

	UNIVERSIDAD SURCOLOMBIANA GESTIÓN DE BIBLIOTECAS	CARTA DE AUTORIZACIÓN	 <small>UNEV - Mineducación - Decisión Andina</small>				
CÓDIGO	AP-BIB-FO-06	VERSIÓN	1	VIGENCIA	2014	PÁGINA	1 de 2

Neiva, 09 noviembre de 2023

Señores

CENTRO DE INFORMACIÓN Y DOCUMENTACIÓN

UNIVERSIDAD SURCOLOMBIANA

Ciudad

El (Los) suscrito(s):

Yenci Andrea Serrato Motta, con C.C. No. 1.083.910.125 expedida en Pitalito – Huila,

Hasbleidy Quesada Guarnizo, con C.C. No. 26.425.793 expedida en Neiva – Huila

Autor(es) de la tesis y/o trabajo de grado titulado COMPRAVENTA INTERNACIONAL DE MERCADERÍAS Y SU INCIDENCIA EN EXPORTACIONES DE CAFÉ EN PEQUEÑOS PRODUCTORES HUILENSES DESDE EL AÑO 2016 AL 2021 presentado y aprobado en el año 2023 como requisito para optar al título de MAGISTER EN DERECHO PRIVADO;

Autorizo (amos) al CENTRO DE INFORMACIÓN Y DOCUMENTACIÓN de la Universidad Surcolombiana para que, con fines académicos, muestre al país y el exterior la producción intelectual de la Universidad Surcolombiana, a través de la visibilidad de su contenido de la siguiente manera:

- Los usuarios puedan consultar el contenido de este trabajo de grado en los sitios web que administra la Universidad, en bases de datos, repositorio digital, catálogos y en otros sitios web, redes y sistemas de información nacionales e internacionales “open access” y en las redes de información con las cuales tenga convenio la Institución.
- Permite la consulta, la reproducción y préstamo a los usuarios interesados en el contenido de este trabajo, para todos los usos que tengan finalidad académica, ya sea en formato Cd-Rom o digital desde internet, intranet, etc., y en general para cualquier formato conocido o por conocer, dentro de los términos establecidos en la Ley 23 de 1982, Ley 44 de 1993, Decisión Andina 351 de 1993, Decreto 460 de 1995 y demás normas generales sobre la materia.
- Continúo conservando los correspondientes derechos sin modificación o restricción alguna; puesto que, de acuerdo con la legislación colombiana aplicable, el presente es un acuerdo jurídico que en ningún caso conlleva la enajenación del derecho de autor y sus conexos.

De conformidad con lo establecido en el artículo 30 de la Ley 23 de 1982 y el artículo 11 de la Decisión Andina 351 de 1993, “Los derechos morales sobre el trabajo son propiedad de los autores”, los cuales son irrenunciables, imprescriptibles, inembargables e inalienables.

Vigilada Mineducación

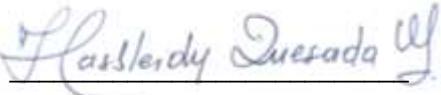
La versión vigente y controlada de este documento, solo podrá ser consultada a través del sitio web Institucional www.usco.edu.co, link Sistema Gestión de Calidad. La copia o impresión diferente a la publicada, será considerada como documento no controlado y su uso indebido no es de responsabilidad de la Universidad Surcolombiana.

	UNIVERSIDAD SURCOLOMBIANA GESTIÓN DE BIBLIOTECAS	CARTA DE AUTORIZACIÓN	 <small>UGSC Quality UGSC Quality Management</small>	
CÓDIGO	AP-BIB-FO-06	VERSIÓN	1	VIGENCIA
2014	PÁGINA	2 de 2		

EL AUTOR/ESTUDIANTE: Yenci Andrea Serrato Motta

Firma: 

EL AUTOR/ESTUDIANTE: Hasbleidy Quesada Guarnizo

Firma: 

Vigilada Mineducación

La versión vigente y controlada de este documento, solo podrá ser consultada a través del sitio web Institucional www.usco.edu.co, link Sistema Gestión de Calidad. La copia o impresión diferente a la publicada, será considerada como documento no controlado y su uso indebido no es de responsabilidad de la Universidad Surcolombiana.



DESCRIPCIÓN DE LA TESIS Y/O TRABAJOS DE GRADO



CÓDIGO

AP-BIB-FO-07

VERSIÓN

1

VIGENCIA

2014

PÁGINA

1 de 3

TÍTULO COMPLETO DEL TRABAJO:

LA COMPRAVENTA INTERNACIONAL DE MERCADERÍAS Y SU INCIDENCIA EN EXPORTACIONES DE CAFÉ EN PEQUEÑOS PRODUCTORES HUILENSES DESDE EL AÑO 2016 AL 2021.

AUTOR O AUTORES:

Primero y Segundo Apellido	Primero y Segundo Nombre
SERRATO MOTTA	YENCI ANDREA
QUESADA GUARNIZO	HASBLEIDY

DIRECTOR Y CODIRECTOR TESIS:

Primero y Segundo Apellido	Primero y Segundo Nombre
MORGENSTEIN	WILSON IVAN

ASESOR (ES):

Primero y Segundo Apellido	Primero y Segundo Nombre
SANCHEZ GUARNIZO	JORGE ENRIQUE

PARA OPTAR AL TÍTULO DE: MAGISTER EN DERECHO PRIVADO

FACULTAD: Ciencias Jurídicas y Políticas

PROGRAMA O POSGRADO: Maestría en Derecho Privado

CIUDAD: Neiva

AÑO DE PRESENTACIÓN: 2023 NÚMERO DE PÁGINAS: 230.

TIPO DE ILUSTRACIONES (Marcar con una X):

Diagramas Fotografías Grabaciones en discos Ilustraciones en general Grabados
Láminas Litografías Mapas Música impresa Planos Retratos Sin ilustraciones Tablas o Cuadros

SOFTWARE requerido y/o especializado para la lectura del documento: Ninguno



DESCRIPCIÓN DE LA TESIS Y/O TRABAJOS DE GRADO



CÓDIGO

AP-BIB-FO-07

VERSIÓN

1

VIGENCIA

2014

PÁGINA

2 de 3

MATERIAL ANEXO: N/A

PREMIO O DISTINCIÓN (*En caso de ser LAUREADAS o Meritoria*):

PALABRAS CLAVES EN ESPAÑOL E INGLÉS:

Español	Inglés	Español	Inglés
1. <u>Café</u>	<u>Coffee</u>	6.	_____
2. <u>Convención</u>	<u>Convention</u>	7.	_____
3. <u>Mercaderías</u>	<u>merchandise</u>	8.	_____
4. <u>Globalización</u>	<u>globalization</u>	9.	_____
5. <u>comercio internacional</u>	<u>international trade</u>	10.	_____

RESUMEN DEL CONTENIDO: (Máximo 250 palabras)

La tesis aborda el tema del comercio internacional concentrando la atención en el instrumento internacional que se ocupa de la compraventa internacional de mercaderías y la incidencia que este instrumento puede tener en las dinámicas exportadoras de la industria cafetera huilense. El contenido de dicho instrumento refrendado en el país mediante la ley 518 de 1999, aspectos doctrinales relacionados como los principios UNIDROIT, la lex mercatoria, los procesos de globalización, la evolución de las políticas cafeteras en el país desde finales del siglo XIX y el incremento de la participación del departamento del Huila en las exportaciones de café entre otros temas afines, se analizan en conjunto a partir de una metodología con enfoque cualitativo basada en la revisión documental, para recopilar la información que permite responder a la pregunta problema que se concentra en establecer el papel que ha tenido la Convención en las exportaciones de café



DESCRIPCIÓN DE LA TESIS Y/O TRABAJOS DE GRADO



CÓDIGO

AP-BIB-FO-07

VERSIÓN

1

VIGENCIA

2014

PÁGINA

3 de 3

huilense durante el lapso 2016 – 2021.

ABSTRACT: (Máximo 250 palabras)

The thesis addresses the issue of international trade, focusing attention on the international instrument that deals with the international sale of goods and the impact that this instrument can have on the export dynamics of the coffee industry in Huila. The content of said instrument endorsed in the country through Law 518 of 1999, related doctrinal aspects such as UNIDROIT principles, the lex mercatoria, globalization processes, the evolution of coffee policies in the country since the end of the 19th century and the increase of the participation of the department of Huila in coffee exports, among other related topics, are analyzed together based on a methodology with a qualitative approach based on documentary review, to collect the information that allows answering the problemquestion that focuses on establish the role that the Convention has had in Huila's coffee exports during the 2016-2021 period.

APROBACION DE LA TESIS

Nombre Jurado: MARIA DEL PILAR OSORIO

Firma:

Jurado: ELIAS BERMEO ANTURY

Firma:

Vigilada Mineducación

La versión vigente y controlada de este documento, solo podrá ser consultada a través del sitio web Institucional www.usco.edu.co, link Sistema Gestión de Calidad. La copia o impresión diferente a la publicada, será considerada como documento no controlado y su uso indebido no es de responsabilidad de la Universidad Surcolombiana.



Compraventa internacional de mercaderías y su incidencia en exportaciones de café en pequeños productores huilenses desde el año 2016 al 2021

Hasbleidy Quesada Guarnizo

Yenci Andrea Serrato Motta

Universidad Surcolombiana

Maestría Derecho Privado

Doctor Ivan Morgestein

07 de noviembre del 2023

**COMPRAVENTA INTERNACIONAL DE MERCADERÍAS Y SU INCIDENCIA EN EXPORTACIONES DE
CAFÉ EN PEQUEÑOS PRODUCTORES HUILENSES DESDE EL AÑO 2016 AL 2021**

AUTORES

HASBLEIDY QUESADA GUARNIZO

YENCI ANDREA SERRATO MOTTA

Presentado para optar por el título de: Magister en Derecho Privado

DIRECTORA

DIANA MARCELA ORTIZ TOVAR

UNIVERSIDAD SURCOLOBIANA

FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y POLÍTICAS

MAESTRÍA EN DERECHO PRIVADO

Neiva

7 de noviembre del año 2023

Contenido

Introducción	7
Planteamiento del problema	11
Justificación	15
Método de investigación.....	17
Objetivos	19
Objetivo General	19
Objetivos específicos	19
1.1. La compraventa en el contexto mercantil.....	20
1.1.1. Elementos constitutivos de la compraventa mercantil	25
1.2. Antecedentes históricos	42
1.2.1. Antecedentes en la época antigua	42
1.2.2. Contexto internacional previo a la codificación	46
1.2.3. La costumbre: actor protagónico en el escenario mercantil	59
1.2.4. Evolución de la normatividad comercial en Colombia	76
1.2.5. Origen de la regulación internacional contemporánea en la compraventa de mercaderías.....	82
1.3. Legislación colombiana aplicable al contrato de compraventa internacional de mercaderías.....	97
1.3.1. Origen de la Ley 518 de 1999	97
1.3.2. Aspectos destacables de la Ley 518 de 1999	101
1.3.2.1. Ámbito de aplicación	101
1.3.2.2. Parámetros generales	104
1.3.2.3. Sobre la formación del contrato	106
1.3.2.4. Disposiciones específicas sobre el contrato de compraventa.....	108
1.4. Los principios Unidroit	109
1.5. Compraventa internacional en países latinoamericanos	148
1.5.1. El contrato de compraventa internacional de mercaderías en México	149
1.5.2. Contrato de compraventa de mercaderías en Argentina	150
1.5.3. Contrato de mercaderías internacionales en Chile	151
1.5.4 Sentencia - Manisol S.A. vs. Menini Hermanos S.R.L	152

2.	La globalización en Colombia: desafíos de los mercados y la producción	157
2.1.	Precisiones conceptuales e históricas sobre la globalización	158
2.2.	El reflejo de las dinámicas de globalización en Colombia	165
2.3.	El comercio de mercaderías en Colombia.....	172
2.4.	Desafíos de mercado y de la producción colombiana.....	180
2.5.	El sector cafetero y un ejemplo de rezago en la dinámica de globalización	183
3.	Dinámicas comerciales y contractuales de los procesos de exportación de los caficultores huilenses.....	187
3.1.	Orígenes de la producción cafetera con fines de exportación.....	187
3.2.	La Federación Nacional de Cafeteros y el impulso gremial.....	197
3.3.	El papel del Huila en las exportaciones de café	200
4.	Aplicación de la Convención de las Naciones Unidas sobre la Compraventa Internacional de Mercaderías a los Procesos de Exportación del año 2016 a 2021 en el comercio cafetero huilense	203
4.2.	El instrumento utilizado.....	205
4.2.	Resultados	208
	Conclusiones	211
	Referencias.....	214

Índice de figuras

Figura 1 Compraventas prohibidas.....	27
Figura 2. Principales ordenanzas que sucedieron la lex mercatoria.....	56
Figura 3. Clasificación de la costumbre según territorio, contenido y función legal.	70
Figura 4. Evolución de los Incoterms.....	85
Figura 5. Incoterms en la versión 2020	87
Figura 6. Guía de costos y riesgos de los Incoterms ® 2020	93
Figura 7. Hitos de la globalización.....	162
Figura 8. Tratados y acuerdos comerciales suscritos por Colombia desde 1991.....	170

Índice de imágenes

Imagen 1. Precios de cápsulas de Nespresso en Colombia 2023	186
Imagen 2. Instrumento aplicado	206
Imagen 3. Resultados aplicación instrumento	210

Índice de gráficos

Gráfico 1. Exportaciones colombianas por categoría de productos 1910 - 2006	167
Gráfico 2. Cantidad mercancías prohibidas y restringidas en Colombia 1950 – 1990.....	177
Gráfico 3. Millones de sacos de café comercializados anualmente (1990 - 2017).....	184
Gráfico 4. Incremento fincas cafeteras en Colombia 1932 - 1997	191
Gráfico 5. Exportaciones de café en millones de dólares.....	193
Gráfico 6. Volumen de exportaciones en millones de sacos de 60 Kg.	194
Gráfico 7. promedio precio del café en Nueva York (en centavos de dólar por libra).....	194
Gráfico 8. Comparativo hectáreas sembradas de café por departamento 2002 - 2015	198

COMPRAVENTA INTERNACIONAL DE MERCADERÍAS Y SU INCIDENCIA EN EXPORTACIONES DE CAFÉ EN PEQUEÑOS PRODUCTORES HUILENSES DESDE EL AÑO 2016 AL 2021

Resumen

La tesis aborda el tema del comercio internacional concentrando la atención en el instrumento internacional que se ocupa de la compraventa internacional de mercaderías y la incidencia que este instrumento puede tener en las dinámicas exportadoras de la pequeña industria cafetera huilense. El contenido de dicho instrumento refrendado en el país mediante la ley 518 de 1999, aspectos doctrinales relacionados como los principios UNIDROIT, la lex mercatoria, los procesos de globalización, la evolución de las políticas cafeteras en el país desde finales del siglo XIX y el incremento de la participación del departamento del Huila en exportaciones de café entre otros temas afines, se analizan en conjunto a partir de una metodología con enfoque cualitativo basada en la revisión documental, para recopilar la información que permita responder a la pregunta problema que se concentra en establecer el papel que ha tenido la Convención en exportaciones de café huilense durante el lapso 2016 – 2021.

Palabras clave: Café, Convención, mercaderías, globalización, comercio internacional.

Abstract

The thesis addresses the issue of international trade, focusing attention on the international instrument that deals with the international sale of goods and the impact that this instrument can have on the export dynamics of the small coffee industry in Huila. The content of said instrument endorsed in the country through Law 518 of 1999, related doctrinal aspects such as UNIDROIT principles, the lex mercatoria, globalization processes, the evolution of coffee policies in the country since the end of the 19th century and the increase of the participation of the department of Huila in coffee exports, among other related topics, are analyzed together based on a methodology with a qualitative approach based on documentary review, to collect the information that allows answering the problem question that focuses on establish the role that the Convention has had in Huila's coffee exports during the 2016-2021 period.

Keywords. Coffee, Convention, merchandise, globalization, international trade.

Introducción

El intercambio de bienes y servicios es una actividad que el ser humano ha venido realizando desde la antigüedad. Como lo destaca Garzón (2017), constituyó un espacio importante en la construcción de las estructuras sociales. Medellín (2016) explica que en dicho contexto surgió la institución económica de la moneda y a la par el contrato de compraventa denominado en el derecho romano como «*venum datio*» que empezó a formar parte de los denominados contratos reales pues «no se perfeccionaba sino mediante la entrega reciproca de los dos objetos de él: la cosa y el precio» (Medellín, 2016, p. 276).

Sin embargo, esta concepción inicial de la compraventa propia del derecho civil se amplía merced a dinámicas como el mercantilismo y el proceso que actualmente se denomina globalización, gracias a los cuales comprar y vender no es un acto que demanda la cercanía de las partes, sino que puede desarrollarse en diversos escenarios y entre múltiples actores, sin que las fronteras nacionales o las distancias constituyan obstáculos insalvables.

Por tal razón, el enfoque de estudio en esta monografía no es la compraventa desde su concepción en el derecho civil sino desde la perspectiva del derecho internacional que actualmente rige la materia, a saber, la Convención de las Naciones Unidas sobre Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías de 1980, instrumento que define estos contratos como aquellos que tienen por objeto el suministro de mercancías que deban ser manufacturadas o producidas por una parte diferente a quien las encarga salvo que esta participe activamente en la producción mediante la entrega de materiales necesarios para ello.

Precisamente sobre dicha distinción y otras aristas relacionadas sobre el comercio internacional de café es de lo que se ocupa esta tesis, cuyo eje central desde luego es el estudio de la compraventa internacional de mercancías en el marco del modelo de derecho internacional que en la materia se encuentra delimitado por la citada Convención, instrumento de derecho internacional que fue aprobado por el legislativo colombiano mediante la Ley 518 de 1999, proponiéndose con base en ello exponer el reflejo que la misma ha tenido en las dinámicas de exportación de café en el departamento del Huila durante los años 2016 a 2021 por parte de pequeños productores.

El ejercicio académico se compone teniendo en cuenta lo anterior, de cuatro apartados el primero de los cuales se refiere a la compraventa internacional de mercaderías en el marco de la mencionada aprobación del instrumento internacional. En dicho espacio toma importancia el contexto histórico que precedió el diseño de la Convención, así como el ámbito de aplicación y los principios transversales de esta.

Procurando tener una comprensión sobre las características y particularidades de este tipo de contrato y el papel protagónico que tiene en materia de comercio internacional, se expondrán aspectos como los antecedentes históricos, la manera como esas primeras transacciones realizadas en las civilizaciones antiguas que progresivamente dieron apertura a rutas de intercambio mercantil terminaron germinando las primeras codificaciones y lineamientos de derecho para garantizar un comercio justo las cuales se expandieron especialmente en la edad media.

