

COLISIÓN Y ARMONIZACIÓN DE REGÍMENES REGULATORIOS EN LA SOCIEDAD MUNDIAL

COLLISION AND HARMONIZATION OF REGULATORY REGIMES IN WORLD SOCIETY

Aldo Mascareño¹

Resumen: Uno de los procesos más destacados en el contexto de la globalización en las últimas décadas es la formación de regímenes regulatorios transnacionales. La complementariedad de expectativas, intereses y acciones de múltiples actores y organizaciones en campos como las finanzas, el comercio y los deportes han conducido a la diferenciación de criterios normativos y procedimentales que operan con creciente independencia de las estructuras jurídicas y políticas nacionales. Consecuentemente, un gran número de colisiones, pero también ciertas posibilidades de armonización, surgen entre estructuras jurídicas nacionales y las normas y procedimientos de los regímenes regulatorios en desarrollo. Este artículo explora estas colisiones y posibilidades de armonización en tres regímenes: las denominadas *lex financiera*, *lex mercatoria* y *lex sportiva*. El artículo concluye que una compatibilidad normativa débil, flexibilidad procedimental y principios generales de derecho constituyen los fundamentos para posibles armonizaciones entre las estructuras jurídicas nacionales y los regímenes regulatorios. Sin embargo, nuevas líneas de investigación se requieren para una mejor comprensión de la naturaleza de los regímenes regulatorios transnacionales en la sociedad mundial.

Palabras clave: Regímenes regulatorios, derecho transnacional, conflicto de normas, armonización jurídica, legitimación procedimental, sociedad mundial

Abstract: One of the most outstanding processes in the wake of globalization in the last decades is the formation of transnational regulatory regimes. Complementarity expectations, interests, and actions of multiple actors and

¹ Dr. Sociología por la Universidad de Bielefeld, Alemania. Profesor Titular, Escuela de Gobierno Universidad Adolfo Ibáñez. Este artículo forma parte de las actividades de investigación del Núcleo Milenio Modelos de Crisis (NS130017) y del proyecto Fondecyt 1140344.

organizations in fields such as commerce, finance, and sports have led to the differentiation of normative criteria and self-regulatory procedures that function with increasing independence of national legal and political structures. Consequently, a great deal of collisions and also some possibilities of harmonization arise between national legal structures and the norms and procedures of the developing regulatory regimes. This article explores these collisions and possibilities of harmonization in three regimes: the so-called *lex finanziaria*, *lex mercatoria* and *lex sportiva*. The article concludes that a weak normative compatibility, procedural flexibility, and general principles of law are the foundations for possible harmonization between national legal structures and regulatory regimes. Nonetheless, further research lines are also required for a better understanding of the nature of transnational regulatory regimes in world society.

Keywords: Regulatory regimes, transnational law, conflict of norms, legal harmonization, procedural legitimacy, world society

Sumario: I. Introducción. II. Emergencia de regímenes regulatorios supranacionales. III. Regímenes regulatorios: *lex finanziaria*, *lex mercatoria* y *lex sportiva*. IV. Discusión, V. Conclusión.

I. INTRODUCCIÓN

Una de las características centrales de los procesos de globalización y construcción de sociedad mundial, especialmente desde la segunda mitad del siglo XX en adelante, es lo que en términos sociológicos puede ser definido como desanclaje (*disembedding*), esto es, la “extracción de relaciones sociales desde sus contextos locales de interacción y su reestructuración a través de extensiones indefinidas de espacio-tiempo.”² Este mecanismo es el que explica, en buena parte, la progresiva formación de contextos transnacionales de interacción y comunicación con estructuras, expectativas, formas simbólicas propias y funciones específicas, a las que aquí denominamos *regímenes regulatorios*. Los regímenes regulatorios están constituidos por actores y organizaciones cuyas prácticas y operaciones normativas trascienden los espacios locales o nacionales de acción y jurisdicción. Entre los más desarrollados de estos regímenes en la actualidad,

² GIDDENS, A. *Consequences of modernity*, Cambridge, Polity Press, 1990, p. 21.

están el régimen financiero, el mercantil y el deportivo. En el análisis de sociología jurídica se les indica respectivamente como *lex finanziaria*, *lex mercatoria* y *lex sportiva*³. El surgimiento de estos regímenes, sin embargo, no reemplaza o elimina las regulaciones político-jurídicas nacionales en tales campos. Estas siguen teniendo relevancia a nivel nacional o regional, y por ello mismo, pueden entrar en colisión normativa y procedimental con estos regímenes regulatorios transnacionales en el contexto de una sociedad mundial. Pero precisamente por ello, tampoco se les puede analizar ni evaluar sin más bajo los criterios clásicos de formación jurídica y de legitimidad democrática del Estado-nación, porque las relaciones que tienen lugar en estos contextos globales no tienen como referencia primaria la realidad jurídico-política del Estado nacional, sino precisamente los espacios supranacionales de interacción y comunicación que se forman más allá de él.

Mi hipótesis es que estos regímenes regulatorios forman estructuras normativas y procedimentales vinculadas a las prácticas y operaciones de actores y organizaciones transnacionales, cuya referencia central es a intereses funcionales específicos y no a intereses estatales y por ello colisionan de formas diversas con estructuras nacionales. La principal fuente de colisión se encontraría en esa distancia entre la creciente autonomía de estos regímenes y los intereses político-jurídicos nacionales. Paralelamente, la posible armonización de colisiones, puesto que se trata de estructuras normativas y procedimentales distintas, debe ser buscada en una dimensión normativa en criterios de legitimación que se asientan sobre principios generales de derecho, y en una dimensión procedimental, en la flexibilidad de las prácticas regulatorias mismas: reglas, estatutos, códigos, instituciones de supervisión, instancias deliberativas, cláusulas jurídicas de conexión entre estructuras político-jurídicas nacionales y regímenes regulatorios.

El problema práctico, para actores y organizaciones, que subyace a estas colisiones y dificultades de armonización entre regímenes regulatorios

³ Para esto puede verse FISCHER-LESCANO, A. y TEUBNER, G. *Regime-Kollisionen. Zur Fragmentierung des globalen Rechts*, Frankfurt, Suhrkamp, 2006. También FISCHER-LESCANO, A. y TEUBNER, G. *Fragmentierung des Weltrechts: Vernetzung globaler Regimes statt etatistischer Rechtseinheit*. En ALBERT, M. y STICHWEH, R. (eds.), *Weltstaat und Weltstaatlichkeit. Beobachtungen globaler politischer Strukturbildung*, Wiesbaden, VS Verlag, 2007, pp. 37-61; BUERGENTHAL, T. *Proliferation of International Courts: Is it good or Bad?* *Leiden Journal of International Law*, n. 14, 2001, pp. 267-275; y OELLERS-FRAHM, K. *Multiplication of international courts*. *Max Planck Yearbook of United Nations*, n. 5, 2001, pp. 67-104.

y estructuras político-jurídicas nacionales, muestra distintas consecuencias: inseguridad jurídica a causa de decisiones contradictorias en los distintos espacios, dilación temporal de decisiones finales, alta inversión de recursos (monetarios, humanos, temporales) de gobiernos y organizaciones en los procedimientos de acuerdo y en los de tipo jurídico, suspensión temporal de procesos importantes para agentes públicos y privados, incertidumbre frente a posibles conflictos futuros, incertidumbre en la operación cotidiana de cada campo. El reconocimiento de la naturaleza de estos conflictos y sus posibilidades de armonización es, por tanto, una tarea relevante en condiciones de sociedad mundial.

Para explorar el problema descrito en esta introducción (I), propongo un marco general para entender sociológicamente las condiciones que dan origen a la formación de regímenes regulatorios en la sociedad mundial (II). Luego de ello, observo los problemas de colisión y posibilidades de armonización en el régimen financiero, mercantil y deportivo (III). Discuto estas posibilidades en relación a los conceptos de compatibilidad normativa débil y flexibilidad procedimental, así como en lo referido a las condiciones de legitimación de estos regímenes (IV). Concluyo con una síntesis de las propuestas y la necesidad de futuras líneas de investigación sobre este tema (V).

II. EMERGENCIA DE REGÍMENES REGULATORIOS SUPRANACIONALES

La formación de regímenes regulatorios supranacionales debe ser entendida en el marco general del proceso de diferenciación funcional de la sociedad moderna. Diferenciación funcional es el modo característico de organización de esta⁴. Es decir, sistemas como la política, el derecho, la economía, con estructuras de funcionamiento normativas y procedimentales propias, trascienden las fronteras nacionales y posibilitan respuestas institucionales nacional o regionalmente diferenciadas pero comparables entre sí: los Estados permiten la mantención de operaciones políticas en distintas regiones, los mercados y empresas la mantención de operaciones económicas, los tribunales la mantención de operaciones jurídicas. Pero a

⁴ LUHMANN, N. *Die Gesellschaft der Gesellschaft*, Frankfurt, Suhrkamp, 1997.

la vez estas operaciones funcionales abstractas posibilitan que cada espacio territorial específico pueda adecuar las respuestas institucionales a sus propias tradiciones, posibilidades y expectativas.

La diferenciación funcional promueve la unidad de la función y la generación de instituciones de relativa homogeneidad en distintos territorios, pero no obliga a la unidad de decisiones. En un plano económico por ejemplo, el tema es la transacción sobre la base de medio dinero, sea como transacción de dinero por bienes (economía 'real') o como transacción de expectativas de pago (mercado financiero)⁵. Ello genera instituciones homogéneas y agentes con intereses diversos pero complementarios que no restringen necesariamente sus operaciones a marcos político-jurídicos nacionales, aunque ellos sin duda varían localmente⁶. En el plano jurídico en tanto, el derecho se ocupa fundamentalmente de problemas regulatorios, para lo cual busca el aseguramiento de determinadas expectativas normativas que mediante formas procedimentales altamente estructuradas (legislativas, judiciales, procesuales) son consideradas dignas de aseguramiento⁷. Esta función vale para todo territorio, para todo espacio regional y para los contextos transnacionales en que operan los regímenes regulatorios. Sin embargo, en cada uno de esos espacios varían tanto los criterios normativos como procedimentales para especificar qué normas son dignas de aseguramiento.

