

 <p>INSTITUCIÓN UNIVERSITARIA DE ENVIGADO</p> <p>Ciencia, educación y desarrollo</p>	ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO	Código: F-DO-0015
		Versión: 01
		Página 1 de 26

LAS RESPONSABILIDADES JURÍDICAS DE LAS EMPRESAS CUANDO SE PACTAN CONTRATOS DE JOINT VENTURE COMO MODALIDAD DE COLABORACIÓN EMPRESARIAL

Juan Camilo Ríos Espinosa
 E-mail: kmilo_6@hotmail.com
 Fabián Andrés Moreno Quintín
 E-mail: f_moreno25@hotmail.com
 Daniel Steben Torres Vallejo
 E-mail: dtorresvallejo@hotmail.com

2020

Resumen: El objeto de este artículo se centra en identificar las responsabilidades jurídicas que tienen las empresas cuando se pactan contratos de Joint Venture como modalidad de colaboración empresarial; para ello se establecen herramientas relativas a las uniones de empresas, partiendo del concepto y naturaleza jurídica del contrato de colaboración empresarial; también se explica la figura jurídica del Joint Venture como uno de los modelos de contrato de colaboración empresarial utilizado en el derecho colombiano y comparado; y finalmente, se analizan las responsabilidades jurídicas de las empresas en colaboración que suscriben un contrato de Joint Venture como modalidad de colaboración empresarial.

Palabras claves: Asociatividad empresarial, Colaboración empresarial, Contratos atípicos, Joint venture, Relaciones comerciales.

Abstract: The purpose of this article focuses on identifying the legal responsibilities that companies have when joint venture contracts are agreed as a form of business collaboration; To do this, tools are established for business unions, based on the concept and legal nature of the business collaboration contract; The legal figure of the Joint Venture is also explained as one of the business collaboration contract models used in Colombian and comparative law; and finally, the legal responsibilities of collaborative companies that sign a Joint Venture contract as a form of business collaboration are analyzed.

Key words: Business association, Business collaboration, Atypical contracts, Joint venture, Business relations.

INTRODUCCIÓN

La tendencia en la que se desarrollan las empresas colombianas de hoy fluctúa entre la necesidad de fabricar bienes y servicios con mayor valor agregado y la necesidad de inyección de capital, lo que aumenta sus deudas con el sistema financiero. Esto

conlleva poco éxito, sobre todo porque la mayoría de las empresas colombianas son pequeñas unidades productivas, lo cual les dificulta enfrentarse a los retos de una desarrollada globalización económica que además genera grandes costos.

De este modo, la asociatividad empresarial, articulada con la especialización del producto, se constituye en una de las estrategias más eficaces para enfrentar las fuerzas del libre mercado, por lo que se hace necesario el estudio de la figura del contrato de colaboración empresarial, ya que en diversas oportunidades ha quedado en evidencia que el tema jurídico es el gran obstáculo al que deben hacerle frente los empresarios colombianos; es más, el vacío normativo que existe en la legislación nacional sobre el asunto hace que se dificulte aun más la capacidad de estos para afrontar las exigencias del mercado.

Sobre contratos de colaboración empresarial en Colombia, según Díaz & Hernández (2006), es casi nulo el abordaje de la ley en esta materia, y la jurisprudencia de las altas Cortes es otra esfera del derecho

nacional que aún no se ha pronunciado al respecto. En cuanto a la doctrina, el ordenamiento jurídico colombiano es igualmente incipiente en el tema, encontrando pocos autores que se refieran a este, aunque Arrubla (2012) ha sido de los doctrinantes que más lo ha abordado.

Ante este vacío normativo los empresarios colombianos deben recurrir necesariamente a acuerdos comerciales no tipificados, presentándose uniones de empresas acordadas por documento privado con las exigencias que la ley tiene para este tipo de contratos y configurándose así el contenido de los contratos de colaboración empresarial.

El propósito de este artículo se centra, por tanto, en dar respuesta a la siguiente pregunta problematizadora: ¿cuáles son las responsabilidades jurídicas que tienen las

 <p>INSTITUCIÓN UNIVERSITARIA DE ENVIGADO Ciencia, educación y desarrollo</p>	<p>ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO</p>	<p>Código: F-DO-0015</p>
		<p>Versión: 01</p>
		<p>Página 3 de 26</p>

empresas cuando se pactan contratos de Joint Venture como modalidad de colaboración empresarial. Para dar respuesta a este interrogante se estructuran tres capítulos: en el primero se realiza una conceptualización de la naturaleza jurídica del contrato de colaboración empresarial; en el segundo se describen las características del Joint Venture como modelo contractual de colaboración entre empresas; y en el tercero se abordan las responsabilidades jurídicas de las empresas en colaboración que suscriben un contrato de Joint Venture.

1. CONCEPTO Y NATURALEZA JURÍDICA DEL CONTRATO DE COLABORACIÓN EMPRESARIAL

El Contrato de Colaboración Empresarial (CCE) es un tipo de contrato que puede ser utilizado en cualquier ámbito de las

relaciones comerciales; específicamente, en el ordenamiento jurídico colombiano, se entiende por Contrato de Colaboración Empresarial “el acuerdo realizado entre dos o más partes con el fin de obtener un beneficio predeterminado enmarcado en el área comercial” (Castro & Támara, 2019, p. 3).

En Colombia, el uso de esta tipología contractual ha venido en aumento en los últimos años.

