

# DERECHO INTERNACIONAL DE LOS NEGOCIOS Y CONTRATOS DE TRANSFERENCIA DE TECNOLOGIA



**CARLOS FELIPE PAYÁN RODRÍGUEZ**

Abogado, especialista en Derecho Empresarial, LLM en Derecho Internacional de los Negocios

Universidad Paris II Pantheon Assas

Docente Investigador

Departamento de la Propiedad Intelectual

# INTRODUCCION

## BASES METODOLOGICAS

El derecho de comercio internacional depende de cambios económicos, políticos, geopolíticos.

Debe haber una visión global de la materia, más libertad por el comercio, menos reglas jurídicas y reducción de intervención estatal.

### **Multiplicidad de fuentes :**

- Convenciones internacionales.
- Convenciones de instancias supranacionales.
- Intervenciones de instancias arbitrales.
- Usos y dentro de ellos la *lex mercatoria*.

### **Multiplicidad de operadores :**

- Multiplicación de grupos de sociedades e intervención de estados directamente o indirectamente



# CAPITULO 1: LA ORGANIZACIÓN DEL DEL COMERCIO MUNDIAL

## SECCION 1: LOS INTERVINENTES



**Los Estados:** todos los estados incluso lo más liberales tienen una regulación sobre derecho comercial internacional. Y actúan de la siguiente forma:

- **Acción Unilateral:** como regulador, en las legislaciones, en la jurisprudencia, etc, (inversión extranjera)
- **Acción Concertada:** varios estados se unen e intervienen a través de vías como directivas, reglamentos, etc.

### Otras Organizaciones:

OMC: creación resultado del GATT, desde 1994, independiente de ONU, tiene dentro de su organización ORD.

- UNIDROIT: Institución de investigación de reglas que son utilizadas por los operadores comerciales. Elaboración de pp d Comercio Internacional
- UNCITRAL: Comisión de Naciones Unidas por el comercio Internacional; funciones muy puntuales: convención de Viena de 1980 y leyes marco generales.
- CCI (Cámara de Comercio Internacional): codificación precios contratos de comercio internacional.



# CAPITULO 1: LA ORGANIZACION GLOBAL DEL COMERCIO MUNDIAL

## SECCION 2: Los principios fundamentales organizadores de los intercambios internacionales: GATT Y OMC

**No discriminación: tratamiento igual para todos signatarios.**

La Generalización de la cláusula de nación más favorecida: ventaja competitiva acordada a un país miembro a la OMC debe ser acordada a los otros. *“lo acordado a uno debe ser acordado a los otros”.*

**Igualdad de tratamiento:** un producto que entra lícitamente a un estado miembro OMC debe ser tratado de igual manera que un producto nacional.



**Protección por los derechos de aduana y de consolidación:**

Los derechos de aduana serán iguales para todos los productos extranjeros y fijados de antemano con previsibilidad.

**Consolidación:** una vez fijado, el derecho de aduana no puede ser modificado nuevamente durante

1  
PRINCIPIOS

# CAPITULO 1: LA ORGANIZACION GLOBAL DEL COMERCIO MUNDIAL

## SECCION 2: Los principios fundamentales organizadores de los intercambios internacionales: GATT Y OMC

2

DEROGACION  
ES POSIBLES

Para limitar la aplicación de estos dos principios existen excepciones que buscan eliminar su aplicación automática:

### **1. Las excepciones de orden general:**

- Los acuerdos regionales: las excepciones previstas por las uniones aduaneras o zonas de libre intercambio. MERCOSUR, ALENA, ETC.
- Las excepciones a favor de los países en vía de desarrollo: tratamiento especial teniendo en cuenta la situación económica y política de un país.
- Las excepciones teniendo en cuenta los sectores textiles, agricultura, rtc.

### **2. Las medidas de defensa comercial:**

- Medidas antidumping: ventas a un precio inferior del mercado.
- Medidas antisubvención: acordar cierto privilegios a ciertos sectores

# CAPITULO 1: LA ORGANIZACION GLOBAL DEL COMERCIO MUNDIAL

## SECCION 2: Los principios fundamentales organizadores de los intercambios internacionales: GATT Y OMC

3

EXTENSIÓN Y  
DOMINIO DE  
APLICACIÓN

### **Mercancías:**

Los acuerdos GATT inicialmente se aplicaban sobre las mercancías y su venta (Convención de Viena)

**Los servicios y las inversiones ligadas al comercio:** inicialmente se aplicaban estos principios solo sobre mercancías pero las actividades de comercio mundial implican la intervención de seguros, financiamiento, transporte, etc., sobre estos también se aplicaran los principios de la OMC.