De esta manera, la diferenciación funcional supone una dualidad: por un lado, se trata de una unidad de funciones entre distintos espacios nacionales o regionales, pero por otro indica que en cada espacio nacional

⁵ PIEL, K. Recht als Bestandteil einer 'intelligenten' Suprastruktur der Finanzmärkte. En H. WILLKE (ed.), *Systemisches Wissensmanagement*, Stuttgart, Lucius & Lucius Verlagsgesellschaft, 1998, pp. 202-228.

⁶ Sobre el concepto de sociedad mundial ver LUHMANN, N. *Die Weltgesellschaft*. En *Soziologische Aufklärung 4*, Wiesbaden, VS Verlag, 2005, pp. 148-158; también STICHWEH, R. *Die Weltgesellschaft*, Frankfurt, Suhrkamp, 2000. Para una síntesis de la aplicación de este concepto en el contexto del derecho global, ver MEREMINSKAYA, E. y MASCAREÑO, A. La desnacionalización del derecho y la formación de regímenes globales de gobierno. En MARTINIC, M. (ed.), *Sesquicentenario del Código Civil de Andrés Bello: Pasado, presente y futuro de la codificación*, Santiago, Lexis-Nexis, 2005, pp. 1391-1427; y también MASCAREÑO, A. Problemas de legitimación en el derecho de la sociedad mundial. *Revista da Faculdade de Direito da UFG*, n. 2, 2009, pp. 9-23; y MASCAREÑO, A. Regímenes jurídicos en la constitución de la sociedad mundial. En R. CARNEVALLI, R. (ed.), *Cuestiones de política criminal en los tiempos actuales*, Santiago, Editorial Jurídica, 2009, pp. 13-64.

⁷ LUHMANN, N. *Legitimation durch Verfahren*, Frankfurt, Suhrkamp, 1983. También LUHMANN, N. *Das Recht der Gesellschaft*, Frankfurt, Suhrkamp, 1997.

o regional tales funciones se concretizan en operaciones sociales distintas. Esta dualidad de la diferenciación funcional como unidad de diferencias, es la que permite especificar el problema de la progresiva formación de regímenes regulatorios supranacionales. Puesto que la función –y con ello sus estructuras de operación y sus formas simbólicas– trasciende los límites nacionales, agentes locales pueden entrar en interacción y relaciones comunicativas con otros agentes en otros contextos espaciales distintos. Diferenciación funcional y *disembedding* operan conjuntamente para transferir acción y comunicación con sentido hacia espacios indefinidos. Activadores y portadores de esta transferencia son distintos tipos de actores y organizaciones, todos ellos con intereses distintos pero complementarios entre sí, y a la vez con relativa indiferencia a los intereses en otros campos. Estos actores y organizaciones tienen un alto incentivo a la formación de estructuras normativas y mecanismos procedimentales que puedan regular sus propias operaciones a medida que estas se vuelven más complejas y densas, pues a) sus intereses están más correlacionados con el ámbito específico en el que se desempeñan que con otros criterios de relevancia local o nacional, y b) las condiciones de *desanclaje* de sus relaciones sociales —esto es, su transnacionalización— hacen difícil y en muchos sentidos no aconsejable el apego a preferencias normativas y procedimentales locales.

La proliferación de actores y organizaciones de *acción desanclada*, con distintos intereses, especializaciones y prácticas, promueven la formación de determinados regímenes regulatorios que aspiran, por un lado, a una autonomía y autorregulación de sus prácticas, y por otro, a la construcción de criterios normativos propios, adecuados a sus requerimientos. De este modo, nuevamente, la diferenciación funcional del derecho fomenta el hecho que cuando diversas expectativas buscan ser aseguradas, ahora a un nivel de acción supranacional, se recurra a las fórmulas del derecho para, de algún modo, reducir la incertidumbre que produce actuar más allá de los criterios normativos y procedimentales conocidos del Estado-nación. Precisamente de esa diversidad de expectativas, de las prácticas y operaciones que producen y recrean en un nivel supranacional, y de la necesidad de reducir la incertidumbre de actuar en relaciones espacio-temporales desancladas con escasa interacción cara-a-cara, emergen lo que denomino *regímenes regulatorios*, es decir, formas de coordinación normativa y procedimental de actores y organizaciones que forman mecanismos auto-

organizativos que trascienden espacios locales o nacionales de acción y jurisdicción⁸.

Me distancio en esta definición de la expresión de Fischer-Lescano y Teubner *regímenes jurídicos*⁹, puesto que busco mostrar que estos regímenes trascienden el marco de operaciones jurídicas y las complementan con formación de expectativas, mecanismos de construcción de confianza y con criterios de preferencia expertos (basados en conocimiento) en sus acciones. No completamente adecuada parece también la expresión *governance regimes*¹⁰, que si bien incluye conceptualmente los elementos anteriores, introduce una perspectiva en exceso política a la discusión que no se condice con el carácter predominantemente técnico, basado en conocimiento, y orientado a los problemas específicos del espacio regulatorio de estos regímenes. La expresión *constitucionalización social*¹¹, parece ser en principio equivalente a la de regímenes regulatorios. En cualquier caso, la particularidad de los procesos de legitimación de los regímenes regulatorios es demasiado relevante para lograr sostener hasta sus últimas consecuencias la pretensión de analogía con el concepto clásico de constitucionalización, el que es nuevamente de tipo nacional¹².

⁸ Algunos textos clásicos que inician la discusión sobre este tema son los siguientes: TEUBNER, G. *Law as an autopoietic system*, Oxford, Blackwell, 1993; TEUBNER, G. Des Königs viele Leiber. Die Selbstdekonstruktion der Hierarchie des Rechts. *Soziale Systeme* n. 2, 1996, pp. 229-256; TEUBNER, G. Globale Bukowina. Zur Emergenz eines transnationalen Rechtspluralismus. *Basler Schriften zur europäischen Integration*, n. 21, Europainstitut der Universität Basel, 1997, pp. 3-35. También WILLKE, H. Kontextsteuerung durch Recht? Zur Steuerungsfunktion des Rechts in polyzentrischer Gesellschaft. En GLAGOW, M. y WILLKE, H. (eds.), *Dezentrale Gesellschaftsteuerung. Probleme der Integration polyzentrischer Gesellschaft*, Pfaffenweiler, Centaurus-Verlagsgesellschaft, 1987, pp. 3-26; WILLKE, H. Strategien der Intervention in autonome Systeme. En BAECKER, D., MARKOWITZ, J., STICHWEH, R., TYRRELL, H. y WILLKE, H. (eds.), *Theorie als Passion*, Frankfurt, Suhrkamp, 1987, pp. 333-361; WILLKE, H. Societal guidance through law? En TEUBNER, G. (ed.), *State, law, and economy as autopoietic systems: regulation and autonomy in a new perspective*, Milan, Giuffrè, 1992, pp. 353-387.

⁹ FISCHER-LESCANO, A. y TEUBNER, G. *Regime-Kollisionen. Zur Fragmentierung des globalen Rechts*, op.cit. También FISCHER-LESCANO, A. y TEUBNER, G. *Fragmentierung des Weltrechts*, op.cit.

¹⁰ WILLKE, H. *Smart governance. Governing the global knowledge society*, Frankfurt, New York, Campus, 2007.

¹¹ TEUBNER, G. *Constitutional Fragments*, Oxford, Oxford University Press, 2012; KJAER, P. *Constitutionalism in the global realm*, London, Routledge, 2014; NEVES, M. *Transconstitutionalism*, London, Hart Publishing, 2013.

¹² Puede consultarse varios textos de Habermas al respecto; el más reciente es HABERMAS, J. The crisis of the European Union in the light of a constitutionalization of international law. *The European Journal of International Law*, vol. 23, n. 2, 2012, pp. 335-348.

Con todo, los regímenes regulatorios están asociados a la emergencia de la diferenciación funcional de la sociedad moderna y sus mecanismos de desanclaje; trascienden los límites Estado-nacionales y están conformados por actores y organizaciones que forman estructuras normativas y mecanismos procedimentales de autorregulación transnacional adecuados a cada campo de operación. De la relación entre ellos y las estructuras normativas y procedimentales nacionales emergen distintos tipos de colisiones y mecanismos de armonización. Reviso ahora este problema en tres de los regímenes regulatorios de carácter transnacional más desarrollados en la actualidad: el financiero, el mercantil y el deportivo.

III. REGÍMENES REGULATORIOS: LEX FINANCIARIA, LEX MERCATORIA Y LEX SPORTIVA

En una primera observación, el régimen financiero, el mercantil y el deportivo, comparten algunos elementos clave: a) los tres constituyen principalmente formas de derecho neo-espontáneo, es decir, implican normas y procedimientos, actores y organizaciones que operan conjuntamente de manera transnacional; b) los tres se relacionan también con estructuras regulatorias de carácter regional (supranacional) e internacional; c) las tres formas son consideradas los regímenes regulatorios transnacionales hasta el momento más desarrollados en un contexto global¹³; y d) si bien son los más desarrollados, muestran distintos niveles de colisión/armonización con las estructuras nacionales: el régimen financiero evidencia una alta autonomía y compatibilidad con estructuras político-jurídicas nacionales, el régimen mercantil una creciente autonomía y progresivos niveles de colisión y escasos criterios de compatibilidad con estructuras nacionales, y el régimen deportivo una alta autonomía regulatoria con bajos niveles de colisión aunque también de armonización con estructuras político-jurídicas nacionales en casos de colisión. Esto lo analizo específicamente para cada caso.

