revisión, como también promueven “*accountability*” directamente, presentando decisiones administrativas y documentos relevantes al escrutinio público. Organismos internacionales tales como el Banco Mundial, el Fondo Monetario Internacional y la Organización Mundial del Comercio están adoptando mecanismos para cumplir con estas necesidades de información y transparencia<sup>14</sup>. Más aún, estas entidades han establecido requisitos de transparencia para administraciones nacionales, su finalidad ha sido lograr este objetivo en los distintos niveles administrativos.

- 2) **Decisiones razonadas.** El deber de fundamentar las decisiones administrativas a nivel nacional se ha extendido a las instituciones globales y regionales. Esto se ha tornado aún más importante, debido al aumento de decisiones tomadas por agencias administrativas globales que afectan directamente a personas particulares. Complementando lo anterior, distintos autores han señalado que, “la decisión en el caso **Camarones-Tortugas**<sup>15</sup> y la jurisprudencia subsiguiente de la OMC son de importancia central para establecer principios en la toma de decisiones razonadas para la regulación administrativa global”<sup>16</sup>. No obstante ello, en el área de reglamentación el dar razones, más que una práctica de estas entidades administrativas se ha transformado en una manera de consolidar su aceptabilidad (legitimidad) de su accionar para con los intereses de los afectados.

---

<sup>13</sup> Kingsbury, Krisch & Stewart. Op. Cit. Pág. 22.

<sup>14</sup> Kingsbury, Krisch, Stewart. Op. Cit. Pág. 23.

<sup>15</sup> Órgano de Apelación de la OMC, Estados Unidos – Prohibición de las Importaciones de Determinados Camarones y Productos del Camarón, WT/DS58/AB/R. Doc. No. 98-3899 (Oct. 12, 1998). [En línea] <[http://www.wto.org/spanish/tratop\\_s/dispu\\_s/58abrsp.pdf](http://www.wto.org/spanish/tratop_s/dispu_s/58abrsp.pdf)>

<sup>16</sup> Kingsbury, Krisch & Stewart. Op. Cit., 22p.

3) **Revisión.** Esta es una de las características más relevantes y aceptadas del derecho administrativo nacional, por lo cual se considera fundamental como base para una acción administrativa global. Este elemento se ha transferido al nivel internacional, pudiendo observarse nuevamente en el caso **Camarones-Tortugas** que, el derecho de revisión por autoridades nacionales fue mencionado en la decisión. Por otro lado, la aceptación e importancia de este derecho se ve reflejada en el establecimiento del Panel de Inspección del Banco Mundial, y también en el derecho de apelación ante la Corte de Arbitraje para el Deporte por decisiones de doping. Incluso, algunos instrumentos internacionales de derechos humanos tratan el acceso a impugnar decisiones prejudiciales ante una corte como un derecho humano, como ocurre por ejemplo con el artículo 14 del Pacto Internacional sobre Derechos Civiles y Políticos. Sin perjuicio de lo anterior, en muchas áreas no se ha querido instituir la revisión, y más aún, en las que sí se ha hecho han surgido preguntas sin resolver como ¿hasta dónde el derecho de revisión es aceptado en diversas áreas de gobierno y con qué limitaciones? y ¿qué mecanismos institucionales abarcan en tales áreas?

4) **Estándares Sustantivos: Proporcionalidad, Racionalidad de Medios-Fines, Evasión de Medios Restrictivos Innecesarios, Expectativas Legítimas.** Cada vez más los derechos individuales han tomado un papel fundamental en el área administrativa global, haciendo necesario que se adopten los estándares sustantivos domésticos para su accionar como por ejemplo, la proporcionalidad, la relación racional entre medios y fines, el uso de medios menos restrictivos, o expectativas legítimas. El principio de proporcionalidad ha sido el más adoptado por los distintos órganos de administración internacional, ya que su aplicación es útil en las distintas áreas, los casos más claros de este uso son en materias de derechos humanos, principalmente, en las situaciones de restricciones y suspensiones de derechos, siendo el elemento que equilibra el objetivo público legítimo perseguido o la causal con el derecho en cuestión. Por otro lado, encontramos dentro del Sistema de la OMC el Acuerdo de Obstáculos Técnicos al Comercio (OTC), el cual establece como uno de sus principios básicos la evasión de medios restrictivos innecesarios.

5) **Excepciones: Inmунidades.** En relación a la inmunidad de los Estados extranjeros, las cortes nacionales han tomado cuenta de los intereses en conflicto de las partes privadas, particularmente, excluyendo actividades puramente comerciales del ámbito de la inmunidad. Por otro lado, las normas sobre inmunidades de organizaciones internacionales han ido adquiriendo mayor importancia a nivel global, siendo adoptada por una gran cantidad de países.

6) **Excepciones: ¿Regímenes especiales para ciertas áreas temáticas?** En el derecho administrativo nacional, no todos los mecanismos de “*accountability*” se aplican a todos los agentes administrativos, ya que hay algunos que tienen excepciones o estándares más bajos. Esto se está traspasando al área internacional, pero el grado en que se consideren estas excepciones es aún engorroso de determinar, por lo cual se debe ser cauteloso. En razón a las enormes variaciones a través de diversos arreglos globales gubernamentales, la práctica actual es altamente heterogénea. Incluso en una sola organización con áreas de interés múltiples como es la OCDE, diversos estándares de apertura procesal prevalecen en diversas temáticas, reflejando a menudo las respectivas culturas en las diversas áreas temáticas frecuentes en administraciones nacionales.

Frente a esta elaboración del Derecho Administrativo Global surge la pregunta de ¿quiénes están creando este cuerpo normativo? En relación con este cuestionamiento podemos observar que muchos de los mecanismos que emergen en esta área provienen de iniciativas del norte u occidente. Los modelos de derecho administrativo presentados en esta investigación son de origen europeo y americano, y están conectados con el surgimiento del estado liberal y la expansión de sus actividades reguladoras y administrativas en la última parte del siglo diecinueve y primera parte del siglo veinte. Por lo tanto, la utilización de estos modelos en el espacio administrativo puede parecer implicar un orden liberal para ella, omitiendo las diversas formas para ordenar la sociedad que existen en África, Asia o Latinoamérica.

Las bases normativas de este derecho suelen entonces estar conectadas a un modelo liberal de sociedad, y éstas son: primero, ***accountability administrativa interna***, el cual se enfoca en asegurar la responsabilidad de los componentes subordinados o periféricos de un régimen administrativo al centro controlador - tanto legislativo como ejecutivo -, especialmente a través

de la protección de la legalidad de la acción administrativa. De esta manera aumenta y acentúa las funciones organizacionales y políticas e integridad del régimen más bien que cualquier normatividad sustantiva específica, convirtiéndolo en un modelo potencial para un orden internacional, particularmente uno pluralista –patrón típico del derecho internacional - que carezca de un consenso fuerte en normas sustantivas. La segunda base normativa liberal está orientada hacia los derechos individuales: **el derecho administrativo protege los derechos de individuos y otros agentes civiles de la sociedad**, a través de la participación en procedimientos y de la disponibilidad de revisión para asegurar la legalidad de las decisiones. El tercer concepto normativo es normativamente el más exigente, ya que se referiría a ideales democráticos al determinar la necesidad, funcionamiento, y las posibilidades del derecho administrativo global: **el derecho administrativo como promotor de la democracia**. Este concepto fomenta la rendición de cuentas de los administradores asegurando su conformidad con estatutos y circunscripciones económicas y sociales más amplias, así como la participación pública en procedimientos de toma de decisiones administrativas.

Sin embargo, estos y otros enfoques liberales o neoliberales no son suficientes para justificar un concepto más exigente de Derecho Administrativo Global, ya que es necesario basarse en derechos civiles individuales, derechos económicos y democracia, reflejando de algún modo conceptos solidaristas<sup>17</sup> o cosmopolitas<sup>18</sup> del orden internacional. Por lo tanto, se presenta en el futuro de la investigación de este cuerpo normativo, el desafío de determinar el grado al cual los conceptos comunes de derechos individuales o económicos y de democracia pueden servir como base para el derecho administrativo global.

---

<sup>17</sup> Terminología dada por la Escuela Inglesa de relaciones internacionales. Se entiende por el patrón solidarismo interestatal aquel que considera el profundizar los poderes para las instituciones internacionales y la administración global basada en valores compartidos, con la cooperación todavía fundada en la negociación interestatal. *Ver* Kingsbury, Krisch & Stewart. Op. Cit. Pág. 25. *Ver también* Andrew Hurrell, *International Law and the Making and Unmaking of Boundaries, in States, Nations, and Borders: The Ethics of Making Boundaries*, Allen Buchanan and Margaret Moore eds., 2003; 275, 278-87pp.

<sup>18</sup> Terminología dada por la Escuela Inglesa de relaciones internacionales. El cosmopolitanismo, es uno de los tres patrones del orden internacional, y considera que el gobierno global no es esencialmente el resultado de negociaciones interestatales, pero se nutre también de las redes fronterizas de los agentes civiles de la sociedad, las instituciones privadas y reguladoras de medios, y los mercados. *Ver* Kingsbury, Krisch & Stewart. Op. Cit. Pág. 25. *Ver también* Andrew Hurrell, Op. Cit., 275, 278-87pp.

Por último, debemos señalar que la construcción de esta emergente rama está fuertemente moldeada y diseñada por las instituciones y los principios existentes así como los patrones cambiantes de orden internacional y las bases normativas señaladas. Los cuales actúan como sus límites, y dentro de ellos se plantean distintas estrategias de diseño institucional, y éstas son, aplicar el derecho administrativo doméstico a la administración internacional “*de abajo hacia arriba*” – *bottom up* -, o bien, construir mecanismos internacionales “*de arriba hacia abajo*” – *top down* -.

El hecho de que se traspasen herramientas y enfoques del derecho administrativo doméstico a la Gobernanza Global puede ser favorable y productivo. Particularmente en que, hace frente a límites importantes, permitiendo prevenir así, la estructura diversa y desordenada de la administración global – falta de formalidad relativa de muchas de sus instituciones, su carácter de niveles múltiples, y la fuerza de los agentes privados en ella-.

Como podemos observar estamos frente a una emergente rama del derecho, la cual no puede ser abarcada cabalmente, ya que una gran parte de ella se encuentra en pleno desarrollo y construcción. No obstante ello, esta parte de la investigación, pretende dar a conocer los elementos básicos para proporcionar al lector una noción y estructura de lo que significa el Derecho Administrativo Global, permitiendo a la vez enmarcar la realidad internacional que tenemos hoy en día en un contexto jurídico preciso, que si bien, aún le falta para desarrollarse, ya nos otorga un marco de referencia en el cual poder analizar el objeto principal de esta investigación: las redes gubernamentales de reguladores en materia económica.

### **1.2.- El Proyecto GAL en América Latina.**

Esta investigación sobre Derecho Administrativo Global es conocida a nivel internacional como el **Proyecto GAL**, por sus siglas en inglés: *Global Administrative Law*. El método de trabajo para desarrollar este programa se ha basado en un trabajo planificado y altamente organizado. Más aún, ha sido desarrollado por un grupo de estudiosos de peso interesados en involucrar la participación de un número creciente de académicos y profesionales en el debate, y que está alojado en un conocido centro de investigación – el *Institute for International Law and Justice*

de NYU-, lo cual ha otorgado una dimensión importante a la sistematización y desarrollo del debate del derecho administrativo global.

Desde el lanzamiento del proyecto en el 2004, se han realizado y promovido una serie de reuniones de expertos, las que han nutrido el proyecto con artículos de autores destacados de diferentes campos de trabajo. Durante todo este período de investigación, se ha intentado ampliar el debate más allá del eje transatlántico de los Estados Unidos y Europa, llegando a América Latina, Asia y África. La dinámica de la labor en el marco del proyecto ha sido la siguiente: El debate, la publicación y la inclusión de un amplio grupo de académicos de diferentes tradiciones jurídicas.<sup>19</sup> En atención a ello, el año 2007 se realizó la primera reunión formal con académicos de América Latina, en la Universidad de San Andrés en Buenos Aires, Argentina, y luego se realizó la segunda, y más importante, en la misma Universidad el año 2009.

Las razones, por las cuales los académicos Latino Americanos han adquirido interés y fuerza dentro del proyecto, atienden a que la Globalización ha tenido un gran impacto omnipresente en las decisiones y políticas gubernamentales en los países latinoamericano. Estos se han visto fuertemente afectados por las decisiones de cuerpos regulatorios globales en áreas tales como el comercio (Organización Mundial del Comercio), inversiones (Tribunales Arbitrales Internacionales de Inversión), política monetaria (Fondo Monetario Internacional), medio ambiente (OECD), salud y seguridad (*Codex Alimentarius*), derechos humanos (Comisión y Corte Inter Americana de Derechos Humanos), entre otras. También, está el hecho de que se encuentran sujetos a requerimientos regulatorios impuestos a través de condiciones para asistencia financiera, por ejemplo, por el Banco Mundial. Otros cuerpos, incluidos las redes transnacionales de reguladores nacionales, entes privados que establecen estándares, y cuerpos híbridos privados/ públicos, a menudo tienen una más indirecta, pero no por ello menos poderosa, influencia en políticas domésticas y en procesos de toma de decisiones. Estos impactos y sus más sutiles efectos son, frecuentemente, especialmente poderosos en el caso de

---

<sup>19</sup> Sanchez Badin, Ratton Michelle. El Proyecto Derecho Administrativo Global: Una Reseña desde Brasil. El Nuevo Derecho Administrativo Global en América Latina: Desafíos para las inversiones extranjeras, la regulación nacional y el financiamiento para el desarrollo. Un proyecto del *Institute for International Law and Justice* de la *New York University School of Law*, en conjunto con la Universidad de San Andrés y *Res Publica Argentina*, 2009. Página 140.

países en desarrollo – como muchos en América Latina-, quienes son particularmente dependientes de las inversiones extranjeras como de la asistencia, y suelen carecer de recursos institucionales y experiencia para influenciar, desviar o, incluso, negociar con ellos.<sup>20</sup>

De acuerdo, a lo señalado por el profesor Richard Stewart “Un derecho administrativo Global deberá, por supuesto, inspirarse en principios y practicas legales de muchos sistemas jurídicos, regionales y las tradiciones, así como de fuentes del Derecho Internacional.” Frente a estas palabras, el principal reto que presenta el proyecto GAL es cómo encontrar herramientas analíticas adecuadas y cómo delinear las bases normativas que involucren una variedad de principios y prácticas provenientes de diferentes contextos legales y culturales.<sup>21</sup> No obstante, hay que tener presente que el espacio administrativo nacional es una emanación de la identidad nacional, con tradiciones compartidas y valores incluidos en los principios legales, mientras que el espacio administrativo global no lo es.<sup>22</sup>

Así, debemos comprender que nos estamos refiriendo a un futuro derecho que todavía agrupa a un selecto espectro de naciones en el mundo, y que poco a poco a permitido la incorporación de países en desarrollo estables y con un gran respaldo en su reputación internacional, pero se han dejado de lado totalmente los *rogues states*, *failed states* y, en general, los países que no logran alcanzar un tolerable nivel de *rule of law* o Estado de Derecho.<sup>23</sup>

Debemos tener presente, que las tradiciones legales administrativas se identifican con culturas occidentales, y tienen dos principales puntos de partida: Los sistemas del “*common law*,” o los sistemas civilistas. Las diferencias entre uno y otro radican en que el principio en el cual se fundamenta el sistema civilista es la “legalidad”, mientras que para el sistema del *common law*

---

<sup>20</sup> Kingsbury, Benedict y Stewart B., Richard. Introduction: Perspectives on The Development of Global Administrative Law in Latin America. El Nuevo Derecho Administrativo Global en América Latina: Desafíos para las inversiones extranjeras, la regulación nacional y el financiamiento para el desarrollo. Un proyecto del *Institute for International Law and Justice* de la *New York University School of Law*, en conjunto con la Universidad de San Andrés y *Res Publica Argentina*, 2009. Páginas 12- 13.

<sup>21</sup> Sanchez Badin, Raton Michelle. Op. Cit. Página 143.

<sup>22</sup> Kingsbury, Benedict y Stewart B., Richard. Op. Cit. Página 16.

<sup>23</sup> Gordillo, Agustín, Hacia la Unidad del Orden Jurídico Mundial, El Nuevo Derecho Administrativo Global en América Latina: Desafíos para las inversiones extranjeras, la regulación nacional y el financiamiento para el desarrollo. Un proyecto del *Institute for International Law and Justice* de la *New York University School of Law*, en conjunto con la Universidad de San Andrés y *Res Publica Argentina*, 2009. Página 87.

es el “imperio de la ley” y la “revisión judicial”<sup>24</sup>. Sin embargo, autores como Cassese sostienen que pese a tener bases divergentes, se ha demostrado la convergencia de los conceptos del Derecho Administrativo entre el sistema del *common law* y el civilista.

En atención a lo anterior, diversos estudiosos del tema, tal como el académico latinoamericano Pablo Fernández Lamela, prefieren referirse al fenómeno como **derecho administrativo internacional**, habida cuenta que el derecho administrativo global, no puede existir en un mundo que, claramente, no está totalmente *globalizado* y se encuentra plagado de *failed states*.<sup>25</sup> No es posible dejar de tener en cuenta que una gran parte de la humanidad se halla fuera de los beneficios de la *globalización* que favorece a un grupo selecto de naciones y de sectores privilegiados, mientras se desconocen los derechos humanos más básicos de la inmensa mayoría de la población mundial.<sup>26</sup>

Lo expuesto anteriormente es la tesis restringida (o negatoria) respecto a la existencia del derecho administrativo global. Sin embargo, es posible afirmar, desde un punto de vista más amplio, la existencia del derecho administrativo global basándonos en la denominada **ciencia de las redes**, en la existencia de las redes transgubernamentales y en la participación pública global. Por tal razón, el objeto de estudio a que se enfoca esta investigación adquiere mayor relevancia, ya que no sólo es una nueva forma de generar “regulación internacional”, sino que también es la clave para el desarrollo de esta nueva construcción normativa internacional. Desde este punto de vista puede plantearse que el carácter *global* del derecho administrativo global es paralelo o proporcional al grado de *globalización* (proceso claramente multidimensional, diverso y dinámico) o a la gradación o escala que supone el fenómeno del *global gobernante*. En este sentido debe recordarse que aún los *failed states* pueden ser y son – al menos formalmente – parte de organizaciones internacionales y regionales, forman parte de una comunidad

---

<sup>24</sup> Cassese, Sabino. Las Bases del Derecho Administrativo, Madrid, Instituto Nacional de Administración Pública, serie Administración General, 1994, páginas 58 y siguientes.

<sup>25</sup> De acuerdo al *Failed States Index 2010* elaborado por *The Fund for Peace* y publicado también por *Foreign Policy*, 37 Estados son calificados como “critical” y 92 como “danger” (sobre un total de 177). <[www.fundforpeace.org](http://www.fundforpeace.org)>.

<sup>26</sup> Fernández, Lamela, Pablo, El Impacto de las Redes Transgubernamentales en la Evolución del Derecho Administrativo Internacional. El Nuevo Derecho Administrativo Global en América Latina: Desafíos para las inversiones extranjeras, la regulación nacional y el financiamiento para el desarrollo. Un proyecto del *Institute for International Law and Justice* de la *New York University School of Law*, en conjunto con la Universidad de San Andrés y *Res Publica Argentina*, 2009. Página 159.



internacional y reciben ayuda de organizaciones internacionales privadas ( como Care o Médicos sin Frontera) y transgubernamentales (como Naciones Unidas o Fondo Monetario Internacional), incluso, participan de redes de reguladores intergubernamentales regionales, y hasta son objeto de procesos de intervención militar fundados en la **injerencia humanitaria** de algunas potencias, más allá de si su aplicación es correcta o no, se demuestra que son parte de una comunidad internacional.

Siguiendo la misma línea de análisis, en base a las palabras de Richard Steward, una situación a considerar para los países con menor injerencia, particularmente, para Latinoamérica, en la construcción del derecho administrativo global, es el alto riesgo existente en que las prácticas emergentes del Derecho Administrativo Global sean altamente influenciadas por los países desarrollados – Estados con instituciones sólidas, poder global y un sistema consolidado de Derecho Administrativo.<sup>27</sup> Esta afirmación nos lleva a plantearnos las siguientes preguntas: ¿Cómo diferentes tradiciones legales influenciaron y continúan influenciando los sistemas jurídicos regionales? ¿Cómo impactarán la intervención de los países Latino Americanos en el emergente Derecho administrativo Global? En este punto, sería bueno citar al profesor Santiago Montt, el cual señala que “imponer estándares apropiados de gobernanza global de arriba hacia abajo – *top down* - desde el nivel internacional, quizás es un eficiente medio para obviar a las élites locales y grupos de intereses, cuyo abuso de poder es altamente responsable de la debilidad estructural de las instituciones de los países en desarrollo. Después de todo, este es uno de los más atractivos rasgos de la gobernanza global: La presencia estabilizadora de una capa institucional adicional que limita la efectividad política de las **facciones**”<sup>28</sup>

Dentro de este fenómeno global cabe preguntarnos sobre la posición de América Latina respecto del Derecho Administrativo Global: ¿En qué niveles están participando los países en desarrollo de la región? ¿Cuáles son sus herramientas? ¿Los agentes domésticos son conscientes de que

---

<sup>27</sup> Sanchez Badin, Raton Michelle. Op. Cit. Página 144.

<sup>28</sup> Montt, Santiago, What International Investment Law and Latin America Can and Should Demand from Each Other. Updating The Bello/Calvo Doctrine in the BIT Generation. El Nuevo Derecho Administrativo Global en América Latina: Desafíos para las inversiones extranjeras, la regulación nacional y el financiamiento para el desarrollo. Un proyecto del *Institute for International Law and Justice* de la *New York University School of Law*, en conjunto con la Universidad de San Andrés y *Res Publica Argentina*, 2009. Páginas 310 -311.

ellos deberían o podrían desempeñar ese rol? ¿Hay algún tipo de coordinación entre agentes domésticos en los países en desarrollo de la región?

Resulta interesante darse cuenta que, en la mayoría de los tipos de administración global, salvo la administración por organismos internacionales formales, nuestra región, y en general los países en desarrollo, han tenido un acceso más restringido. La falta de experiencia ha podido influir en la capacidad de dichas naciones para manejar los asuntos relativos al tema, y ello incrementa el riesgo, ya que muchas de las técnicas utilizadas tienen por objetivo naciones desarrolladas con estándares políticos y económicos diversos a los nuestros. La razón es que de arriba hacia abajo, la regulación es más y más un logro adquirido de las reglas definidas a nivel global. Por ello, es que surgen nuevas preguntas frente a esta realidad: ¿Cómo están respondiendo los países en desarrollo a este tipo de regulación? ¿Son capaces de tener alguna injerencia en su definición e implementación?

Si bien, actualmente, no hay suficiente información para contestar los cuestionamientos anteriores, ni empíricamente y aún menos positivamente.<sup>29</sup> Se están buscando respuestas a través de estos seminarios conjuntos entre el *Institute of Justice and Law* de la *New York University* y las diversas universidades y entidades competentes en las distintas regiones del globo. De manera de hacer uso de las herramientas para investigar la información más relevante entre países en desarrollo de América Latina (metodología), reinventar sus capacidades y posibilidades ante los acuerdos mundiales y los impactos que éstos puedan tener en sus sistemas domésticos (administrativos). Ello es posible, gracias a que el proyecto GAL fue concebido como un paraguas abierto, y no como una idea rígida, que evita la discusión. Más aún, la crítica y discusión es lo que enriquece la construcción de la sistematización de esta nueva forma de administración global.

América Latina, y particularmente, los países en desarrollo de la región han incrementado enormemente, en los últimos veinte años, su participación en los distintos tipos de administración global que se ha ido gestando, pero siempre desde un plano de observadores y receptores de regulación internacional, y nunca como voces decisivas para su creación, por lo cual, se transforma éste en un gran desafío y oportunidad para los países en crecimiento de la

---

<sup>29</sup> Sanchez Badin, Ratton Michelle. Op. Cit. Página 149.

región: saber participar y actuar en niveles de regulación internacional decisivos para el desarrollo de la región latinoamericana.

Más aún, respecto a la participación de la región en la construcción del proyecto GAL deberíamos tener presente la siguiente afirmación realizada en el artículo marco del proyecto sobre Derecho Administrativo Global en 2005 “[I]a necesidad de enfoques alternativos a los modelos actualmente dominantes de gobernanza global y del Derecho Administrativo está ejerciendo presión, pero está comenzando a ser tratada.” Adherirse a esta afirmación, no significa no poder criticar el proyecto original, sino por el contrario, permite que nuevos enfoques de las distintas regiones globales no dominantes en materia de derecho internacional, expongan sus ideas, tengan la posibilidad de ser realmente escuchadas y que se materialicen. Por lo cual, este proyecto es tanto un gran desafío académico como práctico para cada uno de los países pertenecientes a Latinoamérica como podrá apreciarse dentro de los próximos capítulos de esta investigación.

### **1.3.- Función de las redes en este contexto: Tipo de Administración Global.**

Las redes internacionales son uno de los cinco tipos de administración global que existen dentro del Derecho Administrativo Global. Se caracterizan, principalmente, por ser un conjunto de agentes privados y/o estatales que actúan en un sistema de cooperación informal, donde las decisiones y acuerdos no son jurídicamente vinculantes, no obstante, llegan a ser altamente efectivos. Así podemos observar que las redes fueron creadas como mecanismos de Gobernanza Global, pero se debe reconocer que también ejercen un poder de discusión y de creación de argumentos, que tiene por objeto ayudar a generar una alta calidad en las soluciones, debido a que nos enfrentamos a complejos problemas en la realidad internacional, por lo cual discusiones y debates vigorosos son una alternativa que otorga creatividad para las soluciones, y legitima a estas últimas.

Por lo tanto, la Gobernanza Global a través de las redes gubernamentales significaría el aprovechamiento de los funcionarios de gobierno para hacer frente a los problemas internacionales específicos, excepto en circunstancias en las cuales se prefiera construir una

genuina organización supranacional, la cual pueda ejercer legítimamente la autoridad global. En estos casos particulares, las redes serían la excepción y no la regla.

Las redes privadas también tienen por objeto obtener soluciones de alta calidad. La única diferencia es que los foros están constituidos por agentes privados, ya sean redes de empresarios, banqueros u otro rubro. En este desarrollo no tiene intervención directa la idea de **Estados desagregados**,<sup>30</sup> ya que no existe interacción de funcionarios estatales, en la forma señalada por esta teoría. Pero ello no obsta, a que su actuación como mecanismos de administración sea efectiva, pero el área en que actúa es diferente.

Estas redes internacionales son agentes internacionales creadores de una inmensa cantidad de regulación internacional vigente. Su surgimiento se debe a que las tradicionales fuentes creadoras de normas internacionales, no fueron suficiente para responder a un mundo globalizado que evolucionaba velozmente, y que necesitaba tanto reacciones inmediatas como formas alternativas de regulación. Hace unos años atrás los juristas y los tribunales internacionales simplemente aceptaban la noción de que no existía normativa que regulara ciertos temas hasta que un nuevo tratado fuera celebrado o los Estados acordaran su consenso a una nueva costumbre internacional.<sup>31</sup> Sin embargo, hoy es habitual recurrir al concepto de *soft law*<sup>32</sup>. Es decir, preceptos que emanan de instituciones internacionales que consisten, en cierta forma, en expectativas de conducta pero que no son de aplicación obligatoria para los Estados.<sup>33</sup>

---

<sup>30</sup> Concepto presentado por Anne-Marie Slaughter en su libro "A New World Order." Capítulo introductorio, 12-15 pp, Princeton University Press, Cuarta Edición, Año 2005. El Estado deja de ser el único actor en el sistema internacional, ya que éste se desagrega en distintas instituciones que lo componen, las cuales están aumentando su interacción fuera de los límites nacionales, principalmente, con sus contrapartes extranjeras. Sin embargo, las instituciones siguen identificándose con el Estado o los intereses de éste. Sin embargo, este concepto también es estudiado por otros autores, entre ellos Abram Chayes & Antonia Handler Chayes, quienes en su libro *The New Sovereignty: Compliance with International Regulatory Agreements*, tratan esta idea de una forma indirecta, al igual que Eyal Benvenisti, en su artículo denominado: *The Role of law in International Politics: Essays in International Relations and International Law*.

<sup>31</sup> Fernández Lamela, Pablo. Op. Cit., 170p.

<sup>32</sup> Término acuñado por Lord McNair, y ya desde sus orígenes ha sido acuñado de forma diversa. En este trabajo hemos optado por mantener, al expresión original inglesa, en la línea que la han seguido recientemente algunos autores en relación con el orden jurídico comunitario.

<sup>33</sup> Fernández Lamela, Pablo. Op. Cit., 170p.

Como sabemos existen diferentes tipos de administración global, cinco para ser precisa, los cuales actúan conjuntamente, superponiéndose y combinándose a nivel internacional. Desarrollándose de tal forma que permiten administrar y estructurar un espacio que por tradición no ha sido gobernado ni organizado por ningún ente superior, y que sólo ha sido compartido por los distintos Estados existentes. En este contexto las redes internacionales juegan su rol y colaboran junto a los demás elementos de regulación administrativa global a formular parámetros, normas y un orden dentro de este sistema internacional.

### **1.3.1.- ¿Qué son las redes?**

Las redes internacionales surgen gracias al desarrollo de la denominada “**teoría de las redes**”, la cual estudia un fenómeno que viene desarrollándose desde los años 70 en Estados Unidos e Inglaterra. Sin embargo, sólo en los años 90 fue adquiriendo importancia y reconocimiento a nivel jurídico e internacional. La teoría de las redes también es conocida como **teoría estructural**, el término estructural se refiere a la representación simplificada de un sistema social complejo, y no tiene relación directa con el estructuralismo original de los años 60.<sup>34</sup> Este estudio parte con los lazos sociales de las personas, y su momento crucial llega a finales de los 70 en la Universidad de Harvard, cuando el análisis se amplía, gracias a las nuevas formalizaciones matemáticas, hacia las propiedades formales de las redes globales, y centra su estudio en los vínculos estructurales tales como parentesco, vínculos institucionales, los estamentos, entre otros. Estos vínculos son convertidos en matrices relacionales en las cuales se toma en cuenta la intensidad, la **multiplejidad**<sup>35</sup>, la naturaleza y la frecuencia de la relación, lo cual es llevado a un **sociograma**.<sup>36</sup>

---

<sup>34</sup> El antropólogo francés Claude Levi-Strauss propone esta teoría derivada de la lingüística estructural: hay que observar como la sociedad está estructurada y en base a qué está estructurada. Para lo cual es necesario estudiar las estructuras mentales de los individuos de esa sociedad, ya que son estas las que estructuran la sociedad. (pensamiento colectivo) *Ver Emmanuelle Barozet*, “La Teoría de las Redes y sus Aplicaciones en Ciencia Política: Una herramienta Heurística”. Revista de Ciencia Política. Vol. XXII. N°1, Año 2002, 22p. Instituto de Ciencias Políticas de la Universidad Católica.

<sup>35</sup> La “multiplejidad” se refiere a la complejidad de la red, según los matices de la relación. *Ver Emmanuelle Barozet*, Op. Cit., Pág. 22.

<sup>36</sup> Es una técnica que pretende obtener una radiografía grupal, es decir, busca obtener de manera gráfica, mediante la observación y contextualización, las distintas relaciones entre sujetos que conforman un grupo, poniendo así de manifiesto los lazos de influencia y de preferencia que existen en el mismo. Este tipo de relaciones no son necesariamente formales, en la mayoría de los casos son informales.

Uno de los usos más interesantes de la teoría de las redes se relaciona con la teoría de la Sociedad Civil Global. Lo anterior ha hecho surgir una actual tendencia a establecer redes de actores para intercambiar, y por lo tanto, potenciar su posición más allá de las fronteras nacionales o regionales, sea como movimiento, ONG, o incluso, como iglesia o grupo religioso.<sup>37</sup>

En la actualidad, una de las prácticas que se ha vuelto más comunes entre los actores internacionales es el *networking*, es decir, federar la mayoría de estos movimientos, ONG o grupos relativos a un tema previo a cumbres o foros relativos al mismo. En este contexto las organizaciones no gubernamentales y otras entidades se desmarcan del Estado, en relación con la coordinación de su acción a través de redes formales e informales, en los momentos o lugares que el Estado no cumple con su papel.

Por lo tanto, se produce en estas cumbres o foros una cooperación informal entre los Estados, particularmente, entre los agentes estatales que representan los intereses de éstos, naciendo así las redes gubernamentales – las cuales son el objeto central de esta investigación, ya que son ellas las que tienen repercusiones jurídicas en los sistemas nacionales -. Sin embargo, estas redes de funcionarios estatales fueron marcando un patrón para que se establecieran lazos de cooperación entre otros actores tales como los privados, y en algunos casos entre privados, funcionarios de gobierno y organizaciones supranacionales, como se verá más adelante, transformándose así en un elemento fundamental en la arquitectura internacional. Incluso, las redes representan, en palabras de la profesora Anne-Marie Slaughter “El programa para la arquitectura internacional del siglo 21”.<sup>38</sup>

Las redes otorgan un espacio de participación accesible para grupos de la sociedad civil hasta entonces ignorados, reduciendo el déficit democrático que suele criticarse a las instituciones internacionales.<sup>39</sup> Si bien, sus objetivos propuestos son aún algo limitados, algunos logros sugieren que pueden aportar soluciones para problemas globales y mejorar los principios y métodos de la regulación internacional.

---

<sup>37</sup> Emmanuelle Barozet. Op. Cit., Págs. 29-30.

<sup>38</sup> Anne-Marie Slaughter. Op. Cit.,(2005) Supra nota 7, 197p.

<sup>39</sup> Aman Jr., Alfred C., Globalization and Governance: The prospects for Democracy. Indiana Journal of Global Legal Studies,(2003). Volumen 10, N° 1, 1-3pp.

Podemos sostener que las **redes internacionales**, sin hacer distinción, son “una forma de cooperación entre distintos actores foráneos, la cual se desenvuelve a través de un sistema de cooperación poco estructurado, basado en lazos *peer to peer* (entre pares), prevaleciendo la interacción frecuente entre los actores antes que la negociación formal”.<sup>40</sup> Más aún, el profesor Kal Raustiala sostiene que este tipo de cooperación es un significativo desarrollo en el derecho internacional, ya que viene a reforzar el **internacionalismo liberal**<sup>41</sup>, y no lo destruye o desplaza como muchos han señalado. Más aún, este mismo autor sostiene que “más que una competencia por ser la arquitectura de cooperación, tratados y redes actúan de forma sinérgica a nivel internacional”.<sup>42</sup> Lo cual permite pensar con firmes argumentos que las redes, bajo algunas condiciones, hacen a los tratados más efectivos, ya que ayudan a que los gobiernos sean más eficientes. Como consecuencia de lo anterior, el aumento de las redes debería mejorar el internacionalismo liberal como herramienta de la Gobernanza Global.<sup>43</sup>

Existen diversos tipos de redes internacionales, cada una de ellas posee un objetivo y actividades específicas, dependiendo del área que abarque, los miembros y la historia. Pese a ello, también poseen funciones comunes. Ellas construyen y forman relaciones entre los participantes, entre los cuales crean incentivos para establecer una buena reputación, y evitar una mala. Esta última, es la condición esencial para obtener una cooperación a largo plazo. Estas permiten el intercambio regular de información acerca de las propias actividades de los miembros y desarrollan una base de datos de buenas prácticas, o bien, comparten diferentes enfoques a cuestiones legales comunes. Estas también ofrecen asistencia técnica y socialización profesional a miembros de los países menos desarrollados, sean reguladores, jueces o legisladores.

En un mundo de mercados mundiales, viajes internacionales e información global, los gobiernos deben poseer un alcance global. No obstante ello, el mundo está limitando cada vez más el uso

---

<sup>40</sup> Kal Raustiala. “The Architecture of International Cooperation: Transgovernmental Networks and the Future of International Law. Volumen 34, número 1, Otoño2002, [En línea], 5p. <<http://www2.law.ucla.edu/raustiala/publications/Architecture%20of%20International%20Cooperation.pdf>>

<sup>41</sup> Kal Raustiala se refiere a este fenómeno como “un sistema basado en tratados multilaterales, los cuales a menudo actúa en conjunto con las organizaciones internacionales, siendo así, el internacionalismo liberal una manera de sacar fuego a muchos sectores”. Op. Cit., 2-3pp.

<sup>42</sup> Kal Raustiala. Op. Cit., 6p.

<sup>43</sup> Kal Raustiala. Op. Cit., 9p.

del “*hard power*”<sup>44</sup>, siendo necesario que los Estados sean capaces de hacer uso del “*soft power*”: el poder de la persuasión y la información, el cual está dado por el fenómeno de las redes, ya que como sabemos, en ellas no existe un acuerdo jurídico vinculante, sino una estructura de cooperación informal. De esta forma apreciamos que, donde existan redes de reguladores, jueces o legisladores es probable que haya una poderosa atracción más que coerción. Esta atracción proviene de la experiencia, integridad, competencia, creatividad y generosidad de las ideas y el tiempo de los miembros de ellas.

Se ratifica así, que estas estructuras internacionales son entendidas como una forma de Gobernanza Global, ya que responden a las necesidades actuales del mundo interconectado. Las organizaciones comerciales y civiles han descubierto que la conectividad es ideal para otorgar la rapidez y flexibilidad necesaria para funcionar efectivamente en la era de la información.

### **1.3.2.- Distintas redes existentes en el ámbito internacional**

Encontramos en la arena internacional dos grandes grupos de redes influyentes para el derecho internacional económico. El primero, está formado por privados, abarcando las diversas áreas de interés internacional. El segundo, es aquel donde los agentes de Estado son los encargados de participar activamente.

**Redes Privadas o No - gubernamentales:** Se desarrollan con el mismo objeto que cualquier otra red, es decir, buscan un perfil de cooperación internacional pero en el ámbito de los particulares, tales como empresarios o banqueros, entre otros; y también en el ámbito de los grupos sin fines de lucro. Intentan a través de éstas promover el conocimiento del país e insertarlo económica, cultural y socialmente en el espacio internacional. Su influencia en el área del derecho internacional económico dependerá de la trascendencia e importancia que logre esta red. Un caso claro de este tipo de relaciones es la *International Organization for Standardization*, conocida bajo las siglas ISO, la cual es una red de institutos de estandarización de 157 países, un miembro por país, cuya Secretaría Central se encuentra en Ginebra, Suiza. Esta entidad es una organización no gubernamental, la cual forma un puente entre el sector privado y

---

<sup>44</sup> Concepto en inglés usado para referirnos al poder que utilizan los Estados a través de la fuerza y coerción para lograr el cumplimiento de normas y la obtención de apoyo internacional.



el sector público. Por un lado, mucho de estos miembros son parte de la estructura gubernamental de sus países o son un mandato del gobierno. Por otro lado, algunos miembros poseen sus raíces únicamente en el sector privado, siendo parte de las asociaciones nacionales relativas a la industria.<sup>45</sup>

**Redes Gubernamentales:** Anne-Marie Slaughter otorga un concepto amplio para referirse a este tipo de redes, para ella “una red es un patrón de relaciones regulares y propósitos comunes entre unidades gubernamentales que trabajan fuera de los límites que dividen a los países, diferenciándolos unos de otros, y que demarcan la esfera doméstica de la esfera internacional.”<sup>46</sup> Con este concepto podemos capturar todas las diferentes vías en que las instituciones individuales gubernamentales interactúan con sus contrapartes, ya sea en el extranjero, o bien, sobre ellos, dejando a un costado la forma tradicional de relacionarse Estado - Estado. Esto da paso a un *nuevo orden mundial*, el cual posee un nuevo marco conceptual para la actual infraestructura internacional, y donde el orden está basado en una intrincada telaraña de enlaces de tres dimensiones entre instituciones de Estados desagregados.

Es posible identificar a las redes gubernamentales, en razón a que cada una va creciendo y operando en diferentes contextos. Algunas de ellas se desarrollan dentro del marco de una organización internacional, otras estarán bajo el alero de acuerdos ejecutivos, y otras se entrarán totalmente alejadas de cualquier marco formal, y nacerán de forma espontánea.

Dentro de las de redes gubernamentales, podemos observar que existen dos formas en que ellas se organizan: de manera horizontal o vertical.

El primer tipo son las **redes horizontales**, las cuales son el centro estructural de un mundo desagregado, donde interactúan los oficiales gubernamentales de las diferentes naciones en sus respectivas áreas, desde bancos centrales hasta regulación de libre competencia,<sup>47</sup> la protección medioambiental, en cuanto al cumplimiento de la ley, y por último, la protección de los derechos

---

<sup>45</sup> International Organization for Standardization. [www.iso.org/iso/about.htm](http://www.iso.org/iso/about.htm). [Consultado: Noviembre de 2010.]

<sup>46</sup> Anne-Marie Slaughter. Op. Cit.,(2005), 14p.

<sup>47</sup> Se refiere al concepto en inglés Antitrust Law, siendo el Derecho de Libre Competencia, aquel que comprende el sentido de este concepto en español.

humanos. Estas redes operan en dos niveles, por un lado, el alto nivel, relacionado con oficiales directamente responsables del proceso político nacional – el nivel ministerial - . Por el otro lado, el nivel inferior está integrado por los reguladores nacionales. Este tipo de redes puede surgir de forma espontánea, es decir, caracterizada por la informalidad, flexibilidad y la variedad de miembros, o bien, de forma institucionalizada dentro de las organizaciones internacionales. Las redes gubernamentales horizontales son más flexibles y menos coercitivas que otras formas de organización internacional. Así se garantiza que el poder siga en manos de los Estados- Nación a través de sus oficiales nacionales.

Por otro lado, las redes horizontales permiten integrar las diferentes redes gubernamentales existentes, está son las de reguladores, legisladores y jueces, a través del concepto “red de redes”<sup>48</sup>, esta estructura internacional puede generarse entre redes de diferentes regiones geográficas. Más aún, este sistema es utilizado por un gran número de asociaciones internacionales, ya que operan a través de redes de ministros nacionales, reguladores, jueces y, en algunos casos, por legisladores. Ejemplos prominentes son el Sistema Nórdico, la APEC, la *Commonwealth*, y la OECD. Cada una de estas entidades es fundamentalmente una colección de redes gubernamentales facilitadas por una secretaria supranacional, la cual sólo posee poder informativo.

Desde la perspectiva de un mundo desagregado, estas entidades son pioneras como una forma diferente a las organizaciones internacionales, ya que se basa en relaciones horizontales entre funcionarios de los gobiernos nacionales, jugando el mismo rol y realizando las mismas funciones en cuanto a poder de información, deliberación, socialización y exclusión; sirven esencialmente como punto de partida y sostenedor para los oficiales nacionales.

Las **redes verticales** abarcan la segunda forma de organización existente. Éstas son menores en número que las redes gubernamentales horizontales, sin embargo, las redes verticales poseen un rol crucial en esta estructura internacional. Si bien, dentro de este orden internacional el principio central es la importancia de mantener las funciones de la Gobernanza Global, principalmente en las manos de los funcionarios domésticos, en ciertas circunstancias los

---

<sup>48</sup> Concepto establecido por Anne-Marie Slaughter en su libro “A New World Order”, con él se refiere a la integración de varias redes gubernamentales.

Estados unen sus caminos para que los ciudadanos puedan y elijan delegar su autoridad individual de gobernar a una “más alta” organización – una organización “supranacional”, la cual existe, a lo menos conceptualmente, sobre el Estado.<sup>49</sup> Más aún, estas organizaciones supranacionales pueden ser más efectivas en el desempeño de las funciones estatales, si es que su realización se puede vincular directamente con las instituciones de gobierno. El gran problema de esta forma de organizarse de las redes internacionales es que la organización supranacional no posee genuino poder coercitivo. Su única esperanza de poder reunir tal autoridad es aprovechar la cooperación de las contrapartes nacionales, y así pedir prestado el poder coercitivo de los funcionarios gubernamentales para implementar reglas y decisiones supranacionales.<sup>50</sup>

La Unión Europea es pionera en redes verticales administrativas entre la autoridad de Derecho de Libre Competencia de la Comisión Europea y los reguladores nacionales de Derecho de Libre Competencia, ésta permitirá a la comisión cargar a las autoridades nacionales con la implementación de las reglas de la Unión Europea en concordancia con las tradiciones particulares de cada nación.<sup>51</sup>

Como es posible observar las redes gubernamentales son la llave característica del orden mundial del siglo veintiuno, pero ellas aún son subestimadas, no apoyadas y poco utilizadas para dirigir los problemas centrales de la Gobernanza Global. No obstante lo anterior, estas redes, cualquiera sea su forma de organización, ya sea vertical u horizontal- abarcan desde investigadores policiales, agentes antiterroristas, reguladores financieros hasta jueces y legisladores. En razón a la vasta gama de redes gubernamentales existentes, se han clasificado en tres principales áreas: jueces, legisladores y reguladores.

- **Redes de jueces: la creación de un Sistema Legal Global.**<sup>52</sup> Hoy en día los jueces están interactuando entre ellos, intercambiando opiniones, reuniéndose en seminarios y organizaciones judiciales, incluso, negociando unos con otros sobre resultados de casos

---

<sup>49</sup> Anne-Marie Slaughter. Op. Cit., (2005) 20p.

<sup>50</sup> Anne-Marie Slaughter. Op. Cit.,(2005) 21p.

<sup>51</sup> Anne-Marie Slaughter and David Zaring. “Networking Goes International: An Update”. Annual Review of Law and Social Science. [En línea] Vol. 2,211-229pp. Publicado en Diciembre de 2006., <<http://arjournals.annualreviews.org>. >

<sup>52</sup> Idea propuesta por Anne-Marie Slaughter en su libro A New World Order, 65p.

concretos. Como resultado de lo anterior se ha generado una “Jurisprudencia Constitucional Global”<sup>53</sup>; los tribunales están refiriéndose a las decisiones de unos y otros, en cuestiones que van desde el ámbito de los derechos privados hasta la pena de muerte. Sin embargo, la creciente interacción no es solamente transnacional, sino que también se forjan relaciones con las contrapartes regionales e internacionales.

Lo que realmente está surgiendo es un gran desorden y una realidad compleja. Este sistema compuesto por redes de jueces nacionales e internacionales, tanto horizontales como verticales, ha resultado de la jurisdicción común en áreas del derecho o en una región particular del mundo. Los jueces que están participando de estas redes están motivados, y actúan respetando el derecho internacional como también la idea de construir un sistema global.

Los que los jueces comparten sobre todo es el reconocimiento mutuo de cada uno de los participantes en esta empresa judicial común. Ellos no sólo observan en los miembros a un sirviente o representante de un gobierno en particular o una corriente política, sino que ven una comunidad de profesionales que trasciende las fronteras nacionales. Ellos enfrentan problemas sustantivos e institucionales comunes; ellos aprenden de las experiencias y las formas de razonamiento de sus contrapartes. Cooperan directamente para resolver disputas específicas, y se conciben a ellos mismos como capaces de acciones independientes de ambas esferas, nacional e internacional.

El sistema que los jueces están creando es descrito mejor como una comunidad de cortes que una jerarquía centralizada.<sup>54</sup> Al ser una comunidad deben identificarse principios para su organización. La elaboración de estos principios y su reconocimiento es fundamental para entender completamente el ámbito que abarca, sus implicaciones y su potencial. Ellos incluyen, como primer principio, una concepción áspera de los controles y equilibrios de las redes verticales y horizontales. El segundo, es un principio de

---

<sup>53</sup> Esta es el resultado de la labor de los jueces con jurisprudencia constitucional, los cuales están encargados de aumentar el diálogo con sus contrapartes alrededor del mundo en ciertas cuestiones de la materia. De esta forma, se contribuye al nacimiento de una jurisprudencia global en áreas particulares y mejora la calidad de las decisiones nacionales particulares, ya que a veces importa ideas del exterior, y otras las resiste, insistiendo en su idiosincrasia.

<sup>54</sup> Anne- Marie Slaughter. Op. Cit., (2005) 68p.

conflicto positivo, donde los jueces no son tímidos al momento de tener que discutir entre ellos, e incluso, no tienen miedo de que exista ruptura en sus relaciones. El tercer principio es el de pluralismo y legítima diferencia, en el cual los jueces reconocen la validez de las posibles diferencias que se da para un mismo problema legal. El último dice relación con la aceptación del valor de la persuasión más que la autoridad y la coerción.

De acuerdo a la profesora de la Universidad de Princeton – Anne-Marie Slaughter - existen cinco categorías de interacción judicial: La fertilización constitucional cruzada, la construcción de una comunidad global del derecho internacional de los derechos humanos, las relaciones que surgen entre las cortes nacionales de los países miembros de la Comunidad Europea y la Corte Europea de Justicia, la litigación privada transnacional, y por último, las reuniones cara a cara de los jueces alrededor del mundo. Estas categorías reflejan un todo más amplio, un mundo donde las cortes interactúan de manera cuasi-autónoma con otras cortes, nacionales e internacionales. Teniendo una interacción de acuerdo a las necesidades específicas, reflejando las preferencias de los jueces, y revelando al mismo tiempo patrones y principios. Dando como resultado el crecimiento y superposición de un vasto número de redes verticales y horizontales que conjuntamente establecen a lo menos el comienzo de un sistema legal global.

- **Redes de Legisladores: Un paso atrás.**<sup>55</sup> Un creciente número de legisladores están encontrando sus voces en la arena internacional. Pero son menos comunes, poseen menos impacto que otras redes transgubernamentales, por distintas razones. Una de ellas dice relación con el hecho de que el significado de legisladores está más directamente relacionado a políticas definidas territorialmente. Otro punto se refiere a que los legisladores pasan un período extremadamente corto en sus oficinas, lo cual les impide invertir un largo tiempo en las relaciones con sus contrapartes extranjeras. Un tercer desincentivo es que los parlamentarios por definición carecen de especialización técnica. Por último, los parlamentarios tienden a hacer frente a una amplia gama de temas e intereses, lo cual queda demostrado en los comités que se estructuran para

---

<sup>55</sup> Idea propuesta por Anne- Marie Slaughter en su libro “A New World Order”.Op. Cit., (2005),104p.

materias específicas. Esto hace más difícil identificar a la contraparte natural, a diferencia de lo que sucede en el área regulatoria.

