

**EL CONTRATO DE JOINT VENTURE EN COLOMBIA,
REALIDAD JURÍDICA EN EL SECTOR PRIVADO A TRAVÉS DE CASOS
CONCRETOS.**

**JOSÉ EDUARDO CORREDOR OLAYA
JORGE EDUARDO ROMERO GARZÓN
DIEGO JUVENAL ZABALA TRUJILLO**

**ESPECIALIZACIÓN EN DERECHO COMERCIAL
PONTIFICIA UNIVERSIDAD JAVERIANA
BOGOTÁ D.C.
2014**

**EL CONTRATO DE JOINT VENTURE EN COLOMBIA,
REALIDAD JURÍDICA EN EL SECTOR PRIVADO A TRAVÉS DE CASOS
CONCRETOS.**

Presentado por:

**JOSÉ EDUARDO CORREDOR OLAYA
JORGE EDUARDO ROMERO GARZÓN
DIEGO JUVENAL ZABALA TRUJILLO**

Director:

Dr. JAIME CHÁVARRO MAHECHA

**Trabajo presentado como requisito para optar al título de Especialistas en
Derecho Comercial.**

**ESPECIALIZACIÓN EN DERECHO COMERCIAL
PONTIFICIA UNIVERSIDAD JAVERIANA
BOGOTÁ D.C.**

2014

CONTENIDO

	Pág.
INTRODUCCIÓN.....	4
SOBRE LOS PRINCIPIOS DE LA BUENA FE Y LA CONFIANZA LEGÍTIMA.....	6
ASPECTOS GENERALES DE LOS CONTRATOS.....	10
JOINT VENTURE EN LA PRODUCCIÓN DE BIENES Y SERVICIOS.....	14
Aspectos Históricos.....	14
Elementos Esenciales.....	15
Clasificación.....	16
ESTRUCTURA DEL CONTRATO JOINT VENTURE.....	19
CONTRATOS JOINT VENTURE EN COMUNIDADES REGIONALES.....	21
Unión Europea.....	21
Comunidad Andina: Estatuto de la Empresa Multinacional Andina – EMA.....	23
REALIDAD JURÍDICA DE LOS CONTRATOS JOINT VENTURE EN COLOMBIA.....	24
CASOS CONCRETOS EN EL SECTOR PRIVADO COLOMBIANO.....	29
Juan Valdez.....	29
General Motors e Isuzu de Japón.....	30
Fibrit Ltda y Vargas Rubiano S.A.....	30
Noel (Grupo Nutresa) y Grupo Bimbo.....	31
Conclusiones.....	33
Bibliografía.....	36

INTRODUCCIÓN

A través de los años en nuestro país se han estructurado una gran diversidad de tipos contractuales en los que se encuentran los nombrados típicos o regulados por la ley y los atípicos o no regulados, donde se ubican los contratos “*Joint Venture*” o de colaboración empresarial, que en las últimas décadas han tomado gran acogida en el mundo ante la operancia de la globalización; sin embargo, al dar un viraje al panorama nacional, se observa bastante escepticismo frente a éste, viéndose tal actitud reflejada en la reducida reglamentación que se ha emitido, por tanto, en el presente estudio se inquirirá sobre este arquetipo comercial, a fin de conocer su realidad jurídica en el sector privado colombiano a través de casos concretos.

Con el propósito de direccionar y desarrollar de una forma más clara la presente investigación, será menester plantearse una pregunta jurídica que se pretenderá solucionar a lo largo del escrito, la cual servirá de pilar fundamental para el esbozo y desarrollo del tema propuesto.

Para establecer tal cuestionamiento, es preciso indicar que el vocablo *Joint Venture* significa “*juntar*”, “*asociarse*”, “*riesgo*”, “*unión*” entre otras, locuciones que de manera lacónica dan un panorama general sobre su definición, empero, como ya se dijo, tales significados expresan poco respecto de su esencia y verdadera noción; por ahora, sólo apuntaremos que la finalidad de esta novedosa espécimen es la de compartir un riesgo por medio de la colaboración empresarial, debiéndose desde el pósito llamar la atención en su circunscrita reglamentación, tanto en nuestro país como en el resto del mundo, por lo que resulta imperioso saber *¿Cuál es la realidad los contratos Joint Venture en Colombia?*.

Oportuno será entonces referirse a algunos aspectos cardinales para la caracterización del “*Joint Venture*” en su contexto histórico, clases, definiciones y diversas clasificaciones en las que comúnmente es utilizada como lazo asociativo entre empresas que se dedican en la producción de bienes, servicios, así como la determinación de su estructura y presupuestos axiológicos para su conformación al considerárseles en el entorno nacional como atípicos.

Acto seguido, se enunciarán algunas legislaciones internacionales a nivel de comunidades regionales que han empleado la figura, colocando especial cuidado en su estructura, atributos diferenciales en su empleo, lo que sesgará el estudio en los tratados supranacionales que lo han reglado.

En adición, se ahondará en su aplicación, aspecto que se abordará con la exposición de algunos casos concretos que pondrán al descubierto su práctica en la dinámica comercial colombiana, analizándose su utilidad y coexistencia con otros tipos contractuales en situaciones particulares como los de “*Bimbo S.A*” y “*Juan Valdez*”, ésta última, quien logró posicionarse en el exterior con su implementación como estrategia comercial de conquista de mercados extranjeros.

Por último, se presentarán las conclusiones, la proposición de unas cuantas críticas al poco apoyo legislativo nacional a esta forma obligacional, lo que no obsta para que eventualmente se llegue a demostrar que el escenario sea distinto, y en efecto, se evidencien claras manifestaciones del manejo de este pacto empresarial en el sector privado, su manera de revolucionar la interacción societaria, lográndose una exitosa y verdadera cooperación con otros sectores a nivel nacional como internacional.

SOBRE LOS PRINCIPIOS DE BUENA FE Y CONFIANZA LEGÍTIMA.

Previo a la acometida planteada, en una breve pero pertinente evocación se disertará sobre dos principios que rigen todo negocio jurídico, éstos son: la buena fe y la confianza legítima, reglas que no sólo marcan una pauta interpretativa, sino que con el fin de lograr equilibrio y mayor transparencia relacional, se insta a los contratantes a un comportamiento decoroso y leal para con su extremo en el marco de la constitución de un acuerdo de voluntades.

- BUENA FE:

En palabras del maestro Arrubla Paucar (2012), el principio de la buena fe: *“adopta concepciones abstractas y pasa a formar parte de los ordenamientos jurídicos a través de fórmulas concretas, que ayudan al jurista a sustentar ciertas doctrinas, a exigir determinados comportamientos y a interpretar las normas de derecho y los acuerdos negociables de las partes.”*; gracias a este postulado preponderante, se asiente en el contrato edificar una serie de compromisos entre los sujetos contractuales, identificándose según Peña Nossa (2010) tres, veamos:

*“La obligación de **información** trata de dar a conocer todas las características y condiciones reales del negocio, que puedan influir en su celebración. La obligación de **secreto** impone a las partes el deber de proteger la información que reciba con ocasión de la preparación y celebración del negocio, cuya divulgación pudiera generar un perjuicio para el otro. Y la obligación de **custodia** consiste en que todo aquel que reciba bienes con ocasión de la celebración del negocio tiene el deber de custodiarlos, conservarlos y devolverlos, así no se haya celebrado el negocio jurídico”.* (Negrilla fuera del texto original).

Significativo para nuestra exposición es reconocer que en la misma Carta Política, en su artículo 83, se impone a los particulares y a las autoridades el estricto seguimiento de este axioma, el que en el ámbito probatorio alcanza la connotación de presunción, situando en cabeza del afectado el acreditamiento de su inobservancia. De igual forma, la codificación Civil, en su artículo 1603, anota que *“los contratos deben ejecutarse de buena fe; y por consiguiente obligan no sólo a lo que en ellos se expresa, sino a todas las cosas que emanan precisamente de la naturaleza de la obligación, o que por ley pertenecen a ella”*.