**Extensión a los Derechos de Propiedad Intelectual:** no sólo las mercancías y los servicios sino también para desarrollar una correcta producción debe llegarse a una correcta protección de los derechos de propiedad intelectual de forma global y mancomunada. A fin de luchar de forma colectiva contra problemas comunes como el contrabando. Por ello se busca crear una protección mínima a través de acciones concertadas.

**EX: La protección de una marca al interior de la UE no es nacional, es comunal.**



# CAPITULO 2: FUENTES DEL DERECHO DEL COMERCIO INTERNACIONAL

## SECCION 1: LAS REGLAS DE CONFLICTO



Se designa la ley competente y con ello el contenido de las reglas aplicables. Esto se hace a través del criterio de vinculación que puede ser: domicilio (asiento social), nacionalidad, lugar de conclusión o ejecución del contrato.

Casación civil, 2 de junio de 1950: *"todo contrato debe estar sometido a la ley de un estado, de ello se puede concluir 2 cosas que interesan al comercio internacional: 1) no hay contrato sin ley y 2) si todo contrato esta sometido a la ley de un estado, se retiene la ley de la autonomía (ley escogida de las partes)"*.

**CRITERIO DE  
VINCULACION  
>> LEY  
APLICABLE**

- **Ventajas:** Es un método conocido que tiene cierta neutralidad, practicada en todo el mundo y se ha llegado a una solución independientemente de un consenso entre los Estados.
- **Inconvenientes:** Una relativa inseguridad jurídica y una imprevisibilidad de soluciones, y la aplicación de estas reglas no permitiría a las necesidades del comercio internacional (rapidez, simplicidad, seguridad y previsibilidad)
- Sin embargo, en materia de comercio internacional, el juez natural es un juez arbitral. Por consiguiente, el arbitro no tiene ningún foro, el no esta adherido a un sistema jurídico nacional.

# CAPITULO 2: FUENTES DEL DERECHO DEL COMERCIO INTERNACIONAL

## SECCION 2: LAS REGLAS MATERIALES

Las reglas materiales tienen vocación exclusiva de gobernar las relaciones internacionales y dan soluciones de fondo, a diferencia de las reglas de conflicto.

### LEYES DE POLICIA U OBLIGATORIO CUMPLIMIENTO

Función: Tienen como objetivo regular las relaciones de particulares y por función encontrar una regla esencial que salvaguarde los intereses de un Estado. **Se aplica automáticamente sin pasar por una regla de conflicto.**

Determinación de ley de policía: No lo dice la misma ley, será el juez el que lo determine cuando sean leyes que se relacionen con la organización política, social y económica del país.

*Las reglas materiales y dentro de ellas las leyes de policía, operan de forma a priori, antes de analizar si existe o no un conflicto de leyes, se aplican de forma obligatoria.*



# CAPITULO 2: FUENTES DEL DERECHO DEL COMERCIO INTERNACIONAL

## SECCION 2: LAS REGLAS MATERIALES

### 1. La intervención de las leyes de policía.

Ejemplos:

- Caso WAGON LITS
- Jurisprudencia CJCE: ley sobre la usura
- Ley francesa sobre las agencias comerciales

### 2. Aplicación de las leyes de policía

- Por el Juez Estatal:
  - Leyes de policía de foro (Convención de roma art. 7 num 2)
  - Leyes de policía extranjeras
- Por el Arbitro: no esta sometido a ningún ordenamiento jurídico
  - Caso [AMERICAN EXPRESS](#)
  - Caso [MARCAS QUE HACEN CONEJO](#)



# CAPITULO 2: FUENTES DEL DERECHO DEL COMERCIO INTERNACIONAL

## SECCION 3: APARICION DE LA LEX MERCATORIA (Bertold Goldman y Paul Lagarde)

- Pluralismo de Fuentes
- Debate entorno al conjunto jurídico completo y autónomo
- Validez jurídica de la lex mercatoria (contenido de la lex mercatoria: usos y principios que rigen las relaciones internacionales).