Se hablará también de la costumbre como actor protagónico en el escenario mercantil y la manera como esas primeras codificaciones y la misma costumbre irradiaron en la normatividad mercantil colombiana hasta llegar a la Ley 518 de 1999 por medio de la cual se insertó en el cuerpo jurídico nacional, el más reciente instrumento internacional en la materia: la Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías, las particularidades de esta norma, la manera como define y reglamente el contrato de compraventa internacional y otros marcos regulatorios afines como los principios Unidroit.

Para concluir dicho apartado, se hará una exposición de la manera como algunas legislaciones latinoamericanas, puntualmente la mexicana, argentina y chilena, han insertado en sus respectivos ordenamientos el contenido de la Convención. Gregario a ello se expondrá el contenido de una sentencia que se dio en la materia por medio de la cual se desató una controversia mercantil entre empresas de Colombia y Argentina.

Un segundo apartado se ocupará del fenómeno de la globalización y el impacto que esta ha tenido en Colombia. Esto incluye la exposición de aspectos conceptuales e históricos, las dinámicas de globalización que se han dado en el país, los desafíos de mercado que deben enfrentarse para ampliar el marco de competitividad nacional y el radio de acción que esto tiene en el sector cafetero, aspecto en el que se describirá un ejemplo de rezago en la materia que vive el país al darle continuidad a una política de producción cafetera que ha dado lugar a que se continue exportando café como materia prima pero sin el valor agregado que se requiere para incrementar las ganancias.

En dicho apartado, además de ofrecerse una aproximación al concepto de globalización y la manera como este fenómeno se ha desarrollado en lo corrido de los últimos cinco siglos, se examinará el reflejo que ha tenido el fenómeno en Colombia, exposición en la que se expondrá la razón por la que dicho concepto no puede considerarse como un fenómeno lineal, sino como el resultado variante de diferentes coyunturas que claramente no puede tenerse como culminado.

En el tercer apartado se hablará de las dinámicas comerciales y contractuales de los procesos de exportación que adelantan los pequeños productores en el contexto huilense. Allí se hablará de los orígenes de la producción cafetera con fines de exportación, exponiendo con base en los datos históricos, el lento ingreso que tuvo el país en la dinámica de comercio internacional de café. También se abordará la importancia que al respecto han tenido el impulso gremial liderado por organizaciones como la Federación Nacional de Cafeteros y las cooperativas departamentales. Por último se mencionarán los importantes logros que ha tenido el Departamento del Huila en materia de producción y exportación del grano, especialmente hacia los Estados Unidos, Canadá y la Unión Europea.

El último apartado se ocupa de la aplicación de la Convención de las Naciones Unidas sobre la compraventa internacional de mercaderías en los procesos de exportación de café en el Huila tomando como referencia la dinámica que el sector ha tenido en el lapso 2016 a 2021. En términos prácticos se trata de realizar una aproximación a los aspectos relevantes que este importante renglón productivo puede fortalecer a partir del contenido de la Convención.

El problema de estudio se delimita entonces en necesidad de estudiar el impacto que ha tenido la Convención en el escenario de comercio internacional de café por parte del gremio de pequeños productores huilenses y los beneficios que el mismo puede representar en dicho gremio. Dicho en términos prácticos, la pregunta problema consiste en indagar sobre ¿Cuál ha sido la incidencia de la aplicación de la Convención Internacional sobre compraventa internacional de mercaderías en exportaciones de café realizada por pequeños exportadores en el departamento del Huila desde el año 2016 al 2021?

Con el fin de responder dicha pregunta se utilizará una metodología con enfoque cualitativo que partirá de la revisión documental sobre cada uno de los aspectos que se requieren abordar para tener una aproximación integral del tema, esto es, los antecedentes históricos relacionados con el comercio de mercaderías a nivel internacional, el proceso de formación de la Convención, las dinámicas exportadoras que ha vivido el departamento del Huila. La conjunción de todos estos elementos será definitiva para la formulación de unas conclusiones definitivas que respondan al interrogante problemático antes planteado.

Planteamiento del problema

En la doctrina especializada como la de Ochoa y González (2017) se define el concepto de economía abierta como aquella que tiene una interacción positiva con el resto del mundo lo que implica una exposición de los mercados financieros y de bienes a los diferentes acontecimientos internacionales así como una mayor interdependencia en materia de relaciones económicas, esto último reflejado en los indicadores de intercambio de activos financieros, servicios y bienes (Ochoa & González, 2017).

Agregan además los mencionados economistas, que en un contexto de globalización los países deben esforzarse por comprender los efectos de dicha interdependencia económica para que las decisiones que se tomen al respecto contribuyan al fortalecimiento económico interno a partir de reglas elementales como aquella que indica que «un país exporta lo que mejor sabe producir e importa aquello en lo que es menos eficiente» (Ibid. p. 104); en otras palabras, se trata de un entorno altamente competitivo en el que el conocimiento de aspectos claves como las reglas de juego determina el éxito o el fracaso.

Colombia le dijo sí a la apertura económica desde comienzos de la década de los 90 y aunque ha tenido logros importantes en materia de comercio exterior, ha presentado retrocesos en un renglón en el que en teoría debería ser cada vez más fuerte: la producción de café. Es valida esta preocupación, precisamente porque el retroceso recae sobre uno de los productos que mejor se sabe producir, pero además, porque es un producto que se constituyó en el emblema más representativo de un país que se esfuerza por superar los estigmas que le ha ocasionado el tráfico internacional de sustancias estupefacientes.

Desafortunadamente y como se explicará a profundidad en el apartado correspondiente, pese a saber producir café y contar con suelos que le otorgan atributos especiales al grano como la suavidad tan apreciada en mercados como el europeo, las cifras revelan que el comercio internacional cafetero es cada vez menos representativo en materia de comercio internacional. Mientras tanto, otros países no productores como Suiza obtienen mayores dividendos en el comercio exterior de este producto mediante estrategias como la aportación de valor agregado.

En principio se podría señalar que es un contraste inequitativo, principalmente porque se trata de poner en la balanza a un país suramericano con tan solo un par de siglos de existencia republicana y una tradición de comercio internacional que no supera los cien años, contra un país Europeo con una mayor trayectoria de comercio internacional, pero además con un potencial económico y de tecnología muy superiores a los colombianos. Sin embargo, ello no puede justificar la ralentización de la economía cafetera colombiana y concretamente la de un departamento con altos potenciales en la materia como el departamento del Huila.

La misma experiencia Suiza permite sostener que justificar un escenario como el descrito sólo sobre la base de que un país es por tradición superior a otro implica caer en un error de lógica que los autores de pensamiento denominan sesgo de confirmación o «tendencia a interpretar la información nueva de forma que sea compatible con las teorías, ideologías y convicciones que tenemos» (Dobelli, 2016, p. 35).

En el ya citado texto de Ochoa y González (2017), se encontró que una de las mayores dificultades que tienen los países latinoamericanos en materia de comercio internacional es la de no tener la suficiente comprensión de los marcos normativos internacionales. Debido a ello, suelen perderse oportunidades valiosas o salvaguardar derechos en el escenario del comercio internacional, por ello apuntan que «de poco sirven la acumulación de capital físico, la acumulación de capital humano o las inversiones en tecnología si la sociedad en su conjunto no tiene buenas reglas o las instituciones no funcionan» enfatizando más adelante en que uno de los primeros pasos para alcanzar la competitividad de los países desarrollados es lograr que todos los actores involucrados en el comercio internacional comprendan el mercado y sus reglas (pp. 202 y 203).

A partir de lo anterior se empezó a construir el problema que ocupa la atención del presente trabajo, siendo este determinar si la aprobación de la Convención de las Naciones Unidas sobre los contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías (en adelante la Convención) aprobada mediante la Ley 518 de 1999 ha tenido un impacto sustancial en exportaciones de café en el Departamento del Huila o si por el contrario no se refleja incidencia alguna del contenido de dicho instrumento internacional en este importante renglón de la economía huilense, evento que podría obedecer a uno de los yerros en que incurren los aparatos económicos latinoamericanos explicados por Ochoa y González (2017), puntualmente el relacionado con la ausencia de conocimiento de las reglas internacionales de mercado.

De esta manera, la pregunta problema alrededor de la cual gira el presente trabajo es: ¿cuál ha sido el impacto que ha tenido la Convención Internacional sobre compraventa internacional de mercaderías en el comercio internacional de café en el departamento del Huila desde el año 2016 al 2021? La hipótesis que se plantea como respuesta a la mencionada pregunta es que a pesar de que han transcurrido más de dos décadas desde la promulgación de la Ley 518, el contenido de dicho instrumento internacional no ha tenido mayor incidencia en exportaciones cafeteras del departamento, circunstancia que se puede ver reflejada en la ausencia de conocimiento y aplicación práctica de esta por parte de las cooperativas y empresas que desarrollan los procesos de comercialización internacional de este producto.

De corroborarse la hipótesis podría sostenerse que persiste la dependencia de intermediación que aísla al pequeño y al mediano productor, circunstancia que de acuerdo con lo expuesto por Rincón (2006) fue determinante para la crisis cafetera que se vivió en el

lapso 1990 – 2002. Según lo indica el mencionado autor, además de factores como las enfermedades de la roya y la broca, existió otro factor que desincentivo la producción cafetera: la inconformidad frente a la obligada dependencia de una infraestructura de poder excluyente.

El planteamiento del autor citado consiste en que luego de que se rompió el Pacto Internacional del Café que permitía garantizar precios mínimos y máximos del grano, se empezó a evidenciar los efectos negativos de la posición dominante de un estamento gremial, principalmente porque los pequeños y medianos productores y comercializadores quedaron sometidos a «los intereses particulares de una organización gremial, así como a los vaivenes históricos del mercado internacional y las determinaciones de las multinacionales compradoras» (ibid., p. 84).

De esta manera los productores primarios estaban cada vez más lejos del conocimiento de las dinámicas de comercialización internacional y de las reglas de juego que se presentaban en la materia. Este tipo de escenarios es muy negativo según lo explican Acemoglu y Robinson (2018) quienes sostienen que las economías excluyentes, es decir aquellas que anonimizan o rezagan deliberadamente a ciertos sectores de la producción para garantizar intereses particulares, disminuyen las posibilidades de innovación y fortalecimiento de los aparatos productivos.

Justificación

El programa de Maestría en Derecho Privado de la Universidad Surcolombiana tiene como propósito «formar profesionales con visión interdisciplinaria pertinente a nivel

nacional en la medida que permite la problematización de los diferentes aspectos del derecho privado» ello con base, según se indica en la citada descripción institucional, en que esta área de las ciencias jurídicas tiene un gran protagonismo e importancia tanto a nivel regional, nacional y mundial merced a dinámicas actuales como los procesos de integración económica y de globalización.

A partir de dicha visión institucional surge la justificación de la presente tesis de maestría que evidentemente resulta pertinente en la medida que las problemáticas de la economía nacional y regional son de interés innegable para la comunidad académica y en particular para quienes ven en el derecho privado una fuente de proyección, pero a la vez, una fuente de conocimiento sobre los problemas que enfrenta la sociedad en un contexto económico que siendo competitivo demanda cada vez más conocimiento precisamente para evitar el rezago que se genera al ignorar aspectos puntuales como los que aquí se desarrollan: las actuales reglas que rigen el mercado internacional de mercaderías.

Realizar una aproximación a una circunstancia que puede ofrecer luces sobre las razones que han contribuido a disminuir el papel protagónico que hasta hace unas décadas tenía el café en la economía nacional y en la economía huilense, podría generar una mayor comprensión de la problemática pero también, nutrir de argumentos un debate que podría transformar paradigmas y la búsqueda de alternativas que generen beneficios para la sociedad, lo que es consecuente con la función social que tiene la educación superior y en este caso particular la educación posgradual.

Método de investigación

La presente investigación inició se desarrolló siguiendo las recomendaciones metodológicas de Tafur e Izaguirre (2015). Para empezar, la elección del tema de tesis se delineó acudiendo al diagrama de círculos en los que se ubica la disciplina, unidades y asuntos. En este caso, la disciplina por obvias razones corresponde al programa de postgrado de derecho privado, mientras que en materia de unidades y asuntos se tuvieron en cuenta aspectos problemáticos de orden regional que tuvieran relación con instrumentos de derecho internacional y que tuviesen una relación directa con la referida área del derecho.

Siguiendo esa línea se eligieron entre otros asuntos la comercialización del café y los estamentos reglamentarios de orden internacional, ello en la medida que los dos son de interés para la academia, pero también para el contexto social en el que tiene gran influencia la institución de educación superior. A partir de ello se dio continuidad a la definición del planteamiento del problema que tuvo en cuenta el criterio relevancia, y concretamente el de relevancia económica y social, que en este caso es evidente en la medida que la comercialización internacional de café representa una de las principales fuentes de empleo en el departamento del Huila, merced de lo cual, las problemáticas que enfrente este renglón de la producción tiene incidencia actual inminente en la sociedad huilense, lo que hace que el estudio tenga vocación de trascendencia.

Se optó, siguiendo las recomendaciones de los mismos autores, por acudir a un método de investigación no experimental con enfoque mixto, siendo este el que reúne elementos de la investigación cuantitativa y la cualitativa. Ello en la medida que el abordaje del problema demandaba integrar conocimientos relacionados con la calidad del asunto

objeto de estudio, entre ellos la historia de la comercialización internacional del café, el fenómeno de la globalización, así como el conocimiento y la aplicación de las cooperativas y empresas dedicadas al comercio internacional de café en el departamento; sin embargo, era también importante tener en cuenta aspectos de corte cuantitativo como la identificación de cifras específicas sobre los avances y retrocesos en materia de comercialización internacional de este producto.

Para desarrollar esto se acudió a la revisión bibliográfica y al estudio del marco normativo, en este caso el contenido de la Convención. Del mismo modo se realizó un estudio de campo en el que se indagó en el gremio de pequeños productores, es decir, cooperativas y empresas comercializadoras de café en el Departamento del Huila. En dicho entorno se realizó una encuesta sobre el nivel de conocimiento y aplicación de la Convención en los procesos de comercialización internacional que ellas desarrollan.

Frente a esto último es importante señalar que la delimitación temporal 2016 – 2021 obedeció a que siguiendo las recomendaciones de la doctrina metodológica consultada, las investigaciones que abordan problemas sobre este tipo de problemas deben tener un marco temporal que no supere los cinco años a menos que se cuenten con recursos económicos que permitan desarrollar indagaciones más amplias, a lo que se suma que la mayoría de empresas y cooperativas consultadas fueron constituidas en dicho lapso. Vale la pena destacar que la población corresponde a 98 empresas y cooperativas activas en la actualidad en el departamento, de las cuales se tuvieron 18 como muestra representativa.

Objetivos

Objetivo General

Identificar si la Convención Internacional sobre compraventa internacional de mercaderías ha tenido incidencia práctica en los procesos contractuales de las exportaciones de café que adelantan los pequeños productores en el departamento del Huila desde el año 2016 al 2021.

Objetivos específicos

Revisar integralmente el contrato de compraventa internacional de mercaderías desde sus antecedentes históricos, sus elementos constitutivos y su evolución normativa en el escenario nacional e internacional.

Explicar el concepto de globalización y el reflejo que este fenómeno ha tenido en Colombia y en la comercialización internacional de café.

Describir las dinámicas comerciales y contractuales que ha tenido el sector de cafetero en el departamento del Huila.

Examinar el nivel de aplicación de la Convención de las Naciones Unidas sobre la compraventa internacional de mercaderías en los procesos de exportación del año 2016 a 2021 en el gremio de pequeños productores de café en el departamento del Huila.

La compraventa internacional de mercaderías

Definida por el artículo 1849 del ordenamiento civil colombiano como «el contrato en que una de las partes se obliga a dar una cosa y la otra a pagarla en dinero» (Código Civil, 1873), es uno de los principales medios de intercambio de bienes en el mundo moderno. Pese a que históricamente no es el primero de los contratos, pues según lo anota Bonivento (2017), le precedieron los contratos de permuta o cambio propios de aquellas épocas en las que no existía la moneda como representación de valor, se trata de uno de los contratos que tiene mayor protagonismo en las economías mundiales, tanto en lo que respecta al comercio interno como en lo relacionado con el comercio internacional.

La distinción entre el concepto de compraventa en el escenario de la normatividad civil mencionada en el párrafo anterior con la que corresponde al escenario mercantil que es la que interesa al presente trabajo, así como los antecedentes históricos que se han dado en torno a este tipo de contratos, así como algunos aspectos característicos propios de la normatividad nacional e internacional y la manera como han evolucionado las regulaciones internacionales y el reflejo que ello representó en la legislación interna, esto último en lo que respecta a la promulgación de la Ley 518 de 1999, son los temas que se abordan a continuación.

1.1. La compraventa en el contexto mercantil

No cabe duda de que el contrato de compraventa es una de las instituciones principales definidas en el compendio jurídico que se aplica en el escenario comercial

contemporáneo. Gracias a ella se adquieren innumerables bienes y es merced a dicho proceso que se dinamizan las economías de los Estados modernos. En razón a ello es importante precisar que la definición de este contrato en el ordenamiento mercantil no es la misma que hace parte del derecho civil mencionada en líneas anteriores, de hecho, la redacción en uno y otro cuerpo normativo es distinta como se puede apreciar en la siguiente tabla:

Tabla 1. Compraventa en el Código Civil y en el Código de Comercio

Código Civil	Código de Comercio
<p>Artículo 1849. Concepto de compraventa. La compraventa es un contrato en que una de las partes se obliga a dar una cosa y la otra a pagarla en dinero. Aquella se dice vender y ésta comprar. El dinero que el comprador da por la cosa vendida se llama precio.</p>	<p>Artículo 905. Definición de compraventa. La compraventa es un contrato en que una de las partes se obliga a traspasar la propiedad de una cosa y la otra a pagarla en dinero. El dinero que el comprador da por la cosa vendida se llama precio.</p> <p>Cuando el precio consista parte en dinero y parte en otra cosa, se entenderá permuta si la cosa vale más que el dinero, y venta en el caso contrario.</p> <p>Para los efectos de este artículo se equipararán a dinero los títulos valores de contenido crediticio y los créditos comunes representativos de dinero.</p>

Fuente. Elaboración propia.

Baena aborda dicha distinción explicando que las operaciones mercantiles se han desarrollado en torno a la mecánica de comprar bienes para revenderlos siguiendo la lógica de acuerdo a la cual comerciar necesariamente implica comprar productos para venderlos nuevamente obteniendo márgenes de ganancia, siendo ello lo que explica que normativas como el Código de Comercio colombiano reconozcan como mercantiles actos jurídicos que

siguen dicha lógica¹ como la adquisición a título oneroso de bienes, bienes muebles o establecimientos de comercio para venderlos, arrendarlos o subarrendarlos según sea el caso (Baena, 2013).