¹³ FISCHER-LESCANO, A. y TEUBNER, G. *Regime-Kollisionen. Zur Fragmentierung des globalen Rechts*, op.cit., y FISCHER-LESCANO, A. y TEUBNER, G. *Fragmentierung des Weltrechts*, op.cit. También LADEUR, K. *Die Regulierung von Selbstregulierung und die Herausbildung einer Logik der Netzwerke. Die Verwaltung*, Beiheft 4, 2001, pp. 59-77.

Lex financiera

Una particularidad del régimen financiero parece ser la alta integración de estructuras político-jurídicas nacionales, organismos internacionales y agentes privados transnacionales en su arquitectura regulatoria. Esta se compone de instituciones, mercados y procedimientos de gobiernos, empresas y actores individuales que realizan actividades económicas y financieras¹⁴. La creciente complejidad alcanzada por este régimen durante el siglo XX y las severas crisis que ha enfrentado (en especial 1929, 1980, 1995, 2008), han conducido a múltiples innovaciones en procedimientos financieros y normas como consecuencia de esfuerzos de coordinación regulatoria de organismos internacionales, gobiernos y actores privados. Entre los procedimientos propios del régimen financiero se encuentran los *accounting standards*, las agencias de clasificación de riesgo y el *risk management*. Los *accounting standards* permiten el intercambio y comparabilidad de datos provenientes de distintas actividades y diversos espacios financieros, y proveen de una descripción generalizada de la *performance* financiera. Funcionan como mecanismos de supervisión, sea en forma de criterios de operación o de organizaciones tales como el Financial Accounting Standards Board (FASB) o el International Accounting Standards Committee (IASC). Agencias de riesgo tales como Moody's, Standards & Poor's y Fitch clasifican por su parte la capacidad de pago de los participantes en medidas estandarizadas para que los accionistas decidan sobre la distribución de riesgos en bonos, instrumentos derivados y securitizaciones. Asimismo, las estructuras de risk management –como las asociadas a Basel I, Basel II y Basel III– se ocupan de la evaluación cuantitativa y cualitativa de los riesgos de mercado para proveer información que establezca las expectativas altamente volátiles de mercados financieros a través de la estandarización de riesgos y criterios de autorregulación conocidos¹⁵.

¹⁴ ARMIGO, L. The political geography of world financial reform: Who wants what and why? *Global Governance*, n. 7, 2001, pp. 379-396.

¹⁵ STRULIK, T. Risiko- und Wissensmanagement in Banken. En WILLKE, H. (ed.), *Systemisches Wissensmanagement*, Stuttgart, Lucius & Lucius Verlagsgesellschaft, 1998, pp. 229-260; ver también BAECKER, D. *Womit handeln Banken?* Frankfurt, Suhrkamp, 2008; BOETTKE, P. What Happened to 'Efficient Markets'? *The Independent Review*, vol. 14, n. 3, 2010, pp. 363-375; YANDLE, B. Lost Trust. The Real Cause of the Financial Meltdown. *The Independent Review*, vol. 14, n. 3, 2010, pp. 341-361. WHITE, L. How Did We Get into this Financial Mess? *Cato Institute Briefing Papers*, n. 110, 2010. WILLKE, H., *Regieren*, Wiesbaden, Springer, 2014.

A esta estructura regulativa procedimental subyacen orientaciones normativas propias del régimen financiero que apuntan a evitar tres riesgos centrales: la ausencia de información, el *moral hazard* y la iliquidez. Puesto que la operación fundamental del régimen financiero es la transformación de riesgos futuros en oportunidades presentes¹⁶, los criterios normativos y procedimentales indicados deben poder procesar la ignorancia al interior del régimen (esto es, el no-conocimiento, la ausencia de información acerca del futuro de las inversiones), transformarla en riesgos presentes y distribuirla en herramientas conocidas de manejo de riesgos. Las securitizaciones y los mecanismos derivados permiten esta distribución de riesgos de inversión en tanto fragmentan las inversiones en múltiples instrumentos de distinto rendimiento. Esto, sin embargo, genera incentivos a que la estrategia financiera mezcle acciones de alto riesgo con portfolios ‘sanos’, lo que a su vez incentiva la entrega de créditos a deudores con escasa capacidad de pago, en tanto el riesgo lo comparten todos y no solo la agencia financiera que entrega el crédito (esto es conocido como *moral hazard*). Cuando esta situación se amplifica, se abren posibilidades de una crisis generalizada de expectativas y confianza que conduce la iliquidez del régimen financiero en términos globales, como en la crisis 2007-2008¹⁷.

En este marco, la colisión del régimen financiero con estructuras nacionales tiene dos fuentes: la presión de los gobiernos sobre el régimen financiero para dar cumplimiento a políticas domésticas –por ejemplo, la expansión del crédito a deudores *subprime* para fomentar políticas nacionales de compra de vivienda¹⁸–, o la ceguera del régimen financiero mismo frente a los peligros de la securitización y los instrumentos derivados como formas de manejo de riesgos¹⁹. Los modos de armonización, en tanto, parecen orientarse a: a) reforzamiento de acuerdos y protocolos regulatorios

¹⁶ WILLKE, H. *Smart governance*, op.cit.

¹⁷ DOWD, K. Moral Hazard and the financial crisis. *Cato Journal*, vol. 29, n. 1, 2009, pp. 141-166; LANGLEY, P. The Performance of Liquidity in the Subprime Mortgage Crisis. *New Political Economy*, vol. 15, n. 1, 2009, pp. 71-89.

¹⁸ BRASSETT, J., RETHEL, L., y WATSON, M. The Political Economy of the Subprime Crisis: The Economics, Politics and Ethics of Response. *New Political Economy*, vol. 15, n. 1, 2010, pp. 1-7. También MASCAREÑO, A. The ethics of the financial crisis. En KJAER, P., TEUBNER, G. y FEBRAJJO, A. (eds.), *Crisis in Constitutional Perspective: The Dark Side of Functional Differentiation*, Oxford, Hart Publishing, 2011, pp. 333-353.

¹⁹ BEST, J. The Limits of financial Risk Management: Or What we Didn't Learn from the Asian Crisis. En *New Political Economy*, vol. 15, n. 1, 2010, pp. 29-49.

internacionales –Basel III, reforzamiento de políticas del IWF²⁰; b) a acuerdos políticos regionales –como el acuerdo de la Comunidad Europea para solventar la caída del Euro a raíz del inicio de la crisis Griega en 2010²¹; c) a la descentralización de soluciones sobre la base de las reacciones de gobiernos nacionales a problemas financieros globales –esto es, una *distributed preparedness to resilience*²²; o d) a un cambio en las propias técnicas autorregulatorias del sistema hacia formas no-estadísticas de evaluación de riesgos –el denominado *stress-testing*, que modela posibles eventos críticos y ofrece alternativas de respuesta ex ante a ellos²³.

Lex mercatoria

Lex mercatoria es el régimen transnacional de transacciones económico-comerciales. Sociológicamente visto, puede ser definido como un régimen regulatorio que incluye a una comunidad mercantil (actores, organizaciones) que realiza comercio transfronterizo en una *societas mercatorum*²⁴, desligada de sistemas domésticos y de la jurisdicción nacional. En su dimensión normativa, abarca usos comerciales y las normas transnacionales que afecten al comercio internacional²⁵. Incluye los denominados Principios para los Contratos Mercantiles Internacionales de Unidroit (Institut International pour l'Unification du Droit Privé), una recopilación cuasi-oficial de los principios jurídicos aplicables en la contratación internacional²⁶, y los Incoterms codificados por la International Chamber of Commerce con el fin de regular las relaciones contractuales entre exportadores e importadores de mercaderías.

²⁰ NAVARRO, B. Orientación política en las finanzas globales. Mg. Tesis, Escuela de Gobierno, Universidad Adolfo Ibáñez, 2013.

²¹ THE ECONOMIST. Europe's 750 billion euro bazooka. May 10th http://www.economist.com/blogs/charlemagne/2010/05/euro_crisis_2?page=3, 2010 (acceso abril 29, 2015).

²² THOMPSON, G. 'Financial Globalisation' and the 'Crisis': A Critical Assessment and 'What is to be Done'? *New Political Economy*, vol. 15, n. 1, 2010, pp. 127-145.

²³ BEST, J. The Limits of financial Risk Management, op.cit.

²⁴ GOLDMAN, B. *La lex mercatoria dans les contrats et l'arbitrage internationaux: réalité et perspectives*, Paris, Clunet, 1979.

²⁵ BERGER, K. The relationship between the UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts and the new lex mercatoria. *Uniform Law Review*, n. 5, 2000, pp. 153-170; BERGER, K. The New Law Merchant and the Global Market Place. En BERGER, K. (ed.), *The Practice of Transnational Law*. The Hague, Boston, Kluwer Law International, 2002, pp. 1-22.

²⁶ MASCAREÑO, A. y MEREMINSKAYA, E. The Making of World Society through Private Commercial Law. The Case of the Unidroit Principles. *Uniform Law Review*, vol. 18, n. 3-4, 2013, pp. 447-472. Ver también UNIDROIT. Réalisations d'Unidroit. En <http://www.unidroit.org/french/presentation/achievements.htm>, 2007 (acceso abril 29, 2015).

Procedimentalmente en tanto, el régimen mercantil incluye estandarizaciones como la práctica del arbitraje comercial internacional en tanto eje central sus procedimientos decisionales descentralizados. Este se caracteriza por la autonomía de las partes del contrato para la definición de sedes de arbitraje, ley aplicable, árbitros, plazos. Algunas de estas prácticas se condensan en las Reglas del Arbitraje de la UNCITRAL, reglamentos de diversas instituciones arbitrales y las Guidelines de la IBA (International Bar Association) en referencia a las reglas de producción de pruebas, la identificación de posibles conflictos de interés de árbitros en relación a las partes de los arbitrajes y la generación de cláusulas arbitrales en contratos. El objetivo general de este régimen regulatorio consiste en ofrecer soluciones jurídicas adecuadas a las prácticas mercantiles, con independencia de las estructuras nacionales y posibles particularismos del derecho doméstico²⁷ (Juenger/Sánchez 2000).