Pese a las dificultades que ha presentado su evolución, ellas se encuentran presentes dentro de organizaciones internacionales, independientemente, en el nivel regional, y en una variedad de asociaciones profesionales.

Los legisladores están creando redes internacionales de representantes elegidos nacionalmente en orden a responder, contrarrestar, o a lo menos, complementar las redes existentes de funcionarios nacionales, las cuales abarcan desde generales de comercio hasta promotores. El emergente rol de las redes de parlamentarios es aún más claro en organizaciones de comercio, donde el catalizador para su participación está determinado.

Una de las fuentes de las redes internacionales de legisladores es un deseo independiente de parte de los legisladores a interactuar con sus contrapartes extranjeras con el objeto de obtener propósitos políticos. Otro elemento que fortalece la creación de este tipo de redes es el deseo de fortalecer el parlamentarismo como una profesión – una profesión global-.

Existen dos modelos posibles para estructurar una red de parlamentarios. Uno es aquel en que se imaginan varias organizaciones internacionales como esencialmente coleccionistas de redes complementarias de diferentes tipos de funcionarios gubernamentales: ejecutivos, judiciales y legislativos. El otro modelo señala que, los legisladores podrían trabajar dentro de redes, pero ellas no son diseñadas para ejercer un rol directo en las organizaciones internacionales, pero permiten aumentar la habilidad del trabajo de los parlamentarios dentro de parlamentos nacionales, para así monitorear y regular la actividad de los funcionarios de la rama ejecutiva encargadas del trabajo internacional.

Un claro e importante ejemplo de esta clase de redes es *The International Legislators' Network*, fundada por Newton Gingrich.<sup>56</sup> Sus actividades esenciales y principales son robustecer la democracia alrededor del mundo a través del fortalecimiento de las capacidades de los representantes electos en cada nación.

- **Redes de Reguladores: Los nuevos diplomáticos.**<sup>57</sup> Para que las redes gubernamentales pudiesen surgir hubo un cambio en la rama ejecutiva, la cual tradicionalmente está a cargo de la conducción de la política internacional. El ejecutivo, supuestamente, habla para la nación y la representa con el objeto de resolver diferencias internas, y así presentar una sola posición a nivel internacional, que refleje consenso. Sin embargo, hoy los presidentes y primeros ministros, generalmente, están actuando bajo su propio nombre, logrando así resultados en materia internacional, que no hubiesen podido obtener a través de métodos de negociación más tradicionales, o bien, por ratificación de tratados.

Bajo el presidente o primer ministro están el consejo de ministros y los reguladores que son los altos funcionarios o funcionarios de carrera civil, quienes poseen un alto grado de experticia en una materia particular. Todos estos actores están trabajando dentro de redes transgubernamentales en gran medida.

Actualmente, los entes reguladores están en constante contacto con sus contrapartes – desde agencias y departamentos que regulan los mercados financieros, que ven la política de competencia, la protección medioambiental, la agricultura y todos los otros dominios de la moderna reglamentación estatal.<sup>58</sup> El trabajo conectado entre algunos reguladores, tales como los banqueros centrales, comisionados de valores y supervisores de seguros, se ha convertido en algo sólido y bien establecido que ahora tienen su propia organización internacional, ejemplos de ellos son, el Comité de Basilea, los comisionados de IOSCO,<sup>59</sup> IAIS.<sup>60</sup> Estas organizaciones son redes

---

<sup>56</sup> Político estadounidense, quién fue presidente de la Cámara de Representantes entre 1995-1999.

<sup>57</sup> Idea propuesta por Anne-Marie Slaughter en su libro “A New World Order.” Op. Cit., (2005), 36p.

<sup>58</sup> Lyman, Princeton N, “The Growing Influence of Domestic Factors”, [En línea], Wahington, Estados Unidos, 76-80pp, <<http://www.princeton.edu/Articles/Multilateralism.pdf>>

<sup>59</sup> International Organization of Securities Commissioners.

transgubernamentales, que se han convertido en lo suficientemente institucionalizadas para garantizar el título de asociación u organización, lo cual les permite tener personal y reuniones regulares. Sin embargo, ellas no son organizaciones “Inter-Estados”; ellas no están formadas por tratados o acuerdos ejecutivos; ellas no poseen un lugar en el escenario del sistema legal internacional.<sup>61</sup> Keohane y Nye identifican a las coaliciones transgubernamentales como uno de los sellos de la “compleja interdependencia”.<sup>62</sup> La compleja interdependencia es sobre todo una descripción de relaciones entre naciones, la cual ha aumentado con la globalización desde 1990.

Los funcionarios de gobierno han estado vinculándose con sus contrapartes por un largo período de tiempo para obtener los negocios actuales. Pero la esfera y sustancia de esos negocios se ha expandido; el rango y la intensidad de los lazos transgubernamentales han aumentado, y en muchos casos, se ha comenzado a institucionalizar. Las ventajas del transgubernamentalismo se han vuelto más prominentes, mientras que las desventajas de muchas instituciones internacionales formales se han hecho más evidentes.<sup>63</sup>

Los negocios que cruzan las fronteras deben ser regulados fuera de las fronteras.<sup>64</sup> El aumento natural de los servicios a nivel transnacional y el reconocimiento de la dimensión extraterritorial de la regulación doméstica significa que los reguladores, a menudo, no pueden realizar su trabajo sin la existencia de cooperación mutua.

Estas tres clases de redes gubernamentales, ya sea que se organicen en forma horizontal o vertical, desarrollan determinadas actividades o funciones como objeto principal, y esto permite que éstas se clasifiquen en:

- **Redes de información:** Son creadas y sostenidas por el valioso intercambio de ideas, técnicas, experiencias y problemas de los participantes. De cierta manera estas redes crean algo equivalente a una “memoria colectiva” y a una “lluvia de ideas colectiva” a lo

---

<sup>60</sup> International Association of Supervisors.

<sup>61</sup> Anne-Marie Slaughter. Op. Cit.,(2005), 38p.

<sup>62</sup> Ver Keohane y Nye. “Power and Interdependence”, 2001, Editorial Pearson Education, Tercera Edición, 8p.

<sup>63</sup> Anne-Marie Slaughter. Op. Cit.,(2005), 44p.

<sup>64</sup> Anne-Marie Slaughter. Op. Cit., (2005), 39p.



largo del tiempo. Aquel elemento que permite la unión de los miembros en cualquier red transgubernamental es el intercambio de información e ideas. Sin embargo, estas redes realizan un paso más, y este es el de reunir y destilar la información sobre sus miembros. Pudiendo elaborar de esta forma productos, los cuales son códigos de “Buenas Prácticas”, los que son un conjunto de las mejores formas posibles para lograr un resultado deseado, el cual es identificado con alguno de los miembros de la red.

- **Redes para exigir el cumplimiento:** Aquí es donde las palabras dirigen a la acción, ya que tienen por objeto ser una ayuda en el cumplimiento específico de acuerdos, reglas, etc. Éstas también abarcan el entrenamiento y los programas de asistencia técnica de países desarrollados, a sus contrapartes, los países en desarrollo, con el objeto de construir en sus destinatarios la capacidad de hacer cumplir las regulaciones, reglas o acuerdos en su territorio.
- **Redes de armonización:** Muchas de las más poderosas redes transgubernamentales son producto de acuerdos armonizados. Ellas tienen por objeto traer las reglas nacionales y supranacionales a un estándar cercano, con el objeto de que sean concordantes, y no se contradigan, creando así un sistema global armónico.

Estos tres tipos de redes se superponen en las funciones que realizan, redes de armonización y para el cumplimiento también intercambian información y ofrecen asistencia; redes de información pueden también hacen política común para sus miembros bajo ciertas circunstancias. Sin embargo, esta categorización básica nos permiten ver que funciones realizan las redes gubernamentales, y el impacto que ellas poseen.

Kal Raustiala en un estudio que realizó sobre ciertas redes gubernamentales – reguladores de valores, derecho de libre competencia y medio ambiente- concluyó que las redes promueven la “exportación de regulación” desde Estados fuertes hacia Estados débiles<sup>65</sup>, lo cual implica una transferencia de reglas, prácticas y de toda una institucionalidad que promueve la convergencia de políticas entre naciones. Este es un efecto que él se lo atribuye a las redes gubernamentales como una especial característica y también al rol de los “efectos de las redes” - concepto

---

<sup>65</sup> Kal Raustiala. Op. Cit, 53p.

desarrollado por economistas para explicar el impacto de las redes comerciales privadas -. Este autor a la vez sostiene que las redes internacionales permiten un sistema de cooperación que no sería posible obtener a través de otro medio, y aún más, ellas pueden construir capacidad en Estados débiles, lo que permite que éstos cumplan de mejor forma y con mayor facilidad con las obligaciones internacionales.

Las redes gubernamentales, cualquiera ella sea, están realizando diversas tareas en el sistema internacional. Cada una de estas actividades posee un impacto de gran trascendencia para los gobiernos nacionales, particularmente, en el ámbito del derecho. Como consecuencia, también poseen un efecto incalculable para el derecho internacional económico, ya que propende a un sistema coherente, unitario y efectivo. Las actividades y los respectivos impactos que efectúan las redes internacionales en las que participan agentes de gobierno se indican a continuación.

1. Las redes gubernamentales están creando convergencia e informando la divergencia.

Las redes de armonización tienen por objeto crear conformidad entre los diferentes participantes y sus naciones. Las redes para el cumplimiento fomentan la convergencia, en la medida que facilitan la ejecución de la cooperación, a través de asistencia técnica y entrenamiento, dependiendo de cómo ellas fueron creadas y quiénes son sus miembros más poderosos.<sup>66</sup> Más aún, hay redes para el cumplimiento donde los reguladores tienen una determinada agenda de convergencia en un modelo particular de regulación, lo cual no sólo se aplica al caso de los reguladores, sino también a los jueces, ya que ellos importan sistemas regulatorios y técnicas que aprendieron durante el entrenamiento que otorgó la red en cuestión, siendo ellos los únicos, que pueden elegir si continúan con el modelo que se les proveyó, o bien, divergen en otro, de acuerdo a la apreciación de sus propias razones y circunstancias. Por último, las redes de información, nos permiten destilar información, y construir códigos de buenas prácticas, e informar de la divergencia existente entre los participantes.

2. Las redes internacionales también permiten que se efectúe el proceso de “exportación de regulación”. Este pasa a ser un aspecto sorprendente de la cooperación transgubernamental, ya que muchas jurisdicciones se muestran ansiosas por duplicar las regulaciones de los países con quienes interactúan fuertemente. De esta forma se van difundiendo alrededor del mundo

---

<sup>66</sup> Anne-Marie Slaughter. Op. Cit., (2005) 172p.

reglas y prácticas regulatorias. Al señalar que ellas se van “difundiendo”, entendemos que las redes promueven el cambio regulatorio, pero el cambio ocurre por *persuasión* y no por una orden.<sup>67</sup> Lo cual no implica que el poder se encuentre ausente en la cooperación a través de redes internacionales, más aún, el poder juega un papel fundamental, pero se desarrolla de la forma denominada por Joseph Nye *soft power*, y no por la tradicional manera del *hard power*. Esta nueva forma de poder es ejercitada en el círculo de las redes, tradicionalmente, por los Estados dominantes.

El profesor Raustiala en su estudio nos señala varios ejemplos de este fenómeno de exportación en las áreas de valores, medio ambiente y derecho de libre competencia. Entre los casos que señala, hace mención del *memorandum of understanding*<sup>68</sup> (MOU) entre *the United States Securities and Exchange Commission – SEC* -, y la Superintendencia de Valores y Seguros de Chile de 1993. El cual contiene principios de consulta, intercambio de información mutua, asistencia para el cumplimiento, confidencialidad, repartición de costos entre ambas partes, y un extenso capítulo dedicado a la asistencia técnica, la cual es considerada uno de los mecanismos más efectivos para realizar la “exportación de regulación”. Dando así cumplimiento al requisito de que se importa desde un país fuerte a un país débil, ejerciendo por parte del dominante, la simple persuasión.

3. Otra actividad que efectúan estas estructuras del nuevo orden internacional es destilar y difundir información creíble. Lo cual se ha transformado en una labor fundamental en un era en que la información es abrumadora, debido al gran número de medios a través de los cuales se expande. Por lo tanto, aquellas fuentes de información que son creíbles y se les presta atención, adquieren poder. De manera que otorgar información fidedigna, y que sea acompañada por una reputación basada en la credibilidad son fuentes de *soft power*.

4. Como resultado de la labor recién enunciada las redes logran realizar un gran impacto a través del *soft power*, construyendo códigos de buenas prácticas, modelos de legislación o un conjunto de principios de gobierno. Diferenciándose de las tradicionales formas de hacer

---

<sup>67</sup> Kal Raustiala. Op. Cit, 51p.

<sup>68</sup> La abreviación de memorandum of understanding es conocida como MOU, y esta corresponde a la forma en que son conocidos a nivel internacional, los memorandos de entendimiento entre diversos agentes.

derecho a nivel internacional, a través del *hard power* – tratados y otros acuerdos internacionales-. Esta nueva forma de poder de persuasión provee una orientación internacional e instrumentos no legales, transformándose en un arma igualmente poderosa, e incluso más poderosa, que la regulación.<sup>69</sup>

Si bien, esta novedosa forma de trabajo de las redes ha tenido muchos adeptos, también ha adquirido muchos que la critican. Frente a lo cual Andrés Rigo, antiguo asesor general del Banco Mundial sostiene que “El enorme incremento de la actividad transnacional es resultado de la globalización, y particularmente, de los vacíos legislativos en el nivel internacional.”<sup>70</sup>

5. Las redes internacionales dentro de su actuar informan la divergencia, la cual viene dada por patrones culturales, históricos y políticos. Sin embargo, las diferencias no sólo son fortuitas, pueden ser deliberadas e informadas, ya que las fuerzas de la “exportación de regulación”, asistencia técnica, información destilada y *soft law* pueden otorgar una informada divergencia. Ello permite a cualquier subconjunto de agentes nacionales, o incluso, a las tres ramas del gobierno nacional decidir deliberadamente si afirmar o no sus diferencias.

6. Por otro lado, las redes gubernamentales junto con fomentar la convergencia de las leyes y regulaciones nacionales también mejoran la conformidad con el derecho internacional. Las redes verticales juegan un rol fundamental para este propósito, usan las relaciones personales para aprovechar el poder de instituciones nacionales en servicio de su contraparte supranacional. Esta aproximación fortalece la conformidad, ya que apoya los esfuerzos de la tarea de aplicación de la ley con una genuina autoridad coercitiva a nivel nacional. Una segunda forma para fortalecer esta conformidad es mejorar la capacidad de cumplimiento de las obligaciones internacionales de los gobiernos, cuando **“el espíritu está dispuesto, pero la infraestructura es débil.”**<sup>71</sup> Aquí las redes horizontales interactúan a través de la asistencia técnica y el entrenamiento realizando un doble deber, ya que no sólo crean una mejor

---

<sup>69</sup> Anne-Marie Slaughter. Op. Cit. (2005), 178p.

<sup>70</sup> Andrés Rigo, “Law Harmonization Resulting from the Policies of International Financial Institutions: The Case of the World Bank” (Discurso dado en la Conferencia de Globalización y de Evolución de los Sistemas Legales, Universidad de Ottawa, Octubre 2000). Ver Slaughter, Op. Cit, Págs 179 -180.

<sup>71</sup> Anne-Marie Slaughter. Op. Cit, (2005), 183p.

regulación extranjera asociada a la ejecución de la legislación nacional, sino que también mejores condiciones para cumplir con sus propias obligaciones internacionales.

7. Ellas en su desarrollo están fomentando la capacidad de creación. La creación es una herramienta fundamental para gobernar aquellos países, en los cuales constantemente, se carecen de suficientes recursos materiales y humanos para aprobar, implementar, y aplicar las leyes. Los tres tipos de redes –judiciales, regulatorias y legislativas- se dedican directa e indirectamente a fomentar la capacidad de creación, directamente, a través de el entrenamiento y los programas de asistencia técnica, e indirectamente, a través del otorgamiento de información, política coordinada de soluciones y apoyo moral a sus miembros.

Este desarrollo de la capacidad doméstica de creación aumenta las posibilidades de cumplimiento con el derecho interno, y más aún, es probable tener un igual impacto en la posibilidad de conformidad con el derecho internacional, en sus distintas áreas. De acuerdo a la “teoría de gestión” de cumplimiento de las normas internacionales de Antonia Chayes, la no conformidad es una falta de capacidad para cumplir sus obligaciones como también una falta de voluntad.<sup>72</sup> Por otro lado, Kal Raustiala nos recuerda que esta teoría asume que un exitoso proceso de gestión es explícitamente cooperativo e interactivo, elementos que son parte de las redes gubernamentales.<sup>73</sup> Por lo tanto, las redes internacionales gubernamentales juegan un rol decisivo, ya que colaboran en el objetivo de lograr un sistema internacional respetuoso de las obligaciones contraídas, ya sean éstas, sujetas a un acuerdo legal o no. Logrando a la vez, una nueva manera de fomentar y fortalecer el cumplimiento interno de las normas del derecho nacional, comprometiendo en ambos niveles la reputación del país.

8. Como sabemos la actividad básica de las redes internacionales es fomentar o mejorar la cooperación entre los agentes participantes. En la arena internacional, los gobiernos tendieron a la gobernanza por la ausencia de cualquier autoridad centralizada que ejerciera el poder de comando-control, de esta forma la regulación por información se hizo prometedora,

---

<sup>72</sup> Chayes and Chayes. “The New Sovereignty: Compliance with the International Regulatory Agreements”. Editorial Harvard University. 1995, 4p.

<sup>73</sup> Kal Raustiala. Op. Cit., 79p.

ya que permite una posibilidad de ejercer simultáneamente el poder. Interviniendo así, en este escenario, las redes gubernamentales, en la recolección y destilación de información como también recolectando y destilando soluciones adoptadas. Estas agrupaciones están formadas por miembros a los cuales la información les interesa y les sirve para el desarrollo de su gobierno, de manera que van a intentar estrechar los lazos, y van a generar vínculos de colaboración, los cuales pueden ser en beneficio unilateral o bilateral, dependiendo de las circunstancias.

### **1.3.3.- Idea de Estados Desagregados: concepto que fortalece el esquema de redes gubernamentales.**

La idea de Estados Desagregados es “simplemente el aumento de la necesidad y de la capacidad de las diferentes instituciones del gobierno nacional para participar en actividades que se realizan más allá de sus fronteras, a menudo efectuadas con sus homólogos extranjeros.”<sup>74</sup> En este marco los reguladores persiguen los sujetos de sus regulaciones exteriores; los jueces, por su parte, negocian mini-tratados con sus pares extranjeros para resolver complejos casos transnacionales; y por último, los legisladores buscan la mejor forma de enmarcar y aprobar leyes que afectan los derechos humanos o el medio ambiente.

La significancia de este concepto de estados desagregados es en apariencia opuesta a la idea de estado unitario, esta última por largo tiempo ha dominado el área del derecho internacional. Sin embargo, abogados especialistas en este campo internacional como también teóricos de las relaciones internacionales siempre han entendido que las entidades que son descritas y analizadas como “Estados” son entidades mucho más complejas, y que la existencia de una voluntad y capacidad de acción unitaria es una ficción que ha servido para los propósitos de descripción y predicción de los resultados en el sistema internacional.

En un sistema legal internacional donde la premisa básica es el estado unitario, la forma paradigmática de la cooperación internacional es la convención internacional multilateral o bilateral, la cual es negociada sobre varios años, firmado y ratificado con todas las formalidades necesarias, continuando su vida internacional a través de los esfuerzos de la secretaria internacional, cuyos miembros asisten continuamente a rondas de negociación destinadas a

---

<sup>74</sup> Anne-Marie Slaughter. Op. Cit, (2005), 12p.

determinar el cumplimiento de las obligaciones asumidas como también para expandir el campo y la precisión de las reglas existentes. Los “Estados” participantes en estas negociaciones hablan con una sola voz, una voz representada por cada jefe de gobierno o por el ministro de relaciones exteriores. Cualquier diferencia entre las diferentes partes de un gobierno en particular se han trabajado a nivel nacional; la visión analítica del estado unitario oscurece la existencia de las diferentes instituciones de gobierno.

En esta visión tradicional observamos la existencia de organizaciones internacionales tradicionales e instituciones creadas y compuestas formalmente por delegaciones estatales. Sin embargo, la nueva visión es el estado como “una agrupación de diferentes instituciones con roles y capacidades separadas.”<sup>75</sup>

Las premisas<sup>76</sup> de este nuevo orden mundial que viene dado gracias a esta novedosa concepción de estados desagregados, son:

- El Estado no es el único actor en el sistema internacional, pero sigue siendo el principal y más importante actor.
- El Estado no está desapareciendo, pero se está desagregando en las instituciones que lo componen, las cuales están aumentando su interacción internacional, principalmente, con sus contrapartes extranjeras.
- Estas instituciones aún representan la marca nacional o los intereses estatales, incluso cuando ellas reconocen identidades profesionales comunes y experiencia sustantiva como jueces, reguladores, ministros y legisladores.
- Diferentes Estados han evolucionado y continuarán evolucionando creando mecanismos de reagrupación de intereses de los distintas instituciones cuando sea necesario. En muchas circunstancias, por lo tanto, los Estados seguirán interactuando entre ellos como actores unitarios, en forma tradicional.
- Las redes gubernamentales existen a lo largo y, a veces, dentro de organizaciones internacionales más tradicionales.

---

<sup>75</sup> Anne-Marie Slaughter. Op. Cit., (2005),13p.

<sup>76</sup> Estas premisas son dadas por Anne-Marie Slaughter como las bases del programa del nuevo orden mundial que se propone, y como las bases del activo y continuo debate que se sigue sobre la materia. New World Order.” (2005), 18p.

Esto nos permite observar un nuevo escenario internacional, dándose un propicio espacio para que las redes gubernamentales “florezcan” por todos lados. Donde éstas constituyen la base de una escala completa de desglosados dentro del orden mundial. Para lograr esta meta es necesario un elemento adicional, y el cual apunta a la “red de redes”, que se debe complementar con las redes verticales como también con una reinención de muchas de las tradicionales organizaciones internacionales existentes.

Un mundo en que las redes gubernamentales horizontales y verticales comprenden diferentes tipos de instituciones estatales – regulatorias, judiciales, legislativas-, desarrollen diversas funciones - intercambio de información, cooperación para la aplicación de normativas de distintas clases, armonización, asistencia técnica y entrenamiento -, tengan diferentes miembros, tengan diferentes grados de formalidad, y coexistan en diferentes caminos con las organizaciones internacionales es, de hecho, un mundo desordenado. Pero el concepto subyacente es simple e importante. Actualmente, vivimos en un mundo en el cual los elementos básicos de gobernanza – crear reglas, implementarlas, aplicarlas y hacerlas cumplir y resolver disputas generadas bajo éstas reglas – están siendo realizado por las redes de instituciones estatales, nacionales y supranacionales, siendo éstas, las verdaderas responsables del desarrollo de estas funciones.

En este sistema internacional donde los estados son desagregados, pero siguen actuando como actores unitarios en ciertas circunstancias es importante ser capaz de distinguir entre los diferentes tipos de organizaciones internacionales tradicionales, pero teniendo presente las dos formas de organización de las redes gubernamentales – horizontal y vertical-, ya que con estos elementos podremos calificar a los oficiales que representan a los estados dentro de ellas, en cuanto al grado y al tipo de autonomía relativa de poder que pueden ejercer. Cuando las organizaciones internacionales se han convertido en suficientemente especializadas para desarrollar el equivalente a una rama ejecutiva, judicial, o incluso, legislativa, las redes verticales se vuelven posibles dentro de ella. Sin embargo, cuando las organizaciones internacionales se han especializado en un área específica, pero ejercitan un poder limitado o no autónomo, ellas deben facilitar el desarrollo de redes horizontales.



De esta forma, hemos presentado el programa del nuevo sistema internacional imperante que actualmente se encuentra en constante evolución. Siendo parte de este resultado, una concepción diferente, donde las organizaciones internacionales son parte del cambio de escenario global, ya que dentro de ellas, o bien, paralelamente a ellas, participan activamente agrupaciones compuestas por eslabones desagregados de los Estados, donde el poder coercitivo no es la base del actuar, sino que la cooperación, los intereses comunes, la confianza, el prestigio y la seguridad de poseer mayores niveles de información para mejorar los vacíos legales internos de cada nación. En este contexto se presentan actores desagregados, que no actúan como un Estado unitario, pero que siempre lo representan, siendo sirvientes de él, y de la sociedad que contiene. Por lo tanto, las redes son la base de un nuevo sistema legal internacional.

## Capítulo II

### Redes de Reguladores

#### **2.1.- Tipos de Redes de Reguladores y sus funciones**

La noción de soberanía desagregada<sup>77</sup> es el centro de la teoría transgubernamental, entendiéndose por ella, aquella que facilita a los oficiales nacionales salir a buscar a las contrapartes extranjeras, y regular, directamente, a través de redes internacionales. Dentro de estas redes las que representa un interés especial para nosotros son las redes de reguladores, las cuales han aumentado en número e influencia, siendo ellas la forma en que los Estados están regulando la creciente economía global. Por lo tanto, emergen como elementos de trascendencia para el derecho internacional económico.

La evolución e incremento de este tipo de redes está dada por tres factores. El primero dice relación con la **innovación tecnológica**, ya que el aumento de los medios de comunicación de larga distancia – teléfono, jet, fax, Internet y e-mail- facilitaron la expansión de las redes, ya que estos avances tecnológicos permitieron el desarrollo del trabajo de éstas con una gran frecuencia, pero a bajos costos. Siendo este factor el más importante para el aumento de las redes internacionales de reguladores. El segundo corresponde a la **expansión de la regulación nacional**. Con el *New Deal* de Franklin D. Roosevelt, y con las inmediatas eras de postguerras, las leyes reguladoras nacionales se expandieron considerablemente en Estados Unidos, y por todo el mundo, luciendo los estados modernos funcionalmente iguales, incluso, algunos sociólogos han denominado este fenómeno como “isomorfismo estructural”<sup>78</sup>. La naturaleza similar de la organización de los Estados hace que los reguladores en un Estado A tengan,

---

<sup>77</sup> Es una nueva visión de soberanía, acorde a la realidad actual del sistema internacional. Abram y Antonia Chayes la señalan como “La capacidad de participar en instituciones internacionales de todo tipo – en esfuerzos colectivos para dirigir el sistema internacional y otorgar dirección a los problemas globales y regionales en conjunto con las otras contrapartes nacionales y supranacionales-”. Esta es una concepción de soberanía que estaría de acuerdo al estatus y reconocimiento de los estados en el sistema internacional, en la medida en que ellos están dispuestos y son capaces de participar con otros Estados, y así, aceptar las obligaciones mutuas.

<sup>78</sup> John Meyer. “World Society and the Nation-state”. Page 144. (1997). Este autor toma la visión de que los Estados- Naciones son más o menos entidades constructoras exógenas: “Los muchos individuos que están dentro o fuera del Estado, son los encargados de la formación del estado y de la formulación de políticas siendo ellos los que aprueban las leyes, no siendo mucho más que actores auto-dirigidos”. Idem. Page 150.

usualmente, una contraparte funcional en un Estado B, a menudo, idénticamente, nombrado como ministro o agencia. Sin embargo, diversos Estados han regulado sus sociedades y economías de diferentes formas.<sup>79</sup> El último factor es la **interdependencia económica**: la globalización es un sello de la era actual, el cual captura importantes aspectos de la vida contemporánea: el mundo se está haciendo más pequeño y más interconectado, y muchas de las antiguas formas de demarcación, tales como las territoriales, han disminuido en importancia. Como la globalización se ha acelerado, ha aumentado los incentivos para que los reguladores nacionales extiendan su búsqueda fuera de sus fronteras. La cooperación regulatoria transgubernamental es una de las reacciones de esta evolución. El descubrimiento de una novedosa forma de compartir los problemas, tales como lavado de dinero, ha aumentado la expansión de las ganancias desde tal cooperación.

Es importante señalar que las razones de las redes son, principalmente, de carácter económico más que social. Las motivaciones de los reguladores para participar en redes internacionales se pueden separar en dos teorías: La primera es la **teoría de elección pública**, por ejemplo, se argumenta que los reguladores maximizan su poder personal, y de esta forma los reguladores quizás creen y participen en redes para fortalecer su poder frente a la política nacional de sus rivales y regulados, incluso, quizás se coludan con sus contrapartes extranjeras en este proceso para lograr sus fines.<sup>80</sup> En contraste, la segunda teoría se denomina **enfoque de interés público**, sostiene que los reguladores como racionales revolvedores de problemas, usan las redes para dirigir las externalidades negativas de la interdependencia económica. Ellos, quizás, racionalmente buscan convergencia como una forma de alcanzar sus objetivos.<sup>81</sup> El profesor Kal Raustiala sostiene que la motivación que más considera para los reguladores es aquella destinada al enfoque de interés público, sin embargo, ambas teorías son consistentes y probables en la arena internacional.

Los reguladores son los actuales diplomáticos en el sistema internacional, debido a que la esfera y la esencia de los negocios se han expandido enormemente; el alcance e intensidad de los lazos transgubernamentales han aumentado, incluso, en muchos casos han alcanzado un grado de

---

<sup>79</sup> Kal Raustiala. Op. Cit, 13p.

<sup>80</sup> Kal Raustiala. Op. Cit, 62p.

<sup>81</sup> Kal Raustiala. Op. Cit, 62p.

institucionalización. Demostrándose las ventajas del transgubernamentalismo, y haciéndose más prominente, a medida que las desventajas de muchas de las instituciones internacionales formales han salido a la luz.

Estas redes de reguladores efectúan diversas actividades, como ya he señalado pueden ocuparse de la información, del cumplimiento, o bien, de armonizar dentro del sistema internacional. Sin embargo, su desempeño como reguladores moldea cada una de estas redes dándole características propias que no poseen las redes de jueces o legisladores.

Las **redes de reguladores destinadas al manejo de información**, tiende a aglutinar a reguladores medio ambientales, presidentes y consejeros de los Bancos Centrales, o comisionados del servicio público de los diversos países en una habitación, con el objeto de que conversen de las diferentes técnicas de regulación, de los problemas comunes y logren hacer una lluvia de ideas de nuevas aproximaciones. Ellos intercambian diferentes datos, gráficos y políticas de las organizaciones, y lecciones aprendidas de diversas experiencias vividas. Primando entre ellos una informal comunicación, la cual es dada a través del teléfono, fax y email, las cuales son la principal vía diplomática de reglamentación internacional contemporánea. Un claro ejemplo de ello, son los reguladores de Derecho de Libre Competencia, los cuales están en constante comunicación informal.

Como anteriormente señalamos, estas redes no sólo permiten el intercambio de información, sino que también la recolectan, y posteriormente, la destilan, produciendo así, los códigos de buenas prácticas. El Comité de Basilea, IOSCO, y los reguladores financieros alrededor del mundo tienen códigos de buenas prácticas, los cuales abarcan diversos tópicos, los cuales van desde cómo regular mercados de valores hasta cómo prevenir el lavado de dinero.

Sin embargo, las redes de reguladores informativas también pueden cooperar activamente en el descubrimiento de nueva información de valor para todos los miembros de ella. Un ejemplo es *The Financial Action Task Force* (FATF/GAFI), creada en 1989 por el grupo del G-7. Esta ha tratado de cumplir su misión de reducir el lavado de dinero, promoviendo ciertos estándares para aquellos países con un plan de acción para el establecimiento e implementación de leyes contra el lavado de dinero. Además, los funcionarios encargados de hacer cumplir la reglamentación

que se encuentran dentro de los países que componen FATF/GAFI, se reúnen cada año para intercambiar información sobre casos y operaciones significantes relacionadas al lavado de dinero. Estas anuales “tipologías” son oportunidades importantes para que expertos operacionales identifiquen y describan las actuales tendencias en la materia, y determinen las efectivas contramedidas.

Igualmente importante es la información que los participantes intercambian en las redes sobre cada uno de ellos – considerando competencia, calidad, integridad y profesionalismo.<sup>82</sup> Una vez que la red esté establecida, empieza el esencial intercambio de información acerca de la reputación de los miembros – incluso, si ellos no se preocupan de ella o no poseen una anteriormente. Teniendo y preocupándose acerca de la reputación propia y de sus pares, se desarrolla una poderosa herramienta de socialización profesional, quizás en menor medida en la profesión de gestión de asuntos públicos que en el sector privado o sin fines de lucro.<sup>83</sup> En la medida que el vínculo entre los miembros de una red es enfrentar los desafíos comunes y las responsabilidades, entonces, es posible que como consecuencia se refuercen las normas de profesionalismo del sector en cuestión, ya que si se violara manifiestamente estas normas rápidamente se transmitiría a través de la red, aumentando el costo de esas infracciones.

La reputación es particularmente importante, en la medida en que en las propias redes gubernamentales se contemple o personifiquen un sistema de regulación por información, en el cual el poder emerja no desde la capacidad coercitiva, sino a través de la habilidad de ejercer influencia gracias al conocimiento y la persuasión. La Unión Europea ha sido pionera en este tipo de regulación a través de redes de reguladores nacionales operando dentro del marco de Bruselas, basado en la gobernanza. Aquí se ha observado que el éxito en el ejercicio de este tipo de poder requiere un organismo para establecer su credibilidad y reputación profesional.<sup>84</sup>

El segundo tipo de redes de reguladores **son aquellas destinadas a aumentar la cooperación entre reguladores nacionales para exigir el cumplimiento de las leyes y las reglas nacionales e internacionales.** Los sujetos que ellas regulan – desde criminales hasta

---

<sup>82</sup> Anne-Marie Slaughter. Op. Cit, (2005), 54p.

<sup>83</sup> Anne-Marie Slaughter. Op. Cit, (2005), 55p.

<sup>84</sup> Anne-Marie Slaughter. Op. Cit, (2005). 54p.

corporaciones - se mueven fuera de las fronteras, por lo cual, ellas deben expandir su regulación, lo cual lo alcanzan iniciando contacto con sus contrapartes extranjeras.

En algunos casos concretos se comparte el sistema de inteligencia de los países. Las redes para exigir el cumplimiento son las más densas entre los oficiales de gobierno, cuyo trabajo es, actualmente, exigir el cumplimiento: oficiales de policía, funcionarios de aduana, agentes de droga y fiscales. El mejor ejemplo de ello es INTERPOL, la cual posee una Secretaria General que ofrece un intercambio de informaciones a través de una búsqueda automática, facilitando las operaciones las veinticuatro horas del día en cuatro lenguajes, permitiendo identificar aquellas personas buscadas internacionalmente, distribuye publicaciones internacionales, y actualizaciones, establece conferencias internacionales y simposios sobre materias policiales, ofrece servicios forenses, y hace análisis especiales, disponibles para la asistencia y apoyo de los esfuerzos de las policías nacionales.<sup>85</sup> Con una membresía de 179 agencias policiales provenientes de diferentes países, ésta es la segunda más grande organización internacional después de Naciones Unidas, haciéndola más notable el hecho de que no se encuentra fundada por un tratado y que no pertenece a ningún otro cuerpo político internacional.<sup>86</sup>

Centrándonos en el aspecto económico encontramos “*The U.S. International Antitrust Enforcement Assistance Act of 1994*”, ley que autoriza a la división de derecho de libre competencia del Departamento de Justicia Norteamericano a “proveer asistencia a autoridades extranjeras, en lo que respecta a posibles violaciones de las leyes extranjeras sobre libre competencia [...] si las autoridades norteamericanas estuvieran seguras de que la autoridad extranjera actuaría recíprocamente”<sup>87</sup>.

En un nivel muy concreto, la cooperación para exigir el cumplimiento es, exactamente, compartir la información y el desarrollo colaborativo del cumplimiento de estrategias específicas para casos individuales. El siguiente paso es cooperar en la fijación de prioridades estratégicas y la orientación, así como en la adopción de medidas para promover al ciudadano el cumplimiento de las leyes y vigilar su realización. Sin embargo, todas estas actividades se verán

---

<sup>85</sup> INTERPOL: International Police Organization Página Web . [www.interpol.int/public/icpo/default.asp](http://www.interpol.int/public/icpo/default.asp). [Fecha última visita 24 de Noviembre de 2010.]

<sup>86</sup> Anne-Marie Slaughter. Op. Cit, (2005), 56p.

<sup>87</sup> Kal Raustiala. Op. Cit, 28p.

frustradas si algunos miembros no poseen la suficiente capacidad - de construcción, computadores, personal, entrenamiento- para actualmente encargarse de cumplir con esas actividades. Ni toda la voluntad ni cooperación pueden compensar la falta de capacidad. Transformándose así, como una de las principales actividades de las redes para exigir el cumplimiento la capacidad de construcción a través de la asistencia técnica y el entrenamiento.<sup>88</sup>

Cuando el funcionario de U.S.A. cuadra el presupuesto de ayuda extranjera, no incluye la asistencia técnica otorgada por la SEC, EPA, el Departamento de Justicia o el Departamento del Tesoro. Sin embargo, estas partes del gobierno estadounidense proveen gran cantidad de asistencia técnica a sus contrapartes extranjeras. Estas agencias, entre muchas otras de diversos países, están trabajando para construir capacidad regulatoria en naciones con un sistema legal débil, o menos desarrollado. Esta capacidad es para exigir el cumplimiento no sólo de su regulación nacional, sino también leyes extranjeras o internacionales cuando sea necesario. Claramente, el objetivo no es el simple altruismo.

Otros países y redes internacionales, se están encargando del proceso de entrenamiento. A través de la Conferencia Internacional Bianual de Supervisores Bancarios, el Comité de Basilea provee entrenamiento y asistencia técnica a los diversos reguladores de todas partes del globo.<sup>89</sup> A través del Comité de Mercados Emergentes, IOSCO ofrece programas de entrenamiento para el staff de miembros, y así facilitar el intercambio de información y la transferencia de tecnología y experticia.

De esta manera, y de acuerdo a la profesora Anne-Marie Slaughter el entrenamiento y la creación de capacidad de construcción, como simple intercambio de información, es una calle de dos vías.<sup>90</sup> Lo anterior, se puede corroborar con un caso concreto, *the Enviromental Protection Agency* (EPA) entrenó a su contraparte mexicana, con el objeto de que se duplicara la agencia en ese país, no obstante ello, los funcionarios mexicanos también entrenaron a los funcionarios de EPA, ya que le informaron y enseñaron las prácticas y políticas mexicanas relacionadas a la materia medio ambiental.

---

<sup>88</sup> Anne-Marie Slaughter, Op. Cit., (2005), 57p.

<sup>89</sup> "The Basel Committee on Banking Supervision," Bank for International Settlements homepage. Ver [www.bis.org/bcbs/aboutbcbs.htm](http://www.bis.org/bcbs/aboutbcbs.htm). [Fecha última visita: 11 de Abril de 2011.]

<sup>90</sup> Anne-Marie Slaughter. Op. Cit., (2005), 58p.

Por último, encontramos dentro de esta división de redes de reguladores según su actividad aquellas que tienen por objeto **crear armonía en el sistema internacional**, es decir, son **redes de armonización**. Muchas de las más poderosas redes transgubernamentales son resultado de acuerdos de armonización. Generalmente, actúan dentro del marco de un acuerdo comercial, a menudo poseen un mandato legislativo específico, y los reguladores suelen trabajar en conjuntos para armonizar estándares regulatorios, con el declarado objetivo de lograr la eficiencia, un claro ejemplo es lo que sucedió con productos que poseen estándares de seguridad.

Los esfuerzos por armonizar demuestran la compleja interrelación entre los acuerdos internacionales formales, la interacción transgubernamental, y la regulación doméstica, incluso, nos señala la existencia de una relación que posiblemente puede producir consecuencias no previstas. La armonización envuelve “la adopción de un estándar internacional ajustado a los estándares regulatorios o procedimentales de dos o más países, logrando que ellos sean los mismos”<sup>91</sup> La armonización es constantemente requerida por acuerdos comerciales, tales como NAFTA y OMC, resultando redes de armonización de países que se mueven hacia un único estándar. El proceso actualmente está en marcha, abarcando distintos ámbitos, desde salud pública y seguridad alimentaria de los consumidores, trabajadores y políticas de protección medioambiental. Podemos observar un caso específico sobre el tema, el Acuerdo sobre Obstáculos Técnicos al Comercio obliga a Estados Unidos a “usar estándares internacionales [...] como una base para regulación técnica.”<sup>92</sup>

Una alternativa menos demandante para la armonización es el reconocimiento mutuo entre dos países de los estándares regulatorios y las decisiones adoptadas en casos específicos por cada uno de ellos. *Mutual- Recognition Agreements* (MRAs)<sup>93</sup>, son los acuerdos utilizados para plasmar esta modalidad de armonización. Son extensamente utilizados en los países del norte; en efecto, un país A concuerda en sustituir el aparato regulatorio del país B por el propio, con respecto a los productos y servicios originarios del país B. Este “paso” automáticamente conecta a los reguladores de ambos países. Más allá de las fronteras de la Unión Europea ha sido posible

---

<sup>91</sup> Anne-Marie Slaughter. Op. Cit, (2005), 59p.

<sup>92</sup> Anne-Marie Slaughter. Op. Cit, (2005), 59p.

<sup>93</sup> Para referirnos a los “acuerdos de reconocimiento mutuo” utilizaremos su nombre en inglés, ya que este nos permite entender la sigla en que se abrevia. Siendo ésta la que es utilizada con frecuencia en los diversos documentos que se refieren a la materia.



observar el crecimiento de los MRAs, ya que han facilitado el vínculo entre los diversos reguladores internacionales, logrando una expansión más allá de Estados Unidos y los reguladores pertenecientes a los países que conforman la Unión Europea. Ejemplos de estas formas de armonización encontramos el MRA entre *The Food and Drug Administration* (FDA) de USA y el organismo correlativo de la Unión Europea, que tiene por objeto la implementación de los estándares señalados para la Industria Farmacéutica, *Good Manufacturing Practices*, el cual se adoptó al amparo del Acuerdo sobre Medidas Sanitarias y Fitosanitarias de la Organización Mundial del Comercio.<sup>94</sup>

Los procesos de armonización y los MRAs pueden proporcionar valiosa cobertura nacional en batallas burocráticas. Se ha llegado a señalar que “son los reguladores desde ambos lados, ya que han estado conversando bajo el patrocinio de cooperación técnica, y son ellos, que pueden ingresar a una alianza transnacional, y conjuntamente, resistir la captura de sus problemas por la comunidad comercial.”<sup>95</sup> Más aún, Kalypso Nicolaïdis ofrece como ejemplo de lo anterior, la habilidad de la Autoridad Federal de Aviación de los Estados Unidos para mantener los estándares de aviación fuera de las negociaciones de comercio, a través de la colaboración con otros reguladores aeronáuticos.

Esta clasificación atiende a las funciones que realizan las redes internacionales, no siendo actividades exclusivas de las redes de reguladores. No obstante, nos enfrentamos una segunda clasificación de las redes de reguladores, la cual atiende a la formalidad de ellas.

Primero, nos encontramos con aquellas **organizaciones regulatorias transgubernamentales, relativamente, más formales**. Los miembros de estas organizaciones son agencias nacionales, o incluso, organismos subnacionales tales como reguladores provinciales o estatales, en contraste con las organizaciones internacionales convencionales, las cuales están compuestas, principalmente, o solamente, por Naciones-Estados. Estas entidades más formales tienden a operar con una infraestructura física y legal mínima. La mayoría carecen de un tratado fundacional, y operan bajo sólo unos pocos objetivos acordados o por ordenanzas. Nada de lo

---

<sup>94</sup> Food and Agriculture Organization. [www.fao.org/docrep/w9474t/w9474t05.htm](http://www.fao.org/docrep/w9474t/w9474t05.htm). [Fecha última visita 28 de Marzo de 2011.]

<sup>95</sup> Nicolaïdis, Kalypso, “Mutual Recognition Regimes: Towards a Comparative Analysis,” (Working Paper 8, Center For International Affairs, Harvard University, (1998), *Ver Slaughter*. Op. Cit., 33p.

que ellos tengan como propósito es legalmente vinculante para sus miembros, y los mecanismos para exigir formalmente el cumplimiento o implementación son escasos y raros. Más aún, estas funciones son dejadas a cada uno de los miembros. A pesar de esta estructura informal y vaga organización, estas entidades han tenido una influencia trascendental en un área particular, ésta es, la cooperación regulatoria financiera internacional; llegando algunos estudiosos de la materia a denominarlas “Organizaciones reguladoras financieras internacionales” (IFROs).<sup>96</sup> Las entidades que posemos señalar dentro de este grupo son: *The International Organization of Securities Commissioners -IOSCO-*, *The International Association of Insurance Supervisors – IAIS-* y El Comité de Basilea, institución que será analizada en el próximo capítulo de esta investigación; analizando en profundidad esta clasificación.

El segundo tipo de redes de reguladores consiste en **acuerdos entre organismos reguladores nacionales de dos o más Estados**. Las últimas décadas han sido testigos del vasto crecimiento de las redes sujetas a tales acuerdos, los cuales han efectivamente institucionalizado canales de cooperación entre reguladores de diversas naciones. Estos acuerdos abrazan principios que pueden ser implementados por los mismos reguladores, y se conocen como *Memorandum of Understanding*<sup>97</sup> (MOUs), los que unidos a iniciativas menos formales han esparcido el crecimiento de las redes gubernamentales. Más aún, estos compromisos son más comúnmente acuerdos bilaterales, pero ellos pueden estar insertos dentro de arreglos plurilaterales, ofreciendo una mayor flexibilidad con una menor formalidad, en relación a las organizaciones internacionales formales.<sup>98</sup>

Estos *Memoranda of Understanding* pueden ser una herramienta efectiva y flexible para documentos sobre intenciones comunes de dos o más agentes gubernamentales de diversos Estados, o bien, entre partes no gubernamentales y gubernamentales. El estado de Victoria en Australia, a través de *Solicitor’s Office* otorga una definición de lo que podemos entender por MOUs – dicha definición será citada en el idioma original para la comprensión cabal de dicho concepto -, “*A MOU is a document that records the common intent of two or more parties where the parties do not wish to assume legally binding obligations. A MOU is usually less complex and*

---

<sup>96</sup> IFROs es la sigla de la denominación dada en idioma inglés a estas entidades, entendemos que ella expresa la siguiente expresión: *International Financial Regulatory Organizations*”

<sup>97</sup> Su traducción al español es “Memorandos de Entendimiento”.

<sup>98</sup> Anne-Marie Slaughter, “Governing the Global Economy through Government Networks” sacado de *Role of Law in International Politics*, editado por Byes, M. (2000). 179p, <<http://www.princeton.edu/~slaughtr/Articles/GovGlobalEcon.pdf>>

*less detailed than a contract, but provides a framework and a set of principles to guides the parties in undertaking or working arrangement*".<sup>99</sup> La función de estas herramientas es, a través de un acuerdo formal, establecer roles, responsabilidades, grandes y complejas expectativas en proyectos, que se traducen en importantes desafíos de cooperación y emprendimiento con otros agentes.

Estos memoranda de entendimiento demuestran su eficiencia, particularmente, cuando dos o más partes gubernamentales desean estrechar vínculos y colaborar en un proyecto particular o establecer un acuerdo de trabajo. Es importante destacar que estos documentos no intentan ser un acuerdo legal vinculante, sino un medio por el cual establezcan un nivel de comunicación e intercambio fluido a nivel internacional de experiencias, tecnologías, recursos, capacitación y otros elementos que ellos deseen incorporar, formando así, una red de cooperación más allá de las fronteras con sus pares extranjeros.

En la arena internacional los *Memorandum of Understanding* son usados frecuentemente, ya que tiene múltiples ventajas cuando son comparados con los tratados internacionales, entre ellas podemos destacar que pueden ser aplicados por las agencias de inmediato, ya que al ser acuerdos formales, pero no vinculantes, no requieren del proceso de ratificación en el Congreso nacional. Asimismo, otra ventaja radica en la flexibilidad que poseen, esto es, la posibilidad de modificarlos sin negociaciones extremadamente largas y meticulosas, lo cual en situaciones multilaterales es sumamente útil. Más aún, estas ventajas han hecho consolidar todos los acuerdos sobre aviación transnacional a través de MOUs.

Los reguladores transnacionales firman los MOUs como declaraciones no vinculantes de sus intenciones para cooperar en orden a dirigir específicos problemas regulatorios. Como consecuencia deberían ser las ideas concretas y políticas el resultado de las negociaciones, siendo las autoridades regulatorias las encargadas de aplicar las decisiones en sus respectivos países. MOUs han proliferado y se han transformado en la forma de conducir las relaciones

---

<sup>99</sup> Este concepto es otorgado por la página web de Victorian Government, Solicitor's Office. [En línea] <<http://www.vgso.vic.gov.au/sites/default/files/Memoranda%20of%20Understanding%20-20Client%20Newsletter.pdf>> [Fecha última visita 28 de Marzo de 2011.]

transgubernamentales relativas a la regulación de negocios, teniendo sólo una autoridad cuasi-legal.<sup>100</sup>

Por otro lado, nos encontramos con unos acuerdos más formales denominados *Mutual Legal Assistance Treaties* (MLATs)<sup>101</sup>. Tanto MOUs como MLATs son, en esencia, acuerdos entre reguladores en específicas y discretas áreas temáticas. La distinción formal apunta a que los MLATs son actualmente tratados; ellos crean obligaciones legalmente vinculantes, mientras que MOUs no crean cargas legales. Como resultado, la creación de MLATs implica todos los órganos tradicionales de un modelo de Estado unitario: negociaciones diplomáticas entre funcionarios de gobierno, utilizando una precisa y controvertida redacción de tratados, y un proceso de implementación doméstico formal, tal como una ratificación del Congreso o la creación de una legislación que sirva para implementarlo en otros lugares.<sup>102</sup>

La creciente práctica del uso de MOUs refleja el mayor reconocimiento de las ventajas generales de la informalidad sobre acuerdos formales, a lo menos entre organismos regulatorios con ideas afines. Las obligaciones formales para la cooperación, en materias que son consideradas el corazón de la autoridad nacional, aumentan la dificultad en cuestiones de soberanía y política pública. Por lo que es mejor simplemente acordar un marco general de cooperación, y así permitir el ejercicio de funciones y propósitos comunes, y la profundización de las relaciones interpersonales, teniendo cuidado del resto que no contempla.<sup>103</sup>

En algunos casos el desarrollo de MOUs en redes internacionales de reguladores ha sido explícitamente apoyado por los legisladores nacionales. Un ejemplo de ésto se dio en los años 80, la SEC propuso una legislación autorizando a investigar supuestas violaciones sobre las leyes de valores de Estados Unidos en países extranjeros, mientras se permitía hacer lo mismo a oficiales de valores extranjeros en dicho país. Uno de los propósitos de esta legislación fue promover el intercambio de información a través de los MOUs.