Esta caracterización empieza a eliminar la posibilidad de integrar a este análisis otras transacciones comerciales en las que la onerosidad y el ánimo de obtener ganancias no son notas distintivas de la interlocución que se da entre las partes, entendiéndose por esta a quien vende y a quien compra, quienes como queda claro tienen una vocación profesional orientada a incrementar su patrimonio.

En razón a ello, para el mismo Baena (2013) las características que empiezan a distinguir la compraventa mercantil de la compraventa de la que se ocupa el derecho civil son 4: (i) el objeto del negocio jurídico, (ii) las posibilidades y limitaciones relacionadas con la transformación del bien, (iii) el ánimo de lucro y (iv) el carácter oneroso que tienen los diferentes actos. Con el propósito de generar una mayor comprensión, se realiza a continuación una breve descripción de cada uno de dichos tópicos.

Respecto al objeto, puede ser cualquier tipo bien ya sea mueble o inmueble, corporal o incorporal y estos deben adquirirse de manera onerosa con lo cual se excluyen los adquiridos en razón a manifestaciones de mera liberalidad como las donaciones, herencias o legados. A su vez, dichos bienes deben tener como destino la enajenación o el arrendamiento con independencia de que dichos actos se verifiquen o que se genere un margen de ganancia en el segundo acto. Por esta razón, no se podrían incluir en esta categoría las transacciones

¹ Código de Comercio. Artículo 20, numerales 1, 2 y 4.

comerciales que realizan personas en calidad de destinatarios finales del producto como ocurre por ejemplo con la compra de artículos por internet para el consumo o disfrute como vestuario, accesorios, calzado, comestibles y similares.

Respecto a las limitaciones relacionadas con la transformación del bien, no es necesario que los bienes enajenados en la segunda transacción estén en el mismo estado en que se encontraban al momento en que se adquirieron, lo que implica que las transformaciones que se realizan con el fin de facilitar los intercambios futuros no eliminan la naturaleza comercial del acto (por ejemplo, comprar café verde para secarlo empacarlo y venderlo nuevamente).

Sin embargo, dichas posibilidades de transformación no son absolutas razón por la que no sería comercial un acto en el que se compran pinturas para realizar una obra de arte y venderla. En tales casos la enajenación subsiguiente se convierte en un acto accesorio de otra actividad lo que elimina la naturaleza mercantil al acto, lo propio ocurre por ejemplo con la compra de materiales que se adquieren para construir bienes inmuebles, incluso en los eventos en que estos últimos se destinen a la venta o al arrendamiento, pues claramente la compra inicial de mercancías como el cemento, los ladrillos, tejados o similares se reputaría accesoria de la destinación posterior que se le dé al inmueble.

El ánimo de lucro también es inherente al acto comercial, lo que no implica que se deban obtener ganancias para que el acto se considere mercantil, pues eventualmente las transacciones pueden terminar en escenarios de pérdida, lo que no elimina el carácter mercantil del acto; sin embargo, es necesario que las transacciones se realicen con el ánimo

evidente de obtener un beneficio económico. En ese orden de ideas no podría considerarse como mercantil la compra de bienes cuando estas se entregarán a un tercero que pagara por ellos un valor igual al que se pagó en la primera transacción o que se entregaran para el uso de terceros como ocurre con los útiles escolares que se adquieren para estudiantes de establecimientos públicos.

Finalmente, el mismo Baena (2013) refiere que tanto la adquisición del bien, como su posterior enajenación deben ser onerosas. Si ello no es así, no se trataría de un acto comercial sino de un negocio jurídico de carácter civil. Por ejemplo, no podría considerarse como mercantil la compra de determinado número de vehículos que posteriormente se donarán a personas naturales o jurídicas, tampoco la adquisición de un bien inmueble que posteriormente se entregará en comodato.

El mismo doctrinante explica que las diferencias que tienen el ordenamiento civil del comercial respecto al contrato de compraventa se dan en lo que corresponde a (i) la lesión enorme (el Código Civil la establece, el Código de Comercio no); (ii) la venta con reserva de dominio (el Código de Comercio la admite para bienes muebles e inmuebles, el Código Civil solo la admite en el caso de bienes muebles); (iii) la garantía de buen funcionamiento (en el código de comercio se une a las disposiciones sobre vicios redhibitorios, en el código civil solo existen estos últimos); (iv) los términos de prescripción de las acciones relacionadas con los vicios redhibitorios (en el Código Civil se establecen 6 meses para bienes muebles y 1 año para bienes inmuebles, en el Código de Comercio el término es de 6 meses para ambos tipos de bienes); (v) el riesgo de pérdida de la cosa debida (en el Código Civil lo asume el comprador, en el Código de Comercio lo asume el vendedor); y (vi) las obligaciones de pagar

el precio y transferir el derecho de dominio que se regulan de manera distinta en cada cuerpo normativo (*Ibid.*).

Resultaría incompleto este apartado si no se mencionan los elementos constitutivos de la compraventa comercial. De acuerdo con el doctrinante que se ha venido citando, este tipo de contratos se integran por dos clases de elementos: los subjetivos (derivados del sujeto que participa en el negocio) y los objetivos (relacionados con el fin último de la operación mercantil. Los primeros añade Baena (2013) corresponden al ánimo de lucro y la capacidad legal de quienes participan en el negocio, mientras que los segundos versan sobre la cosa que es objeto en el contrato y el precio que se paga por ella. Con base en el mismo texto se realiza una breve descripción de cada uno de ellos, posterior a lo cual se hablará de los efectos que se desprenden de este acuerdo de voluntades.

1.1.1. Elementos constitutivos de la compraventa mercantil

El ánimo de lucro: Además de ser el primer elemento constitutivo de la compraventa mercantil, no cabe duda de que es uno de los más relevantes no solo para la configuración del contrato desde su sentido legal y doctrinal, sino para el dinamismo de la competencia en el sector del comercio de mercaderías. Evidentemente es el interés por obtener ganancias lo que ha permitido que se desarrollos tanto las industrias como los canales de comercio, siendo unos y otros los que permiten que se desarrollos este tipo de contratos.

¿Pero qué es el ánimo de lucro? Baena (2013) responde a este interrogante indicando que consiste en que «la negociación respectiva debe ser de carácter oneroso» (p. 293) ampliando el concepto al indicar que esto no debe entenderse que necesariamente deba

obtenerse dicho lucro. En definitiva y como ya se había anticipado anteriormente, las ganancias que se obtienen no son determinantes para que se constituya el contrato de compraventa, sino el propósito de las partes, especialmente de la que vende, de incrementar su patrimonio.

La capacidad: Aunque en una reflexión rápida pudiera llegar a pensarse que se trata del mismo concepto como atributo de la personalidad que es propio de la doctrina civilista, y aunque en efecto guarda alguna relación con el mismo, tiene algunas distinciones que es importante tener en cuenta al momento de establecer este elemento constitutivo del contrato de compraventa en el marco de los contratos de compraventa de mercaderías.

Valencia y Ortiz (2016) describen la capacidad desde su acepción más amplia, como «la aptitud para ser sujeto de derechos, por una parte, y aptitud para ejercer tales derechos mediante negocios jurídicos»; explica además, refiriéndose a la capacidad jurídica y capacidad de obrar como elementos de validez necesarios para celebrar negocios jurídicos, que estos «suponen una mediana experiencia acerca de las relaciones jurídicas, ciertos conocimientos del comercio» factores que le permiten a la persona contar con un margen racional de apreciación del valor de las cosas y de las posibilidades de intercambio de estas.

Estas reglas generales han sido delimitadas en los artículos 1502, 1503 y 1504 del ordenamiento civil que se ocupan en su orden de los requisitos para obligarse², la presunción

² **Código Civil. Artículo 1502.** Para que una persona se obligue a otra por un acto o declaración de voluntad, es necesario:

- 1o.) que sea legalmente capaz.
- 2o.) que consienta en dicho acto o declaración y su consentimiento no adolezca de vicio.
- 3o.) que recaiga sobre un objeto lícito.
- 4o.) que tenga una causa lícita.

de capacidad, y las incapacidades absolutas y relativas. El inciso final del citado artículo 1502 define la capacidad legal como la posibilidad que tiene una persona de «poder obligarse por sí misma, sin el ministerio o autorización de otra». Así mismo, el artículo 1503 ídem establece la presunción legal de capacidad que solo puede eliminarse de acuerdo con las disposiciones que para ello establezca el legislativo.

Figura 1 Compraventas prohibidas

Código de Comercio	
Artículo 906. COMPRAVENTAS PROHIBIDAS. No podrán comprar directamente, ni por interpuesta persona, ni aún en pública subasta, las siguientes personas:	
	1. El padre y el hijo de familia, entre si;
	2. Aquellos que por la ley o por acto de autoridad pública administran bienes ajenos, como los guardadores, sindicos, secuestres, etc., respecto de los bienes que administran;
	3. Los albaceas o ejecutores testamentarios, respecto de los bienes que sean objeto de su encargo;
	4. Los representantes y mandatarios, respecto de los bienes cuya venta les haya sido encomendada, salvo que el representado, o el mandante, haya autorizado el contrato;
	5. Los administradores de los bienes de cualquier entidad o establecimiento público, respecto de los que les hayan sido confiados a su cuidado;
	6. Los empleados públicos, respecto de los bienes que se vendan por su ministerio, y
	7. Los funcionarios que ejerzan jurisdicción y los abogados, respecto de los bienes en cuyo litigio hayan intervenido y que se vendan a consecuencia del litigio.

Fuente. Elaboración propia con base en el artículo 906 del Código de Comercio.

Por último, el artículo 1504 establece reglas sobre incapacidad absoluta o relativas en función de aspectos como la edad y las prohibiciones legales que la ley llegase a imponer a ciertas personas para llevar a cabo determinados actos (Código Civil, 1873). Así, la capacidad debe entenderse como aquel criterio legal que faculta a las personas a ejercer

La capacidad legal de una persona consiste en poderse obligar por sí misma, sin el ministerio o la autorización de otra.

determinados actos, los cuales en el caso del presente trabajo se circunscriben a la posibilidad de ejecutar actos relacionados con el comercio de mercaderías en el plano internacional.

Dichas reglas, si bien son aplicables en gran medida a la compraventa comercial, se complementan con normas especiales que se encuentran consignadas en el estatuto comercial, las cuales como lo explica Baena (2013) no son normas sobre incapacidad entendida esta como un mecanismo de prevención, sino normas de carácter sancionatorio que no se traducen en incapacidad sino en inhabilidad. Puntualmente se refiere el doctrinante al artículo 906 del Código de Comercio que establece prohibiciones específicas en materia de compraventas (Ver figura 1), lo cual depende principalmente de ciertas cualidades o cualificaciones personales.

De dichas prohibiciones es importante destacar la relacionada con el numeral 1º del artículo 906 del Código de Comercio ya que en su redacción original prohibía la compraventa entre cónyuges no divorciados, disposición que la Corte Constitucional declaró inexistente pues según el alto tribunal se trataba de una sanción que se originaba en una suposición, específicamente aquella que sugiere que este tipo de contratos podrían constituirse en mecanismos de simulación o fraude dirigidos a ocultar otro tipo de negocios jurídicos como la donación, todo ello en perjuicio de terceros.

Empero, en sentir de la Corte, con ello se estaría otorgándole legalidad a una presunción de mala fe, es decir, se estaría dando por sentada la falta de rectitud, lealtad y probidad de las personas que eventualmente suscribieran este tipo de contratos, con lo que se estaría desatendiendo el contenido del artículo 83 de la misma Constitución Política que

dispone precisamente lo contrario³, circunstancia que resulta más inadmisible en el entendido que la ley establece herramientas de protección para los contratantes que eventualmente llegase a verse afectados por este tipo de conductas como la acción de simulación o la acción pauliana (Sentencia C-068, 1999).

Dicho lo anterior, podría surgir el siguiente interrogante: ¿Por qué razón se prohíbe la venta entre padres e hijos? Para responder esta inquietud debe indicarse que no se trata de una prohibición fundamentada en la presunción de que padre e hijo obraran de mala fe, lo que se trata en este caso es evitar que existan contratos basados en la voluntad de una sola persona.

Sobre lo anterior, Baena (2013) citando una decisión de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, en providencia del 20 de septiembre de 1983, recuerda que la nulidad no recae sobre la compraventa entre el padre y su hijo menor, sino entre aquel y el que se considera hijo de familia, entiéndase entre el titular de la patria potestad y la persona sobre la que esta se ejerce, circunstancia que da lugar, en el caso de la compraventa, a que quien emite el consentimiento para vender estaría emitiendo también el consentimiento para comprar, lo que es absolutamente contrario a la naturaleza plural de voluntades que debe prevalecer en este tipo de contratos.

La cosa vendida: Este elemento constitutivo del contrato de compraventa evidentemente no es prescindible, pues de no estar presente dicho negocio jurídico sería

³ Constitución Política. Artículo 83. Las actuaciones de los particulares y de las autoridades públicas deberán ceñirse a los postulados de la buena fe, la cual se presumirá en todas las gestiones que aquellos adelanten ante éstas.

inexistente, puntualmente porque en su ausencia la obligación del vendedor no tendría objeto, mientras que la obligación del comprador adolecería de causa (Baena, 2013). En otras palabras, en ausencia de este elemento podría hablarse de una simulación pero en ningún caso de un acto de compra y venta de mercancías.

Lo anterior es sumamente simple, no obstante, se trae a colación en la medida que no cualquier cosa puede integrarse a los actos de comercio. Esta, según el mismo Baena (2013) debe ser determinada y a la vez comerciable, características que son sumamente importantes en la medida que permiten a las partes tener pleno conocimiento desde antes que se formalice la transacción, de las obligaciones que le son propias y de lo que pueden exigir.

Sobre el carácter de determinable, este recae sobre la especie o género de la cosa que enmarca el objeto del contrato, pero también sobre la cantidad que deberá entregar el vendedor al momento de perfeccionar el contrato. En la misma línea, la cosa que se venderá debe existir de manera cierta o esperarse que exista, pues el hecho de que al momento en que se deba formalizar el contrato la cosa ha dejado de existir, o definitivamente la cosa que se esperaba que existiese no se ha producido, no se podrá constituir la compraventa amén de que en tales casos no se contaría con el objeto sobre el cual debe recaer la obligación principal del vendedor: entrega de la cosa. Lo anterior se encuentra reglado en los artículos 917 y 918 del Código de Comercio que prescriben:

Artículo 917. Venta de cosa futura. La venta de cosa futura sólo quedará perfecta en el momento en que exista, salvo que se exprese lo contrario o que de la naturaleza del contrato parezca que se compra el alea.

Si la cosa llegare a tener únicamente existencia parcial podrá el comprador desistir del contrato o perseverar en él a justa tasación.

Artículo 918. Compraventa de cuerpo cierto existente o inexistente. La compra de un "cuerpo cierto" que al tiempo de perfeccionarse el contrato se supone existente y no existe, no producirá efecto alguno, salvo que las partes tomen como objeto del contrato el alea de su existencia y el vendedor ignore su pérdida.

Si falta una parte considerable de la cosa al tiempo de perfeccionarse el contrato, podrá el comprador desistir del mismo o darlo por subsistente abonando el precio a justa tasación de expertos o peritos. El que venda a sabiendas lo que en todo o en parte no exista, resarcirá los perjuicios al comprador de buena fe.

Paralelo al requerimiento de que la cosa sea determinable, debe ser comerciable, lo que debe entenderse como que no todas las cosas pueden integrarse legalmente al comercio de mercancías en particular o a la actividad mercantil en general. El Código de Comercio no cuenta con prohibiciones respecto a la cosa vendida pues las restricciones recaen sobre los sujetos que realizan la compraventa, tema contenido en el artículo 906 ya mencionado en líneas anteriores. En razón a ello, en lo que hace al carácter comercial de la cosa a vender se debe acudir al contenido del artículo 1866 del Código Civil que prescribe que «Pueden venderse todas las cosas corporales, o incorporales, cuya enajenación no esté prohibida por ley», lo que se traduce por ejemplo en que no podrían incluirse en la compraventa de mercaderías cosas como las sustancias psicoactivas, las armas, órganos humanos entre otras sobre las cuales recaen expresas prohibiciones legales.

Un último aspecto que se debe tener en cuenta tiene que ver que al igual que en la compraventa civil, es válida la compraventa de cosa ajena. Así lo reconoce el artículo 907 del Código de Comercio que le otorga validez a este tipo de contratos imponiéndole eso sí al vendedor, la obligación de adquirir la cosa y entregarla al comprador, agregando que en caso de que dicha obligación no se cumpla aquel deberá indemnizar a este por los perjuicios que le llegase a causar.

Puede sostenerse que esta norma permite el dinamismo de las actividades comerciales, particularmente en el caso de la venta internacional de mercaderías, pues permite que las personas que se dedican a este tipo de operaciones inicien los actos de comercio sin que para ello se requiera tener en su poder la cosa que será objeto de tradición, lo que es coherente claro con las demás reglas sobre cosa vendida ya explicadas en el presente apartado. Baena (2013) aclara en todo caso, que:

«la venta de cosa ajena vale, pero únicamente como contrato, esto es, como fuente de obligaciones, pero no como medio eficaz para traditar el dominio, ya que el derecho de propiedad del *verus dominus* sobre el bien vendido permanece ileso mientras no se extinga por el transcurso del tiempo» (p. 296).

El precio: como ha venido quedando claro a lo largo del presente apartado, el precio es el dinero que el comprador está en la obligación de entregar al vendedor a cambio de la cosa que se le entrega. Se itera que se trata de dinero, en la medida que la entrega de cosas diferentes a dinero podría hacer que se entendiera inexistente el contrato de compraventa por tratarse de otro tipo de contratos como la permuta. No obstante, Baena (2013) explica que si

bien la esencia del contrato de compraventa radica en que el precio se fije en dinero, ello no implica que se deba pagar en dinero, pues con posterioridad a la conclusión del negocio se puede acudir a alternativas como la dación de pago, con lo que este se podrá materializar «mediante la entrega de una cosa distinta» (p. 303).

En razón la determinación final del contrato debe darse de conformidad a la regla establecida en el inciso segundo del artículo 905 del Código de Comercio que señala: «Cuando el precio consista parte en dinero y parte en otra cosa, se entenderá permuta si la cosa vale más que el dinero, y venta en el caso contrario», a ello se suma que el inciso siguiente del mismo artículo le otorga a los títulos valores de contenido crediticio y a los créditos comunes representativos de dinero un carácter análogo al dinero, lo que hace que el precio pueda pagarse mediante cheques, pagarés, letras, notas crédito o semejantes. En caso de que el pago se realice a través de estos mecanismos refiere Baena (2013) «la satisfacción del cumplimiento de la obligación de pagar el precio por parte del comprador queda suspendida por el término de exigibilidad del derecho incorporado en el título valor entregado» (p. 304).