En Colombia se han venido constituyendo una gran diversidad de tipos contractuales en los que se encuentran los nombrados contratos típicos o regulados por la ley y los contratos atípicos o no regulados, donde se ubican los contratos Joint Venture o de colaboración empresarial, puesto que en los últimos tiempos han tomado gran acogida en el mundo ante los procesos de la globalización (Castro & Támara, 2019, p. 3).

De acuerdo con Díaz & Hernández (2006), el contrato de colaboración empresarial es un tipo de convenio que puede

 <p>INSTITUCIÓN UNIVERSITARIA DE ENVIGADO Ciencia, educación y desarrollo</p>	<p>ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO</p>	<p>Código: F-DO-0015</p>
		<p>Versión: 01</p>
		<p>Página 4 de 26</p>

ser utilizado en cualquier ámbito de las relaciones comerciales; en el ordenamiento jurídico colombiano se entiende por contrato de colaboración empresarial el acuerdo realizado entre dos o más partes para obtener un beneficio predeterminado enmarcado en el área comercial.

De este modo, un contrato de colaboración empresarial puede ser celebrado de forma bilateral o plurilateral, lo cual, según Jiménez (2017), imposibilita que pueda ser celebrado de forma unilateral, ya que necesita de la otra parte que contribuya al grado de colaboración que se está buscando.

Por ser un contrato de colaboración empresarial, las partes tienen una característica que diferencia este contrato de otros tipos de contratos de colaboración, y es

que estas pueden ser comerciantes, Sociedades por Acciones Simplificadas o simples sociedades, a diferencia de los contratos de colaboración en general, los cuales pueden ser suscritos por cualquier persona natural o jurídica que tenga el ánimo y la necesidad de colaboración.

El beneficio debe estar determinado desde el momento del acuerdo, es decir, las partes deben haber precisado el objetivo para el cual se han convocado; ello no implica que el fin perseguido por las partes contratantes sea el mismo para todas, pero ha de estar precisado y no necesariamente por el ánimo de lucro, ya que éste es el objetivo que dinamiza en definitiva a los comerciantes y sería erróneo circunscribir el beneficio buscado por los mismos a éste, pues el lucro siempre se da por supuesto en cualquier relación comercial.

Se entiende que una vez obtenido el fin perseguido deja de existir el vínculo jurídico contractual, ya que esta unión o acuerdo de colaboración no genera una relación que va más allá de la búsqueda del fin acordado; sin embargo, éste puede desembocar en una figura societaria de reconocimiento legal cuando las partes así lo manifiesten.

Según Jaramillo (2019), en Colombia los contratos de colaboración empresarial se encuentran enmarcados en el área de los contratos atípicos e innominados, ya que la legislación no se ocupa de ellos ni para nombrarlos, ni para desarrollarlos.

Teniendo en cuenta lo anterior, según Cámara (2008), se entiende que los contratos de colaboración empresarial encajan perfectamente en el denominado grupo de los contratos atípicos, lo cual no contradice para

afirmar que estos sí gozan de tipicidad social, pues, por lo general, se celebran en el ámbito comercial.

De este modo, la importancia de los contratos atípicos e innominados surge de la necesidad que se tiene de realizar acuerdos entre partes para dinamizar sus relaciones y necesidades ante las cuales el derecho resulta insuficiente; por esta razón, quienes desean contratar deben optar por recurrir a este tipo de contratos, los cuales, a pesar de no ser desarrollados por la ley, sí encuentran su reconocimiento en la misma, ya que emanan de la autonomía de la voluntad contractual, la cual está reconocida legalmente en el ordenamiento jurídico colombiano, específicamente en el artículo 1602 de la Ley 84 de 1873, es decir, en el Código Civil.

	ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO	Código: F-DO-0015
		Versión: 01
		Página 6 de 26

Así las cosas, los contratos de colaboración empresarial, por emanar directamente de la autonomía de la voluntad de los contratantes, tal y como lo afirma Insignares (2015), se constituyen como la respuesta más acertada para aquellos que, teniendo la necesidad de colaboración en sus actividades, no encuentran la solución en la legislación comercial.

Igualmente, por la necesidad de colaboración que surge para los comerciantes, los cuales requieren unirse en determinadas circunstancias, sin que ello acarree situaciones jurídicas permanentes que los vincule de forma indefinida y que, a la vez, dicha unión sea ágil y dinámica como lo es el mercado, los comerciantes han encontrado en los contratos de colaboración empresarial la herramienta jurídica que les permite lograr sus objetivos.

Cabe anotar que la concentración empresarial, según Tamayo & Piñeros (2007), puede darse de dos formas totalmente distintas: una, a través de contratos en los cuales las empresas que unen esfuerzos pierden su personalidad jurídica propia conformando un nuevo ente, el cual nace con personalidad jurídica independiente, que sería el caso de los contratos de fusión; otra, mediante la concentración empresarial, que puede darse a través de contratos en los cuales las empresas que se unen no pierden su personalidad jurídica y el ente que conforman, a pesar de ser nuevo y producto de la unión, no contará con personalidad jurídica propia, evento en el que se estaría ante los llamados Contratos de Colaboración Empresarial.

	ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO	Código: F-DO-0015
		Versión: 01
		Página 7 de 26

Por medio de estos contratos de colaboración, las empresas buscan dar respuesta a las necesidades que les son impuestas por el mercado y el resultado de ello son las uniones de empresas estableciendo entre ellas relaciones de coordinación o de subordinación. Ejemplos del primer caso de concentración empresarial son el consorcio, la asociación en participación, el Joint Venture, que es el que interesa aquí, el grupo de interés económico y la Agrupación Europea de Interés Económico (AEIE); mientras que ejemplos del segundo caso de concentración empresarial son los grupos de empresas.