Por su parte, el Estatuto Mercantil, en su artículo 871, apunta que *“Los contratos deberán celebrarse y ejecutarse de buena fe y, en consecuencia, obligarán no sólo a lo pactado expresamente en ellos, sino a todo lo que corresponda a la naturaleza de los mismos, según la ley, la costumbre o la equidad natural”*, aserto complementado con el 886 *ídem*, el cual enuncia *“Las partes deberán proceder de buena fe exenta de culpa en el periodo precontractual, so pena de indemnizar los perjuicios que se causen”*, pudiéndose inferir de lo precedente que la buena fe debe estar presente en todas las etapas del contrato, gracias a la extensión que la propia *lex* comercial ha hecho sobre la llamada fase precontractual, por consiguiente, debe velarse porque así se cumpla, amén, cuando ésta se presume (artículo 835 del C. de Co), y para predicarse su desconocimiento, como líneas preliminares se dejó sentado, a de probarse tal desatención por quien la alegue.

Dicho de otra manera, la Buena fe¹ es la *“recta posición del agente en el cumplimiento leal y sincero de las obligaciones derivadas del contrato que imperan*

¹ Peña Nossa al citar a Von Tuhr dice que *“Gramaticalmente bona fides significa honorabilidad, y es el concepto opuesto al del dolo, en su acepción general de deslealtad. (...) Es un estado psicológico. Y la bona fide como regla objetiva de honradez en el comercio jurídico”*. Contratos Mercantiles Nacionales e Internacionales. Pg. 92.

en una comunidad de hombres dotados de criterios honesto y razonable”², cuyas orientaciones según la doctrina nacional son en sentido subjetivo³ y objetivo⁴, sus distensiones convergen en la teoría de los actos propios y la obligación de mitigarlos⁵.

Bajo esta perspectiva legal y doctrinal, se comprende que el principio de la buena fe abarca una serie de adeudos y derechos inherentes al contrato que fuerza su aplicación en el negocio jurídico por quienes le dan vida, y esto es así, porque al sembrar tal exigencia los extremos actúan en pleno convencimiento de que las diferentes etapas de negocio estarán investidas de transparencia, lealtad, ayuda mutua, entre otras, de cuya correcta implementación dependerá su éxito.

- PRINCIPIO DE CONFIANZA LEGÍTIMA

Es un principio general de derecho que tiene su fundamento en la *Supra norma* como espécimen de la buena fe probidad⁶; ha sido objeto de desarrollo y de reconocimiento por medio de la jurisprudencia⁷, el cual consiste en la

² Fundamentos del Contrato. Cristóbal Alzate Hernández. Pg.92.

³ Es la buena fe creencia, la que consiste en el conocimiento que las partes tienen de todas las circunstancias que las inducen a cerrar el trato por disponer de la información completa para formar su voluntad. *Ídem* Pg. 94

⁴ La buena fe lealtad actúa como regla de conducta a seguir por los celebrantes desde el origen del pacto y hasta su terminación. *Ibidem* Pg. 94.

⁵ Básicamente, esta obligación consiste en el actuar apegado a la diligencia con el propósito de reducir tanto como le sea posible el perjuicio que pueda llegar a sufrir. *Ib.* Pg. 96.

⁶ El Maestro Arrubla Paucar, citando a Ferreyra Edgar, enseña que ésta es una conducta en el obrar, un proceder con rectitud sin tratar de engañar o perjudicar. Contratos Mercantiles. Teoría general del negocio mercantil. Pg. 130.

⁷ El alto Tribunal en lo constitucional en sentencia T-578 A de 2011, cuenta que la teoría de la confianza legítima “nace en la jurisprudencia alemana a principios del siglo XX, concretada a mediados del mismo, y ha sido ampliamente tratada en la jurisprudencia de esta Corte, casi desde su misma creación, para tratar los conflictos que surgen entre la administración y la ocupación indebida del espacio público por parte de particulares. Hoy en día es considerado como un principio general del derecho “éticamente deseable y jurídicamente exigible” y tiene su fundamento en los postulados de la buena fe, la seguridad jurídica y en menor medida en el del respeto por el acto propio y previene a los “operadores jurídicos de contravenir sus actuaciones precedentes y de defraudar las expectativas que generan en los demás, a la vez que compelen a las autoridades y a los particulares a conservar una coherencia en sus actuaciones, un respeto por los

protección del administrado y los ciudadanos frente a cambios repentinos y considerables de las actuaciones de las autoridades públicas en los que no hay un derecho adquirido, pero si una expectativa percutida.

A voces del doctrinante Fernando Bohórquez, el ente modificador debe permitir al sujeto afectado enfrentar el cambio de la política a través de una “*transición*”, (tiempo y medios), pues precisamente la *confianza legítima* pretende que las autoridades se abstengan de crear cambios intempestivos que menoscaben derechos particulares consolidados y fundamentados en la convicción objetiva, lo que se traduce en la exigencia de coherencia y respeto por los compromisos a los que se han obligado, para de esta manera traer estabilidad y seguridad⁸.

Pese a que su avance se halló en la interacción entre el estado y sus gobernados, el mentado principio ha direccionado también las relaciones privadas⁹ por medio de la buena fe, y la teoría de los actos propios¹⁰, al colocar la confianza legítima como expectativa especial de cumplimiento “*por encima del nivel que*

compromisos adquiridos y una garantía de estabilidad y durabilidad de las situaciones que objetivamente permitan esperar el cumplimiento de las reglas propias del tráfico jurídico”.

⁸ Diccionario jurídico Colombiano. Luis Fernando Bohórquez B. Pg. 285 y 286.

⁹ En la Tesis de Maestría realizada por la Dra. Lorena del Pilar Segura. Universidad Sergio Arboleda, la que denominó “*Alcances de la Confianza Legítima en el Derecho Privado*”, entre otras cosas ultimó que el principio de la “*confianza legítima*” ha sido objeto de protección a través de los tiempos por los diferentes ordenamientos, permeando las relaciones que se suscitan en el ámbito privado como público, labor lograda a través del ejercicio jurisprudencial. Allí resaltó que a pesar de estar sujeta a las prescripciones de la buena fe, el principio de equidad, seguridad jurídica y la cláusula del Estado Social de Derecho, es una entidad jurídica autónoma de obligatoria observancia para los particulares y las autoridades, la cual, por demandar lealtad, coacciona a la coherencia, generándose así una expectativa, que no obstante devenir de la autonomía negocial, se espera que no desemboque en un abuso del derecho ni en la trasgresión arbitraria e injustificada del pacto celebrado, convirtiéndose en una herramienta conveniente para reglar las complejas situaciones que se generan en el mundo globalizado y las nuevas formas de interacción comercial, al tratar de actualizar el contenido jurídico a la mentada realidad social.

¹⁰ En palabras de Cristóbal Alzate Hernández “la teoría de los actos propios consiste en la coherencia que ha de existir entre la conducta actual y la conducta anterior de una persona si las circunstancias son similares. La buena fe al ejercer un derecho impone un deber jurídico de respecto y sometimiento a una situación jurídica creada anteriormente por la conducta del mismo sujeto, evitando así la agresión a un interés ajeno y el daño consiguiente”. Fundamentos del Contrato. Pg. 94.

establece la confianza genérica (...), hay una confianza especial; esta última es una situación en virtud de la cual, el acreedor delega una mayor cantidad de facultades en el deudor, que excede la normal delegación en la ejecución del contrato. Esta es una conducta es muy frecuente en los contratos de colaboración empresarial, en los que se encarga algo al otro contratante, en función de sus condiciones personales. La confianza se presenta como un presupuesto para la celebración del negocio”¹¹.

Tal aserción nos lleva a puntualizar que, al ser la “*confianza legítima*” una de las características apremiantes de toda relación negocial, con mayor relevancia para los atípicos, en tanto que éste refulge como garantía generadora de toda seguridad respecto del actuar conducente de los extremos contratantes, para que con base en lo estipulado en el contrato, no en sentido estricto, ya que sus obligaciones inclusive van más allá, colme toda expectativa en cuanto al buen suceso que se espera de la celebración del pacto, disertación que al escrutarse con empeño, descubre el armónico andamiaje de la buena fe con la confianza legítima, pues, al margen de la espécimen que se predica de ésta última al ser parte de la “*buena fe*”, no es otra cosa que la convicción entronizada de linaje personal sobre el comportamiento leal y decoroso que el ordenamiento insta de los acordantes en las relaciones que entre ellos se establezca.

ASPECTOS GENERALES DE LOS CONTRATOS

A esta altura corresponde explicar algunos aspectos de la teoría general de los contratos, teniendo en cuenta que son de aplicación directa a cualquiera de su estirpe, pues ciertamente, varios de éstos los revisten de validez, sin importar que aparezcan tipificados o no en el ordenamiento.