Otras particularidades que deben cumplirse respecto al precio consisten en que este, al igual que la cosa, debe ser determinado, pero a la vez no debe ser irrisorio. Lo primero se traduce en que al momento de celebrar el contrato las partes deben conocer con exactitud y precisión el monto de este. En virtud de ello, no aplicarían como compraventa aquellos acuerdos en los que se permite que una de las partes, con posterioridad a la celebración del contrato y con base en su liberalidad o arbitrio, determine cuánto dinero se debe pagar por la caso. Respecto a lo segundo, el precio debe ser acorde al requerimiento de onerosidad que

demandó este tipo de contratos, tema ya tratado en líneas anteriores. Uno y otro aspectos quedan claros al dar lectura al artículo 920 del estatuto de comercio:

Artículo 920. Precio. No habrá compraventa si los contratantes no convienen en el precio o en la manera de determinarlo. Pero si el comprador recibe la cosa, se presumirá que las partes aceptan el precio medio que tenga en el día y lugar de la entrega.

El precio irrisorio se tendrá por no pactado.

El requerimiento de que el precio no sea irrisorio implica que sea justo, real y serio, con lo cual no podría tenerse como precio según lo explica Baena (2013) el precio que se evidencia simulado, el que de alguna manera disfrazza una donación o aquel que no se traduce en una regla de equilibrio entre vendedor y comprador. El mismo doctrinante amplía su explicación al respecto indicando:

«Cuando hablamos de precio irrisorio hay que entender que nos referimos a aquel precio que por su falta de proporción con el valor de la cosa vendida se pone de manifiesto que las partes no tuvieron el motivo serio de hacerlo exigible» (p. 310)

La regla de precio determinable pareciera tener una excepción en el entendido que el artículo siguiente (artículo 921 del Código de Comercio) admite la posibilidad de pactar el precio de acuerdo con los que la cosa a entregar tenga en ferias o mercados públicos de valores, los cuales claramente pueden variar de un momento a otro amén de las continuas fluctuaciones del mercado. No obstante, es la misma norma la que impide la indeterminación del precio en la medida que establece que en tales eventos de tendrá como precio pactado el

promedio que tenga la cosa en dichos espacios para la fecha y en el lugar en el que se celebre el contrato.

Efectos: para terminar este apartado deben mencionarse los efectos que entraña el perfeccionamiento del contrato de compraventa de mercaderías. Estos, conforme a lo que expone el doctrinante que se ha venido citando se circunscriben a los derechos y obligaciones que surgen para cada una de las partes. En el caso del vendedor explica Baena (2013) se trata de los deberes de hacer tradición de la cosa y sanearla, mientras que en el caso del comprador se trata de pagar el precio convenido y recibir la cosa (p. 315).

La tradición no es más que la forma en que se materializa la obligación de dar, es decir, consiste en la entrega de la cosa. Dicha entrega o tradición en los contratos de compraventa de mercaderías en el contexto mercantil tienen aspectos particulares según la cosa sea un inmueble, un vehículo o cualquier otro tipo de bien mueble. En el caso de los inmuebles y vehículos automotores, la regla se determina acorde al artículo 922 del Código de Comercio que reza:

Artículo 922. Tradición de inmuebles y de vehículos automotores. La tradición del dominio de los bienes raíces requerirá además de la inscripción del título en la correspondiente oficina de registro de instrumentos públicos, la entrega material de la cosa.

Parágrafo. De la misma manera se realizará la tradición del dominio de los vehículos automotores, pero la inscripción del título se efectuará ante el funcionario y en la forma que determinen las disposiciones legales pertinentes. La tradición así efectuada será reconocida y bastará ante cualesquiera autoridades.

Nótese que en estos eventos se exige la inscripción del título, que en el caso de los inmuebles en Colombia corresponde a la oficina de instrumentos públicos de la entidad territorial en la que se encuentra ubicado la casa, el lote, local o semejante que se tiene por cosa en el contrato de compraventa mercantil, posterior a lo cual se debe formalizar la entrega material del respectivo inmueble. Lo propio ocurre en el caso de las compraventas que recaen sobre vehículos automotores que en este caso se deben registrar en las respectivas dependencias de tránsito. En suma se puede señalar que se trata de una forma de tradición compleja en el entendido que demanda solemnidades puntuales sin las cuales no se puede dar por íntegramente cumplida la obligación de dar.

La tradición de otras cosas muebles no demanda tales requerimientos, con lo cual la entrega simple representa tradición, aun así, en el caso que se estudia, es decir el de la compraventa de mercancías, se debe acudir a unas reglas específicas que se encuentran establecidas en el artículo 923 del Código de Comercio en el que como se verá a continuación se encuentran contempladas varias posibilidades en que la entrega no se hace de manera directa por parte del vendedor al comprador:

Artículo 923. Verificación de la entrega. La entrega de la cosa se entenderá verificada:

- 1) Por la transmisión del conocimiento de embarque, carta de porte o factura, durante el transporte de las mercaderías por tierra, mar y aire;
- 2) Por la fijación que haga el comprador de su marca en las mercaderías compradas, con conocimiento y aquiescencia del vendedor;

- 3) Por la expedición que haga el vendedor de las mercaderías al domicilio del comprador o a cualquier otro lugar convenido, sin perjuicio de los dispuesto en el artículo 915. (...)
- 4) Por cualquier otro medio autorizado por la ley o la costumbre mercantil.

Este artículo es altamente relevante en lo que hace a la compraventa internacional de mercancías, principalmente porque es incontestable el hecho de que el comprador no podrá en todos los casos desplazarse junto con la mercancía al lugar en que se realizará la entrega, es decir, no podrá hacer tradición del bien mueble como ocurre regularmente en este tipo de contratos en un contexto local.

Precisamente previendo esta circunstancia, el legislador dispuso que se tuviera por materializada la tradición mediante mecanismos como el acto de dar a conocer al comprador el embarque de la mercancía mediante los soportes que se requieran de acuerdo con el tipo de transporte que se utilice para su traslado. También mediante la fijación de la marca del comprador o mediante la expedición (envío) de la mercancía al domicilio o punto de entrega pactado. En este último caso, el mismo artículo prevé que no se entienda por entregado el envío cuando este se hace sin que exista total disposición de transferir la propiedad como ocurre por ejemplo en aquellos eventos en que la mercadería se envía a un consignatario con orden de no entregar hasta que no se cumplan determinadas condiciones. El numeral cuarto es ante todo un reflejo de la lex mercatoria que se traduce en un evidente reconocimiento de la costumbre mercantil. Sobre esta y aspectos relacionados como los principios Incoterms se profundizará más adelante.

Algo que también conviene destacar en materia de tradición tiene que ver con la entrega de cuerpos ciertos. Los artículos 928 y 929 del estatuto de comercio explican en estos

casos, que el vendedor tiene la obligación de entregar la cosa tal como se especificó en el contrato, incluyendo sus accesorios de esta y en las mismas condiciones en que esta se encontraba, añadiendo además que el vendedor tiene la obligación de conservarla hasta su entrega pues de no hacerlo estaría compelido a indemnizar al comprador por los perjuicios causados a menos claro que la pérdida o daño obedeciere a circunstancias excluyentes de responsabilidad como la fuerza mayor o el caso fortuito, eventos en los cuales el vendedor asume la carga probatoria. Complementando lo anterior, el artículo siguiente dispone que el riesgo de la pérdida por fuerza mayor o caso fortuito que se da antes de la entrega corresponde al vendedor a menos que el comprador incurra en mora de recibirlo y que dicha mora tenga nexo de causalidad con la pérdida o deterioro de la cosa (Código de Comercio, 1971).

Otro efecto que surge con el perfeccionamiento de los contratos de compraventa de mercaderías es el de saneamiento por vicios redhibitorios u ocultos que llegare a tener la cosa. Sobre este punto señala el artículo 934 ídem:

Artículo 934. Vicios ocultos. Si la cosa vendida presenta, con posterioridad a su entrega vicios o defectos ocultos cuya causa sea anterior al contrato, ignorados sin culpa por el comprador, que hagan la cosa impropia para su natural destinación o para el fin previsto en el contrato, el comprador tendrá derecho a pedir la resolución del mismo o la rebaja del precio a justa tasación.

Si el comprador opta por la resolución, deberá restituir la cosa al vendedor.

En uno u otro caso habrá lugar a indemnización de perjuicios por parte del vendedor, si éste conocía o debía conocer al tiempo del contrato el vicio o el defecto de la cosa vendida.

Esta normativa genera meridiana claridad acerca de que los vicios o defectos, sobre los que recaería una eventual acción por parte del comprador orientada a la resolución del

contrato o la rebaja del precio, deben ser anteriores al contrato, pero además, de que la ignorancia de estos no debe obedecer a la negligencia del comprador. La Corte Suprema de Justicia ha realizado precisiones al respecto en los siguientes términos:

«cuando el defecto de la cosa vendida era conocida o debía conocerse por el vendedor, sea que se pida la resolución, sea que pretenda la reducción del precio, estará obligado además a la indemnización de perjuicios, en cuanto, la sola existencia del vicio no la origina de suyo, sino su conocimiento o deber de conocerlo y su conducta omisiva, deliberada o errónea compromete su responsabilidad (...), debiendo, empero, las partes examinar la cosa, verificar su estado, condiciones y, ninguna puede “reclamar si incurre en negligencia grave al respecto; ni tampoco puede alegar ninguno la rescisión si en razón de su profesión y oficio, han debido conocer tales vicios” (...) Es que, con sujeción al postulado de la buena fe y a ineludibles deberes conexos o coligados al deber central de prestación, en especial, los de protección, transparencia e información, el vendedor está obligado a informar con claridad, precisión y a plenitud al comprador los vicios o defectos que conozca o deba conocer y, por ello, la reparación de los daños encuentra también veneno en su inobservancia, por cuanto de conocerlos o haber logrado conocerlo, podía evaluarlos y abstenerse de contratar o hacerlo en términos diferentes» (CSJ, 2009).

Notese que la Corte hace hincapié en las obligaciones que tienen tanto el comprador como el vendedor de realizar la verificación de la cosa, es decir, tomar medidas mínimas de diligencia para que los defectos de la cosa no permanezcan ocultos, lo que se debe interpretar que tales vicios no sacan la cosa del mercado sino que dan lugar a determinaciones por parte de las partes que en un escenario ideal deben tomarse antes de formalizar el negocio. Ahora

bien, la misma sentencia expone que dicho deber de diligencia es aún más intenso en el caso de comerciantes profesionales:

«Tales deberes son más intensos entre quienes se dedican habitual o profesionalmente a la venta ya de manera exclusiva, concurrente o conexa con otras actividades, *verbi gratia* con la construcción, sea por sí mismo o por otro, en cuyo caso, han de adoptar todas las medidas exigibles, razonables e idóneas para conocer e informar el exacto estado de la cosa»

En lo que respecta a las obligaciones del comprador, estas corresponden como se ha venido indicando, al pago del precio y al acto de recibir la cosa. Sobre lo primero, el artículo 947 del estatuto de comercio establece que dicho pago se debe realizar en el plazo pactado, o en caso de que no exista alguna estipulación al respecto, en el mismo momento en que se recibe la cosa; en el mismo sentido, los eventos de mora en el pago dan lugar a que se acuda a lo dispuesto en el artículo 948 ídem que señala:

Artículo 948. Mora en el pago del precio. En caso de mora del comprador en el pago del precio tendrá derecho el vendedor a la inmediata restitución de la cosa vendida, si el comprador la tuviere en su poder y no pagare o asegurare el pago a satisfacción del vendedor.

La solicitud del vendedor se tramitará como los juicios de tenencia, pero podrá solicitarse el embargo o secuestro preventivos de la cosa.

Cuando el vendedor obtenga que se decrete la restitución de la cosa tendrá derecho el comprador a que previamente se le reembolse la parte pagada del precio, deducido el valor de la indemnización o pena que se haya estipulado, o la que en defecto de estipulación fije el juez al ordenar la restitución. (Código de Comercio, 1971)

Por último, en lo que respecta al deber que tiene el comprador de recibir la cosa, se debe tener en cuenta que la mora en este acto puede entrañar riesgos relacionados en materia de pérdida o deterioro de la mercancías; del mismo modo, pueden generar perjuicios para el vendedor como ocurre en aquellos eventos en los que este debe asumir costos de arrendamientos de bodega o semejantes. Dicha obligación puede omitirse de manera justificada en aquellos eventos en los que el comprador evidencie defectos o vicios que se ignoraban al momento de celebrar el contrato y los ponga de presentes como argumento para negarse a recibir. En estos casos, la norma comercial prescribe:

Artículo 945. Negativa a recibir y reclamos. Si el comprador se niega a recibir la cosa vendida alegando que ella presenta defectos o vicios ignorados al momento del contrato, o que dicha cosa ha sufrido con posterioridad, pérdidas, averías o daños, de que sea responsable el vendedor, el asunto se decidirá como lo previene el artículo 941. (Código de Comercio, 1971)

De acuerdo con dicho artículo, y según corresponda de acuerdo con la cuantía, el caso se podrá resolver como incidente o mediante proceso verbal según lo disponga el comprador. En tales casos, pueden darse dos escenarios: (i) la cosa realmente no es de recibo amén de los defectos o vicios encontrados o, (ii) la cosa es de recibo y los vicios no existen o se conocían previamente por el comprador. En el primer evento el comprador debe entregar la cosa en la forma en que se acordó en el contrato a riesgo de que el comprador acuda a la vía resolutoria, de ejecución forzosa o indemnizatoria. Si se da el segundo supuesto, será el comprador el que se obligue a recibir sin perjuicio de la posibilidad de que el vendedor acuda a la vía resolutoria o indemnizatoria.

1.2. Antecedentes históricos

En las siguientes líneas se describe la manera como evolucionaron las normas aplicables al contrato de compraventa de mercaderías en el marco de las dinámicas comerciales que en principio tuvieron como principales protagonistas a los navegantes por ser el mar la ruta que permitió la expansión del mercantilismo. Se mencionarán algunos antecedentes normativos de las civilizaciones que tuvieron un papel representativo en materia comercial durante la época antigua y se explicará cómo se pasó de un modelo jurídico basado principalmente en la costumbre al diseño de códigos principalmente en países europeos con tradición mercantil y la manera como este proceso irradió en la construcción normativo comercial de Colombia.

1.2.1. Antecedentes en la época antigua

No todos los pueblos antiguos tuvieron un papel relevante en materia de comercio, sin embargo no se puede desconocer que ya en muchos de ellos se empezaba a tener el comercio como un fenómeno de alto impacto social por lo que no es sorpresa que al estudiar sus primitivos sistemas jurídicos se encontraran vestigios de normas que pueden constituirse en antecedentes remotos de lo que actualmente se denomina derecho mercantil. A continuación se realiza una breve mención de los más destacados siguiendo el contenido del texto de Parra (2010).

Egipto: No fue un pueblo de comerciantes pues se dedicaban principalmente a la agricultura para el consumo interno, incluso no usaron moneda sino hasta después del arribo de Alejandro Magno (332 a.C.) por lo que su sistema de intercambio interno y con extranjeros

se basó principalmente en el trueque. Pese a ello, se les atribuye el inicio de modelos de crédito y contabilidad que fueron utilizados posteriormente en las actividades comerciales del mediterráneo. Esto resulta ser un antecedente relevante en la medida que dichas herramientas generan seguridad para las partes, pero no cabe duda que son a la vez las que originan múltiples controversias en este tipo de intercambios.

Babilonia: El muy conocido Código de Hammurabi (1750 a.C.), contiene dos normas que reflejan lo importante que eran para esta civilización los asuntos comerciales. Por un lado, se exigía que las compras que se realizaban a través de terceros (hijos o esclavos del propietario), debían contar con testigos y documentos de soporte, so pena de ser considerado ladrón y condenado a muerte. Por otro, la pérdida o daño de un barco alquilado obligaba al arrendatario a restituir al arrendador un barco de iguales características.

Estos antecedentes, además de reflejar que para dicha época ya existía una noción primigenia de lo que los romanos denominaron capacidad negocial figura que prevalece en los cuerpos normativos contemporáneos, muestra la relevancia que tuvo para el pueblo babilonio el tema del riesgo en los actos de comercio, especialmente los que se desarrollaban en el contexto marítimo, siendo ello seguramente lo que los llevó a diseñar normas específicas que protegieran los barcos o navíos dado que estos constituían la principal herramienta que permitía dichos intercambios.

Grecia: Fue el pueblo antiguo que tuvo mayor expansión colonial en la antigüedad. Durante por lo menos 600 años (siglos XI al VI a.C.) establecieron colonias en Asia Menor, Galia, Chipre, Creta, en las costas del Mar Negro, y en los territorios que actualmente ocupan

España, África e Italia. De esta manera Atenas se convirtió en un eje de desarrollo social, político y económico de la época. En razón a ello desde allí se generaron avances que contribuyeron a la seguridad jurídica de las relaciones comerciales, entre los cuales se destacan la unificación de pesos y medidas, el establecimiento de procedimientos judiciales, las garantías en la circulación del dinero mediante el establecimiento de la banca, medidas fiscales por medio de las cuales se gravaban las mercancías, antecedentes que posteriormente irradiarían en la instalación de aparatos financieros especialmente en Italia.

También se destacó Grecia por permitir que los extranjeros ejercieran el comercio de manera libre en Atenas sin que el Estado participara, por lo menos en las primeras épocas, en el establecimiento o formación de asociaciones o agremiaciones mercantiles. Esto denota una concepción liberalista por parte de los griegos que puede considerarse en gran medida como uno de los primeros antecedentes del fenómeno que actualmente se denomina globalización y sobre el cual se profundizará más adelante.

En materia de derecho marítimo los griegos establecieron el *nauticum foenus*, antecedente del que posteriormente se denominó préstamo a la gruesa⁴ por medio del cual se impulsaron las exportaciones marítimas. También se destaca el hecho de que contaban con la Lex Rodhia de origen fenicio que posteriormente fue adaptada al derecho romano y que consistía en una protección para los dueños de mercancías que fuesen arrojadas al mar con

⁴ Este modelo de préstamo se caracterizaba por su alto riesgo para el prestamista pues su devolución se sometía a la condición de que el navío llegase sin novedades al puerto de destino. En tal evento, el prestamista recibía el capital y unos altos intereses denominados beneficio marítimo por medio de los cuales se le compensaba por el alto riesgo que asumía al conceder el préstamo. En contraste, cuando la mercancía no llegaba al puerto de destino por devenir un naufragio, el comerciante que solicitaba el préstamo se liberaba totalmente de la deuda. Así mismo, si la pérdida era parcial, la deuda se extinguía también de manera parcial (Parra, 2010).

el fin de evitar el naufragio, eventos en los cuales dichos propietarios debían ser indemnizados por el armador del navío. Esto claramente obligó a los responsables de la construcción de las embarcaciones a ser no solo mucho más cuidadosos en su labor sino a adoptar medidas de innovación y tecnificación en la materia para disminuir este tipo de riesgos.