---

<sup>100</sup> Kal Raustiala. Op. Cit, Pág. 23.

<sup>101</sup> MLATs es la sigla utilizada en idioma inglés para hacer referencia a la denominación de estos acuerdos, los cuales se entienden en español como “Tratados de Asistencia Legal Mutua.”

<sup>102</sup> Anne-Marie Slaughter, “Governing the Global Economy through Government Networks”, (2000), 190p.

<sup>103</sup> Anne-Marie Slaughter, “Governing the Global Economy through Government Networks”, (2000). 191p.

Se sostiene que los MOUs son parte del espacio normativo existente a nivel internacional, ya que constituyen instrumentos multilaterales, que buscan establecer normas universales, y son publicados y ampliamente difundidos.<sup>104</sup> Así, el *soft law* se encuentra presente en instrumentos que no son tratados pero pretenden enunciar normas de carácter general.

Es importante señalar que el uso de uno u otro tipo de acuerdo bilateral no está limitado a una materia en particular; MOUs y MLATs pueden ser usados intercambiadamente y son posibles de usar en conjunto. Un ejemplo fue en 1977 fue firmado una MLAT por Suiza y Estados Unidos, posteriormente, las agencias de valores de ambos países negociaron en forma separada, pero complementaria un MOU para compartir información obtenida dentro de investigaciones comerciales.

Por último, podemos encontrar dentro de esta segunda clasificación, **iniciativas informales**, las cuales se diferencian de los MOUs en grado y tipo; ya que ellas, probablemente, son ad hoc y dirigidas a problemas específicos. Sin embargo, ellas reflejan un profundo nivel de confianza y conformidad en el trabajo desarrollado en conjunto con la parte participante del organismo. El primer ejemplo de esto fue, la iniciativa de unirse entre la SEC y *British Securities and Investments Board* (SIB), para evaluar las actividades globales de las firmas de valores internacionales, de manera que se desarrolló una declaración conjunta para la supervisión de actividades derivadas en Marzo de 1994. Esta unión permitió que la autoridad investigativa creara una especie de gobernanza horizontal voluntaria, vinculando dos agencias que ejercitan el requisito de ser autoridades jerárquicas sobre los individuos y grupos dentro de sus territorios y fuera de su jurisdicción, sin por ello formar una fuente supranacional de coerción.<sup>105</sup>

### **2.1.1 Redes de Reguladores: ¿Creadores de Soft Law? Aproximaciones a la idea de ley en el contexto del Derecho Administrativo Global.**

En la práctica de la gobernanza global, las redes transnacionales que se han transformado en generadores de reglas, como consecuencia de ello, dichas redes, los interpretes y los aplicadores

---

<sup>104</sup> A. Aust. The Theory and Practice of Informal International Instruments, *International & Comparative Law Quarterly*, [En línea] 1986, vol. 35, 787 -812p, < <http://www.jstor.org/pss/759875>>.

<sup>105</sup> Anne-Marie Slaughter, "Governing the Global Economy through Government Networks", (2000), 192p.

de dichos estándares han causado un quiebre a las estrictas barreras sobre cómo se genera el Derecho Internacional Económico, ya que no se observa un derecho únicamente emanado de la práctica interestatal. Como se ha señalado en reiteradas ocasiones el espacio administrativo global está siendo cada vez más ocupado por reguladores transnacionales privados, cuerpos híbridos tales como asociaciones privadas que envuelven Estados, organizaciones u agentes estatales, reguladores nacionales públicos (oficiales nacionales), cuyas acciones están teniendo efectos externos, y no están siendo controlados por un poder ejecutivo central. Algunas entidades están tomando roles en la regulación global, siendo que no han sido creadas o deseadas para este objetivo<sup>106</sup>

Por tal razón, el Derecho Administrativo Global se está emergiendo como estructuras regulatorias que se están enfrentando a demandas sobre transparencia, consultas, participación, decisiones razonadas y mecanismos de revisión que promuevan el *accountability*.<sup>107</sup> Estas solicitudes han dejado en evidencia el carácter administrativo en las nuevas entidades y sus formas de regular.

Se ha señalado que una de las prácticas más habituales, y por lo tanto, una de las funciones más relevantes de este tipo de administración global es la de desarrollar estándares regulatorios en distintas materias domésticas, abarcándose desde materias relativas al límite de crecimiento de los bancos privados, pasando por temas medioambientales, hasta la forma de controlar la privacidad de los usuarios del sistema financiero, entre muchos otros. Los temas a regular en la esfera internacional por estos nuevos organismos son tan variados como lo son las materias o cuestiones que los reúnen. Más aún, ellos no sólo buscan “regular” sino crear un mundo donde las normas internacionales y nacionales se encuentren en completa sintonía.

El término GAL es utilizado para compartir conjunto de normas, prácticas y guías, que en algunos casos son consideradas como obligatorias, y en otros casos no, pero están adquiriendo un gran peso e importancia, incluso si ellas no son parte de la ley de un Estado o no fueron generadas a través de las fuentes formales del Derecho Internacional Público. El análisis de la creación de normas o estándares es sumamente complicada, ya que el derecho administrativo

---

<sup>106</sup> Kingsbury, Benedict, “The concept of “LAW” in Global Administrative Law.” International Law and Justice Working Paper, 2009/1, Página 2, [En línea], < <http://www.iilj.org/publications/documents/2009-1.GAL.Kingsbury.pdf>>.

<sup>107</sup> Kingsbury, Benedict. Op. Cit., 2p. (2009).

global es practicado en múltiples instituciones o entidades, por lo cual las normas que se desarrollan bajo este marco se van mezclando con otras fuentes de obligación que convergen en esos lugares – fuentes que pueden incluir la ley nacional, instrumentos constitutivos y reglamentos aplicados a cada institución, contratos que establecen derechos privados o reglas de derecho internacional en otras materias.<sup>108</sup> Hablar de ley propiamente tal dentro de este nuevo espacio global, genera controversia, ya que existen diversas formas en que se generan normas o estándares, y muchas de ellas se oponen con el modelo clásico de consenso basado entre Estados para la creación de normas internacionales. Por lo cual, se debe ser muy cuidadoso al hablar sobre el concepto de ley dentro del proyecto GAL, y particularmente, respecto de las redes de reguladores, por tal razón, es preferible hablar de estándares internacionales.

Uno de los profesores que nombró el proyecto de Derecho administrativo global, dentro del cual se encuentran insertas estas redes de reguladores, Benedict Kingsbury, sostiene que se deben tener presentes tres elementos para entender el fenómeno que se está generando en el espacio internacional:

- 1) El concepto de ley es acá no es considerado como no relacionado con la evaluación normativa: no es una declaración o afirmación de valor neutral. Para entender este fenómeno y clarificarlo debe efectuarse una evaluación.
- 2) El concepto de ley varía dentro de cada sistema nacional, debido a que se encuentra este concepto totalmente envuelto por transcendencia política. La elección de las diferentes opciones es una decisión política con implicancias políticas.
- 3) Se debe entender que el derecho global administrativo como ley envuelve no sólo las preguntas obre su validez ¿es está una regla legal válida?, sino que también evaluaciones sobre su fuerza o peso.

Cabe destacar que, si bien, debe analizarse y centrarse el estudio en si estás normas o regulaciones son válidas o no, vinculantes o no vinculantes, ya que velan por la legalidad de los actos creados y por intereses de los afectados, sería bueno – de acuerdo al profesor Benedict Kingsbury - desarrollar como complemento una estructura jerarquizada de normas e instituciones en la gobernanza global. La ley es una practica social, y es una característica de

---

<sup>108</sup> Kingsbury, Benedict. Op. Cit. (2009) , 4p.

esta particular práctica social envuelta en el GAL es que tanto la validez como el peso son importantes índices para evaluar lo que actualmente está siendo generado.<sup>109</sup>

Dentro de esta nueva realidad y discusión que trae aparejada, se nos hace presente un fenómeno que quizás es más explicativo sobre la actual práctica que están efectuando las redes de reguladores. Este fenómeno está inserto dentro de la complejidad internacional actual, y no es una realidad aislada. Ha recibido una denominación criticada por muchos – *soft law*-, pero que explica de forma bastante clara y real lo que sucede actualmente con los estándares creados por nuestros sujetos de estudio.

Por lo tanto, la gran interrogante que podemos observar es si estas redes de reguladores económicos están creando parte del denominado *soft law*, que está vigente en la arena internacional y que se traspa a nivel nacional, es decir, si estos estándares regulatorios internacionales pertenecen o no a esta nueva categoría normativa informal. Primero que todo, debemos saber a qué nos estamos refiriendo cuando hablamos de este fenómeno denominado *soft law*, convenimos en señalar que este término fue acuñado por Lord McNair, el primer presidente de la Corte Europea de Derechos Humanos, y desde su origen se ha interpretado de formas diversas. Por un lado, la expresión trataba de describir enunciados formativos como principios abstractos que devenían operativos a través de su aplicación judicial. Por otro lado, la expresión podría también distinguir las proposiciones *lege ferenda* de las de *lege lata*.

Es importante tener presente que desde el origen el *soft law* no ha descrito una realidad existente únicamente en el ordenamiento jurídico internacional. Sin embargo, ha sido en esta disciplina donde el término fue acogido doctrinalmente y en el que se ha dado lugar a amplios debates.<sup>110</sup> La expresión no ha encontrado un significado unívoco. En efecto, las distintas formas de enfocarlo son: (I) En relación con instrumentos heterogéneos en los que suelen concurrir dos elementos, el carácter no jurídicamente vinculante – si bien por factores diversos – y una cierta **relevancia jurídica**. (II) En relación con resoluciones no vinculantes de organizaciones

---

<sup>109</sup> Kingsbury, Benedict. Op. Cit. (2009), 5p.

<sup>110</sup> La primera de las acepciones de *soft law* describiría un fenómeno comparable a las leyes nacionales que necesitaban ulteriores actos de ejecución para ser puestas en práctica. Dentro de estas líneas, se destaca el carácter de “soft” law de las proposiciones no *self-executing* de los tratados, porque no crean obligaciones jurídicas vinculantes susceptibles de ser ejecutadas. R. R. Baxter, “International Law in ‘Her Infinite Variety’”, *International & Comparative Law Quarterly*, 1980, vol. 29. Páginas 549 – 566.



internacionales, instrumentos de actores no estatales y los denominados acuerdos **no normativos** – en este último punto detendremos nuestro estudio -, y por último, (III) en relación al contenido de instrumentos, bien jurídicamente vinculantes (legal *soft law*) o no (instrumentos entonces, *doblemente soft*)<sup>111</sup>. En conjunto se puede apreciar que la expresión se utiliza y se aplica a instrumentos cuya juridicidad es dudosa o cuya fuerza vinculante se cuestiona.

Es claro que los sujetos de Derecho Internacional pueden regular sus conductas por acuerdos no jurídicos.<sup>112</sup> En la práctica del actual orden internacional, los instrumentos jurídicos no son los únicos que regulan la sociedad internacional. La normatividad jurídica coexistente con órdenes normativos diferentes del jurídico de manera que podemos aventurar una suerte de **pluralismo normativo**. Por lo demás, no todos los autores coinciden en excluir determinados acuerdos del ordenamiento jurídico internacional, y en este sentido se pone de manifiesto que los que algunos califican de no jurídicos despliegan “efectos jurídicos”, si bien, limitados o de una manera indirecta, por ejemplo a través de principios como el de buena fe o *Estoppel*. Más aún, desde otra perspectiva se sostiene que los acuerdos no jurídicos pueden tener relevancia jurídica, planteándose entonces la cuestión de la interacción entre órdenes normativos diferentes, y en última instancia si se puede mantener su naturaleza no jurídica.

Las redes de reguladores tienen por objeto muchas veces establecer a través de diversos mecanismos, principalmente, **memorandos de entendimiento, recomendaciones o códigos de buenas prácticas**, estándares internacionales para ser cumplidos por los Estados de los agentes participantes en los foros. Estos acuerdos son vinculantes, si bien no jurídicamente, dependiendo tal circunstancia de la voluntad de las partes, lo cual quedará demostrado a través del análisis de caso que se efectúe en relación a tres tipos de redes de reguladores: Comité de Basilea – índice de Basilea para el crecimiento de los bancos privados-, *Asian- Pacific Economic Cooperation* (APEC) – parámetros económicos en diversas áreas-, y Unidades de Inteligencia Financiera – Recomendaciones contra el lavado de activos y el financiamiento del terrorismo- GAFI-

---

<sup>111</sup> Mazuelos Bellido, Ángeles, Soft Law: ¿Mucho Ruido y Pocas Nueces? Revista Electrónica de Estudios Internacionales. (Nº8): página 2, 2004. [en línea], <<http://www.reei.org/index.php/revista/num8/articulos/soft-law-mucho-ruido-pocas-nueces>>.

<sup>112</sup> El *Instituto de Derecho Internacional*, señala cómo la oposición debe articularse entre acuerdos jurídicos y simples acuerdos políticos sobre la base de que los acuerdos jurídicos también tienen una base política.

Las razones para preferir esta nueva forma de creación normativa son variadas, éstas abarcan desde que su incumplimiento no compromete la responsabilidad internacional formalmente – pero si la compromete a nivel diplomático o de imagen internacional-, y por lo tanto no se puede presentar una reclamación internacional, como también se atiende a la madurez de las materias reguladas y las expectativas que se tienen para el futuro.<sup>113</sup> A mayor abundamiento, puede también ocurrir que los negociadores partan con la voluntad de concluir un tratado y las vicisitudes aboquen finalmente a un acuerdo no normativo. Por otro lado, muchos autores tal como Georges Abi-Saab, académico del Instituto de Derecho Internacional, señalan que quizás este *soft law* creado por las redes de reguladores internacionales pueda ayudar a la realización de una sociedad internacional participativa con un Derecho negociado más que impuesto – lo cual veremos más adelante, puede transformarse en un espada de doble filo-.

El punto de partida de análisis sobre la creación de este *soft law* por los foros de entidades intergubernamentales para la mayoría de los estudiosos del tema se centra en que este término no conlleva obligación jurídica a las partes y, desprovistos de efectos jurídicos *per se*, en caso de violación no cabe reclamación internacional, no generan responsabilidad internacional ni consideración por parte de tribunales llamados a decidir sobre acuerdos jurídicos. Otra mirada sobre el surgimiento de esta nueva realidad es que, habitualmente se genera *soft law* como una solución de compromiso entre aquellos que desean que una cuestión determinada sea regulada definitivamente, y quienes, sin estar en desacuerdo en aspectos sustanciales de la regulación, no quieren quedar sujetos a límites rígidos y reglas obligatorias, probablemente porque estiman que no les será posible obtener la aprobación de la legislación interna necesaria para su implementación – problema de control democrático-.<sup>114</sup> Sin embargo, autores como Kal Raustiala y Anne-Marie Slaughter sostienen que este no-derecho surge como consecuencia ante la necesidad de respuestas rápidas, efectivas y flexibles en nuestro mundo globalizado. En este punto no debemos extrapolar, lo más probable es que ambas circunstancias hayan influido en el surgimiento del *soft law*, es decir, la necesidad de regular materias de manera flexible y con un

---

<sup>113</sup> Mazuelos Bellido, Ángeles. Op. Cit. Página 18.

<sup>114</sup> Fernández Lamela, Pablo, Op. Cit, Página 170. El Nuevo Derecho Administrativo Global en América Latina: Desafíos para las inversiones extranjeras, la regulación nacional y el financiamiento para el desarrollo. Un proyecto del *Institute for International Law and Justice* de la *New York University School of Law*, en conjunto con la Universidad de San Andrés y *Res Publica Argentina*, 2009.

resultado eficaz, pero sin comprometer la responsabilidad internacional del Estado, en atención a que muchas de estas materias son de arduo debate nacional.

Como sabemos la adopción o no adopción de estos estándares internacionales por los diversos agentes estatales representantes de los múltiples Estados implica sanciones denominadas **diplomáticas**, pero que de igual forma involucran la responsabilidad internacional, pero se relaciona más con una responsabilidad moral del Estado con la comunidad internacional, que con la responsabilidad jurídica. Por lo cual, la imagen de este sujeto internacional se ve altamente dañada ante sus pares, y quizás estas sanciones lleguen a ser más rápidas, y como consecuencia, más efectivas que las convencionales.

Más aún, se sostiene por el académico de los países bajos G.J.H. Van Hoof que la existencia de este término debe relacionarse con instrumentos que no se acomodan a las “fuentes formales” del Derecho Internacional, pese a ello, en ellos concurren elementos característicos de las reglas de Derecho por lo que no merecen ser considerados “no-Derecho”. Por lo tanto, existiría una zona gris de *soft law* entre el blanco derecho y la negrura del no-Derecho. Muchos de estos MOUs o recomendaciones son altamente efectivos en la práctica, ya que son internalizados por los Estados, generando expectativas de cumplimiento e interactuando con instrumentos vinculantes.<sup>115</sup> Por lo tanto, observamos que el *soft law* se deduce mayormente de la “capacidad regulativa” de los acuerdos no normativos o recomendaciones que son generados por este tipo de administración global.

Por otro lado, la académica Ángeles Mazuelo Bellido sostiene que efectivamente los acuerdos no jurídicos o las recomendaciones adoptadas por agentes intergubernamentales pueden participar en los procesos de creación de normas y obligaciones vinculantes.<sup>116</sup> Así, a través de ellos se puede provocar la adopción de legislación nacional, pueden apuntar a la necesidad de concluir un tratado, o pueden convertirse con el tiempo en costumbre internacional. El efecto jurídico en este último caso a través de la práctica estatal basado en el texto no (jurídicamente) vinculante.<sup>117</sup>

---

<sup>115</sup> Mazuelos Bellido, Ángeles. Op. Cit. Página 21.

<sup>116</sup> Senden, Linda, Soft Law, Self- Regulation and Co-regulation in European Law: Where Do They Meet? Electronic Journal of Comparative Law. Vol. 9.1 (Enero 2005): página 6. [En línea], <<http://www.ejcl.org/>>.

<sup>117</sup> Mazuelos Bellido, Ángeles. Op. Cit., 22p.

Por lo tanto, según algunos autores la participación de las redes de reguladores en la formación de normas y obligaciones internacionales sólo puede constatarse *ex post facto*. Sin embargo, no debemos olvidar que tienen una gran participación en el proceso de creación de normas internas o nacionales, ya que estos acuerdos no normativos de carácter internacional son permeables al nivel nacional, y por lo tanto, no siempre tienen una participación *ex post facto* de la forma anteriormente señalada, muchos ni si quieren buscan llegar a ese estado jurídico.

En cuanto a los acuerdos o recomendaciones adoptados es importante señalar que, la idea de **Estados desagregados**, facilitó para que cada uno de los agentes gubernamentales que participaran en foros internacionales pudiera determinar los efectos de los acuerdos, en atención a la voluntad que cada uno exprese como representantes de un Estado. Toda esta práctica internacional se adoptó porque ha llamado la atención como la excesiva juridificación de las conductas estatales puede provocar su paralización.<sup>118</sup>

Por lo tanto, podemos señalar que las redes de reguladores si son creadores de una parte de esta nueva realidad normativa internacional existente denominada *soft law*. A mi juicio, la participación en la creación formal de normas internacionales es mucho más difusa de ver, ya que se basa en expectativas de cumplimientos por los Estados, y por lo cual se compromete la reputación u honorabilidad del Estado ante la Comunidad Internacional, y la mayoría de las veces no se intenta crear una rigidez normativa a través de los clásicos instrumentos internacionales. No obstante ello, debemos tener presente que participa de forma indirecta en la generación de normas internas, ya que estos estándares internacionales son altamente permeables al nivel doméstico. Ahora bien, como toda nueva realidad recientemente denominada debe ser observada y analizada con cautela, ya que junto a los beneficios aparejados también trae consigo inconvenientes – muchos de los cuales pueden apreciarse a un mediano o largo plazo -.

Dentro de este nuevo ordenamiento jurídico internacional denominado Derecho Administrativo Global, vemos el creciente nacimiento de un espacio normativo diverso, donde no sólo encontramos una regulación proveniente de las dos fuentes formales por excelencia del Derecho – los tratados y la costumbre internacional-, sino que aparece una regulación que nace de la necesidad de discutir sobre los intereses comunes como también de un poder disuasivo

---

<sup>118</sup> Mazuelos Bellido, Ángeles. Op. Cit. Página 26.

importante, y que no tiene por objeto ser adoptada formalmente, ya que su obligatoriedad esta dada por la voluntariedad con la cual se adoptan los acuerdos no normativos o se siguen pautas de recomendaciones internacionales, y que tiene por objetivo reaccionar de forma rápida y eficaz a un muy dinámico mundo interconectado.

## **2.2.- Informalidad de las Redes de Reguladores**

La informalidad es el elemento clave de las redes internacionales. Las redes son unas agrupaciones que no siguen los pasos de las organizaciones internacionales tradicionales, ya que no utilizan el sistema jerárquico que normalmente tienen, sino que la cooperación y el sistema de trabajo tiende a ser horizontal, aún en las redes verticales. Todo lo anterior, configura la informalidad de las redes internacionales. Sin embargo, esta informalidad la encontramos en diversos grados en las distintas redes internacionales, siendo algunas más formales que otras, de acuerdo a la institucionalización que los participantes le otorguen.

Este elemento de la informalidad tiene grandes ventajas, las cuales han otorgado a las redes una fortaleza única en el sistema internacional; no obstante ello, también presentan desventajas, que deben ser sopesadas para entender la complejidad de esta realidad.

### **2.2.1.- Ventajas**

*I. Flexibilidad, rapidez y disminución de costos.*<sup>119</sup> Estos son elementos característicos de las redes internacionales, los cuales son adquiridos gracias al factor informalidad, el cual permite poseer una menor rigidez y detalle que cualquier tratado internacional, facilitando la toma de decisiones u otro arreglo sin ceñirse a pautas preestablecidas, pudiendo reaccionar de acuerdo a las necesidades propias de la situación. Lo anterior permite que los acuerdos, decisiones o medios de comunicación que se utilicen para adoptar medidas, sean los que se encuentren disponibles, haciendo el proceso de cooperación mucho más expedito y rápido en comparación con los procedimientos detallados en un tratado bilateral o multilateral, e incluso, los señalados para

---

<sup>119</sup> Anne-Marie Slaughter, “Governing the Global Economy through Government Networks, (2000), Op. Cit., 179p.

organizaciones internacionales tradicionales. Estos conglomerados pueden de la noche a la mañana dar direcciones a una serie de cuestiones, y formar “mega-redes” vinculadas a redes ya existentes.<sup>120</sup> Estos elementos hacen que la forma de comunicación entre los participantes, la adopción de medidas o acuerdos, la cooperación y el trabajo de los miembros sea mucho más económica y barata, ya que como se ha señalado, las redes internacionales de reguladores hacen uso de todos los medios de comunicación disponibles, siendo ellos la herramienta de trabajo para estas agrupaciones; por otro lado, comparten los costos que se producen en las actuaciones, generalmente, esto es acordado en los MOUs. Por lo demás, poseen una estructura totalmente informal y una vaga organización, de manera que los costos que se invertían en estas áreas desaparecen. El nacimiento y organización de las redes no requiere una gran infraestructura legal ni institucional, lo cual permite que sean flexibles, rápidas y con un bajo costo económico.

2. La informalidad las hace potencialmente más efectivas. Como vimos la informalidad da las características de flexibilidad, rapidez y economía, lo cual facilita el trabajo de las redes, oponiéndose a lo que Anne-Marie Slaughter señala respecto de las organizaciones internacionales tradicionales que “[...] cada día aumentan su apariencia de lentos movimientos de dinosaurios”.<sup>121</sup> Su actuar está dado por los intereses comunes de los miembros, lo cual permite que las decisiones y actuaciones sean realizadas a conciencia, teniendo, además, a su favor los elementos ya señalados. Todo lo anterior permite que las decisiones adoptadas lleguen a tener efectividad, ya que el objetivo es compartido y necesario por las partes, y el actuar de ellas no está limitado por la rigidez.

3. La informalidad permite el desarrollo del “soft power” Los elementos que juntan a los reguladores para formar conglomerados internacionales nacen de la atracción que ejerce la experiencia, integridad, competencia, creatividad y generosidad con el tiempo y las ideas. La atracción es lo que domina y no la coerción, pasando a ser herramientas fundamentales de esta nueva estructura internacional: la persuasión. El cumplimiento de las obligaciones es importante, pero ya no porque existan sanciones estipuladas en un

---

<sup>120</sup> Anne-Marie Slaughter, “Governing the Global Economy through Government Networks”, (2000), Op. Cit., 179p.

<sup>121</sup> Anne-Marie Slaughter, “Governing the Global Economy through Government Networks”, (2000), Op. Cit., 179p.

tratado o acuerdo internacional vinculante, o porque se deben cumplir las obligaciones legalmente contraídas, sino porque se persuaden entre los mismos miembros para adoptar soluciones o medidas convenientes para todos.

4. La informalidad fomenta el obtener una buena reputación a nivel internacional. Las redes internacionales de reguladores, como cualquier red, se construye a partir de la confianza y del establecimiento de relaciones entre los participantes. Debido a que no tienen ninguna atadura legal que prolongue la cooperación, tienden a crear incentivos para establecer una buena reputación y evitar una mala, transformándose ello en una condición esencial para lograr una cooperación a largo plazo, siendo esta reputación un elemento de atracción para los miembros. Por otro lado, ella es uno de los factores que permite y fomenta la utilización del “*soft power*.”

5. La mayor expresión de la informalidad está dada por los *Memorandum of Understanding* (MOUs). Estos Memorandos de Entendimiento son breves y establecidos en un lenguaje no legal, con el objetivo de obtener una cooperación mutua en orden a dirigir específicos problemas regulatorios. Quizás, la característica más importante de ellos, junto a que no establecen una vinculación jurídica es su rapidez tanto en los procesos de negociación y en los procesos de implementación, los cuales son típicamente realizados en forma directa por las propias agencias, sin ninguna participación de la legislatura nacional o cualquier otro actor interno. Siendo ellos, el ejemplo central de informalidad dentro de los acuerdos adoptados por redes internacionales de reguladores.

### **2.2.2.- Desventajas**

6. La informalidad no nos permite desarrollar un respaldo legal sólido a nivel internacional. La informalidad, como sabemos, abarca tanto la institucionalidad física como legal de las redes internacionales, siendo este último aspecto el que imposibilita la producción de efectos jurídicos vinculantes. Para muchos autores, esta es la gran crítica y desventaja de los nuevos actores internacionales, ya que no ofrecen seguridad jurídica acerca de su conducta, dejando todo en manos de las decisiones individuales de los diversos órganos reguladores nacionales. La mayoría de los autores que sostienen esta

visión señalan que la informalidad en temas legales es bastante más compleja que la informalidad institucional. La razón de lo anterior es que, piensan que debe existir un instrumento que jurídicamente vincule a las partes y determine su actuar, es decir, se deben establecer normas jurídicas: crear, modificar y extinguir derechos y obligaciones; o bien, reconocer una situación que, posteriormente, ninguna de las partes pueda controvertir,<sup>122</sup> siguiendo la misma lógica que los tratados – siendo más precisos, detallados los instrumentos y como consecuencia más lentos y pesados los procedimientos.

7. La informalidad legal e institucional facilita que los países con mayor influencia dominen los acuerdos adoptados. Muchas redes gubernamentales duplican o magnifican la asimetría existente en el sistema internacional. Particularmente, las redes gubernamentales de reguladores muchas veces agrupan a las economías más desarrolladas, lo cual aumenta su poder.

Un claro ejemplo es el Comité Técnico de IOSCO, el cual está compuesto únicamente por un grupo de naciones que poseen mercados de valores bien desarrollados. Estos países logran que las decisiones sean adoptadas de la forma más favorable para ellos, siendo los países más débiles los que deben acomodarse a lo que ellos señalan, ya sea como estándares, actuaciones o de otra forma. Si bien, esto también sucede en las organizaciones internacionales tradicionales, se puede ver en ellas un cierto control que establece algunos límites para la actuación de estos países dominantes, existiendo un contrapeso al momento de adoptar decisiones – la efectividad y realidad de lo anteriormente dicho es actualmente discutido a nivel internacional y nacional -. En palabras de la profesora Anne-Marie Slaughter “muchos países en vías de desarrollo están, posiblemente, viendo a las redes gubernamentales de reguladores como el último esfuerzo para aislar la toma de decisiones sólo a los poderosos, excluyendo de toda posibilidad de participar en el proceso a los débiles”.<sup>123</sup> Incluso, llega a señalar que “muchos países en vías de desarrollo y desarrollados, quizás a largo plazo, puedan llegar a ver a las redes

---

<sup>122</sup> Santiago Benadava. “Derecho Internacional Público”. Año 2004. Octava Edición. Capítulo III, página. 45.

<sup>123</sup> Anne-Marie Slaughter, “Governing the Global Economy through Government Networks”,(2000), Op Cit., 180p.



gubernamentales de reguladores como un mecanismo a través del cual los países poderosos penetran las defensas de la soberanía nacional, al imponer por medio de plantillas sus políticas a todos los demás participantes de un conglomerado particular.”<sup>124</sup> Un caso ejemplificador es el de la Comisión del *Codex Alimentarius* creada por FAO y OMC para desarrollar normas alimentarias, reglamentos y otros textos relacionados tales como códigos de prácticas, bajo el programa conjunto FAO/OMC de normas alimentarias. Sus objetivos son la protección de la salud de los consumidores, asegurar unas prácticas de comercio claras y promocionar la coordinación de todas las normas alimentarias acordadas por las organizaciones gubernamentales y no gubernamentales.<sup>125</sup> Se ha señalado y sostenido en numerosas ocasiones que en esta organización los países que tienen intereses con la Gran Industria Farmacéutica, la Gran Agroindustria y las Industria Química, entre otros, predominan la agenda del Codex, dejando incluido excluido a aquellos medianos y pequeños países que quieren expresar sus opiniones en las reuniones anuales. Por lo cual, muchos discuten la legitimidad de esta organización, ya que tiene por objetivo perseguir intereses económicos de los países dominantes en el área internacional en por de las industrias anteriormente señaladas, y en desmedro de los países medianos, pequeños y de los consumidores en todo el globo.

8. La informalidad y flexibilidad de las redes internacionales se puede transformar en un mecanismo deliberado para poner fin a la coacción formal. Entendemos por coacción formal a las normas de representación, reglas de votación y la elaboración de procesos de negociación, los cuales son impuestos dentro de la gobernanza global por las organizaciones internacionales tradicionales. Las redes internacionales pretenden con la informalidad, y su consecuente flexibilidad, superar las falencias presentadas por los organismos tradicionales, razón por la cual existe este temor de que estos nuevos grupos puedan ser utilizados como un arma contra las instituciones formales, particularmente, contra los elementos formales que se crean para organizar el sistema internacional.

---

<sup>124</sup> Anne-Marie Slaughter, “Governing the Global Economy through Government Networks”, (2000), OP. Cit, 180p.

<sup>125</sup> Homepage Codex Alimentarius. [http://www.codexalimentarius.net/web/index\\_es.jsp](http://www.codexalimentarius.net/web/index_es.jsp). [Fecha última visita 28 de Marzo de 2011.]

9. Carencia de legitimidad de las decisiones tomadas por las redes de reguladores como Instituciones de la Gobernanza Global. Este concepto de legitimidad tiene dos aristas a analizarse previamente, el aspecto normativo y el sociológico. El primero, se refiere a la fuerte afirmación de tener el “*right to rule*”. La segunda, por el contrario, se refiere a la amplia *creencia* de que dicha entidad internacional tiene dicho derecho a gobernar. Para obtener la confluencia de estas dos acepciones de legitimidad se requiere, - de acuerdo al artículo de Allen Buchanan y Robert O. Keohane: *The Legitimacy of Global Governance Institution* -, el consentimiento de los Estados democráticos, pero en igualdad de condiciones entre países débiles y países hegemónicos a nivel internacional unido a un menor nivel de burocracia y con la posibilidad de *accountability* para ciudadanos de países no democráticos -. Sin embargo, en numerables ocasiones el consentimiento no es voluntario para los países pequeños y medianos en la comunidad internacional. La razón de ello, es que no pertenecer a dichos grupos puede significar importantísimos costos económicos y políticos. Por lo tanto, ven su incorporación forzada. Más aún, puede generarse una situación de doble riesgo inminente, en que dichos grupos velen sólo por los intereses individuales de algunos Estados miembros – principalmente, países de gran relevancia internacional -, y no por los intereses colectivos. Pero aún así, en una ecuación de costos y beneficios, se elige por parte de los países con menos capacidad de negociación la incorporación a estos grupos internacionales, debido a que los costos económicos y políticos de incorporarse son menores a los de permanecer ajenos a dichas entidades internacionales.

Como consecuencia de este escenario anteriormente señalado, se puede observar que, en la actualidad no existe una estructura política global que otorgue bases para el control democrático respecto de las decisiones adoptadas dentro de las instituciones pertenecientes a la Gobernanza Global, particularmente, de las redes de reguladores. Este deseo y necesidad de control democrático radica no tan sólo en las elecciones internas, sino en desarrollar una compleja e íntegra red de elementos, incluyendo libertad de prensa y de otros medios de información, una activa participación de la sociedad civil, e instituciones que se dediquen a controlar y contener los abusos de poder de aquellos países más influyentes, de las agencias administrativas y de los oficiales elegidos para dicha entidad.

Por otro lado, el tema del control democrático también se observa a nivel interno, ya que surge una pregunta fundamental ¿Cómo aplicamos los estándares acordados por los reguladores internacionales en nuestra normativa interna? En este punto nos encontramos con distintas realidades: a).- La incorporación de dicho estándares a nuestro sistema interno pasa por el proceso constitucional de creación de ley, con el debido debate que debe tener, b).- El agente estatal que esta participando de dicha red, a través de su ministerio dicta decretos, y c).- Se incorpora a través de circulares por el servicio público correspondiente. Adoptar una u otra forma, marca una diferencia en el control democrático, ya que sólo en el primer caso, puede existir realmente lo que nosotros buscamos, un control democrático que defienda los intereses del Estado y de los ciudadanos, en los otros dos casos, esto no existe. Sin embargo, no debe buscarse un mecanismo de control democrático que no entorpezca la finalidad de las redes transgubernamentales, esto es, reaccionar con rapidez y ser eficiente a los problemas globales que se presenten.

Por último, cabe señalar que esta gran falencia es el punto de inflexión de las redes de reguladores, ya que no podemos mantener los problemas de las clásicas organizaciones internacionales, y más aún, incorporar nuevas dificultades.

### **2.3.- Redes como Fuente del Derecho Internacional Económico**

El Derecho Internacional Económico (DIE), es una disciplina del Derecho que ha estado marcada por una constante discusión, debido a la existencia dos corrientes que pretenden definirlo. La primera está marcada por la idea de que esta rama es un tipo de Derecho Internacional Público (DIP), debido a la cohesión que sus figuras parecen tener dentro del sistema general del DIP. Ello en atención a que los sujetos y fuentes del DIE siguen siendo, principalmente, los Estados y Tratados, respectivamente. La segunda señala que, esta área del derecho está inserta dentro del Derecho Internacional Privado (DIPr), ya que regula las relaciones económicas hechas por los particulares en el ámbito internacional. El estudio de la materia ha llevado a sostener que el Derecho Internacional Económico es una disciplina que “si bien tiene un núcleo operativo en actividades económicas llevadas a cabo mediante un intrincado número de relaciones del Derecho Internacional Privado entre personas de distintos Estados –

componentes del DIPr- se encuentra revestido de regulación propia del derecho público, y afectado además, por la dinámica de las relaciones internacionales –componente DIP-.”<sup>126</sup> Es decir, es una disciplina especial, y que se acerca al Derecho Internacional Público.

Si bien, el DIE posee un poco de Derecho Internacional Público y Privado, el rigor de la clasificación en una u otra categoría, tuvo por consecuencia natural que cuestiones legales distintas a las tradicionales que cabían dentro de ellas, provenientes de organizaciones intergubernamentales y otros foros internacionales a partir del fin de la Segunda Guerra Mundial, quedaran, o bien, excluidas de toda clasificación; o bien, adscritas con cierto forcejeo académico. Es en estos espacios estrechos y en ocasiones, poco ortodoxos, fue que el DIE buscó su propia sistematización dentro del DIP.

La historia de esta rama como disciplina jurídica fluye en paralelo con la institucionalización y globalización económicas, pues el DIE como disciplina académica, es una buena medida de sistematización de los instrumentos que dotaron de estructura legal a organismos internacionales de especialidades económicas, y aquellos que formalizaron las variadas formas de intercambio económico entre Estados, y su incidencia en los sujetos del derecho internacional privado.

Es importante destacar que han sido 3 hitos los que han marcado el estado actual de la disciplina, y posiblemente, la evolución de ellos será lo que marque su devenir: la aceptación de los principios rectores del libre mercado tras el fin de la Guerra Fría; la regionalización de los bloques económicos; y las contra-tendencias a la globalización económica.

Lo anterior alude a las fuentes históricas del DIE. Pero esta rama no sólo se nutre de hechos históricos, sino que posee diversas fuentes del derecho. La cuales concuerdan con las fuentes tradicionales del Derecho Internacional Público. A saber:

- 1) Los Tratados. Son, a grandes rasgos, una manifestación del consentimiento expreso entregado por dos o más Estados. Su objetivo es establecer derechos y crear obligaciones u otras relaciones jurídicas entre las partes contratantes. Estos

---

<sup>126</sup> David Enríquez. El Derecho Internacional Económico. Apuntes para una crítica contemporánea, página. 256, [En Línea], < <http://www.bibliojuridica.org/estrev/pdf/derint/cont/6/art/art6.pdf>>.

instrumentos prevalecen, en las relaciones entre las partes sobre otras normas de carácter más general o derivadas de otras fuentes. Es actualmente una de las fuentes más utilizadas, lo cual los ha situado en una posición de gran importancia a nivel internacional.

- 2) El derecho internacional consuetudinario: La Costumbre. Esta fuente implica la concurrencia de dos elementos: a) una práctica de los Estados formada por la repetición constante de actos en un mismo sentido (precedentes), y b) la convicción, por parte de los Estados, de que al realizar esos actos ejercen un derecho o se conforman a una obligación jurídica (*opinio juris*). El elemento esencial de la costumbre es el segundo, ya que este diferencia a la norma consuetudinaria de los meros usos, que sólo se usan por razones de cortesía, tradición o conveniencia, y no porque los Estados se sientan legalmente obligados a ellos.
- 3) Los principios generales de derecho. Son aquellos principios que son comunes a los sistemas jurídicos de los diversos Estados. Entre ellos podemos mencionar: *Pacta sunt servanda*- los pactos obligan-; Nadie puede transferir más derechos que los que tiene; nadie puede aprovecharse de su propio dolo, etc.
- 4) La jurisprudencia internacional. A nivel internacional existe un sin fin de organizaciones que producen jurisprudencia, la cual esta cada vez más arraigada como fuente del derecho.

Las fuentes anteriormente expresadas son fuentes que caben dentro de la categoría de **fuentes directas**, ya que tienen una aplicación y uso legalmente reconocido a nivel internacional. Son ellas los principales elementos que obligan a los actores internacionales, en razón a su función creadora y contenedora de normas jurídicas. Sin embargo, el Derecho Internacional Económico, también se ve influenciado por aquellas **fuentes indirectas**, es decir, aquellas que no se pueden considerar desde un punto estrictamente legal como creadora y contenedoras de normas legales internacionales, pero que influyen considerablemente en la disciplina. Una de las fuentes más importante del Derecho Internacional Económico se encuentra dentro de este último grupo. Las

redes internacionales de reguladores, actualmente, y de acuerdo a lo que se ha señalado, son un de las fuentes más influyentes para esta rama.

Las redes de reguladores tienen efectos y consecuencias sobre el DIE, debido a que ellas en su actuar tienden a crear y establecer acuerdos, los que contienen diversas normas, que si bien, no son jurídicamente vinculantes, para los participantes que integran las redes existe una convicción de que es una norma que se quiere respetar –estando en pleno conocimiento que no hay obligación jurídica de cumplirla-. Generándose con estos acuerdos una cooperación recíproca entre agentes oficiales del Estado, y en algunos casos entre particulares, lo cual va ir moldeando y marcando las relaciones económicas entre ellos.

La trascendencia de las redes internacionales de reguladores como fuente indirecta del derecho internacional económico se observa en cómo va a ir marcando y organizando las relaciones económicas internacionales, y en cómo va a ir otorgando vinculación y fuerza obligatoria para las partes. Pero, quizás el aspecto más importante es cómo van ingresando poco a poco a la legislación nacional de los distintos Estados miembros – y a veces Estados no miembros- estos meros acuerdos, y van adquiriendo el valor de una norma jurídicamente vinculante. Un claro ejemplo de lo anterior, son las recomendaciones otorgadas por el Comité de Basilea respecto a los límites de crecimiento de los Bancos. La legislación bancaria chilena recogió estas simples recomendaciones en la Ley General de Bancos DFL-3 de 1997, particularmente, en su artículo 66. Asimismo, recogió los estándares que otorgó el mismo organismo en materia de debida diligencia de los clientes para poder evitar problemas de lavado de dinero y financiamiento del terrorismo.

La idea de las redes internacionales de reguladores como fuente informal del Derecho Internacional Económico nos plantea un gran desafío en un sistema jurídico totalmente formalista, ya que las nuevas relaciones económicas internacionales se desarrollan en un plano más dinámico y flexible, donde muchas veces la formalidad y rigidez impiden desarrollar las relaciones con la fluidez necesaria. Esta fuente indirecta del DIE, presenta las características requeridas en el mundo actual, ya que es una nueva forma de regular las relaciones internacionales económicas, teniendo como cimientos la agilidad, flexibilidad, dando como consecuencia una mayor efectividad a las decisiones adoptadas.

Las redes internacionales de reguladores otorgan directrices al mundo del derecho internacional económico. Dando pautas más amplias y menos detalladas para las conductas de los actores internacionales, lo cual facilita la rápida adecuación a las diversas situaciones que se van presentando en el desarrollo de las relaciones económicas y políticas entre los miembros de los foros de reguladores existentes.

Sin embargo, no se debe olvidar que las redes de reguladores por su informalidad suelen adoptar las pautas o directrices, que han sido otorgadas por los países dominantes. Por lo tanto, el Derecho Internacional Económico se enfrenta a una estandarización de conductas por parte de los países en desarrollo –países débiles-. Lo cual desde un punto de vista de la sistematización del DIE puede ser beneficioso, pero desde otros puntos de vistas, tal como de la situación desmejorada del país en determinada materia, puede ser perjudicial.

Por lo tanto, podemos ver que las redes de reguladores si constituyen para el Derecho Internacional Económico una fuente, que lo nutre de diversas directrices, pautas y normas. Siendo beneficioso en muchísimos aspectos, y particularmente útil, en un mundo globalizado que exige respuestas inmediatas ante temas económicos internacionales. Un revelador ejemplo fue la reunión extraordinaria del G-7 a mediados de Octubre de 2008, donde se adoptaron medidas para combatir la gran crisis económica que acabamos de atravesar. El objeto de esta reunión fue que los Estados actuaran de manera conjunta, y encaminados hacia una misma dirección para así sacar adelante las grandes economías, y consecuentemente, producir un efecto favorable en el resto de las economías mundiales. Si bien la medida no fue del todo efectiva, sirvió para estabilizar en gran medida a los mercados.

#### **2.4.- Directrices básicas para el buen funcionamiento de las redes de reguladores.**

En nuestro mundo las redes de reguladores están adquiriendo cada vez más un reconocimiento como mecanismos de gobernanza global, y ellas mismas se están observando como una herramienta importante dentro del sistema económico internacional. Al estar transformándose éstas en estructuras primarias de la gobernanza global, junto con las organizaciones tradicionales y las organizaciones supranacionales, se hace necesario que estén sujetos a normas nacionales e internacionales.

Las razones que hacen necesarias este conjunto de normas son fundamentalmente que, las redes internacionales de reguladores se encargarán, cada vez más, de formular e implementar colectivamente políticas en el interés público global; los participantes en estas redes tendrán que desarrollar e implementar normas que rijan las relaciones de unos con otros; y por último, estas redes deben operar con la presunción de inclusión, más que con la de exclusión.

El Departamento de Derecho Internacional de la Universidad de Princeton otorga una alternativa informal frente a esta necesidad de normar. Ofrece un conjunto de principios y normas que pueden operar conjunta e independientemente a un sistema de codificación formal. Estos son:

- 1) Equidad deliberada global. Michael Ignatieff deriva este concepto desde un precepto moral básico, “nuestra especie es una, y cada uno de los individuos quienes la componen tienen derecho a la igualdad de consideración moral.”<sup>127</sup> Esta noción nos permite entender que en nuestro mundo conviven diversas culturas, y cada una de ellas tiene derecho a una igualdad de consideraciones en las discusiones existentes sobre qué podemos o no podemos, qué debemos o no debemos hacer los seres humanos. Esta directriz no se basa en la armonía utópica que debería existir, sino que parte de la base de un mundo de conflicto, deliberación, discusiones y controversias, que con la ayuda del proceso de gobernanza global va hacia la conversación y a la deliberación colectiva de los problemas comunes. El Consenso de Montreal es un ejemplo de esto, ya que es una visión más balanceada de cómo los países en desarrollo y los países pobres pueden acceder a los beneficios de la economía global. Esto surge desde la percepción de que las naciones en desarrollo no se ven amenazadas por se por la globalización tanto por que se han dejado fuera o detrás. La idea es compartir la riqueza y traer la integración, y no como una forma de revertir la globalización.

El principio, o incluso, la suposición de inclusión no significan que las instituciones gubernamentales de todos los países formen parte de todas las redes gubernamentales. Muchos de los problemas no son globales, sino regionales o grupales. Por tal motivo las

---

<sup>127</sup> Ignatieff, Michael. “Human Rights as Politics and Idolatry”. The University Center of Human Values Series. Editorial Princeton University. 2001, 40p. [En línea], <[http://uchv.princeton.edu/lectures\\_seminars/democracy\\_and\\_human\\_values\\_project.php](http://uchv.princeton.edu/lectures_seminars/democracy_and_human_values_project.php)>.



redes gubernamentales deberían poseer criterios claros para la participación en ellas, aplicándose de forma justa y no arbitraria. De tal manera que las naciones que deciden unirse a las redes gubernamentales no sólo pueden ingresar a ellas, sino que también deben tener una participación igualitaria en la agenda establecida.

2) Diferencia legítima. Nosotros no vivimos solos en el mundo. Por lo tanto, las decisiones que adopten los distintos países deben considerar el hecho de que vivimos en un mundo interconectado. En los conflictos de leyes, el principio de legítima diferencia está limitado por la excepción de política pública. Por lo tanto, si una corte no aplica una ley extranjera, es porque ella viola algún principio fundamental de política pública doméstica. Siendo la regla general aplicar la ley extranjera. Aplicando lo anterior a la arena regulatoria, este principio debería ser adoptado como principio fundacional de la cooperación transgubernamental. Todos los reguladores que están participando en alianzas de cooperaciones de diversos tipos con sus contrapartes extranjeras, deberían empezar de la premisa que la diferencia per se refleja una deseable diversidad de ideas acerca de cómo ordenar la economía o la sociedad. Por lo cual, la única razón para rechazar una ley o regulación extranjera es que ellas puedan violar reglas y/o valores constitucionales.

Este principio de la legítima diferencia está directamente relacionado con la reciprocidad del reconocimiento mutuo en áreas determinadas. Esto permite acercar y fortalecer la cooperación, ya que la hace más efectiva, por el supuesto de que han pasado el test constitucional las leyes o regulaciones extranjeras.

Finalmente, la legítima diferencia es un principio que preserva la diversidad dentro de un marco con un específico grado de convergencia. Este consagra el pluralismo como una base para la cooperación que se da en las áreas de regulación, dejando abierta la posibilidad de una mayor convergencia entre sistemas legales, a través del reconocimiento mutuo, o incluso, la armonización, pero no siendo un requisito. Desde un punto de vista más práctico, este principio aumenta el desarrollo de códigos modelos o compilaciones de buenas prácticas en áreas y tópicos regulatorios particulares,

otorgando a los reguladores de los diferentes países entendimiento de cómo adoptar decisiones de la mejor manera de acuerdo a las circunstancias locales.

- 3) Reciprocidad positiva. La reciprocidad es un principio de larga data en las relaciones entre naciones. Sin embargo, aparece un concepto más evolucionado relativo a la reciprocidad: la reciprocidad positiva, el cual otorga un mandato de moverse desde la deferencia al diálogo.<sup>128</sup> Este es un principio de cooperación afirmativa entre agencias gubernamentales de las diferentes naciones. Este principio es parte de la gobernanza de la cooperación regulatoria transnacional.