El régimen de la *lex mercatoria* hace referencia solo marginal a criterios nacionales, o 'dispone' de ellos como 'recursos' a los que se echa mano en situaciones *ad-hoc*, por ejemplo en la definición de sedes de arbitraje o de las leyes nacionales aplicables a la controversia, ambas determinadas por las partes sobre el principio de autonomía de la voluntad. La autonomía del régimen es tal que incluso en contratos con cláusula arbitral, la validez del contrato es decidida por un árbitro sobre la base del principio *Kompetenz-Kompetenz*²⁸. La *lex mercatoria* consagra la autonomía de la cláusula arbitral respecto de la validez del contrato que la contiene, es decir, la validez de la decisión sobre la validez del contrato se ancla en el mismo contrato. Si el árbitro estima que el contrato es válido, tal validez no deriva de una validez externa del contrato, sino de la decisión del árbitro que lo valida y cuya legitimidad se introduce en la cláusula arbitral del contrato. Si el árbitro estima que el contrato es inválido, la validez de su decisión habrá dimanado del mismo contrato que consideró inválido²⁹.

Las colisiones entre la *lex mercatoria* y las estructuras nacionales emergen principalmente de la alta autonomía de este régimen regulatorio para la resolución de disputas contractuales, tanto normativa como

²⁷ JUENGER, F. y SÁNCHEZ, L. Conflictualismo y *lex mercatoria* en el derecho internacional privado. *Revista Española de derecho internacional*, n. 52, 2000, pp. 15-47.

²⁸ MEREMINSKAYA, E. Validez y ejecutabilidad del acuerdo de arbitraje comercial internacional. *Foro de Derecho Mercantil*, n. 12, 2006, pp. 91-129.

²⁹ MASCAREÑO, A. Ethics of Contingency Beyond the Praxis of Reflexive Law. *Soziale Systeme*, vol. 12, n. 2, 2006, pp. 274-293.

procedimentalmente. El contexto para las decisiones jurídicas basadas en la *lex mercatoria* es el de arbitraje comercial internacional, que sin embargo puede ser objeto de supervisión e intervencionismo por parte de tribunales nacionales. Las colisiones derivadas pueden ser de varios tipos, por ejemplo: a) una decisión arbitral apoyada en criterios de *lex mercatoria* puede no ser reconocida como derecho positivo por tribunales domésticos; b) en tribunales domésticos el árbitro puede ser recusado por una de las partes; c) el tribunal arbitral puede determinar su competencia en base a la *lex mercatoria*, mientras que los tribunales nacionales están obligados recurrir al derecho nacional; d) la parte de un juicio arbitral puede abusar de la asistencia de los tribunales ordinarios para lograr, a través de medidas cautelares y precautorias, intervenir en el desenlace del juicio arbitral. Dichas colisiones introducen una colisión decisional que inmoviliza el proceso contractual y, consecuentemente, la actividad comercial involucrada.

En estos casos, parecen existir algunos mecanismos aislados de armonización, por ejemplo, el recurso amplio a principios generales de derecho como especialmente la buena fe³⁰, el principio general *favor arbitrandum* el que debería llegar a permear las decisiones tanto arbitrales como judiciales³¹ o soluciones procedimentales como la cláusula paraguas³². El régimen regulatorio mercantil no dispone de una integración de estructuras nacionales, organismos internacionales y agentes privados transnacionales como en el caso financiero. La armonización se alcanza especialmente por medio de *policy-networks*³³, esto es, redes de actores

³⁰ MEREMINSKAYA, E. Buena fe contractual en la jurisprudencia chilena e internacional. *Revista de Derecho de la Universidad Central*, n. 4, 2003, pp. 255-275. También ZIMMERMANN, R. y WHITTAKER, S. *Good Faith in European Contract Law*, Cambridge, Cambridge University Press, 2000.

³¹ ARAQUE, L. El principio de favorabilidad del arbitraje. En TAWIL, G. y ZULETA, E. (eds.), *El Arbitraje Comercial Internacional. Estudio de la Convención de Nueva York con motivo de su 50° aniversario*, Buenos Aires, Abeledo Perrot, 2008, pp. 332-341; también AGUILAR, G. y MONTT, S. El derecho aplicable al acuerdo arbitral. En G. TAWIL y E. ZULETA (eds.), *El Arbitraje Comercial Internacional. Estudio de la Convención de Nueva York con motivo de su 50° aniversario*, Buenos Aires, Abeledo Perrot, 2008, pp. 168-186.

³² MEREMINSKAYA, E. y MASCAREÑO, A. Collisions of legal regimes in world society. The umbrella clause as a substantive and procedural mechanism of legal coordination. En FERNÁNDEZ, M. (ed.), *Bernardo Cremades Liber Amicorum*, Madrid, Kluwer International, 2010.

³³ MAYNTZ, R. Modernisierung und die Logik von Verhandlungssystemen. *Journal für Sozialforschung*, n. 32, 1992, pp. 19-32; MAYNTZ, R. Policy-Netzwerke und die Logik von Verhandlungssystemen. *Politische Vierteljahresschrift*, n. 24, 1993, pp. 39-56; SCHARPF, F. Positive und negative Koordination in Verhandlungssystemen. *Politische Vierteljahresschrift*, n. 24, 1993, pp. 57-83; y SCHARPF, F. Notes Toward a Theory of Multilevel Governance in Europe. *Scandinavian Political Studies*, vol. 24, n. 1, 2001, pp. 1-26.

privados y públicos involucrados en procesos comerciales (sedes de arbitraje, árbitros, comerciantes, jueces) que permitan un conocimiento mutuo de las especificidades normativas y procedimentales de cada nivel y de sus posibilidades de flexibilidad y sus limitaciones.

Lex sportiva

El régimen regulatorio de la *lex sportiva* muestra una arquitectura propia: hay ausencia de integración con estructuras nacionales jurídicas ajenas al régimen deportivo, pero una alta integración entre estructuras de nivel nacional propias del régimen (federaciones nacionales), organismos internacionales y agentes privados que operan en el marco regulatorio transnacional del régimen deportivo. Respectivamente se trata de federaciones nacionales de deporte, federaciones internacionales que las agrupan y que tienen sus respectivos cuerpos decisionales, una instancia general de apelación y de armonización de normas y procedimientos como la Court of Arbitration for Sport (CAS), y los actores deportivos mismos que se ciñen a los cuerpos normativos y procedimentales de cada espacio.

La CAS –fundada en 1983 y con asiento en Laussane, Suiza– extrae sus principios normativos de las diversas prácticas de las federaciones deportivas y de los códigos por los que ellas se gobiernan a sí mismas. Entre ellas se cuentan *fairness* procedimental, primacía de *lex ludica* en el juego, transparencia, buena fe. Estos criterios normativos tienen “una base contractual formal y su legitimidad viene del acuerdo voluntario o sumisión a la jurisdicción de las federaciones deportivas por parte de los atletas y otros que caen bajo su jurisdicción”³⁴. En la dimensión procedimental, la CAS se compone de miembros nombrados por federaciones deportivas internacionales, asociaciones olímpicas, el Comité Olímpico y miembros del Internacional Council of Arbitration for Sports (ICAS). Su función central es el arbitraje o la mediación de disputas entre federaciones o entre atletas y federaciones bajo criterios de conciliación y confidencialidad³⁵. Su orientación regulativa, en tanto, es fomentar el debido proceso por parte de las federaciones deportivas con el fin de evitar que las disputas sean transferidas a tribunales

³⁴ FOSTER, K. *Lex sportiva* and *lex ludica*: the Court of Arbitration for Sport’s Jurisprudence. *Entertainment and Sports Law Journal*, vol. 3, n. 2, 2006.

³⁵ CAS. Stutes of the Bodies Working for the Settlement of Sports-Related Disputes. En <http://www.tas-cas.org/en/icas/code-statutes-of-icas-and-cas.html>, 2010 (acceso abril 29, 2015).

nacionales. Esto supone la selección de estándares de buenas prácticas para su aplicación en federaciones nacionales e internacionales.

Las colisiones entre este régimen regulatorio y las estructuras nacionales pueden ser de distinto tipo. Al respecto es interesante que los propios Estatutos de la CAS indican que “al acordar someter a las reglas procedimentales cualquier disputa sujeta a proceso de apelación arbitral, las partes expresamente renuncian a su derecho a solicitar tales medidas a autoridades estatales”³⁶. Esto abre la pregunta si la orientación regulativa de la CAS es la supervisión del debido proceso o más bien una clausura coercitiva del régimen regulatorio, bajo la sanción negativa de desafiliación, para evitar la apertura de la controversia a tribunales nacionales. Esta pregunta se refuerza, toda vez que pocas disputas entre atletas y federaciones han sido falladas a favor de los primeros³⁷. Igualmente, pueden surgir colisiones entre los derechos laborales nacionales –que no permiten el arbitraje en estas disputas– y las decisiones de la CAS³⁸. Por otro lado, algunos casos de la Federación Internacional de Fútbol Asociado (FIFA) muestran la imposibilidad de recurrir a instancias nacionales por parte de asociaciones nacionales o clubes ante el riesgo de desafiliación; por ejemplo, la desafiliación de la Asociación Peruana de Fútbol (APF) ante la intervención política por cuestionamientos al nombramiento del presidente de la APF³⁹, o la amenaza de desafiliación de Chile por el recurso ante tribunales nacionales de un club de fútbol chileno para evitar su descenso de categoría⁴⁰.

Los modos de armonización son generalmente promovidos al interior del régimen regulatorio deportivo por la propia CAS en términos de estándares de consistencia para federaciones nacionales especialmente ante casos de doping, mala fe y autonomía de las decisiones de juego (*lex ludica*). Sin embargo, mecanismos de armonización externos, es decir, hacia

³⁶ Ibid. R37.

³⁷ FOSTER, K. *Lex sportiva* and *lex ludica*, op.cit.