¹¹ Fundamentos del Contrato Segunda Edición Pg. 62

Como vertiente de derecho para quienes crean un contrato es la autonomía de la voluntad, al ser un poder originario y soberano que lo abriga de eficacia¹², debe ser considerada como uno de los ejes principales de la teoría contractual (ya sean negocios civiles o comerciales), toda vez que a partir de su noción se desprenden los elementos más importantes del negocio jurídico, (etapa pre-contractual, contractual e incluso post contractual).

Pero esta delegación de poder que el mismo ordenamiento le otorgó a los particulares para regular sus relaciones no puede ser absoluta, es finita, en razón a que el acuerdo en diversos eventos, ya sea de manera directa o indirecta, puede incidir negativamente en intereses y derechos de terceros o de los mismos contratantes, motivo que llevó a la misma legislación a prescribir que la independencia privada debe guardar el orden público¹³ y las buenas costumbres¹⁴, tal y como lo establece el artículo 16 del Estatuto Civil, el cual reza: *“No podrán derogarse por convenios particulares las leyes en cuya observancia están interesados el orden y las buenas costumbres”*, de ahí que en la actualidad se hable de la crisis de esta institución como se insinúa por doctrina nacional¹⁵ autorizada.

Ahora bien, no obstante la carencia de norma mercantil que determine los principios generales que gobiernan los pactos comerciales, el legislador estipuló

¹² Contratos Mercantiles. Teoría General del Negocio Mercantil. Jaime Alberto Arrubla Paucar. Pg.6.

¹³ Para Alzate Hernández el orden público se ha conceptualizado como *“el conjunto de principios fundamentales que rigen la sociedad en cuanto son valores esenciales cuya protección incumbe al Estado. Las leyes de orden público tienen una fuerza imperativa absoluta (16 cCc), son irrenunciables por voluntad de los particulares y se imponen a los destinatarios de la norma por encima de sus voluntades”*. Pg. 87.

¹⁴ La doctrina enseña que las buenas costumbres son aquellos comportamientos aceptados por una sociedad en los que influye de manera directa la moral.

¹⁵ Entre las realidades que el profesor Arrubla presenta, está la concentración de capital, la intervención del estado, la dinámica mercantil por la que el mundo en su conjunto atraviesa, los altibajos de las economías de las naciones entre otros. De los Contratos Mercantiles. Teoría General del Negocio Mercantil Pgs. 9 a la 12.

en su artículo 822, la remisión directa al Código Civil. Tal y como lo explica el maestro Arrubla Paucar (2013): *“nuestro código se limitó a efectuar una alusión a la libertad de forma (art 824) y estableció el artículo 822 una remisión directa al Código Civil sobre los principios que gobiernan la formación de los actos y contratos y las obligaciones del derecho civil, sus efectos, interpretación, modo de extinguirse, anularse o rescindirse. En otra palabras, tales principios hacen parte del Código de Comercio, a no ser que la ley establezca otra cosa”*, situación que se conoce como la mercantilización del derecho civil.

Al acudir a tan valiosa disposición, y compartir a cabalidad la tesis remisionista que esta predica, sin perjuicio de la naturaleza comercial que el contrato de *Joint Venture* posee, es vital acercar nuestro estudio a las disposiciones contenidas en el título II Libro cuarto del Código Civil, las que hacen parte integral de la legislación mercantil; allí se enuncian los elementos esenciales para la existencia y validez de cualquier contrato, los que son: capacidad, consentimiento, objeto y causa lícita.

La capacidad ha sido concebida como la potestad que tiene una persona para adquirir derechos y contraer obligaciones, cuando no se goza en pleno de esta facultad; se presenta una incapacidad relativa o absoluta¹⁶, así por ejemplo, los menores adultos que no han obtenido habilitación de edad y los disipadores que se hallen bajo interdicción la poseen relativa, en tanto que dementes, impúberes y sordomudos se les tienen como incapaces absolutos.

El consentimiento se entiende como la manifestación de la voluntad de una persona dentro del negocio, que le permite actuar sin ningún tipo de restricción, es decir, libre de error, fuerza o dolo; el primero, se percibe como la equivocada percepción de la realidad y de los objetos que tienen importante relevancia en la

¹⁶ Artículo 1504 del Código Civil

celebración del contrato; el segundo, como aquella decisión que no debe tener la influencia de un tercero que obligue a una de las partes a tomar una decisión frente al negocio; y el último, se refiere a la realización de actos contrarios a la ley teniéndose pleno conocimiento de la ilicitud¹⁷.

Cuando el negocio no contraría la ley, o sea, sin oposición al orden público y las buenas costumbres¹⁸ se habla de objeto lícito, y al referir la motivación que poseen los contrayentes para celebrar el negocio se entiende causa lícita.

De otro lado, el artículo 1501 del C. C., nos describe los elementos cardinales de todo contrato, los *esenciales o estructurales, de su naturaleza y los accidentales*. Los primeros son aquellos sin los cuales el convenio no produce efecto alguno, y si faltaren, no habría acuerdo, o degeneraría en uno diferente. De los segundos, se dice que pertenecen a su estirpe contractual, consecuencias que normalmente acompañan el contrato, siguen a la naturaleza del contrato aún ante el silencio de quienes lo constituyen. Y los llamados accidentales, son aquellos incorporados por las partes en ejercicio de la libertad negocial privada que la ley no los declara obligatorios, empero, una vez son conocidos y aceptados por sus consortes pasan a ser importantes en el negocio¹⁹.

Agotado este marco conceptual en materia de contratos, del cual no se escapa la convención de colaboración bajo examen, y que sin excusa alguna debe

¹⁷ Artículos 1508 al 1516 del Código Civil.

¹⁸ Artículos 1519 al 1523 *ídem*.

¹⁹ Fundamentos del Contrato. Cristóbal Alzate Hernández. Pgs.133 y 134. Este doctrinante en forma novedosa presenta la descripción de los elementos moderno del contrato así: "*Presupuestos antecedentes para contratar: (la voluntad jurídica, la capacidad la aptitud del objeto y la legitimación); Elementos requisitos intrínsecos (Cláusulas naturales y accidentales) y Circunstancias verdadero Microclima contractual (el lugar, el tiempo, las circunstancias económicas que rodean el contrato. El ambiente en el que surge y llega a ser eficaz el contrato)*". Pg. 136.

observar para tenerse como válido a la luz de la normatividad colombiana, se entrará al análisis juicioso del “*Joint Venture*”.

JOINT VENTURE EN LA PRODUCCIÓN DE BIENES Y SERVICIOS

Aspectos Históricos:

No es muy claro determinar en donde se pudo haber originado el contrato “*Joint Venture*”; sin embargo, como punto de partida es primordial hacer mención a una figura anglosajona de la que se cavila, pudo haber tenido su génesis, ésta se conoció como *Partnership*²⁰, definida como una asociación de dos o más personas que buscan una actividad común, para luego repartirse lo que generará la unión. Otros ubican el inicio de esta convención en Europa y en el nuevo continente.

Velázquez Francisco (1997) dice: “*la mayoría de la doctrina atribuye su origen a la jurisprudencia de los tribunales estadounidenses de principios de siglo XIX... de 1808, en ellos, se conceptualiza a los joint venture como acuerdos de cooperación industrial con un específico objeto*”. No obstante, autores contemporáneos lo colocan en épocas muy remotas, -*conquistas colonizadoras europeas*-. Por su parte, el maestro Lisandro Peña señala en su obra “*De los Contratos Mercantiles: Nacionales e Internacionales*” (2010) que “*el joint venture encuentra su origen comercial en la evolución histórica del imperio británico, cuando se formaban agrupaciones dedicadas a la colonización de nuevos territorios. Tales agrupaciones se encontraban integradas por caballeros aventureros, quienes decidían unir esfuerzos, haciendo algún tipo de aporte y asumiendo riesgos con el fin de obtener utilidades*”; por tal razón, se puede apreciar que no es mucha la diferencia que hay entre las llamadas “*Partnership*”, -

²⁰ El profesor Arrubla enuncia el *partnership* como “*todas las relaciones existentes entre dos o más personas, que aportan esfuerzos en un negocio o actividad común, sobre la base de una repartición de los resultados obtenidos*”. *Contratos Mercantiles,- Contratos Atípicos-*, Pg. 295.

organizaciones que actualmente se desarrollan en Estados Unidos sin personalidad jurídica-, y entre los “*Joint Venture*” que en muchos casos tampoco gozan de esta ficción jurídica, empero, se utilizan como medios asociativos entre empresas para la producción de bienes y servicios.