La reciprocidad positiva se ha desarrollado extensamente en la comunidad de derecho de libre competencia, como una consecuencia de los continuos esfuerzos entre los agentes especializados en la materia de la Unión Europea y de los Estado Unidos para poner sus frecuentes y pedregosas relaciones en un pie firme. En 1991, Estados Unidos ejecutó un extensivo acuerdo de cooperación sobre derecho de libre competencia con la Unión Europea. Este acuerdo contenía disposiciones sobre la notificación del cumplimiento de actividades, así como también sobre el intercambio de información en las reuniones bianuales. Lo más notable de este acuerdo es que fue el primero en incluir el principio de reciprocidad positiva. Este principio fue consagrado de la siguiente manera: “Si la parte A cree que sus importantes intereses están siendo adversamente afectados por actividades anticompetitivas, las cuales violan las leyes de competencia de la parte A, pero ocurre dentro del territorio de la parte B, la parte A puede requerir a la parte B que inicie el cumplimiento de las actividades. Así, el gobierno B, en defensa del gobierno A, se espera que considere la aplicación de las medidas, cuando tal vez no ha tenido otras.” Esta noción de reciprocidad positiva es lo contrario a la idea tradicional de deferencia o reciprocidad negativa.

La reciprocidad positiva debería trasladarse desde el contexto de derecho de libre competencia hacia la arena global como un principio de gobernanza global. Para ello se requiere una versión simplificada y menos estricta del principio.<sup>129</sup> Como un principio

---

<sup>128</sup> Anne-Marie Slaughter. Op. Cit., (2005), 250p.

<sup>129</sup> Anne-Marie Slaughter, Op. Cit., (2005), 253p.

general, éste necesita expresar nada más que una obligación de actuar, en lugar de expresar, simplemente una respuesta.

Finalmente, es importante señalar respecto a esta directriz que, incluso, los críticos de la reciprocidad positiva reconocen que en la medida que se extienda el compromiso de la reciprocidad positiva, se facilita el aumento de comunicación y el intercambio de información entre los gobiernos. Sin embargo, este quizás tenga un impacto al margen. Esta comunicación e intercambio de información se turnan para crear la fundación de relaciones más duraderas, las cuales aumentan la confianza. Así, en el nivel global, el principio de reciprocidad positiva, combinado con el principio de legítima diferencia, crean las bases para una comunidad pluralista de reguladores, quienes están activamente buscando coordinarse, a lo menos, y colaborar entre ellos de la mejor forma posible.

- 4) Balance y Control. Los sistemas de control y balances están emergiendo en muchas áreas. El concepto de Estados desagregados permite hacer posible un sistema global de control y balances. Teniendo en cuenta la correcta estructura de incentivos, las instituciones gubernamentales del mismo tipo en diferentes sistemas, nacionales e internacionales, y de los diferentes tipos que puede comprobar, vertical o horizontalmente. Las agencias reguladoras, nacionales o supranacionales, pueden resistir, en cierto grado, a las excesivas declaraciones de reguladores supranacionales, como también los reguladores supranacionales pueden revisar el desempeño de los agentes nacionales.

Este principio de control y balances debe empezar a aceptarse como parte de los planes de la política global entre las instituciones gubernamentales. Acá las redes de legisladores serán un valor adicional para las redes gubernamentales globales, ya que proveerán contrapeso, cuando sea necesario, a las redes de reguladores, e incluso, a las redes de jueces. Por lo tanto, este principio garantiza la limitación del poder a través de la competencia y la superposición de jurisdicciones.

- 5) Subsidiariedad. Este es el último principio normativo necesario para estructurar el proceso de política global en instituciones, nacionales e internacionales, desagregadas.

Este principio expresa que las decisiones son tomadas tan cercanamente, como es posible, de los ciudadanos. El artículo V del consolidado Tratado que constituye la Unión Europea define el principio de subsidiariedad como **el criterio para determinar la división de poderes entre la comunidad y los miembros del Estado**. Este principio en la arena global, reforzará el axioma básico de la gobernanza global a través de las redes gubernamentales - , incluso, en la escala global, la amplia mayoría de las tareas de gobierno deberían seguir realizándose por agentes nacionales. Dentro de los Estados, este principio dice relación con el ejercicio del poder en los niveles más bajos – los niveles locales y provinciales.

El valor de la subsidiariedad es que ésta institucionaliza un sistema o un proceso político de gobernanza global desde el mecanismo de “*bottom up*.”<sup>130</sup> Es decir, se ubica el poder gubernamental en el nivel más bajo posible entre autoridades locales, nacionales y supranacionales.

Estos cinco principios-normas que se sugieren operan en distintos niveles, algunos operan primariamente en relaciones horizontales entre agentes nacionales, y otros operan, generalmente, en las relaciones verticales que surgen entre agentes gubernamentales y sus contrapartes supranacionales. Estos principios-normas garantizan una amplia participación en las redes gubernamentales internacionales, buscan conservar la autonomía local, regional y nacional, en la medida que sea posible, y por último, pretenden garantizar un amplio espacio para la variación local, incluida en ella la variación impulsada por la política nacional.

En el nivel más alto, estos principios-normas pueden ser entendidos como parte de una constitución transgubernamental mundial – extendidos estos valores globales para dirigir el funcionamiento de las redes globales.<sup>131</sup> Si entendemos a las redes gubernamentales internacionales como una forma de gobierno, y conjuntamente, comprendemos que ellas están sujetas a normas y restricciones que poseen todos los gobiernos, podremos verlas como un

---

<sup>130</sup> Este mecanismo *bottom up*, es utilizado para traspasar y adaptar modelos desde sistemas más pequeños hacia sistemas globales.

<sup>131</sup> Anne-Marie Slaughter. Op. Cit.,(2005), 260p.

sistema de gobernanza efectivo, eficiente y delimitado, al igual que la mayoría de los otros mecanismos actualmente utilizados.

## **Capítulo III**

### **Principales Redes de Reguladores en el Derecho Chileno**

#### **3.1.- Caso Comité de Basilea**

El Comité de Basilea es una red gubernamental de reguladores, que se encuentra dentro de la clasificación de organizaciones regulatorias transgubernamentales, relativamente, más formales. Su nacimiento radica en la crisis financiera originada por el *Bankhaus Herstatt* en Alemania en 1974. Dicho banco fue cerrado por el Banco Central Alemán, el *Bundesbank*, por sus importantes pérdidas derivadas de sus operaciones en moneda extranjera. Como consecuencia de tal intempestivo cierre, la liquidación y compensación de un número considerable de operaciones internacionales quedó sin realizarse, debido a que el *Chase Manhattan*, banco corresponsal del *Herstatt* en Estados Unidos, se rehusó a cumplir con las órdenes de pago y cheques girados contra la cuenta de dicho banco. Estas difíciles circunstancias produjeron un colapso del sistema de pagos estadounidense y del sistema financiero internacional.

El Comité de Basilea fue establecido en 1975 gracias al apoyo del *Bank of International Settlements* (BIS). Este Comité es un grupo permanente compuesto por los Presidentes de los Bancos Centrales de los países del G-10, Suiza y Luxemburgo como también por las autoridades responsables de la supervisión del negocio bancario en estos países. La Presidencia de la junta directiva la posee actualmente Nout Welling, quien es a su vez Presidente del Banco Central de los Países Bajos. Esta institución internacional existe sin una constitución formal o reglamentos, y opera sin instalaciones y personal propio. Su mandato fundacional fue un comunicado de prensa hecho público por los Presidentes de los Bancos Centrales a través del BIS. El *Bank of International Settlements* es un banco privado, ubicado en Basilea, Suiza. El cual es, principalmente, propiedad de los Bancos Centrales de 29 países. Este fue fundado en el período de entre guerras para promover la cooperación de los Bancos Centrales, y proveer estructuras adicionales para las operaciones financieras internacionales. Es importante señalar que, si bien, algunos de los miembros del BIS coinciden con los del Comité de Basilea, el BIS no participa formalmente en el Comité. La secretaria del Comité de Basilea está ubicada dentro de las dependencias del BIS en Basilea. La Secretaría está compuesta por un grupo de 15 personas, las cuales son principalmente supervisores profesionales, los cuales ejercen sus funciones

temporalmente. Debemos destacar que la promesa del trabajo de la Secretaria, en relación al trabajo del Comité y los cuatro sub-comités existentes, es que ella está preparada para asesorar a las autoridades supervisoras de todos los países.<sup>132</sup>

El Comité de Basilea provee un foro de regular cooperación en materias de supervisión bancaria. Su objetivo es aumentar el entendimiento de las claves para la supervisión bancaria y mejorar la calidad de ésta a nivel mundial. Esta organización busca lograr estos objetivos a través del intercambio de información, acercamiento y técnicas, sobre la base de promover el entendimiento común. Muchas veces, el Comité utiliza este entendimiento común para desarrollar directrices y estándares de supervisión en áreas donde ellas son, considerablemente, deseables. En este sentido, el Comité de Basilea es conocido por desarrollar estos elementos, particularmente, las normas internacionales sobre adecuación del capital; los Principios Básicos para la supervisión bancaria efectiva, y el Concordato en las transacciones de supervisión bancaria.

El Comité de Basilea no es una organización abierta. La membresía es estrictamente limitada a los países más poderosos en materia bancaria. Conducen esta agrupación internacional en secreto, haciendo el Comité los mayores esfuerzos para mantener un perfil bajo. Como señaló uno de sus antiguos Presidentes, Huib Muller “Nosotros no queremos publicidad. Nosotros preferimos, podría decir, mantener oculto nuestro secreto de la supervigilancia a nivel mundial.”<sup>133</sup>

El Comité fomenta los contactos y la cooperación entre sus miembros y otras autoridades supervisoras bancarias. Esta estructura internacional distribuye a todos los supervisores del mundo, documentos, publicados o no publicados, destinados a proporcionar orientación para la supervisión bancaria. Los contactos con todo el mundo se han fortalecido aún más por la Conferencia Internacional de Supervisores Bancarios (ICBS), que tiene lugar cada dos años.

---

<sup>132</sup> Ver *Bank of International Settlements homepage. Basel Committee on Banking Supervision. History of Committee.* <http://www.bis.org/bcbs/history.htm>, [Última visita 20 de Noviembre de 2010.]

<sup>133</sup> Muller, Huib J., “Adress to the 5th International Conference of banking Supervisors” (16 Mayo 1988), citado por Tony Porter, *States, Markets and Regimes in Global Finances* (New York: St. Martin’s Press, 1993), 66p.

El Comité se reúne cuatro veces al año en Basilea, siendo estas reuniones cerradas al público, aunque esta entidad ha adoptado la práctica de otorgar, a posteriori, un pequeño resumen de lo que se vio y discutió en estas reuniones. Esta organización tiene 4 sub-grupos de trabajos, los cuales se reúnen regularmente durante el año. Estos son:

- **El Grupo de Implementación del Acuerdo.** Fue establecido para compartir información, y de ese modo, promueve consistentemente la implementación del marco de Basilea II<sup>134</sup>. De manera que este grupo provee un foro de discusión sobre los distintos enfoques de los miembros para la implementación. No es su intención ordenar una aplicación uniforme de este marco. Actualmente, este grupo posee dos divisiones para intercambiar información y discutir materias específicas relativas a Basilea II. El primero es el Sub-grupo de Validación, destinado a analizar las cuestiones relacionadas a la validación de los sistemas utilizados para generar calificaciones y los parámetros que sirven en las evaluaciones internas sobre el riesgo del crédito. El segundo se denomina Sub-grupo del Riesgo Operacional, se ocupa principalmente de los bancos, y de la aplicación de los enfoques avanzados para la medición del riesgo operacional.
- **Grupo de Política de Desarrollo.** Su principal objetivo es apoyar al Comité, a través de la identificación y revisión de emergentes cuestiones de supervisión. Además éste, apropiadamente, propone y desarrolla políticas que promuevan un buen sistema bancario y un alto estándar de control. Existen siete sub-grupos que trabajan bajo las directrices del Grupo de Políticas de Desarrollo, y que deben informarle sobre las materias tratadas: El Grupo de los Riesgos y Modelización, el Grupo de Trabajo dedicado a la Investigación, el Grupo de Trabajo sobre la Liquidez, el Sub-grupo de Definición del Capital, el Grupo de Monitoreo del Capital según Basilea II, el Grupo de Negociación, el Grupo de Resolución Bancaria Exterior.
- **Grupo de Trabajo sobre Contabilidad.** Realiza obras para ayudar a garantizar que las normas de contabilidad y auditoría, y para promover buenas prácticas en la gestión de

---

<sup>134</sup> Basilea II es un documento emitido por el Comité de Basilea en el año 2004 denominado “Convergencia Internacional de las medidas y normas del capital: marco revisado”, que otorga variadas posibilidades a los Bancos y Sistemas Financieros de todo el globo. [En línea], <[http://www.bis.org/publ/bcbs128\\_es.pdf](http://www.bis.org/publ/bcbs128_es.pdf)>. Consultado el 30 de Julio de 2010.



riesgos en las Instituciones Financieras, pero también apoya a la disciplina de mercado a través de la transparencia, y refuerza la seguridad y solidez del sistema bancario. Para cumplir con esta misión el grupo se preocupa de desarrollar informes de orientación, y toma un rol activo en el desarrollo de normas de contabilidad y auditoría.

- **Grupo de Enlace Internacional.** Reemplaza al antiguo Grupo de Principios Básicos Internacionales. Tiene dos grupos de trabajos que le reportan: el Grupo de Trabajo sobre Capital y el Grupo de Expertos sobre el Lavado de Dinero y el Financiamiento al Terrorismo.

El Comité no posee ninguna autoridad supranacional supervisora formal, y por lo tanto, sus conclusiones no tienen ni pretenden tener fuerza legal. Por el contrario, éste formula amplios estándares de supervisión, directrices, y recomienda declaraciones de buenas prácticas, todo en base a la expectativa de que las autoridades individuales tomarán medidas para implementarlas a través de diversas modalidades – legales o de otro tipo-, de acuerdo a las necesidades de sus sistemas nacionales. En este sentido, el Comité fomenta la convergencia hacia aproximaciones y estándares comunes.<sup>135</sup> Por lo tanto, el Comité sólo realiza consenso basado en simples “recomendaciones.” Aún más, el Comité deriva su autoridad formal, solamente, del apoyo que los Presidentes de los Bancos Centrales le otorgan, y de la implementación de sus recomendaciones por países miembros y no miembros de ella. Más aún, dichos estándares consensuados no son formalmente obligatorios ni siquiera para los miembros del Comité, aún así, los estándares acordados en Basilea son regularmente adoptados y aplicados por los bancos centrales en todo el mundo.

El Comité reporta de las decisiones a sus miembros, y les pide su aprobación para las principales iniciativas. Estas decisiones cubren un amplio rango de materias financieras. Un objetivo importante del trabajo del Comité ha sido el cerrar brechas en la cobertura de supervisión internacional en base a dos principios básicos: ningún establecimiento bancario extranjero debe

---

<sup>135</sup> Historia del Comité de Basilea y de su Membresía. <http://www.bis.org/bcbs/history.htm>. [Última Visita 12 de Febrero de 2011.]

escapar a la supervisión; y la supervisión debe ser la adecuada. Para lograr lo anterior, el Comité ha generado largas series de documentos desde 1975.

En los últimos años, el Comité ha actuado más agresivamente con el fin de promover un estándar de supervisión mundial. Ha tenido una cercana colaboración con muchas autoridades supervisoras que no forman parte del G-10, lo cual le permitió en 1997 desarrollar un conjunto de “Principios Básicos para una supervisión bancaria efectiva”, los cuales proveen un programa comprensivo para un sistema supervisor efectivo. Para facilitar la implementación y evaluación, el Comité desarrolló en Octubre de 1999 la “Metodología de los Principios Básicos”. Los Principios Básicos y la Metodología de ellos fueron revisados y publicados, recientemente, en Octubre de 2006.

En orden a posibilitar que un amplio grupo de países se asocie al trabajo perseguido en Basilea, el Comité siempre ha fomentado los contactos y la cooperación entre estos miembros, y otras autoridades supervisoras bancarias. Las iniciativas adoptadas por él, llegan a los diversos supervisores –como ya se señaló- a través de los documentos publicados o no publicados. En muchos casos, las autoridades supervisoras en países que no pertenecen al G-10, han considerado oportuna y favorable la publicidad de asociarse a las iniciativas del Comité.

En 1988, el Comité adoptó uno de los acuerdos más importantes. Decidió introducir un sistema de medición del capital, el cual es conocido como Acuerdo del Capital de Basilea. Este sistema proveyó la aplicación de un marco de medición de riesgo crediticio con un estándar mínimo de capital de un 8% a finales de 1992. Desde 1988, este marco ha sido introducido progresivamente no sólo en los países miembros, sino que también en todos los países que poseen bancos internacionalmente activos. En Junio de 1999, el Comité realizó una propuesta para una revisión del Marco de Adecuación del Capital. La propuesta consistió en tres pilares: requisitos mínimos de capital, los cuales buscan redefinir el estándar de las normas establecidas en el Acuerdo de 1988; supervisión de una institución interna al proceso de evaluación y adecuación de capital; y un efectivo uso de la divulgación para fortalecer la disciplina del mercado como complemento de la labor de supervisión. Después de una amplia interacción con bancos, grupos industriales y autoridades supervisoras de países que no son miembros del Comité, el marco revisado fue

publicado el 26 de Junio de 2004. Este texto sirvió como base para elaboración de normas nacionales, y para que los bancos se preparen para la implementación de este nuevo marco.

Este Acuerdo fue elaborado usando un lenguaje simple, deliberadamente se evitaron las legalidades. El uso de un lenguaje más informal no es inusual en este tipo de instrumentos, ya que los productos resultantes de los acuerdos del Comité suelen ser redactados de manera breve, los cuales, según lo que Peter Cooke ha declarado, “no tienen, y nunca fueron destinados a tener fuerza legal”.<sup>136</sup> Además, a diferencia de la mayoría de los tratados u otros acuerdos legales, el Acuerdo de 1988, como anteriormente se ha señalado, ha estado sujeto a frecuentes modificaciones desde su promulgación, y está destinado a evolucionar con el tiempo.

A pesar de su informalidad y falta de autoridad, los miembros del Comité de Basilea consideran el acuerdo como vinculante. Sin embargo, dada la falta de mecanismos independientes para monitorear el incumplimiento, la exigencia del cumplimiento está dada a los miembros del Comité, a través de la presión que ellos pueden ejercer. Reuniones específicas revisan la implementación y la consistencia de los acuerdos. La razón de lo anterior es que, todos los países miembros han implementado los requisitos del Acuerdo de 1988, y los países que no son parte del acuerdo original se han ido uniendo a éste con el paso del tiempo. Lo cual ha llevado a sostener que, si bien, los sistemas de cumplimiento son bastante informales, demuestran ser bastante efectivos. De hecho, la adopción de los estándares de adecuación del capital ha sido tan efectiva que los gobiernos no le han quitado el apoyo al Acuerdo, incluso, cuando muchos académicos argumentaron que el resultante desajuste en las tasas de intereses de los bancos intensificó la recesión de principios de 1990 en Estados Unidos y otros países industrializados. Asimismo, algunos miembros del Congreso de Estados Unidos propusieron que el Acuerdo debería ser desechado o corregido, ya que éste, según ellos, fue dañino para la economía nacional. Sin embargo, ninguna acción fue tomada frente a esta proposición, demostrando el grado de autonomía e influencias que ha logrado el Comité de Basilea sobre los gobiernos nacionales.

---

<sup>136</sup> Peter Cooker, Presidente del Comité de Basilea, citado por Anne-Marie Slaughter, *Governing the Global Economy through Government Networks*. Sacado de *Role of Law in International Politics*, editado por Byes, M. (2000). 183p.

Debemos entender las razones por las cuales este sistema funciona tan efectivamente como lo hace. La primera razón del suceso, se refleja en las facilidades que otorga el Comité de Basilea respecto a los contactos personales y cercanos entre los Presidentes de los Bancos Centrales. El Comité reconoce su importancia en relación a este rol al declarar que, “el desarrollo de contactos personales y cercanos entre supervisores de diferentes países, ha ayudado, grandemente, en el manejo y resolución de problemas que afectan individualmente a los bancos [...] esto es importante, aunque no necesariamente un elemento conocido dentro del trabajo regular del Comité.”<sup>137</sup> El Comité de Basilea también busca organizar y facilitar la creación de redes entre el resto de los banqueros de los Bancos Centrales del mundo, y otros reguladores financieros. Por otro lado, el Comité apoya la formación de, entre otros, el *Offshore Supervisors Groups*, el *Southeast Asia, New Zealand and Australia Forum of Banking Supervisors*, y el Grupo de Supervisores Bancarios del Caribe. Además, el Comité de Basilea ha establecido relaciones con reguladores de otros sectores financieros a través de grupos, tal como *The Joint Forum*.

El Comité de Basilea es reconocido como un participante significativo en el área de la regulación financiera internacional. Este ha promulgado de forma efectiva estándares internacionales vinculantes, incluso, siendo efectivos aquellos estándares que han demostrado ser costosos y agobiantes para los Estados miembros. Además, este ha demostrado ser competente en desarrollar nuevos principios de supervisión bancaria, tales como el estándar de “supervisión consolidada” adoptado en el Concordato de Basilea, el cual expande la responsabilidad regulatoria de los miembros más allá de los límites territoriales. Recientemente, después del cierre de las consultas realizadas con supervisores de dieciséis países en desarrollo se elaboró y promulgó un conjunto de principios diseñados para codificar los “elementos básicos del sistema supervisor”. Esto es una herramienta clave en la regulación de la economía global. Ésta es una red gubernamental, con pocos o ninguno de símbolos de una organización internacional formal. Sus atributos como red gubernamental probablemente demostrarán tanto sus debilidades como sus fortalezas a largo plazo.

---

<sup>137</sup> Anne-Marie Slaughter, *Governing the Global Economy through Government Networks*, Op. Cit., (2000), 183p.

Antes de analizar los estándares que nuestro país ha recogido de esta estructura internacional, es importante destacar y considerar que, El Comité de Basilea se encuentra dentro de la subclasificación de IFROs, estas son, “Organizaciones Regulatoras Financieras Internacionales”, las cuales se encuentran dentro de una clasificación mayor: las organizaciones regulatorias transgubernamentales, relativamente, más formales.

David Zaring, profesor de la Universidad de Nueva York, señala ciertas características comunes de IFROs, luego de un análisis exhaustivo que realiza en base a los dos grandes ejemplos de éstas: El Comité de Basilea e IOSCO. Estas características también se pueden desprender de lo anteriormente señalado en esta investigación, y nos permiten entender de forma global el funcionamiento de este tipo de estructuras internacionales económicas. Estas son:

- **Miembros: Reguladores.** Este tipo de organizaciones están compuestos por reguladores, y no por Estados. Demostrándose así, que nos encontramos dentro del esquema de Estados desagregados. Los agentes que atienden estas reuniones no son diplomáticos, y aún más, no han sido entrenados como oficiales del servicio extranjero; en vez de ello, son Presidentes de diversos Bancos Centrales o Supervisores Bancarios que han desarrollado su carrera trabajando en cuestiones ordinarias de la supervisión bancaria.
- **Informalmente Constituidos.** IFROs no son creados por tratados entre dos Estados, que deben ser firmados y ratificados. Los documentos fundacionales de estas entidades no son reconocidos por La Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, debido a que este instrumento internacional señala que todos los tratados se aplican a los Estados, no a divisiones o partes de ellos. Por lo demás, los documentos que crean IFROs tienden a ser flexibles, no específicos ni detallados, y la gobernación por reglamentos o reglas contrastan con la organización. Sol Picciotto ha observado que “Estas organizaciones son informales en naturaleza: incluso, donde ellas son públicamente visibles, ellas no están normalmente fundadas en un instrumento

convencional y legal, como los tratados, pero son **acuerdos de caballeros**, los cuales quizás son semi-secretos”<sup>138</sup>

- **Ligeramente Institucionalizado.** Los diversos IFROs tienen poca presencia permanente. Sus secretarías, si existen, son muy pequeñas. Ellas tienen pocos, o algunos, empleados. Sus presupuestos anuales quedan estampados en simples minutas. Muchas veces utilizan las dependencias de otras organizaciones internacionales para ejercer sus actividades. Claro ejemplo de lo anterior, es el caso en análisis, el Comité de Basilea, el que utiliza las dependencias del BIS.
- **Poca Igualdad Sustantiva.** La informalidad de estas organizaciones significa que es posible para importantes reguladores financieros jugar un rol de particular influencia dentro de ellas. Así, dentro de IOSCO, la SEC ha, tradicionalmente, jugado un rol particularmente importante; mientras que en el Comité de Basilea el Fed y el Banco de Inglaterra han sido los que tradicionalmente conducen las fuerzas financieras internacionales. Lo anterior refleja que, en este tipo de entidades internacionales la influencia y el poder es ejercido sólo por algunos.
- **Toma de Decisiones Secreta. Pero la recepción de aportes es abierta.** IFROs generalmente operan bajo la idea de reuniones secretas, y por lo tanto, la forma en que deliberan y acuerdan estándares comunes de supervisión es difícil de distinguir. Sin embargo, se ha dado la tendencia, tanto por IOSCO como por el Comité de Basilea, de hacer un esfuerzo para invitar a las diferentes partes interesadas a que entreguen sus comentarios. Particularmente, el Comité de Basilea ha invitado a sus rondas a un gran número de interesados con el objeto de que se hagan propuestas para revisar el Acuerdo de Capital, lo cual facilita que estén disponibles una gran cantidad de documentos en la biblioteca pública de esta entidad, incluso, facilita que muchos de ellos se encuentren disponibles a través de Internet.

---

<sup>138</sup> Sol Picciotto, citado por David Zaring, Informal Procedure, Hard and Soft, in International Administration. 19p, [En línea], < [http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=692764](http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=692764)>.

- **Proselitistas.** Una de las razones de este compromiso de disponibilidad pública radica en las funciones proselitistas que desempeñan estas entidades, es decir, en su búsqueda por ganar adeptos de su actuación. En atención a difundir los códigos de buenas prácticas a la comunidad de reguladores, y particularmente, a los no miembros, los IFROs han generado una gran cantidad de materiales, los cuales comienzan como un conjunto de principios y estándares básicos, a los que todos los miembros deben comprometerse.

Es importante destacar que algunas de las características claves de estas entidades han ido evolucionando de forma sorprendente, particularmente, el hecho de que ha aumentado la formalidad en los procedimientos empleados. Lo anterior es apreciado en el caso del Acuerdo de 1988, ya que el Comité de Basilea pretendió mejorarlo, razón por la cual en Enero de 2001, se hizo una propuesta para un Nuevo Acuerdo de Capital de Basilea, el cual estaba previsto para ser implementado el 2006, reemplazando al antiguo Acuerdo de 1988. Si bien, este nuevo cuerpo tendría diferencias de fondo, lo que más interesó respecto de él fue la diferencia en cuanto al procedimiento en relación con el primero. El segundo acuerdo ha estado abierto a una serie de comentarios, de los cuales 250 fueron recibidos con la primera versión pública, incluyendo comentarios de bancos, organizaciones autorreguladas y otros reguladores. De esta forma, el desarrollo del Nuevo Acuerdo de Capital tuvo por objeto obtener **legitimidad** para su sustantivo aumento de regulación a través de **procesos**. Sin embargo, este nuevo procedimiento formal no es idéntico a la clase de procedimientos que los reguladores nacionales se someten.

Podemos observar que, gracias a la experiencia señalada, la cooperación en materia de regulación, particularmente en el caso del Comité de Basilea, es menos flexible, y mucho más abierta a la participación pública. La adopción voluntaria de normas que comprendan la posibilidad de comentar, y la toma de decisiones razonadas, ubica a los IFROs dentro de una zona de compatibilidad con los procesos de tomas de decisiones de ciertas organizaciones internacionales, con las cuales los gobiernos y los académicos se sienten más cómodos y seguros. Muchos estudiosos de la materia ven que la cooperación regulatoria financiera va hacia una **procedimentalización** de sus productos.

Chile frente a este contexto internacional no ha quedado indiferente. Más aún, 9 años después del Acuerdo de 1988 nuestro país incorpora a la legislación nacional las recomendaciones otorgadas por el Comité de Basilea en cuanto al capital. Nuestra antigua legislación bancaria seguía el modelo americano, el cual establecía que crecimiento que podía alcanzar un banco se media por su pasivo. El banco no podía recibir depósitos o captaciones, ni endeudarse de otra forma, si este pasivo excedía 20 veces su capital pagado y reservas.<sup>139</sup> No obstante, a fines de 1997 se modificó la legislación bancaria, adoptándose las recomendaciones del Comité de Basilea, lo cual a juicio del profesor Luis Morand Valdivieso “esta recomendación sobre crecimiento, por lo demás, no significa otra cosa que hacer aplicable al mundo entero el sistema europeo, que consiste en medir por el activo lo que el sistema americano medía por el pasivo.”<sup>140</sup> El nuevo Título VII del texto refundido de la Ley General de Bancos - DFL N° 3 -, titulado “Relación entre los activos y patrimonio de las instituciones financieras”, reemplazó el antiguo artículo 81, que limitaba el pasivo para determinar los límites de crecimiento de un banco.

El artículo 66 de este cuerpo legal contiene las recomendaciones señaladas por el Comité. Haciéndose, así, efectivas y obligatorias para todos los bancos nacionales.

**Artículo 66.-** El patrimonio efectivo de un banco no podrá ser inferior al 8% de sus activos ponderados por riesgo, neto de provisiones exigidas. El capital básico no podrá ser inferior al 3% de los activos totales del banco, neto de provisiones exigidas.

Se entiende por patrimonio efectivo de un banco la suma de los siguientes factores:

- a) Su capital pagado y reservas o capital básico.
- b) Los bonos subordinados que haya colocado, valoradas al precio de colocación y hasta concurrencia de un 50% de su capital básico. El valor computable de estos bonos disminuirá en un 20% por cada año que transcurra desde que falten seis años para su vencimiento.
- c) Las provisiones voluntarias que haya constituido, hasta concurrencia del 1,25% de sus activos ponderados por riesgos. Son provisiones voluntarias las que excedan de aquellas que los bancos deban mantener por disposición de la ley o por norma de la Superintendencia.

---

<sup>139</sup> Luis Morand Valdivieso. Op. Cit., página 56.

<sup>140</sup> Luis Morand Valdivieso. Op. Cit., página 56.



Cuando un banco efectúe aportes a sociedades filiales o de apoyo al giro o asigne capital a una sucursal en el exterior, su patrimonio efectivo se calculará aplicando las normas generales de consolidación que establezca la Superintendencia.

Este porcentaje establecido en nuestra legislación es también fundamental para obtener la autorización de la Superintendencia de Bancos e Instituciones Financieras para abrir sucursales u oficinas de representación en el exterior, ya que es el primer requisito establecido por la ley en el artículo 77.

De esta forma la Ley General de Bancos posee un importante contenido en materia de supervisión respecto a los riesgos en materia de suficiencia del capital. Incluso, se han adoptado recomendaciones relativas a la entrega de información al público sobre la situación financiera de los bancos.

Tras la publicación del Nuevo Acuerdo de Capital de Basilea, el cual estableció un nuevo marco para la suficiencia de capital de las instituciones bancarias en el otorgamiento de créditos, se ha generado un debate nacional en el ámbito financiero, académico, jurídico y regulador con el objeto de buscar la forma y el momento adecuado para su implementación. Esta discusión se ha visto influenciada por la incorporación de tales directrices en las legislaciones de los países del G-10, más España y Luxemburgo, - demostrándose así la influencia del *soft power* para fomentar el proceso de convergencia internacional de normas de capital-.

El Nuevo Acuerdo de Capital de Basilea, propone ampliar y flexibilizar la gama de posibilidades para la evaluación del capital como mecanismo adicional para aumentar la sensibilidad del riesgo, debiendo representar un papel fundamental la disciplina del mercado y la transparencia de la información.

Relacionado con lo anterior, está el proceso de revisión supervisora que, además, de asegurar que los bancos cumplan con los requerimientos mínimos, busca garantizar que su grado de capitalizaciones sea el adecuado de acuerdo con su perfil de riesgo. De este modo, la responsabilidad de que el índice de solvencia sea adecuado al perfil de riesgo y grado de sofisticación en su tratamiento, recaerá en la administración del banco. El Acuerdo de Basilea II

considera la existencia de un “mapa de riesgos” en el sector bancario, compuesto básicamente de tres riesgos:

- **Riesgo de Mercado.** Asociados a fluctuaciones en el precio de los activos. Este riesgo se identifica y evalúa a través de análisis comparativo en diferentes períodos, de portafolios que pueden consistir en acciones, bonos, y en derivados. En préstamos o en la posición global de una institución financiera en activos con riesgo.
- **Riesgo de Crédito.** Se trata de los riesgos tradicionales de la banca, asociados a la incertidumbre en el pago de las obligaciones de los deudores. Es el riesgo provocado por cambios inesperados en la calidad crediticia de los deudores o de quienes emitan las deudas; razón por la cual, se deben estudiar las posibles pérdidas debido a la quiebra de los deudores o a la disminución de la calidad de la deuda. Por lo tanto, desde el punto de vista de la gestión de los riesgos, la entidad debe ser capaz de estimar la probabilidad de que una empresa no pueda hacer frente a sus obligaciones.
- **Riesgo de Operación.** La incorporación de este concepto constituye una innovación por parte del Comité, ya que consiste en la probabilidad de ocurrencia de pérdidas producidas por errores humanos, fallas tecnológicas, fraudes, desastres naturales, deficiencias en los procesos internos, personal y sistemas. Este tipo de riesgo ha ocasionado pérdidas cuantiosas para el sistema financiero. Algunos ejemplos de quiebras de bancos por errores de supervisión y conducción de operaciones son, entre otros: en 1977, el caso del *Credit Suisse*; en 1995, la quiebra de *Barings Bank*, en 2001, el caso de Enron, y en el año 2008, la quiebra de *Lehman Brothers*. Basilea II consideró siete tipos de pérdidas operativas: fraude interno y externo, prácticas internas, prácticas de clientes, daños a los activos físicos, fallas en los sistemas y en la administración de los procesos bancarios. Frente a la ausencia de datos y dependencia de los factores de riesgos que dificultan el manejo matemático de estos problemas, se estima que la adquisición de seguros que cubran todo o parte de las pérdidas posibles, es uno de los mecanismos efectivos para manejar el riesgo operativo, aportando la evaluación matemática que efectúa el mercado asegurador.

El Bis II – como también es conocido el Nuevo Acuerdo de Capital de Basilea- propone a la vez que el supervisor tenga facultades suficientes para exigir niveles de capitalización por encima de los mínimos requeridos, con poder para tomar las medidas correctivas necesarias, incluidas la intervención de la entidad.

Establecidos los riesgos a los que están expuestas las entidades bancarias, Basilea II entrega las herramientas a partir de las cuales la “regulación” debe hacer frente a los mismos, y que se sustentan en tres elementos básicos, que deben ser considerados al momento de establecer normas imperativas:

- **Pilar I. Requisitos de Capital Mínimo.** El denominado “capital efectivo” del Bis II corresponde al concepto de “patrimonio efectivo” en nuestra LGB<sup>141</sup>. La Superintendencia de Bancos e Instituciones Financieras se encuentra en proceso de análisis para la adecuación de nuestra normativa a los acuerdos del Bis II en relación con el régimen de provisiones, mitigadores de riesgo de crédito, ponderadores de riesgo de crédito, límite de capital.
- **Pilar II. Cuatro Principios Básicos para la Supervisión.** 1).- Los bancos deberán contar con procesos para evaluar la suficiencia de su capital en función de su perfil de riesgo y con una estrategia para el mantenimiento de sus niveles de capital; 2).- El papel de los supervisores en el examen y evaluación de las estrategias y evaluaciones internas de la suficiencia del capital de los bancos, así como la capacidad de éstos para vigilar y garantizar el cumplimiento de sus coeficientes de capital regulador. Las autoridades respectivas deberán intervenir cuando no estén satisfechas con el resultado de este proceso; 3).- Facultad de reexigir que los bancos operen por sobre los coeficientes mínimos de capital; 4).- Facultad de intervención de las autoridades para exigir medias de corrección si el capital no se mantuviere en los niveles requeridos.

---

<sup>141</sup> LGB es la abreviación que usaremos para referirnos a la Ley General de Bancos chilena, DFL N°3.

La Ley General de Bancos recoge un proceso similar de supervisión relativo a la clasificación de los bancos por gestión y solvencia – Título V<sup>142</sup>. Los factores que forman parte del “Manual de Gestión y Solvencia” de la Superintendencia de Bancos e Instituciones Financieras, y que serán, posiblemente, considerados en la nueva supervisión al acaparo del Bis II son: provisiones de riesgo, estructura y asignación del capital, pruebas de tensión, suficiencia y mantenimiento de capital; organización, gestión y control interno; gobierno corporativo y dirección; transparencia financiera y disciplina de mercado.

- **Pilar III. Divulgación de la información.** La divulgación se dirige principalmente a la información sobre riesgos y suficiencia de capital de los bancos, en comparación con los requerimientos de información más amplios que forman parte de los estados financieros. En este contexto, la Superintendencia del ramo podrá formular una propuesta de ajustes a la Ley General de Bancos durante la transición, que implicará cargos explícitos de capital por los riesgos de mercado y operacionales.

La incorporación de estos parámetros, determinará la modificación de algunas normas, tales como: a).- Los actuales requerimientos de capital y los ponderados de riesgo de crédito; b).- Los índices de calificación de solvencia; c).- La interpretación de los límites de capital.

Observamos que los dos conceptos que rodean estos pilares de Basilea II son, la regulación y la responsabilidad. Como consecuencia del estado de ellos, en nuestra legislación bancaria, una buena parte de los académicos sostienen que, si bien Chile hoy está en una posición privilegiada de acoger las normas que propone el Nuevo Acuerdo de Capital de Basilea, existen algunos temas que requieren un amplio y más profundo análisis y debate, tales como el requerimiento de capital reglamentario, el concepto de administración de riesgos dentro de la banca privada, y el aumento de las facultades del órgano de fiscalización.

---

<sup>142</sup> AMUNÁTEGUI Echeverría, Andrés. Aspectos Jurídicos de Basilea II. Mercado Bancario y Asegurador. Revista Chilena de Derecho Privado “Fernando Fueyo Laneri”. Escuela de Derecho, Universidad Diego Portales. Julio 2006 N°6. 136

Finalmente, y como consecuencia de lo anteriormente señalado, Chile, ha demostrado que pese a ser un país en desarrollo, ha incorporado – de forma beneficiosa- a su legislación nacional las tendencias de la comunidad internacional, las que tienen por objeto lograr la convergencia internacional en materia bancaria. Lo cual nos permite aseverar que nuestro país es una de las pocas naciones latinoamericanas que ha llevado el proceso de adaptación a las directrices internacionales en la materia de forma correcta. Lo que ha sido gracias a un manejo prudente de la economía conforme a las reglas de la globalización, haciendo uso de forma favorable y beneficiosa del *soft power*, e imponiendo límites en todos aquellos aspectos que ha sido necesario, en razón de nuestra propia y única realidad. Es decir, nuestro país ha ido poco a poco dando pasos en el campo internacional, a través de la incorporación de diversas recomendaciones en nuestra reglamentación económica. Lo cual lo ha llevado a ser uno de los países exitoso en este proceso, ya que siempre ha tenido como elementos básicos, un análisis prolijo y detallado de las diversas condiciones como también la cautela utilizada al momento de implementar estos componentes en el sistema. De esta forma, nuestra nación se ha convertido en un actor internacional con una muy buena reputación en materia económica, siendo destacado, en diversas oportunidades, por las grandes potencias en la materia, por ser un país sólido y con una amplia credibilidad internacional, es decir, Chile posee una de las actuales monedas de canje del sistema internacional: **la buena reputación.**

### **3.2.- Caso APEC: Una Red de Redes.**

El *Asia-Pacific Economic Cooperation* – APEC - es un foro regional informal, que agrupa en su interior y de forma horizontal, a distintos tipos de redes - tanto gubernamentales como privadas - . Cada una de estas redes efectúa un trabajo específico correspondiente al nivel en que se desempeñan, colaborando así, con los objetivos estipulados. Esta forma de funcionamiento y organización ha convertido a APEC en uno de los grandes conglomerados representativos del concepto de red de redes a nivel mundial junto a la Comunidad Europea.

El surgimiento de esta red de redes fue consecuencia de un gran dinamismo económico y una creciente interdependencia que empezó a vivir la región del Asia-Pacífico. Sin embargo, y como consecuencia de esta explosión de intercambios económicos, surgieron tensiones comerciales por los desbalances comerciales transpacíficos, el aumento del proteccionismo, la marcada

tendencia de celebrar acuerdos bilaterales o regionales, junto con las grietas del marco del GATT, creándose así, un temor sobre las perspectivas de mantener un crecimiento dinámico en la región.

Esta situación generó mucha preocupación dentro del área en cuestión, y propició diversos llamados para lograr algún tipo de acción colectiva. A partir de 1988, se registró una proliferación de nuevas propuestas e iniciativas para un diálogo y una cooperación regional más cercanos.

En Enero de 1989 en Seúl, Corea, se reunieron los Ministros de Relaciones Exteriores del área para analizar temas relativos a sistema comercial y el desarrollo de la zona. En esta ocasión, el Primer Ministro australiano Bob Hawke, estaba convencido que, “el centro de gravedad de poderío económico estaba cambiando desde el Atlántico medio hacia el Pacífico medio”<sup>143</sup>, y como consecuencia de tal creencia, dio una propuesta para establecer un esquema de cooperación en la Cuenca del Pacífico basado en lazos intergubernamentales informales, lo que más tarde se convertiría en la APEC. La iniciativa llamaba a establecer los mecanismos que permitiesen el análisis de temas económicos y sociales para que fuesen considerados en las formulaciones de políticas de desarrollo de los gobiernos respectivos

En su discurso, el Primer Ministro sugirió el establecimiento de una “OECD Asiática”. Su objetivo era poner en marcha nuevamente la cooperación económica regional y al mismo tiempo establecer las bases de una respuesta del Pacífico asiático a las amenazas proteccionistas en el comercio exterior e inversiones de la Europa del 92 y del NAFTA. Esta propuesta, que se centraba exclusivamente en Asia, suscitó gran interés y debate. La exclusión de los países de América del Norte del “grupo medular” de la organización, motivó a que Japón reaccionara con cautela. Por su parte, los miembros de *Association of Southeast Asian Nations* (ASEAN) – antecesora de APEC en la región-, se preocuparon frente a la posibilidad de que la propuesta debilitara considerablemente el marco de referencia ya establecido por ASEAN mediante el proceso de diálogo que lo vinculaba regularmente con los principales países con los que

---

<sup>143</sup> Bob Hawke, Discurso pronunciado en la Secretaría de la APEC, septiembre de 2003. Saavedra Rivano, Neandro, Las nuevas afinidades regionales en el Pacífico. Ensayo de construcción de un marco conceptual. *Revista Estudios Internacionales de la Universidad de Chile*, (144): Página 68. Enero –Marzo 2004.

mantenía relaciones comerciales. Tampoco estaban de acuerdo con la creación de estructuras institucionales formales que pudieran encaminarse hacia el establecimiento de un bloque comercial regional, que terminaría por causar el colapso del sistema de comercio multilateral consagrado en las normas del GATT.<sup>144</sup>

La postura generalizada a favor de la participación de Estados Unidos y Canadá adoptada por los países del ASEAN y Japón, así como las presiones del Gobierno de Estados Unidos, llevaron a Australia a examinar nuevamente su proyecto de cooperación y a ampliar el número propuesto de sus miembros. En la conferencia post-ministerial de ASEAN de Julio de 1989, se llegó a consenso sobre la asistencia a una reunión ministerial exploratoria que se celebraría en Canberra, Australia, en noviembre de 1989, la cual contó con la asistencia de 12 países del Asia Pacífico: Australia, Brunei, Canadá, Corea del Sur, Estados Unidos, Filipinas, Indonesia, Japón, Malasia, Nueva Zelanda, Singapur y Tailandia. Su objetivo fue buscar algún tipo de organización dedicada a la integración y al intercambio comercial de la Cuenca del Pacífico, idea que venía estudiándose desde la década de los años sesenta, por académicos y hombres de negocios, especialmente japoneses y norteamericanos. En esta reunión se acordó que APEC se caracterizaría como un “foro informal” o un “proceso”. El propio nombre resultó vago e incompleto, pero hubo claridad sobre los objetivos: crear un régimen multilateral de comercio cada vez más abierto y cooperar a nivel regional a fin de promover la liberalización comercial. Se acordó también un régimen de reuniones ministeriales y de Altos Funcionarios (*Senior Officials* o SOM).

Finalmente, se logró constituir un foro denominado APEC, el cual actualmente está compuesta de 21 “economías miembros”, que reúnen más de 2.5 billones de personas, un PGB combinado de US\$ 19 trillones, y un 47% del comercio mundial. También representa a la región más dinámica económicamente en todo el mundo, generando cerca del 70% del crecimiento económico global en sus primeros 10 años. Estas 21 economías son: Australia, Brunei Dussalam, Canadá, Chile, República Popular China, Hong Kong, Indonesia, Japón, República de Corea, Malasia, México, Nueva Zelanda, Papua Nueva Guinea, Perú, República de las Filipinas, Rusia,

---

<sup>144</sup> Pilar Armanet, Pilar Alamos y Luz O’Shea. “Las relaciones de Chile con los Organismos Multilaterales de la Cuenca del Pacífico”. 1996, Colección de Estudios Internacionales, Instituto de Estudios Internacionales, Universidad de Chile, página 50.

Singapur, Taipei Chino, Tailandia, Estados Unidos y Vietnam. Dentro de estos miembros hay dos que no tienen reconocimiento como Estados – Taipei Chino y Hong Kong-, razón por la cual se creó la ficción de “economías miembros”. Siendo APEC la primera entidad económica intergubernamental que incluye a las tres Chinas. Actualmente, India, pese a no ser de la cuenca del Pacífico, ha solicitado su ingreso, mientras otras naciones como Mongolia, Pakistán, Laos, Bangladesh, Colombia, Ecuador y Costa Rica han presentado sus deseos de unirse a esta entidad, pero por lo menos hasta el año 2010 estaba congelada la inclusión de nuevos miembros. Según algunos académicos y funcionarios de APEC sostienen que hay criterios definidos para ingresar a este foro internacional, uno de ellos es el geográfico, de pertenecer a la cuenca del Pacífico, y los otros son de índole económicos, más que nada de demostrar ser una economía abierta y que existe la voluntad política de mantener esa postura.

La APEC como foro intergubernamental transpacífico tiene como propósito servir de instancia de consulta de alto nivel para tratar materias económicas, financieras y comerciales que interesan a las principales economías del área. Al mismo tiempo, sirve de foro para la discusión de distintos temas de cooperación regional, enfatizando y priorizando los aspectos económicos y comerciales. Su objetivo es ser una organización de “economías miembros” igualitarias, comprometidas con el libre comercio y la cooperación económica. Las metas de este mecanismo pueden sintetizarse en los siguientes puntos:

- Mantener el crecimiento de la región para el bien común de su población.
- Contribuir al crecimiento y desarrollo de la economía mundial.
- Resaltar los efectos positivos tanto para la región como para el mundo del incremento de la interdependencia económica.
- Desarrollar y estrechar un sistema de comercio multilateral abierto.
- Reducir las barreras al comercio en bienes, servicios e inversiones entre sus participantes.

La forma de lograr los objetivos anteriormente señalados está marcada por su carácter flexible e informal. Estas características se tienden a considerar negativas. Sin embargo, es fácil revertir ese argumento, ya que la flexibilidad es lo requerido para enfrentar un proceso de desarrollo global que es cada vez más complejo, donde los temas se estiran al límite de lo específico y



donde se requiere, necesariamente, el concurso de diversos cuerpos sociales para cubrirlos y hacerles frente de manera eficiente. La necesidad de cubrir temas específicos ha hecho que APEC tenga una organización y una forma de trabajo a través de la conformación de Grupos de Trabajo, la convocación a diferentes tipos de reuniones y la continua creación de instancias y foros de discusión, de acuerdo a las necesidades y nuevas realidades. Es así como, además, de las juntas ordinarias, se fijan diversas reuniones específicas a las que asisten los representantes de los miembros. Su estructura está compuesta por:

1) **Secretaría.** Creada en Enero de 1993 con sede en Singapur. Ella maneja el presupuesto, coordina los Proyectos de Trabajo, sirve como central oficial de informaciones, y distribuye las publicaciones y documentos de la organización. Es encabezada por un Director Ejecutivo, el cual dura en sus funciones un año, siendo reemplazado por el Director Ejecutivo Adjunto, el que también ha servido por ese tiempo.

2) **Reuniones Ordinarias.**

a) **Reuniones Ministeriales.** Una vez al año se efectúa la Reunión de Ministros de Relaciones Exteriores y de Comercio de los miembros de la APEC, en la cual se analizan y se discuten los objetivos, las actividades, los procedimientos y la organización. En ellas se aprueban el Programa de Trabajo y el presupuesto, se toman decisiones sobre cuestiones políticas, como la estructura institucional de APEC y membresía, y se establecen las direcciones para el año. El anfitrión de estas reuniones rota cada año entre los miembros.

b) **Reuniones de Altos Funcionarios** (*Senior Officials Meetings – SOM*). Se efectúan aproximadamente 4 ó 5 veces al año, para revisar programas, instruir al Secretariado y asesorar a los Ministros. También sirven de guía a los Comités y Grupos Subsidiarios.

c) **Reunión Informal de Líderes Económicos.** Corresponden a reuniones de Jefes de Estado, que reciben esta denominación como vía de solución por la participación de las tres Chinas, y se realiza después de las Reuniones Ministeriales. Este mecanismo fue sugerido en 1992 por el Primer Ministro

australiano, Paul Keating, quien propuso celebrar reuniones periódicas de “*Heads of APEC*” para discutir aspectos de la economía regional y comercio. Se estimó que su establecimiento ayudaría a proveer de peso político y status a APEC y reforzaría el funcionamiento de la cooperación económica y la liberalización comercial.