³⁸ PAULSSON, J. Arbitration in three dimensions. Law, Society and Economy Working Papers 2, LSE, 2010; ECJ. European Court of Justice, Olympique Lyonnais SASP v. Olivier Bernard, Newcastle United FC. C-325/08, 2010.

³⁹ FIFA. Suspensión de la Federación peruana de fútbol. *Comunicado Oficial*, martes 25 de noviembre 2008. En <http://es.fifa.com/aboutfifa/federation/releases/newsid=959160.html#suspension+federacion+peruana+futbol> (acceso febrero 5, 2010).

⁴⁰ FIFA. Carta de Secretario General Adjunto de FIFA a Federación de Fútbol de Chile. En <http://es.fifa.com/aboutfifa/releases/newsid> (acceso junio 29, 2010).

tribunales nacionales no son de interés de la *lex sportiva*, salvo por los principios generales de derecho también aplicables a nivel nacional.

IV. DISCUSIÓN

Los tres regímenes regulatorios descritos evidencian características normativas y procedimentales propias que los distinguen entre sí y los sitúan como elementos diferenciados del pluralismo jurídico en la sociedad mundial. No obstante, los tres muestran características similares: a) logran formar prácticas regulatorias con independencia de estructuras nacionales; b) además de sus normas y procedimientos, los tres organizan sus operaciones en base a actores y organizaciones; c) en el plano normativo parecen coincidir en su referencia a principios generales de derecho; d) en sus procedimientos generan estructuras de autovinculación aceptadas por sus agentes; e) muestran distintos tipos de conflictos normativos y procedimentales con estructuras nacionales; y f) muestran también diversos grados y formas de armonización con ellas. Un cuadro esquemático de las relaciones expuestas hasta ahora, es el siguiente (Tabla 1).

Tabla 1: Colisión y armonización de regímenes regulatorios

	Régimen financiero	Régimen mercantil	Régimen deportivo
Situación general	Alta integración de estructuras gubernamentales, organismos internacionales y agentes privados	Integración débil de estructuras gubernamentales, organismos internacionales y agentes privados	No se observa integración con estructuras gubernamentales. Alta integración entre organizaciones nacionales del régimen, órganos internacionales y agentes privados
Fuentes de colisión	<ul style="list-style-type: none"> • Cegueras del régimen en manejo de riesgos • Presiones de gobiernos sobre estructuras financieras 	<ul style="list-style-type: none"> • Alta autonomía de régimen en disputas contractuales. Uso ad-hoc de estructuras nacionales • Interferencias de tribunales nacionales para reconocer sentencias arbitrales 	<ul style="list-style-type: none"> • Clausura coercitiva del régimen regulatorio • Derechos laborales nacionales no permiten resolución por vía arbitral
Posibilidades de armonización	<ul style="list-style-type: none"> • Acuerdos y protocolos regulatorios internacionales • Acuerdos políticos regionales • Descentralización de soluciones en base a reacciones de gobiernos • Cambio en propias técnicas autorregulatorias del sistema 	<ul style="list-style-type: none"> • Formas de armonización por medio de policy-networks • Principios generales de derecho 	<ul style="list-style-type: none"> • Estándares de consistencia para federaciones nacionales • Mecanismos de armonización hacia tribunales nacionales no parecen ser de interés para régimen

Compatibilidad normativa débil y flexibilidad procedimental

El análisis sociológico-jurídico de estos regímenes regulatorios reconoce la autonomía de estos espacios, pero cuando se trata de sus conflictos y, especialmente de sus posibilidades de armonización, las perspectivas no parecen ser muy satisfactorias, en particular cuando el modelo de una unidad jerárquica del derecho que logre disolver las colisiones no parece ser ya una alternativa, dada la alta autonomía de estos espacios de regulación que al menos hoy se observa. A este respecto, Fischer-Lescano y Teubner sostienen lo siguiente:

La fragmentación del derecho no es superable. En el mejor de los casos se puede alcanzar una compatibilidad normativa débil, siempre y cuando —no obstante— se consiga plasmar una particular lógica de redes en un derecho de colisiones de nuevo tipo, que contribuya a un acoplamiento suelto de las unidades en colisión.⁴¹

Aunque los autores no la definen, la idea de compatibilidad normativa débil parece indicar lo siguiente: a) que no puede existir plena armonía normativa cuando se trata de estos regímenes regulatorios; b) que producto de esa falta de armonía siempre habrá colisión con estructuras nacionales; y c) que para impedir que las colisiones se transformen en paradojas jurídicas decisionales se puede aspirar a una compatibilidad normativa de tipo débil entre regímenes regulatorios⁴². El interés de Fischer-Lescano y Teubner gira en torno a la pregunta por la compatibilidad entre regímenes regulatorios, lo que presupone ya una incapacidad de las estructuras nacionales de responder a ellos. Mi interés es más bien el conflicto entre regímenes y estructuras nacionales en torno a la pregunta por sus colisiones normativas y procedimentales y sus posibles modos de armonización, tanto por la vía de una *compatibilidad normativa débil* como por la de una *flexibilidad procedimental*.

Compatibilidad normativa débil implica entonces la indagación de principios generales de derecho reconocibles y aplicables para distintos espacios⁴³; flexibilidad procedimental supone investigar en las propias

⁴¹ FISCHER-LESCANO, A. y TEUBNER, G. *Fragmentierung des Weltrechts*, op.cit., p. 40.

⁴² MEREMINSKAYA, E. y MASCAREÑO, A. *Collisions of legal regimes in world society*, op.cit.

⁴³ La idea de 'momentos de universalidad normativa' remite también a esta compatibilidad normativa débil. Al respecto MASCAREÑO, A. *Justicia global y justicia sectorial en la sociedad mundial. Momentos de universalidad en la lex mercatoria*. *Dilemata*, n. 13, 2013, pp. 45-68.

interacciones y comunicaciones de los agentes participantes (actores y organizaciones) en tanto ellas permiten la concretización de la compatibilidad normativa así como la búsqueda de posibilidades de armonización en ella contenida. Una compatibilidad normativa débil supone también la búsqueda de mecanismos procedimentales flexibles de compatibilización entre regímenes regulatorios transnacionales y nacionales, pues ante la diversidad de expectativas, de prácticas y operaciones que producen y recrean estos regímenes, la reconstrucción de una jerarquía normativa entre ellos y los espacios nacionales se dificulta, en tanto cada espacio desarrolla sus propias expectativas normativas. Precisamente por ello, las prácticas que vinculan a los involucrados en esos espacios no pueden ser –al menos por ahora– ni sustantiva ni procedimentalmente las mismas. Si ya no se quiere (o no se puede) fundar este vínculo por medio del recurso a un ordenamiento jerárquico-autoritativo del derecho ahora en un contexto social globalizado, entonces se deben buscar alternativas para resolver el problema.

En este sentido, una compatibilidad normativa débil y la flexibilidad procedimental no implican una armonización generalizada de las colisiones de regímenes, sino más bien una armonización *ad-hoc*, válida para los regímenes involucrados, para las partes en conflicto y adecuada a las racionalidades que están a la base, sean estos actores u organizaciones, pero no universalmente válida. Una búsqueda de criterios de armonización de este tipo escapa al esquema tradicional de la sociología y la dogmática jurídica clásica relacionadas con la primacía jurídica de los sistemas nacionales, con la introducción de una jerarquía de normas, de una jerarquía de tribunales (y por tanto de instancias de decisión en torno a disputas). Es decir, la compatibilidad normativa débil y flexibilidad procedimental, no funcionan sobre la base de un principio jerárquico autoritativo que promueva la unificación de regímenes, sino, por el contrario, operan sobre la base de un principio heterárquico transversal que supone la operación autónoma de los distintos regímenes regulatorios, sus modos de operación disímiles, sus intereses diversos y sus expectativas altamente diferenciadas. No promueve la organización de las diferencias de regímenes en una pirámide decisional mundial, sino la coordinación y armonización descentralizada de ellos. En todo caso, que una jerarquización del derecho en la sociedad mundial se produzca luego por selecciones evolutivas, es una pregunta aún abierta.

Bajo estos criterios, compatibilidad normativa débil y flexibilidad procedimental son *objetualmente* diferenciadas para distintos regímenes y colisiones, *socialmente* vinculantes para las partes involucradas y los contextos en los que tienen lugar, y *temporalmente* estabilizadoras de expectativas, pues si la colisión logra ser coordinada, los actores involucrados en los regímenes en disputa pueden confiar en la expectativa de que en el futuro se apliquen criterios similares ante un problema similar. Es decir, compatibilidad normativa débil y flexibilidad procedimental pueden constituir vías para explorar la armonización de regímenes regulatorios y las persistentes estructuras nacionales.

El problema democrático

La pregunta por la legitimación bajo condiciones modernas, ha sido tradicionalmente ligada a la construcción de regímenes democráticos bajo la forma del Estado de derecho. En el aspecto sustantivo esto implica el resguardo constitucional de derechos fundamentales principalmente de tipo político. En el aspecto procedimental supone el establecimiento de determinados mecanismos de representación, transparentes y conocidos por todos, que posibiliten un acceso universal al ejercicio de derechos. En este contexto, legitimación significa que todos los que eventualmente puedan verse afectados por determinadas estructuras jurídico-políticas hayan otorgado su consentimiento y participado en la formación de ellas⁴⁴. De este modo, autonomía pública y autonomía privada se conjugan y aquello que rige la acción de todos, la rige para cada uno, pues cada uno está involucrado en su diseño, sustento y su fuerza de aplicación. Cuando ello acontece, se puede hablar de un orden legítimo.