Desde este intelecto, en línea de principio se puede inferir que los “*Joint Venture*” tuvieron origen en la jurisprudencia anglosajona como un medio de reactivación económica; no obstante, según Velázquez Francisco, (1997) “*la noción de los Joint Venture surge como una manifestación jurisprudencial destinada a eludir una prohibición legal existente en el derecho anglosajón, que consiste en un impedimento para que una sociedad por acciones, formase parte de una sociedad que no tuviese tal carácter*”.

❖ **Elementos Esenciales:**

Después de conocer los sucesos históricos que encierran los “*Joint Venture*”, se arremeterá en el examen de los elementos que lo definen, a fin de identificar posteriormente sus principales formas de conformación:

1. Se trata de una estereotipo contractual, *típico o atípico* dependiendo del país donde se encuentre (*como en el caso Colombiano que aún no se ha regulado*), donde una o más personas jurídicas se asocian con la intención de realizar una actividad en común asumiendo riesgos compartidos.
2. Su perfeccionamiento se realiza por medios *consensuales*, es decir, que no necesita de solemnidad específica, pues basta simplemente con el asentimiento libre de vicios entre sus creadores.

3. Uno de los rasgos más relevantes es la creación de un *riesgo compartido* a través de la colaboración, donde cada uno de los sujetos asociados tienen la capacidad de cooperar permanentemente entre sí para alcanzar el fin propuesto.

4. *Conmutativo*, porque concibe para las partes obligaciones y derechos recíprocas.

5. *Capacidad onerosa*, ya que todo tipo societario por lo general perseguirá fines lucrativos, y mucho más aún si se emprenden esta clase de contratos en el que sus principales finalidades es el buscar la expansión en los mercados.

6. *Administración compartida*, donde los acordantes pueden convenir la dirección de uno o todos los socios, en algunos casos, en procura de una mayor transparencia, se admite la administración del negocio en un tercero.

7. Persiste una *independencia de los pactantes*, es decir, que cada empresa vinculada seguirá su ejercicio comercial en forma autónoma, sin necesidad de llegar a fusionarse entre ellas, por más de que se cree una nueva persona jurídica, como se verá más adelante.

❖ **Clasificación:**

A través de los años han surgido muchas categorizaciones del contrato “*Joint Venture*” según las necesidades de los contratantes, entre las cuales se encuentran:

1. De carácter nacional o transnacional, es decir que el “*Joint Venture*” tenga la capacidad de ejecutarse entre empresas de una misma nación o de distintos países.

2. De naturaleza pública o privada, donde los inversionistas pueden ser entidades del Estado o particulares.

3. Para Peña Lisandro, (2010), “*puede ser horizontal, si los inversionistas tienen el mismo objeto social, o vertical si las empresas interesadas desarrollan objetos diferentes*”.

4. El Centro de Comercio Internacional²¹ enseña que hay dos clases, los corporativos “*Un Joint Venture corporativo toma la forma de una nueva persona jurídica (ocasionalmente varias entidades), organizada como sociedad o cualquier otra organización comercial prevista en la ley de compañías*” y los contractuales “*En un Joint Venture contractual, la cooperación entre las partes del Joint Venture no lleva necesariamente a la creación de una nueva sociedad con una forma específica impuesta por la ley nacional. Las partes de un Joint venture simplemente organizan su cooperación sobre bases contractuales, sin formar una nueva persona jurídica. Este tipo de cooperación se describe como Joint venture contractual. Un Joint venture contractual se caracteriza en general por dos importantes factores: mayor flexibilidad y mayor exposición de las partes a responsabilidad*”.

²¹ El Centro de Comercio Internacional fue constituido en 1964 y, desde entonces, actúa como punto de coordinación del sistema de las Naciones Unidas para la prestación de asistencia técnica en materia de comercio. En consonancia con un mandato conjunto, de la Organización Mundial del Comercio (OMC) y de las Naciones Unidas a través de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo (UNCTAD), presta apoyo a las estrategias de sus organizaciones matrices en las esferas de regulación, investigación y formulación de políticas. Sus esfuerzos se centran en la aplicación y ejecución de proyectos prácticos en el ámbito de la asistencia técnica relacionada con el comercio.

Fuente://www.exteriores.gob.es/RepresentacionesPermanentes/OficinadelasNacionesUnidas/es/quees2/Paginas/Convenios%20y%20otras%20Organizaciones%20Internacionales/CCI.aspx.

Efectuadas las anteriores acotaciones, se procederá a definir los “*Joint Venture*”, apoyándonos en los conceptos de diferentes autoridades en la materia, los cuales se describen a continuación:

Para la OCDE²², los “*Joint Venture*” consisten en “*una asociación entre dos o más empresas con objeto de realizar en común una determinada actividad a través de una nueva entidad creada y controlada por los participantes*”, concepción que ha sido reiterado por la ONUDI²³, quien ha apoyado ampliamente la creación de nuevas figuras contractuales que permitan el impulso al desarrollo internacional.

Otros conceptos, como el de Hilten Van, (1984), los definen como “*una forma de colaboración entre empresas que conservan su independencia, ampliada eventualmente a otros sujetos económicos y que se realiza en el seno de una empresa común totalmente diferenciada, mediante aportación de Know-how y una participación en el capital social*”, a su vez el Centro de Comercio Internacional²⁴ define que “*Muchos Joint venture involucran la aportación de las partes de activos, bienes, tecnología o servicios o acuerdos relacionados de distribución o*

²²Glossary of terms relating to restrictive business practices. Paris, 1965, “La Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE) nació oficialmente el 30 de septiembre 1961, fecha de entrada en vigor de la Convención, La misión de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE) es promover políticas que mejoren el desarrollo del bienestar económico y social en todo el mundo. La OCDE ofrece a los gobiernos un foro en el que pueden trabajar juntos, compartir experiencias y buscar soluciones a problemas comunes” - <http://www.ocde.org/>

²³ Organización para el Desarrollo Industrial de las Naciones Unidas. “La ONUDI busca promover el desarrollo y la cooperación industriales. Fu establecida en 1966 y se convirtió en un organismo especializado de la ONU en 1985. La ONUDI tiene como finalidad mejorar las condiciones de vida de la población y promover la prosperidad en el mundo ofreciendo soluciones concretas para el desarrollo industrial sostenible en los países en desarrollo y los países en transición. Colabora con los gobiernos, las asociaciones empresariales y el sector industrial privado para crear la capacidad industrial necesaria para encarar los problemas de la mundialización de la industria y generalizar sus beneficios”

- <http://www.cinu.org.mx/onu/estructura/organismos/onudi.htm>.

²⁴Centro de Comercio Internacional “La misión del CCI busca la posibilidad de alcanzar el éxito de exportaciones de pequeñas empresas en los países en desarrollo y con economías en transición, aportando, con sus socios, las soluciones de desarrollo sostenible e inclusivo para el sector privado, instituciones de apoyo al comercio y formuladores de políticas” - <http://www.intracen.org/>

suministro. Estos frecuentemente requieren de “contratos accesorios” a celebrarse con miras de detallar los términos (precio, especificación, responsabilidad)”.

Para Arrubla, son “una asociación de personas físicas o jurídicas que acuerdan en participar en un proyecto común, generalmente específico (*ad hoc*), para obtener una utilidad común, combinando sus respectivos recursos, sin formar, crear una corporación o tener el estatus de una *partnership* en sentido legal”²⁵.

Rowley los define como “una asociación de dos o más personas para realizar una única empresa comercial con el fin de obtener una utilidad”²⁶.

En fin, son muchas las enunciaciones que se podrían citar respecto a este pacto, pero con las nombradas se puede sostener que los “*Joint Venture*” se han establecido como una figura atípica en la que dos o más sujetos se asocian sin perder su autonomía, asumiendo, *pro tempore*, un determinado riesgo a través del cumplimiento de las obligaciones pactadas.

ESTRUCTURA DEL CONTRATO JOINT VENTURE

El Centro de Comercio Internacional (ITC, 2010), autoridad en la institución de este concierto ha decantado como sus elementos integrantes, los siguientes:

1. Los socios tendrán aportes de 50-50%, para constituir el naciente “*Joint venture*”; con todo, ante la multiplicidad de partes, se deberá estipular en los estatutos quien tendrá una participación mayoritaria.

²⁵ Contratos Mercantiles. Contratos Atípicos. Pg. 295.