# **PARTE 1**

## **LAS OPERACIONES DE COMERCIO INTERNACIONAL**

# CAPITULO 1: EL CONTRATO INTERNACIONAL EN GENERAL

## SECCION 1: ENFOQUES

Enfoque mas clásico. Consiste en definir el contrato internacional desde el punto de vista jurídico o económico

### **a. Enfoque Jurídico:**

Elementos de extranjería (Convención de Roma)

- La nacionalidad de las partes deberá ser diferente.
- El domicilio o el asiento social de los contratantes deberá estar situado en países diferentes.
- El lugar de ejecución del contrato y el lugar de conclusión del contrato deberán estar situados en dos países diferentes.

### **b. Enfoque económico**

Es considerado como internacional el contrato que pone en evidencia intereses del comercio internacional. Es considerado como internacional el contrato que interesa la economía de más de un país.

**Enfoque  
Formal**



# CAPITULO 1: EL CONTRATO INTERNACIONAL EN GENERAL

## SECCION 1: ENFOQUES



### Enfoque Sustancial

#### **a. Constatación:**

El aspecto sustancial consiste en la constatación de la categoría del derecho interno sobre el derecho internacional.

#### **b. Contenido:**

En cuanto a su objeto, el contrato internacional abarcaría un ámbito económico mucho más amplio que las categorías del derecho interno.

El contrato internacional es original porque su contenido incluye figuras o instrumentos particulares y específicos como:

- Cláusulas HardShip.
- El crédito documentario para garantizar un pago internacional
- Cláusulas Monetarias
- Cláusulas de elección de la ley aplicable

# CAPITULO 1: EL CONTRATO INTERNACIONAL EN GENERAL

## SECCION 2: DETERMINACION DE LAS REGLAS APLICABLES

### **Designación de la ley aplicable:**

- Derecho común: autonomía de las partes.
- Convención de Roma: autonomía de las partes, lugar donde haya mas vínculos contractuales, residencia del deudor de la prestación.

### **Dominio de la ley aplicable:**

En principio el dominio se proyecta a toda la relación contractual salvo excepciones de las mismas partes (clausulas hard ship).

# CAPITULO 2: LOS CONTRATOS INTERNACIONALES EN PARTICULAR

## SECCION 1: LA COMPRAVENTA INTERNACIONAL

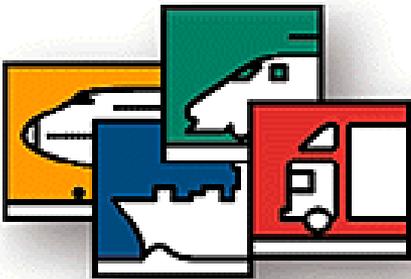
**Es el contrato internacional por excelencia**

### **1. Diversidad de ventas internacionales**

Variedad de ventas por diversas fuentes (incoterms de la CCI, etc.)

### **2. Venta Internacional de Mercaderías**

- A. Descripción general de la convención de Viena 1980
- B. Obligaciones particulares de las partes
- C. Obligaciones comunes a las partes



# CAPITULO 2: LOS CONTRATOS INTERNACIONALES EN PARTICULAR

## SECCION 1: LA COMPRAVENTA INTERNACIONAL

B

Obligaciones  
Particulares de  
las partes

### Vendedor

El vendedor tiene la obligación de entregar en conformidad. La Convención de Viena especifica que la entrega se debe efectuar en el plazo acordado y a falta de precisión en un plazo razonable.

Para invocar la falta de conformidad, el comprador debe cumplir con 2 condiciones:

- Ignorar el defecto antes de la conclusión del contrato.
- El defecto debe haber existido a mas tardar al momento de la transferencia del riesgo, es decir en el momento de la entrega de la cosa.

### Comprador

Debe pagar el precio acordado y tomar la mercancía. El precio puede o no ser fijado desde el principio. A falta de disposición el pago debe hacerse en el vendedor.