Este modelo puede resultar adecuado al momento de evaluar cuán democrática y cuán legítima es una estructura jurídico-política de carácter

⁴⁴ Bajo la forma del Principio D, esto queda: “Válidas son aquellas normas (y solo aquellas normas) a las que todos los que puedan verse afectados por ellas pudiesen prestar su asentimiento como participantes en discursos racionales”. HABERMAS, J. *Facticidad y validez*, Madrid, Trotta, 2000, p. 172. Esto introduce el problemático concepto de todos los afectados, propio de la teoría democrática del Estado-nación y que es difícilmente aplicable ya dentro de los marcos nacionales. Su empleo tiene más bien la función de introducir reflexividad para observar problemas democráticos. En el marco de la discusión transnacional, este principio se reemplaza por la posibilidad (derecho) de participar en la creación del derecho. Ver al respecto KARLSSON, J. *Affected and subjected – The all-affected principle in transnational democratic theory*. Discussion Paper SP IV 304, Wissenschaft Zentrum Berlin für Sozialforschung, 2006.

nacional. Es por tanto también una especie de fórmula regulativa para un continuo perfeccionamiento de los déficits democráticos del Estado-nación, o puesto de modo negativo, para su constante crítica sobre la base de un ideal que no puede realizarse, pues de otro modo se elimina la crítica y las posibilidades de mayor democratización. Sin embargo, las cosas cambian desde la base cuando se deja de suponer que el sustrato y el punto de anclaje sobre el cual los individuos interactúan es el de la jurisdicción territorial del Estado nación.

En este sentido, dado su carácter no nacional, los regímenes regulatorios han abierto una *sospecha democrática*. Otfried Höffe ha planteado esto del modo siguiente:

Un interesante fenómeno legal es parte de la ética del orden mundial del mercado: el desarrollo de un derecho comercial global (*lex mercatoria*), el cual no se debe ni al autor usual del derecho positivo —el Estado— ni tampoco a los substitutos estatales a nivel internacional como, por ejemplo, las Naciones Unidas [...] Cabe remarcar, sobre todo, que un derecho mundial sin Estado no tiene solamente lados positivos, sino también negativos. Es cierto que este desarrollo alivia la carga de los fueros obligatorios siempre y cuando esto ocurra con la plena aprobación de todos los participantes [Pero] Por otro lado, este desarrollo lleva a una especie de legislatura mundial anónima que escapa a la legitimación democrática. Aquí se requiere al menos de un control democrático de segundo nivel: se debe supervisar el desarrollo de la *lex mercatoria* e intervenir de forma correctiva en caso de graves irregularidades en su desarrollo.⁴⁵

En una primera aproximación, Höffe no muestra inconvenientes en identificar la emergencia de los regímenes regulatorios como derecho en propiedad. Esto es relevante, pues no ha sido poca la discusión en torno a esta temática⁴⁶. Por otro lado, cuando afirma que regímenes como la *lex mercatoria* escapan a las posibilidades de una legitimación democrática, lo que se tiene en mente es el modelo legitimatorio del Estado-nación, el cual no puede ser trasladado sin más a un nivel supranacional, pues en términos procedimentales el tipo y la escala de participación son radicalmente distintos,

⁴⁵ HÖFFE, O. *La justicia en un mundo globalizado*, Santiago, Escuela de Gobierno, Universidad Adolfo Ibáñez, 2010, pp. 44 y 45.

⁴⁶ LINDSETH, P. Democratic legitimacy and the administrative character of supranationalism: The example of the European Community. *Columbia Law Review*, vol. 99, n. 3, 1999, pp. 628-738; HABERMAS, J. A political constitution for the pluralist world society? *Journal of Chinese Philosophy*, vol. 34, n. 3, 2007, pp. 331-343; HÖFFE, O. *La justicia en un mundo globalizado*, op.cit.; TEUBNER, G. *Constitutional Fragments*, op.cit.

y en términos sustantivos los intereses son guiados por una comunidad hipotética que no es de tipo nacional o cultural, sino básicamente funcional.

Visto desde el paradigma clásico, esta sospecha democrática y sus reacciones son comprensibles, pues sin duda existen múltiples colisiones entre los regímenes nacionales de legitimación democrática y los regímenes regulatorios, como se aprecia en la sección anterior. La sospecha democrática tendría, por tanto, cierto fundamento, pero dada la autonomía y anacionalidad alcanzada por estos regímenes, una reconstrucción jerárquica mundial del sistema jurídico no parece ser por ahora factible. Por ello hay que buscar otras salidas al problema.

A este respecto, la propuesta de Höffe es lo que sistémicamente podría denominarse un acoplamiento estructural con una dimensión democrático-normativa universal. A esto creo que refiere cuando apela a “un control democrático de segundo nivel.”⁴⁷ que intervenga ante graves irregularidades. Esto es lo que he denominado más arriba una *compatibilidad normativa débil* entre regímenes democrático-nacionales y regímenes regulatorios transnacionales.

Es cierto que la legislación de estos regímenes no responde al modelo de elección política del Estado-nación, pero ello no implica que sus fundamentos normativos sean pura facticidad. Estos regímenes adoptan efectivamente determinados criterios democráticos que hacen altamente plausible la compatibilidad normativa con estructuras nacionales. Por ejemplo, varios de ellos alcanzan un alto nivel de procedimentalización. Gozan de lo que Niklas Luhmann llamaría una *legitimación procedimental*⁴⁸. El DSB de la WTO reconoce ocho etapas de consulta y negociación, un tribunal de apelación y tiempos definidos para implementar decisiones. Se pueden también mencionar los criterios de la Uniform Dispute Resolution Policy de ICANN en controversias digitales, o los procedimientos de la CAS en materias deportivas. Algo similar sucede en el campo de la contratación internacional, en el que crecientemente se emplean procedimientos arbitrales basados en estándares uniformes impulsados por Uncitral⁴⁹, y paralelamente se recurre a los principios de Unidroit para los

⁴⁷ Ibid., p. 45.

⁴⁸ LUHMANN, N. *Legitimation durch Verfahren*, op.cit.

⁴⁹ NOTTAGE, L. The Procedural Lex Mercatoria: The Past, Present and Future of International Commercial Arbitration. *Legal Studies Research*, n. 6, 2006.

contratos comerciales internacionales como normativa de fondo⁵⁰. Es decir, no parece que en los regímenes regulatorios exista una anarquía procedimental o solo decisiones autoritativas sin atención a procedimientos.

Por otro lado, desde un punto de vista normativo, hay varios elementos que hablan en favor de la posibilidad de armonización. En primer lugar, la universalidad de principios normativos está efectivamente presente en los regímenes regulatorios. El principio de buena fe, el de imparcialidad, o el de trato justo y equitativo, aparecen regularmente en las argumentaciones arbitrales en estos regímenes⁵¹. En segundo lugar, puede decirse que estos regímenes se resguardan normativamente al desarrollar *legitimaciones derivativas*⁵², como el conocimiento, la experticia, la reputación, la reciprocidad, la confianza, generadas ellas en las prácticas operativas de diversos espacios globales con el fin de dotar a los participantes de un sustrato normativo que permita cierta predictibilidad, y que ayude a estabilizar expectativas normativas en tales campos. Son derivativos democráticos porque cumplen la misma función de limitar la intervención de un poder desnudo en procesos decisionales, como lo busca hacer el proceso democrático a nivel nacional.

Para decirlo con Höffe⁵³, las legitimaciones derivativas promueven el *intercambio negativo de renuncias a la libertad* en el nivel de los regímenes regulatorios, y al hacerlo promueven tanto la mantención de la diferenciación de este nivel como su armonización con el orden nacional. Con esto logran que tales espacios puedan funcionar con mayores garantías de autonomía para construir de manera flexible sus propios procedimientos y criterios de preferencia en un marco de cooperación negativa. En palabras de Willke:

Las nuevas variedades de legitimación no se alejan de la legitimación democrática formal. Por el contrario, construyen sobre su legado, con el fin de sumar recursos adicionales para un proceso de toma de decisiones de calidad apropiado en circunstancias dadas. Por esta razón, las nuevas formas de legitimación se delinearán como *derivativos* de legitimidad (formal).⁵⁴

En síntesis, no veo una profunda contradicción sustantiva o procedimental entre regímenes regulatorios y legitimación democrática,

⁵⁰ UNIDROIT. *Réalizations d'Unidroit*, op.cit. Ver también MASCAREÑO, A. y MEREMINSKAYA, E. *The Making of World Society through Private Commercial Law*, op.cit.

⁵¹ MASCAREÑO, A. y MEREMINSKAYA, E. *The Making of World Society through Private Commercial Law*, op.cit.

⁵² WILLKE, H. *Smart governance*, op.cit.

⁵³ HÖFFE, O. *Justicia política*, Barcelona, Paidós, 2003.

⁵⁴ WILLKE, H. *Smart governance*, op.cit., p. 46.

siempre y cuando se esté dispuesto a reconocer la autonomía de este nivel y no insistir en que estos regímenes tengan que estar estructurados desde el inicio sobre la base de una jerarquía de normas o tribunales que, en etapas iniciales, solo podría ser impuesta. Colisión de normas seguirá existiendo, pero esto también sucede en el Estado democrático y en el nivel internacional de las relaciones entre Estados, en el que algunos Estados siempre estarán dispuestos a echar mano, en última instancia, de la presencia constantemente ausente del uso de la fuerza para imponer sus términos. En el caso de los regímenes regulatorios, a menos que en el futuro llegaran a evolucionar fuerzas armadas financieras, deportivas o comerciales, uno podría estar seguro que el quiebre de aquella alta aspiración kantiana de la *pax perpetua* no vendrá de los regímenes regulatorios de la sociedad mundial, sino de mucho más cerca.