- 3) **Comités.** Comité de Comercio e Inversiones (desde 1994); Comité de Presupuesto y Administración (desde 1994); Comité Económico (desde 1995); SOM Comité Directivo de ECOTECH (desde 1998).
- 4) **Grupos de Trabajo.** En APEC funcionan 11 grupos de trabajo: Banco de Información Comercial y de Inversión; Promoción del Comercio: Programas y Mecanismos para la Cooperación; Expansión de la Inversión y la Transferencia de Tecnología; Iniciativa Multilateral para el Desarrollo de Recursos Humanos; Cooperación Energética Regional; Conservación de Recursos Marinos: el Problema de la Contaminación en la Zona de APEC; Telecomunicaciones; Transporte; Turismo; Pesquería; Pequeña y Mediana Empresa.
- 5) **Grupo de Tareas Especiales:** Grupo contra la Corrupción (desde 2005); Grupo contra el Terrorismo (desde 2003); Punto Focal de Redes de Género (Llamado SOM Grupo Ad Hoc de Consulta sobre Integración de Género 1999-Dic. 2002); Grupo de Trabajo de Minería (desde 2007); Grupo de Trabajo sobre Preparación para casos de emergencia (desde 2005).
- 6) **Otros grupos e instancias.** Grupo Ad Hoc sobre Temas y Tendencias Económicas; Grupo Informal sobre Liberalización Comercial Regional; Grupo de Personas Eminentemente No Gubernamentales; *Pacific Business Forum*; *APEC Business Advisory Council*.

La APEC, más que cualquier otro organismo económico regional, es un espejo de la nueva realidad internacional.<sup>145</sup> Es antes que nada un foro de cooperación, apoyado por una burocracia reducida, que trabaja – como podemos observar- en el marco de una institucionalidad flexible y descentralizada. El APEC es un proceso que avanza sobre las bases de convergencia y los consensos que contribuyen a profundizar la liberalización y la facilitación del comercio y de las inversiones a nivel de la economía regional y también mundial. Su objetivo, conocido como las **Metas de Bogor**, es constituir en Asia-Pacífico un espacio económico abierto, enmarcado en los principios de la Organización Mundial del Comercio, que se extienda a economías no pertenecientes a la APEC. A lo largo de su vida, el foro ha cristalizado este proceso en el concepto de **regionalismo abierto**, y en 1994, en Bogor, Indonesia, se propuso alcanzar la meta de libre comercio regional en 2010 para las economías desarrolladas y en 2020 en el de las economías en desarrollo, lo cual se llevará a cabo a través de tres pilares fundamentales: *Trade and Investment Liberalization* (Liberalización del Comercio e Inversiones); *Business Facilitation* (TILF)<sup>146</sup>; y *Economic and Technical Cooperation* (Cooperación Económica y Técnica – ECOTEC).

El concepto de **regionalismo abierto**<sup>147</sup>, fue acuñado en 1992 en la “Declaración de San Francisco” aprobada por el Consejo de Cooperación Económica del Pacífico (PECC), que reconoce que el dinamismo económico de la región se debe principalmente a su creciente apertura económica y al respaldo a la liberalización multilateral. En el APEC el concepto adquirió fuerza y se tornó polémico con el segundo informe elaborado por el Grupo de Personas Eminentes del APEC, en 1994, que establece que el concepto debe ser puesto en práctica mediante una fórmula compuesta de cuatro elementos: 1.- la máxima extensión y profundidad posible de la apertura unilateral; 2.- el compromiso de seguir abriendo la economía a los países no miembros; 3.- en voluntad de extender la liberalización regional sobre una base de reciprocidad, mientras que liberaliza internamente a partir del principio de la nación más

---

<sup>145</sup> Gutiérrez B., Hernán APEC 2004 “viejas” y nuevas dinámicas de apertura económica transpacífica. Revista del Instituto de Estudios Internacionales de la Universidad de Chile. Año XXXVI. Enero-Marzo 2004. N° 144. Pág. 32.

<sup>146</sup> Sigla en inglés que se refiere a *Trade and Investment Liberalization and Facilitation*.

<sup>147</sup> El concepto en sí no es nuevo. Fue ocasionalmente utilizado a fines de los años sesenta por un grupo de académicos japoneses, y formulado por primera vez en el ámbito político, a fines de los años setenta, por el Primer Ministro Japonés, Masayoshi Ohira. Mario Artaza Rouxel, “Estructura institucional y normas de funcionamiento de APEC”, DIRECOM, 2003.

favorecida; y 4.- el reconocimiento de que en el marco del APEC cualquiera de sus miembros puede ampliar unilateralmente su liberalización en forma condicional o incondicional. Se ha definido el **regionalismo abierto** del APEC como un regionalismo que pone énfasis simultáneamente en un enfoque regional sobre la liberalización y en el respeto por el principio de la no-discriminación. Desde esta perspectiva, la cuestión clave del regionalismo abierto consiste en que el APEC no comenzaría definiéndose a sí mismo como un bloque comercial preferencial.

El regionalismo del APEC, desde su concepción, se inscribe explícitamente en el marco del fortalecimiento del sistema multilateral de comercio, bajo la égida del GATT, primero, y de la OMC después. Ciertamente el proceso APEC ha estado estrechamente relacionado con las negociaciones multilaterales de apertura comercial y financiera, no obstante, que con el tiempo esta relación ha sido compleja y cambiante.

A lo largo de la última década y media, el APEC ha ideado mecanismos novedosos para poner en práctica su conceptualización del regionalismo abierto a través del **unilateralismo concertado**, el cual reconoce que la liberalización no discriminatoria voluntaria remite a la liberalización unilateral pero reconoce también que el apoyo mutuo, la creación de confianza y la presión de los pares brindada por la concertación regional pueden efectuar una contribución importante para sustentar el compromiso de liberalización a nivel de la economía mundial. A diferencia de otros organismos que negocian acuerdos vinculantes, el APEC se basa en modalidades que promueven la concertación voluntaria, traducida en acciones unilaterales. Los instrumentos para avanzar en esta dirección se definieron en 1995, un año después de que se fijaran las **metas de Bogor** en la Reunión Anual de Líderes de la APEC, en lo que se conoce como la **Agenda de Acción de Osaka**. Uno de sus pilares está constituido por los Planes de Acción Individuales (IAP, por su sigla en inglés), que son básicamente un ejercicio periódico de evaluación de los compromisos individuales de liberalización y facilitación comercial y financiera. En la práctica, estos son réplicas, adaptadas a la cultura transpacífica de las negociaciones comerciales, de los ejercicios de revisión de las políticas comerciales de la OMC. Por otra parte, los Planes de Acción Colectivos (CAP, según si sigla en inglés), en temas propios de la integración profunda de las economías como, por ejemplo, las políticas de competencia, la transparencia y las compras públicas, completan el segundo pilar de las actividades del foro en

materias de comercio y finanzas internacionales. En su conjunto, ambos sostienen las actividades del APEC en su agenda de liberalización y facilitación comercial y financiera, o TILF, según su sigla en inglés.

APEC ha promovido una forma de gobernanza que consiste en evaluar las actuales prácticas de las economías miembros, los puntos de referencia de ellos, y la adopción de los planes de acción individuales. Como un foro sin fuerza coercitiva o procedimientos supranacionales para la toma de decisiones APEC debe depender de la búsqueda de objetivos comunes y de cumplimiento voluntario. La principal metodología, por la cual APEC, como institución, anima a sus miembros a lograr objetivos es la adopción de **Planes de Acción Individuales –Electrónicos**. Es una revisión independiente de cada país, abarcando el análisis de puntos económicos y no políticos. Esta metodología anuncia un importante avance en el uso de información para la promoción del autogobierno dentro de un marco colectivo.

Este foro se ha ido consolidando a partir del reconocimiento de que existen crecientes intereses comunes que han hecho necesaria la extensísima red de mecanismos que la conforman. Basta señalar la situación de que hoy se realizan reuniones anuales de líderes, de ministros de Relaciones Exteriores y Comercio, de Ministros de Hacienda, reuniones periódicas de ministros de diferentes sectores (catorce, hasta el año 2004, con más de cincuenta reuniones en total) y que los altos funcionarios o SOM, que se reúnen cuatro veces al año, se encargan en sus respectivas capitales de todos los asuntos relacionados con el APEC y lo coordinan – quedando demostrado que APEC es una red de redes horizontales-. Las reuniones de los SOM son las que otorgan orientación en el ámbito de trabajo a todas las actividades y proyectos de la APEC. Cuando a una de las economías le corresponde ser anfitriona, la SOM asume el título de “*SOM Chair*” y dirige las reuniones de los SOM ese año. El año 2004, Ricardo Lagos Weber detentó el “*SOM Chair*”. Este se desempeñaba como Director de Asuntos Económicos Multilaterales de la Cancillería, y colaboró con él un reducido, pero eficiente equipo que dirigía Germán King. En calidad de SOM asumió Mario Matus, Director de Asuntos Económicos Bilaterales de la Cancillería. A este equipo le correspondió preparar las ideas y documentos, o sea, todo el aspecto temático del Año APEC de Chile (2004), lo que implicó un gran desafío.<sup>148</sup>

---

<sup>148</sup> Artaza Rouxel, Mario. APEC 2004. El año de Chile. Revista del Instituto de Estudios Internacionales de la Universidad de Chile. Año XXXVI. Enero- Marzo 2004. N°144. Pág 85.

Hay cuatro importantes comités que colaboran con los SOM –Comercio e Inversiones, Económico, ECOTECH y de Presupuesto y Administración-. Existen, además, once subcomités o grupos de expertos, que dependen del Comité de Comercio e Inversiones, dos grupos de diálogo sector privado-sector público, tres grupos especiales de trabajo, que dependen de los SOM y otros once grupos de trabajo que responden a decisiones de los ministros sectoriales. La mera enumeración de estos numerosos subgrupos demuestra que hay una naciente comunidad del Asia-Pacífico, en la que diversos sectores encuentran la oportunidad de conocerse mejor, mantener un diálogo enriquecedor, adoptar en forma consensual decisiones de relevancia en cada vez más numerosos aspectos de la vida económica y social. Y con el mérito adicional de representar economías muy diversas, distantes en materia cultural, y muy diferentes en sus respectivos grados de desarrollo social, económico y político.

Lo anteriormente dicho confirma que APEC debe ser visto principalmente como un proceso, cuya institucionalidad se encuentra en fase inicial. Basta señalar que no existe un tratado internacional constitutivo, que sus decisiones se adoptan por consenso y que el cumplimiento de ésta es voluntario. Todo lo señalado coloca a la APEC en una categoría muy diferente de la de otras organizaciones intergubernamentales. En su primer informe (2000), el *International Assessment Networks (APIAN)*<sup>149</sup> señaló que APEC es una mezcla única de realismo e idealismo, que ha producido una institucionalidad “blanda”. No tiene un Consejo o Junta Directiva con autoridad para adoptar decisiones como el Banco Mundial o el Fondo Monetario Internacional. Tampoco puede, como la OMC, adoptar acuerdos obligatorios en materia de comercio. El tercer informe, el APIAN sostiene que la organización de la APEC coincide con un tipo de funcionalismo descentralizado no tradicional, que coloca el poder en manos de las burocracias funcionales de las economías miembros. Este funcionalismo descentralizado, sostiene APIAN, inhibiría la planificación y la priorización, tendería a disgregar los esfuerzos en un campo cada día más vasto de temas, dificultaría la rendición de cuentas y debilitaría la capacidad para movilizar recursos frescos.

---

<sup>149</sup> Sigla en Inglés que corresponde a Red Internacional de Evaluadores de APEC.

Pese a las críticas y sus manifiestas deficiencias<sup>150</sup>, el balance de APEC demuestra que el foro ha superado las expectativas que se forjaron al momento de su creación en 1989, en Canberra (Australia), como un espacio de diálogo continuo entre altos funcionarios y ministros sobre una agenda abierta de temas económicos. A lo largo de los años se ha fortalecido en diversos planos. Primero, mediante el incremento del número de economías miembros, convirtiéndose, en el primer organismo económico intergubernamental que incluyera a las “tres Chinas”. El APEC ha crecido hasta abarcar cerca del 60% del producto mundial y un 47% del comercio internacional, reuniendo polos gravitantes de innovación tecnológica y científicas en América, Asia oriental y Oceanía. Su perfil político recibió en 1993 el impulso de las llamadas Reuniones Anuales de los Líderes del APEC – en éstas se reúnen los mandatarios de las economías del foro, y se llaman así para explicitar que no tienen carácter de oficiales, debido a la membresía de la República Popular China, de China-Taipei y de China-Hong Kong-, a partir de la reunión realizada en Blake Island, Estados Unidos.

Uno de los fenómenos que definen la globalización es la emergencia de un mapa más complejo, compuesto de más estratos de naciones que superan la dicotomía norte-sur que imperó en la década de los años setenta y principios de los ochenta. El APEC es un foro sobre política comercial y un espacio para la cooperación económica, una de cuyas características más interesantes es, precisamente, la de ser antesala de las negociaciones multilaterales que reúnen a las principales naciones industrializadas –exceptuando las de Europa- con economías de industrialización reciente y economías en vías de desarrollo. Reúne a países con sólidas economías de mercado junto con naciones de economía mixta en plena y dificultosa transición. Al respecto, la membresía de China es paradigmática. La APEC ha sido calificada de “sistema evolutivo de diplomacia económica multilateral basado en los consensos entre los Estados (economías) participantes”<sup>151</sup>. De esta forma ratifica esta red de redes, compuesta principalmente

---

<sup>150</sup> Refiriéndose al APEC, Miles Khaler plantea la hipótesis del arco de la información: las instituciones descentralizadas e informales pueden surgir en entornos en que la información es escasa y cara, como en las economías del Este de Asia, que requiere de una compilación sustancial de información antes de embarcarse en diseños institucionales más complejos. Hernán Gutiérrez B. APEC 2004 “viejas” y nuevas dinámicas de apertura económica transpacífica. Revista del Instituto de Estudios Internacionales de la Universidad de Chile. Año XXXVI. Enero-Marzo 2004. N° 144. Pág. 32.

<sup>151</sup> Manfred Wilhelmy y Rosa María Lazo desarrollan un completo y documentado análisis de los orígenes de la APEC, desde la perspectiva del regionalismo en el Pacífico Asiático, incluyendo la dinámica de otras entidades regionales como el Consejo de Cooperación Económica del Pacífico (PECC, por su sigla en inglés).

por reguladores, lo que la Profesora Anne-Marie Slaughter postula: los reguladores se han convertido en los nuevos diplomáticos a nivel mundial.

Es importante señalar que uno de los elementos más característicos y trascendentales de este conglomerado internacional es que los miembros de APEC han resistido firmemente todos los esfuerzos por “legalizar” sus operaciones, como por ejemplo la adopción de un Convenio que establece a la APEC como una organización legal con compromisos vinculantes de diversos tipos. Ellos decididamente han rechazado cualquier noción de una progresión teleológica de formal a informal; de *soft law* a *hard law*; o desde el consenso al voto ponderado supranacional. Sin embargo, desde hace unos años ya, la tendencia de los miembros de la APEC ha sido celebrar Acuerdos Comerciales Preferenciales, los cuales son Acuerdos Comerciales Regionales con un enfoque preferencial de liberación comercial, los cuales discriminan a favor de sus signatarios, y como consecuencia discrimina a los Estados que no son parte. Esta característica marca una nítida diferencia entre esos acuerdos y el APEC, cuyo enfoque de “regionalismo abierto” está incorporado en la visión de un flujo de comercio e inversión no discriminatorio y libre en la región del Asia-Pacífico, que orienta las metas de Bogor, como ya se dijo. La potencial incompatibilidad de los Acuerdos Comerciales Preferenciales con el “regionalismo abierto” del APEC fue reconocida por sus líderes cuando formularon la declaración de Bogor, razón por la cual solicitaron al *Eminent Persons Group* un informe sobre cómo resolver el asunto. Pero después de Bogor, éste no le dio urgencia debido al poco interés por crear Acuerdos Comerciales Preferenciales que había entonces en la región; en cambio, la proliferación de iniciativas de celebrar estos acuerdos han surgidos en los últimos cinco años, por lo cual se han convertido en un tema de primordial importancia.

La teoría económica enseña que los Acuerdos Comerciales Preferenciales son una opción de segundo orden de importancia en materia de liberalización. Por su parte, los encargados de formular las políticas consideran que son una opción “pragmática”, útil cuando la liberalización unilateral o multilateral no puede rendir los frutos deseados, sea por imperfecciones de los mercados o por consideraciones políticas o estratégicas.

La proliferación de Acuerdos Comerciales Preferenciales puede incrementar la posibilidad de incompatibilidad entre las reglas y estipulaciones pertinentes, lo que traería consigo todo un



conjunto de complicaciones y costos adicionales, especialmente para las economías pertenecientes a varios Acuerdos Comerciales Preferenciales. La más obvia y quizás también la más importante fuente potencial de incompatibilidades son las Reglas de Origen<sup>152</sup>, cuyos costos de cumplimiento de por sí significativos pueden acrecentarse para los exportadores de economías que son miembros de múltiples Acuerdos Comerciales Preferenciales cuyas Reglas de Origen son incompatibles entre sí. Otras fuentes potenciales de efectos similares son los estándares, los procedimientos aduaneros y los regímenes de admisión temporal respectivos.

De ahí que se haya planteado el problema del creciente número de reglas y estipulaciones incompatibles que enfrentarían las economías a medida que suscriban más y más Acuerdos Comerciales Preferenciales, y que les encarecerían los costos de transacción en sus negocios de exportación e importación, efecto que ha sido denominado “*spaghetti bowl*”. La magnitud del incremento de los costos de transacción resultante es un asunto empírico que debe ser investigado, porque aún no se dispone de estimaciones confiables al respecto.<sup>153</sup> Entre los miembros de la APEC, economías ya involucradas desde hace cierto tiempo en múltiples Acuerdos Comerciales Preferenciales, como Chile, México y Singapur, pueden servir de “laboratorios” útiles para investigar este tema. De verificarse la existencia de crecientes costos de transacción debido al efecto de “*spaghetti bowl*”, este iría contra los objetivos del APEC en materia de facilitación del comercio, expresados en la Declaración de Bogor y más recientemente en el Acuerdo de Shanghai.

Chile ha tenido una participación regular e importante en esta región a lo largo de su historia. La marcada presencia en la Cuenca del Pacífico viene desde el siglo XIX. Se ha realizado un trabajo comercial y diplomático muy bien complementado, lo que ha permitido la apertura de más de una frontera a favor de nuestro país. La historia diplomática registra que nuestro primer cónsul en Asia fue Gideon Nye Jr., nombrado por el gobierno de Chile ante el Gobierno Imperial de China, en 1845, para servir en Cantón. Poco a poco Chile fue ingresando a esta área del globo, lo cual llevó que a principios del siglo XX la presencia de nuestra nación en Asia estaba bien

---

<sup>152</sup> Las reglas de origen son necesarias para garantizar la integridad de las preferencias acordadas, y asegurar que éstas sean gozadas únicamente por los beneficiarios deseados y en la medida deseada. Constituyendo así, uno de los aspectos más importantes de los Acuerdos Comerciales Preferenciales.

<sup>153</sup> Scollay, Robert y González-Vigil, Fernando. Los Acuerdos Comerciales Regionales en el Asia-Pacífico. Revista del Instituto de Estudios Internacionales de la Universidad de Chile. Año XXXVI. Enero-Marzo 2004. N° 144, página 17.

consolidada con Consulados en Shanghai, Beijing, Dacca, Kobe, Tokio, Madras, Chittagong, Colombo y Singapur. Este desplazamiento de Chile al Asia es valorado como un país pionero en nuestra región, valioso y positivo.

Por otra parte, todos nuestros intercambios comerciales fueron acompañados y complementados de un respaldo diplomático. De esta manera, en el transcurso del siglo XX hemos consolidado nuestra presencia en ese continente con la apertura de embajadas y oficinas comerciales. Conjuntamente, se fue realizando una labor en cuanto a las sucesivas visitas bilaterales a todos los niveles y con todos los países, como también intercambios culturales y misiones económico-comerciales, lo cual trajo como consecuencia la incorporación formal de Chile al foro de APEC, el 15 de noviembre de 1994. Si bien, este proceso no estuvo exento de dificultades y negociaciones, logramos transformarnos en el primer país de América del Sur en ingresar plenamente a este foro internacional – México, fue el primer país latinoamericano en ingresar-, y participando activamente en los diversos grupos existentes en esta agrupación.

La presencia de Chile en APEC ha sido valorada por otras economías como una contribución a los objetivos del foro. Al mismo tiempo, la intensa agenda de actividades de APEC ha permitido a los miembros de nuestros sectores públicos y privados –dentro de los distintos niveles de ellos-, comenzar a interactuar en esta realidad con resultados óptimos. Además, de nuestro ingreso a APEC en 1994, se debe mencionar la presencia de Chile en PBEC<sup>154</sup> y PECC<sup>155</sup>, otras dos entidades que complementan las actividades gubernamentales y del sector privado en Asia, y que ayudan a un mejor conocimiento mutuo.

El intercambio comercial entre Chile y los países asiáticos miembros del APEC totalizó, el año 2000, 8.312 millones de dólares, con un saldo favorable para nuestro país en la balanza comercial de 2.312 millones. Las exportaciones de Chile a esas economías al mismo año alcanzaron a 5.312 millones de dólares (FOB), representando un 28% del total exportado por el

---

<sup>154</sup> *Pacific Basin Economic Council* es una red internacional, que tiene por objetivo crear lazos entre los diferentes miembros, y donde participan los sectores de gobierno, empresarial y académico. Su misión es ayudar al análisis y promoción de la cooperación económica.

<sup>155</sup> *Pacific Economic Cooperation Council* es también una red internacional, cuya naturaleza empresarial tiene por objetivo respaldar una mayor coordinación entre los empresarios, a fin de incorporar su visión y experiencias en las políticas que adopten sus gobiernos. Corresponde destacar como hecho histórico que Chile presidió dicho órgano entre septiembre de 1995 y octubre de 1997.

país, con Japón como principal destino. Al año 2007, las exportaciones que efectuó Chile a la región de Asia alcanzaron a 27.117 millones de dólares (FOB)<sup>156</sup>, siendo China nuestro principal comprador con 10.298 millones de dólares (FOB).

Por su parte, las importaciones de Chile de esos países sumaron el año 2000 casi 3.000 millones de dólares (CIF), que representan un 17, 5% de las importaciones del país. El principal país abastecedor fue la República Popular China con 950 millones. Su comportamiento desde el año 1996 ha sido bastante regular, salvo en 1999 en que disminuyeron a 2.365 millones de dólares a causa de la crisis asiática. Las importaciones al año 2007 con la misma región alcanzaron un valor de 11.245 millones de dólares (CIF).<sup>157</sup> Manteniéndose la República Popular China como nuestro principal abastecedor.

Al año 2001 la inversión materializada desde las economías asiáticas miembros de la APEC en Chile, vía Decreto Ley 600 es de 3.321 millones de dólares, lo que representaba para ese período un 7% del total de la inversión extranjera materializada en el país. Siendo los principales inversores en Chile los siguientes países: Australia con 1.500 millones, Japón con 1.481 millones, Nueva Zelanda con 154 millones y la República Popular China con 84 millones de dólares.

De las cifras anteriormente señaladas, podemos destacar de forma interesante que Chile posee lazos activos no sólo con países grandes de la región, sino con algunos países que comparten con el nuestro la aspiración de conquistar nuevos mercados e incrementar sus respectivos niveles de desarrollo.

Hablar de la importancia del APEC para Chile resulta casi innecesario. Como se ha señalado, este foro reúne a economías que generan cerca del 60% del PGB mundial – más o menos 19 trillones de dólares-, y representan casi el 50% de todo el comercio mundial. Nuestro país exporta a las economías de la APEC aproximadamente el 55% del total de las exportaciones

---

<sup>156</sup> Cifra obtenida de los Indicadores de Comercio Exterior. Tercer Trimestre 2008. Banco Central de Chile.107.

<sup>157</sup> Cifra obtenida de los Indicadores de Comercio Exterior. Tercer Trimestre 2008. Banco Central de Chile. 108.

nacionales. Varias de las economías más importantes del mundo forman parte de la APEC – Estados Unidos, Japón y China-. Esta región constituye la región más dinámica del globo, que en los últimos 10 años ha generado 70% del crecimiento económico mundial. En ese mismo período, las exportaciones de la región aumentaron un 113%, la inversión extranjera total creció un promedio general de 210%, y 475% en las economías de menor desarrollo. El PIB aumentó en un promedio de 33%, mientras que en las economías de menores ingresos creció en un 74%. El crecimiento económico llevó a un desarrollo social: en la década se crearon 195 millones de nuevos puestos de trabajo, incluyendo 174 millones en las economías de menor desarrollo y la pobreza en Asia Oriental disminuyó un 33%. Todas estas razones nos permiten ver que lograr que la vista de los dirigentes de estas economías y hombres de negocios se tornen hacia Chile representa una gran oportunidad, a la vez para mostrarse como un punto de entrada de las exportaciones hacia los países de América Latina y para servir de centro de coordinación de las inversiones.

En todo caso es importante destacar que la relación económica con los países del Asia-Pacífico está basada, fundamentalmente, en el comercio. Las inversiones directas, los flujos tecnológicos, la cooperación económica y política, y el intercambio cultural están en una substancial etapa de desarrollo; éstos han ido adquiriendo con el tiempo una importancia abrumadora, principalmente, en los últimos años con el desarrollo de las diversas redes internacionales.

Al momento en que nuestro país ingresó a APEC existía una falta de conocimiento de la realidad política, cultural y social de la región del Asia-Pacífico, careciendo así, de la base más sólida para desarrollar una relación transpacífica: el conocimiento mutuo de los países y personas. Lo anterior, determinó la creación en 1994 la Fundación Chilena del Pacífico, institución que cuenta con el apoyo de nuestra Cancillería para profundizar el conocimiento y los contactos con los países del Asia-Pacífico. Su objetivo internacional principal es “apoyar la inserción económica, social y cultural de Chile en la Cuenca del Pacífico. Para tal fin, procura mejorar y difundir el conocimiento de nuestro país y sus políticas de desarrollo entre los agentes económicos y regionales a través de una activa participación en las principales redes y foros multilaterales, en el marco de una política de Estado de inserción en la Cuenca del Pacífico. Bajo este criterio su acción es ajena a la contingencia política”<sup>158</sup> Por otro lado, la Fundación busca apoyar, estimular

---

<sup>158</sup> Objetivos establecidos por la Fundación Chilena del Pacífico. <http://www.funpacifico.cl/objetivos.html>. [Fecha última visita 30 de Julio de 2011.]

y coordinar acciones para establecer una posición nacional frente a la promisorio región del Asia-Pacífico.

A Chile le correspondió ser la economía anfitriona el año 2004. Por lo tanto, debió establecer el tema central de la reunión, el cual quedó definido como **“Una Comunidad, Nuestro Futuro”**. Este tema refuerza la idea y el concepto de la creciente comunidad de propósitos que existe en APEC y guarda relación con la importante red de diversos mecanismos y foros que se han establecido con su creación. Es decir, a través del establecimiento de este tema indirectamente se abarcó el hecho de que APEC se encuentra dentro de la clasificación de redes gubernamentales de reguladores internacionales, particularmente, es una red de redes, y ésta es, aquella que acoge redes horizontales de diversos tipos, principalmente de reguladores, pero que permite la participación de redes con participantes de diversos niveles, incluso, redes no gubernamentales.

Podemos señalar que APEC es una red de redes que permite el desarrollo de metas económicas de diversos países, promoviendo y facilitando el intercambio comercial como también estandarizando las diferentes normas económicas de las distintas economías miembros de la región del Asia-Pacífico. Sin embargo, APEC no sólo fija metas de trabajo, sino que también desarrolla códigos de Buenas Prácticas para guiar diferentes temas relevantes, un claro ejemplo es el “La Guía de Buenas Prácticas para la Reforma Regulatoria”, fijado en Agosto de 2008 en Melbourne en la reunión ministerial. Por otro lado, este foro otorga un programa de cooperación económica y entrenamiento –ECOTECH- para construir capacidad en todos los miembros de la región, y que éstos sean capaces de aprovechar las ventajas del comercio internacional. De esta forma APEC demuestra su calidad de red internacional, ya que en su evolución va dando cumplimiento a la mayoría de los elementos que le dan el carácter de tal.

Por lo tanto, APEC ha logrado un trabajo que, sólo de la forma en que actúa como red de redes, se puede lograr - ya que los tratados internacionales muchas veces son restrictivos para lograr metas tan amplias, sin perjuicio de ser posiblemente necesarios en una posterior, y más evolucionada etapa de estas entidades -. Este foro no sólo ha pretendido liberalizar la economía de la región, sino que también ha disminuido la brecha entre los países desarrollados y en vías de desarrollo que son participantes de él. Por otro lado, ha tendido a fortalecer la dimensión social de la globalización y asegurar que todos los miembros y todos los sectores de nuestras

economías puedan acceder a habilidades y oportunidades de participar en él, y beneficiarse desde una perspectiva regional y global, respecto al comercio y la inversión. Todo esto ha sido posible de obtener gracias a un trabajo horizontal y conjunto de diferentes grupos, gubernamentales y privados, permitiendo así, el desarrollo de un trabajo más completo, eficiente y efectivo a nivel nacional e internacional.

La APEC junto a la *Commonwealth* son importantes ejemplos de red de redes que han tenido éxito en un mundo totalmente formalista, pese a que su desarrollo y evolución no han estado exentos de dificultades y falencias. No obstante, ellos nos demuestran que sistemas más flexibles son necesarios hoy en día, ya que las circunstancias son muchísimo más cambiantes, y por lo mismo, son necesarias reacciones rápidas basadas en la coordinación, confianza y respeto de los países que las conforman. Estas nuevas exigencias no nos hacen excluir elementos formales, tales como los tratados internacionales –instrumentos básicos en el Derecho Internacional Económico-, sino por el contrario nos señala la necesidad de complementar estas dos realidades en el área internacional. Nuestro mundo y nuestra economía nos exigen una evolución conforme a las necesidades actuales, razón por la cual las redes internacionales de reguladores se han tornado exitosas y fundamentales en el mundo de hoy.

### **3.3.- GAFL, GAFISUD y Comité de Egmont: Unidades de Inteligencia Financiera: redes de objetivos mixtos.**

Desde principios de los años ochenta se ha instaurado entre los principales temas de preocupación internacional el lavado de dinero y el financiamiento del terrorismo. El Fondo Monetario Internacional ha estimado que entre un 2% a un 5% del PIB mundial por año es generado como resultado de estos crímenes (en los fondos de Estados Unidos el monto alcanza hasta un monto de tres trillones de dólares).<sup>159</sup> Las mayores fuentes de este ilícito radican en la manufactura y el tráfico de drogas como también de armas, el contrabando de personas, la corrupción, el fraude, la extorsión, los secuestros y robos.

---

<sup>159</sup> The Asia/Pacific Group on Money- Laundering. History and Background. Homepage. <http://www.apgml.org/about/history.aspx>. [Fecha última visita 20 de Abril de 2011.]

Actualmente, el lavado de dinero a nivel global no sólo está generando problemas en los sistemas de justicia criminal, sino que también repercute, y quizás con más fuerza aún, en aspectos macroeconómicos, debido a que se involucra en estas operaciones una gran cantidad de dinero. Por lo cual, tienen la capacidad de desestabilizar las instituciones financieras como también a los sistemas financieros de las distintas naciones afectadas por este ilícito.

Frente a esta realidad, diversos países reconocieron la necesidad de instrumentar una respuesta integral y coordinada de los gobiernos y los agentes económicos hacia la prevención, el control y la represión de dichos delitos. Como resultado de esta creciente inquietud de la comunidad internacional se han establecido diversos grupos de acción y prevención, conjuntamente, se han firmado Convenciones multilaterales gestadas por la Organización de Naciones Unidas, la Organización de Estados Americanos, la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico, entre otras. De estas convenciones han surgido obligaciones internacionales para los Estados que han suscrito dichos instrumentos. Entre los documentos más importantes encontramos: la Convención Internacional de las Naciones Unidas para prevenir el financiamiento de las Operaciones Terroristas, la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, la Convención contra la Corrupción de Naciones Unidas, la Convención Interamericana contra la Corrupción, Convención Interamericana contra el Terrorismo, etc. Para cumplir con las obligaciones emanadas de tales documentos internacionales vinculantes como los estándares internacionales, los Estados han adoptado diversas medidas en sus legislaciones nacionales. Entre las disposiciones más importantes adoptadas por ellos está la creación de agencias gubernamentales especializadas denominadas genéricamente Financial Intelligence Units (FIU), las que tomaron fuerza desde principios de los años noventa.

Las Unidades de Inteligencia Financiera ofrecen facilitar el cumplimiento de las normas internacionales y nacionales referentes a las materias en cuestión. El Grupo Egmont define a las UIFs como “Una agencia nacional central responsable de recibir (y, en la medida permitida, requerir), analizar y difundir entre las autoridades competentes, divulgaciones de información financiera: (i) relacionada con los fondos derivados del delito, o (ii) requerida por la legislación

o reglamentación nacional, con el objeto de combatir el lavado de activos”.<sup>160</sup> Por lo tanto, es una agencia central que obtiene reportes de información financiera, los procesa siguiendo alguna metodología, y luego, lo revela a la autoridad gubernamental correspondiente, en atención a, apoyar el esfuerzo nacional contra el lavado de dinero. UIFs han atraído mayor atención con su, cada vez más importante rol, en programas contra el lavado de dinero. Ellas son capaces de proveer un rápido intercambio de información (entre instituciones financieras y las que velan por el cumplimiento de la ley/ autoridades acusadoras, como también entre jurisdicciones), mientras protegen los intereses de personas inocentes contenidos en su base de datos<sup>161</sup>.

El objetivo de dichas instituciones es el mismo que propugnan los distintos grupos internacionales destinados a prevenir y reprimir dichos delitos, tales como el Grupo de Acción Financiera Internacional (GAFI) o el Grupo de Acción Financiera Internacional de Sudamérica (GAFISUD), esto es, lograr preservar y mantener la estabilidad social, económica y política de cada nación y de la comunidad internacional toda; coordinando esfuerzos con la finalidad de adoptar un marco jurídico multilateral y vinculante global, que propenda a la unificación de las legislaciones internas de represión de lavado de dinero.<sup>162</sup>

Estas UIFs poseen un doble aspecto de trabajo, ya que deben desempeñarse tanto a nivel nacional como internacional. En lo interno, deben prevenir el lavado de activos y el financiamiento de terrorismo a nivel nacional, mediante la realización de inteligencia financiera, la emisión de normativa, la fiscalización de su cumplimiento y la difusión de información de carácter público, con el fin de proteger al país y a su economía de las distorsiones que generan estos delitos. A nivel internacional, deben propender y participar en la cooperación internacional eficaz entre UIFs basada en la confianza mutua, asistir y asesorar a las UIFs en desarrollo, colaborar con organismos internacionales interesados en la lucha internacional contra el lavado de activos y del financiamiento del terrorismo, y participar en las evaluaciones mutuas que se

---

<sup>160</sup> Definición de Unidad de Inteligencia Financiera adoptada en la reunión plenaria del Grupo Egmont celebrada en Roma en el mes de noviembre de 1996. Declaración de objetivos del Grupo Egmont. La Haya, 13 de junio de 2001.

<sup>161</sup> ¿Qué es una UIFs?. Homepage. <http://www.egmontgroup.org/about/what-is-an-fiu>. [Fecha última visita 11 de Abril de 2011.]

<sup>162</sup> Memorando Constitutivo. Declaración Política del Grupo de Acción Financiera de Sudamérica (GAFISUD). <http://www.gafisud.info/pdf/MemorandodeGAFISUDconmodif2006.pdf>. [Fecha última visita 11 de Abril de 2011.]



realicen con el objeto de mantener en alza el cumplimiento de los estándares y normativa internacional.

De acuerdo al Grupo Egmont existen dos formas enfocar la creación de unidades de inteligencia financiera. La primera, se refiere a la implementación de un marco de medidas contra el lavado de dinero existente a lo largo del sistema nacional, en que se decidan aplicar, ya sea a través del área judicial, los incentivos económicos o métodos híbridos. La segunda forma es, proveer una oficina, en la que se centralice la recepción y se evalúe la información financiera otorgada, con el objetivo de ser revelada, luego de un arduo análisis, a la autoridad nacional competente.

De las diversas opciones para enfrentar esta realidad nuestro país optó, a través de la Ley 19.913 de 18 de diciembre de 2003, por la creación de la Unidad de Análisis Financiero (UAF), que de acuerdo a dicha ley ésta será un servicio público descentralizado, con personalidad jurídica y patrimonio propios, que se relacionará con el Presidente de la República por medio del Ministro de Hacienda. Asimismo, señala que el jefe superior del servicio tendrá el título de Director. También se señala, en el artículo primero de la respectiva ley, el objeto de la UAF, el cual consiste en prevenir e impedir la utilización del sistema financiero y de otros sectores de la actividad económica, para la comisión de alguno de los delitos descritos en el artículo 27 de la misma ley (tipos penales que sancionan el lavado de dinero). Sin embargo, dentro de su Plan Estratégico 2009-2012 se ha definido una misión más amplia y participativa, involucrando a todas las instituciones que participan o cumplen algún rol en la prevención de delitos de lavado de dinero y financiamiento del terrorismo, siendo la siguiente: “Contribuir significativamente al fortalecimiento del Sistema Nacional de Prevención de Lavado de Activos y Financiamiento del Terrorismo, a través de: la búsqueda, centralización, sistematización y análisis de información; la emisión de normativa y permanente fiscalización de su cumplimiento. Todo ello, velando por mantener una coordinación efectiva con los entes públicos y privados que participan en la prevención, incorporando estándares internacionales y difundiendo la información necesaria a la sociedad en general”.

Cabe destacar que la Agencia de Análisis Financiero fue creada tres años después de la firma del Memorando de Entendimiento Constitutivo del Grupo de Acción Financiera de Sudamérica (GAFISUD), donde Chile participó, a través de su correspondiente representante, junto a otros

nueve países de esta parte de la región. En dicho documento constitutivo, particularmente, en su Declaración Política, se reconoce una gran importancia a la consolidación de las Unidades de Información Financiera como instancias fundamentales en el esquema de control de este tipo de criminalidad. Por lo cual, la firma de tal instrumento impulsó a nuestra nación a suplir las carencias que podía adolecer en cuanto al tema, a través de una agencia gubernamental especializada.

Estas Unidades de Inteligencia Financiera tienen por objeto prevenir y reprimir el lavado de activos, pero ¿Qué se entiende por lavado de dinero? La Organización de Naciones Unidas otorga un concepto en la Convención de Viena de 1988, y señala que es “un subterfugio para formalizar flujos financieros informales de procedencia ilícita, particularmente el narcotráfico, o como la introducción subrepticia de activos de origen ilícito en los canales legítimos de la economía formal”<sup>163</sup>. Asimismo, otro de los organismos que ha colaborado en la prevención y el combate contra estos delitos, la Comisión Interamericana para el Control del Abuso de Drogas (CICAD) de la Organización de Estados Americanos y su Grupo de Expertos para el Control del Lavado de Activos, define el lavado de activos como “el proceso consistente en ocultar o dar apariencia de legalidad a activos o bienes cuyo origen es ilícito, especialmente del tráfico de drogas”. Este Grupo de Expertos ha adquirido relevancia más allá del nivel regional, ya que elaboró el Reglamento Modelo sobre Delitos de Lavado Relacionados con el Tráfico Ilícito de Drogas y otros Delitos Graves. Se trata de una guía legal para aquellos Estados que establecen o modifican normas jurídicas en materia de control de lavado de activos.

Es importante destacar que, con anterioridad a la creación de la UAF, para nuestro sistema jurídico el lavado de dinero, no era un delito, y por lo tanto, no era punible si se detectaba. Sin embargo, con la creación de la Unidad de Análisis Financiero se tipificó el delito de lavado de activos. Asimismo, desde esta normativa se empezó a establecer un marco institucional para combatir el lavado de activos y el financiamiento del terrorismo. Se promulgó la Ley N° 20.000, la cual pasó a sustituir la Ley 19.366 que sanciona el tráfico ilícito de estupefacientes y

---

<sup>163</sup> Concepto otorgado por la Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Sicotrópicas, firmada en la ciudad de Viena, Austria, en 1988. Dicho concepto está disponible en el website de la Unidad de Análisis Financiero. < <http://www.uaf.cl/lavado/index.aspx> > [Consultado 30 Junio 2011].

sustancias psicotrópicas, incorporando mecanismo de cooperación internacional, extradición, incautación y decomiso de bienes aplicables a dicho delito. Conjuntamente, se han promulgado leyes innovadoras para la región como es el caso de la Ley N° 20.393, sobre Responsabilidad Penal de la Persona Jurídica en los delitos de lavado de dinero, financiamiento del terrorismo y cohecho de un funcionario público o nacional, y se ha modificado la normativa nacional para estar aptos para combatir estas distorsiones en el sistema, tales como artículos del Código Penal concernientes a la tipificación del delito de cohecho a funcionarios públicos – nacionales y extranjeros – y a las sanciones aplicables a dicho delito, se modificó el Código Orgánico de Tribunales a fin de que los tribunales nacionales puedan pronunciarse sobre cohecho de los funcionarios públicos extranjeros cometido fuera del país por chilenos o extranjeros con residencia habitual en Chile y se modificó el Código Tributario en orden a establecer determinadas excepciones al secreto bancario. Construyéndose de esa forma, un sistema normativo relativo a la materia, lógico y completo.

Gracias a las modificaciones del sistema, y de acuerdo al Informe de Evaluación Mutua, realizado en diciembre de 2010 por GAFISUD, Chile cuenta con elementos estructurales que favorecen el combate contra el lavado de activos y el financiamiento del terrorismo, y por lo tanto, reducen el riesgo país en este ámbito. Este estudio demuestra que nuestra nación cuenta con instituciones relativamente sólidas, con mecanismos adecuados de control de la corrupción y un tradicional apego al Estado de Derecho, lo que se refleja en que en el último ranking de percepción de la corrupción elaborado por Transparencia Internacional, Chile aparece en el lugar 25 a nivel mundial junto a Uruguay.<sup>164</sup>

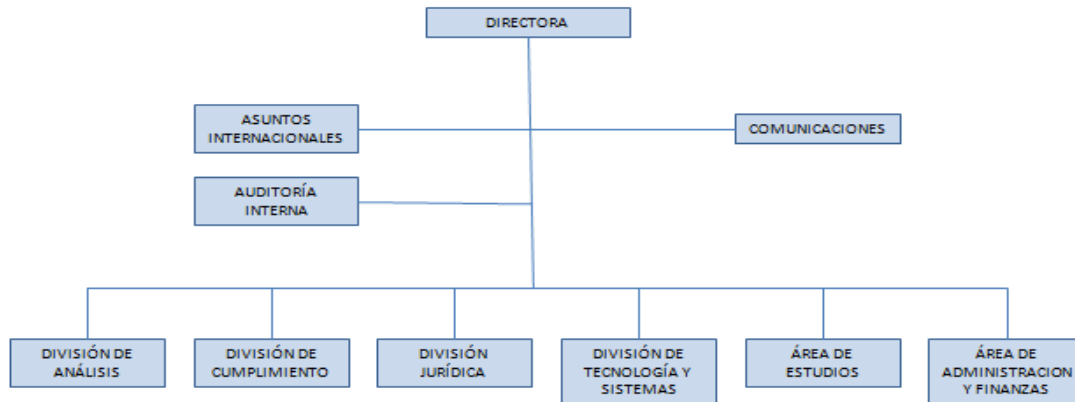
Nuestra Unidad de Análisis Financiero cuenta con estructura, presupuesto y personal adecuado para desempeñar sus funciones en forma plena y eficaz. Para ello, cuenta con patrimonio propio y un presupuesto anual, el cual debe estar contenido en la ley de presupuesto.<sup>165</sup> Para el año 2010 el presupuesto de la UAF ascendió a 1.669.455 pesos chilenos (Fuente: Ley de Presupuesto 2010, Ministerio de Hacienda). El organismo forma parte del Sistema de Alta Dirección Pública,

---

<sup>164</sup> GAFISUD, Informe de Evaluación Mutua. Antilavado de Activos y contra el Financiamiento del Terrorismo (3era Ronda). Diciembre de 2010. Página 8. [http://www.gafisud.info/pdf/IEMChile3raronda\\_2.pdf](http://www.gafisud.info/pdf/IEMChile3raronda_2.pdf). [Fecha última visita 19 de Abril de 2011.]

<sup>165</sup> GAFISUD, Informe de Evaluación Mutua. Antilavado de Activos y contra el Financiamiento del Terrorismo (3era Ronda). Diciembre de 2010. Página 60. [http://www.gafisud.info/pdf/IEMChile3raronda\\_2.pdf](http://www.gafisud.info/pdf/IEMChile3raronda_2.pdf). [Fecha última visita 19 de Abril de 2011.]

el que tiene como objetivo profesionalizar los altos cargos de la administración pública. El organigrama de esta agencia de inteligencia nacional es el siguiente:



Esta Unidad de Análisis Financiero desarrolla su cometido, en virtud de las atribuciones y funciones que le fueron otorgadas por la ley 19.913, las cuales están taxativamente reguladas en su artículo 2, el que señala que la agencia podrá desarrollarlas y ejercerlas en cualquier lugar del territorio nacional, - primando de esta forma, el Principio de Territorialidad -. Entre las funciones más importantes cabe destacar: 1).- el solicitar, verificar, examinar y archivar la información que deben reportar las personas naturales y jurídicas obligadas, referidas a actos, transacciones u operaciones sospechosas que adviertan en el ejercicio de sus actividades. 2).- Solicitar a cualquiera de las personas naturales o jurídicas contempladas en el artículo 3 de dicha ley, los antecedentes que con ocasión de la revisión de una operación sospechosa previamente reportada a la Unidad o detectada por ésta, resulten necesarios y conducentes para completar o desarrollar el análisis de dicha operación. 3).- Organizar, mantener y administrar archivos y bases de datos, pudiendo integrarlos, con el debido resguardo y protección, a las redes de información nacionales e internacionales para el adecuado cumplimiento de sus funciones. 4).- Impartir instrucciones de aplicación general a las personas que resultan obligadas por la ley 19.913, para el adecuado cumplimiento de las obligaciones establecidas en esta ley, pudiendo en cualquier momento verificar su ejecución. 5).- Intercambiar información con sus similares del extranjero. Para tal efecto, la Unidad deberá cerciorarse que dicha información no será utilizada para fines diferentes y que la entidad solicitante operará con reciprocidad en caso de que se le solicite información.

Estas atribuciones han sido establecidas, entre otros fines, para velar y fomentar la debida diligencia en las transacciones y transferencias de fondos que ejecutan especialmente las instituciones financieras e intermediarios de valores por cuenta de sus clientes, debido a que ésta permite identificar aquellas transacciones que se pretendan realizar con la finalidad de encubrir negocios ilícitos. Debemos hacer mención a que, las funciones otorgadas por la ley a esta agencia gubernamental especializada son tan variadas y posee grandes potestades para actuar, en atención a que, en esta materia no sólo se encuentra involucrado el interés individual de una institución financiera o de intermediación, en cuanto a que los riesgos de reputación, operacionales y legales a que pueda exponerse comprometan su solvencia y estabilidad económica, sino que estas actividades ilícitas afectan fundamentalmente al interés público, por cuanto se trata de entidades que operan al amparo de la autorización legal que se le otorga para ejercer su giro y que se encuentran sujeta a supervisión por parte de la autoridad, comprometiéndose dicho interés con los consiguientes efectos nocivos en la imagen del país frente a la comunidad internacional.

Como podemos observar, en virtud de lo anteriormente señalado, nos encontramos frente a un conjunto de normas que regulan una parte de la actividad económica, y que por tal razón, integran el denominado Orden Público Económico, que de acuerdo al Profesor de la Cátedra de Derecho Comercial de la Pontificia Universidad Católica de Chile se conceptualiza como “el conjunto de principios y normas jurídicas que organizan la economía del país y facultan a la autoridad para regularla en armonía con los valores de la sociedad nacional formulados en la Constitución”<sup>166</sup>.

En atención, a los objetivos y atribuciones legales que posee nuestra unidad de inteligencia financiera, integrante de este Orden Público Económico, se han trazado por ella, estrategias y prioridades relativas al lavado de activos y financiamiento del terrorismo, principalmente, porque la UAF ha sido designada, a inicios de enero de 2010 por el Ministro de Hacienda, en calidad de representante oficial del país ante el GAFISUD y de organismo coordinador a nivel nacional para la prevención y combate de estas dos conductas ilícitas. Conforme a lo anteriormente expuesto, la principal política de nuestra nación consiste en fortalecer el Sistema

---

<sup>166</sup> Miguel Ángel Nacur Gazali. Seminario “Ilícitos Financieros en un Mundo Globalizado”. Entidades Reguladas. Consideraciones Generales. Página 1.

Nacional de Prevención de Activos y Financiamiento del Terrorismo<sup>167</sup>, considerando para su consecución los siguientes objetivos prioritarios:

1. Efectuar desde la Unidad de Análisis Financiero una coordinación nacional e internacional técnica para la prevención y combate del lavado de activos y financiamiento del terrorismo mediante el establecimiento, cuando no existan, o el fortalecimiento, cuando han sido determinadas con anterioridad, de las instancias de coordinación, interinstitucionalidad que sean necesarias entre los organismos de gobierno y autónomos del Estado que juegan un Rol en la prevención y combate de dichos delitos; a saber, éstos son: Ministerio de Hacienda, Ministerio Público, Consejo de Defensa del Estado<sup>168</sup>, Superintendencia de Bancos e Instituciones Financieras, Superintendencia de Valores y Seguros, Superintendencia de Casinos de Juegos, Policía de Investigaciones de Chile, Comisión Nacional para el Control de Estupefacientes (CONACE) y Banco Central de Chile.
2. Incrementar la cooperación internacional que efectúa Chile con otros países, a través del fomento del intercambio de información, entre la Unidad de Análisis Financiero y las unidades de inteligencia financiera de los demás países como, asimismo, entre los organismos reguladores y fiscalizadores chilenos y extranjeros de sectores económicos homólogos.
3. Promover la cooperación público-privada en materia de prevención y combate del lavado de dinero y financiamiento del terrorismo, considerando la realización de acuerdos de cooperación entre asociaciones gremiales del sector privado y el Estado de Chile.