Si el comprador no paga el precio, el vendedor podrá resolver el contrato y exigir el cumplimiento de la prestación

# CAPITULO 2: LOS CONTRATOS INTERNACIONALES EN PARTICULAR

## SECCION 1: LA COMPRAVENTA INTERNACIONAL

**Tres elementos parecen ser comunes a las partes:**

- La excepción por inejecución.

- **Las causales de exoneración:**

Fuerza mayor o hecho de un tercero. Sin embargo, el efecto no es exoneratorio sino suspensivo, es decir, se suspende la ejecución de la obligación pero no se libera de ella.

- **Daños e intereses:**

se repara el daño en su totalidad, en su integralidad (daño emergente y lucro cesante) y el perjuicio debe ser previsible en el momento de la decisión.

El principio de minimización de los daños consiste en que el acreedor puede obtener una indemnización sólo si se ha tratado de minimizar los daños.



Obligaciones  
Comunes a las  
Partes

# CAPITULO 2: LOS CONTRATOS INTERNACIONALES EN PARTICULAR

## SECCION 2: OTROS CONTRATOS

### 1. Mercado de la Construcción

(No hay convención específica, por ello se aplica la Convención de Roma)

- Operación de construcción (se aplica la ley de localización del inmueble, o las condiciones del FIDIC).
- OUTSOURCING o Subcontratación (Distinción entre mercado principal y accesorio o de subcontratantes).

### 2. Contratos de Distribución (Contratos de concesión o franquicia)

### 3. Los contratos de transporte

Distinción entre transporte marítimo, terrestre y aéreo)

- Convención de Berna de 1890 (diferencia de transporte de personas y de bienes).
- Convención de Ginebra de 1956 transportes rutiarios.
- Convención de Varsovia sobre transporte aéreo.



# CAPITULO 2: LOS CONTRATOS INTERNACIONALES EN PARTICULAR

## SECCION 2: OTROS CONTRATOS

### 4. Contratos de Financiamiento

- Los préstamos internacionales (Concepto de Pool Bancario)
- Financiación de proyectos (Pago al finalizar un proyecto)
- El arrendamiento financiero (LEASING) internacional
- Créditos Documentarios (Trascendente en comercio internacional)

### 5. Contratos de transferencia de tecnología

Países de economía de mercado y economía planificada:

- Organización después de la 2da guerra mundial en una estructura corporativista.
- Conversión de las estructuras económicas en una economía de mercado.
  - ¿Qué bienes producirán estos países?
  - ¿Cómo serán empleados los recursos económicos?
  - ¿Para quiénes serán producidos estos recursos?



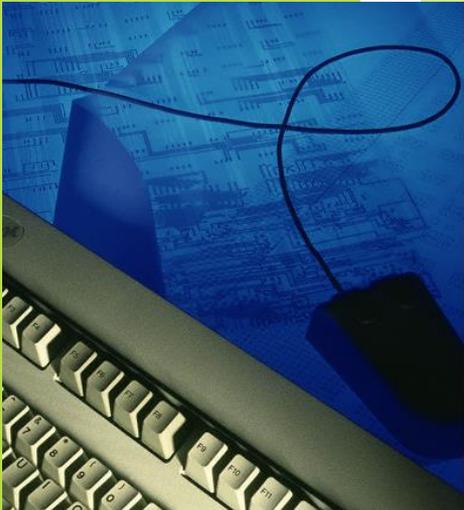
# CAPITULO 2: LOS CONTRATOS INTERNACIONALES EN PARTICULAR

## SECCION 2: OTROS CONTRATOS

### 1. Concepto de tecnología - diferenciación entre los conceptos:

- **Tecnología:** El conocimiento tecnológico es el conocimiento sistemático y experimental de los medios eficaces para el logro de fines. (...) es un conocimiento que involucra todo aquello que es útil para la satisfacción de necesidades de connotación económica, no solamente comercial.
- **Técnica:** Es la aplicación de los conocimientos útiles, es la relación entre operario y medio. No busca la realización de ningún fin.
- **Ciencia:** Es el conocimiento por el conocimiento, no aspira a fin alguno. Es racional, sistemático, exacto y verificable y por ende infalible.