²⁶ *Ídem*

2. Las intervinientes harán una participación inicial al momento de su constitución, y se establecerá quien o quienes contribuirán bienes y conocimientos.
3. El “*Joint venture*” deberá constituirse en los domicilios donde vaya a tener lugar su funcionamiento, requisito que es establecido por la legislación interna de cada país (no se aplica en el nuestro).
4. Pertinencia de la existencia de un plan de acciones a efectos de alcanzar una mayor transparencia y claridad sobre la ejecución del mismo.
5. Si se decide aportar bienes, tecnología o servicios, es recomendable que las partes hagan contratos accesorios, para darle más claridad al negocio.
6. El manejo del “*Joint Venture*” quedará en manos de una especie de consejo de administración que estará integrado por los socios, para lo cual es preciso crear estatutos en los que se indique el poder de decisión de cada partícipe.

Entre las causales de terminación y disolución del “*Joint Venture*”, está la finalización de su objeto, por mutuo acuerdo, y si no hubiere concertación, se podrá acudir a las vías judiciales tanto las convencionales como las no convencionales, en este caso, tribunales de arbitramento; aquí puede surgir otro problema en su operancia en nuestro país, y es que al no haber regulación específica que lo regle, la labor judicial se dificultaría al dirimir los posibles conflictos que podrían llegar a presentarse en su ejecución, lo que no quiere decir que sea imposible, pues al servirse de las herramientas interpretativas que hoy se conocen, junto a la normatividad general ya enunciada, se puede esperar una decisión justa y en derecho por parte de la jurisdicción, aserción que no se opone

a que el legislador ponga la mira en esta nueva espécimen de forma contractual y proceda a su tipificación.

CONTRATOS JOINT VENTURE EN COMUNIDADES REGIONALES.

De trascendente importancia es reseñar sobre el tratamiento de este tipo de contratos a nivel regional, toda vez que se pueden encontrar una serie de diferencias que existen en la actualidad, específicamente, en la Unión Europea y la Comunidad Andina:

❖ *Unión Europea*²⁷:

Entre las principales novedades que posee esta integración de naciones, se encuentran la implementación de políticas para el fortalecimiento de los “*Joint Venture*” como modelo para la libre competencia, entre las más importantes están:

1. La ECIP (European Community Investment Partners): Fue creado en 1988 para facilitar la creación de “*Joint Venture*” entre empresas europeas y de países en desarrollo de Latinoamérica, Asia y África.

²⁷ “La UE es una asociación económica y política singular de 28 países europeos que abarcan juntos gran parte del continente. La UE se fundó después de la Segunda Guerra Mundial. Sus primeros pasos consistieron en impulsar la cooperación económica con la idea de que, a medida que aumentase la interdependencia económica de los países que comerciaban entre sí, disminuirían las posibilidades de conflicto entre ellos. El resultado fue la Comunidad Económica Europea (CEE), creada en 1958, que en principio suponía intensificar la cooperación económica entre seis países: Alemania, Bélgica, Francia, Italia, Luxemburgo y los Países Bajos. Posteriormente, se creó un gran mercado único que sigue avanzando hacia el logro de todo su potencial.” (http://europa.eu/about-eu/index_es.htm).

Actualmente se encuentra conformada por: Alemania, Austria, Bélgica, Bulgaria, Chipre, República Checa, Croacia, Dinamarca, Eslovaquia, Eslovenia, España, Estonia, Finlandia, Francia, Grecia, Hungría, Irlanda, Italia, Letonia, Lituania, Luxemburgo, Malta, Países Bajos, Polonia, Portugal, Rumanía y Suecia.

2. JOPP (Joint Venture Phare Programme): cuyo objetivo es el desarrollo de acciones que promuevan la creación de empresas conjuntas por todo el territorio global, entregando incentivos a todos aquellos que deseen hacerlo.

3. JEV (Joint European Venture): en este acuerdo se ve a los “*Joint Venture*” en sentido amplio, es decir, la búsqueda y creación de contratos mediante la asociación de empresas y no a la adquisición de las mismas ya existentes, todo ésto con la única finalidad de reducir costos.

4. Específicamente, Francia, uno de los países que más ha regulado sobre este tipo contractual, después de Estados Unidos en los años 1967 y 1968, ha tenido como finalidad ayudar a sus empresas a salir del aislamiento en el que estaban sometidas, para que mediante la alianza con otras sociedades, pudieran aumentar su peso corporativo, y hacer frente a la gran músculo de la competencia internacional que se desarrollaba para la época de surgimiento.

Con la aparición de los “*Joint Venture*” franceses, se buscaban objetivos concretos para alcanzar “*una comunidad de propiedad, un derecho de mutuo control, un reparto de beneficios y una obligación de participar en las pérdidas, además siempre los acuerdos debían estar rodeados de la buena fe contractual*” (Guyenot, 1986).

5. De igual forma, en España, sus orígenes se remontan a la llamada ley sobre asociaciones y fusiones de empresas, mediante la cual se introdujeron dos tipos contractuales novedosos, las uniones temporales y la agrupación de empresas, todas con la finalidad de fortalecer el mercado. (Velázquez, 1997).

6. Un caso para subrayar, es el de las Multinacionales Sony y Ericsson, cuyo negocio se llevó a cabo el 01 de Octubre de 2001, gracias a la aplicación de la

política de la Unión Europea ECIP (European Community Investment Partners), donde la compañía sueca Ericsson, junto con la japonesa Sony Corporation (país no miembro), decidieron agruparse con el fin de constituir una nueva empresa que se dedicaría a la elaboración de equipos celulares de alta gama, para competir en el campo de la telefonía celular, junto con las grandes, de aquí el nacimiento de la empresa multinacional Sony Ericsson Mobile Communications AB.

Tal negocio se implementó a través de un contrato Joint Venture o de colaboración empresarial, donde las dos compañías aportaron a la naciente sociedad igual cantidad de capital, produciendo grandes réditos en poco tiempo.

Como puede verse de lo enunciado, la Unión Europea ha actuado en pro del fortalecimiento de las medidas para la asociación de empresas ya existentes, pero siempre cuidando no dar lugar a la denominada posición dominante, es decir, pretermitir un extremo contractual más fuerte en lo que respecta a la elaboración de este concierto, así como evitar la implementación de monopolios internacionales.

❖ Comunidad Andina²⁸ -*Estatuto de la Empresa Multinacional Andina- EMA:*

Este estatuto que fue proferido por la decisión 46, complementada por la decisiones 169 de 1982 y 244 de 1988 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena. El EMA consagró la creación de un tipo de sociedad por acciones, que se pudiera aplicar en las disposiciones internas de cada país miembro, el cual pregonó objetivos como:

²⁸ “La Comunidad Andina de Naciones se conformó por medio del acuerdo de Cartagena firmado el 26 de mayo de 1969, inicialmente por cinco países (Venezuela se retiró en el año 2006), y ahora conformado por Perú, Ecuador, Bolivia y Colombia. Entre sus fines esta alcanzar un desarrollo equilibrado, autónomo e integral, y su principal función es la de crear medios que generen la integración comercial entre sus estados miembros, generando zonas de libre comercio”. (www.comunidadandina.org).

1. *“propender al perfeccionamiento del proceso y al logro de los objetivos de la integración subregional andina,*
2. *Canalizar el ahorro subregional y facilitar la ejecución de proyectos de interés compartido...”.*

Estos y otros principios, son los que han dado lugar a la realización de los contratos *“Joint Venture”* en nuestra región gracias al fenómeno de la globalización, por cuanto se ha permitido implementar medios más rápidos para llegar a mercados extranjeros mediante la creación de tipos contractuales como el aquí analizado, que facilitan la integración y el fortalecimiento de oferta y demanda sin necesidad de crear nuevas sociedades.

REALIDAD JURÍDICA DE LOS CONTRATOS JOINT VENTURE EN COLOMBIA.

Tras haber realizado un breve análisis de los contratos *“Joint Venture”* en la Comunidad Andina de Naciones y en la Unión Europea, es el momento de responder a la pregunta planteada al inicio del presente trabajo.

Un aspecto que tenemos que mencionar es lo dicho por Peña Lisandro, (2010), quien manifestó que *“En Colombia no ha existido un desarrollo integral de esta figura contractual del Joint Venture”*, y además, la existente, es en materia de contratación pública por medio de la figura del consorcio y las uniones temporales. Ahora bien, en nuestra jurisprudencia, la Corte Suprema de Justicia no ha manejado conflictos sobre esta figura, sino que de manera llana, esa Corporación se ha dedicado a indicar que los *“joint venture”* están dentro de los denominados

atípicos, y por tal razón, deben ser manejados por analogía, lo que ha llevado a acudir a la costumbre internacional que hay sobre su manejo; y por parte de la Corte Constitucional, sólo se ha confirmado la posibilidad de la integración económica en las empresas por medio de figuras contractuales como los Joint Venture.