---

<sup>167</sup> GAFISUD, Informe de Evaluación Mutua. Antilavado de Activos y contra el Financiamiento del Terrorismo (3era Ronda). Diciembre de 2010. Página 23. [http://www.gafisud.info/pdf/IEMChile3ronda\\_2.pdf](http://www.gafisud.info/pdf/IEMChile3ronda_2.pdf). [Fecha última visita 19 de Abril de 2011.]

<sup>168</sup> Es importante destacar que el Consejo de Defensa del Estado, era el organismo idóneo para perseguir estos ilícitos con anterioridad a la entrada en vigencia de la Reforma Procesal Penal el año 2000. Con el inicio de esta nueva administración de justicia penal en Chile el Ministerio Público, a través de sus fiscales, pasó a ser el encargado de perseguir dichos delitos. Este modelo de justicia no se aplicó de una sola vez en todo el territorio, sino que fue en forma gradual. El proceso comenzó el año 2000 con las regiones IV y IX; en 2001 siguieron las regiones II, III y VII; en 2002 fue el turno de las regiones I, XI y XII; en 2003 llegó a las regiones V, VI, VIII y X, y concluyó el 16 de junio de 2005 cuando entró en vigencia en la Región Metropolitana. Por lo tanto, hasta que no se instauró totalmente el nuevo modelo, el Consejo de Defensa del Estado tuvo participación en la persecución del lavado de activos y el financiamiento del terrorismo.

4. Impulsar la generación y concreción de las modificaciones legislativas que sean necesarias para que Chile cumpla con los estándares internacionales vigentes. Sin perjuicio, de que en la actualidad quien desempeña el rol de liderazgo en la formulación y tramitación de la legislación necesaria para un adecuado diseño y funcionamiento del sistema nacional de prevención, es el Ministerio de Hacienda. Asimismo, este organismo estatal es quien también adecua las normas a los cambios que experimenten las recomendaciones del Grupo de Acción Financiera Internacional (GAFI).
5. Supervigilar a nivel nacional el cumplimiento de la legislación y normativa para la prevención del lavado de dinero y el financiamiento del terrorismo que se encuentran vigentes, considerando la observancia efectiva por parte de los órganos de gobierno y autónomos del Estado de aquellas metas y objetivos establecidos institucionalmente para la prevención de dichos ilícitos.
6. Iniciar la fiscalización de los sujetos obligados de los sectores económicos que carecen de organismo regulador especializado conforme al sistema de supervisión basado en riesgo elaborado con la asistencia técnica del Fondo Monetario Internacional (FMI); y fomentar a través de convenios de cooperación interinstitucional la fiscalización coordinada de los sectores que sí cuentan con organismo regulador especializado.
7. Aplicar estándares internacionales en el ejercicio de la transparencia activa para fomentar el cumplimiento de la legislación y normativa, especialmente en cuanto a la evolución de las estadísticas asociadas a los niveles de cumplimiento en prevención y combate del lavado de dinero y financiamiento del terrorismo, y a los resultados de la fiscalización de los sujetos obligados.
8. Continuar con la capacitación en la normativa vigente de los sujetos obligados a reportar operaciones sospechosas, operaciones en efectivo, y declaraciones de porte y transporte de dinero en efectivo.
9. Participar en forma estable en todos los foros internacionales con los objetivos de aplicar oportunamente los criterios normativos asociados a los acuerdos adoptados, y también de establecer las modificaciones legales que sean necesarias para la actualización y perfeccionamiento del Sistema Nacional de Prevención del Lavado de Activos y Financiamiento del Terrorismo de Chile.

Para cumplir con estos objetivos y mejorar nuestro Sistema Nacional de Prevención, Chile ha realizado esfuerzos considerables para adaptar el sistema jurídico a las necesidades que se van originando día a día en la materia. Dentro de este conglomerado de normas y regulaciones se establecieron sujetos obligados a estas regulaciones relativas al lavado de dinero, los cuales están enunciados en el artículo 3 de la Ley que crea la Unidad de Análisis Financiero, y se señalan en relación al *deber de informar*, estos son: Bancos e instituciones financieras; empresas de factoraje; empresas de arrendamiento financiero; las empresas de securitización; las administradoras generales de fondos y las administradoras de fondos de inversión; el Comité de Inversiones Extranjeras; las casas de cambio y otras entidades que estén facultadas para recibir moneda extranjera; las emisoras y operadoras de tarjetas de crédito; las empresas de transferencia y transporte de valores y dinero; las bolsas de comercio; los corredores de bolsa y agentes de valores; las compañías de seguros; los administradores de fondos mutuos; los operadores de mercados de futuro y de opciones; las sociedades administradoras y usuarios de zonas francas; los casinos, salas de juegos e hipódromos; agentes de aduana; las casa de remate y martillo; los corredores de propiedad y las empresas dedicadas a la gestión inmobiliaria; los notarios; los conservadores, las administradoras de fondos de pensiones, y las sociedades anónimas deportivas profesionales regidas por la ley N° 20.019. Aún más, el artículo 4 de la misma ley, incluye en el deber de informar a todo aquel que porte o transporte moneda en efectivo o instrumentos negociables al portador, desde y hacia el país, por un monto que exceda los diez mil dólares de los Estados Unidos de América o su equivalente en otras monedas. Como se puede apreciar de esta enunciación, lo que se busca por esta normativa es, abarcar principalmente a todas aquellas actividades económicas que no se encuentran reguladas por ley, y que no poseen una fiscalización constante.

Este *deber de informar* a que se hace mención anteriormente, es uno de los elementos clave para el buen funcionamiento de la UAF en Chile, ya que las personas naturales y jurídicas obligadas por ley, deben reportar sobre los actos, transacciones u operaciones sospechosas que adviertan en el ejercicio de sus actividades. La ley entiende por operación sospechosa “todo acto, operación o transacción que, de acuerdo con los usos y costumbres de la actividad de que se trate resulte inusual o carente de justificación económica o jurídica aparente, sea que se realice en forma aislada o reiterada”, pero también debe reportar operaciones en efectivo (ROE) cuando ocurren operaciones financieras en efectivo que involucran montos superiores a 450 Unidades de



Fomento<sup>169</sup>. Para complementar este deber de informar se establece la necesidad de otorgar Declaraciones de Porte y Transporte de Efectivo recibidas de la Aduana (DPTE), y/o denuncias presentadas directamente a la UAF por terceros no obligados a reportar, la que es analizada en su conjunto junto con el resto de las bases de datos (comerciales, tributarias, policiales, judiciales, financieras, listas internacionales, redes familiares, e información patrimonial, entre otras) disponibles por la unidad.

Unido a dicho deber de reportar la ley establece otro elemento fundamental para el correcto desarrollo de esta unidad de inteligencia financiera, y es la obligación de mantener un registro especial, por el plazo mínimo de cinco años, e informar a la Unidad de Análisis Financiero cuando esta lo requiera, de toda operación en efectivo superior a cuatrocientos cincuenta unidades de fomento o su equivalente en otra moneda. Por último, y para dar un cierre lógico a la efectividad de la acción de la UAF se establece legalmente la prohibición de informar al afectado o a terceras personas, la circunstancia de haberse requerido o remitido información a dicha unidad, como también los empleados están sujetos a mantener estricto secreto de toda la información y antecedentes que conozcan en el ejercicio de sus funciones. Esta prohibición se mantiene indefinidamente después de haber cesado en su cargo, es decir, la prohibición es de por vida.

Es importante tener presente que si la Unidad de Análisis Financiero detecta antecedentes que estuvieran amparados por el secreto o reserva bancaria o tributaria, puede realizar una solicitud que deberá ser autorizada previamente por un Ministro de la Corte de Apelaciones de Santiago. Sin embargo, esto es posible, gracias a una modificación legal, que amplió las facultades de actuación de la UAF, ya que el proyecto original restringía el acceso a la información cubierta por el secreto o reserva. El Informe de Evaluación Mutua del GAFISUD sostiene que, si bien, dicha solicitud no obstaculiza el trabajo de la UAF, ya que tiene un plazo promedio de respuesta de 4 días, siendo el plazo máximo de retardo 11 días, es necesario eliminarla para que la agencia tenga acceso irrestricto a las informaciones financieras no sólo de las personas involucradas en reportes de operaciones sospechosas. Sin embargo, el punto de discusión en esta materia no está exento de polémicas, debido a que el secreto o reserva bancario y/o tributario tiene por objeto el resguardo de garantías constitucionales. Por lo tanto, ¿Es válido que una red de reguladores en la

---

<sup>169</sup> Valor al 30/04/2010 aproximadamente U\$S 18.166. Fuente Informe Estadístico UAF – Abril 2010.

materia solicite la modificación de una ley nacional, que protege derechos básicos de las personas? Este es, sin duda, un punto de discusión esencial en el tema de estas nuevas formas de administración global. ¿Hasta que punto ellos pueden inmiscuirse y exigir cambios en la legislación nacional?

Ahora bien, continuando el estudio de la forma de trabajo de dicha unidad, observamos que, una vez que la unidad obtiene la información, efectúa un análisis de ella, que consiste en considerar tanto la información interna como externa, nacional e internacional, y de este examen de antecedentes que se realice por esta Unidad, ya sea por reporte o solicitud de información, si el Director del servicio estima que aparecen indicios de que se ha cometido alguno de los delitos del artículo 27 de esta ley, deberá disponer su inmediata remisión al Ministerio Público. Asimismo, este ente persecutor penal podrá requerir a la Unidad el envío de los antecedentes que estén en su poder y que sean necesarios para las investigaciones de lavado de activos que practique, ya sea que se hayan iniciado de oficio, por denuncia o querrela, cualquiera sea la fase en que ella se encuentren. En relación a esta cuestión, la Unidad de Análisis Financiero tiene expresa prohibición legal, en el artículo segundo de la Ley 19.913, de ejercer competencias propias del Ministerio Público o de los Tribunales de Justicia, por lo tanto, su actividad se circunscribe a la inteligencia financiera solamente.

Para comprender que delitos de lavado de activos que persigue la UAF, el artículo 27 de la Ley 19.913 establece que:

“Será castigado con presidio mayor en sus grados mínimo a medio y multa de doscientas a mil unidades tributarias mensuales:

- a) El que de cualquier forma oculte o disimule el origen ilícito de determinados bienes, a sabiendas de que provienen, directa o indirectamente, de la perpetración de hechos constitutivos de alguno de los delitos contemplados en la ley N° 19.366, que sanciona el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas; en la ley N° 18.314, que determina las conductas terroristas y fija su penalidad; en el artículo 10 de la ley N° 17.798, sobre control de armas; en el Título XI de la ley N° 18.045, sobre mercado de valores; en el Título XVII del decreto con fuerza de ley N° 3, de 1997, del Ministerio de Hacienda, la Ley General de Bancos, en los Párrafos 4,5,6,9 y 9 bis del Título V del

Libro II del Código Penal y, en los artículos 141, 142, 366 quáter, 367 y 367 bis del Código Penal; o bien, a sabiendas de dicho origen, oculte o disimule estos bienes.

- b) El que adquiriera, posea, tenga o use los referidos bienes, con ánimo de lucro, cuando al momento de recibirlos ha conocido su origen ilícito. Se aplicará la misma pena a las conductas descritas en este artículo si los bienes provienen de un hecho realizado en el extranjero, que sea punible en su lugar de comisión y en Chile constituya alguno de los delitos señalados en la letra a) precedente”.

Como puede apreciarse de esta disposición, el lavado de activos no sólo proviene del narcotráfico, sino que tiene múltiples fuentes, siendo eso sí, el narcotráfico la figura típica y más combatida a nivel nacional e internacional.

La misma ley que amplió las facultades de la UAF para acceder a información protegida por secreto o reserva, estableció la posibilidad de sancionar a los sujetos, que no cumplan la ley o las instrucciones emitidas por esta Unidad, en razón ha que se compromete no sólo el interés económico nacional, sino también el internacional. Este incumplimiento genera sanciones de diversos tipos, las que no sólo atañen al sujeto infractor de las disposiciones. En primer lugar, se da lugar a la responsabilidad penal de la empresa, si corresponde, conforme a lo señalado en la Ley 20.393, y se entiende que se incurre en responsabilidad de esta clase cuando recae en los delitos expresamente señalados en el artículo primero de dicha ley (artículo 27 Ley N° 19.913, que crea la Unidad de Análisis Financiero, el artículo 8 de la Ley 18.314, que Determina Conductas Terroristas y fija su penalidad, y en los artículos 250 y 251 bis del Código Penal, relativos al cohecho). En segundo lugar, se origina una sanción administrativa, por lo cuanto se imponen por la UAF desde amonestaciones hasta multas, en atención a la capacidad económica del obligado y a la gravedad de la infracción, pudiendo llegar a una multa a beneficio fiscal que no puede exceder 5.000 Unidades de Fomento, sin embargo, en caso de reiteración de infracciones, cualquiera sea la naturaleza, se podrá hasta triplicar el monto señalado para ella. Por último, se genera una responsabilidad del Estado a nivel internacional, ya que no se están cumpliendo los estándares internacionales a que nuestro país se ha comprometido, lo que puede generar sanciones internacionales que vayan desde pérdida de prerrogativas hasta la expulsión de alguna entidad internacional.

De lo anterior, se observa que lo internacional influye directamente en lo nacional en esta materia. Es por ello que, la Unidad de Análisis Financiero chilena participa activamente en distintas redes o foros internacionales, en atención a, prevenir y detectar el lavado de activos y/o financiamiento del terrorismo. Cumplir con este objetivo en un mundo tan interrelacionado sólo se puede lograr con la realización efectiva de acciones de cooperación internacional, siendo en este contexto gravitante la relación que en dicho marco sostiene la UAF con las unidades de inteligencia financiera de otros países.

Dentro de los foros o redes internacionales más importantes en que participa están: El Grupo de Acción Financiera Internacional de Sudamérica y El Grupo Egmont. Sin perjuicio, de que Chile no esté dentro de los miembros del Grupo de Acción Financiera Internacional, tiene la UAF una importante relación con dicha entidad, ya sea por vía directa (pero no como miembro) o a través del GAFISUD. Lo anterior, es fundamental tenerlo claro, ya que el GAFI, es el primer organismo internacional en desarrollarse en torno al tema, y actualmente es, una de las mayores autoridades competentes relativas a la prevención del lavado de activos y el financiamiento del terrorismo.

El *Financial Action Task Force* (FATF), conocido por las siglas de GAFI (Grupo de Acción Financiera Internacional) en español, es un cuerpo intergubernamental, cuyo propósito es el desarrollo y promoción de políticas, tanto en el ámbito nacional e internacional, para combatir el lavado de dinero y el financiamiento del terrorismo. El FATF-GAFI es, por lo tanto, “un cuerpo creador de políticas”, el cual trabaja para generar las políticas necesarias para atraer y acercar las legislaciones nacionales y las reformas regulatorias en esas áreas.<sup>170</sup> Este organismo se estableció en 1989 como consecuencia de la gran preocupación que estaba generando el aumento del lavado de activos en el mundo, razón por la cual los líderes de los países que conforman el G-7 (Francia, Alemania, Italia, Japón, Reino Unido, Estados Unidos y Canadá), a través de una Declaración Económica dieron vida a esta red de reguladores. Dicho organismo estaría compuesto por los países pertenecientes al G-7, la Comisión Europea y otros ocho países.

---

<sup>170</sup> About the Financial Action Task Force. Home page. [http://www.fatf-gafi.org/document/57/0,3746,en\\_32250379\\_32235720\\_34432121\\_1\\_1\\_1\\_1.00.html](http://www.fatf-gafi.org/document/57/0,3746,en_32250379_32235720_34432121_1_1_1_1.00.html). [Fecha última visita 19 de Abril de 2011.]

Desde sus inicios ha tenido la responsabilidad de examinar las técnicas y tendencias del lavado de dinero, revisando a su vez, qué acciones han sido tomadas por los niveles nacionales e internacionales, y ha empezando a establecer las medidas necesarias ha adoptar para combatir el lavado de dinero. Aún más, en Abril del año 1990, a unos meses de su creación, el GAFI redactó un conjunto de **Cuarenta Recomendaciones**, las cuales proveen un comprensivo plan de acción necesario para luchar contra el lavado de dinero. No obstante, su trabajo continuó, el año 2001, para complementar su actuar establecieron las **Ocho Recomendaciones Especiales** contra el financiamiento del terrorismo. En Junio del año 2003 se revisaron las cuarenta recomendaciones por la constante evolución de las técnicas de lavado de dinero, y por último, al año siguiente se publicaron las **Nueve Recomendaciones Especiales**, para así fortalecer los estándares internacionales acordados para combatir el lavado de dinero y el financiamiento del terrorismo, conociéndose a nivel internacional a este conjunto de recomendaciones *The 40 + 9 Recommendations*.

Desde su creación el GAFI ha operado bajo períodos preestablecidos de duración, requiriéndose una decisión expresa de los órganos de dirección política de la entidad para continuar sus tareas. El mandato del Gafí fue renovado por última vez en mayo de 2004 durante su reunión ministerial por un período de ocho años (2004-2012).

Los estándares del GAFI han sido respaldados por más de 170 jurisdicciones en todo el mundo, así como por Directorios del Fondo Monetario Internacional y del Banco Mundial. En julio de 2005, el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas emitió la resolución 1617, mediante la cual urgió fuertemente a todos los Estados miembros a implementar los estándares desarrollados por el Grupo de Acción Financiera.

La relevancia que ha adquirido, como autoridad competente en el tema dicho grupo internacional, se puede observar a través del masivo ingreso de miembros en los últimos veinte años. Durante 1991 a 1992 el FATF-GAFI se expandió, en cuanto al número de miembros originales, de 16 a 28. En el año 2000 se expandió a 31, y actualmente, está compuesto por 36 miembros participante, 34 jurisdicciones y 2 organizaciones regionales (El Consejo de Cooperación para los Estados Árabes del Golfo y La Comisión Europea), dentro de estas 34 jurisdicciones no se encuentra Chile. Sin embargo, esto no ha sido impedimento para participar

activamente con esta entidad reguladora, ya que el FATF-GAFI, tuvo en mente que no quería una estructura similar a la del Consejo de Seguridad de Naciones Unidas, donde siempre los países más poderosos tendrían el control de la organización, por lo cual tiene una estructura desagregada, y consecuentemente, se fueron creando Grupos de Acción Financiera Internacional regionales: *Asia/Pacífico Group on Money Laundering* (APG), *Caribbean Financial Action Task Force* (CFATF), *Eurasian Group* (EAG), *Eastern and Southern Africa Anti-Money Laundering Group* (ESAAMLG), Grupo de Acción Financiera de Sudamérica (GAFISUD), *Inter Governmental Action Group against Money Laundering in West Africa* (GIABA), y *Middle East and North Africa Financial Action Task Force* (MENAFATF). A través de dichos grupos regionales, muchos países, están indirectamente relacionados con el GAFI/FATF.

En nuestro caso, somos miembros activos del Grupo de Acción Financiera de Sudamérica, la cual es “una organización intergubernamental de base regional que agrupa a los países de América del Sur para combatir el lavado de dinero y la financiación del terrorismo, a través del compromiso de mejora continua de las políticas nacionales contra ambos temas y la profundización en los distintos mecanismos de cooperación entre los países miembros”<sup>171</sup>. Se creó formalmente el 8 de diciembre de 2000 en Cartagena de Indias, Colombia, mediante la firma del Memorando de Entendimiento constitutivo del grupo por los representantes oficiales de los gobiernos de Argentina, Bolivia, Brasil, Chile, Colombia, Ecuador, México, Paraguay, Perú y Uruguay, sin perjuicio de dichos miembros, participan un número importante de organizaciones regionales e internacionales como observadores, tales como Banco Mundial, Banco Interamericano del Desarrollo, Fondo Monetario Internacional, Naciones Unidas, entre otros. Dicho grupo goza de personalidad jurídica y estatus diplomático en la República de Argentina, donde se encuentra ubicada su Secretaría. Los órganos que lo componen son el Pleno de Representantes, el Consejo de Autoridades y la Secretaría del Grupo. El GAFISUD fue creado a semejanza del Grupo de Acción Financiera Internacional (GAFI), adhiriéndose a las Cuarenta Recomendaciones como estándar internacional contra el lavado de dinero y a las Recomendaciones Especiales contra la financiación del terrorismo, previendo también, recomendaciones propias, pero en la misma línea que las otorgadas por el GAFI, en atención, a la realidad social y económica de la región.

---

<sup>171</sup> Acerca del Grupo de Acción Financiera de Sudamérica. Homepage GAFISUD. <http://www.gafisud.info/home.htm>. [Fecha última visita 20 de Abril de 2011.]

La idea, de un organismo regional es, precisamente, que sea capaz de desarrollar estándares apropiados para resolver problemas específicos de la región. Sin embargo, este objetivo continúa siendo un gran desafío para el GAFISUD, ya que según Maíra Rocha Machado y Guillermo Jorge, profesores de la Universidad de San Andrés de Argentina, esta red informal regional hasta ahora parece estar más preocupada de amortiguar las presiones del GAFI y de las UIF, que en ser un foro creador de políticas regionales. Lo anterior, presenta un gran reto para esta entidad, debido a que Sudamérica enfrenta serios problemas relacionados a la acumulación de ganancias ilegales, ejemplo de ello serían los complejos mercados de producción de cocaína, los mercados organizados para fuga de capitales, la piratería, la falsificación de bienes y los altos niveles de corrupción pública. Es importante tener presente que, cada mercado ilegal tiene sus propias medidas distintivas de la región respecto a los procedimientos de lavado de activos: Transacciones en especie, mercado negro de pesos (establecido en Colombia hace dos décadas), los préstamos en cadena, entre otros.<sup>172</sup> Por lo cual, es de vital importancia, que GAFISUD a la brevedad, haga uso de forma habitual de su rol de ente creador de políticas reguladoras a nivel regional, y se establezca como autoridad regional en la materia. Sin embargo, desde el año 2006 - año en que pasaron a integrar las filas de dicha entidad técnicos especialistas en la materia – la percepción regional y global de la red intergubernamental ha mejorado sustancialmente.

Este grupo regional para cumplir los parámetros contenidos en las 40 + 9 recomendaciones, ha supuesto que existe por parte de los distintos miembros, la vocación de conseguir los instrumentos necesarios para una política global completa para combatir este delito. Así, se busca una actuación integradora de todos los aspectos legales, financieros, operativos y de todas las instancias públicas responsables de esa área. Por ello, el compromiso tiende a dirigirse a la tipificación del delito de lavado teniendo como delito subyacente no sólo el narcotráfico sino otros delitos graves; la construcción de un sistema de prevención del delito que incorpora obligaciones para el sistema financiero de identificación al cliente y comunicación de operaciones sospechosa; la incorporación a los sistemas legales de las medidas que permiten perseguir eficazmente el delito en las fases de investigación y en el proceso; y el desarrollo de

---

<sup>172</sup> Si se interesa por un estudio más profundo del análisis económico de dichos mercados es posible encontrarlo en *Naylor, Thomas, Wages of Crime, Black Markets, Illegal Finance, and The UnderWorld Economy*, Ithaca, Cornell University Press, 2002.

los más avanzados mecanismos de cooperación entre los Estados y sus unidades de inteligencia financiera para la prevención, investigación y persecución del lavado de activos<sup>173</sup>.

Las razones, por la cuales se han adoptado e implementado, por la mayoría de los grupos de acción financiera internacional y por los países miembros, estas simples recomendaciones del GAFI/FATF, atienden al nivel de beneficios que pretenden lograrse a través de ellas. Según dicho foro internacional los beneficios económicos y sociales son los siguientes<sup>174</sup>:

1. **Favorece el poseer un sistema financiero estable y transparente, el cual es mucho más atractivo para inversores extranjeros:** Los sistemas financieros que se caracterizan por ser corruptos y pocos transparentes son inherentemente inestables. El exceso de lavado de activos dentro de un sistema financiero puede ocasionar una mayor volatilidad internacional en los flujos de capitales, en el tipo de cambio, en las disparidades del mercado y en las distorsiones de las inversiones y en el intercambio de flujos.
2. **Asegura que las instituciones financieras no sean vulnerables a infiltración o abuso de ningún grupo de crimen organizado:** El no poseer esta seguridad implica que, dichas instituciones se expongan a, detentar un mal riesgo en cuanto a su reputación y credibilidad, generar inestabilidad financiera, reducir considerablemente la confianza pública, amenazar la seguridad y solidez, todo lo cual conlleva una pérdida directa para el sistema y el país.
3. **Construye la capacidad necesaria para luchar contra el terrorismo y el financiamiento del terrorismo:** Como es lógico para poder efectuar los ataques terroristas, dichas organizaciones necesitan de un financiamiento. Congelar y retener estos dineros es una de las herramientas preventivas que los gobiernos poseen contra el terrorismo, ya sea nacional o internacional.
4. **Favorece a las reuniones, en atención, a obligaciones internacionales vinculantes, y busca evitar el riesgo de sancione o de otras acciones por la comunidad internacional:** La comunidad internacional, a través de numerosos tratados, las

---

<sup>173</sup> Acerca del Grupo de Acción Financiera de Sudamérica. Homepage GAFISUD. <http://www.gafisud.info/home.htm>. [Fecha última visita 20 de Abril de 2011.]

<sup>174</sup> FATF/GAFI. An Introduction to the FATF and its Works. Homepage Financial Action Task Force. <http://www.fatf-gafi.org/dataoecd/48/11/45139480.pdf>. [Fecha última visita 21 de Abril de 2011.]



resoluciones del Consejo de Seguridad de Naciones Unidas y los códigos de buenas prácticas, ha aprobado las Recomendaciones de GAFI/FATF al más alto nivel de política.

5. **Evita que se transforme el sistema financiero en un refugio para los criminales:** Los países que, poseen instituciones débiles en materias de la lucha contra el lavado de dinero y el financiamiento del terrorismo, son altamente atractivos para los criminales, debido a que otorgan un ambiente en que dichos sujetos pueden disfrutar de los dividendos de sus crímenes y financiar sus ilícitos con un bajo temor de ser realmente sancionados por la legislación.

Las Cuarenta Recomendaciones revisadas, como se ha dicho anteriormente, no sólo se aplican al lavado de activos, sino también al financiamiento del terrorismo, y al combinarse con las Recomendaciones Especiales contra el financiamiento del terrorismo proporcionan un esquema de medidas amplio, global y coherente para combatir estas distorsiones macroeconómicas. Los diferentes grupos de acción financiera internacional reconocen que los países tienen sistemas legales y financieros diferentes y, por ello, no todos pueden tomar medidas idénticas para alcanzar el objetivo común, especialmente en el terreno de los detalles.<sup>175</sup> Por ello, las Recomendaciones establecen patrones mínimos para la acción de los países en la implementación de los detalles, de acuerdo a sus circunstancias particulares y esquemas constitucionales, - lo cual no es totalmente efectivo y cierto, ya que muchas veces se solicita una modificación legal en atención a fines políticos u de otra índole, como es lo que pasa en Chile con la modificación de la solicitud a la Corte de Apelaciones respecto a la información sujeta a reserva o secreto bancario y tributario -. Las Recomendaciones cubren todas las medidas que los sistemas nacionales deberían tener en vigor dentro de sus sistemas penales y normativos; las medidas preventivas que deben ser tomadas por las instituciones financieras y otras profesiones y actividades; y la cooperación internacional.

Cada una de estas recomendaciones tiene distinta jerarquía y relevancia a nivel nacional e internacional. Es por ello, que dentro de las Cuarenta Recomendaciones encontramos algunas que están seguidas de un asterisco. La razón de dicha marcación es que, dichas medidas deben

---

<sup>175</sup> Introducción. Las Cuarenta Recomendaciones traducidas al español por GAFISUD. 20 Junio de 2003. [http://www.gafisud.info/pdf/40Rec\\_es.Rev4.pdf](http://www.gafisud.info/pdf/40Rec_es.Rev4.pdf). [Fecha última visita 20 de Abril de 2011.]

ser implementadas por medio del proceso de creación de ley en cada país, lo cual suple enormemente la falta de control democrático, que mayoritariamente demuestra la adopción de estándares globales o regionales por estas redes internacionales. En la actualidad, el Ministerio de Hacienda desempeña el rol de liderazgo en la formulación y tramitación de proyectos de ley necesarios para la implementación de medidas que fortalezcan el sistema de prevención existente, así como también, para ir adecuando las normas a los cambios que experimenten las 40 + 9 Recomendaciones. Todo ello debe entenderse, sin perjuicio de que, aún muchas de las medidas o estándares pueden ser adoptadas (y son adoptadas), por simple decreto o a través de las circulares que emite el servicio público en cuestión, la Unidad de Análisis Financiero. Dichas circulares merecen obligatoriedad en atención a las atribuciones que le confiere la letra f) del artículo 2° de la Ley 19.913. Más aún, su incumplimiento implica una infracción leve, de acuerdo a la letra a) del artículo 19 de la mencionada ley.<sup>176</sup>

Es importante destacar que estas circulares que se emiten a todos los sujetos obligados instruyendo sobre la materia, cubre principalmente a aquellos sectores sin supervisión específica en la materia, o, en algunos casos, complementando las normas ya existentes.

En función de lo recién expuesto es que, cada circular que formulan tiene por encabezado un párrafo que justifica su emisión en la “necesidad de mejorar, perfeccionar y uniformar los mecanismos de prevención del lavado o blanqueo de activos de esta actividad y del sistema financiero en general y en virtud de lo señalado en la letra f) del artículo 2° de la Ley N° 19.913, se proceden a dictar las siguientes instrucciones que tienen carácter de obligatorio”.<sup>177</sup>

Como puede apreciarse en nuestra nación hay un gran número de sujetos obligados por la Ley N° 19.913 que, aunque no forman parte de los sectores más relevantes en el sistema financiero, no tienen un supervisor de línea directa y por los cuales la UAF se responsabiliza por velar el

---

<sup>176</sup> Ley 19.913, artículo 19 letra a) : “Las personas naturales o jurídicas que no cumplan con las obligaciones o deberes contenidos en esta ley, serán sancionadas por el Director de la Unidad, tomando en especial consideración la capacidad económica del infractor como, asimismo, la gravedad y las consecuencias del hecho u omisión realizada, de acuerdo a las siguientes normas:

a).-Serán infracciones leves el no dar cumplimiento a las instrucciones impartidas por la Unidad de Análisis Financiero en virtud del artículo 2°, letra f), es esta ley;”

<sup>177</sup> GAFISUD, Informe de Evaluación Mutua. Antilavado de Activos y contra el Financiamiento del Terrorismo (3era Ronda). Diciembre de 2010. Página 115. [http://www.gafisud.info/pdf/IEMChile3ronda\\_2.pdf](http://www.gafisud.info/pdf/IEMChile3ronda_2.pdf). [Fecha última visita 19 de Abril de 2011.]

cumplimiento normativo. En atención, a esta realidad nacional, esta agencia ha solicitado asistencia técnica al Fondo Monetario Internacional (FMI) para la aplicación de un enfoque formal y estructurado basado en supervisión de riesgo de lavado de activos y financiamiento del terrorismo.<sup>178</sup> Actualmente, el enfoque de supervisión con respecto a este tema se restringe a cuestiones de cumplimiento regulatorio que son desarrolladas por parte de las cuatro Superintendencias nacionales, en cuanto a sectores que son de su competencia.

Como se señaló anteriormente, desde inicios de 2010 la UAF chilena es la representante oficial del país ante GAFISUD, la coordinadora nacional es la directora del servicio, actualmente, ocupa el cargo doña Tamara Agnic. Este foro donde Chile participa activamente, a través de la UAF, tiene por objetivo ser un punto de reunión de los diferentes entes gubernamentales que participan en la prevención e implementación de políticas contra el lavado de activos y financiamiento del terrorismo. Si bien, su principal objetivo, es el crear y desarrollar un efectivo sistema preventivo contra el lavado de dinero, a través de la adopción y evaluación del cumplimiento de las Cuarenta más Nueve Recomendaciones del Grupo de Acción Financiera Internacional, no es único ni exclusivo, pretende a su vez, facilitar el intercambio de información entre las unidades de inteligencia de los países miembros como también otorgar asistencia técnica y capacitación a las agencias que lo requieran. Por lo tanto, es una red de reguladores que cumple los tres objetivos de las redes: información, exige el cumplimiento y armoniza a sus miembros. Por lo tanto, es una red de reguladores con objetivos, claramente, mixtos.

Como se ha señalado, una de las características fundamentales de esta red de reguladores es, velar por la completa y efectiva implementación de los estándares internacionales a que se someten dichas entidades voluntariamente. Esto lo logran, a través, del procedimiento de **evaluaciones mutuas** de los grupos regionales como las evaluaciones conducidas por el FMI y el Banco Mundial. Estas evaluaciones mutuas son, procedimientos de evaluaciones, que se caracterizan por ser, documentados, justos racionalizados y eficientes, ya que los distintos miembros de las UIFs de la región participan evaluando a sus pares, haciendo uso efectivo de sus recursos limitados, proveyendo tratamientos igualitarios al país evaluado, creando procesos acordados en caso de evaluaciones conjuntas, incluyendo mecanismos de revisión de la calidad y

---

<sup>178</sup> GAFISUD, Op. Cit., página 85. [http://www.gafisud.info/pdf/IEMChile3raronda\\_2.pdf](http://www.gafisud.info/pdf/IEMChile3raronda_2.pdf). [Fecha última visita 19 de Abril de 2011.]

evitando demoras o duplicaciones innecesarias.<sup>179</sup> Estos informes de las evaluaciones mutuas son independientes, objetivos, precisos, de alta calidad y son realizados y finalizados a tiempo. Un elemento a destacar de estos informes es que, están respaldados por un alto nivel de claridad y transparencia sobre el proceso por el cual los diversos países miembros de la red están atravesando para cumplir con las recomendaciones del GAFI.<sup>180</sup> Los organismos evaluadores tienen procesos de seguimiento efectivos y transparentes que resultan en que el país adquiera cumplimiento satisfactorio con los estándares del GAFI en un tiempo esperado. Estos procesos son complementados, como fuese apropiado, con otros mecanismos que alienten y faciliten el cumplimiento a los miembros, incluyendo la priorización de medidas correctivas. Por lo tanto, este es un método que permite superar las debilidades de los sistemas nacionales, en cuanto al lavado de activos y al financiamiento del terrorismo, dirigiendo hacia un sólido sistema de prevención contra estos delitos a nivel regional y global.

Por otro lado, este Grupo de Acción Financiera de Sudamérica diversifica su forma de trabajo, a través de Códigos de Buenas Prácticas sobre diversos temas relacionados a la lucha de estos ilícitos que ocasionan distorsiones a la economía y sociedad global. Dichos códigos los desarrolla con posterioridad a las reuniones plenarias de los representantes de cada país miembro, a través del Consejo de Autoridades. Entre los temas que se han desarrollado encontramos el decomiso, la interpretación a la Recomendación 9, procedimientos estándares para el intercambio de información, procedimientos de estándares de calificación, procedimientos de estándares de supervisión, pautas para el transporte físico de dinero, pautas para transferencias electrónicas, buenas prácticas en pautas sobre la lucha del financiamiento al terrorismo, entre otras más.

La Unidad de Análisis Financiera nacional también es miembro activo de otra red de reguladores que reúne UIFs, denominado El Grupo Egmont. Chile participa, a través de la UAF desde 2004 (seis meses después de iniciar sus actividades), y ha tenido una participación muy trascendental y activa en el interior de dicho grupo. Esta agrupación surgió como consecuencia del reconocimiento de los beneficios inherentes a desarrollar y pertenecer a una red internacional.

---

<sup>179</sup> Principios Claves de las Evaluaciones Mutuas. Homepage GAFISUD. [http://www.gafisud.info/pdf/PrincipiosClavesenEvaluacionesMutuas\\_2.pdf](http://www.gafisud.info/pdf/PrincipiosClavesenEvaluacionesMutuas_2.pdf). [Fecha última visita 20 de Abril de 2011.]

<sup>180</sup> Principios Claves de las Evaluaciones Mutuas. Op. Cit.

Por lo cual, en 1995 un grupo de Unidades de Inteligencia Financiera, se reunieron en el Palacio Egmont Arenberg en Bruselas, Bélgica, y decidieron establecer un grupo informal, cuyo objetivo sería el facilitar la cooperación internacional. Actualmente, es conocido como El Grupo Egmont, donde regularmente se reúnen diversas UIFs para encontrar y crear formas de cooperación, especialmente en las áreas de intercambio de información, capacitación y en el traspaso de experticia

El actual Presidente del Grupo Egmont es el señor Boudewijn Verhelst, el cual asumió el cargo en Junio de 2010. Este foro de unidades de inteligencia financiera posee un Comité, denominado Comité de Egmont, grupos de trabajo y una secretaría. Los que se explicarán a continuación:

- **El Comité de Egmont:** Es un grupo destinado a servir de mecanismo de consultas y coordinación para las cabezas o representantes de las agencias de inteligencias gubernamentales, que detentan una membresía en él, y para los grupos de trabajo. Su principal función incluye asistencia del Grupo Egmont en un gran ámbito de actividades, desde coordinación interna y administración hasta representación en otros foros internacionales, y a su vez, supervisa el trabajo de la Secretaría del grupo. Este Comité está compuesto por miembros permanentes y regionales. El Comité de Egmont está, actualmente, integrado por un Presidente, dos Vicepresidentes, los presidentes de los cinco grupos de trabajo, representantes regionales de África, Asia, Europa, América y Oceanía, un representante de los sostenedores de *Egmont Secure Website* (FinCEN) y la secretaría ejecutiva del Grupo Egmont.
  
- **Grupos de Trabajo:** Para cumplir con las misiones de desarrollo, cooperación e intercambio de experticia, la red creó cinco grupos de trabajos, los cuales se reúnen periódicamente y reportan a las cabezas de las agencias de inteligencia financiera acerca de sus actividades. Los grupos de trabajo son los siguientes:
  - **El Grupo de Trabajo Legal:** Revisa los candidatos a posibles miembros de la entidad reguladora internacional, recopilando y manejando todo los aspectos legales y cuestiones de principios que se presenten dentro de Egmont, incluido la cooperación entre las distintas UIF.

- El Grupo de Trabajo de Extensión (Outreach): Trabaja para crear una red global de UIFs, a través de la identificación candidatos para una posible membresía y el trabajo con esas UIFs para asegurar que ellas conocen los estándares establecidos por el Grupo Egmont.
  - El Grupo de Trabajo de Capacitación: Identifica las necesidades de capacitación y oportunidades para las unidades de inteligencia financiera y su personal. Asimismo, conduce capacitaciones, por medio de, seminarios para miembros de Egmont como también para aquellos que no lo son.
  - El Grupo de Trabajo Operacional: Busca acercar a las UIFs en el desarrollo de tipologías como en proyectos analíticos y estratégicos de largo tiempo.
  - El Grupo de Trabajo de Información Tecnológica: Otorga recomendaciones y asistencia técnica tanto a nuevas como ya existentes UIFs para desarrollar, mejor y rediseñar su sistema de Información Tecnológica, y examina nuevas aplicaciones de software para facilitar el trabajo analítico.
- **Secretaria Grupo Egmont**: Fue establecida en Julio 2007, y se encuentra ubicada en Toronto, Canadá. Ésta otorga administración y apoyo a todas las actividades de los representantes de UIFs, el Comité de Egmont y los Grupos de Trabajo. Dicha secretaría es dirigida por el Secretario Ejecutivo del grupo, quien es designado por los representante de las UIFs miembros, y cuyo papel es reportarle a ellos, de las distintas situaciones que se van presentando, en el Comité.

El objetivo del Grupo Egmont es similar al de las otras organizaciones que hemos analizado, es decir, busca proveer un foro para las UIFs alrededor del mundo para mejor la cooperación en la lucha contra el lavado de dinero y el financiamiento del terrorismo e impulsar la implementación de planes domésticos en este campo.<sup>181</sup> Este apoyo incluye:

- a) Expandir y sistematizar la cooperación internacional en base a la reciprocidad en el intercambio de información;

---

<sup>181</sup> About. HomePage Egmont Group. <http://www.egmontgroup.org/about>. [Fecha última visita 21 de Abril de 2011.]

- b) Aumentar la efectividad de las Unidades de Inteligencia Financiera, por medio del ofrecimiento de entrenamiento y de promover el intercambio de personal para mejorar la experticia y las capacidades del personal empleado en las UIFs;
- c) Fomentar una mejor y más segura comunicación entre UIFs, a través de la aplicación de tecnología, tal como Egmont Secure Web (ESW);
- d) Fomentar una mayor cooperación y apoyo entre las divisiones operativas miembros de las UIFs;
- e) Promover la autonomía operativa de las UIFs; y
- f) Promover el establecimiento de FIUs en conjunto con jurisdicciones en programas de lavado de activo y financiamiento del terrorismo en lugares o en áreas que están en una temprana etapa de desarrollo.

Otro propósito, quizás no tan explícito, de esta red intergubernamental está relacionado a la recolección de información financiera de manera sistemática, tal como lo hacían los bancos centrales antes de que los mercados fueran liberalizados.<sup>182</sup> Generalmente, las UIF reciben dos tipos de información desde el sector privado: (i) Transacciones sospechosas (informes “subjetivos”), y (ii) transacciones regulares por encima de cierto umbral, que suelen sobrepasar el equivalente de US\$10.000 (informes “objetivos”). Este sistema permite a las diversas UIF participantes crear bases de datos con información financiera sólida para el país.

Utilizando el soporte de esta red de reguladores internacionales, el número de consultas enviadas y recibidas por la UAF anualmente, muestra la importancia del intercambio de información internacional como parte de los esfuerzos globales para la prevención del lavado de dinero y financiamiento del terrorismo. Se presenta a continuación un detalle del intercambio de información total respecto de otras UIF que se encuentran incorporadas a la Red Egmont, así como otras UIF latinoamericanas (Uruguay y Bolivia), que no se encuentran incorporadas a dicha red:

---

<sup>182</sup> Rocha Machado, Maida y Jorge Guillermo. Los Regímenes contra el Lavado de Activos en el Contexto del Derecho Administrativo Global. El Nuevo Derecho Administrativo Global en América Latina: Desafío para las inversiones extranjeras, la regulación nacional y el financiamiento para el desarrollo. Un proyecto del *Institute for International Law and Justice* de la *New York School of Law*, en conjunto con la Universidad de San Andrés y *Res Publica Argentina*.

	Año		
	2007	2008	2009
Consultas realizadas	47	125	24
Consultas recibidas	37	44	27

**Fuente:** Evolución Anual Intercambio de Información Internacional. De 2007 a 2009: Enero – Diciembre. Informe de Evaluación Mutua Chile. Antilavado de Activos y contra el Financiamiento del Terrorismo. GAFISUD. Diciembre de 2010.

Respecto a los pedidos formales de asistencia formulados o recibidos, la Unidad de Análisis Financiero mantiene dos vías de intercambio de información financiera. En primer lugar, mediante la Red Egmont existe un flujo recíproco de información de otras UIFs. Un segundo medio de divulgación de información es, a través de Oficios Reservados, los que se utilizan para traspasar información principalmente al Ministerio Público de Chile y, en un menor grado, al Consejo de defensa del Estado (organismo encargado de ejercer la acción penal en causas por lavado de dinero antes del comienzo gradual en el año 2000 de la Reforma Procesal Penal, la que estableció como ente persecutor penal de dicho ilícito al Ministerio Público).

Durante 2009, la UAF realizó intercambios de información con las unidades de inteligencia financiera de 23 países, entre los que destacan Estados Unidos, Bolivia, Venezuela, España Perú. Asimismo, recibió 27 consultas extranjeras y envió 24 consultas a sus homólogas en otros países, involucrando a 531 personas naturales y 36 personas jurídicas.<sup>183</sup>

Es importante destacar que hasta los meses de Abril y Mayo de 2010, en los que se efectuó la Evaluación Mutua de nuestro país, la Unidad de Análisis Financiero contaba con 36 Memorando de Entendimiento (MOUs) o acuerdos similares con unidades de inteligencia financiera. Lo cual, demuestra que la UAF está, constantemente, buscando formas de relacionarse con sus pares extranjeros, ya sea vía foros internacionales, o bien, ya sea por acuerdos de cooperación fuera de los marcos que otorgan las entidades reguladoras relativas a la materia

<sup>183</sup> Cifras aportadas por el Informe de Evaluación Mutuas de Chile. Capítulo sobre la Cooperación internacional. Página 246. Diciembre de 2010.



Más aún, la UAF está facultada para requerir a otras entidades información pertinente a las investigaciones que esté llevando a cabo, e incluso, estas entidades, tales como Servicio Nacional de Aduanas, Policía de Investigaciones de Chile, la Superintendencia de Bancos e Instituciones Financieras y la Superintendencia de Valores y Seguros, pueden obtener información a través del trabajo con sus pares a nivel internacional, un caso ejemplificador es, el del Servicio Nacional de Aduanas, que cuenta con el intercambio de información con Aduanas de terceros países, utilizando los siguientes foros internacionales: a).- RILO (*Regional Intelligence Liaison Office*), y b).- CEN (*Customs Enforcement Network*).

Para entender la trascendencia del actuar, de todas estas redes de reguladores relativas al lavado de dinero y al financiamiento del terrorismo, en cuanto velan y siguen el cumplimiento de cada uno de los estándares adoptados, ya sea los del GAFI, o bien, los propuestos por cada una de ellas, es que se han establecido sanciones en el caso de que se incumplan por lo países miembros varias de estas recomendaciones (diez en el caso de los seguimientos intensificados del GAFI y GAFISUD). Estas sanciones son denominadas sanciones diplomáticas, ya que ninguna de ellas surge de un instrumento legalmente vinculante, que genere una obligación al Estado que se obligó. Entre ellas encontramos: (i) Pérdida del derecho a voto, (ii) Pérdida del derecho a voz (en este punto está la pérdida de asistencia técnica que este recibiendo de parte de la red), y (iii) Exclusión del grupo.

Otro punto a destacar en el actuar de estas redes de reguladores de UIFs a nivel global o regional, es su preocupación por la información compartida. Para su protección se han acordado usos permitidos de dicha información:

- 1) La información intercambiada entre las UIF se podrá utilizar únicamente para el fin específico para el que se obtuvo o suministró dicha información; y
- 2) La UIF solicitante no está autorizada a transmitir a terceros la información compartida por una UIF divulgante, ni podrá hacer uso de la información con un fin administrativo, de investigación, procesal o judicial, sin el consentimiento previo de la UIF que reveló la información.

Más aún, se resguarda la confidencialidad y la protección de la privacidad, ya que toda la información intercambiada por las UIF debe estar sujeta a estrictos controles y salvaguardas para asegurar que sólo se la utilice en la forma autorizada, compatible con las disposiciones nacionales sobre Privacidad y Protección de Datos – en este punto, toma gran importancia, los secretos o reservas bancario y tributario de nuestra legislación-. Como mínimo, siempre la información intercambiada debe ser considerada como protegida por las mismas disposiciones de confidencialidad que se aplican a información similar proveniente de fuentes nacionales obtenidas por la UIF receptora.

Con el objeto de dar una mirada crítica a este proceso relativo a las redes intergubernamentales relativas a la materia, paso a señalar ciertas circunstancias que no debemos olvidar en este nuevo marco internacional, y particularmente, regional en materia de lavado de activos, y financiamiento del terrorismo. De lo expuesto en este capítulo, podemos señalar de forma indubitable que, el sistema contra el lavado de dinero está cambiando el panorama jurídico de América Latina. Pese a que la mayoría de las nuevas instituciones regionales y nacionales tienen apenas un promedio de 6-7 años, ellas han evolucionado favorablemente, fortaleciendo el sistema y cumpliendo, mayoritariamente, las funciones. Más aún, dicho sistema ha permitido un fortalecimiento entre los sectores públicos y privados de la región, ya que los estándares universales contra el lavado de dinero han presupuesto una relación cercana y de colaboración entre el sector privado, la UIF y el sistema de justicia penal de cada país de la región, permitiendo fortalecer los lazos, en aquellos Estados que no tenían solidez en ellos. Toda esta colaboración asume, que las transacciones sospechosas constituyen una porción marginal o insignificante del total de transacciones y que los riesgos legales y a la reputación que las leyes imponen al sector privado generarán los incentivos suficientes para que la cooperación privado-pública fluya. Las asunciones son correctas, siempre y cuando, nos encontremos en contextos en que los negocios legítimos son la regla. Sin embargo, en contextos donde tales transacciones no son insignificantes, sino que representan una proporción significativa y en algunos casos son más bien estructurales – como ocurre con los mercados de corrupción, piratería, la evasión de impuestos y el contrabando en América Latina-, esta estrategia tiene altas posibilidades de fracasar si no es adaptada al escenario particular y condensada con los actores relevantes.

Otro punto a considerar, sobre este nuevo escenario jurídico que está consolidándose en la región, abarca las resistencias que se han presentado por distintos actores nacionales a la implementación de las recomendaciones internacionales. No tan sólo por un punto de vista político, sino porque algunos de los estándares implican metodologías totalmente opuestas en determinadas materias, un claro ejemplo es el tema de investigación penal, la cual en nuestra región, está tradicionalmente centrada en probar la culpabilidad individual, y lo que se solicita con estas medidas, es recuperar activos, lo que implica cambios culturales muy importantes en los investigadores, fiscales y jueces. Por lo tanto, muchas veces este cambio es fuertemente resistido, ya que muchos han desarrollado su visión en un escenario completamente diferente.