### 2. Concepto de tecnología para varios autores



# CAPITULO 2: LOS CONTRATOS INTERNACIONALES EN PARTICULAR

## SECCION 2: OTROS CONTRATOS

- a) El Dr. Heberto Tapias de la Universidad de Antioquia, en su ensayo “ Que es la tecnología? señala que la tecnología es un bien, que en ultimas instancias es el conocimiento, que en muchos casos no es enajenable sino que es arrendable de acuerdo a la practica internacional de comercio o tecnología que se tenga.
- b) El Dr. Enrique Guardiola Sacarrera señala que la tecnología es un termino genérico que engloba diferentes prestaciones que normalmente constituyen manifestaciones de la propiedad industrial o de la propiedad intelectual. Que la tecnología podrá transferirse con carácter definitivo (compra-venta) o de forma temporal (canon o royalty)
- c) El Dr. Luis Bravo Ortiz, en su obra nuevos Contratos Tecnológicos, explica que “ la tecnología es un dominio de un conjunto de conocimientos que pueden ser empleados en la producción de un bien, y es un insumo necesario para producir y comercializar, y por lo tanto es un objeto de comercio y tiene precio”. BRAVO ORTIZ José Luis. NUEVOS CONTRATOS TECNOLOGICOS. Editorial Jurídica Conosur LTDA. Paina 4

## SECCION 2: OTROS CONTRATOS

**Conclusión: la tecnología es la aplicación a unos insumos de unos conocimientos y dispositivos que usan los hombres para transformar el medio que los rodea.**

### **TRANSFERENCIA DE TECNOLOGIA: Definiciones**

**-Naciones Unidas, Informe del Grupo Intergubernamental de expertos sobre un código de conducta para la transferencia de tecnología:** Por transferencia de tecnología se entiende toda la transacción internacional de tecnología patentada independientemente de la forma jurídica de tal transacción, aunque se trate de transferencias entre empresas transnacionales y filiales, ..”



## SECCION 2: OTROS CONTRATOS

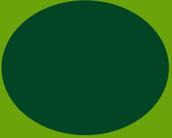
### TIPOS DE TRANSFERENCIA DE TECNOLOGIA:

A)Transferencia Vertical: Ente oficial a Universidad o empresa.

B)Transferencia Horizontal: Entre entes oficiales

A)Nacional

B)Foránea

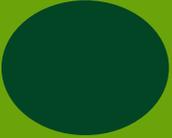


## SECCION 2: OTROS CONTRATOS

2 NOCIONES IMPORTANTES: La Protección de los bienes objeto de la transferencia deben estar protegidos a través de los mecanismos de propiedad ya que esto constaura un presupuesto para negociar: explotación exclusiva (garantía de uso exclusivo de la tecnología).

**PATENTE:** Ninguna otra persona debe realizar actos de explotación sobre la invención patentada, durante un lapso determinado. El objeto del sistema de patentes es la protección de la tecnología.

**KNOW HOW:** En un principio se habló de secreto industrial. Luego se habló de un conjunto de conocimientos de carácter industrial y comercial que otorgan una ventaja competitiva y que no se han divulgado.



## SECCION 2: OTROS CONTRATOS

### 2) Formas de transferir tecnología:

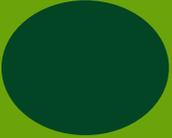
- a) Acceso a medios de información: todos los medios de difusión pública del conocimiento.
- b) Movimiento de personas: tránsito de personas de un país a otro para transmitir conocimiento que no se tenía.
- c) Compra de maquinarias y equipos: Sola no implica una transferencia de tecnología debe ir acompañada de una documentación sobre la producción de las mismas, así como su utilización.

## SECCION 2: OTROS CONTRATOS

d) Inversión Extranjera: La inversión extranjera tiene dos objetivos: la producción a menor costo en otro país y la expansión del mercado. Para ello requerirán quienes desarrollen esta inversión de una capacitación que se constituirá como una transferencia de tecnología.

- Inversión extranjera directa(establecimiento de sucursales las cuales estarán controladas por las filiales).

- Contratos de Asociaciones mixtas: contratos entre Empresas Transnacionales y Estados receptores(poco usada por las ET porque generan uso de derechos legales y conocimientos técnicos mancomunados entre ambos contratantes).