No se puede dejar de mencionar, también como antecedente atribuible a los griegos, el establecimiento de una jurisdicción especial de jueces que en su mayoría eran mercaderes y quienes, a través de un procedimiento de única instancia que no podía tardar más de un mes, debían solucionar las controversias que surgían en el escenario mercantil. Dicho procedimiento se utilizaba excepcionalmente pues según lo destaca la fuente consultada, era más habitual que los comerciantes prefirieran acudir previamente al arbitraje privado; pese a ello, merced a la complejidad del caso, era posible que los árbitros tomaran la decisión de no juzgar el asunto y emplazaban a las partes para que el caso se tramitara en el tribunal (Parra, 2010).

Todos estos precedentes permiten evidenciar que el comercio de mercaderías fue, además de un motor de interacción entre diferentes pueblos, una ruta para el diseño de estructuras consensuadas que permitían que los actos de comercio se convirtieran en actos de suma importancia para estas sociedades primitivas, los cuales evolucionaron a la par de estas, procurándose en el marco de dicha evolución, que las transacciones fuesen justas para cada una de las partes que en ella intervenían.

1.2.2. Contexto internacional previo a la codificación

Antes de hablar del contrato de compraventa de mercaderías aplicado en el comercio internacional que es como se ha venido indicando el que concentra la atención en el presente trabajo, vale la pena recordar algunos aspectos del origen de la compraventa como contrato consensual, circunstancia que deviene como se ha venido mencionando, del origen de la moneda como institución económica y cuyas precisiones en términos de obligaciones y forma de perfeccionamiento se empiezan a desarrollar en el marco del derecho romano trasladado posteriormente a las instituciones que integran la *lex mercatoria* y a las codificaciones jurídicas napoleónicas.

La doctrina de este modelo jurídico tan influyente en el derecho actual explica que en el imperio romano a la compraventa se le denominó «*venum datio*» que traducido al español significa dación en venta y que esta solo se perfeccionaba o formalizaba con la entrega en simultáneo, tanto de la cosa que ofrecía el vendedor como el precio que por la misma pagaba el comprador. Sin embargo, las diversas posibilidades que surgieron con el advenimiento de la moneda hicieron que en este contrato se empezara a aplicar la figura de la «*stipulatio*» por medio del cual comprador y vendedor, previo a la entrega, estipulaban los términos del acuerdo en lo que hace a la cosa que se vendía y el precio que por la misma se debería pagar (Medellín, 2016, p. 299).

En otras palabras, antes del perfeccionamiento de la transacción cada una de las partes tenía plena claridad sobre los derechos y obligaciones que ello les representaba, lo que a su vez se convertía en el argumento de fondo que se expondría en el marco de eventuales controversias, espacio en el que la moneda cobró un papel protagónico pues generaba un

nuevo rango de medición y de expansión, esto último si se tiene en cuenta que el intercambio de productos disminuía las posibilidades de futuras transacciones. Por el contrario, con la moneda se ampliaban las posibilidades para transar con otras partes.

En todo caso, desde dicha época la compraventa adquirió, según lo anota el mismo Medellín (2016), la calidad de contrato simplemente consensual (perfeccionado solo con el consentimiento de las partes que podía expresarse de manera verbal o escrita), sinalagmático perfecto (generaba desde su perfección obligaciones reciprocas para las partes), oneroso y de buena fe que imponía la obligación para una de las parte de entregar la libre posesión y el completo disfrute de la cosa vendida. En lo que hace a las cosa vendida, estas podían ser cualquier cosa susceptible de comercializarse tales como los bienes raíces, muebles, bienes universales o singulares, incorporales o corporales.

Fue de esta manera que los romanos empezaron a vender, que ya no intercambiar, esclavos, fundos, créditos, servidumbre o incluso las herencias (*Ibidem*, p. 300), todo ello en el marco de un contexto social y político que garantizaba un amplio margen de certeza para cada una de las partes, pues el incumplimiento a las obligaciones contraídas facultaba al afectado para acudir a las autoridades instituidas para examinar e impartir justicia en este tipo de causas.

También desde dicha época empezó a surgir la posibilidad de que la compraventa no solo se diera sobre cosas existentes o propios. Así (González A. J., 2010) surgieron figuras como la «*emptio spei*» por medio de la cual se vendían expectativas como el resultado de una faena de pesca, o la «*emptio rei speratae*» gracias a la cual se vendía una cosa no existente

pero que se esperaba existiera en el futuro como ocurría con la venta de semovientes que estaban próximos a nacer. Del mismo modo, era válida la venta de cosa ajena, con la posibilidad claro de que la cosa eventualmente se le quitara al comprador pues en cualquier cosa la misma se hacía sin perjuicio de los derechos del real propietario (*Ibidem*, p. 301); de esta manera se constituyeron también los antecedentes de las disposiciones que imperan en la actualidad respecto al saneamiento de los negocios como herramienta para garantizar que estos no deriven en perjuicios para quien compra de buena fe.

Estos antecedentes eran aplicables desde luego a un contexto jurídico que en principio era local pues como todas las instituciones jurídico-romanas se restringía a las transacciones entre ciudadanos del imperio, pues como bien es sabido en dicha época se distinguió entre el *corpus iuris civilis* compilado a instancias de Justiniano I y el *ius gentium* o derecho de gentes que se aplicaba a los extranjeros (Medellín, 2016).

En otras palabras, en Roma no se aplicaba un derecho mercantil propiamente dicho, circunstancia que tenía cuatro razones principales: (i) el imperio carecía de una «ordenación corporativa mercantil» principalmente porque se concentró en la expansión territorial y la imposición de una autoridad única en los nuevos territorios; (ii) El espectro jurídico romano nunca se orientó a un derecho transfronterizo de mercado en tanto que la vocación del imperio era adquirir territorios más no mercancías, (iii) la economía de Roma se enmarcaba en el trabajo de los esclavos por lo que el desarrollo de un derecho mercantil les resultaba innecesario; y, (iv) el *ius gentium* que regulaba las relaciones con los extranjeros según Vargas (2014) le restó importancia a la posibilidad de internarse en normas jurídicas de carácter comercial con otros Estados (p. 8).

Ferrer (2012), describiendo el comercio en el imperio Romano explica que si bien existió una dinámica comercial en los diferentes territorios en los que este impuso su dominio, las actividades mercantiles no representaban la prioridad, por el contrario el interés principal que sucedía a las conquistas era hacerse con la propiedad de la tierra y establecer fundos agrícolas. En razón a ello, por cada 20 unidades de ingresos que generaban los impuestos por posesión de tierra y producción agrícola, solo se daba uno relacionado con los actos de comercio de mercancías. La siguiente descripción que realiza el autor citado permite ampliar la visión sobre dichas prioridades económicas:

«La economía romana se caracterizó por una ausencia total del concepto de inversión productiva; los grandes propietarios consumían riquezas por tres principales razones: la derivada de su propia condición de ciudadanos acomodados, el placer de su uso y disfrute, y la ostentación pública de las mismas; pero no invertían formalmente en empresas que pudieran caracterizarlos como grupo social. Su ideal del lucro se materializaba en los conceptos de propiedad y préstamo y no en los de explotación y participación directa. (...) En este proceso da cuenta Ferrer (2012) no hubo mecanismos de oferta y demanda y libertad de precios, sólo un procedimiento estatal forzado por las necesidades de gestión pública. Un comercio por orden del emperador y ejercitado bajo su control» (pp. 247-248).

Se concluye entonces, que si bien el comercio no era la prioridad para los romanos, ello no le restaba relevancia. Por el contrario, como lo aclara el texto citado, el Estado se esforzó por mantener esta actividad bajo control y fue a partir de ello que empezaron a surgir normas y parámetros específicos que permitían que estos asuntos se dirimieran en el marco de un escenario judicial.

Dichos lineamientos tuvieron gran influencia en el derecho comercial que precedió a la caída del imperio romano de occidente en el año 476 d.C. año que los historiadores identifican como el inicio de la edad media, periodo que lejos de ser oscuro como eventualmente se asume pues en ella se gestaron grandes desarrollos culturales, científicos, industriales y comerciales (National Geographic, 2023). Fue este este último aspecto en el que se empezó a gestar el perfeccionamiento de los lineamientos jurídicos de los contratos de compra y venta de mercaderías que se trasladaron del derecho romano a los sistemas jurídicos contemporáneos, puntualmente a partir de la apropiación que de los mismos hicieron los juristas de la edad media.

Si bien se ha documentado que al inicio de la edad media las actividades de comercio se vieron restringidas por ideales religiosos que promovían los votos de pobreza y condenaban prácticas como la usura, posteriormente se empezaron a incrementar los espacios mercantilistas inicialmente en el plano local, seguido por el surgimiento de ferias y proliferación de mercaderías ambulantes, hechos que caracterizaron lo que se ha denominado la revolución comercial que se inició en el siglo X merced, según lo señala Vargas (2014) al incremento sin precedentes de la población que originó una crecimiento exponencial en la demanda de todo tipo de mercaderías (p. 15).

El surgimiento de ciudades especialmente en Italia, dedicadas casi que exclusivamente al comercio también fue trascendental en el desarrollo primigenio del derecho mercantil. Venecia por ejemplo, se desarrolló en torno al comercio y la navegación, lo propio ocurrió con Bizancio y Ravena desde donde se transportaban sedas, dagas, telas y especias en su orden procedentes de China, Damasco, Mosul y la India (Guzmán, 2022).

Génova por su parte, tuvo un proceso de expansión comercial en el marco de las cruzadas pues como añade el mismo Guzmán (2022) desde allí se embarcaban tanto los cruzados como sus aprovisionamientos hacia la denominada tierra santa, circunstancia que le otorgó reconocimiento continental y transcontinental, pues a partir de ello se dieron pactos relacionados con el tránsito de diferentes mercancías entre esta ciudad con los reinos de Mallorca, Siria y Egipto.

En ese contexto se empezaron a desarrollar los gremios, guildas o corporaciones de comerciantes tanto en Italia como en el resto del continente europeo como ocurrió en España donde surgieron las universidades de mercaderes que se constituyeron para la época en los principales tribunales mercantiles de la península ibérica en el siglo XV (González, 2010). Se trata de una labor que no ejerció directamente el Estado según lo explica el mismo autor, debido a que éste no contaba con jueces ordinarios que contaran con conocimientos técnicos específicos para resolver conflictos que surgieran en el contexto de las actividades industriales y mercantiles de la época, circunstancia que garantizó la vigencia prolongada de estamentos como el Consulado de Burgos que ejerció funciones desde que se fundó en el siglo XV hasta buena parte del siglo XIX.

El puesto de cónsul en esta agremiación debía ser desempeñado por hombres de negocios de reconocido prestigio, idoneidad, y con liderazgo moral y material, incluso algunos de ellos, por su relevancia social presidían los tribunales que resolvían las controversias comerciales y al mismo tiempo fungían como regidores, es decir, contaban con poder económico y político (González, 2010). Claramente, se extrae a partir de lo reseñado por el autor, el reconocimiento social se convertía en un requerimiento esencial para

desempeñarse en el cargo de cónsul y asumir las competencias que le correspondían en materia de resolución de diferencias entre las partes que contrataban en el comercio de mercaderías, en este caso muy desarrollado en la zona norte de la península ibérica.

En lo relacionado al aspecto normativo Parra (2010) enseña que empezó a formalizarse mediante el establecimiento de la *lex mercatoria* cuyo desarrollo se dio desde inicios del siglo XII hasta mediados del XV y que se caracterizó por tener un origen consuetudinario que luego sería plasmado en estatutos corporativos escritos que posteriormente se integrarían en tratados locales e internacionales, proceso que favoreció su expansión desde Italia hacia Holanda, Inglaterra, el norte de Alemania y Cataluña.

Coincidiendo con lo anterior, autores como Trujillo et al (2019) destacan que la principal y quizá única fuente de la *Lex Mercatoria* original fue la costumbre y los usos mercantiles que se tenían hasta el siglo XI, entendiendo por uso la práctica o método que se realiza de manera frecuente y que se observa y se reconoce en determinados espacios geográficos de comercio circunstancia que da lugar a la expectativa de que se continúen observando en los mismos tipos de transacciones.

La mencionada denominación de *lex mercatoria* es atribuida según Parra (2010) a los juristas Clive Schimitthoff y Berthold Goldman quienes empezaron a utilizar el término Nueva Lex Mercatoria para referirse al compendio de normas que se integraban principalmente por «principios generales, codificaciones profesionales, contratos típicos y jurisprudencia arbitral, que se dan a través de las organizaciones profesionales como respuesta a las necesidades del comercio internacional» (p. 63).

Esta integración se consolidó en la época medieval pues fue en dicho momento en que surgió la *Societas Mercatorum*, nueva clase social integrada por comerciantes y artesanos que adquirió dicho nombre por dedicarse exclusivamente a las actividades mercantiles lo que a su vez les otorgó amplio margen de poder en la sociedad. A partir de dicha época (Siglo XII) estas personas empezaron a organizarse en corporaciones y gremios que posteriormente adquirieron carácter internacional, razón por la cual las leyes locales que inicialmente utilizaban para sus actividades empezaron a ser insuficientes e incluso inadecuadas frente a los múltiples requerimientos que se daban en el marco de dichas transacciones (Parra, 2010).

Los descubrimientos marítimos ocurridos en el mismo siglo XV (entre ellos el descubrimiento de América), influyeron también en el establecimiento de una robusta estructura mercantilista en Europa. Fue en esta época en la que empiezan a surgir entidades afines como los primeros bancos, las bolsas de comercio y demás estructuras orgánicas que hicieron que en el viejo continente se diera un proceso primigenio de capitalismo financiero e industrial en el marco del cual también aparecen los primeros tribunales de comercio que entonces recibieron el nombre de consulados cuyos fallos se basaban principalmente en las reglas consuetudinarias (Universidad de Pamplona, 2014).

Resulta notorio que ya para esta época se tenía a la costumbre mercantil como una de las principales fuentes de derecho en el contexto comercial, al punto que las posteriores codificaciones se fundamentaron precisamente en la regla de respetar estos antecedentes consuetudinarios, circunstancia que puede atribuirse al equilibrio que se logró establecer a partir de los actos reiterativos que materializaban los comerciantes. No obstante, para no

incurrir en especulación, a continuación de este apartado se presentará una breve descripción de la evolución de la costumbre en el entorno comercial.

Volviendo a los consulados europeos del siglo XV al XVII, dentro de los fallos más reconocidos de dicha época se encuentran los dictados atendiendo lo dispuesto en los llamados Roles de Olerón que recibieron dicho nombre por su aplicación en la isla del mismo nombre ubicada en la costa atlántica de Francia. En la versión primitiva descrita por Serna (2004) se realizó una recopilación de ordenanzas emitidas por Carlos V (también atribuidas a Leonor de Aquitania), para ser aplicadas en el almirantazgo francés, pero que por ser tan completas terminaron haciendo parte del derecho común de los navegantes del Atlántico Norte y el Mar Báltico.

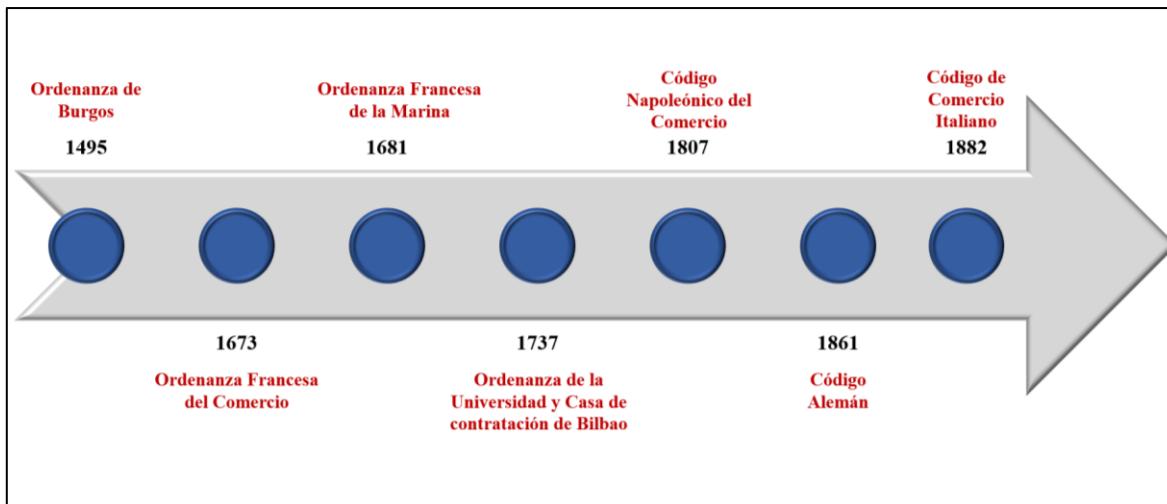
Según lo destaca la misma autora, se trató de un derecho alejado de la técnica jurídica y las complejas elaboraciones doctrinales que caracterizaban el derecho continental. A su vez, un derecho que se constituyó como el ordenamiento particular de los comerciantes del mar, basado en la costumbre de los navegantes que se dieron con base en iniciativas que se aceptaron de manera voluntaria y sin violencia. Sin embargo, dicha costumbre necesitó probarse, especialmente ante la llegada de nuevos jueces que no conocían la tradición jurídica, surgiendo entonces el antecedente de la prueba de la costumbre que es tan vigente en el derecho comercial moderno y que en su época se logró mediante dos vías: «la judicialización de la costumbre y la redacción del derecho consuetudinario» siendo este el origen del texto de los Roles de Olerón (p. 62).

La importancia de la lex mercatoria empezó a difuminarse a partir del siglo XVI según lo explica la misma autora, debido a falencias internas que le restaron transparencia e imparcialidad en su aplicación, a lo que se sumó el hecho de que en dicha época se dio un fortalecimiento del «Estado Moderno» que terminó absorbiéndola e incluso prohibiéndola proceso que se aceleró merced a que Holanda, Inglaterra y Francia desplazaron en importancia a las ciudades italianas y al norte de Alemania (Ibid. p. 67).