V. CONCLUSIÓN

Bajo el supuesto general de que la colisión de regímenes regulatorios con estructuras nacionales tiene múltiples consecuencias para los actores involucrados relativas especialmente a la inseguridad jurídica en el marco de una sociedad mundial, este artículo ha buscado, por un lado, entender el modo en que la formación de estos regímenes de carácter transnacional entran en colisión con estructuras político-jurídicas nacionales, y por otro, evaluar las posibilidades de armonización entre ellos. Los mecanismos de desanclaje (*disembedding*) de relaciones sociales en procesos de globalización han posibilitado que actores y organizaciones locales con distintos intereses, especializaciones y prácticas, entren en contacto continuo y prolongado en un nivel transnacional que trasciende espacios locales de acción y comunicación. La complementariedad de esos intereses y especializaciones los ha llevado a formar contextos de interacción en los que se desarrollan criterios normativos propios y procedimientos autorregulatorios con creciente independencia de estructuras político-jurídicas nacionales. Tres de los más relevantes regímenes regulatorios transnacionales en la actualidad son el régimen regulatorio financiero, el mercantil y el deportivo. La autonomía normativa y procedimental de ellos los hace entrar en distintos tipos de colisión (política y jurídica) con estructuras nacionales. Pero también en sus prácticas y operaciones se perfilan vías de armonización normativa y procedimental.

Sintéticamente, para el régimen financiero las colisiones derivan de presiones gubernamentales (por ejemplo por expansión de crédito) y de

cegueras propias del régimen financiero en su manejo de riesgos. Las posibilidades de armonización surgen en acuerdos regulatorios y especificaciones técnicas en la evaluación de riesgos. Para el régimen mercantil se trata de las interferencias de tribunales nacionales en el reconocimiento de criterios de *lex mercatoria* (normas y procedimientos propios del régimen) y de la referencia marginal de este régimen a estructuras nacionales como una especie de ‘recursos disponibles’ de los que se hace uso en situaciones determinadas. Las posibilidades de armonización se realizan a través de principios generales de derecho y de la formación de *policy-networks* público-privadas. Para el régimen deportivo, en tanto, se trata de la colisión entre derecho nacional (por ejemplo en temas laborales) y las regulaciones del régimen, así como de una clausura coercitiva de este (desafiliación de federaciones) que dificulta su conexión con estructuras nacionales. Las posibilidades de armonización también surgen en el recurso a principios generales de derecho y en estándares de compatibilidad propios del régimen deportivo. Así también, una compatibilidad normativa débil asociada a una flexibilidad procedimental, puede contribuir a la armonización de colisiones de los regímenes regulatorios con estructuras político-jurídicas nacionales.

El análisis de las colisiones de estos regímenes regulatorios y sus posibilidades de armonización con estructuras nacionales tiene una relevancia tanto sociológica como práctica. Sociológicamente, permite una exploración de las formas y consecuencias de procesos de globalización y de la formación de contextos de acción y comunicación transnacionales en la sociedad mundial, esto es, de regímenes regulatorios que desarrollan normas y procedimientos propios que entran en colisión con estructuras nacionales. Prácticamente, permite, por un lado, dar cuenta de diversos problemas para actores y organizaciones (nacionales y transnacionales) que derivan de estas colisiones: decisiones contradictorias, dilaciones, inversión de recursos en causas, suspensión temporal de procesos propios de regímenes, incertidumbre; y, por otro, posibilita también abrir o indicar vías de armonización de ellas.

De cualquier modo, nuevas líneas de investigación tanto teóricas como empíricas son necesarias en este campo. Teóricamente se requiere explorar la propia denominación que estos espacios normativos y procedimentales deben tener. En este texto he seleccionado el concepto de *régimen regulatorio*, pero la conceptualización en la literatura varía demasiado. Como lo he formulado más arriba, se habla también de regímenes de *governance*, de

regímenes jurídicos, de derecho neoespontáneo, de derecho transnacional, de espacios de constitucionalización social. Seguramente hay buenas razones para cada una de estas denominaciones, pero su variedad muestra que no hay un criterio de demarcación claro y que se requiere de una teoría general de este fenómeno jurídico de la modernidad tardía.

Teóricamente también es necesario investigar cuáles son las consecuencias precisas de la formación de estos regímenes para el proceso de diferenciación funcional. Una consecuencia clara es la creciente consolidación de una sociedad mundial que trasciende las fronteras del Estado-nación. Pero qué implicancias tiene esto para la propia diferenciación funcional no es aún del todo claro. Se puede seguir pensando que la formación de regímenes transnacionales es una expresión radical de la diferenciación funcional, pero al menos ella afecta a la diferenciación de la política mundial en Estados nacionales que ha prevalecido por al menos dos siglos. Por otro lado, estos regímenes son una combinación de comunicación jurídica con comunicación de otros sistemas de referencia (deporte, economía, finanzas, arte, ciencia, política, moral). ¿Significa esto que el derecho asume una posición de privilegio en el marco de una sociedad mundial y que por tanto es el instrumento que hay que dominar para orientar los destinos de ella? Si esto fuese así, entonces se produce algún nivel de jerarquización en el horizonte heterárquico de la diferenciación funcional. Esto debe ser explorado en mayor detalle.

Empíricamente es necesario conocer las autorrepresentaciones de los actores en estos regímenes. Se debe determinar si tales regímenes constituyen una descripción de segundo orden o si también adquieren un estatuto de realidad fenomenológica para los participantes. Es preciso definir si existe una unidad entre experiencia y expectativa para quienes se ven afectados (positiva o negativamente) por las normas y procedimientos que ahí tienen lugar. Esto puede dar luces acerca de las posibilidades de consolidación de los regímenes regulatorios en el sentido de la confianza institucional que ellos generan y de sus capacidades de respuesta a las demandas crecientemente complejas a las que se ven enfrentados.

Finalmente, se requiere también de una exploración precisa de los modelos decisionales que se aplican en estos regímenes. La teoría predice que las nuevas formas de derecho transnacional cambian la estructura jerárquica del derecho nacional (tanto en jerarquía de normas como de tribunales). Sin embargo, la evidencia de las investigaciones en este campo

indica que si bien hay una mayor cognitividad normativa, los principios generales de derecho, en tanto principios normativos universales también aplicados en el nivel nacional, siguen siendo un criterio importante, y en algunos casos central, para la decisión. Las investigaciones muestran también una tendencia hacia la constitucionalización de estos regímenes, es decir, hacia el desarrollo de una norma fundamental en ellos. E igualmente la evidencia indica que aun cuando las normas en estos regímenes se han producido descentralizadamente y en muchos casos con independencia de cualquier intervención nacional, los esfuerzos de codificación, unificación y armonización de la fragmentación –y no solo en términos normativos sino también en la creación de tribunales– son cada vez más frecuentes. Probablemente la sociología del derecho se ha apresurado en la conclusión de que estamos en presencia de una fragmentación jurídica en el horizonte global. Podría ser también que hasta hoy solo haya observado los primeros pasos de un nuevo proceso de centralización: el que ahora tendría lugar en el marco de consolidación de una sociedad mundial.

REFERENCIAS

- AGUILAR, G. y MONTT, S. El derecho aplicable al acuerdo arbitral. En TAWIL, G. y ZULETA, E. (eds.), *El Arbitraje Comercial Internacional. Estudio de la Convención de Nueva York con motivo de su 50° aniversario*, Buenos Aires, Abeledo Perrot, 2008, pp. 168-186.
- ARAQUE, L. El principio de favorabilidad del arbitraje. En TAWIL, G. y ZULETA, E. (eds.), *El Arbitraje Comercial Internacional. Estudio de la Convención de Nueva York con motivo de su 50° aniversario*, Buenos Aires, Abeledo Perrot, 2008, pp. 332-341.
- ARMIJO, L. The political geography of world financial reform: Who wants what and why? *Global Governance*, n. 7, 2001, pp. 379-396.
- BAECKER, D. *Womit handeln Banken?* Frankfurt, Suhrkamp, 2008.
- BEST, J. The Limits of financial Risk Management: Or What we Didn't Learn from the Asian Crisis. *New Political Economy*, vol. 15, n. 1, 2010, pp. 29-49.
- BERGER, K. The relationship between the UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts and the new lex mercatoria. *Uniform Law Review*, n. 5, 2000, pp. 153-170.
- BERGER, K. The New Law Merchant and the Global Market Place. En BERGER, K. (ed.), *The Practice of Transnational Law*, The Hague, Boston, Kluwer Law International, 2002, pp. 1-22.

- BOETTKE, P. What Happened to 'Efficient Markets'? *The Independent Review*, vol. 14, n. 3, 2010, pp. 363-375.
- BRASSETT, J., RETHEL, L., y WATSON, M. The Political Economy of the Subprime Crisis: The Economics, Politics and Ethics of Response. *New Political Economy*, vol. 15, n. 1, 2010, pp. 1-7.
- BUERGENTHAL, T. Proliferation of International Courts: Is it good or Bad? *Leiden Journal of International Law*, n. 14, 2001, pp. 267-275.
- CAS. Stutes of the Bodies Working for the Settlement of Sports-Related Disputes. En <http://www.tas-cas.org/en/icas/code-statutes-of-icas-and-cas.html>, 2010 (acceso abril 29, 2015).
- DOWD, K. Moral Hazard and the financial crisis. *Cato Journal*, vol. 29, n. 1, 2009, pp. 141-166.
- ECJ. European Court of Justice, Olympique Lyonnais SASP v. Olivier Bernard, Newcastle United FC. C-325/08, 2010.
- FIFA. Suspensión de la Federación peruana de fútbol. *Comunicado Oficial*, martes 25 de noviembre 2008. En <http://es.fifa.com/aboutfifa/federation/releases/newsid=959160.html#suspension+federacion+peruana+futbol> (acceso febrero 5, 2010).
- FIFA. Carta de Secretario General Adjunto de FIFA a Federación de Fútbol de Chile. En <http://es.fifa.com/aboutfifa/releases/newsid> (acceso junio 29, 2010).
- FISCHER-LESCANO, A. y TEUBNER, G. *Regime-Kollisionen. Zur Fragmentierung des globalen Rechts*, Frankfurt, Suhrkamp, 2006.
- FISCHER-LESCANO, A. y TEUBNER, G. Fragmentierung des Weltrechts: Vernetzung globaler Regimes statt etatistischer Rechtseinheit. En ALBERT, M. y STICHWEH, R. (eds.), *Weltstaat und Weltstaatlichkeit. Beobachtungen globaler politischer Strukturbildung*, Wiesbaden, VS Verlag, 2007, pp. 37-61.
- FOSTER, K. *Lex sportiva and lex iudica: the Court of Arbitration for Sport's Jurisprudence*. *Entertainment and Sports Law Journal*, vol. 3, n. 2, 2006.
- GIDDENS, A. *Consequences of modernity*, Cambridge, Polity Press, 1990.
- GOLDMAN, B. *La lex mercatoria dans les contrats et l'arbitrage internationaux: réalité et perspectives*, Paris, Clunet, 1979.
- HABERMAS, J. *Facticidad y validez*, Madrid, Trotta, 2000.
- HABERMAS, J. A political constitution for the pluralist world society? *Journal of Chinese Philosophy*, vol. 34, n. 3, 2007, pp. 331-343.
- HABERMAS, J. The crisis of the European Union in the light of a constitutionalization of international law. *The European Journal of International Law*, vol. 23, n. 2, 2012, pp. 335-348.