## SECCION 2: OTROS CONTRATOS

### e) Transferencia Contractual de tecnología:

*1.Licencia contractual de patentes y know how:* Licencia es la autorización para el uso por parte del titular de la patente o del *know how* para que éstos sean usados a cambio de una contraprestación por un determinado tiempo.

*2.Cesion contractual de patentes y know how:* Se presenta una pérdida de derechos al momento de la cesión por parte del titular de la patente o del *know how*.

## SECCION 2: OTROS CONTRATOS

# Legislacion

## 1.DECISION 291

Régimen Común de Tratamiento a los Capitales Extranjeros y  
so-bre Marcas, Patentes, Licencias y Regalías:

### CAPITULO IV

### IMPORTACION DE TECNOLOGIA

**Artículo 12.**- Los contratos de licencia de tecnología, de asistencia técnica, de servicios técnicos, de ingeniería básica y de detalle y demás contratos tecnológicos de acuerdo con las respectivas legislaciones de los Países Miembros, serán registrados ante el organismo nacional competente del respectivo País Miembro, el cual deberá evaluar la contribución efectiva de la tecnología importada mediante la estimación de sus utilidades probables, el precio de los bienes que incorporen tecnología, u otras formas específicas de cuantificación del efecto de la tecnología importada.



## SECCION 2: OTROS CONTRATOS

### 2. Decreto 259 de 1992:

El Instituto Colombiano de Comercio Exterior tendrá la competencia para registrar los contratos de importación relativos a licencias de tecnología, asistencia técnica, servicios técnicos, ingeniería básica, marcas, patentes y demás contratos tecnológicos. No se registraran contratos de transferencia de tecnología cuando contengan clausulas restrictivas a la competencia.

## REFLEXIONES Y CONCLUSIONES

1.El Derecho Internacional de los negocios nos otorga una plataforma jurídica para poder resolver los diversos conflictos normativos que se podrán presentar en las diversas negociaciones internacionales.

1.Las operaciones de comercio internacional tienen como fuente principal la venta internacional de mercaderías, pero tiene igualmente importancia relevante el contrato de transferencia de tecnología.

## REFLEXIONES Y CONCLUSIONES

3. Es de vital trascendencia limitar y comprender cabalmente el concepto de tecnología (uso de marca real: transferencia de tecnología o uso de *good will*?)
4. Existe un efecto negativo en la transferencia de tecnología que se presenta por las diferencias entre los países desarrollados y subdesarrollados generando graves riesgos para el país receptor de la tecnología.

# REFLEXIONES Y CONCLUSIONES

5. Los contratos de transferencia de tecnología, a pesar de engendrar una relación de derecho privado (licencia o cesión) constituyen un tema de tal importancia para la comunidad que el Estado interviene en su desarrollo al llevar un registro de dichos contratos en donde se analiza la pertinencia o no para el Estado receptor de dicha transferencia. En ese análisis el órgano competente que desarrolle esta tarea debe con el fin de evitar establecimiento de cláusulas leoninas o que amarren o comprometan gravemente la libertad del concesionario, analizar objetivamente el contrato.

### **REFLEXIONES Y CONCLUSIONES**

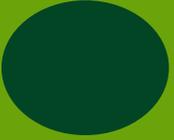
6. Punto de encuentro del Derecho Internacional de los negocios y los contratos de transferencia de tecnología: el contrato de licencia es un documento que rige las relaciones entre el cedente y el concesionario pero su validez dependerá de las disposiciones legislativas de carácter general del país en el que se vaya utilizar la licencia, como las leyes pueden ser diferentes se presentara un conflicto de leyes y ello vendría a ser solucionado por las reglas de D.I.N.

## REFLEXIONES Y CONCLUSIONES

7. El único control que existe de países desarrollados a países subdesarrollados no es el económico, el tecnológico puede ser otra manifestación de control positivo o negativo.

Relacion umbilical entre Empresas Transnacionales y Tecnologia(paises desarrollados): **Concepto de Brecha tecnologica**

**“La aceleracion del cambio tecnologico genera un abismo entre paises desarrollados productores de tecnologia y paises subdesarrollados receptores de tecnologia”**  
**Ismael Huerta “Estudios del pacifico”**



**MUCHAS GRACIAS**