Esto último en perspectiva analítica, lo que se refleja no es una falencia en el uso de las costumbres mercantiles como fuente de derecho en el entorno comercial pues como se ha venido indicando la misma pese a no estar codificada generaba amplio margen de confianza, sino una falencia en la conducta de los administradores de justicia que como en todo contexto semejante deben ser garantes de transparencia e imparcialidad. Cuando ello no ocurre se hace necesaria acudir a un nuevo diseño normativo que ofrezca mayores garantías en la materia, lo cual es desde luego de suma importancia en el contexto del comercio internacional de mercaderías.

Ahora bien, la pérdida de fuerza de la lex mercatoria fue un proceso que dio lugar al surgimiento de diferentes ordenanzas mercantiles diseñadas principalmente en Francia y España (ver figura 2), compendios jurídicos que contribuyeron a la evolución del derecho comercial moderno. Algunas de dichas normas, que no las únicas, fueron la Ordenanza de Burgos de 1495, el Código Napoleónico de 1807, el Código de Comercio italiano de 1882 entre otros que para la época se establecieron con el fin de generar mayor certidumbre basada en el principio de legalidad.

Figura 2. Principales ordenanzas que sucedieron la lex mercatoria



Fuente. Elaboración propia con base en el texto de Parra (2010)

Claramente el Código Napoleónico de Comercio marco un punto de inflexión en la medida que se trataba de un cuerpo normativo más robusto y especializado que las ordenanzas que le precedieron. Parra (2010) sostiene al respecto que en él se logró sistematizar toda la normativa mercantil de la época, contando con un plus adicional, esto es, el estar ampliamente influenciado por las ideas que caracterizaron la Revolución Francesa, siendo esto evidenciado en que a partir de su promulgación surge la doctrina objetiva del derecho mercantil, vigente en la actualidad, según la cual, toda actividad considerada comercial lo es con independencia de quien la realice.

En otras palabras, la cualificación del sujeto que practicaba los actos inherentes al comercio dejó de ser relevante para definir si una actividad era o no comercial, circunstancia que puede considerarse como de doble beneficio según el análisis que hasta ahora se ha venido exponiendo. Por un lado, el beneficio en términos de acceso al escenario comercial

lo que amplifica la iniciativa privada. Por otro, la seguridad para todos aquellos que intervienen en transacciones de este tipo.

No debe confundirse con el Código Napoleónico de Comercio con el Código Civil Napoleónico aunque sí debe señalarse que la adecuada sistematización de este dio lugar no solo a su reconocimiento y aprobación, sino que germinó la semilla para que se iniciara la redacción de aquél. La redacción del Código Civil inició el 13 de agosto de 1800 cuando Napoleón Bonaparte nombró una comisión de cuatro juristas para su redacción (Portais, Bigot de Premeneu, Maleville y Tronchet), cuyo proyecto se aprobó en 1804 (Valencia & Ortiz, 2016).

El éxito de dicho código fue tal que el mismo Napoleón encargó la redacción de un nuevo Código enfocado en el comercio labor que culminó en el año de 1807, cuerpo normativo que contaba con 684 artículos diseminados en cuatro libros: (i) Del comercio en general, (ii) Leyes particulares del comercio marítimo, (iii) La quiebra y (iv) Juicios y procedimientos a seguir en el comercio (Carranza, 2021).

Según el mismo Carranza (2021), la redacción de este código inició luego de la expedición de un decreto en abril de 1801 por medio del cual se nombraba una comisión especial de siete miembros liderados por Philippe Joseph Gorneau, procedimiento que se estancó desde el año de 1803 ante las críticas que realizó el Consejo de Estado Francés hasta el año 1806 cuando Napoleón retoma el proyecto. Tras haber culminado con éxito las campañas contra Prusia, Rusia e Inglaterra en julio de 1807, el mismo Napoleón, ahora emperador, asume la dirección de los trabajos de redacción, labor que concluyó con la

expedición el 15 de septiembre del mismo año con la ley que lo aprobaba y que ordenaba que empezara a regir desde el 1 de enero de 1808.

La quiebra como fenómeno jurídico se constituyó en una de las razones principales que llevaron a Napoleón a insistir en la expedición de este código. El mismo Carranza (2021) anota que Bonaparte evidenció que en 1806 se presentaron múltiples quiebras fraudulentas en Francia, las cuales dejaron en la ruina a muchos ciudadanos acreedores, mientras que los supuestos quebrados continuaban con estilos lujosos de vida, circunstancia que llevó a que Napoleón considerar que se trataba de un instituto con múltiples falencias que requería reformas urgentes (*Ibidem*).

El éxito de este nuevo cuerpo jurídico fue tal que posteriormente varios países europeos como Suiza, España, Italia y la misma Alemania decidieron acudir a la codificación mercantil en sus respectivos ordenamientos jurídicos. Lo propio ocurrió en Latinoamérica donde buena parte de los códigos se inspiran en el modelo francés, entre ellos Colombia que lo aplicó en el Código de Comercio Terrestre de 1886 y también, varias décadas después en el Código de Comercio promulgado en el año de 1971 (León, 2021). Sin embargo, no se trató de un proceso sencillo pues evidentemente su implementación ponía en riesgo los intereses de poderosos actores comerciales de la época.

Lo anterior pone en evidencia el impacto que tuvo la costumbre en el diseño de la normatividad mercantil en Europa, proceso que se reforzó a partir de la preocupación de Napoleón por la ausencia de un mecanismo de justicia que impidiera la defraudación por quiebra presunta. Ambos factores concluyeron en la codificación de la normatividad

mercantil que trascendió las fronteras europeas incidiendo en la construcción de la normativa mercantil en América y puntualmente en la de la naciente república colombiana luego de que esta concluyó su proceso de independencia en la primera mitad del siglo XIX. A continuación se presenta una breve descripción de la evolución de la normatividad comercial en Colombia para entender el reflejo que en la misma tuvo la lex mercatoria.

1.2.3. La costumbre: actor protagónico en el escenario mercantil

Ya en los apartados anteriores se ha puesto de presente el papel relevante que ha tenido la costumbre mercantil en la evolución del derecho mercantil que se aplica actualmente en el marco del comercio internacional de mercaderías. Precisamente de ello emana la necesidad de profundizar en este concepto y los diferentes aspectos que lo definen y lo integran, pues son estos los que en definitiva le han permitido obtener un reconocimiento ya no local sino universal en materia mercantil.

El término costumbre debe examinarse según su etimología y su aplicación jurídica. Según Espinosa (2000), en lo que respecta a lo primero, tiene origen en la expresión del idioma latín «*consuescere*» que traducido al español significa estar acostumbrado. En lo que respecta a su aplicación en el campo jurídico, según el mismo autor, adquiere relevancia en la medida que gracias a ella surge la posibilidad de crear normas cuyo margen de obligatoriedad no reside solo en el texto escrito, sino en la conciencia plena que sobre determinado uso existe al interior de una comunidad, virtud que es sumamente importante en la medida que disminuye la posibilidad de asimilaciones equivocadas lo que a su vez se traduce en que la costumbre no debe entenderse como una simple práctica social, pues estas

últimas, aun cuando sean habituales y generales no siempre cuentan con los requerimientos para adquirir relevancia jurídica.

El referido autor, citando a Josserand⁵ (1989) amplía el concepto de costumbre indicando «el derecho consuetudinario es la parte del derecho que nace espontáneamente de la conciencia colectiva, fuera del canal de los poderes constitucional, legislativo y reglamentario», señalando a partir de dicha cita que en la práctica y siguiendo las tesis del mencionado doctrinante, «la jurisprudencia, no sería otra cosa que el derecho consuetudinario moderno» (Espinosa, 2000, p. 107).

Uno de los primeros pensadores que se refirió a la costumbre fue Marco Tilio Cicerón quien, citado por Rodríguez y Rodríguez (2018) la calificó como «el uso antiguo que se ha hecho obligatorio por la voluntad de todas las personas sin que para ello se necesitara la intervención de la ley escrita». En otras definiciones citadas se expone a la costumbre como «repeticiones uniformes y generalizadas de un comportamiento que se viven y se aceptan como obligatorias» o como la «regla de conducta configurada durante un lapso más o menos largo en que los hechos constitutivos de la misma fueron adquiriendo notoriedad, hasta ser demostrativos de aceptación general» (p. 12).

A manera de conclusión, y con base en las mencionadas citas las autoras presentan una propuesta de concepto de la costumbre indicando que corresponde a hechos «repetitivos, uniformes y públicos en un espacio geográfico determinado y que se han dado en un periodo

⁵ Etienne-Louis Josserand. Abogado francés nacido en la provincia de Lyon en 1868, escritor de diferentes libros sobre jurisprudencia y del Instituto Internacional de Roma, se destacó por su conceptos relacionados con la tesis del abuso del derecho y la responsabilidad fundamentada en el riesgo.

de tiempo largo, y que, pese a no estar regulados por la ley positiva, adquieren la connotación de obligatorios» (Rodríguez y Rodríguez, 2018, p.12). De manera complementaria se podía añadir al referido concepto propuesto por las autoras en cita, el que dicho espacio geográfico, merced a la expansión comercial contemporánea propia de un sistema universal basado en la globalización, puede incluir tanto lo local como lo universal.

Como toda fuente de derecho, esta también tiene unos orígenes. Quienes se han ocupado de ello se ubican en el periodo arcaico del sistema jurídico del imperio romano sosteniendo que dado que en dicho contexto no existía una distinción plena entre derecho y religión, se empezó a tener la costumbre como un precedente obligatorio para el diseño del orden jurídico, agenda que continúo vigente en la monarquía romana⁶ donde se empezaron a evidenciar el uso continuo de prácticas comerciales que se transmitían generacionalmente y adquirían en razón a ello un carácter obligatorio bajo el ideal de que las mismas eran «*mores maiorum*» (costumbres de los ancestros) que debían respetarse para no despertar la ira de los dioses (Cubillos et al, 2015, p. 113).

La fuerza de la costumbre fue tal que en las postrimerías del Imperio Romano (Siglo VI) se incluyeron dichos usos en el *corpus iuris civile* bajo el argumento, como lo explica Cubillos et al (2015) de que sus cualidades temporales y de utilidad hacían que las mismas continuaran siendo necesarias para la comunidad, más aún en cuando era la misma colectividad la que expresaba con hechos la aceptación de dichos usos que en razón a ello

⁶ Se ubica regularmente en el lapso comprendido entre el 753 y el 510 a.C.

empezaron a ser utilizados como herramientas de interpretación del derecho, especialmente en eventos en los que la ley no era suficientemente precisa sobre un determinado asunto.

Ni siquiera la caída del imperio romano y el consecuente inicio de la edad medio impidieron que la costumbre continuara teniendo vigencia en materia mercantil y en otros escenarios jurídicos. Tal y como lo exponen los mismos autores, las prácticas y usos que fueron reconocidas en los digestos romanos empezaron a cobrar protagonismo en dicho periodo histórico, especialmente en el contexto que rodeo el tránsito entre el feudalismo y el liberalismo económico, escenario en el que la costumbre empezó a ser reconocida por las agremiaciones de comerciantes no como una fuente secundaria, sino como una fuente principal de derecho, de allí que se empezó a incluir en diferentes reglamentos gremiales y posteriormente en instrumentos legislativos de Estado como Las Siete Partidas que se promulgaron durante el reinado de Alfonso X (Ibid.).

Dicho protagonismo prevalece hasta la actualidad y en el caso colombiano ha sido reconocida por la Ley y la Jurisprudencia. De lo primero da cuenta el Código de Comercio que le otorga reconocimiento de autoridad (artículo 3º)⁷, le otorga preferencia en las estipulaciones contractuales (artículo 4º)⁸, la reconoce como fuente de interpretación

⁷ Código de Comercio. Artículo 3. AUTORIDAD DE LA COSTUMBRE MERCANTIL - COSTUMBRE LOCAL - COSTUMBRE GENERAL. La costumbre mercantil tendrá la misma autoridad que la ley comercial, siempre que no la contrarie manifiesta o tácitamente y que los hechos constitutivos de la misma sean públicos, uniformes y reiterados en el lugar donde hayan de cumplirse las prestaciones o surgido las relaciones que deban regularse por ella.

En defecto de costumbre local se tendrá en cuenta la general del país, siempre que reúna los requisitos exigidos en el inciso anterior.

⁸ Código de Comercio. Artículo 4. PREFERENCIA DE LAS ESTIPULACIONES CONTRACTUALES. Las estipulaciones de los contratos válidamente celebrados preferirán a las normas legales supletivas y a las costumbres mercantiles.

gramatical (artículo 5º)⁹ e incluso otorga, en el caso de la costumbre internacional, la facultad de aplicabilidad para resolver controversias (artículo 7º)¹⁰, esto último en ausencia de reglas superiores (Código de Comercio, 1971). En lo que respecta al reconocimiento jurisprudencial puede mencionarse el contenido de la Sentencia C-486 de 1993 que precisamente se ocupó de examinar la constitucionalidad del artículo 3º del Código de Comercio y otras normas relacionadas con la costumbre en dicho cuerpo normativo indicó:

«La invocación que la ley hace de la costumbre reafirma su pertenencia al sistema jurídico y su naturaleza normativa. La costumbre se mantiene como fuente de derecho y aporta al sistema jurídico flexibilidad y efectividad. Entre la ley y la costumbre justamente se ha observado la existencia de una relación dialéctica que es indisociable del fenómeno jurídico» (Sentencia C-486, 1993)

Más adelante en la misma sentencia se expone como la costumbre cumple un papel preparatorio para el ejercicio legislativo, describiendo como esta se acompasa a la labor del legislador en una medida tal que representa cierto margen de dependencia para que este comprenda las realidades de la sociedad:

«La costumbre prepara y abona la materia sobre la que luego actúa el legislador dotando de estabilidad, certeza y mayor generalidad los dictados primarios de la praxis social. A su vez, la obra legislativa aspira a convertirse en comportamiento repetido y uniforme. Con pocas

⁹ Código de Comercio. Artículo 5. APLICACIÓN DE LA COSTUMBRE MERCANTIL. Las costumbres mercantiles servirán, además, para determinar el sentido de las palabras o frases técnicas del comercio y para interpretar los actos y convenios mercantiles.

¹⁰ Código de Comercio. Artículo 7. APLICACIÓN DE TRATADOS, CONVENCIOS Y COSTUMBRE INTERNACIONALES. Los tratados o convenciones internacionales de comercio no ratificados por Colombia, la costumbre mercantil internacional que reúna las condiciones del artículo 3º., así como los principios generales del derecho comercial, podrán aplicarse a las cuestiones mercantiles que no puedan resolverse conforme a las reglas precedentes.

palabras, costumbre y ley son dos formas de ser del derecho. La exclusión de la costumbre, de ser ello posible, equivaldría a la deformación y empobrecimiento de la experiencia jurídica o a la supresión de una característica esencial de su dinámica» (Sentencia C-486, 1993)

Por supuesto, todas las precitadas bondades de la costumbre no hacen de esta una regla absoluta. Por el contrario, su aplicación se encuentra supeditada a que esta cuente con todos sus elementos y se reúnan ciertos requisitos y condiciones. A continuación, con apoyo de la doctrina que se ha venido citando, se realiza una recopilación de cada uno de dichos criterios, los cuales, en el caso de la costumbre mercantil, se determinan a partir del contenido del artículo 3º del Código de Comercio que reza:

Artículo 3º. Autoridad de la costumbre mercantil - Costumbre local - Costumbre general.

La costumbre mercantil tendrá la misma autoridad que la ley comercial, siempre que no la contrarie manifiesta o tácitamente y que los hechos constitutivos de la misma sean públicos, uniformes y reiterados en el lugar donde hayan de cumplirse las prestaciones o surgido las relaciones que deban regularse por ella.

En defecto de costumbre local se tendrá en cuenta la general del país, siempre que reúna los requisitos exigidos en el inciso anterior.

Siguiendo la literalidad de dicha norma, los requisitos que se demandan para que se tenga por constituida una costumbre mercantil son cuatro: (i) la publicidad (los hechos deben gozar de reconocimiento social en un espacio territorial específico), (ii) la uniformidad (debe existir una marcada similitud en la manera como se ejecutan las prácticas que se tendrán como determinantes de la costumbre), (iii) la reiteración (repetición, prolongada en el tiempo,

de la conducta por parte de los agentes o comerciantes que integran un determinado gremio o sector económico) y (iv) que no sea contraria a la ley (Rodríguez y Rodríguez, 2018).

Para hacer más claros dichos conceptos, siguiendo la exposición de Cubillos et al (2015) debe entenderse por práctica pública, aquella que es conocida por un determinado grupo social lo que a su vez implica que exista la posibilidad de que exista una oposición a dicha práctica, lo que claro, no sería posible en el caso de prácticas o usos que se mantienen ocultos, descartándose además de dicho escenario aquellas que son practicadas de manera individual.

Por uniformidad se debe entender todo aquello que denota igualdad. En el caso de la costumbre comercial se trata del proceder idéntico que los integrantes de la sociedad exteriorizan frente a una misma situación, lo que implica además que la práctica es integral, es decir que no se omiten algunos aspectos o hechos de esta, todo ello sin descontar que esta debe haberse creado y mantenido en el tiempo sin que aquellos que fungen como contraparte hayan expresado o llevado a cabo actos que denoten su interés en impugnar o rechazar el uso. Por reiterado se entiende a que existe una tradición que no es transitoria y ocasional; finalmente, el que la costumbre no sea contraria a la ley implica que no exista una contradicción tácita o expresa entre el uso consuetudinario y alguna disposición normativa vigente (Cubillos et al, 2015).