Es así como en la sentencia C-1002/03, que discutió el tema de los límites de la actividad financiera, siendo objeto de análisis el *“acuerdo entre la organización de las naciones unidas para el desarrollo industrial y el gobierno de Colombia acerca del establecimiento de una oficina regional de la Onudi en Colombia”*, declarándose su viabilidad, pues para el alto Tribunal es de apreciable importancia abonar el terreno para que en nuestro país se empleen mecanismos nuevos y novedosos que permitan un avance económico significativo, al viabilizar la integración de empresas de distintos órdenes, ora de naturaleza pública o privadas, sin necesidad de la constitución de nuevas personas jurídicas.

De igual forma, la Corte mencionó que *“Dicha organización, fijó como su principal objetivo promover y acelerar el desarrollo industrial en los países en desarrollo con miras a contribuir al establecimiento de un nuevo orden económico internacional. La Organización promoverá también el desarrollo industrial y la cooperación en los planos mundial, regional y nacional, así como en el plano sectorial.”*, dando a entender el gran avance que se puede obtener en naciones como la nuestra al vincularnos a tratados como esté.

Vale la pena traer a glosa la sentencia C-228 del 2010, en la cual se manejó el tema de los alcances de la operaciones empresariales y la actividad económica, realizándose el estudio sobre la posibilidad de integración de las empresas, mediante variedad de figuras contractuales, siempre y cuando se cuente con la vigilancia de la Superintendencia de Sociedades, llamándose la atención en que

éstas integraciones no pueden convertirse en instrumentos generadores de posición económica dominante, ante lo cual se dijo *“La Carta adopta un modelo de economía social de mercado, que reconoce a la empresa y, en general, a la iniciativa privada, la condición de motor de la economía, pero que limita razonable y proporcionalmente la libertad de empresa y la libre competencia económica, con el único propósito de cumplir fines constitucionalmente valiosos, destinados a la protección del interés general.”*

En sentencia C-994 de 2001, la H. Corte Constitucional elaboró una disertación sobre los contratos Joint Venture en actividades petroleras y el riesgo común que deben soportar los socios en esta clase de contratos, veamos:

“Un aspecto notable de la relación que surge en virtud del “Joint venture” y que irradia el contrato de asociación, consiste en que la ejecución de la actividad es conjunta y, en consecuencia, los contratantes actúan como verdaderos socios, así no se constituya una sociedad como tal. Esto se justifica en la medida en que las actividades propias de la industria petrolera comportan un riesgo tal, que exige establecer condiciones favorables de negociación para mitigarlo. En efecto, las condiciones de explotación y comercialidad del petróleo son inciertas, por lo que la asociación constituye un instrumento idóneo para asumir el riesgo generado por esa incertidumbre, así como para repartir las utilidades en un momento futuro, en caso de obtener resultados positivos”.

En dicha oportunidad el alto Corporativo manifestó que si bien es cierto esta figura contractual no ocasiona la creación de una tercera empresa, las partes si deben ser entendidas como verdaderos socios, y por ello, titulares de una serie de responsabilidades compartidas bien delimitadas, permitiéndose recurrir a la figura de los riesgos compartidos, donde cada parte aporte sus conocimientos y

experiencia, con la finalidad de que cada socio obtenga al final del ejercicio una serie de ganancias o pérdidas.

De otro lado, en la justicia arbitral, los contratos Joint Venture también han tenido un tratamiento muy limitado, sin embargo, es importante resaltar el caso de *NCT ENERGY GROUP C.A.*²⁹ *contra ALANGE CORP*³⁰ del 12 de octubre de 2012, en el cual se indicó por parte de la Cámara de Comercio de Bogotá, lo siguiente:

“Expresado en otros términos, se trata de un contrato atípico mediante el cual varios sujetos se unen con el propósito de cooperar en la realización de una determinada actividad conjunta, acompañada de un sistema de compartición de los beneficios, riesgos y gastos derivados de tal actividad, de lo que colige entonces que la causa contractus que inspira a este negocio jurídico, de acuerdo con la más autorizada doctrina, tiene que ver con la realización de una empresa común, para la cual los sujetos se unen o articulan, capitalizando las ventajas comparativas derivadas de la especialidad y las características particulares de cada uno, pero advirtiendo, además, que los riesgos derivados de tal empresa serán también asumidos conjuntamente por los diferentes intervinientes, sin perjuicio de diversos esquemas de repartición y financiación”

De igual forma, ese cuerpo decisorio respecto al riesgo compartido adujo que:

²⁹ **“NCT Energy Group** es una empresa privada de consultoría del sector energético y de los hidrocarburos, con experiencia en:... Gerencia Integrada de Activos, Construcción de Modelos Estáticos y Dinámicos de yacimientos, Planificación del Desarrollo de Activos, Evaluación de Reservas, Valorización de Campos, Construcción de Pozos, Reactivación y Reparación de Pozos, Optimización de Producción, Ingeniería de Proyectos, Instalaciones, Automatización, Telecomunicaciones, Tecnología de Información, Mantenimiento Integral, Confiabilidad y Desarrollo de Competencia Técnicas.” (http://web.ncteg.net/index.php?option=com_content&view=article&id=62&Itemid=54).

³⁰ “La compañía tiene por objeto social el Realizar Actividades de Prospección, Exploración, Explotación de Yacimiento de Hidrocarburos y Derivados, Así Como la Comercialización y Transporte de Petróleo, Gas Natural y Todo Tipo de Hidrocarburos.”

http://www.securities.com/Public/companyprofile/CO/Alange_Energy_Corp_Sucursal_Colombia_es_2652259.html).

“Ahora bien, dada su atipicidad legal, el de riesgos compartidos es un contrato cuyos moldes, contornos o cauces no han sido estructuralmente definidos por la Ley colombiana. Por esa razón, en un todo de acuerdo con el potísimo principio de la autonomía privada, que se torna aún más solar en tratándose de contratos atípicos, las partes gozan de un amplio margen de libertad en su configuración y en el clausulado que lo integra en cada caso particular.”

Adicionalmente, el Departamento Nacional de Planeación mediante el CONPES 3135, ente que trató el tema de los lineamientos de políticas de negociaciones internacionales para la inversión extranjera, anotó que es relevante para nuestro país la llegada de capital internacional, pues permite la expansión de diversidad de negocios, y aunque no lo pregona textualmente, se infiere que una de esas modalidades es mediante la inclusión de contratos tipos *“Joint Venture”* ya que éstos posibilitan el crecimiento societario, la conquista y consolidación de nuevos mercados.

En este sentido, el CONPES haciendo alusión a lo anterior anotó que: *“La inversión extranjera aumenta el acervo de capital del país, actúa como fuente de financiamiento externo y complementa el ahorro interno. También crea una transferencia de tangibles e intangibles que aporta tecnología, capacitación y entrenamiento de la fuerza laboral, genera empleo, desarrolla procesos productivos y fortalece los lazos de comercio y la capacidad exportadora del país, haciéndolo más competitivo”.*

De lo expuesto se desprende que hay libertad plena en nuestro país para acudir a esta clase de contratos, en especial a través de las distintas empresas multinacionales que han empezado a arribar gracias al fortalecimiento de la

inversión extranjera. Por ello, se enunciaran algunos casos concretos para analizar como en Colombia se han ejecutado los contratos “*Joint Venture*”:

CASOS CONCRETOS EN EL SECTOR PRIVADO COLOMBIANO

❖ Juan Valdez³¹

Cuando las tiendas Juan Valdez decidieron abrir sucursales en otros países, acudieron a esta forma negocial para no tener que crear nuevas empresas en el exterior, simplemente, se decidió aportar capital y asumir riesgos compartidos para alcanzar tal cometido.

Entre los tratos más característicos, están el “*Joint Venture*” que se realizó con la empresa Chilena Falabella en el año 2007, donde está aportó un 65% y Juan Valdez un 35% para poder llegar al mercado de ese país; de la misma manera operó en países como Perú, España, Ecuador y Estados Unidos, y conseguir en la actualidad más de 40 tiendas a través de su uso, generándole utilidades significativas a las participantes de manera ágil y sin la necesidad de fundar nuevas entes societarios.

