

FUNDAMENTO LEGAL DE LA LEX MERCATORIA

Law Merchant

Como se ha expuesto, la lex mercatoria encuentra sus fundamentos legales en los diversos tratados internacionales que los Estados sostienen entre sí. Es importante resaltar que, a pesar de todo, cuenta con un contenido poco preciso. Al padecer de esto, es válido para los árbitros hacer uso de los diversos recursos que se les brindan para poder decidir. El sistema de Law Merchant se expresa en la práctica arbitral conocida, y es integrado por los siguientes grupos de normas:

A. Derecho internacional público.

Las reglas de derecho internacional público sobre los tratados se han utilizado para celebrar contratos entre empresas del Estado y particulares. La Convención del Banco Mundial establece normas para la resolución de controversias sobre inversiones entre estados y las nacionales de otros Estados. El artículo 42 de dicha Convención prevé que, en caso de que las partes no hayan elegido la ley aplicable, el tribunal arbitral deberá acudir, entre otras cosas, a dichas reglas del derecho internacional como las que pudieran aplicarse. Por tanto, las normas del derecho internacional público también pueden aplicarse, en un momento dado, aplicarse a los conflictos.

B. Legislación Uniforme.

Las leyes uniformes existentes se han adoptado también por el comercio internacional, entre ellas la más sobresaliente es la Convención de las Naciones Unidas sobre el Contrato Internacional de Mercaderías en 1980, la cual espera ser adoptada para el mayor número posible de países. El nuestro ya la incorporó a la legislación nacional. Estas disposiciones auxilian a los árbitros en muchas ocasiones.

C. Principios Generales del Derecho.

Dichos postulados reconocidos por las naciones con mayor intercambio comercial representan un elemento importante de la lex mercatoria. Entre tales principios se encuentran el de fuerza mayor, excesiva onerosidad, rebus sic santibus, ad impossibilia

nemo tenetur, pacta sunt servanda, y el principio general de que una parte puede dar por terminada una obligación, siempre y cuando la otra incumpla con las estipulaciones del contrato.

D. Las Normas de las Organizaciones Internacionales.

Los organismos internacionales como la UNCTAD, la OECD, la UNCITRAL, han adoptado resoluciones, recomendaciones y códigos de conducta sobre aspectos relacionados con los contratos. Es decir, se han hecho enormes esfuerzos en materia de unificar el derecho comercial. EL INIDROIT y la Comisión sobre el Derecho Contractual Europeo han colaborado al establecimiento de los Principios Generales del Derecho de los Contratos, el alma de la lex mercatoria.

E. Derecho Consuetudinario (Usos y Costumbres).

Ciertos usos y costumbres mercantiles se aplican tanto a los contratos internacionales como a los nacionales, otros solo se aplican a las transacciones internacionales. Algunos de ellos se han codificado, por ejemplo: los Incoterms, los usos y prácticas uniformes para los créditos documentarios y las cláusulas de fuerza mayor, excesiva onerosidad, etc. Adaptadas y editadas por la Cámara de Comercio Internacional.

F. Contratos-Tipo.

Varios de estos contratos han ganado popularidad internacional. Los tribunales han establecido una interpretación de estas cláusulas y contratos; esa interpretación también puede encontrarse en los laudos arbitrales.

G. El Archivo de los Laudos Arbitrales.

La mayor parte de los laudos arbitrales no se publican y su consulta está prohibida a la comunidad comercial.

Referencia:
Labriega, P. La moderna lex mercatoria y el derecho internacional. (2014). Biblioteca virtual, UNAM. Ciudad de México. Disponible en:
<http://historico.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/revdpriv/cont/26/dtr/dtr3.pdf>