La coordinación implica una estructura horizontal dentro de la unión de empresas, de modo que está prohibido el tratamiento jerárquico entre ellas, mientras que la subordinación es precisamente lo contrario,

es decir, la estructura vertical dentro de la unión de empresas, cuestiones que le dan más importancia a este estudio.

De acuerdo con Chulia & Beltrán (1999), la época actual se caracteriza por una marcada liberalización del comercio mundial y por la globalización, lo cual sitúa la economía colombiana en un contexto en el cual se presentan varias formas de contratos de colaboración entre los cuales se resaltan los siguientes:

De acuerdo al objeto e interés de los contratantes, los Contratos de Colaboración Empresarial admiten los siguientes tipos: “Investigación y desarrollo, Exploración de recursos minerales, Ingeniería y construcción, Compra y venta, Prestación de servicios y Tecnología” (Sanín, 2018, p. 9).

 <p>INSTITUCIÓN UNIVERSITARIA DE ENVIGADO Ciencia, educación y desarrollo</p>	<p>ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO</p>	<p>Código: F-DO-0015</p>
		<p>Versión: 01</p>
		<p>Página 8 de 26</p>

Con relación al lugar donde se ejecutará el objeto perseguido, según establece Peña (2012), estos contratos pueden ser nacionales (se rige por las normas colombianas aplicables) o extranjeros (se rige por las normas aplicables en cada país).

Con relación al aporte económico que se realiza, agrega Peña (2012), estos pueden ser con aporte de capital (en el cual las partes, en una situación de igualdad, aportan sólo capital), con aportes variados (tales como el Know how, transferencia de tecnología, métodos de administración, comercialización, capacidad organizativa etc.) y con características de los tipos anteriores (en los cuales el aporte puede ser tanto de capital como de transferencia de tecnología, organización, etc.).

Y con relación a las partes contratantes, estos pueden estipularse cuando ninguna de las partes es sociedad o cuando una de las partes o todas son sociedades. En este caso es importante tener en cuenta que las decisiones que se vayan a tomar en la ejecución del contrato con el fin de obtener el objeto perseguido se verán afectadas en la medida en que las mismas habrán de ser aprobadas por el órgano social competente, conforme al tipo de sociedad de que se trate.

Para Marín (2004), la falta de regulación de los CCE dificulta, entre muchos otros aspectos, el determinar los grados de responsabilidad en que incurren los contratantes ante sus actuaciones en la ejecución del contrato; sin embargo, la legislación contemplada en el Código de Comercio establece la protección a los contratantes en la etapa precontractual, por lo

	ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO	Código: F-DO-0015
		Versión: 01
		Página 9 de 26

que se puede decir, que todos los acuerdos que se realizan antes de ser volcados en un contrato sí son, en cierta medida, regulados por la ley y de su incumplimiento sí se puede derivar responsabilidad.

El artículo 863 del Código de Comercio estipula: “las partes deberán proceder de buena fe exenta de culpa en el periodo precontractual, so pena de indemnizar los perjuicios que se causen” (Código de Comercio, art. 863).

Por periodo precontractual se entiende en la doctrina “aquel que cubre toda la duración anterior a un determinado contrato comprendido desde la propuesta encaminada a celebrarlo, hasta su perfeccionamiento o la pérdida de efectos de la propuesta” (Marín, 2004, p. 61).

Así, un CCE, desde el momento en que el proponente efectuar una oferta hasta el momento en el cual su aceptante manifiesta su consentimiento para alcanzar el acuerdo o su intención de no contratar, corresponde a la denominada etapa precontractual.

Durante toda esta fase, según señala López (2019), las partes plantean toda una serie de cláusulas, con las cuales buscarán dar vida al contrato que las convoca, para después plasmarlas en un documento de índole privado denominado CCE.

Todas estas cláusulas que van siendo planteadas durante el periodo precontractual son protegidas por el derecho, de ahí la importancia que este aspecto reviste para los CCE, pues si bien se pueden presentar un sin fin de dificultades en la interpretación del contrato dada su atipicidad, lo cierto es que el

	ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO	Código: F-DO-0015
		Versión: 01
		Página 10 de 26

mismo deriva de una etapa en la cual se plantearon las bases de su conformación, por medio de discusiones y propuestas, que como se ve no son desconocidas por el ordenamiento.

Todas estas conversaciones son generalmente vertidas en documentos en los cuales se van consignando los lineamientos que habrán de orientar la ejecución del CCE.

Donoso (2014) señala que la etapa precontractual cobra de esta forma suma importancia, pues a la hora de dilucidar los pasajes oscuros de un CCE durante su ejecución, o bien al momento de dirimir conflictos que surjan del mismo y dada la falta de regulación al respecto, las relaciones y contactos de aquel periodo se erigen como un faro para interpretar y resolver las diferencias que surgen entre las partes.

Conforme a la consagración legal de la etapa precontractual en materia comercial, las partes han de conducirse en este periodo acorde a los postulados de la buena fe, principio que consagra la expresa obligación de actuar según las reglas de la rectitud y la honorabilidad, pues quienes están en una etapa negocial deben saber que una vez alcanzado el acuerdo, se habrán de haber obligado para con la otra o las otras partes con el fin de buscar el objeto perseguido en el contrato.