³¹ “*Procafecol S.A. fue creada en noviembre de 2002 por la Federación Nacional de Cafeteros de Colombia, momento que coincide con la primera apertura de una tienda Juan Valdez® Café en la ciudad de Bogotá D.C.*

A partir de 2004, Procafecol S.A. inició el proceso de expansión de tiendas Juan Valdez ® Café en ciudades diferentes a Bogotá D.C y en el año 2006, El año 2005 fue el inicio de la expansión internacional para Juan Valdez®. Este año marcó un hito para la marca tras su llegada a mercados importantes como España y Estados Unidos. A partir de 2006 se crearon alianzas con empresas como Falabella de Chile, Casual Brands Group de España y Latincafé - Int. Food Services Corp de Ecuador; lo cual hizo posible abrir las puertas de nueva tiendas Juan Valdez ® Café al público de nuevos territorios ofreciendo lo mejor del café premium colombiano” - <http://www.juanvaldezcafe.com/>.

❖ **General Motors e Isuzu de Japón:**

Caso relevante en materia de automóviles en nuestro país, por cuanto el “*Joint Venture*” forjado en el año 2007, de vista particular sí originó la creación de una empresa nueva llamada “*GM-Isuzu Camiones Andinos de Colombia, orientada a reforzar su alianza estratégica y a aumentar sus ventas de vehículos comerciales y autobuses en este país, según informó General Motors*”, amén que ambas sociedades eran de origen extranjero, una Estadounidense y la otra Japonesa, aunque ambas están domiciliadas en nuestro país, decidieron por medio del “*Joint Venture*” confederarse para fortalecer sus negocios, y obtener una línea de producción más desarrollada en camiones, tomando el riesgo mancomunado sobre capitales, pero con la expectativa de percibir dividendos conjuntos en caso de éxito.

Fibrit Ltda. y Vargas Rubiano S.A.

Puede que para nadie sean conocidas estas compañías; no obstante, es un caso ejemplar de que los “*Joint Venture*” en nuestro país si existen y que alcanzaron fines de conquista, tal y como lo mencionó la (Revista Dinero, 1994): “*Para Consuelo Dávila, coordinadora en Colombia del Programa Bolívar, los problemas que enfrentan las Joint Ventures en Latinoamérica son de dos órdenes. De un lado, está la caracterizada desconfianza de los empresarios latinoamericanos para hacer sociedades con extranjeros. "Es casi que una marca cultural que se ha ido desarrollando al amparo de economías protegidas orientadas hacia adentro", dice Dávila. De otro lado, además de esta raíz cultural, la desconfianza tiene un soporte muy concreto en la falta de información sobre los posibles socios extranjeros que enfrentan la pequeña y la mediana empresa en estos países*”.

Fibrit Ltda, es una firma dedicada a la producción de plásticos para la construcción, la cual, una vez patentó su invento decidió buscar socios

estratégicos que permitieran la llegada de este producto a otros lugares del planeta, encontrando un aliado estratégico en Brasil, y mediante la utilización del “*Joint Venture*”, en la cual sólo tuvo que aportar sus conocimientos, la otra empresa se encargó de la participación de capital para su producción en el país vecino, trayéndole grandes beneficios económicos a sus consocios.

De igual forma, Vargas Rubiano S.A., líder en la construcción en Colombia, y fundada en 1948, decidió acudir a los “*Joint Venture*”, no con la finalidad de llegar a otros países, sino por el contrario para traer nuevos materiales que le permitieran ir a la vanguardia en el levantamiento de edificios metálicos en el país, por lo que decidió aventurarse con una organización ecuatoriana dedicada a esta clase de oficios, permitiéndoles actualmente la puesta en marcha de varios proyectos de suma trascendencia, todo esto gracias a los beneficios de la figura bajo estudio, la que apoyó con capital, conocimientos e ingeniería, sin escatimar en la asunción de riesgo, que en su momento trajeron resultados económicos positivos a su favor.

❖ **Noel (Grupo Nutresa)³² y Grupo Bimbo³³**

Este ha sido un caso característico de inversión relevante en la escena nacional, en razón a que se ejecutó entre dos sociedades reconocidas, por un

³²“El Grupo tiene su origen a principios del siglo XX cuando se da en Colombia el desarrollo industrial con la fundación de empresas que hoy son símbolo de su economía. En este período histórico nace, en 1920, Compañía Nacional de Chocolates Cruz Roja que años más tarde se convertiría en Compañía Nacional de Chocolates S.A., Grupo Nacional de Chocolates S.A. cambia de denominación por Grupo Nutresa S.A., representando todas las categorías de alimentos y empresas del grupo y el vínculo de las marcas con la nutrición en el año 2011.” <http://www.gruponutresa.com/es/content/historia>.

³³“Fundado en México el año de 1945, cuando inició sus operaciones con sólo tres productos, Grupo Bimbo es hoy en día una de las empresas de panificación más importantes del mundo, por el posicionamiento de su marca y por sus volúmenes de producción y ventas, además de ser líder absoluto de su categoría en el continente Americano, Su compromiso de ser una empresa altamente productiva y plenamente humana, ha logrado que el Osito Bimbo esté presente en más de 5000 productos diferentes para los mercados de México, Estados Unidos, Argentina, Brasil, Colombia, Costa Rica, Panamá, Chile, El Salvador, Guatemala, Honduras, Nicaragua, Perú, Venezuela, Uruguay, Paraguay, la República Checa y China” - http://www.bimbo.com.co/index.php?option=com_content&task=view&id=66&Itemid=44

lado, el Grupo Bimbo de origen Mexicano, inversionista en cuantías notables en muchos países, entre ellos Colombia, ha trascendido en el consumo habitual de las familias; y por el otro, el Grupo Nutresa (antiguamente llamado Grupo Nacional de Chocolates) de origen nacional.

Entre estas corporaciones, fue instituido un “*Joint Venture*” para la ampliación de exportación de productos y de creación de ideas novedosas cuyo fruto fue la conquista gradual de distintos mercados nacionales y extranjeros, algo que se podría apreciar como uno de los casos más triunfantes en nuestro país en la utilización esta especie contractual.

CONCLUSIONES

De lo visto, se pueden evidenciar varios aspectos, entre ellos, las regulaciones que han establecido la Comunidad Andina y la Unión Europea sobre el tipo contractual del “*Joint Venture*”; la reducida regulación que hay sobre los mismos en nuestro país; los pocos pronunciamientos jurisprudenciales que se han emitido por parte de los distintos entes judiciales y arbitrales; y por último, los casos relevantes que se han dado a nivel nacional, los cuales dan razón sobre el tratamiento que ha tenido esta figura negocial, puntos de disertación que son el pábulo de las consumaciones que se enuncian a continuación:

Los contratos “*Joint Venture*” en nuestro país se ubican como una figura atípica al no tener una regulación específica, claro está, sin perjuicio que al momento de su estructuración se deba acudir a los lineamientos fundamentales que establece nuestra legislación civil y comercial para tenerlos con fuerza coercitiva.

Nótese que lo anterior sucede al menos en materia de contratación privada, por cuanto en el ámbito público existen figuras afines de colaboración empresarial, como las uniones temporales³⁴ o los consorcios³⁵; pero al ubicarnos en el sector que nos atañe en el presente trabajo, no hay la menor duda que en nuestro país

³⁴ “Cuando dos o más personas en forma conjunta presentan una misma propuesta para la adjudicación, celebración y ejecución de un contrato, respondiendo solidariamente por el cumplimiento total de la propuesta y del objeto contratado, pero las sanciones por el incumplimiento de las obligaciones derivadas de la propuesta y del contrato se impondrán de acuerdo con la participación en la ejecución de cada uno de los miembros de la unión temporal” DIAN LEY 80 DE 1993.

³⁵ “Cuando dos o más personas en forma conjunta presentan una misma propuesta para la adjudicación, celebración y ejecución de un contrato, respondiendo solidariamente por todas y cada una de las obligaciones derivadas de la propuesta y del contrato. En consecuencia, las actuaciones, hechos y omisiones que se presenten en desarrollo de la propuesta y del contrato, afectarán a todos los miembros que lo conforman.” DIAN LEY 80 DE 1993. La definición de consorcio data en Colombia del año 1976 por medio del Decreto Ley 150 de 1976 (Información extractada de la Obra Contrato Atípicos en el Derecho Contemporáneo Colombiano. Marcela Castro Ruiz y otros).

hace mucho que se utiliza esta fórmula contractual que ha sido caracterizada según las regulaciones internacionales que sobre la materia existen, es decir, la aplicación del derecho de las distintas organizaciones regionales, llámese la Unión Europea o la Comunidad Andina, tal como se mencionó en el primer capítulo.