Por otro lado, en lo que respecta a las condiciones para aplicar la costumbre mercantil en aquellos eventos en los que no existe ley comercial aplicable o estipulaciones de las partes, estas son semejantes a las anteriores: generalidad (conciencia colectiva de la obligatoriedad

en un determinado espacio territorial), no contrariedad a las normas mercantiles, que se aplique en el lugar en el que se deban cumplir las prestaciones o donde surgieron las relaciones contractuales, que los hechos sean uniformes y reiterados. Todo ello se ha explicado previamente, sin embargo debe añadirsele el que sea conforme a la moral cristiana, precepto que deriva del artículo 13 de la Ley 153 de 1887, pero que en el contexto actual debe entenderse como la moral social o la moral general pues así lo ha aclarado la jurisprudencia que examinó precisamente dicho apartado normativo:

«La referencia hecha en el artículo 13, a la moral cristiana, no implica, como pudiera pensarse, una exigencia de carácter dogmático que suponga un privilegio para esa moral frente a otras. Significa, más bien, la referencia a uno de los elementos constitutivos de la costumbre, la "*opinio juris*", según la cual la costumbre, para que sea jurídica, debe generar en la comunidad que la observa, la convicción de obligatoriedad. Porque si se acepta que el legislador se dirige a una comunidad cristiana, debe tener presente que en ella no puede darse la convicción de obligatoriedad con respecto a un uso que contrarie los postulados de esa moral. Sería una contradicción lógica afirmar que alguien está convencido de que es obligatorio algo que juzga perverso o inmoral. Sería como afirmar que tengo por obligatorio algo que considero, no sólo no obligatorio, sino reprochable. Entendida la expresión "moral cristiana" como la moral social o moral general, es evidente que en casos excepcionales tendría validez como fuente del derecho una costumbre que no sea acorde con la moral general del país, pero que sea conforme con la moral de un grupo étnico y cultural en particular» (Sentencia C-224, 1994)

La misma jurisprudencia terció, en lo relacionado a la costumbre indicando:

«En tratándose de la costumbre, es ostensible que su fuerza obligatoria viene directamente de la comunidad, es decir, del pueblo, sin que pueda hablarse de que éste delega su poder. Así como los hechos sociales llevan al legislador a dictar la ley escrita, esos mismos hechos, en ocasiones, constituyen la ley por sí mismos. No tendría sentido a la luz de la democracia reconocerle valor a la ley hecha por los representantes del pueblo, y negársela a la hecha por el pueblo mismo, que es la costumbre»

Otros aspectos que resultan relevantes para entender la importancia de la costumbre mercantil en el contexto jurídico contemporáneo son las funciones que se le atribuyen, su clasificación y la manera como se acredita o se prueba. Acerca de lo primero, a la costumbre se le ha reconocido un papel de transformación y evolución normativa, de allí que a la misma se le atribuyan tres funciones puntuales la de interpretación, la de integración y la de suplir los vacíos contenidos en la ley (Rodríguez y Rodríguez, 2018).

La función interpretativa se materializa cuando la costumbre le permite al legislador o a la autoridad judicial otorgarle sentido a determinadas frases o palabras que por su carácter técnico o por el uso puntual que se le da en contexto mercantil, dificultan la comprensión de ciertos apartados normativos o contractuales, circunstancia que exige a quien realiza el ejercicio interpretativo, auscultar en la voluntad o la intención real de las partes al momento en que celebraron el contrato. El soporte legal de esta función se encuentra en el artículo 5º del Código de Comercio que reza:

Artículo 5. Aplicación de la costumbre mercantil. Las costumbres mercantiles servirán, además, para determinar el sentido de las palabras o frases técnicas del comercio y para interpretar los actos y convenios mercantiles. (Código de Comercio, 1971)

La función integradora es aquella que surge de aquellos artículos en los que el legislador expresamente dispuso que lo no indicado allí expresamente se tuviera por complementado a partir de las reglas de la costumbre, con lo cual esta última se convierte automáticamente en un complemento de la ley. Algunos ejemplos de lo anterior se pueden encontrar en los siguientes artículos del referido estatuto comercial:

Artículo 933. Presunción de venta con garantía. Se presumen vendidas con garantía las cosas que se acostumbra a vender de este modo.

Artículo 977. Terminación del contrato de suministro. Si no se hubiere estipulado la duración del suministro, cualquiera de las partes podrá dar por terminado el contrato, dando a la otra preaviso en el término pactado o en el establecido por la costumbre o, en su defecto, con una anticipación acorde con la naturaleza del suministro.

Artículo 1267. Consulta obligatoria al mandante en los casos no previstos. En los casos no previstos por el mandante, el mandatario deberá suspender la ejecución de su encargo, mientras consulta con aquél. Pero si la urgencia o estado del negocio no permite demora alguna, o si al mandatario se le hubiere facultado para obrar a su arbitrio, actuará según su prudencia y en armonía con las costumbres de los comerciantes diligentes.

Artículo 1377. Definición de contrato de consignación o estimatorio. Por el contrato de consignación o estimatorio una persona, denominada consignatario, contrae la obligación de vender mercancías de otra, llamada consignante, previa la fijación de un precio que aquél debe entregar a éste.

El consignatario tendrá derecho a hacer suyo el mayor valor de la venta de las mercancías y deberá pagar al consignante el precio de las que haya vendido o no le haya devuelto al vencimiento del plazo convenido, **o en su defecto, del que resultare de la costumbre.** (Código de Comercio, 1971)

Nótese que cada uno de los tres artículos que se transcriben como ejemplo se refiere a una universalidad de eventos o posibilidades que por supuesto no pueden delimitarse totalmente en el texto legal. En razón a ello el legislador, apoyándose en el valor indiscutible que tiene la costumbre comercial, opta por otorgarle un rol integrador a esta de manera que permita dirimir las controversias que se puedan presentar en cada caso.

La costumbre puede clasificarse de diferentes maneras según el objeto de estudio o la perspectiva del doctrinante que realice dicho ejercicio. En este caso, se ha seguido la propuesta de Rodríguez y Rodríguez (2018) quienes aplican tres criterios para ello: la territorialidad, el contenido y función que le otorga la ley. Según el criterio territorial la costumbre se clasifica en nacional, extranjera e internacional. Según el contenido la costumbre se clasifica en la que va más allá de la ley (consuetudo *praeter legem*), la que es acorde a la ley (consuetudo *secundum legem*) y la que va en contra de la ley (consuetudo *praeter legem*). Esta última no se aplica en Colombia.

Finalmente, en lo que corresponde a la función que le otorga la ley se decantan la costumbre normativa e interpretativa. La primera se concibe en aquellos eventos en que una costumbre es tan generalizada y ampliamente aceptada, que por sí sola se convierte en regla de obligatoria aplicación en su contexto. La segunda es aquella función por medio de la cual el legislador o la autoridad judicial empieza a suplir los vacíos legales apoyándose en la

fuerza que tiene una determinada costumbre y con base en ella interpreta las controversias que pueden presentarse.

Figura 3. Clasificación de la costumbre según territorio, contenido y función legal.



Fuente. Elaboración propia con base en el texto de Rodríguez y Rodríguez (2018)

Debe aclararse, también con base en el texto de Rodríguez y Rodríguez (2018) que la costumbre nacional y la costumbre extranjera coinciden en subdividirse en costumbre local y costumbre general, sin embargo, la primera tiene mayor eficacia regulatoria que la segunda en uno y otro contexto, mientras que la segunda, por tener un campo de cobertura más amplio cede ante la existencia de una costumbre local. En la figura 3 se muestran las particularidades de cada una de las mencionadas categorías.

No podría culminar adecuadamente este apartado si no se responde la siguiente pregunta: ¿Cómo se prueba la costumbre? Evidentemente se trata de un cuestionamiento pertinente y obligatorio, pues cualquier controversia que surja en el comercio de mercaderías

es susceptible de dirimirse a partir de la existencia de un uso y costumbre debidamente acreditado, especialmente en aquellos eventos en que no existe norma legal aplicable o cuando los aspectos relacionados con la controversia no han sido debidamente delimitados en el contrato.

En la redacción original del Código de Comercio, se establecieron reglas claras sobre la prueba de la costumbre comercial. Estas se encontraban consignadas en los artículos 6º, 8º y 9º que en su orden se ocupaban de la prueba de la costumbre mercantil en el contexto nacional, la acreditación de la costumbre mercantil extranjera y la acreditación de la costumbre mercantil internacional.

En lo referente a la prueba de la costumbre mercantil en el contexto nacional, el artículo 6º del Código de Comercio disponía la remisión al Código de Procedimiento Civil (Decreto 1400 de 1970) que reglaba el asunto en sus artículos 189¹¹ y 190¹². Sin embargo, en el caso de los testimonios el referido artículo 189 generaba un vacío al indicar que los usos y las costumbres debían acreditarse con «un conjunto de testimonios» lo que claramente dejaba un amplio margen de interpretación e incluso de incertidumbre que no eliminaba el artículo 190 que ocupándose en concreto de la costumbre mercantil solo ampliaba las posibilidades probatorias al indicar que resultaban pruebas idóneas las copias auténticas de

¹¹ **Código de Procedimiento Civil. Artículo 189. Prueba de usos y costumbres.** Los usos y costumbres aplicables conforme a la ley sustancial, deberán acreditarse con documentos auténticos o con un conjunto de testimonios.

¹² **Código de Procedimiento Civil. Artículo 190. Prueba de la costumbre mercantil.** La costumbre mercantil nacional invocada por alguna de las partes, podrá probarse también por cualquiera de los medios siguientes:

1. Copia auténtica de dos decisiones judiciales, definitivas que aseveren su existencia.
2. Certificación de la cámara de comercio correspondiente al lugar donde rija.

dos decisiones judiciales definitivas o la certificación de la cámara de comercio del lugar en el que regía la costumbre.

Las reglas en el estatuto comercial se hicieron más precisas en lo que corresponde a la prueba de la costumbre mercantil nacional y las pruebas admisibles para la costumbre mercantil extranjera y la internacional. En el caso de los testimonios requeridos para probar la costumbre mercantil nacional, el artículo 6º del estatuto comercial dispuso que debían ser por lo menos «cinco comerciantes idóneos inscritos en el registro mercantil» mientras que en el caso de los fallos judiciales estableció que debían ser al menos dos decisiones de este tipo definitivas añadiendo que las mismas debían haberse proferido en el lapso de los cinco años anteriores a la controversia que se pretendía dirimir (Código de Comercio, 1971). Con ello se daban por descontado las decisiones de autoridades administrativas, los fallos judiciales no ejecutoriados (pendientes de pronunciamientos de segunda instancia), y los no tan recientes.

Sobre la extranjera, el artículo 8º del mismo cuerpo normativo dictaminaba que su vigencia y existencia debían acreditarse mediante certificación expedida por el cónsul de Colombia ubicado en el país extranjero o, en caso de que no se contara con delegación diplomática en aquel, mediante certificación de una nación amiga, en uno y otro caso, dichos funcionarios debían, previo a la expedición de la certificación, acudir a la cámara de comercio local, entidad análoga o en ausencia de una y otra, a dos abogados locales especialistas en el área de derecho comercial y «de reconocida honorabilidad» (Código de Comercio, 1971).

Dos aspectos llaman la atención sobre dicha redacción. Por un lado, la razón por la que se le encargó al cónsul expedir dichas certificaciones. Ello se explica a partir del contenido del artículo 3º de la norma que organizó el Cuerpo Consular Colombiano donde se estableció que uno de los objetivos de este servicio era precisamente el de «promover y fomentar la navegación y el comercio entre Colombia y las naciones extranjeras» (Decreto 453, 1930). Por otro lado, el término «nación amiga» que puede considerarse como un reflejo del contexto en el que se expidió el código de comercio, pues como es de público conocimiento en los años 70 el mundo atravesaba los efectos de la división política que enmarcó el denominado periodo de guerra fría, lapso en el cual era común que se utilizara dicha expresión para referirse a los países según estuviesen alineados a favor o en contra de alguno de los dos bloques.

Volviendo al Código de Comercio, la costumbre mercantil internacional (cuyo rango de aplicación evidentemente es más amplio que el de la extranjería), se encontraba reglado en materia probatoria en el artículo 9º. La redacción original de dicho apartado normativo establecía que este tipo de costumbre mercantil podía probarse mediante copia autentica de sentencia o laudo proferido por una autoridad jurisdiccional internacional hubiese otorgado reconocimiento, interpretado o aplicado el elemento consuetudinario que se pretendía hacer valer. Gregariamente admitió la posibilidad de que una «entidad internacional idónea» diera fe de la existencia de la costumbre (Código de Comercio, 1971).

Con todo, las reglas probatorias sobre la costumbre mercantil contenidas en los artículos 6º, 8º y 9º del Código de Comercio fueron derogadas tras la expedición de la Ley 1564 de 2012 (Código General del Proceso) norma que actualmente es la aplicable en materia

de prueba de la costumbre mercantil. El artículo 178 de esta norma establece como admisibles al momento de acreditar los usos y las costumbres, los documentos, las copias de decisiones judiciales definitivas o los testimonios. A su vez, el artículo 179 se ocupó de la prueba de la costumbre mercantil en los siguientes términos:

Artículo 179. Prueba de la costumbre mercantil. La costumbre mercantil nacional y su vigencia se probarán:

1. Con el testimonio de dos (2) comerciantes inscritos en el registro mercantil que den cuenta razonada de los hechos y de los requisitos exigidos a los mismos en el Código de Comercio.
2. Con decisiones judiciales definitivas que aseveren su existencia, proferidas dentro de los cinco (5) años anteriores al diferendo.
3. Con certificación de la cámara de comercio correspondiente al lugar donde rija.

La costumbre mercantil extranjera y su vigencia se acreditarán con certificación del respectivo cónsul colombiano o, en su defecto, del de una nación amiga. Dichos funcionarios para expedir el certificado solicitarán constancia a la cámara de comercio local o a la entidad que hiciere sus veces y, a falta de una y otra, a dos (2) abogados del lugar con reconocida honorabilidad, especialistas en derecho comercial. También podrán probarse mediante dictamen tendido por persona o institución experta en razón de su conocimiento o experiencia en cuanto a la ley de un país o territorio, con independencia de si está habilitado para actuar como abogado allí.

La costumbre mercantil internacional y su vigencia se probarán con la copia de la sentencia o laudo en que una autoridad jurisdiccional internacional la hubiere

reconocido, interpretado o aplicado. También se probará con certificación de una entidad internacional idónea o mediante dictamen pericial rendido por persona o institución experta debido a su conocimiento o experiencia (Código General del Proceso, 2012).

Este tránsito normativo tiene como principal bondad el hecho de no requerir más de una norma para determinar la manera en que se debe probar la costumbre. Frente a los principales cambios, estos se dan en el número de comerciantes que se requieren para dar testimonio de la costumbre comercial nacional que ya no son 5 como otrora, sino que se requiere de solo 2, añadiendo además que en esta nueva redacción no se requiere que estos sean «idóneos» como en su momento lo exigía el artículo 6º del Código de Comercio, calificación que resultaba, a juicio de quien escribe la presente tesis, por lo menos imprecisa en la medida que dicho cuerpo normativo no especificaba los aspectos que determinaban que se debían tener en cuenta para considerar que un comerciante contaba o no con dicha cualidad.

Otro cambio relacionado con la manera de probar la costumbre mercantil nacional tiene que ver con el número de decisiones judiciales. Tanto en el Código de Procedimiento Civil como en el Código de Comercio se requerían dos decisiones. En la nueva norma no se indica expresamente el número de fallos, aunque la redacción en plural puede interpretarse que se trata de dos o más.

Un cambio importante se da en lo relacionado a la prueba de la existencia y vigencia tanto de la costumbre extranjera como de la internacional. En ambos casos, merced a la nueva

norma, se permite la posibilidad de una prueba pericial, esto es, el dictamen pericial que debe ser rendido por una institución o persona experta basadas en su conocimiento o experiencia (Código General del Proceso, 2012). De esta manera se amplía el margen probatorio en uno y otro caso, que como se recuerda estaba supeditado exclusivamente a la gestión de los cónsules ante las respectivas cámaras de comercio, entidades análogas o abogados expertos en derecho comercial.

1.2.4. Evolución de la normatividad comercial en Colombia

En Colombia, el derecho comercial, previo a la promulgación de dichas normas evolucionó a medida que lo hacía el contexto político posterior a la independencia. Inicialmente en el marco de la Constitución Política de 1821 se continuaron aplicando las ordenanzas de Bilbao pese a que las mismas perdieron vigencia en España donde ya regía un nuevo Código de Comercio. En el contexto de la Gran Colombia y posterior a la Constitución de 1832 se expedieron algunas normas regulatorias de la actividad comercial como la Ley del 23 de mayo de 1836 que estableció que los juicios de comercio seguirían adelantándose con base en las mencionadas Ordenanzas de Bilbao, la Ley del 25 de mayo de 1844 sobre comercio de cabotaje y costanero, la Ley del 4 de Mayo de 1852 que designó una autoridad especial para el comercio y la Ley 16 de 1853 que estableció los tribunales de comercio, siendo esta la que dio lugar a una separación definitiva del derecho comercial y el derecho civil (Universidad de Pamplona, 2014).

Del mismo modo, hubo una división en materia de regulación comercial para el contexto marítimo y el terrestre. En el caso del primero, la Ley 31 de 1875 creó el Código de

Comercio Marítimo cuyas normas se empezaron a aplicar también en lo relacionado con el comercio fluvial muy importante para la época especialmente en los puertos del río Magdalena. Respecto al segundo, se sancionó, inicialmente por parte del estado de Panamá el Código de Comercio Terrestre que entre otras innovaciones introdujo la posibilidad de acudir a las costumbres mercantiles extranjeras (*Ibidem*), proceso que en cualquier caso no tuvo en cuenta la disparidad que existía en materia de ejercicio comercial entre Colombia y los países europeos, estos últimos con una tradición más amplia y un volumen de comercio más elevado frente a la incipiente actividad mercantil que se realizaba en el país a finales del siglo XIX e inicios del siglo XX.

A inicios del siglo XX se empieza a pensar en la necesidad de actualizar la normatividad comercial en el país de modo que esta dejara de ser tan dispersa como ocurrió en el siglo XIX pero a la vez, para adaptarla a los nuevos escenarios comerciales que se empezaban a desarrollar en el país. Dicha necesidad empezó incluso a plasmarse en leyes de la República como la Ley 18 de 1907 sancionada por el entonces Presidente Rafael Reyes, norma en la que se dispuso que todas las embarcaciones, especialmente las mayores¹³, que navegaran los ríos del país debían matricularse en el libro de registro que a la sazón estaba a cargo de autoridades específicas (inspecciones o intendencias de navegación fluvial).

El artículo 27 de dicha norma autorizó al Gobierno Nacional para contratar la construcción de un Código de Comercio Nacional en el que se integrara lo dispuesto en la

¹³ El artículo 1º de la citada Ley 18 de 1907 dividía las embarcaciones en mayores y menores. Las primeras eran aquellas cuya capacidad de carga superaba las 5 toneladas. En el caso de las embarcaciones menores (con capacidad inferior a dicho tonelaje), no era necesario que se formalizara la matrícula, excepción que se extendió a las balsas que para la época también recibían el nombre de jangadas.

Ley 57 de 1887 (Código Civil) y las diferentes disposiciones que existían en materia de comercio fluvial, el cual, valga señalarlo, era el más utilizado en la época, especialmente en el río Magdalena donde diversas embarcaciones de pasajeros y mercancía se encargaban de conectar el centro del país con la costa caribe (Quintero, 2020). Con ello se validaba claramente la importancia que para la época tenía el comercio de mercaderías a través de arterias fluviales como el río Magdalena.