El periodo precontractual cobra importancia en la medida en que no se cuenta con una regulación positiva que delinee la forma de celebrar un CCE en Colombia, ni mucho menos la forma de dirimir un conflicto que surja del mismo. Por tal motivo, habrán de aplicarse otras formas de

 <p>INSTITUCIÓN UNIVERSITARIA DE ENVIGADO Ciencia, educación y desarrollo</p>	<p>ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO</p>	<p>Código: F-DO-0015</p>
		<p>Versión: 01</p>
		<p>Página 11 de 26</p>

solución de controversias, conforme a la teoría de los contratos atípicos, y que, como se recuerda, una de las vías que habrá de seguir el operador jurídico a la hora de interpretar los pasajes oscuros de un contrato es a la luz de las reglas de interpretación de los contratos, consagradas en los artículos 1618 a 1624 del Código Civil.

De acuerdo con Fernández (1999), la legislación colombiana consagra la figura de los acuerdos de accionistas en el artículo 70 de la Ley 222 de 1995, en los siguientes términos:

Dos o más accionistas que no sean administradores de la sociedad, podrán celebrar acuerdos en virtud de los cuales se comprometen a votar en igual o determinado sentido en las asambleas de accionistas. Dicho acuerdo podrá comprender la estipulación que permita a uno o más de ellos o a un tercero, llevar la representación de todos en la reunión o reuniones de la asamblea (Ley 222, 1995, art. 70).

La estipulación a la que se refiere la citada norma, produce una serie de implicaciones para la sociedad, siempre y cuando el acuerdo se encuentre establecido por escrito y que se entregue al representante legal para su depósito en las oficinas respectivas donde opere la administración de la sociedad.

Se trata de un acto parasocial, cuyas disposiciones son concertadas por todos o una parte de los accionistas de una sociedad anónima, cuyo fin es influir en la vida y marca de la misma y satisfacer los intereses particulares de quienes suscriben el convenio (Fernández, 1999, p. 9).

Al margen de la regulación legal del tema, el referido autor considera que la misma disposición se queda corta en comparación a las regulaciones existentes en el derecho comparado, toda vez que “puede presentarse una serie de situaciones que pueden ser acordados por medio de esta figura y que sin embargo no se encuentran previstos en la norma” (Fernández, 1999, p. 10).

Existen otro tipo de cláusulas que no están contempladas en la Ley 222 de 1995; sobre estos hace referencia Camacho (2005), identificando en primer lugar las cláusulas de resolución de controversias, buscando que por medio del acuerdo entre accionistas se pueda minimizar el impacto causado por los litigios que surjan entre los socios, estableciendo las directrices que permitan dar solución a dichos conflictos.

Otro tipo de cláusulas son las restricciones a las transferencias de acciones. Esta cláusula es de suma importancia, aún más en aquellas compañías que dado su tamaño pequeño se encuentran constituidas por personas que se conocen entre sí y en las que la identidad de los socios es un tema importante; mediante esta cláusula se pretende evitar que los socios sean impuestos.

Otra clase de situación la constituye el fallecimiento de un accionista: esta cláusula es de suma importancia en aquellos casos en los que la actividad de uno de los socios sea indispensable en el desarrollo del objeto social, mediante ella se puede pactar lo que habrá de ocurrir en el supuesto de fallecimiento de dicho accionista tanto con el futuro de la empresa, como con el futuro de las acciones, bien que estas sean transferidas a la sociedad misma, a los demás socios o a un tercero por determinar.

También se destaca la cláusula penal, la cual se puede pactar para establecer qué tipos de actos u omisiones de un socio constituyen causales de incumplimiento al acuerdo y conferir a los demás socios derechos a obtener indemnizaciones del socio incumplido.

	ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO	Código: F-DO-0015
		Versión: 01
		Página 13 de 26

De otra parte, se destaca la asistencia técnica, que es una cláusula que busca convenir que cuando exista una empresa más aventajada tecnológicamente que su similar, aquella con mayor trayectoria o de tecnología más avanzada, deba prestar asistencia técnica al nuevo ente producto de la alianza o a aquella de desarrollo incipiente.

Otros temas que podrían ser cubiertos por los acuerdos de accionistas hacen relación a la elección de directores, políticas sobre dividendos, exclusión de socios, prohibición a los socios de explotar por cuenta propia o ajena la misma clase de negocios a que se dedica la compañía, entre otros.

Estos temas que se originan en un ámbito específico del derecho societario, según Martínez (2013), deben ser de recibo en los

CCE en Colombia, en la medida en que a través de su estipulación el contenido y desarrollo del contrato será más acorde a las necesidades de la empresa en colaboración.

Por su parte, Castro (2019) señala que estos acuerdos pueden ser pactados no sólo al inicio de la relación de colaboración, caso en el cual se encontrarían inmersos dentro del contrato, sino que debido a su flexibilidad podrían ser pactados en cualquier momento durante la ejecución del mismo.

Estos pactos alcanzados por los accionistas sólo han de encontrarse limitados por la ley, el orden público, las buenas costumbres y la moral.

Para Díaz & Hernández (2006), todo CCE, dependiendo de la voluntad y la

 <p>INSTITUCIÓN UNIVERSITARIA DE ENVIGADO Ciencia, educación y desarrollo</p>	<p>ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO</p>	<p>Código: F-DO-0015</p>
		<p>Versión: 01</p>
		<p>Página 14 de 26</p>

calidad de las partes, puede transformarse en una categoría jurídica como es la sociedad:

Según los mencionados autores, esta transformación se desarrolla en la medida en que los contratantes quieren continuar con el objeto de su contrato, prolongándolo en el tiempo, para lo cual lo revisten con todos los requisitos de un contrato societario, además puede haber un ánimo secundario que los motive a la decisión de asociarse, cual es la búsqueda de la seguridad jurídica brindada por la legislación societaria, en temas como lo son la responsabilidad de las partes, los aportes, la solución de controversias, entre otros.