Se encontró latente la problemática que podría surgir con ocasión de la falta de regulación concreta de los contratos Joint Venture, acompañado de la desinformación que hay sobre esta figura en muchas de las entidades y compañías que la han aplicado, en razón a que por un lado nuestra jurisprudencia poco la ha tratado, y por el otro, remitiéndonos al concepto emitido por la Superintendencia de Sociedades el 30 de enero de 1999, donde se sostuvo lo siguiente: *“me permito manifestarles que según información suministrada por el Grupo de Proveedores Almacén e Inventarios de esta Superintendencia, dentro de los contratos que ésta celebra, teniendo en cuenta la órbita de su competencia, no se encuentra el referido contrato ni similares y en consecuencia, no se puede contribuir al interesante tema que están desarrollando, toda vez que se carece de documentación alguna al respecto”*³⁶, hay ausencia de manejo sobre este instrumento mercantil.

En este punto es menester poner de relieve que la pasividad del legislador no descalifica la labor judicial que puede sobrevenir por las controversias que pueden suscitarse en el *iter* del “*Joint Venture*”, puesto que con las herramientas jurídicas que se han desarrollado, el ordenamiento, la doctrina nacional e internacional y jurisprudencial emitida, permiten traer certeza sobre la actuación justa a proferirse por la jurisdicción, lo que no se opone, a que con miras a explotar al máximo este vínculo obligacional, se publicite y a través de su reglamentación se entregue a los gobernados un pacto idóneo para regular sus relaciones mercantiles que sobrepase el beneficio común o particular y trascienda en la economía nacional, punto de partida de otras naciones para su empleo y que manifiestamente se logró.

³⁶ Fuente. <http://www.supersociedades.gov.co/ss/drvisapi.dll?Mlval=sec&dir=27&id=20667>

Véase que perfectamente brota la carencia de conocimiento, aunque en el año 2005, se permitió la restructuración de una empresa que tenía contratos “*Joint Venture*”, pero sólo refiriéndose a este tema, sin entrar a analizarse el fondo del asunto (Supersociedades, 2005).

Es por ello que sin duda puede visualizarse que los “*Joint Venture*”, pese a ser una realidad la inexistencia de una regulación concreta sobre el tema, gracias al uso de la costumbre mercantil, los lineamientos generales del Código Civil y de la dinámica de estas clases de negocios, se ha podido llegar a utilizar por parte de las compañías sin ningún problema ni restricción, lo que permite inferir que más allá de la falta de regulación, que se itera, es una situación notable, el problema se traslada a la falta de información del mismo, pudiéndose promocionar a través de su reglamentación por el constituyente secundario.

Y esto es así, al analizarse casos como el de Juan Valdez que han dejado como enseñanza la posibilidad para que otras compañías, lleguen a otros mercados de manera mucho más ágil y eficaz acudiendo a los “*Joint Venture*”, como así quedó demostrado en su momento en el presente trabajo.

Finalmente, se considera útil que esta figura contractual sea regulada de manera concreta; en primer lugar, en honor a los fines que la Constitución Política en su artículo 2º nos ha demarcado en nuestra historia como Estado Social de Derecho³⁷; y en segundo término, en razón a la importancia que ha tomado en los últimos años por el ejercicio comercial vertiginoso al que nos enfrentamos como país, buscando alcanzar la alcurnia de país desarrollado, porque de esta manera se podrían dar algunas ventajas como una eficaz solución de conflictos entre las

³⁷ Este artículo reza: “Son fines esenciales del Estado: servir a la comunidad, **promover la prosperidad general** y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución; **facilitar la participación de todos en las decisiones que los afectan y en la vida económica**, política, administrativa y cultural de la Nación; defender la independencia nacional, mantener la integridad territorial y **asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo.**” (Negrillas fuera del texto legal).

partes, mayor celeridad en los litigios, claridad en los lineamientos al momento de su implementación, siempre acompañado de los principios de buena fe y legítima confianza, los elementos indicados en la legislación civil y comercial, sin que esta propuesta en ninguna forma pretenda coartar la libertad negocial de las partes, pues ella considerablemente la hace atractiva y expedita, pudiéndose emplear en estos tiempos de auge comercial.

BIBLIOGRAFÍA.

- Constitución Política de Colombia, (2013, enero), Legis.
- Arrubla Paucar Jaime Alberto, (2013, enero). Contratos Mercantiles. Teoría general del negocio mercantil. Legis, Decimotercera edición actualizada.
- Oviedo Alban Jorge y Calvo Caravaca Alfonso Luis. (2006). Nueva Lex Mercatoria y Contratos Internacionales. Colección de Derecho Privado y Globalización, Tomo II. Ibáñez. Bogotá- Colombia
- Parra Parra Jorge Eurípides. (2004). El contrato del Joint Venture. Ibáñez. Bogotá-Colombia.
- Velázquez Cabello Francisco Javier, (1997, febrero), El Contrato de Joint Venture. Editorial Jurídica Conosur Ltda. Santiago de Chile.
- Hilten Van. (1968), Joint Venture. Amsterdam
- Peña Nossa Lisandro. (2010, agosto). Contratos Mercantiles Nacionales e Internacionales. Tercera Edición. Universidad Santo Tomás - Temis. Colombia
- Guyenot Jean Pierre. (1986). Grupos de interés económico y grupos europeos de cooperación: una tipología redaccional del contrato del reglamento interno, Revista jurídica Argentina La Ley.
- Low Murtra Enrique “Homenaje”. (1991, diciembre). El derecho de los negocios internacionales. Universidad Externado de Colombia. Primera Edición. Colombia
- López Guzmán Fabián. (2002). Contratos Internacionales de Transferencia de Tecnología. Ibáñez. Medellín Colombia.

- Castro Ruiz Marcela.(2005). Contratos Atípicos en el Derecho Contemporáneo Colombiano. Cámara de Comercio de Bogotá
- Colombia, Congreso Nacional de la República (1993, 6 de enero), “Ley 37 de 1993, por la cual se regula la prestación del servicio de telefonía móvil celular, la celebración de contratos de sociedad y de asociación en el ámbito de las telecomunicaciones y se dictan otras disposiciones”, en Diario Oficial, núm. 40.710, 6 de enero de 1993, Bogotá.
- Colombia, Congreso Nacional de República, (1993,28 de octubre), “ley 80 de 1993, por la cual se expide el estatuto general de la contratación de la administración pública”, en Diario Oficial, núm. 41.094, 28 de octubre de 1993, Bogotá.
- Colombia, Departamento Nacional de Planeación (2001, 9 de octubre), “Documento CONPES 3135, Lineamientos de políticas para las negociaciones internacionales de acuerdos de inversión extranjera”, Ministerios de Comercio Exterior, de Hacienda y Crédito Público y de Relaciones Exteriores, Bogotá.
- Jurisprudencia Corte Constitucional:
 - ✓ C-994 de 2001
 - ✓ C-1002 de 2003
 - ✓ C-228 de 2010
- Comunidad Andina de Naciones.
 - ✓ Decisión 169, Empresas Multinacionales Andinas, Comisión del Acuerdo de Cartagena, (1982, agosto),

- ✓ Decisión 244 que sustituye la decisión 169, Comisión del Acuerdo de Cartagena, (1988, diciembre) Lima, Perú.
- Superintendencia de Sociedades, concepto (1999, 30 de enero)
- Laudo Arbitral, Cámara de Comercio de Bogotá, NCT ENERGY GROUP C.A. contra ALANGE CORP, 12 de octubre de 2012.
- Superintendencia de Industria y Comercio.
- *Glossary of terms relating to restrictive business practices. (Paris, 1965.)*
- *La Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE) - 1961, recuperado el 30 de junio del 2011, de www.oecd.org*
- Organización para el Desarrollo Industrial de las Naciones Unidas. (ONUDI), recuperado el 15 de mayo de 2011, de <http://www.cinu.org.mx/onu/estructura/organismos/onudi.htm>.
- *Centro de Comercio Internacional, (CCI), recuperado el 10 de abril de 2011, de <http://www.intracen.org/>.*