No obstante, las consideraciones recién expuestas, podemos ver que en el plano nacional, este sistema de lavado de dinero, nos ha ayudado a mantener, e incluso mejorar, nuestra imagen económica en los diversos mercados internacionales, permitiendo fortalecer algunos de los problemas estructurales que el país poseía tales como en materia de corrupción o narcotráfico. Nuestro estudio demuestra que existe la posibilidad, para los diversos gobiernos de América Latina, de desarrollar “un uso estratégico” de las políticas del GAFI y tomar ventajas de las posibilidades que el GAFI crea para lograr los objetivos nacionales y regionales relacionados con cuestiones que conciernen específicamente, y que son, muchas veces, problemas arraigados, e incluso, estructurales en países de la región, tales como la corrupción, el narcotráfico, la evasión impositiva, la trata de personas o el tráfico de menores.

De modo de dar una visión conclusiva, ordenada, sistemática y lógica de dichas entidades podemos señalar que, los distintos foros internacionales donde participa nuestra agencia gubernamental de inteligencia financiera, son reguladores de la macroeconomía nacional y de la global, ya que buscan por medio de la adopción de estándares mínimos y de la cooperación internacional, erradicar las distorsiones económicas y sociales que producen los delitos de lavado de activos y financiamiento del terrorismo. A través de la participación de UAF en el exterior, hemos incorporado a nuestra legislación normas que podían percibirse como innecesarias, o incluso, lejanas para nuestra realidad, pero que por estar en un mundo interconectado nos afectan directamente.

Los beneficios económicos obtenidos por la adopción de estos estándares pueden ser múltiples, principalmente, para el sistema financiero, haciéndolo mucho más estable, seguro y sólido. Sin embargo, el punto de inflexión aquí radica, al igual que en las redes anteriores, en cuanto se afectan derechos que protegen a los individuos como la privacidad, el debido proceso o derechos civiles. Todos hemos escuchado hablar de la polémica *The USA Patriot Act*<sup>184</sup>, ley que fue promulgada por el Congreso Norteamericano con posterioridad a los atentados del 11 de Septiembre de 2001. Su objetivo es que, por medio de una fuerte restricción a los derechos civiles y a las libertades fundamentales, se logró obtener información sobre posibles transacciones para financiar el terrorismo o para desbaratar a grupos terroristas, particularmente, Al Qaeda. El gran problema que puede surgir es que, países hegemónicos intenten utilizar dichos foros internacionales de reguladores para perseguir un fin específico, y para ello, antepongan sus ideales a las necesidades globales o regionales. ¿Qué sucedería si *The USA Patriot Act* logrará ingresar como estándares a dichas redes de reguladores?, ¿Se vulnerarían los derechos y libertades civiles y fundamentales de toda una región o de todo el globo? Puede que el ejemplo sea excesivo, pero representa y expresa muy bien, el temor que se quiere expresar. Este ejemplo, al igual que muchos otros, nos llevan a un análisis más profundo, y a la necesidad de reforzar el control democrático en todas estas instituciones, como también al momento de adoptar dichas pautas en un país determinado, ya que incorporarla por un proceso de creación de ley es muy distinto a una simple dictación de un decreto o circular, ya que el proceso para dictar una ley implica mayor protección a los ciudadanos por la representación de los parlamentarios.

Buscar el bienestar social y económico es lo que siempre se va a perseguir, pero debemos estar conscientes de que estemos tomando la mejor decisión para nuestra sociedad particular, la cual debe protegerse por sobre intereses ajenos, pero quizás, más influyentes.

Debemos tener presente que este temor cruza no sólo a las redes de reguladores, sino también a las organizaciones internacionales consolidadas como Naciones Unidas, La Organización del Atlántico Norte, Fondo Monetario Internacional, La Organización Mundial del Comercio, entre otras. Más aún, en mucha de ellas es una realidad arraigada. Sin embargo, estos foros,

---

<sup>184</sup> *The Patriot Act*, es una ley promulgada por el Congreso de Estados Unidos y firmada por el Presidente George W. Bush, el 26 de Octubre del año 2001. El título de esta ley hace referencia en sus tres primeras iniciales a USA, y el restante a la palabra patriota. El nombre completo es “*Uniting and Strengthenig America by Providing Appropriate Tools Required to Intercept and Obstruct Terrorism Act of 2001*”.

mayoritariamente, contribuyen muchísimo a la realidad regional y global económica. Como se sostuvo por Don Alberto Fuentes, abogado de la Dirección Jurídica de la Unidad de Análisis Financiera, en entrevista realizada en el mes de Marzo de 2011, “Estas redes de reguladores de unidades de inteligencia financiera tienen una finalidad trascendental, y pocas veces destacada”<sup>185</sup>, ya que permiten cumplir con obligaciones adquiridas formalmente por el Estado de Chile, a través de diversos tratados internacionales<sup>186</sup>, a través de los estándares recomendados por ellas, o bien, a través del intercambio de información, de experticia, de capacitación, de asistencia técnica, entre otras formas.

Por lo tanto, podemos decir, en virtud de lo estudiado y analizado anteriormente que, las UAF, tiene entre sus finalidades implementar obligaciones internacionales adquiridas por los diversos países, por medio de recomendaciones internacionales dadas por foros globales o regionales de unidades de inteligencia financiera. Es decir, dichas pautas internacionales son el medio para obtener un fin: el cumplimiento de obligaciones adquiridas por el Estado, a través de la fuente por antonomasia del Derecho Público Internacional, los tratados internacionales. Lo que nos permite concluir, que más allá de ser redes de reguladores con objetivos mixtos, son también redes de reguladores que facilitan la implementación de obligaciones internacionales

Por lo que podemos concluir que, lo expuesto por el Profesor Kal Raustiala en su texto “*The Architecture of International Cooperation: Transgovernmental Networks and The Future of International Law*”, esto es, que las redes de reguladores deben ser utilizadas no cómo algo opuesto a las organizaciones internacionales con tratados fundantes, y a los convenios internacionales legalmente vinculantes que ellas adopten, sino que deben trabajar en forma sinérgica a nivel internacional, ya que ambas buscan los mismos fines, pero por medios totalmente diversos, constituye, actualmente, un principio instaurado en las redes de reguladores

---

<sup>185</sup> Palabras pronunciadas por Alberto Fuentes, abogado de la Dirección Jurídica de la Unidad de Análisis Financiero Chilena, en entrevista realizada por Francisca Gabler Cuadra en el mes de marzo de 2011.

<sup>186</sup> Chile ha suscrito diversos Convenios Internacionales en la materia, entre ellas encontramos: Convención de Naciones Unidas contra la Corrupción, Convención para Combatir el Cohecho a Funcionarios Públicos Extranjeros en Transacciones Comerciales Internacionales de la OCDE, Convención Internacional de las Naciones Unidas para Prevenir el Financiamiento de las Operaciones Terroristas, Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional y Convenciones sobre Tráfico Ilícito de Estupefaciente y Sustancias Psicotrópicas suscrita con diversos países.

internacionales relativas a temas de lavado de dinero y financiamiento del terrorismo. Lo cual ha sido demostrado por cada una de las entidades internacionales analizadas en este apartado.

## Capítulo IV

### Conclusiones

#### **4.1.- Comprobación hipótesis ¿Son las redes de reguladores una realidad que irradia directrices – como fuente del derecho – al Derecho Internacional Económico?**

Como podemos observar nos encontramos en la arena internacional con un **espacio administrativo global multifacético**, donde confluyen diferentes tipos de instituciones regulatorias administrativas y de entidades, siendo éstas los sujetos de una emergente y novedosa regulación, incluyendo no sólo a los Estados sino también a los individuos, organizaciones no gubernamentales y empresas. Cambiando, de esta forma, la concepción tradicional del Derecho Internacional respecto de los sujetos que participan en él, y modificando también, la forma en que son llevados a cabo, por los Estados, los esquemas regulatorios adoptados internacionalmente - se tiende a aplicar medidas internas para regular la conducta privada- . Por lo tanto, los destinatarios reales de estas regulaciones globales son los mismos que en el ámbito nacional: los individuos, particularmente, en el caso de las redes gubernamentales de reguladores, son los agentes económicos.

En este contexto observamos que existe una administración global o transnacional, donde los órganos y las redes internacionales juegan un rol fundamental en ésta área, debido a que ellos son los que actualmente poseen el poder de toma de decisiones e implementación de muchas funciones administrativas que solían adoptarse en un plano nacional. Esto nos lleva a necesitar un marco donde podamos contener y dirigir esta situación dentro de límites razonables en un sistema legal a nivel internacional. Así surge el concepto de **Gobernanza Global**, “aquel marco mínimo de principios, reglas y leyes necesarias para abordar problemas globales, los cuales son sostenidos por un conjunto de diversas instituciones, incluidas ambas, organizaciones internacionales y organizaciones nacionales.”<sup>187</sup> Dentro de este marco mínimo se ha generado un cuerpo normativo no unificado denominado Derecho Administrativo Global, el cual puede definirse como “aquél que, incluye los mecanismos, principios, prácticas y los acuerdos sociales que los respaldan y que promueven o, que de otra forma afectan la *accountability* de los órganos globales administrativos, en particular, asegurándose de que cumplan con los estándares

---

<sup>187</sup> The Center for the Study of Global Governance. Based at London School of Economic. Op. Cit.

adecuados de transparencia, participación, toma de decisiones razonadas, y legalidad, y promoviendo la efectiva evaluación de las normas y decisiones que aprueban.”<sup>188</sup>

Dentro de los mecanismos que posee este nuevo conglomerado de normas encontramos – como sabemos - los cinco tipos de administración global, siendo el más relevante para este estudio la administración basada en la acción colectiva de redes transnacionales de acuerdos de cooperación entre funcionarios regulatorios nacionales. Las redes gubernamentales internacionales, y particularmente las redes gubernamentales de reguladores, poseen elementos fundamentales que influyen y dirigen el Derecho Internacional Económico. Uno de ellos es su capacidad de discusión y de creación de argumentos, el cual tiene por objeto ayudar a generar una alta calidad en las soluciones, las cuales se transforman en pautas o guías, que para los miembros de éstas son verdaderas normas, pese a la ausencia de vínculo jurídico. Además, estos diálogos constantes otorgan creatividad a las soluciones y las legitima frente a los diferentes actores, tanto internacionales como nacionales.

Debemos recordar que las **redes internacionales**, sin hacer distinción, son “una forma de cooperación entre distintos actores foráneos, la cual se desenvuelve a través de un sistema de cooperación poco estructurado, basado en lazos “*peer to peer*” (entre pares), prevaleciendo la interacción frecuente entre los actores antes que la negociación formal”<sup>189</sup>

Dentro del ámbito internacional encontramos dos grandes grupos de redes: **las redes privadas o no-gubernamentales** y **las redes gubernamentales**. Siendo estas últimas las más relevantes para el derecho, ya que son ellas las que permiten la transferencia de regulación del nivel internacional al nivel doméstico, debido a que son agentes estatales los participan con sus contrapartes extranjeras fuera de los límites nacionales. Sin embargo, de las redes gubernamentales existentes – reguladores, jueces y legisladores- son las primeras las que realmente importan al Derecho Internacional Económico, ya sea que se encuentren organizados en forma vertical u horizontal, y ya sea que éstas sean redes de información, para exigir el cumplimiento o de armonización.

---

<sup>188</sup> Kingsbury. Benedict. Krisch, Nico.& Stewart, Richard B. Op. Cit., 115p.

<sup>189</sup> Anne-Marie Slaughter. Op. Cit., (2005), 62p.



El surgimiento y funcionamiento del fenómeno de las redes gubernamentales se debe al cambio de paradigma sobre la forma de ver y pensar el Estado, ya no es un sujeto unitario frente al derecho, debido a que apareció la necesidad y capacidad de las diferentes instituciones del gobierno nacional de participar en actividades que se desarrollan fuera de sus límites territoriales con sus homólogos extranjeros. La idea de una voluntad y capacidad unitaria del Estado fue una ficción creada para servir a los propósitos de la descripción y predicción de los resultados en el sistema internacional. La nueva visión de Estado es “una agrupación de diferentes instituciones con roles y capacidades separadas”<sup>190</sup>, pero que aún representan la marca nacional o los intereses estatales, incluso, cuando ella reconocen identidades profesionales comunes y experiencias sustantivas como reguladores, o bien, de otro tipo. Creándose de esta forma un **nuevo orden mundial** en el sistema legal internacional.

Por lo tanto, en el mundo de hoy, las entidades encargadas de los elementos básicos de gobernanza – crear reglas, implementarlas, aplicarlas y hacerlas cumplir, y resolver disputas generadas bajo estas reglas – son las redes de instituciones estatales, nacionales y supranacionales. Transformándose ellas en las verdades responsables del desarrollo de estas funciones administrativas, las cuales tradicionalmente eran propias del nivel nacional, y no del internacional.

De esta forma, las redes de reguladores se han convertido en los nuevos y actuales diplomáticos del sistema internacional, debido a que la esfera y la esencia de los negocios se han expandido enormemente; el alcance e intensidad de los lazos transgubernamentales han aumentado, incluso, en muchos casos han alcanzado un grado de institucionalización. Vislumbrándose así, que la cooperación gubernamental, más o menos informal, posee grandes ventajas frente a las evidentes desventajas de las instituciones internacionales formales.

Las redes de reguladores intergubernamentales ofrecen una alternativa al paradigma de la carrera regulatoria desde lo superior a lo inferior.<sup>191</sup> En muchas áreas de estudio, particularmente, en

---

<sup>190</sup> Anne-Marie Slaughter. Op. Cit., (2005), 78p.

<sup>191</sup> Slaughter, Anne-Marie & Zaring, David, “Networking goes International: An Update”. Annual Review of Law Society. Sci. Volumen 2. 2006, 227p, [En línea], <<http://www.annualreviews.org/eprint/a414dt95R9dV6SNFPadR/full/10.1146/annurev.lawsocsci.1.041604.120026>>.

derecho corporativo, se ha logrado manifestar esta competencia entre jurisdicciones por las regulaciones, - que abarca desde adoptar la regulación bajo parámetros nacionales hasta quién es la autoridad competente para conocer su incumplimiento-, lo cual ha sido el paradigma dominante a través del cual dichas reglas legales han sido evaluadas. Sin embargo, las redes de reguladores han evitado ser parte de esta carrera por generar regulación. En vez de competir unos con otros, estos reguladores han participado en redes internacionales, donde han trabajado para generar estándares entre las diversas jurisdicciones con sus pares a través de acuerdos informales o adaptando reglas de otros. Por ejemplo, en materia de antimonopolios – un área en que la competencia entre reguladores para atraer inversores se espera que sea fuerte- abunda la cooperación informal entre los diversos reguladores, actuando de cierta manera como diplomáticos de un espacio global.

Estos nuevos actores poseen una clasificación específica – atendiendo a la formalidad de ellos-, pudiéndose obtener de ella elementos fundamentales para el análisis del impacto de las redes de reguladores en el Derecho Internacional Económico. Primero encontramos a aquellas organizaciones regulatorias transgubernamentales, relativamente, más formales. Como sabemos, la infraestructura legal y física con la cual operan es mínima, es decir, la mayoría carecen de un tratado fundacional, y operan bajo amplias metas u objetivos acordados. Sin embargo, la implementación de las medidas para lograr aquellas metas está dada a los Estados, a través de los diferentes agentes nacionales que participan en ellas. Ejemplo de ellas son el Comité de Basilea, GAFISUD y el Grupo Egmont, estas son entidades internacional que adoptan decisiones y acuerdan reglamentaciones para el área financiera. Los miembros, y muchas veces los no miembros, ven en estas metas una forma de acceder a mejores condiciones en el área determinada, y a la vez ven la aplicación de estas recomendaciones como una forma de poseer mayor credibilidad a nivel internacional como país frente a las otras naciones, particularmente las naciones económicamente relevantes, obteniendo así, una mayor reputación, ya que se observa al país haciendo un esfuerzo por mantener un estándar igual que el resto de las economías, lo cual permite muchas veces atraer importantes inversiones, lo cual favorece, principalmente, a las economías en desarrollo.

Por otro lado, vemos que las redes de reguladores tienen una segunda forma de actuar para lograr sus objetivos, y ésta es a través del sistema de acuerdos entre organismos reguladores

nacionales de dos o más Estados. Acá podemos observar que el foro que ofrece la red de reguladores de determinada área favorece, no tan sólo a que todos los participantes adopten las mismas medidas, sino que permite a que algunos participantes creen canales de cooperación más directos, a través de lo que se denomina *Memoranda of Understanding* (MOUs). Su objetivo es que los agentes reguladores nacionales adopten estas declaraciones no vinculantes, las cuales contienen sus intenciones para cooperar, en orden a, dirigir específicos problemas regulatorios. Chile, es un ejemplo al momento de hablar de MOUs, ya que en 1993 se acordó uno de ellos entre La Superintendencia de Valores y Seguros de Chile y *The United States Securities and Exchange Commission* –SEC-. Estos acuerdos ejercen uno de los impactos más importantes de las redes de reguladores, la **exportación de regulación**. Este proceso se da, en razón a que, muchas jurisdicciones- particularmente naciones menos desarrolladas- están ansiosas de duplicar las regulaciones de países con quienes constantemente interactúan. Difundiéndose así, alrededor del mundo, reglas y prácticas regulatorias. Lo importante de este proceso es que ellas se van **difundiendo**, por lo cual debemos entender que las redes promueven el cambio, pero éste ocurre por **persuasión** –*soft power*-, y no por una orden o coerción –*hard power*-.

Además, debemos precisar que este sistema de acuerdos entre organismos reguladores nacionales comprende un aspecto más formal, y que es complementario con el anterior. Los *Mutual Legal Assistance Treaties* (MLATs) como su nombre lo señala son tratados internacionales, por lo cual son legalmente vinculantes, generan obligaciones y crean derechos para las partes sobre materias específicas y discretas áreas temáticas. Muchas veces los Estados adoptan en primer lugar MLATs, pero a través del transcurso del tiempo y las necesidades cambiantes de las materias económicas, ven que es necesario complementarlos a través de canales más expeditos, flexibles e informales, aplicando así los MOUs, los cuales suplen las carencias que la formalidad y la especificación de los tratados demuestran.

Por último, dentro de esta clasificación encontramos las **iniciativas informales**, las cuales se basan en un profundo nivel de confianza y conformidad en el trabajo desarrollado en conjunto con la contraparte extranjera en cuestión, lo cual les permite desarrollar una cooperación muchísimo menos formal que con los MOUs, y muchísimo más específica que en ellos. Un caso claro es, el trabajo en conjunto desarrollado entre las agencias dedicada a los valores y seguros de Estados Unidos –SEC-, y el organismo correlativo de Inglaterra –SIB-.

No obstante, del mayor o menos grado de informalidad que posean las redes de reguladores a nivel internacional, como también de sus acuerdos, todos se fundamentan en ella. La informalidad es lo que actualmente está generando un cambio en el sistema del Derecho Internacional, y es lo que ha otorgado una fortaleza única a las redes de reguladores en su desarrollo en la arena global. La **flexibilidad, rapidez y la disminución de costos** que dan a su actuar, les facilita una reacción adecuada frente a las necesidades propias de la situación, ya que no hay que ceñirse a pautas y reglamentaciones engorrosas, sino que a la simple coordinación de las partes, utilizando para ello todos los medios de comunicación que estén al alcance. De esta forma la comunicación y el trabajo de los miembros es mucho más económico, debido al uso de la tecnología disponible. Por otro lado, al poseer la capacidad de reaccionar de forma adecuada y veloz frente a las dificultades o necesidades de la situación las hace **potencialmente más efectivas**. Bien vale la pena, volver a señalar lo que Anne – Marie Slaughter dice al momento de hablar de la rapidez y efectividad de las redes internacionales. Ellas se oponen al trabajo que actualmente están desarrollando las organizaciones internacionales tradicionales, ya que estas tradicionales estructuras “[...] cada día aumentan su apariencia de lentos movimiento de dinosaurios.”<sup>192</sup> Además, la informalidad que detentan las redes de reguladores facilita y promueve el desarrollo del “*soft power*”, siendo así, la atracción el elemento dominante y no la coacción. Superándose de esta forma, muchas de las tradicionales dificultades que el Derecho Internacional presenta, transformándose la persuasión en una herramienta fundamental en esta nueva estructura internacional. Esta persuasión se encuentra directamente vinculada con la idea de **buena reputación** que los Estados se están formando, ya que esta buena imagen es un factor de persuasión a nivel internacional. La razón es que al no existir vínculo jurídico, se tienden a crear incentivos para establecer una buena reputación y evitar una mala, pasando a ser una condición esencial para lograr una cooperación a largo plazo. Por último, podemos observar que la materialización de esta informalidad en acuerdos está dada por los *MOUs*, ya que son declaraciones de intenciones de las partes para cooperar entre ellas, donde la negociación e implementación son realizadas en forma directa por las propias agencias, sin ninguna participación de la legislatura nacional o cualquier otro actor doméstico.

En razón de lo anteriormente dicho, podemos aseverar que las redes de reguladores – en sus diferentes clasificaciones- como también los acuerdos, regulaciones y/o estándares que ellas

---

<sup>192</sup> Anne-Marie Slaughter. Op. Cit, (2005), 128p.

adoptan son elementos que influyen de gran manera sobre el Derecho Internacional Económico. Si bien éstas, no son fuentes directas de él, ya que no se pueden considerar desde un punto estrictamente jurídico como creadoras y contenedoras de normas legales internacionales, propiamente tal. Sí son fuentes indirectas, ya que las medidas adoptadas por ellas, influyen en la normativa internacional económica. Pudiéndose, incluso, sostener que las redes de reguladores internacionales se han convertido en la principal fuente de derecho para esta rama, ya que poco a poco las naciones, a través de sus agentes, y posteriormente, como Estado unitario han reconocido en las decisiones de las redes gubernamentales de reguladores una autoridad legítima que dicta reglamentación internacional económica válida, y que tiende a ser - en su mayoría- más efectiva que cualquier otra forma de reglamentación tradicional, lo cual ha llevado a que cada vez adquiera una mayor importancia el trabajo de las redes gubernamentales de reguladores en la esfera del sistema legal internacional. Sus “normas” se quieren respetar por los Estados – aún teniendo pleno conocimiento del hecho de que no hay obligación jurídica alguna de cumplirlas-. Sin embargo, la confianza, la cooperación y los beneficios económicos que se generan a través de ellas, son alicientes más que suficientes para su adopción y cumplimiento. De esta forma estamos observando como el mundo internacional se está desplazando del tradicional juego y uso del “*Hard Power*” hacia una nueva forma de negociar y hacer política internacional, el “*Soft Power*”.

Aún más, podemos sostener que la trascendencia de de las redes gubernamentales de reguladores como fuente indirecta del Derecho Internacional Económico se puede observar también en cómo va marcando y organizando las relaciones económicas internacionales, y en cómo va otorgando vinculación y fuerza obligatoria para las partes. Pero, quizás el aspecto más importante es, cómo van ingresando poco a poco a la legislación nacional de los distintos Estados miembros –y a veces Estados no miembros<sup>193</sup>- estos meros acuerdos de confianza y cooperación, los cuales van adquiriendo el valor de una norma jurídica vinculante en el derecho interno. Como anteriormente señalamos, Chile adoptó la recomendación sobre el índice de límites del crecimiento de los Bancos, en la Ley General de Bancos e Instituciones Financieras en su artículo 66. Acomodándose así, nuestra nación, a los estándares internacionales reconocidos no tan sólo por

---

<sup>193</sup> Un claro caso de adopción de recomendaciones por Estados no miembros es Chile, en relación con las medidas señaladas por el Comité de Basilea. Sin embargo, nosotros no somos participantes de esta red internacional, pero si somos destinatarios de sus recomendaciones.

los miembros del Comité de Basilea, sino por la mayoría de las naciones partícipes de la comunidad internacional.

Por lo tanto, las redes gubernamentales de reguladores sí poseen un gran impacto en el Derecho Internacional Económico, ya que propende a un sistema coherente, unitario y efectivo, lo cual queda de manifiesto al estar las redes **creando convergencia e informando la divergencia**, a través de la creación de conformidad entre los participantes, la facilitación de la ejecución de la cooperación y el otorgamiento de información creíble, lo cual además permite, la creación, de entre otras cosas, de los Códigos de Buenas Prácticas – actualmente, aquellas fuentes que poseen información creíble, se les presta atención, adquiriendo así, un poder único a nivel internacional. En segundo lugar, ellas efectúan – como anteriormente se señaló- el proceso de **exportación de regulaciones**, cuyo objetivo principal es difundir alrededor del mundo reglas y prácticas regulatorias efectivas, utilizando para ello el “*soft power*”, siendo éste una herramienta de orientación internacional y creación de instrumentos informales. Como tercer impacto, se presenta el hecho de que las redes gubernamentales de reguladores dentro de su actuar **informan la divergencia**, lo cual favorece a los participantes de los distintos procesos de convergencia internacional, ya que les permite observar y decidir deliberadamente si afirmar o no sus diferencias, lo cual permite que el DIE sea una rama informada, y que no sólo atiende a la convergencia, sino también a la divergencia internacional, transformándose en un elemento crucial para la normativa económica internacional. En cuarto lugar, ellas en su desarrollo están **fomentando la capacidad de creación**, lo cual se transforma en una herramienta para gobernar aquellos países que carecen constantemente de recursos materiales y humanos para efectuar el proceso de creación e implementación de legislación regulatoria. Lo anterior, se traduce no tan sólo en la obtención de una regulación efectiva y similar a la internacional, sino que aumenta las posibilidades de cumplimiento y conformidad con derecho nacional como también con el derecho internacional. Por último, las redes gubernamentales tienen a **fomentar o mejorar la cooperación entre los agentes participantes**. Esto dice relación con el hecho de que en la arena internacional hay una ausencia de cualquier autoridad centralizada que ejerza el poder de comando – control. Debiéndose utilizar la gobernanza para que se ejerza simultáneamente el poder, dando paso así a un nuevo mecanismo, la regulación por información y cooperación, la cual sienta sus bases en la destilación de información y cooperación conjunta y directa - pero

informal - de los agentes estatales, siendo ella, a través de las redes gubernamentales de reguladores, las que otorga pautas al Derecho Internacional Económico.

Sin embargo, la idea de las redes gubernamentales de reguladores como fuente informal del Derecho Internacional Económico nos plantea un gran desafío en un sistema jurídico totalmente formalista, ya que las nuevas relaciones económicas internacionales se desarrollan en un plano más dinámico y flexible, donde muchas veces la formalidad y rigidez impiden desarrollar las relaciones con la fluidez necesaria, o bien, impiden reaccionar de la manera adecuada en el momento oportuno. Esta fuente indirecta del DIE, presenta las características requeridas en el mundo actual, ya que es una nueva forma de regular las relaciones internacionales económicas, teniendo como cimientos la agilidad y flexibilidad, dando como consecuencia una mayor efectividad a las decisiones adoptadas. Por lo demás, las partes tienen grandes incentivos para cumplir con ellas, supliéndose así la carencia de un vínculo jurídico que ate la relación internacional. El mundo de hoy está aprendiendo a cumplir sin la necesidad del temor de una sanción impuesta por la contraparte. Actualmente, requerimos de una buena imagen que abarque los distintos aspectos de la nación, ya que ésta se ha transformado en una de las actuales, y una de las más importantes, monedas de canje del sistema internacional.

Finalmente, podemos concluir una vez más que, las redes gubernamentales de reguladores sí irradian directrices al mundo del Derecho Internacional Económico como fuente indirecta del derecho. Dan pautas más amplias y menos detalladas para la conducta de los actores internacionales, conformando un conjunto vasto de reglas, las cuales se van convirtiendo poco a poco en verdaderas normas imperantes en el derecho internacional. Por lo demás, ellas facilitan la convergencia internacional como también la rápida adecuación a las diversas situaciones que se van presentando en el desarrollo de las relaciones económicas y políticas entre los miembros de los foros de reguladores existentes.

Es fundamental en este escenario-, y para complementar la aseveración anterior-, volver a recordar que las redes gubernamentales en general son una forma de administración global, y por lo tal, están insertas dentro de este nuevo conjunto normativo, el Derecho Administrativo Global. Esta emergente rama del derecho incluye dentro de sus fuentes formales las fuentes clásicas del derecho internacional público, a saber, los tratados internacionales, la costumbre, los

principios generales del derecho y la jurisprudencia. Sin embargo, ellas no son suficientes para justificar los orígenes y la autoridad de la práctica normativa que ya existe en el área, debido a que no contemplan a muchos actores que participan en el desarrollo de este derecho. Frente a esta situación se postuló la idea de una **versión revitalizada del ius gentium**<sup>194</sup>, el cual “englobaría normas que emergen entre una gran variedad de actores y escenarios muy diversos, en lugar de un **ius intergentes** contruidos sobre acuerdos entre Estados”<sup>195</sup>. La importancia de este enfoque radica en que demostraría, hasta cierto punto, la creación de procedimientos de redacción de normas no circunscritas al Estado, sino a nuevos entes productores de normas, como es el caso de la **lex mercatoria**, la cual está basada en la práctica de los actores comerciales a lo largo del mundo.

Lo anterior, nos sirve para fundamentar el proceso productivo de “normas” y/o estándares que las redes gubernamentales de reguladores realizan, ya que ellas, si bien, están compuestas por agentes nacionales, no cumplen con la ficción clásica de Estado unitario en cuanto voluntad y capacidad. De tal manera que, muchas de las recomendaciones, estándares o “normas” creadas por las redes internacionales pueden incluirse dentro de esta **versión revitalizada del ius gentium**. Sirviendo así, de justificación como fuente del derecho. Sin embargo, esta postura presenta, aún, altos niveles de incertidumbre y discusión, ya que se pretende que sea un **ius gentium** desde la práctica. Por lo demás, este enfoque enfrenta el desafío de obtener una convergencia elevada, que refleje un fuerte compromiso de integración y sirva para impedir que algunos Estados se impongan sobre otros. Sin embargo, esta visión es una buena manera de complementar la fundamentación de este nuevo fenómeno generador de directrices – como fuente del derecho- tanto para el Derecho Administrativo Global como para el Derecho Internacional Económico; ya que esta postura es transversal al sistema legal internacional, traspasando así las fronteras de este nuevo cuerpo normativo.

Sin embargo, y pese a que las redes gubernamentales de reguladores sean directrices importantes para el DIE. Debemos considerar que, si bien, contribuyen jurídicamente en una gran medida, ellas también poseen factores que debemos sopesar, ya que llevan a aparejados grandes

---

<sup>194</sup> Idea presentada por los profesores Benedict Kingsbury, Nico Krisch y Richard B. Stewart. Op. Cit, 13-14pp.

<sup>195</sup> Benedict Kingsbury. Op. Cit. (2006), 20p.



dificultades y conflictos. La mayor dificultad que actualmente poseen algunas redes gubernamentales internacionales es que su informalidad legal e institucional facilita que los países con mayor influencia dominen las metas y acuerdos adoptados. Muchas redes de este tipo duplican o magnifican la asimetría existente en el sistema internacional, particularmente, las redes gubernamentales de reguladores tienden, muchas veces, a aglutinar a las economías más desarrolladas, lo cual aumenta su poder. Puede suceder que estos países logren que las decisiones sean adoptadas de la forma más favorable para ellos, no importando que los países más débiles deban acomodarse a lo que señalan, aún cuando vaya en desmedro de éstos. Se sostiene que en las organizaciones internacionales formales esto no sucede, ya que ellas establecen ciertos límites para la actuación de estos países dominantes, existiendo así, un contrapeso al momento de adoptar decisiones –, como anteriormente se señaló, la efectividad y realidad de esta situación es actualmente discutido a nivel nacional e internacional-.

Lo anteriormente señalado se puede reducir a una sola y gran problemática, estas entidades carecen de un control democrático efectivo, y consecuentemente, de legitimidad. Lo que ha mantenido un constante rechazo y desconfianza por parte de un importante sector de la comunidad, ya que estos foros no sólo discuten y analizan la información, sino que actualmente se subrogan en el actuar de la administración nacional, adoptando acuerdos decisivos para la dirección de asuntos nacionales. De acuerdo a Allen Buchanan y Robert O. Keohane los requerimientos para subsanar el déficit de legitimidad en las instituciones que integran la gobernanza global son: la aceptación de una moral mínima, beneficios comparativos e integridad institucional; y estas tres condiciones sustantivas se realizan mejor a través de lo que John Rawls denomina “*counting principles*” (cálculo de principios), esto significa que, entre más de ellas una institución satisfaga, y entre mayor sea el nivel de satisfacción de ellas, más fuerte es su pretensión de legitimidad.<sup>196</sup>

Asimismo, estas redes de reguladores actualmente están abogando más por lo político que por lo técnico, haciendo a un lado, a menudo, lo que realmente requiere ser superado a través de soluciones concretas y efectivas. Lo importante respecto a esta práctica habitual es destacar que

---

<sup>196</sup> Buchanan, Allen & Keohane, Robert O. “The Legitimacy of Global Governance Institutions”. [en línea] *Ethics and International Affairs*. Vol. 20, N° 4, (2006), 405-438., 424p. <[http://www.princeton.edu/~pcglobal/conferences/normative/papers/Session1\\_Buchanan\\_Keohane.pdf](http://www.princeton.edu/~pcglobal/conferences/normative/papers/Session1_Buchanan_Keohane.pdf)>.

las decisiones políticas son importantes de ejercerse en estas instituciones. Sin embargo, debe haber un espacio limitado para la negociación política, de manera que ese espacio no se convierta en la totalidad del debate y en lo que dirige la toma de decisiones en las redes de reguladores.

Siguiendo la misma línea de análisis, no debemos olvidar que el actuar internacional posee una réplica a nivel interno, ya que las decisiones adoptadas deben ejecutarse dentro de cada Estado partícipe, y es acá dónde nuevamente, vemos una falencia en el proceso de control democrático. ¿Cómo incorporaremos estas regulaciones y/o estándares? A través de un debate parlamentario para ser incorporado a o como una ley de la República, o bien, a través de decretos ministeriales o circulares de los servicios público. En Chile, las decisiones se han incorporado por estas tres vías, siendo a mí juicio, necesario, en materias de mayor relevancia, un debate interno relativo a la conformidad y constitucionalidad de dichas reglas con el sistema jurídico nacional, pero que no entorpezca su finalidad de ser medios eficientes de solución a los problemas globales.

Por otro lado, se suele sostener que las redes internacionales traen aparejada la creencia de que son un mecanismo deliberado para poner fin a la coacción formal. Entendemos por ella, a las normas de representación, reglas de votación y la elaboración de procesos de negociación, los cuales son impuestos dentro de la gobernanza global por las organizaciones internacionales tradicionales. Este temor se funda en la idea de que las redes internacionales pretenden suplir las falencias presentadas por los organismos tradicionales. Sin embargo, este es un temor totalmente irreal, ya que las redes vienen a complementar un sistema internacional que presenta carencias en ciertos aspectos, no viene a reemplazar a las organizaciones formales. Por el contrario, tiende a proporcionar lo que ellas no pueden otorgar por su rigidez, lentitud, y la consecuente falta de eficacia para ciertas necesidades internacionales.

Las redes gubernamentales de reguladores son entidades internacionales partícipes de una nueva estructura global, que tienen por objeto ser un sistema de cooperación recíproco como consecuencia de los intereses y objetivos comunes de los diferentes agentes nacionales que participan en ella. Transformándose así éstas, en la plataforma para obtener una misma mirada y dirección para enfrentar problemas económicos globales. Como consecuencia de ello son creadoras de normas, que si bien, no pueden calificarse desde un punto jurídico como tal, por su

proceso de creación informal, sí lo son en la realidad; ya que los participantes, con el paso del tiempo las van ratificando como normas por la práctica y por la incorporación de ellas a los sistemas nacionales. Sintiéndose, además, por decisión propia, obligados a ellas desde un comienzo.

No obstante que las redes de reguladores económicos sean participes de la comunidad global, y se encuentren enmarcadas dentro del Derecho Administrativo Global, debemos detenernos en un pequeño aspecto, y preguntarnos si podemos realmente sostener que existe un derecho administrativo global y una estructura global cuando existen diversos países que se encuentran excluidos de la globalización, ya que son *failed states*. Por ello, el profesor Jean-Bernard Aubry, prefiere referirse al proyecto GAL como Derecho Administrativo **Internacional**, toda vez que no encontramos con un mundo que no está totalmente globalizado, y donde gran parte de la humanidad se halla fuera de los beneficios de este fenómeno de la globalización que favorece a un grupo selecto de naciones y de sectores privilegiados, mientras se desconocen los derechos humanos más básicos de una gran parte de la población mundial.

Pese a ello, el desarrollo del derecho administrativo global en los próximos años estará impulsada por el crecimiento y consolidación de las redes transgubernamentales, que otorgarán fundamento técnico y jurídico a los necesarios cambios de las regulaciones internacionales y de la arquitectura de la gobernanza global que exige el actual estadio del proceso de globalización<sup>197</sup>.

Bajo este contexto de un mundo globalizado para sectores privilegiados, y de carencias relativas a la legitimidad y control democrático en las nuevas formas de gobernanza global, debemos analizar a las redes de reguladores. Ellas poseen un gran potencial para superar muchos de los tradicionales problemas de la comunidad internacional, sólo requieren un mayor debate y análisis acerca de su constitución, objetivos y medios empleados para obtenerlos, el que permita que se reúnan a todos los interesados en las materias, y dónde cada uno de ellos posea y actúe conforme a un patrón de igualdad de condiciones. Lo que se busca, es el constante desafío a nivel internacional dentro de la estructura global, dónde los hegemones siempre imponen sus

---

<sup>197</sup> Fernández, Lambela Pablo. Op. Cit., El Nuevo Derecho Administrativo Global en América Latina: Desafíos para las inversiones extranjeras, la regulación nacional y el financiamiento para el desarrollo. Un proyecto del *Institute for International Law and Justice* de la *New York University School of Law*, en conjunto con la Universidad de San Andrés y *Res Publica Argentina*, 2009. Página 178.

intereses por sobre los otros. Sin embargo, este sistema flexible e informal, puede ser una salida y solución a este problema, si se logra superar el conflicto de control democrático y legitimidad, evitando así mantener el círculo vicioso que actualmente se aprecia a nivel internacional.

Por otro lado, no debemos olvidar que todo ente internacional debe tener un espacio para el debate político, pero las redes de reguladores no deben transformarse en sólo un espacio político, por la falta de una estructura legal sólida, sino que deben mantenerse como entes técnico en materias económicas, que permiten en un espacio delimitado el debate político, para así no perjudicar a quienes tienen un menor peso para negociar políticamente.

Como hemos podido observar las redes de reguladores poseen diversas aristas desde las cuales deben ser analizadas. Una de las tantas aristas desde que debe ser estudiado este fenómeno se centra en qué parte del mundo esta siendo la creadora de esta teoría del derecho administrativo global, y quiénes están implementado el uso de redes de reguladores. Como sabemos esta es una creación que proviene preferentemente del hemisferio norte, donde particularmente predomina un sistema jurídico basado en el *Common Law*. El enfoque de quienes están realmente utilizando y dirigiendo esta forma de administración internacional suelen ser los países con hegemonía mundial, cuya realidad dista mucho de la realidad cultural, social, económica y política de los países en desarrollo o en vías de desarrollo, quienes son los principales receptores de los estándares adoptados por dichos reguladores transgubernamentales. Es por ello que es un gran desafío y necesidad que los sistemas asiáticos, africanos y latinoamericanos se involucren en la creación y uso de estos mecanismos de administración, ya que de esta forma pueden informar sobre sus diferencias y aportar con sus realidades, logrando un sistema mucho más integral y completo que el actual proyecto sobre derecho administrativo global.

Por último, es importante destacar que las redes de reguladores internacionales no vienen a desplazar a las tradicionales formas de crear derecho en el sistema internacional económico. Por el contrario, vienen a ser un complemento de todo lo que aquellas no puedan lograr por su conocida rigidez, lentitud y procedimientos complejos. Más aún, incluso, ellas pueden llegar a ser la antesala de las negociaciones formales para el acuerdo de un tratado internacional como puede ser un tratado de libre comercio. Sin embargo, ellas son bastante nuevas, a menudo frágiles y aún se encuentran en evolución. No obstante ello, y como bien señala el profesor Kal

Raustiala “más que estructuras competitivas de cooperación, ambas, las redes y los tratados, están constantemente en sinergia. Bajo algunas condiciones las redes harán que los tratados actúen mejor. Bajo otras condiciones las redes llenarán el vacío que deja el papel: donde los tratados sean política o económicamente excluidos, las redes proporcionarán un modo alternativo de cooperación.”<sup>198</sup> Por lo tanto, las redes gubernamentales de reguladores trabajan en forma sinérgica con los clásicos medios de creación de derecho y con las organizaciones internacionales tradicionales preocupadas de la materia. Es decir, esta nueva estructura global busca sumar los efectos de las distintas causas que participan en ellas, ya que juntos su efecto es superior a la suma de los efectos individuales.

#### **4.2.- ¿Es Chile un país que ha logrado integrarse en esta realidad de redes de reguladores?**

Abram Chayes y Antonia Handler Chayes sostienen que “la única manera de que la mayoría de los Estados puedan participar y expresar su soberanía es a través de la participación en los regímenes que componen la sustancia de la vida internacional.”<sup>199</sup>

La Gobernanza Global a través de las redes gubernamentales es una buena política pública para el mundo, y es una buena política exterior nacional de los Estados Unidos, de la Unión Europea, de los miembros de la APEC, y de todos los países en desarrollo que buscan participar en procesos regulatorios globales, y que necesitan fortalecer sus capacidades para el gobierno nacional.

La regulación económica a través de redes transgubernamentales de agentes estatales refleja una visión emergente en el campo de los estudios internacionales económicos: Las Políticas Públicas Internacionales. Como sabemos la globalización creciente del sistema internacional actual, no tan sólo en el área económica, requiere de una mirada y reflexión más comprensiva y dinámica de la relación doméstica y externa entre los estados y la sociedad civil. Así por ejemplo, en el ámbito de la política exterior se amplían las visiones tradicionales al incorporar ahora espacios

---

<sup>198</sup> Kal Raustiala. Op. Cit., 6p.

<sup>199</sup> Chayes and Chayes, Op. Cit, 27p.

operacionales y transnacionales que involucran tanto aspectos de la soberanía interna como externa de los gobiernos en la provisión y observación de los bienes e interés públicos.<sup>200</sup>

El Instituto de Estudios Internacionales de la Universidad de Chile sostiene que los alcances globales de las políticas públicas internacionales, en particular la administración de la soberanía externa e interna en la implementación de éstas por parte de los estados requiere liderazgo político, responsabilidades compartidas y cooperación entre actores gubernamentales y actores no estatales. En áreas como protección ambiental, asistencia humanitaria y regulación financiera, la operación activa y de cooperación transnacional de redes gubernamentales con representantes funcionales de la sociedad civil internacional constituyen expresiones elocuentes del dinamismo y legitimidad de las políticas públicas internacionales.

El proceso de creación de reglas o estándares internacionales, entendidos como prescripciones específicas para la acción, está íntimamente relacionado con esta idea de políticas públicas internacionales, siendo un elemento transversal de este concepto. Más aún, dicho proceso de creación, a través de redes de reguladores, es parte de un régimen internacional, entendido como tal a “un conjunto de principios implícitos o explícitos, normas, reglas y procedimientos de decisiones alrededor del cual las expectativas de los actores convergen en una determinada área de las relaciones internacionales,”<sup>201</sup> que constituyen estructuras del sistema internacional y que gobiernan e implementan diversas áreas de las políticas públicas internacionales y que convocan a actores de diversos rubros, privados o estatales, bajo principios y normas de aceptación universal. Estos regímenes tienen a reflejar los intereses económicos y políticos de los miembros dominantes de la sociedad internacional, sin embargo, los factores morales y culturales no relacionados con ventajas políticas o económicas de éstos también juegan roles importantes en la creación y evolución de los mismos.

Chile, ha sido uno de los países pioneros en Latinoamérica en salir a buscar participación en los procesos regulatorios globales como también uno de los primeros en solicitar cooperación y asistencia técnica para fortalecer sus capacidades para gobernar. De manera que nuestra nación

---

<sup>200</sup> Instituto de Estudios Internacionales de la Universidad de Chile. Ejes Temáticos. Concepto Política Pública Internacional. [En Línea]. <<http://www.iei.uchile.cl>> [Fecha última visita 24 julio 2011].

<sup>201</sup> Instituto de Estudios Internacionales de la Universidad de Chile. Ejes Temáticos. Concepto Política Pública Internacional. [En Línea].< <http://www.iei.uchile.cl>>.[ Fecha última visita 24 julio 2011].

ha sido un ejemplo de adaptación a este nuevo orden mundial dado por las nuevas estructuras internacionales.

Nuestro país, asertivamente, no ha sido rígido al momento de utilizar mecanismos internacionales para interactuar con sus pares, ya que siempre ha preferido hacer uso de las distintas posibilidades que se le han presentado, debido a que cada una de ellas permite desarrollar un lazo particular y favorable a nivel internacional. Además, como bien señala Abram y Antonia Chayes, el uso y participación en los regímenes internacionales es la mejor forma de expresar la soberanía, lo cual ha sido claramente entendido por nuestra nación.

En este contexto Chile ha ingresado o adoptado recomendaciones de diferentes redes gubernamentales, tanto de jueces, legisladores o reguladores. Sin embargo, son estas últimas las que más nos interesan, ya que ellas poseen un efecto trascendental en la legislación nacional y en la legislación internacional económica. Por otro lado, son ellas – las redes gubernamentales de reguladores-, como bien se ha señalado, los diplomáticos genuinos, los cuales actualmente están en las líneas del frente de cuestiones que alguna vez fueron dominio exclusivo de la política interna, pero que ahora por la trascendencia de estos tópicos a nivel global no pueden ser resueltos por las autoridades nacionales por sí solas. Sin embargo, hay redes gubernamentales que no podemos dejar de mencionar y destacar, pese a que para nuestro estudio específico no son relevantes, para la realidad nacional e internacional sí lo son. Un gran ejemplo de ellas es INTERPOL, la cual es una gran conglomeración de agentes nacionales de diversos países que tienden a facilitar el trabajo de las policías a nivel internacional y nacional a través de la cooperación, apoyo y asistencia mutua. Chile ha tenido una participación destacada en esta red gubernamental, ya que el Director General de la Policía de Investigaciones de Chile, Arturo Herrera, ejerció la Vicepresidencia de INTERPOL para las Américas, siendo uno de los candidatos para la presidencia del conglomerado en Octubre de 2008.

En materias económicas, hay ciertas redes gubernamentales de reguladores que han tenido una gran influencia sobre el derecho chileno. Estas son – como ya sabemos- el Comité de Basilea, APEC, GAFI, GAFISUD y Comité de Egmont, con todas éstas nuestra nación ha tenido una relación y participación diferente.

Como anteriormente dijimos, el Comité de Basilea provee un foro de regular cooperación en materias de supervisión bancaria. Su objetivo es aumentar el entendimiento de las claves para la supervisión, y mejorar la calidad de ésta a nivel mundial. Esta organización busca lograr estos objetivos a través del intercambio de información, acercamiento y técnicas, sobre la base de promover el entendimiento común. Muchas veces el Comité utiliza este entendimiento común para desarrollar directrices y estándares de supervisión en áreas donde ellas son, considerablemente, deseables. Sin embargo, la participación en esta red está limitada a los Presidentes de los Bancos Centrales de los países del G-10, Suiza y Luxemburgo como también por las autoridades responsables de la supervisión del negocio bancario en estos países. Por lo tanto, es una membresía estrictamente cerrada a los agentes de estos países. En este escenario Chile no es un participante activo de esta red de reguladores. No obstante ello, poco a poco el Comité ha actuado más activamente con el fin de promover un estándar superior de supervisión mundial, por lo cual ha fomentado una colaboración con muchas autoridades supervisoras que no están dentro de sus miembros.

Nuestro país ha adoptado las principales recomendaciones señaladas por este conglomerado internacional en materias bancarias, ya que ellas favorecen el desarrollo bancario doméstico, y además, otorgan una buena imagen y reputación al país. Por otro lado, posee una constante relación con el Comité en cuanto a cooperación, asistencia técnica e información. Nuestra nación ha adoptado estas recomendaciones, pero ellas como todas las resoluciones o acuerdos del Comité no poseen ni pretenden poseer ninguna fuerza legal, aún más, el mismo Comité no tiene ninguna autoridad supranacional supervisora formal. Éste simplemente formula amplios estándares de supervisión, directrices y recomienda declaraciones de buenas prácticas, todo en base a la expectativa de que, las autoridades individuales tomarán medidas para implementarlas, a través de diversas modalidades – legales o de otro tipo –, de acuerdo a las necesidades de sus sistemas nacionales. Por lo tanto, queda demostrado que el Comité fomenta la convergencia hacia aproximaciones y estándares comunes, quedando de manifiesto que el Comité es una superposición de los tres tipos de redes gubernamentales: de armonización, para exigir el cumplimiento y de información.