En este punto se pueden diferenciar, entonces, la unión empresarial a nivel contractual y a nivel societario, toda vez que la primera es la que se ha estado

desarrollando como el CCE y la segunda es la que se acaba de explicar y cuya diferencia con el CCE radica en el ánimo de los contratantes de llevar a cabo una unión por un lapso de tiempo más amplio y seguro y de tener tanto unas obligaciones como unos derechos ya consagrados en la legislación comercial. Por tal motivo es importante que las partes determinen hasta qué punto querrán obligarse, para así determinar el contrato de asociación que les brinda mayor satisfacción a sus necesidades.

Conocer qué tipo de contrato es el más adecuado es necesario, toda vez que mientras que el CCE puede llegar a contener grandes vacíos jurídicos, debido a su atipicidad, el contrato societario, presenta un gran desarrollo legislativo y jurisprudencial, en áreas de gran controversia como pueden ser el capital y los derechos que se derivan de él,

 <p>INSTITUCIÓN UNIVERSITARIA DE ENVIGADO</p> <p>Ciencia, educación y desarrollo</p>	<p>ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO</p>	<p>Código: F-DO-0015</p>
		<p>Versión: 01</p>
		<p>Página 15 de 26</p>

la participación mayoritaria y minoritaria de los socios, la participación de extranjeros, la conformación de la junta directiva, los aportes sociales, y la formas de dirimir conflictos.

Es por ello necesario analizar con detenimiento algunos de estos aspectos refiriéndonos a los CCE.

Con respecto al capital social, el Código de Comercio en el artículo 122 y subsiguientes desarrolla este tema, estableciendo los parámetros jurídicos en virtud de los cuales se establece el capital, se aumenta y se disminuye, que clases de aportes existen. Al igual que en los contratos de sociedad, en los CCE también es necesario determinar un capital social, ya que es este aspecto el que determina gran parte de la dirección del contrato de colaboración,

debido a que la cantidad de capital que aporte un socio o un contratante es la que determina la participación en la toma de decisiones y esto a su vez regula las directrices de la empresa o la forma de llevar a cabo el contrato de colaboración; como se ha dicho entonces éste es un punto que tanto en el contrato de sociedad como en el CCE no puede dejarse de lado, ya que constituye uno de los elementos más importantes de ambos contratos.

En este punto no sólo debe pactarse el capital como tal, sino la forma de aportarse; los contratos sociales tienen este tema desarrollado, pero éste es un aspecto que para los CCE es de gran importancia y cuidado, ya que como no tienen una normatividad aplicable como las sociedades, en sus aportes deben ser muy específicos al determinar que le aportan a la unión o contrato y que no; esto

 <p>INSTITUCIÓN UNIVERSITARIA DE ENVIGADO Ciencia, educación y desarrollo</p>	<p>ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO</p>	<p>Código: F-DO-0015</p>
		<p>Versión: 01</p>
		<p>Página 16 de 26</p>

no reporta mayor problema en el aporte en dinero, pero si lo hay en el aporte en especie, trabajo, tecnología o know how, debido a que, a diferencia del contrato social, los CCE no tienen normas que regulen la liquidación del contrato, ni la forma de repartir pérdidas y ganancias, por tal motivo pueden presentarse discusiones acerca de entregar aportes al CCE, que no se sabe cómo van a ser repartidos o devueltos una vez terminado el contrato.

Otro caso similar al del capital y los aportes, lo representa el nombramiento de la junta directiva, esta decisión debe ser consignada en el CCE, y discutida ya que determina uno de los puntos fundamentales al momento de ejecutar el contrato; además hay que advertir que en los CCE siempre debe pactarse todo lo que se quiera tener en el contrato, ya que adolece de normas

supletivas que lo complementen a la hora de omitir algún tema, es por esto que se debe acordar además el término de duración de la Junta Directiva, así también como las causales de destitución de sus miembros o el cambio por periodos si así lo desean, como también el número de miembros con que contara y en representación de quienes estará cada miembro, a su vez se deberá pactar el quórum deliberatorio y decisorio.

Por último, se debe resaltar el tema de la resolución de conflictos, que es bien importante al momento de pactar las cláusulas en el CCE, toda vez que es recomendable acordar una forma de resolver los conflictos surgidos, de una forma rápida y sencilla.

De esta forma se explica cómo los CCE deben de tener casi los mismos elementos de

 <p>INSTITUCIÓN UNIVERSITARIA DE ENVIGADO Ciencia, educación y desarrollo</p>	<p>ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO</p>	<p>Código: F-DO-0015</p>
		<p>Versión: 01</p>
		<p>Página 17 de 26</p>

un contrato social pero aún más determinados, ya que estos no gozan de la normatividad aplicable a las sociedades.

2. EL JOINT VENTURE COMO MODELO DE CONTRATO DE COLABORACIÓN EMPRESARIAL

De acuerdo con Peña (2012), a partir de la segunda mitad del siglo XX, las empresas se han visto en la necesidad de buscar uniones de manera temporal con otras empresas que realizan las mismas o diferentes actividades económicas con el fin de permanecer en el mercado nacional e internacional y así dar cumplimiento a sus objetivos.