- HÖFFE, O. *Justicia política*, Barcelona, Paidós, 2003.
- HÖFFE, O. *La justicia en un mundo globalizado*, Santiago, Escuela de Gobierno, Universidad Adolfo Ibáñez, 2010.
- JUENGER, F. y SÁNCHEZ, L. Conflictualismo y lex mercatoria en el derecho internacional privado. *Revista Española de derecho internacional*, n. 52, 2000, pp. 15-47.
- KARLSSON, J. Affected and subjected –The all-affected principle in transnational democratic theory. Discussion Paper SP IV 304, Wissenschaft Zentrum Berlin für Sozialforschung, 2006.
- KJAER, P. *Constitutionalism in the global realm*, London, Routledge, 2014.
- LADEUR, K. Die Regulierung von Selbstregulierung und die Herausbildung einer Logik der Netzwerke. *Die Verwaltung*, Beiheft 4, 2001, pp. 59-77.
- LANGLEY, P. The Performance of Liquidity in the Subprime Mortgage Crisis. *New Political Economy*, vol. 15, n. 1, 2009, pp. 71-89.
- LINDSETH, P. Democratic legitimacy and the administrative character of supranationalism: The example of the European Community. *Columbia Law Review*, vol. 99, n. 3, 1999, pp. 628-738.
- LUHMANN, N. *Legitimation durch Verfahren*, Frankfurt, Suhrkamp, 1983.
- LUHMANN, N. *Die Gesellschaft der Gesellschaft*, Frankfurt, Suhrkamp, 1997.
- LUHMANN, N. *Das Recht der Gesellschaft*, Frankfurt, Suhrkamp, 1997.
- LUHMANN, N. Die Weltgesellschaft. En *Soziologische Aufklärung 4*, Wiesbaden, VS Verlag, 2005, pp. 148-158.
- MASCAREÑO, A. Ethics of Contingency Beyond the Praxis of Reflexive Law. *Soziale Systeme*, vol. 12, n. 2, 2006, pp. 274-293.
- MASCAREÑO, A. Problemas de legitimación en el derecho de la sociedad mundial. *Revista da Faculdade de Direito da UFG*, n. 2, 2009, pp. 9-23.
- MASCAREÑO, A. Regímenes jurídicos en la constitución de la sociedad mundial. En R. CARNEVALLI, R. (ed.), *Cuestiones de política criminal en los tiempos actuales*, Santiago, Editorial Jurídica, 2009, pp. 13-64.
- MASCAREÑO, A. The ethics of the financial crisis. En Kjaer, P., Teubner, G. y Febrajjo, A. (eds.), *Crisis in Constitutional Perspective: The Dark Side of Functional Differentiation*, Oxford, Hart Publishing, 2011, pp. 333-353.
- MASCAREÑO, A. Justicia global y justicia sectorial en la sociedad mundial. Momentos de universalidad en la lex mercatoria. *Dilemata*, n. 13, 2013, pp. 45-68.
- MASCAREÑO, A. y MEREMINSKAYA, E. The Making of World Society through Private Commercial Law. The Case of the Unidroit Principles. *Uniform Law Review*, vol. 18, n. 3-4, 2013, pp. 447-472.

- MAYNTZ, R. Modernisierung und die Logik von Verhandlungssystemen. *Journal für Sozialforschung*, n. 32, 1992, pp. 19-32.
- MAYNTZ, R. Policy-Netzwerke und die Logik von Verhandlungssystemen. *Politische Vierteljahresschrift*, n. 24, 1993, pp. 39-56.
- MEREMINSKAYA, E. Buena fe contractual en la jurisprudencia chilena e internacional. *Revista de Derecho de la Universidad Central*, n. 4, 2003, pp. 255-275.
- MEREMINSKAYA, E. Validez y ejecutabilidad del acuerdo de arbitraje comercial internacional. *Foro de Derecho Mercantil*, n. 12, 2006, pp. 91-129.
- MEREMINSKAYA, E. y MASCAREÑO, A. La desnacionalización del derecho y la formación de regímenes globales de gobierno. En MARTINIC, M. (ed.), *Sesquicentenario del Código Civil de Andrés Bello: Pasado, presente y futuro de la codificación*, Santiago, Lexis-Nexis, 2005, pp. 1391-1427.
- MEREMINSKAYA, E. y MASCAREÑO, A. Collisions of legal regimes in world society. The umbrella clause as a substantive and procedural mechanism of legal coordination. En FERNÁNDEZ, M. (ed.), *Bernardo Cremades Liber Amicorum*, Madrid, Kluwer International, 2010.
- NAVARRO, B. Orientación política en las finanzas globales. Mg. Tesis, Escuela de Gobierno, Universidad Adolfo Ibáñez, 2013.
- NEVES, M. *Transconstitutionalism*, London, Hart Publishing, 2013.
- NOTTAGE, L. The Procedural Lex Mercatoria: The Past, Present and Future of International Commercial Arbitration. *Legal Studies Research*, n. 6, 2006.
- OELLERS-FRAHM, K. Multiplication of international courts. *Max Planck Yearbook of United Nations*, n. 5, 2001, pp. 67-104.
- PAULSSON, J. Arbitration in three dimensions. Law, Society and Economy Working Papers 2, LSE, 2010.
- PIEL, K. Recht als Bestandteil einer 'intelligenten' Suprastruktur der Finanzmärkte. En H. WILLKE (ed.), *Systemisches Wissensmanagement*, Stuttgart, Lucius & Lucius Verlagsgesellschaft, 1998, pp. 202-228.
- SCHARPF, F. Positive und negative Koordination in Verhandlungssystemen. *Politische Vierteljahresschrift*, n. 24, 1993, pp. 57-83.
- SCHARPF, F. Notes Toward a Theory of Multilevel Governance in Europe. *Scandinavian Political Studies*, vol. 24, n. 1, 2001, pp. 1-26.
- STICHWEH, R. *Die Weltgesellschaft*, Frankfurt, Suhrkamp, 2000.
- STRULIK, T. Risiko- und Wissensmanagement in Banken. En WILLKE, H. (ed.), *Systemisches Wissensmanagement*, Stuttgart, Lucius & Lucius Verlagsgesellschaft, 1998, pp. 229-260.
- TEUBNER, G. *Law as an autopoietic system*, Oxford, Blackwell, 1993.

TEUBNER, G. Des Königs viele Leiber. Die Selbdekonstruktion der Hierarchie des Rechts. *Soziale Systeme*, n. 2, 1996, pp. 229-256.

TEUBNER, G. Globale Bukowina. Zur Emergenz eines transnationalen Rechtspluralismus. *Basler Schriften zur europäischen Integration*, n. 21, Europainstitut der Universität Basel, 1997, pp. 3-35.

TEUBNER, G. *Constitutional Fragments*, Oxford, Oxford University Press, 2012.

THE ECONOMIST. Europe's 750 billion euro bazooka. May 10th http://www.economist.com/blogs/charlemagne/2010/05/euro_crisis_2?page=3, 2010 (acceso abril 29, 2015).

THOMPSON, G. 'Financial Globalisation' and the 'Crisis': A Critical Assessment and 'What is to be Done'? *New Political Economy*, vol. 15, n. 1, 2010, pp. 127-145.

UNIDROIT. Réalisations d'Unidroit. En <http://www.unidroit.org/french/presentation/achievements.htm>, 2007 (acceso abril 29, 2015).

WHITE, L. How Did We Get into this Financial Mess? *Cato Institute Briefing Papers*, n. 110, 2010.

WILLKE, H. Kontextsteuerung durch Recht? Zur Steuerungsfunktion des Rechts in polyzentrischer Gesellschaft. En GLAGOW, M. y WILLKE, H. (eds.), *Dezentrale Gesellschaftsteuerung. Probleme der Integration polyzentrischer Gesellschaft*, Pfaffenweiler, Centaurus-Verlagsgesellschaft, 1987, pp. 3-26.

WILLKE, H. Strategien der Intervention in autonome Systeme. En BAECKER, D., MARKOWITZ, J., STICHWEH, R., TYRRELL, H. y WILLKE, H. (eds.), *Theorie als Passion*, Frankfurt, Suhrkamp, 1987, pp. 333-361.

WILLKE, H. Societal guidance through law? En TEUBNER, G. (ed.), *State, law, and economy as autopoietic systems: regulation and autonomy in a new perspective*, Milan, Giuffrè, 1992, pp. 353-387.

WILLKE, H. *Smart governance. Governing the global knowledge society*, Frankfurt, New York, Campus, 2007.

WILLKE, H., *Regieren*, Wiesbaden, Springer, 2014.

YANDLE, B. Lost Trust. The Real Cause of the Financial Meltdown. *The Independent Review*, vol. 14, n. 3, 2010, pp. 341-361.

ZIMMERMANN, R. y WHITTAKER, S. *Good Faith in European Contract Law*, Cambridge, Cambridge University Press, 2000.

Recebido em: 23 de abril de 2015.

Aceito em: 03 de maio de 2015.