Chile se ha relacionado a través de los agentes correspondientes con el Comité de Basilea, de manera de que, si bien, no seamos miembros de éste si podemos tener una relación fluida y



beneficiosa con esta agencia internacional. Lo anterior queda demostrado en el siguiente hecho, en 1988 el Comité adoptó el Acuerdo de Capital de Basilea, el cual fue implementado por todos los países miembros, y posteriormente, por muchos países que no son parte – dentro de los cuales encontramos a Chile-, lo cual nos habla de que, no obstante que, los acuerdos de cumplimiento sean bastantes informales, son bastante efectivos. Diez años después del la adopción del Acuerdo, nuestra nación implementó en la legislación bancaria el índice de Basilea para los límites de crecimiento de un banco, cumpliendo así, los estándares internacionales que estaban siendo establecidos a nivel mundial. Por otro lado, Chile ha seguido los Principios Básicos para la Supervisión Bancaria efectiva a través de la Superintendencia de Bancos e Instituciones Financieras. Sin embargo, la influencia de este conglomerado no ha quedado simplemente en la implementación de recomendaciones o principios, sino que a traspasado las barreras de los agentes encargados de la materia, debido a que se ha generado un fuerte debate nacional en el ámbito financiero, académico, jurídico y regulador, debido a que el Comité estableció un Nuevo Acuerdo de Capital de Basilea –propone ampliar y flexibilizar la gama de posibilidades para la evaluación del capital como mecanismo adicional para aumentar la sensibilidad del riesgo-, el cual se ha transformado en un tema de discusión transversal en la sociedad jurídica y económica chilena, en razón a que su aplicación para los países latinoamericanos tiene un costo significativamente alto y hasta puede llegar a ser perjudicial.<sup>202</sup>

Por lo tanto, podemos sostener que la relación de Chile con el Comité de Basilea ha ido evolucionando a través de tiempo, ya que en un comienzo nuestra nación no era más que un país receptor de estándares internacionales. Sin embargo, y debido a la trascendencia que adquirió esta estructura internacional, la relación con nuestro país se torno más asistencialista y directa, ya que no sólo está generando estándares a nivel mundial, sino que está ofreciendo asesoría técnica, información destilada en códigos de buenas prácticas y otros documentos, pero no sólo se queda la relación en el otorgamiento de medios e información, sino que también es posible presentar observaciones a los acuerdos y recomendaciones otorgadas por éste. Por último, el Comité facilita los contactos entre los diferentes Presidentes de los Bancos Centrales. Todo lo cual ha sido una herramienta fundamental para nuestro país.

---

<sup>202</sup> Andrés Amunátegui Echeverría. Op. Cit., 136p.

En conclusión, Chile ha demostrado que no sólo los países desarrollados pueden hacer uso beneficioso de las tendencias establecidas por la comunidad internacional, las cuales tienen por objeto lograr la convergencia internacional en materia bancaria. Por lo tanto, podemos aseverar que nuestro país es una de las principales naciones latinoamericanas que ha llevado el proceso de adaptación a las directrices internacionales en la materia de forma correcta. Lo cual ha sido gracias a un manejo prudente de la economía conforme a las reglas de la globalización, haciendo uso de forma favorable y beneficiosa del *soft power*, e imponiendo límites en todos aquellos aspectos que ha sido necesario, en razón de nuestra propia y única realidad. Es decir, nuestro país, poco a poco ha ido dando pasos en el campo internacional, a través de la incorporación de diversas recomendaciones a nuestra reglamentación económica. Lo que lo ha llevado a ser uno de los países más exitosos en este proceso, ya que siempre ha tenido como elementos básicos, un análisis prolijo y detallado de las diversas condiciones como también la cautela utilizada al momento de implementar estos componentes en el sistema nacional. De esta forma, nuestra nación se ha convertido en un actor internacional con una muy buena reputación en materia económica, siendo destacado, en diversas oportunidades por las grandes potencias en la materia, por ser un país sólido y con una amplia credibilidad internacional, es decir, Chile posee una de las actuales monedas de canje del sistema internacional: **la buena reputación** – la cual es la condición esencial para una cooperación a largo plazo a nivel internacional-.

El caso del Comité de Basilea es un ejemplo importante, ya que sus recomendaciones se ven reflejadas en la legislación nacional y en el funcionamiento de los organismos estatales destinados para tal materia. Sin embargo, existen otras redes gubernamentales de reguladores en las que participa nuestro país. A mi juicio, una de las principales participaciones que tiene Chile en estos conglomerados es en APEC, la cual no es simplemente una red de reguladores, sino que es **una red de redes**, la cual tiene por objeto agrupar de forma horizontal diferentes redes gubernamentales, ya sean de reguladores, legisladores, jueces, e incluso, redes no gubernamentales. Su objetivo es un trabajo conjunto, pero independiente, de cada uno de los agentes participantes con sus contrapartes extranjeras, los cuales no sólo negocian, sino que también son ellos los que directamente implementan las medidas acordadas. De manera que todos los sectores y agentes partícipes posean interacción y cooperación internacional, lo cual facilitará y favorecerá la evolución y desempeño de ellos.

Como fue anteriormente señalado, en 1989 se creó APEC, el cual estaba destinado a ser un “foro informal” o un “proceso”. APEC como foro intergubernamental transpacífico tiene como propósito servir como instancia de consultas de alto nivel para tratar materias económicas, financieras y comerciales que interesan a las principales economías del área. Al mismo tiempo, sirve de foro para la discusión de distintos temas de cooperación regional, enfatizando y priorizando los aspectos económicos y comerciales. Su objetivo es ser una organización de “economías miembros” igualitarias, comprometidas con el libre comercio y la cooperación económica. Este foro fue creado por 12 naciones del Asia Pacífico y, actualmente, está compuesto por 21 economías miembros<sup>203</sup>, que reúnen más de 2.5 billones de personas, un PGB combinado de US\$ 19 trillones, y un 47% del comercio mundial. También representa a la región más dinámica económicamente en todo el mundo, generando cerca del 70% del crecimiento económico global en sus 10 primeros años.

APEC posee un carácter flexible e informal. Estas características eran las requeridas para que se pudieran llevar a cabo los objetivos establecidos, ya que son necesarias para enfrentar un proceso de desarrollo global que es cada vez más complejo, donde los temas se estiran al límite de lo específico y donde se requiere, ineludiblemente, el concurso de diversos cuerpos sociales para cubrirlos y hacerles frente de manera eficiente. Esta situación explica la utilización de los mecanismos fundamentales de este foro, el **regionalismo abierto**<sup>204</sup>, y el **unilateralismo concertado**<sup>205</sup>, los cuales atienden a un mundo interconectado, que trabaja en conjunto y en forma independiente, de acuerdo a las situaciones que se presenten. A través de estas herramientas las economías miembros deben lograr lo señalado en las **Metas de Bogor**, este es, construir en el área del Asia-Pacífico un espacio económico abierto, enmarcado en los principios de la Organización Mundial de Comercio, que se extienda a economías no pertenecientes a APEC, donde las economías desarrolladas alcancen la meta del libre comercio el año 2010, y el 2020 las economías en desarrollo.

---

<sup>203</sup> Debemos recordar que APEC se conforma de economías miembros. Se creó esta ficción, ya que Taipei Chino y Hong Kong no tienen reconocimiento como Estados, y son activos participantes de este foro informal.

<sup>204</sup> Como se señaló anteriormente, es un concepto de regionalismo que pone énfasis simultáneamente en un enfoque regional sobre la liberalización y en el respeto por el principio de no discriminación. Desde esta perspectiva APEC no se definiría así mismo como un bloque comercial preferencial.

<sup>205</sup> Cabe recordar que este mecanismo dice relación con una concertación voluntaria, traducida en acciones unilaterales de cada economía miembro.

Chile como economía miembro de la APEC ha adoptado una serie de medidas con el objeto de llegar a la meta del libre comercio en el área del Asia-Pacífico. Estas medidas han sido de la más diversa gama, van desde modificaciones legislativas, incentivos económicos hasta suscripción de Tratados de Libre Comercio con sus pares. Sin embargo, los TLCs no son mirados con buenos ojos por los miembros de APEC, ya que van en contra de la idea de no discriminación y enfoque regional de liberalización, pero cada día más aumenta la tendencia de suscribir estos acuerdos. Aún más, Manfred Wilhelmy, Director Ejecutivo de la Fundación Chilena del Pacífico, señaló en la última Reunión de Líderes de APEC realizada en Lima, Perú en Noviembre de este año que “en los últimos cuatro - cinco años se ha querido algo más "vinculante", que no dependa de la mera voluntad de cada uno, de ahí la popularidad de los TLCs, y la propuesta de una zona amplia de libre comercio de todo APEC, para controlar la proliferación de estos acuerdos”.<sup>206</sup> No obstante, esta tendencia está provocando un efecto que se denomina “*spaghetti bowl*”, como su nombre lo indica, es una mezcla y desorden de elementos que se aportan al sistema de APEC.

Aún no es posible señalar que esta tendencia este alojada en todos las economías miembros. Por el contrario, la mayoría de los miembros han resistido firmemente todos los esfuerzos por “legalizar” sus operaciones, como por ejemplo la adopción de un Convenio que establezca a la APEC como una organización legal con compromisos vinculantes de diversos tipos. Chile, México y Singapur son los países que lideran esta tendencia, y seguramente ellos serán una especie de “laboratorios” para ver los efectos que poseen los TLCs sobre economías miembros de APEC.

Como podemos observar, nuestro país desde el 15 de Noviembre de 1994, fecha en la que ingreso como economía miembro a APEC, ha tenido una participación constante en esta red de redes, a través de los distintos agentes participantes en ella. Lo cual ha llevado a que nuestra economía tienda hacia una liberalización del comercio conjunta con el resto de los miembros de este gran conglomerado, para lo cual ha realizado y adoptado diferentes medidas, de todo tipo – tanto legales como de otra naturaleza-. Lo anterior, nos ha permitido ser un país con mayor presencia internacional, no tan sólo dentro de América Latina, sino que dentro de un área donde participan grandes economías, e influyentes actores internacionales, tales como Estados Unidos,

---

<sup>206</sup> Noticias APEC. El Futuro y Pasado de APEC. 20 de Noviembre de 2008.< <http://asiapacifico.bcn.cl/>>

Japón y China, entre otros. Esto nos permite poseer un mayor nivel de cooperación e intercambio de información y experticia, lo cual nos va convirtiendo en una nación con un sólido respaldo internacional, el cual unido a nuestra solides nacional nos lleva a ratificar nuevamente la **buena reputación**, a nivel de la comunidad internacional, siendo ella la llave que nos va permitiendo ingresar a diversos organismos o redes gubernamentales importantes, que sitúan a Chile como un país pequeño, en desarrollo, pero con altos niveles de participación en la nueva estructura internacional, y lo que consecuentemente, nos otorga un lugar y rol en el nuevo orden mundial establecido.

En cuanto a la participación de nuestro país en las redes transgubernamentales sobre lavado de dinero y financiamiento del terrorismo podemos sostener que con el desarrollo de nuevas formas de cometer estos ilícitos internacionales nuestro país ha debido tomar medidas y entrar a participar en dichas entidades, pese a que dentro de nuestro sistema, no sean delitos habituales. No obstante ello, nuestra Nación no puede obviar que este es un problema global, y que atañe no sólo a las instituciones afectadas por estos hechos, sino que a la sociedad toda, ya que el desequilibrio macroeconómico que puede llegar a provocar, a través del sistema financiero, es inconmensurable. Más aún, en una sociedad económica orientada a atraer inversores extranjeros, valiéndose de su más importante característica: la estabilidad institucional, política y económica de nuestro país.

Es por dicho marco que las autoridades nacionales han acordado adoptar una política de prevención y contención del orden económico, creando para ello el año 2003 la Unidad de Análisis Financiero, servicio público que tiene por objeto prevenir e impedir la utilización del sistema financiero nacional contra el lavado de dinero y el financiamiento del terrorismo, abarcando incluso, aquellas actividades financieras que no se encuentran sujetas a una supervigilancia formal de alguna entidad supervigilante. Chile, comprendió que para superar estas distorsiones en el sistema requería de un trabajo en conjunto, a nivel regional y global.

Primero, ingresó a GAFISUD, fue parte del Memorando constitutivo de dicha entidad, y a través de ésta, comenzó a internalizar las 40 + 9 Recomendaciones de el Grupo de Acción Financiera Internacional, adaptando para ello nuestra legislación doméstica. Sin embargo, el problema no era tan sólo regional, - pese a que Latinoamérica es uno de los sectores del mundo que enfrenta

diariamente estos ilícitos en su sistema, por el tráfico de drogas, la piratería, la corrupción, entre otros-, requería una mirada más amplia y global, por ello, se ingresó al Comité de Egmont, el cual tiene por objeto reunir diversas *Financial Intelligence Units* de todo el globo, para compartir experiencias, tecnologías y métodos para combatir estos delitos globales. Más aún, Chile al ingresar a la Organización de Cooperación y Desarrollo Económico, adquirió un estándar mayor de prevención para estos ilícitos. Por lo tanto, nuestro sistema jurídico relativo a la materia quedó modificado e incorporó las siguientes normativas: Ley 20.000 que sanciona el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas, la cual incorpora mecanismos de cooperación internacional, extradición e incautación y decomiso de bienes aplicables a dicho delito; Ley 20.393, sobre Responsabilidad Penal de la Persona Jurídica en los delitos de lavado de dinero, financiamiento del terrorismo y cohecho de un funcionario público o nacional; se han modificado artículos del Código Orgánico de Tribunales con el objeto de que los tribunales nacionales puedan pronunciarse sobre cohecho de los funcionarios públicos cometidos fuera del país, y de los delitos de chilenos o extranjeros con residencia habitual en Chile; y asimismo, se realizó una modificación en el Código Tributario en orden a establecer determinadas excepciones al secreto bancario, creándose así un sistema preventivo y sancionador sistemático y lógico, pero no exento de críticas por parte de múltiples sectores quienes sostienen que dicho marco legal contiene costos económicos altísimos para la nación, y que dichas materias no son de relevancia para nuestro país.

A mi juicio, los estándares internacionales, dictados por el GAFI, que ha adoptado Chile a través de GAFISUD, han colaborado en muchos aspectos para obtener un sistema financiero estable y limpio de distorsiones que pueden llevar a afectar a la sociedad toda. Sin embargo, GAFISUD, como red de reguladores, no tan sólo debe limitar su actuar a ser receptor y promotor de dichos estándares en la materia, sino que debe incorporar nuevas reglas de conducta, pero centrándose en la realidad regional, en atención a que Sudamérica enfrenta serios problemas relacionados con la acumulación de ganancias ilegales, a causa de los complejos mercados de producción de cocaína, los mercados organizados para la fuga de capitales, la piratería, la falsificación de bienes y los altos niveles de corrupción pública, anteriormente señalados. Por lo tanto, esta red horizontal de Unidades de Análisis internacional, no puede quedarse en una actitud pasiva y simplemente receptora de estándares internacionales, sino que debe asumir el desafío que implica una región con estas distorsiones, más marcadas en algunas naciones que en otras, ya

que ser un organismo regional partícipe de un organismo global, requiere saber adoptar las medidas necesarias a su propia realidad. Las Recomendaciones son patrones mínimos para la acción de los países en la implementación de las circunstancias particulares de cada uno de ellos.

Nuestro país, cada día forja una imagen más sólida a nivel internacional, por ello es que Chile puede tomar la bandera regional e intentar liderar un nuevo sistema basado en la adopción y creación de medidas particulares a nuestra zona geográfica, atendiendo nuestras peculiaridades. Más aún, Chile puede hacer uso de las otras redes en las que participa, como el Comité de Egmont, el que le permite obtener y tener un intercambio mayor de información, tecnología y experticia en la materia, útil para enfrentar nuestra realidad con una mirada global.

Podemos observar que tanto el Comité de Basilea, APEC, GAFI, GAFISUD y Comité de Egmont son redes gubernamentales de reguladores que han tenido un gran efecto e influencia dentro del sistema jurídico chileno, ya que sus acuerdos han sido incorporados en la legislación. Transformándose así, el estándar internacional establecido para la comunidad internacional, en una norma vinculante del derecho económico nacional. De esta forma observamos que las redes de reguladores no sólo son fuentes indirectas del Derecho Internacional Económico, sino que también son una fuente fundamental para la legislación económica nacional.

Es importante recordar y tener presente que, la Unión Europea fue el ejemplo y el pionero en gobernar a través de redes gubernamentales los asuntos internos. Más aún, la Unión Europea fue, y actualmente es, un interesante laboratorio de cómo establecer el grado necesario de la cooperación colectiva entre un grupo de diversos Estados, manteniendo al mismo tiempo el principal centro de poder político a nivel nacional. El gran éxito de ella es que su poder recae en las redes de ministros y en las de funcionarios de bajo nivel, los cuales adoptan las decisiones a nivel regional europeo, y las aplican en el nivel doméstico. Muchos países observaron en este modelo un sistema de gran eficiencia y efectividad, por lo cual empezaron, paralelamente, a desarrollarlos e integrarse en estas redes gubernamentales. En este contexto, Chile consciente o inconscientemente, ingresó y se adaptó a una nueva realidad en la estructura internacional. Viéndose, a corto, mediano y largo plazo, beneficiado con los acuerdos, decisiones y medidas adoptadas por estos entramados internacionales. Por lo demás, esta nueva forma de tratar temas e intereses internacionales, ha sido una herramienta importantísima para impulsar el valor estatal

establecido durante la década de los años 90. Este es que Chile tenga una mayor preponderancia a nivel internacional. Lo cual como podemos observar, no sólo se llevó a cabo por los conductos tradicionales y formales del derecho internacional, sino que se han utilizado todas aquellas herramientas, aún informales, que sean ventajosas para los intereses de la nación.

Por lo tanto, Chile ha sido una nación inteligente en cuanto a la forma de incorporarse y beneficiarse de esta realidad internacional jurídico-económica. Esto es importante, ya que en el largo plazo las redes de reguladores serán las entidades que ayudarán a enfrentar las raíces domésticas de los problemas internacionales. Por lo tanto, lo anterior, ya no sólo se podrá resolver multilateralmente, sino también a través de la posibilidad de facultar a los agentes del gobierno nacional en los países alrededor del mundo para que se presten ayuda entre ellos. El intercambio de información, el desarrollo de estándares colectivos, la entrega de entrenamiento y asistencia técnica, el continuo monitoreo y apoyo, y el activo compromiso en la cooperación para exigir y lograr el cumplimiento, pueden hacerse y darse, incluso, en lugares en que las redes gubernamentales enfrentan agentes estatales débiles, pobres, y en países que viven transiciones, ya que son el impulso que necesitan. Por otro lado, las contrapartes en países más poderosos, mientras tanto, podrán extenderse más allá de sus fronteras para dirigir en conjunto, a conciencia y generosamente problemas globales que tienen un impacto dentro de sus bordes como fuera de ellos. La Comunidad Internacional con esta nueva estructura internacional, además de poseer un nuevo orden mundial, está desarrollando sus habilidades de cooperación, asistencia y de compromiso, - el que no requiere la vinculación formal-. Lo cual permite un mundo que, además de estar constantemente conectado, es un mundo que interactúa habitualmente con el objeto de dirigir intereses y problemas comunes, de manera de obtener soluciones y medidas beneficiosas para todos, mejorando así, el estándar de la sociedad nacional e internacional.

Nuestra Nación, está en condiciones de adoptar la bandera de un gran desafío en estas redes transgubernamentales de reguladores. Chile, al ser partícipe de diversas entidades de esta clase, y en atención a su respetable reputación dentro de la sociedad internacional, podría junto a otras naciones de mediano desarrollo e idénticas características, intentar modificar la forma de exportación de regulación de las naciones hegemónicas a aquellas medianas o pequeñas que participan de dichas redes internacionales con fines regulatorios. Es decir, Chile podría unir fuerzas para no ser tan sólo un miembro de la sociedad civil internacional que recibe políticas



públicas internacionales, sino que opina y participa en el proceso de producción de dichos estándares regionales o globales, y que por lo tanto, busca estándares que fomenten y protejan los mercados e intereses económicos de la mayoría, pero sin olvidar a aquellos que quieren ser y son parte de esta mayoría económica, pero que poseen características particulares que no pueden obviarse, ya que sino se puede generar un costo económico, social y democrático inconmensurable para las pequeñas y medianas naciones. Logrando de esta misma forma, obtener una mayor legitimidad en dichas instituciones globales y regionales, fortaleciendo así los estándares emitido por éstas y adquiridos por las naciones del globo.

Más aún, requerimos de la creación de un sistema regulatorio sistemático y lógico, dónde no existan contradicciones entre los estándares de una y otra entidad internacional, en atención a la importancia que éstos han ido adquiriendo para los Estados e individuos, porque cada vez más en esta nueva arquitectura internacional el verdadero receptor de una gran parte las medidas adoptadas a nivel internacional son los individuos. Es por ello, que nos podemos preguntar, como bien lo hace la profesora Anne-Marie Slaughter, si ¿Se ha convertido el individuo o, por lo menos se está convirtiendo verdaderamente en un sujeto inmediato del derecho internacional público – derecho que mejor llevaría el nombre de derecho mundial? ¿Está el derecho internacional público tradicional dispuesto a dejar espacio para principios de un derecho mundial?<sup>207</sup> No se puede responder esta clase de cuestiones con una simple afirmación o negación categóricas. La controversia entre las respuestas políticas deseables y las jurídicas moderadas se mantendrán por años, debido a que las relaciones jurídicas que derivan del mundo real, como las analizadas en este texto, son de tal complejidad que requieren interpretación, existiendo muchas zonas intermedias,<sup>208</sup> donde claramente nos encontramos con esta forma de regulación informal, pero altamente efectiva.

Además, no debemos olvidar que, como bien señala el catedrático del *Institut fue Interkulturelle und Internationale Studien, de la Universidad de Bremen*, Dieter Senghaas, la mayor dificultad para esta macroestructura global es el presupuesto de una estatalidad sólida e incluso una forma democrática que satisfaga los principios del Estado de Derecho, presupuesto al que también está

---

<sup>207</sup> Senghaas, Dieter, La gobernanza mundial y el derecho mundial en un mundo fragmentado. Revista del Instituto de Estudios Internacionales de la Universidad de Chile. Año. XLIII. Enero- Abril 2011. N° 168. Págs. 159-160.

<sup>208</sup> Senghaas, Dieter. Op. Cit. Pág. 160.

sujeto el derecho internacional público tradicional en su variante de derecho de coordinación y de cooperación. Pero es precisamente este requerimiento riguroso el que fracasa en numerosos lugares y no solamente en los denominados Estados fallidos o en peligro de fracasar. A ello, se agrega el hecho de que Estados constitucionales democráticos como Estados Unidos no siempre se consideran portavoces para la aceptación e implementación unilateral de un derecho mundial.

Con todo, esta situación presenta otras caras de las mismas dificultades, el denominado **tri-lema** de la Gobernanza Global. Esto es, la necesidad de ejercitar la autoridad en el nivel global sin centralizar el poder, y con agentes gubernamentales sintiendo más la responsabilidad de las múltiples circunscripciones que representan, que por la presión de los grupos o intereses privados. Como sabemos, ninguna forma de gobierno es perfecta, menos a nivel internacional. Pero si tomamos la visión de Winston Churchill sobre democracia, podemos concluir que, la Gobernanza Global a través de redes gubernamentales es la alternativa **menos mala**<sup>209</sup>, ya que ofrece flexibilidad y rapidez para realizar la actividad de la Gobernanza Global, coordinando e, incluso, armonizando las acciones de los gobiernos, mientras inicia y monitorea diferentes soluciones para los problemas globales. Más aún, ellas suelen estar descentralizadas y dispersas, siendo incapaces de ejercitar de forma centralizada el poder coercitivo de la autoridad. Incluso, las redes gubernamentales, están compuestas por actores estatales, los cuales interactúan en un amplio rango con organizaciones no-gubernamentales, cívicas y corporativas. Por lo tanto, sus responsabilidades también se han ampliado – o a lo menos, empezado a ampliar- para abarcar la nueva realidad. De esta forma otorga al sistema un marco, en el que las distintas organizaciones y entidades internacionales existentes, puedan actuar en conjunto y de forma complementaria, logrando así, un sistema más completo y efectivo, pero no por ello menos complejo. Sin embargo, al ser este un sistema que recién esta formándose, y por lo tanto, está en constante evolución, presenta muchos aspectos a considerar, los cuales sólo podrán ser superados a medida que transcurra el tiempo, y como consecuencias, vayan madurando por las experiencias vividas. Además, será necesario, desde un punto de vista académico, que este sea un tema de mayor investigación, análisis y estudio en los años venideros, ya que esta nueva realidad no es una tendencia pasajera, sino que claramente, viene para quedarse y ha imponer un nuevo orden mundial, que a mi parecer, es más complejo, pero también más efectivo y eficiente para el actual escenario económico-internacional.

---

<sup>209</sup> Slaughter, Anne-Marie. Op. Cit. Pág. 257.

El gran y simple objetivo de nuestro objeto de estudio se centra en fortalecer el sistema económico nacional, favorecer a las inversiones, y consecuentemente, generar un sistema económico internacional interconectado estable, con capacidad de reacción, y que permita que los beneficios que obtienen unos pocos países se extiendan a aquellas personas que viven en los países más vulnerables o que se encuentran en vías hacia el desarrollo. Su objetivo es noble, pero debe lograr superar los medios para llegar a él.

## Bibliografía

### **A. Libros**

- 1) ARMANET, Pilar. ALAMOS, Pilar. O'SHEA Luz. Las Relaciones de Chile con los organismos multilaterales de la cuenca del Pacífico. Fundación Chilena del Pacífico. Universidad de Chile, Institutos de Estudios Internacionales. 1996.
- 2) ALAMOS, Pilar. O'SHEA, Luz. WILHELMY, Manfred. América Latina y Asia-Pacífico: Oportunidades ante la crisis. Colección de estudios internacionales. Primera Edición, noviembre de 1998.
- 3) AMERICA Latina y el Sudeste Asiático: perfiles de cooperación regional por Manfred Mols, Manfred Wilhelmy, Hernán Gutiérrez, Evamaria Berg, Susanne Nicolette, Bárbara Deis, Manfred Emmes. Universidad de Chile, Instituto de Estudios Internacionales. 1995.
- 4) BANCO CENTRAL DE CHILE. Indicadores de Comercio Exterior. Segundo Trimestre 2008. Banco Central de Chile.
- 5) BANCO CENTRAL DE CHILE. Indicadores de Comercio Exterior. Tercer Trimestre 2008. Banco Central de Chile
- 6) BENADAVA, Santiago. Derecho Internacional Público. Editorial Universitaria. Octava Edición, 2004.
- 7) CASSESE, Sabino. Las Bases del Derecho Administrativo, Madrid, Instituto Nacional de Administración Pública, serie Administración General, 1994.
- 8) CHAYES, Abram. y HANDLER, Chayes, Antonia. The New Sovereignty, Compliance with International Regulatory Agreements. First printing. Harvard University Press. 1995.

- 9) MORAND, Luis. Legislación Bancaria. Editorial Jurídica de Chile. Quinta Edición Actualizada.
- 10) PORTER, Tony, States, Markets and Regimes in Global Finances New York: St. Martin's Press, 1993.
- 11) REMIRO Brotóns, Antonio. Derecho Internacional. Tirant lo blanch. Primera Edición. 2007.
- 12) SLAUGHTER, Anne-Marie. A New World Order. Princeton University Press. Fourth printing. 2005.

**B.- Revistas**

- 1) REVISTA CHILENA DE DERECHO PRIVADO FERNANDO FUEYO LANERI, Escuela de Derecho, Universidad Diego Portales. Santiago de Chile, Chile. Julio 2006. (N°6)
- 2) REVISTA DEL INSTITUTO DE ESTUDIOS INTERNACIONALES DE LA UNIVERSIDAD DE CHILE. Santiago de Chile, Chile. Enero-Marzo 2004. Año XXXVI. (N° 144).
- 3) REVISTA DEL INSTITUTO DE ESTUDIOS INTERNACIONALES DE LA UNIVERSIDAD DE CHILE. Santiago de Chile, Chile. Enero-Abril 2008. Año XL. (N° 159).
- 4) REVISTA DEL INSTITUTO DE ESTUDIOS INTERNACIONALES DE LA UNIVERSIDAD DE CHILE. Santiago de Chile, Chile. Mayo-Agosto 2008. Año XLI. (N° 160).

- 5) REVISTA DEL INSTITUTO DE ESTUDIOS INTERNACIONALES DE LA UNIVERSIDAD DE CHILE. Santiago de Chile, Chile. Enero-Abril 2011. Año XLIII. (N° 168).

**C.- Artículo de Revista**

- 1) AMAN Jr., Alfred C., Globalization and Governance: The prospects for Democracy. Indiana Journal of Global Legal Studies. Volumen 10, (N° 1), Año 2003: 1..
- 2) AMUNÁTEGUI Echeverría, Andrés. Aspectos Jurídicos de Basilea II. Mercado Bancario y Asegurador. Revista Chilena de Derecho Privado “Fernando Fueyo Laneri”. Escuela de Derecho, Universidad Diego Portales. Julio 2006 (N°6): 136.
- 3) ARTAZA Rouxel, Mario. APEC 2004. El año de Chile. Revista del Instituto de Estudios Internacionales de la Universidad de Chile. Año XXXVI. Enero- Marzo 2004. (N°144):85.
- 4) BAROZET, Emmanuelle, La Teoría de las Redes y sus Aplicaciones en Ciencia Política: Una herramienta Heurística. Revista de Ciencia Política. Instituto de Ciencias Políticas de la Universidad Católica Vol. XXII. (N°1), Año 2002: 22.
- 5) GUTIÉRREZ B., Hernán APEC 2004 “viejas” y nuevas dinámicas de apertura económica transpacífica. Revista del Instituto de Estudios Internacionales de la Universidad de Chile. Año XXXVI. Enero-Marzo 2004. (N°) 144: 32.
- 6) SAAVEDRA Rivano, Neandro, Las nuevas afinidades regionales en el Pacífico. Ensayo de construcción de un marco conceptual. Revista Estudios Internacionales de la Universidad de Chile. (N°144). Año XXXVI. Enero –Marzo 2004: 68.
- 7) SCOLLAY, Robert y GONZÁLEZ-Vigil, Fernando. Los Acuerdos Comerciales Regionales en el Asia-Pacífico. Revista del Instituto de Estudios Internacionales de la Universidad de Chile. Año XXXVI. Enero-Marzo 2004. (N° 144): 17.

- 8) SENGHAAS, Dieter, La gobernanza mundial y el derecho mundial en un mundo fragmentado. Revista del Instituto de Estudios Internacionales de la Universidad de Chile. Año. XLIII. Enero- Abril 2011. (N° 168): 159.

**C. Congreso, conferencia o reunión.**

- 1) WORKSHOP, Global Administrative Law Project. (2007, Buenos Aires, Argentina.): El Nuevo Derecho Administrativo Global en América Latina: Desafíos para las inversiones extranjeras, las regulación nacional y el financiamiento para el desarrollo. Buenos Aires, Argentina. Res Publica Argentina, 2009, 533 p.

**D. Documento presentado en congreso, conferencia o reunión.**

- 1) BOHMER, Martín Federico. La globalización y el nuevo espacio público en la Argentina. En: WORKSHOP, Global Administrative Law Project. (2007, Buenos Aires, Argentina.): El Nuevo Derecho Administrativo Global en América Latina: Desafíos para las inversiones extranjeras, las regulación nacional y el financiamiento para el desarrollo. Buenos Aires, Argentina. Res Publica Argentina, 2009: 515.
- 2) BARRAGUIRRE (H), Jorge A. Los tratados bilaterales de inversión (TBIs) y el Convenio CIADI ¿La evaporización del derecho administrativo doméstico? En: WORKSHOP, Global Administrative Law Project. (2007, Buenos Aires, Argentina.): El Nuevo Derecho Administrativo Global en América Latina: Desafíos para las inversiones extranjeras, las regulación nacional y el financiamiento para el desarrollo. Buenos Aires, Argentina. Res Publica Argentina, 2009: 203.
- 3) FERNÁNDEZ. Lamela, Pablo. El impacto de las redes transgubernamentales en la evolución del derecho administrativo internacional. En: WORKSHOP, Global Administrative Law Project. (2007, Buenos Aires, Argentina.): El Nuevo Derecho Administrativo Global en América Latina: Desafíos para las inversiones extranjeras, las regulación nacional y el financiamiento para el desarrollo. Buenos Aires, Argentina. Res Publica Argentina, 2009: 155 p.

- 4) GORDILLO, Agustín. Hacia la unidad del orden jurídico mundial. . En: WORKSHOP, Global Administrative Law Project. (2007, Buenos Aires, Argentina.): El Nuevo Derecho Administrativo Global en América Latina: Desafíos para las inversiones extranjeras, las regulación nacional y el financiamiento para el desarrollo. Buenos Aires, Argentina. Res Publica Argentina, 2009: 83 p.
- 5) JORGE, Guillermo y ROCHA Machado, Maíra. Los regímenes contra el lavado de activos en el contexto del derecho administrativo global. En: WORKSHOP, Global Administrative Law Project. (2007, Buenos Aires, Argentina.): El Nuevo Derecho Administrativo Global en América Latina: Desafíos para las inversiones extranjeras, las regulación nacional y el financiamiento para el desarrollo. Buenos Aires, Argentina. Res Publica Argentina, 2009: 425.
- 6) KINGSBURY, Benedict y STEWARD B., Richard. Introduction: Perspectives on the development of global administrative law in Latin America. En: WORKSHOP, Global Administrative Law Project. (2007, Buenos Aires, Argentina.): El Nuevo Derecho Administrativo Global en América Latina: Desafíos para las inversiones extranjeras, las regulación nacional y el financiamiento para el desarrollo. Buenos Aires, Argentina. Res Publica Argentina, 2009: 11 p.
- 7) MONTT, Santiago. What International investment law and Latin America can and should demand from each other: Updating the Bello/Calvo Doctrine in the BIT generation. En: WORKSHOP, Global Administrative Law Project. (2007, Buenos Aires, Argentina.): El Nuevo Derecho Administrativo Global en América Latina: Desafíos para las inversiones extranjeras, las regulación nacional y el financiamiento para el desarrollo. Buenos Aires, Argentina. Res Publica Argentina, 2009: 295.
- 8) SANCHEZ, Badin, Michelle Ratton. El proyecto Derecho Administrativo Global: Una reseña desde Brasil. . En: WORKSHOP, Global Administrative Law Project. (2007, Buenos Aires, Argentina.): El Nuevo Derecho Administrativo Global en América Latina: Desafíos para las inversiones extranjeras, las regulación nacional y el financiamiento para el desarrollo. Buenos Aires, Argentina. Res Publica Argentina, 2009: 135 p.



**E. Ley**

- 1) Carta Circular número 10. CHILE. Programa de implementación para la convergencia hacia el nuevo Acuerdo de Capital (Basilea II). Superintendencia de Bancos e Instituciones Financieras. Publicada en Santiago, 26 de Mayo de 2006.
- 2) Decreto con Fuerza de Ley 3. CHILE. Ley General de Bancos. Texto refundido y sistematizado y concordado de la Ley General de Bancos y otros cuerpos legales que se indican. Ministerio de Hacienda. Publicada en el Diario Oficial el 19 de Diciembre de 1997.
- 3) Ley 20.393. CHILE. Establece la responsabilidad penal de las personas jurídicas en los delitos de lavado de activos, financiamiento del terrorismo y delitos de cohecho que indica. Santiago, Chile, diciembre de 2009.
- 4) Ley 19913. CHILE. Crea la Unidad de Análisis Financiero y modifica diversas disposiciones en materia de lavado y blanqueo de activos. Ministerio de Hacienda. Santiago, Chile, diciembre de 2003.
- 5) Ley 18314. CHILE. Determina conductas terroristas y fija su penalidad. Ministerio del Interior. Santiago, Chile, mayo de 1984.

**F. Textos electrónicos.**

- 1) BUCHANAN, Allen y Keohane, Robert O. The Legitimacy of Global Governance Institutions. [en línea], Universidad de Princeton, Estados Unidos, Pinceton University Press. <  
[http://www.princeton.edu/~pcglobal/conferences/normative/papers/Session1\\_Buchanan\\_Keohane\\_long\\_version.pdf](http://www.princeton.edu/~pcglobal/conferences/normative/papers/Session1_Buchanan_Keohane_long_version.pdf)> [ Consulta: 25 de febrero de 2011].
- 2) CASSESE, Sabino. CAROTTI, Bruno. CASINI, Lorenzo. MACCHIA, Marco. MACDONALD, Euan. SABINO, Mario. Global Administrative Law: Cases,

Materials Issues, [en línea], Estados Unidos, Insitute of International Law and Justice of School of Law New York University, Second Edition. 2008. <<http://www.iilj.org/GAL/documents/GALCasebook2008.pdf>> [consulta: 25 mayo 2011].

- 3) EVANS, Gareth. Make a Break for Global Governance. Lecture by President of International Crisis group and Member of UN Secretary-General's High Level Panel on Threats, Challenges and Change. Centre for the Study of Global Governance, London School of economics, 18 February 2005. [en línea]. <<http://www2.lse.ac.uk/publicEvents/pdf/20050218GarethEvans.pdf>> [31 julio 2011].
- 4) DAVID, Enríquez. El Derecho Internacional Económico. Apuntes para una crítica contemporánea, Anuario Mexicano de Derecho Internacional. Año 2006:. 256 pp, [En Línea], < <http://www.bibliojuridica.org/estrev/pdf/derint/cont/6/art/art6.pdf>>. [consultado: 12 de diciembre de 2010].
- 5) FINANCIAL ACTION TASK FORCE ON MONEY LAUNDERING. Las cuarenta recomendaciones. [en línea] FATF\*GAFI. < [http://www.gafisud.info/pdf/40Rec\\_es.Rev4.pdf](http://www.gafisud.info/pdf/40Rec_es.Rev4.pdf)>. [consultado 10 marzo 2011].
- 6) FINANCIAL ACTION TASK FORCE ON MONEY LAUNDERING. Las nueve recomendaciones especiales contra el financiamiento del terrorismo. [en línea]. FATF\*GAFI, < [http://www.gafisud.info/pdf/9RecomendacionesEspeciales\\_es\\_1.pdf](http://www.gafisud.info/pdf/9RecomendacionesEspeciales_es_1.pdf)>. [ consultado 10 marzo 2011].
- 7) FINANCIAL ACTION TASK FORCE ON MONEY LAUNDERING. An introduction to the FATF and its works. [en línea]. FATF\*GAFI. < <http://www.fatf-gafi.org/dataoecd/48/11/45139480.pdf>> [consultado 20 marzo 2011].
- 8) GRUPO EGMONT. Declaración de objetivos. [en línea] Grupo Egmont, La Haya, Holanda. < <http://www.gafisud.info/pdf/egmont.pdf>> [consultado 18 marzo 2011].

- 9) GRUPO DE ACCIÓN FINANCIERA DE SUDAMÉRICA. Informe de Evaluación Mutua. Chile. Diciembre 2010 [en línea]. GAFISUD.< <http://www.princeton.edu/~slaughtr/Articles/InterDependent.pdf>> [consultado 4 marzo de 2011].
- 10) GRUPO DE ACCIÓN FINANCIERA DE SUDAMÉRICA. Principios Claves de las Evaluaciones Mutuas. [en línea], GAFISUD. < [http://www.gafisud.info/pdf/PrincipiosClavesenEvaluacionesMutuas\\_2.pdf](http://www.gafisud.info/pdf/PrincipiosClavesenEvaluacionesMutuas_2.pdf)>. [consultado 4 de marzo de 2011].
- 11) GRUPO DE ACCIÓN FINANCIERA DE SUDAMÉRICA. Guía de contactos y procedimientos para la cooperación jurídica en materia de lavado de activos en los países de GAFISUD. [en línea], GAFISUD. < [http://www.gafisud.info/pdf/CHILE\\_5.pdf](http://www.gafisud.info/pdf/CHILE_5.pdf)> [consultado 10 marzo 2011].
- 12) GRUPO DE ACCIÓN FINANCIERA DE SUDAMÉRICA. Memorando Constitutivo GAFISUD: Declaración Política de GAFISUD. [en línea]. < [http://www.gafisud.info/pdf/PrincipiosClavesenEvaluacionesMutuas\\_2.pdf](http://www.gafisud.info/pdf/PrincipiosClavesenEvaluacionesMutuas_2.pdf)> [consultado 15 marzo 2011].
- 13) IGNATIEFF, Michael. Human Rights as Politics and Idolatry. The University Center of Human Values Series. Editorial Princeton University. 2001, 40p. [En línea], < [http://uchv.princeton.edu/lectures\\_seminars/democracy\\_and\\_human\\_values\\_project.hp](http://uchv.princeton.edu/lectures_seminars/democracy_and_human_values_project.hp) [consultado 31 julio 2011].
- 14) KAHLER, Miles. Networks and Failed States: September 11 and the long twentieth century. Revised version of a paper prepared for the Annual Meeting of the American Political Science Association.[en línea] 29 August 2001 September 2002. Boston, MA. <<http://irps.ucsd.edu/assets/014/6737.pdf>>, [consultado: 15 octubre 2010].
- 15) KINGSBURY, Benedict. KRISCH, Nico. STEWART, Richard B. The Emergence of Global Administrative Law [en línea], Universidad de Princeton, Estados Unidos,

Institute of Justice and International Law of Law School of New York University <  
<http://www.iilj.org/GAL/GALCasebook.asp>> [consultado: 3 noviembre 2010].

- 16) KINGSBURY, Benedict. Global Regulation, Jus Gentium and Inter-Public Law. [en línea] New York University, Law School. Noviembre 2006. <<http://www.iilj.org/GAL/GALCasebook.asp>> [consultado: 28 octubre 2010].
- 17) KINGSBURY, Benedict. The concept of “Law” in Global Administrative Law. Working Paper 2009 [en línea], New York University, Estados Unidos, Institute of International Law and Justice. <  
<http://www.iilj.org/aboutus/documents/TheConceptofLawinGAL.EJIL.pdf>>  
[consultado: 17 julio 2011].
- 18) LYMAN, Princeton N, “The Growing Influence of Domestic Factors”, [En línea], Washington, Estados Unidos,, <  
<http://www.princeton.edu/Articles/Multilateralism.pdf>> [consultado 31 julio 2011].
- 19) NACIONES UNIDAS. Convenio Internacional para la represión de la financiación del terrorismo. 1999. [en línea] Naciones Unidas. <  
<http://treaties.un.org/doc/db/Terrorism/spanish-18-11.pdf>> [consultado 15 marzo 2011].
- 20) NACRUR Gazzali, Miguel Ángel. Entidades Reguladas. [en línea], Santiago de Chile, Consejo de Defensa del Estado. <  
<http://www.cde.cl/wps/wcm/connect/788d49004fbf6bb3b406bf46ce4e7365/6.pdf?MOD=AJPERES>> [consultado 2 marzo 2011].
- 21) RAUSTIALA, Kal. The Architecture of International Cooperation: Cooperation Transgovernmental Networks and the Future of International Law. [en línea], Virginia Journal of International Law Association, Estados Unidos. Fall 2002. <http://www.law.ucla.edu/raustiala/publications/Architecture%20of%20International%20Cooperation.pdf> [consultado 25 de septiembre 2010].

- 22) RAUSTIALA, Kal. Globalization and Global Governance.[en línea] 13 de Junio 2007 <http://www.cato-unbound.org/2007/06/13/kal-raustiala/globalization-and-global-governance/> [consultado 25 Septiembre 2010].
- 23) SLAUGHTER, Anne-Marie. Disaggregated Sovereignty: Toward the Public Accountability of Global Government Networks. This is an electronic version of an article published in *Government and Opposition*. [en línea], Princeton University, Estados Unidos. < <http://www.princeton.edu/~slaughtr/publications.html> > [consultado 15 de junio de 2011].
- 24) SLAUGHTER, Anne-Marie. Governing the Global Economy through Government Networks. From *Role of International Politics*, edited by Byers, M. (2000) [en línea], Princeton University. <<http://www.princeton.edu/~slaughtr/publications.html>> [consultado 20 marzo de 2011].
- 25) SLAUGHTER, Anne-Marie. The Power and Legitimacy of Government Networks. Published in “The Partnership Principle, New Forms of Governance in the 21<sup>st</sup> Century.[en línea] Edited by Alfred Herrhausen Society for International Dialogue. London: Archetype Publications, 2004.” <<http://www.princeton.edu/~slaughtr/Articles/GovtNetworks.pdf>>
- 26) SLAUGHTER, Anne-Marie y ZARING, David. Networking goes international: An Update. 2006 [en línea] Annual Reviews, Estados Unidos. < <http://www.annualreviews.org/eprint/a4I4dt95R9dV6SNFPadR/full/10.1146/annurev.lawsocsci.1.041604.120026>>. [consultado 31 de julio de 2011].
- 27) SLAUGHTER, Anne-Marie. The Global Governance Crisis. [en línea] Princeton University, Estados Unidos. 2006. < <http://www.princeton.edu/~slaughtr/Articles/InterDependent.pdf>> [consultado 1 de julio 2011].

- 28) GOVERNMENT, Victoria. Solicitor's Office. Use of Memoranda of Understanding by Government. [en línea] Victoria Government, Australia. < <http://www.vgso.vic.gov.au/sites/default/files/Memoranda%20of%20Understanding%20-%20Client%20Newsletter.pdf>> [consultado 4 abril de 2011].
- 29) ZARING, David. Informal Procedure, Hard and Soft Law in International Administration. [en línea], New York University, Estados Unidos. 2004-2006. <<http://iilj.org/publications/documents/2004.6%20Zaring.pdf>> [consultado 20 noviembre de 2011].

#### **G.- Revistas Electrónicas.**

- 1) MAZUELOS Bellido, Ángeles, Soft Law: ¿Mucho Ruido y Pocas Nueces? Revista Electrónica de Estudios Internacionales. (Nº8): página 2, 2004. [en línea], < <http://www.reei.org/index.php/revista/num8/articulos/soft-law-mucho-ruido-pocas-nueces>>. [15 abril 2011].
- 2) SENDEN, Linda, Soft Law, Self- Regulation and Co-regulation in European Law: Where Do They Meet? Electronic Journal of Comparative Law. Vol. 9.1 (Enero 2005): página 6. [En línea], < <http://www.ejcl.org/>>. [consultado 20 abril 2011].

#### **H.- Sitios www (World Wide Web).**

- 1) ASIAN-PACIFIC ECONOMIC COOPERATION. About APEC, Mission Statement, Members. [en línea]. < <http://www.apec.org/en/About-Us/About-APEC.aspx>> [consultado: 15 noviembre 2010].
- 2) BANK OF INTERNATIONAL SETTLEMENTS. History of the Basel Committee and its Membership and Fact Sheet –Basel Committee on Banking Supervision . [en línea] < [www.bis.org/bcbs/history.htm](http://www.bis.org/bcbs/history.htm)> [consultado: 2 noviembre 2010].

- 3) CODEX ALIMENTARIUS. About the Codex Alimentarius. [en línea] <[http://www.codexalimentarius.net/web/index\\_es.jsp](http://www.codexalimentarius.net/web/index_es.jsp)> [Fecha última visita 28 de Marzo de 2011.]
- 4) FUNDACION CHILENA DEL PACÍFICO. Misión y Objetivos. [en línea], <<http://www.funpacifico.cl/esp/mision.html>>. [consultado: 5 noviembre 2010].
- 5) FINANCIAL ACTION TASK FORCE ON MONEY LAUNDERING. About FAFT. [en línea]. <[http://www.fatf-gafi.org/pages/0,3417,en\\_32250379\\_32236836\\_1\\_1\\_1\\_1\\_1\\_1\\_1,00.html](http://www.fatf-gafi.org/pages/0,3417,en_32250379_32236836_1_1_1_1_1_1_1,00.html)>. [consultado 11 mazo 2011].
- 6) GRUPO EGMONT. About Egmont Group of Financial Intelligence Units. [en línea]. <<http://www.egmontgroup.org/about>>. [consultado 20 marzo 2011].
- 7) GRUPO DE ACCIÓN FINANCIERA DE SUDAMÉRICA. Acerca de Gafisud. [en línea]. <http://www.gafisud.info/home.htm> [consultado 3 Abril 2011].
- 8) INSTITUTE DE DOIT INTENACIONAL. Declarations. [en línea] <<http://www.idi-iiil.org>> [consultado 15 junio 2011].
- 9) INSTITUTO DE ESTUDIOS INTERNACIONALES DE LA UNIVERSIDAD DE CHILE. Políticas Públicas Internacionales y Regimenes Internacionales. [en línea]. <[http://www.iei.uchile.cl/?\\_nfpb=true&\\_pageLabel=conUrIIIEI&url=58618](http://www.iei.uchile.cl/?_nfpb=true&_pageLabel=conUrIIIEI&url=58618)> [consutado 19 julio 2011].
- 10) INSTITUTE FOR INTERNATIONAL LAW AND JUSTICE, NEW YORK UNIVERSITY. Global Administrative Law Project. [en línea]. <<http://www.iilj.org/GAL/default.asp>>. [consultado 15 septiembre 2010].
- 11) INTERNATIONAL ORGANIZATION FOR STANDARDIZATION. About ISO. [en línea] <[www.iso.org/iso/about.htm](http://www.iso.org/iso/about.htm)> [Consultado: Noviembre de 2010.]

- 12) INTERPOL: International Police Organization About Interpol. [en línea]. <[www.interpol.int/public/icpo/default.asp](http://www.interpol.int/public/icpo/default.asp)> [consultado 24 de Noviembre de 2010.]
- 13) ORGANIZACIÓN MUNDIAL DEL COMERCIO. Órgano de Apelación de la OMC, Estados Unidos – Prohibición de las Importaciones de Determinados Camarones y Productos del Camarón, WT/DS58/AB/R. Doc. No. 98-3899 (Oct. 12, 1998). [En línea] < [http://www.wto.org/spanish/tratop\\_s/dispu\\_s/58abrsp.pdf](http://www.wto.org/spanish/tratop_s/dispu_s/58abrsp.pdf)> [consultado 4 octubre 2010].
- 14) PRINCETON UNIVERSITY. Anne-Marie Slaughter Publications. [en línea] < <http://www.princeton.edu/~slaughtr/>> [consultado 15 septiembre 2010].
- 15) SUPERINTENDENCIA DE BANCOS E INSTITUCIONES FINANCIERAS. Conozca SBIF. [en línea] < <http://www.sbif.cl/sbifweb/servlet/ConozcaSBIF?indice=7.0>> [consultado 7 marzo 2011].
- 16) The Asia/Pacific Group on Money- Laundering. History and Background. Homepage. [en línea], <<http://www.apgml.org/about/history.aspx>>. [consulta 20 de Abril de 2011.]
- 17) UNIDAD DE ANÁLISIS FINANCIERO. Acerca DE UAF. [en línea]. < <http://www.uaf.cl/acerca/quehacemos.aspx>>. [ Consultado 18 abril 2011].