Varios factores explican el fenómeno de la integración para el desarrollo de una actividad, pero el más importante de ellos es el económico que se ve reflejado en varios ejemplos: la realización de exportaciones conjuntas, la participación en licitaciones nacionales e internacionales; la reducción de costos, la distribución del riesgo en las operaciones y la

adquisición de nuevos beneficios técnicos y de mercado (Peña, 2012, p. 454).

Ahora bien, 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 (adventurer gentlemen), quienes decidían unir esfuerzos, haciendo algún tipo de aporte y asumiendo riesgos con el fin de obtener utilidades” (Peña, 2012, p. 454).

De igual forma, el término joint venture encuentra su concepción jurídica en el derecho norteamericano, que lo ha desarrollado en su jurisprudencia y lo define como una asociación de personas naturales o jurídicas que acuerdan participar en un proyecto común, con ánimo de lucro sin

 <p>INSTITUCIÓN UNIVERSITARIA DE ENVIGADO</p> <p>Ciencia, educación y desarrollo</p>	ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO	Código: F-DO-0015
		Versión: 01
		Página 18 de 26

llegar a estructurar una partnership o Corporation.

Maguiña (2004) señala que el Joint Venture se refiere a una integración de operaciones entre dos o más empresas independientes donde se hallan ciertas condiciones; en primer lugar, está supeditado al control común de las sociedades principales que no están sometidas a un control afín; en segundo lugar, cada empresa principal o central realiza una contribución significativa a este; en tercer lugar, coexiste como una empresa totalmente independiente de sus sociedades principales o centrales; y, en cuarto lugar, constituye una capacidad empresarial nueva y significativa, por lo que se convierte en una nueva capacidad productiva, nueva tecnología y nuevo producto, es decir, una nueva entrada en el mercado.

Por su parte, Conde (2014) establece que, desde el punto de vista del objeto, pueden existir tantos Joints Venture cuantas áreas de producción y formas de asociación existan (de tecnología, de prestación de servicios, etc.).

Hoy en día los Joint Ventures se utilizan en gran variedad de proyectos, desde el desarrollo de campos de gas, petróleo y otros recursos naturales, hasta la construcción y operación de grandes hoteles, así como también a grandes desarrollos agrícolas. La actividad de los Joint Venture también incluye proyectos de infraestructura de gran escala: plantas de generación eléctrica, vías, ferrocarriles, aeropuertos, acueductos, construcción de redes telefónicas (Osorio, 1999, p. 77).

Un contrato de Joint Venture generalmente contiene un acuerdo entre dos o más personas o sociedades para coadyuvar con recursos de todo tipo a un negocio en común. Los socios de un Joint Venture generalmente siguen manejando sus negocios o compañías de forma independiente a la nueva empresa

	ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO	Código: F-DO-0015
		Versión: 01
		Página 19 de 26

común establecida, lo que es una de las características determinantes de los contratantes para que firmen este tipo de negocios.

Un contrato de Joint Venture, generalmente, incluye un acuerdo entre dos o más personas o compañías (socios) para contribuir con recursos a un negocio común. Dichos recursos pueden ser materia prima, capital, tecnología, conocimiento del mercado, ventas y canales de distribución, personal, financiamiento o productos.

Por su parte, los socios en un Joint Venture, normalmente, siguen operando sus negocios o empresas de manera independiente a la nueva empresa común o Joint Venture creado, lo cual es una de las características que determinan a los contratantes a suscribir un Joint Venture.

En países en vía de desarrollo es una herramienta útil para facilitar el acceso al mercado nacional e internacional debido a que incentiva la inversión extranjera, permitiendo la unión de capitales y convirtiéndose en un mecanismo efectivo para la consecución de recursos tecnológicos, económicos y financieros.

3. RESPONSABILIDADES JURÍDICAS DE LAS EMPRESAS EN COLABORACIÓN QUE SUSCRIBEN UN CONTRATO DE JOINT VENTURE

La responsabilidad de las empresas en colaboración que suscriben contratos de Joint Venture, según Vélez (2010), se divide en las siguientes: responsabilidad que se tiene con los contratantes y responsabilidad que se tiene con los terceros.

 <p>INSTITUCIÓN UNIVERSITARIA DE ENVIGADO</p> <p>Ciencia, educación y desarrollo</p>	ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO	Código: F-DO-0015
		Versión: 01
		Página 20 de 26

Con respecto a los contratantes, la norma del Código Civil en la teoría general de los contratos desarrollada por Fierro (2013), hace relación a la responsabilidad que tiene éstos de dar cumplimiento al contrato que celebraron, es por eso que en los CCE todo pacto contenido en el contrato es ley para las partes así como lo expresa el artículo 1602: “todo contrato legalmente celebrado es una ley para los contratantes, y no puede ser invalidado sino por su consentimiento mutuo o por causa legales” (Código Civil, art. 1602).

Es así como todo lo consignado en el contrato, “libremente pactado y limitado por las reglas de la moral y las buenas costumbres, en general del orden público, se constituye en una ley para los contratantes” (Posada, 2015, p. 39).

Así también el artículo 1603 del Código Civil desarrolla el concepto de buena fe en la ejecución del contrato, lo que implica que el contratante no sólo se obliga a lo que se expresa en el contrato sino también a lo que emane de la naturaleza de la obligación.

Con el contrato de colaboración del Joint Venture no surge una persona jurídica independiente, como sí ocurre en la sociedad, de tal forma que debemos remitirnos entonces a las personas que sí la tengan es decir a las personas naturales o jurídicas que conforman la unión empresarial, de tal manera que la responsabilidad estaría a cargo de los varios contratantes que se hayan hecho cargo de ella, de conformidad con el artículo 1568 del Código de Civil, el cual define la obligación entre los contratantes frente a los terceros de la siguiente forma:

En general cuando se ha contraído por muchas personas la obligación de una cosa divisible, cada uno de los deudores es obligado solamente a su parte o cuota en la deuda (...), pero en virtud de la convención, del testamento o de la ley puede exigirse (...) el total de la deuda y entonces la obligación es solidaria (Código Civil, art. 1568).

Indica entonces la norma que, si bien son varios contratantes en el contrato de Joint Venture, cada uno de ellos responde a prorrata de sus cuotas; sin embargo, en el caso de que los contratantes lo deseen, pueden pactar una responsabilidad solidaria.

De las controversias suscitadas con motivo de la ejecución de un contrato de Joint Venture “es competente el juez del domicilio principal de la sociedad” (Ley 1564, 2012, art. 28, num. 8).

El procedimiento será el ordinario, por tratarse de un asunto contencioso no sometido a trámite especial.

Siguiendo los lineamientos establecidos en el artículo 1501 del Código Civil, se distinguen en cada contrato las cosas que son de su esencia, las que son de su naturaleza, y las puramente accidentales. Son de la esencia de un contrato aquellas cosas sin las cuales, o no produce efecto alguno, o degeneran en otro contrato diferente; son de la naturaleza de un contrato las que, no siendo esenciales en él, se entienden pertenecerle sin necesidad de una cláusula especial; y son accidentales a un contrato aquellas que ni esencial ni naturalmente le pertenecen, y que se le agregan por medio de cláusulas especiales.

En este sentido, Díaz & Hernández (2006) identifican una serie de elementos de los contratos de colaboración empresarial que bien pueden aplicarse a los contratos de Joint Venture.

Así, aparte de los presupuestos de existencia generales que tiene que cumplir todo contrato que son el consentimiento, objeto y causa (artículos 1524 y 1517 del Código Civil), son de la esencia del contrato de colaboración del Joint Venture, ya que sin ellos no podría existir el contrato como tal, como es el caso de que por lo menos una de las partes que celebra el contrato debe ser comerciante y que el objeto principal del contrato debe ser la colaboración entre contratantes.

Por su parte, los elementos de la naturaleza son aquellos que se entienden pertenecer al contrato sin necesidad de pactarlos expresamente, por tal motivo este contrato no contiene elementos de la naturaleza debido a que no se encuentra tipificado en la legislación colombiana.

Y por último, son elementos accidentales aquellos que ni esencial ni naturalmente le pertenecen a un contrato pero que se le agregan al mismo por medio de cláusulas especiales pactadas por las partes contratantes, algunas de más frecuente incursión en estos contratos son: cláusula penal, cláusula de solidaridad, cláusula de resolución de conflictos, cláusula de convenio de admón. y distribución y cláusula de acuerdos sobre propiedad intelectual, patentes, marcas.

CONCLUSIONES

A través de este escrito se desarrolló una teoría del Contrato de Colaboración Empresarial en Colombia con base en la teoría de los contratos atípicos vigente en el país y teniendo como referencia la figura de

	ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO	Código: F-DO-0015
		Versión: 01
		Página 23 de 26

agrupación empresarial denominada Joint Venture.

La naturaleza jurídica del contrato de colaboración de Joint Venture en Colombia, se encuentra enmarcada en el ámbito de los contratos atípicos, con base en esto se puede afirmar que pese a no existir regulación positiva sobre los mismos, estos adquieren validez en el ordenamiento jurídico colombiano, como producto del reconocimiento de la autonomía de la voluntad contractual, siempre y cuando los mismos no contravengan los límites que el legislador impone a todo particular cuando ejerce tal autonomía, en orden a regular intereses o satisfacer necesidades amparado por el Derecho.

Pese a no ser regulados por el ordenamiento jurídico colombiano, se puede

afirmar que estos contratos cuentan con una tipicidad social, y al encontrarse dentro de la clase de contratos atípicos, en gran medida su teoría llena los vacíos existentes al momento de contratar.

Para solucionar las controversias que surgen en los contratos de Joint Venture, aun cuando el legislador no se haya ocupado del tema directamente, se atenderán las reglas de la integración del negocio jurídico.

El Joint Venture, como figura originaria del derecho anglosajón, no cuenta con una consagración legal en los Estados Unidos que abarque sus aspectos más importantes; sin embargo, el mismo ha encontrado gran desarrollo en la jurisprudencia y la doctrina de los Estados Unidos, las cuales, como fuentes formales del derecho, han perfeccionado este contrato en el derecho

 <p>INSTITUCIÓN UNIVERSITARIA DE ENVIGADO</p> <p>Ciencia, educación y desarrollo</p>	<p>ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO</p>	<p>Código: F-DO-0015</p>
		<p>Versión: 01</p>
		<p>Página 24 de 26</p>

comparado al punto de erigirse como modelo de Contrato de Colaboración Empresarial.

cláusulas del contrato y de definir sus alcances.

Por lo anterior las partes deben desarrollar el objeto del contrato de manera suficiente a través de cláusulas que, como elementos accidentales del mismo, den cuenta de manera clara de la forma como los particulares quieren realizar sus intereses, para, de esta manera, prever eventuales conflictos o contar con elementos suficientes para resolver los que de todas maneras se puedan presentar.

En la medida en que el Joint Venture es atípico, la etapa precontractual cobra mayor importancia, pues la normatividad comercial la reconoce como fuente de derechos y obligaciones, siendo por ello un faro iluminador al momento de interpretar las

REFERENCIAS

- Arrubla P., J. (2012). *Contratos mercantiles. Teoría general del negocio mercantil*. Legis.
- Camacho L., M. (2005). Régimen Jurídico aplicable a los contratos atípicos en la jurisprudencia colombiana. *Revista e-Mercatoria*, 4(1), 1-34.
- Câmara C., B. (2008). Apuntes a la clasificación de los contratos en típicos, atípicos y mixtos. *Revista Electrónica del Instituto de Investigaciones "Ambrosio L. Gioja"*, 2(3), 113-135.
- Castro de C., M. (2019). Los contratos normativos y los contratos marco en el derecho privado contemporáneo. *Estudios Socio-Jurídicos*, 21(1), 121-150.
- Castro Z., R., & Támara R., J. (2019). Los impuestos en el tratamiento contable y tributario de los contratos de colaboración. *Desarrollo Gerencial*, 11(2), 1-16.
- Chulia V., E. y Beltrán A., T. (1999). *Aspectos Jurídicos de los contratos Atípicos*. José María Bosh.
- Conde G., J. (2014). Análisis del contrato de joint venture y sus mecanismos de

	ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO	Código: F-DO-0015
		Versión: 01
		Página 25 de 26

- financiamiento. *Vox Juris*, 27(1), 47-78.
- Congreso de la República. (31 de mayo de 1873). *Código Civil de los Estados Unidos de Colombia [Ley 84 de 1873]*. DO: 2.867.
- Congreso de la República. (20 de diciembre de 1995). *Por la cual se modifica el Libro II del Código de Comercio, se expide un nuevo régimen de procesos concursales y se dictan otras disposiciones [Ley 222 de 1995]*. DO: 42.156.
- Congreso de la República. (12 de julio de 2012). *Por medio de la cual se expide el Código General del Proceso y se dictan otras disposiciones [Ley 1564 de 2012]*. DO: 48.489.
- Díaz C., J., & Hernández C., J. (2006). *Elementos jurídicos de los contratos de colaboración empresarial en Colombia [Trabajo de grado]*. Universidad de Antioquia.
- Donoso, R. (2014). "Joint venture" o contrato de colaboración empresarial. *Revista Digital Nuevo Derecho: Creare Scientia in Ius*, (4), 1-11.
- Fernández, E. (1999). Los Acuerdos entre accionistas. *Foro del Jurista*, 19(20), 1-9.
- Fierro M., R. (2013). *Teoría general del contrato*. Doctrina y Ley.
- Insignares C., S. (2015). *Contrato de franquicia internacional en el marco del TLC Colombia-USA. Perspectivas jurídicas y económicas [Trabajo de grado]*. Universidad del Norte-ECOE.
- Jaramillo D., A. (2019). Los acuerdos de colaboración empresarial en Colombia. Reflexiones prácticas para su implementación. *Revista e-Mercatoria*, 18(1), 1-22.
- Jiménez M., L. (2017). *La responsabilidad contractual en los contratos de cooperación empresarial [Trabajo de grado]*. Universidad Colegio Mayor de Nuestra Señora del Rosario.
- López S., J. (2019). Informe en derecho sobre contrato de colaboración empresarial. *Revista Chilena de Derecho Privado*, (2), 107-150.
- Maguiña F., R. (2004). Joint venture: estrategia para lograr la competitividad empresarial en el Perú. *Industrial Data*, 7(1), 73-78.
- Marín V., G. (2004). La responsabilidad precontractual en Colombia. *Opinión Jurídica*, (5), 57-75.
- Martínez L., W. (2013). La Ley aplicable al Contrato de Franquicia Internacional en la Unión Europea. *Iustitia*, (11), 9-30.
- Osorio A., E. (1999). *Los Joint Venture (Contratos de Asociación)*. Dike.
- Peña N., L. (2012). *De los contratos mercantiles nacionales e internacionales*. Temis.

	ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO	Código: F-DO-0015
		Versión: 01
		Página 26 de 26

Posada T., C. (2015). Las cláusulas abusivas en los contratos de adhesión en el derecho colombiano. *Revista de Derecho Privado*, (29), 141-182.

profundización en Derecho Empresarial y de los Negocios de la Institución Universitaria de Envigado.

Presidencia de la República. (16 de junio de 1971). *Por el cual se expide el Código de Comercio [Decreto 410 de 1971]*. DO: 33.339.

Sanín G., J. (2018). *Los contratos de colaboración empresarial. Perspectiva contable, tributaria y jurídica [Trabajo de grado]*. Universidad Javeriana.

Tamayo, M. P., & Piñeros, J. D. (2007). Formas de integración de las empresas. *Ecos de Economía*, (24), 27-45.

Vélez J., N. E. (2010). *Regulación normativa de los joint venture en Colombia [Trabajo de grado]*. Universidad de Antioquia.

CURRICULUM VITAE

Juan Camilo Ríos Espinosa: Estudiante de derecho, asistente al Diplomado de profundización en Derecho Empresarial y de los Negocios de la Institución Universitaria de Envigado.

Fabián Andrés Moreno Quintín: Estudiante de derecho, asistente al Diplomado de profundización en Derecho Empresarial y de los Negocios de la Institución Universitaria de Envigado.

Daniel Steben Torres Vallejo: Estudiante de derecho, asistente al Diplomado de