Tres décadas después siendo Presidente Alfonso López Michelsen se sancionó la Ley 73 de 1995 que dispuso la creación de una comisión que revisara la normatividad comercial hasta entonces vigente. Dicha comisión, de acuerdo con el artículo 2º de la citada ley debía integrarse por tres abogados titulados especialistas en derecho mercantil y un comerciante que gozara de competencia y autoridad reconocida en el ramo (Ley 73, 1935). De esta manera, el Gobierno Nacional se empezó a apoyar en el conocimiento de juristas y comerciantes especializados para que estos, con base en su experiencia, empezaran a diseñar los lineamientos que debía contener el futuro código de comercio basándose como lo señala Abela (2021) en la realidad que entonces vivía el país en materia comercial, especialmente la relacionada en materia de tránsito de mercaderías.

Pese a ello, iniciativas como el Proyecto de 195 que se ocupó principalmente de los actos de comercio y las sociedades no lograron materializarse. Posteriormente en 1968 se sancionó la Ley 16 que de nuevo otorgaba facultades el Gobierno Nacional para designar una comisión de expertos que revisara el proyecto de ley que se tradujo como lo relata Abela (2021) en la expedición del Código de Comercio de 1971 expedido mediante Decreto 410 del mismo año, norma que continúa vigente hasta la actualidad y que se caracterizó por

reflejar la influencia del Código Italiano de 1942 y por centrarse en la triada empresa – empresario y establecimiento de comercio.

Dicho código, que empezó a regir el 1º de enero de 1972 (salvo el artículo 821 sobre interpretación de la expresión instrumentos negociables y otros apartados¹⁴ que entraron en vigor al momento de ser expedido), fue sancionado por el entonces presidente Misael Pastrana Borrero quien para el efecto se apoyó en las facultades que le fueron otorgadas en el numeral 15 del artículo 20 de la ya mencionada Ley 16 de 1968¹⁵, facultades que como nota curiosa, estaban a menos de un año de expirar.

Evidentemente fue una época oportuna para que se implantara en el país un código de comercio, primero porque las reglas que contenía el Código Civil en aspectos contractuales relacionados con el comercio de mercancías resultaban insuficientes para esta época en la que ya se empezaban a multiplicar las iniciativas de comercio desde y hacia el extranjero (Abela, 2021); pero también, porque estaban por acaecer circunstancias que dinamizarían aún más dichos renglones económicos y en general el comercio de mercaderías, entre ellas la denominada bonanza cafetera que se inició a mediados de los años 70, concretamente en 1976 y que se tradujo en un mayor despliegue de las actividades comerciales directa e indirectamente relacionadas con dicha industria.

¹⁴ Se trata del capítulo V, el título XIII con sus libros IV y VI.

¹⁵ Ley 16 de 1968. Artículo 20. Revístese al Presidente de la República de facultades extraordinarias por el término de tres años a partir de la sanción de la presente Ley, para: (...) 15. Para que previa una revisión final hecha por una comisión de expertos en la materia, expedida y ponga en vigencia el proyecto de ley sobre Código de Comercio que se halla a la consideración del Congreso Nacional.

Han sido múltiples los cambios que ha tenido este Código durante el lapso en que ha estado vigente. Dichos cambios se han dado también en lo que corresponde a la práctica mercantil colombiana, donde ha sido evidente como lo señala el mismo Abela (2021) el reflejo de fuentes legales pero también de fuentes como la costumbre, la lex mercatoria y el soft law, las cuales han sido bastante relevantes en el diseño normativo comercial de cara a la internacionalización económica que incluye procesos como los de integración, mecanismos para proteger las inversiones internacionales, los acuerdos de libre comercio, mecanismos de protección para inversores internacionales y aquellos que tienen por objeto evitar el riesgo de doble tributación.

Para el mismo Abela (2021), el principal, reflejo de la lex mercatoria en el ordenamiento interno se da en el marco de la suscripción de múltiples tratados internacionales de libre comercio que empezaron a germinar en la década de los 70 a pesar de que en dicha época existía una política de desarrollo de estructuras económicas que se encaminaban a sustituir las importaciones y ampliar el rango de acción de las industrias locales, pero que terminaron por prevalecer en la política pública de apertura que se inició en la década de los 80 y se consolidó a partir de la década de los 90.

El autor citado pone como ejemplo del reflejo de la lex mercatoria en el ordenamiento mercantil colombiano el Tratado de Libre Comercio suscrito entre Colombia y los Estados Unidos, instrumento que reguló las prestaciones que se derivan del contrato de agencia mercantil, merced de lo cual algunas de las disposiciones contenidas en los artículos 1324 (terminación del mandato de agencia mercantil) y 1325 (justa causa de terminación del mandato de agencia mercantil) del Código de Comercio, no se aplicarían en los negocios

regulados por el acuerdo internacional sino que dichas materias se sujetarían a los parámetros de la costumbre mercantil internacional.

No han sido pocas las reformas que ha tenido el Código de Comercio. Entre otras, se han dado modificaciones en lo relacionado con la actividad de los comisionistas de bolsa, contratos y seguros de transporte, funcionamiento de establecimientos comerciales, trámites, lucha contra la corrupción. En la siguiente tabla se presenta una recopilación de las principales modificaciones que los poderes legislativo y ejecutivo le han hecho a este cuerpo normativo.

Tabla 2. Histórico de modificaciones al Código de Comercio

Año	Norma	Materia modificada
1980	Ley 1 de 1980	Crea el cheque fiscal
1980	Decreto 1172	Regula la actividad de comisionistas de bolsa
1990	Decreto 1	Modifica el artículo 981 sobre contrato y seguro de transporte
1990	Ley 27	Sobre mercado público de valores
1990	Ley 45	Sobre intermediación financiera y seguros
1991	Ley 9	Modificación tácita sobre cambios internacionales
1993	Ley 80	Sobre garantías y registro de proponentes en la contratación en la administración pública
1995	Decreto 2150	Sobre trámites en las cámaras de comercio
1995	Ley 232 ¹⁶	Sobre funcionamiento de establecimientos de comercio
1995	Ley 222	Modificó el Libro II sobre procesos concursales
1997	Ley 389	Modificó los artículos 1036 y 1046 sobre contratos de seguro y medios de prueba
1999	Ley 510	Sobre sistema financiero, seguros y facultades autoridades administrativas
2006	Ley 1116	Sobre régimen de insolvencia empresarial
2008	Ley 1231	Sobre unificación del título valor en la micro, pequeña y mediana empresa
2009	Ley 1328	Sobre mercado de valores y seguros
2010	Ley 1429	Sobre flexibilización de trámites de registro mercantil para impulsar el empleo
2012	Ley 1563	Sobre arbitraje nacional e internacional
2012	Ley 1564	Sobre prueba de la costumbre mercantil y otras materias

¹⁶ Derogada por la Ley 1801 de 2016

2013	Ley 1676	Sobre promoción de acceso al crédito
2014	Ley 1127	Sobre funcionamiento de las cámaras de comercio
2015	Ley 1762	Sobre medidas de prevención, control y sanción del contrabando
2020	Decreto 560	Medidas transitorias en procesos de insolvencia en el marco de la emergencia social por COVID 19
2022	Ley 2195	Sobre medidas en materia de corrupción, modifica los artículos 57 y 58 sobre prohibiciones relacionadas con los libros de comercio y sanciones imponibles.
2023	Ley 2294	Sobre integración de las juntas directivas de las cámaras de comercio

Fuente Elaboración propia.

Como se aprecia en la tabla, la más reciente de las modificaciones corresponde a la Ley 2294 de 2024 (Plan Nacional de Desarrollo 2022-2026 “Colombia Potencia Mundial de la Vida”) que modificó aspectos relacionados con la integración de las juntas directivas de las cámaras de comercio. También se relaciona la Ley 1564 de 2012 que como se indicó en líneas anteriores generó modificaciones importantes en materia de la manera como se prueba la costumbre mercantil nacional, extranjera e internacional.

1.2.5. Origen de la regulación internacional contemporánea en la compraventa de mercaderías

En apartados anteriores se expuso que la costumbre y la necesidad de medidas que contrarrestaran la posibilidad de fraude en las relaciones mercantiles fueron determinantes en la construcción de la normatividad mercantil de los nacientes estados nacionales que se gestaron tras los procesos de independencia en América y abolición de la monarquía absoluta en Europa en el marco de las revoluciones que impusieron el modelo liberal y democrático propio del contexto republicano durante los siglos XVIII y XIX.

No obstante, entrado el siglo XX y ampliado el ejercicio mercantil transnacional, era necesario robustecer una normativa de carácter internacional en la materia. Para ello fueron determinantes los denominados incoterms *International Chamber of Commerce Trade Terms* o también conocidos como *International Commercial Terms* (en español términos internacionales de comercio), que han tenido un papel central en todo el comercio internacional pero particularmente en lo que hace a la compraventa internacional de mercancías.

En lo que hace al concepto, los Incoterms son en la práctica una serie de términos codificados en siglas por medio de los cuales se definen las responsabilidades u obligaciones que existen entre importadores y exportadores, es decir, entre compradores y vendedores internacionales, en materia de costos, riesgos y trámites aduaneros, en el marco de operaciones de compraventa internacional.

Para Boyeras (2012) el origen de los incoterms se da en un contexto en el que se desarrollaron instrumentos comunes, en su mayoría inspirados en prácticas comerciales internacionales que no solo se normalizaron sino que se terminaron incorporando a las normativas internas de los Estados con el fin de lograr una armonía en las actividades de comercio transnacional, siendo este propósito el que les otorgó un amplio margen de aceptación.

El autor citado asocia los orígenes de estos términos internacionales al incremento en los intercambios comerciales marítimos que se dio desde y hacia Europa a mediados del siglo XX, circunstancia que representaba un reto para todos los partícipes de la cadena comercial

pues al ser de diferentes países se daban tensiones respecto a la norma estatal que debía prevalecer o que se debía imponer, razón por la cual era necesario diseñar instrumentos que generaran seguridad jurídica para las partes a partir de la delimitación clara de las obligaciones y derechos de cada una de las partes, procurando que la nacionalidad de las partes no se tradujera en un factor de desequilibrio (*Ibid.*). Esto por supuesto amplifica el comercio internacional en la medida que procura disminuir la prevalencia de una posición dominante originada en la nacionalidad de los contratantes.

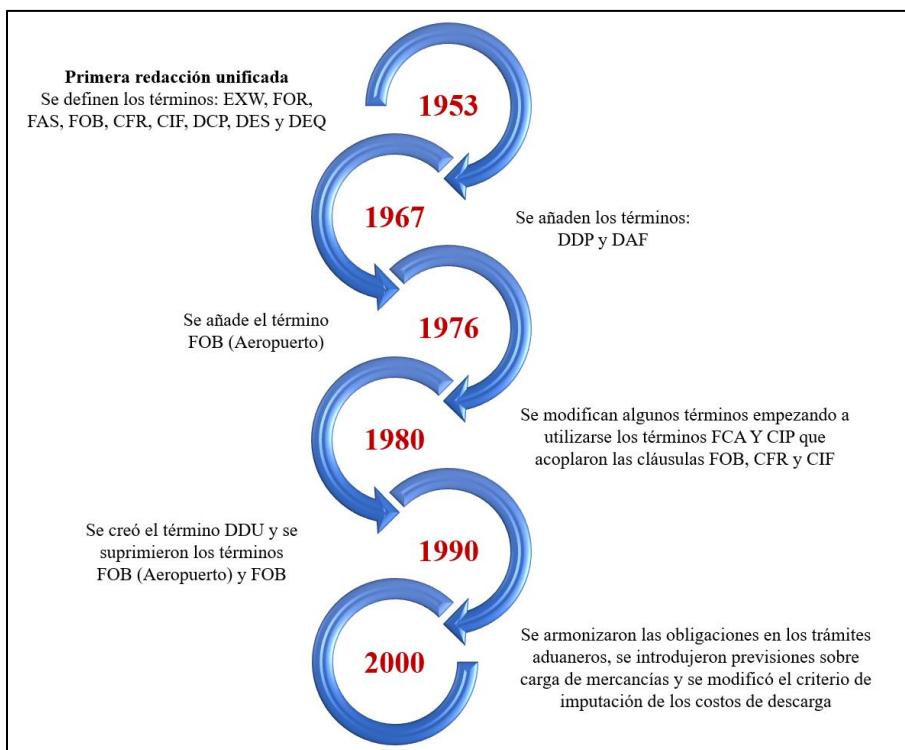
Añade Boyeras (2012), que la Cámara de Comercio Internacional de París, respondiendo a dicha necesidad, elabora los incoterms que en gran medida representan una «nueva manifestación del empleo de los usos y costumbres mercantiles» (p. 117) lo que puede entenderse como el renacer de la aplicación de lo que en su momento se denominó *lex mercatoria* ya referenciada en el apartado anterior, que evidentemente se resiste a desaparecer, en criterio de quien escribe y amén de lo expuesto por los doctrinantes citados, a la imposibilidad de compilar y regular en un solo cuerpo normativo todas las circunstancias e incidencias que pueden presentarse en el escenario mercantil.

No fue fácil diseñar estas directrices internacionales de comercio de mercancías principalmente en materia de obligaciones. Estas eran confusas y se subordinaban a la interpretación de cada una de las partes, razón por la cual era habitual que se presentaran controversias, reclamaciones y discrepancias que traumatizaban las transacciones internacionales. Precisamente por ello era fundamental que se unificaran los criterios de unificación y el significado de los términos usados en el comercio, ejercicio que se concretó por primera vez en el año 1919 en el marco de la conferencia que con dicho propósito de

celebró en Nueva York donde se unificaron los conceptos de FOB, FAS, C&F y CIF (Boyeras, 2012).

La Cámara de Comercio Internacional de París en consenso con varios comités nacionales y apoyándose en este primer ejercicio presentó una primera definición conjunta en 1936 iniciativa que fracasó pues varios países rechazaron el documento final. Por esta razón la redacción definitiva se aplazó concluyendo solo en 1953 año desde el cual recibieron el nombre de Incoterms¹⁷.

Figura 4. Evolución de los Incoterms



Fuente. Elaboración propia con base en el texto de Boyeras (2012)

¹⁷ En esta primera redacción se definieron nueve términos: FOR, FAS, EXW, FOB, CIF, CFR, DCP, DEQ y DES.

Esta primera versión fue complementada mediante sendos ejercicios llevados a cabo en los años de 1967, 1976, 1980, 1990, 2000 y 2010, esto merced a que el comercio internacional se vio impactado por circunstancias como el surgimiento de nuevas rutas, medios de transporte y más recientemente por el uso de las tecnologías de la información y las comunicaciones (Illescas, 1993).

En la figura 4 se describe la manera como han venido evolucionando los Incoterms. La modificación de 1980 en la que surgieron los términos FCA y CIP se dio con el fin de unificar los criterios teniendo en cuenta las nuevas técnicas de transporte de mercancías. Las reformas de 1990 tuvieron en cuenta el incremento de intercambio de datos electrónicos lo que sugería, como evidentemente ocurrió, que los documentos físicos de transporte podrían ser sustituidos por documentos electrónicos; fue en este año en el que se logró un modelo simétrico de obligaciones para el comprador y vendedor. Para el año 2000 las reformas obedecieron a que se empezaron a masificar los intercambios virtuales de datos pero también a que surgieron nuevas técnicas de transporte como el *roll on-roll off*¹⁸, transportes multimodales, transporte en contenedores, entre otros (Boyeras, 2012).

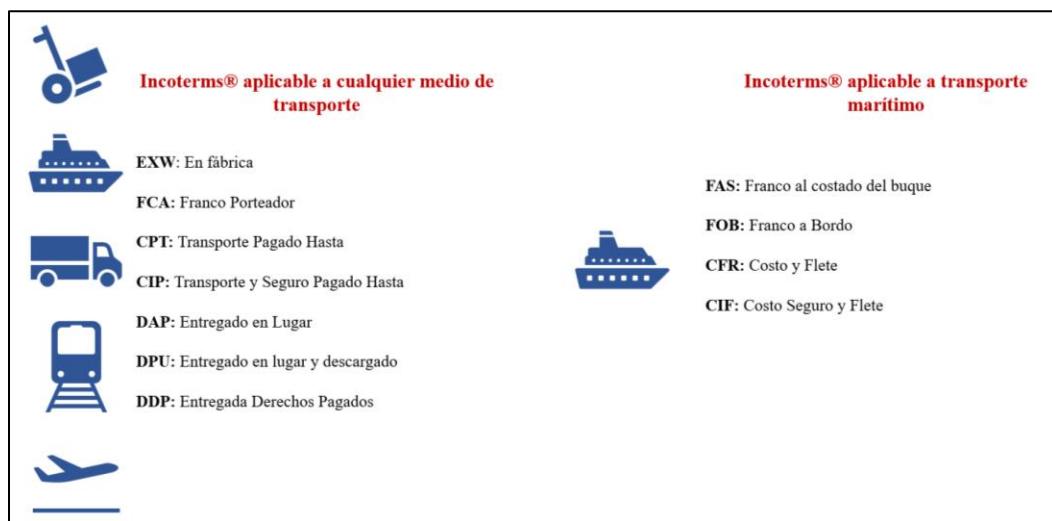
Para el mismo autor, los cambios de los Incoterms en 2010 fueron más trascendentales en la medida que tuvieron en cuenta las nuevas preocupaciones en materia de seguridad, el incremento de las zonas francas a nivel mundial, los cambios en materia de transporte y el que las transacciones a través de comunicaciones electrónicas empezaron a ser ya de uso corriente; a todo ello se sumó que la nueva Comisión sobre Prácticas Internacionales se

¹⁸ Técnica de transporte marítimo en la que se utilizan las rampas de acceso al barco para fijar las mercancías con el propósito de agilizar las actividades de carga y descarga (Sertrans, 2019).

integró por representantes de más países lo que ha permitido que esta redacción sea más acorde a la realidad de contexto en cada país y región del mundo.

La última modificación de los Incoterms se dio en el año 2020 y entraron en vigor el 1º de enero de 2021. En esta nueva versión se dio una reorganización que los dividió en dos categorías, una orientada a regular el transporte de mercancías en cualquier medio de transporte y otra en el transporte marítimo. El proceso de elaboración de esta última versión inicio en el mes de abril de 2017 y culminó en mayo de 2019. Estuvo a cargo de un grupo redactor integrado por 10 miembros 7 de los cuales eran juristas expertos en comercio internacional y 3 expertos en logística y aduanas. Participaron representantes de la Unión Europea, Estados Unidos, Australia, China y Turquía, así como delegados de los Comités Nacionales miembros de la ICC (Juvanteny, 2022).

Figura 5. Incoterms en la versión 2020



Fuente. Elaboración propia con base en Procolombia (2021)

A continuación, teniendo en cuenta la información de SafeLink (2022) y de Transeop (2021) se explican estos once términos que como se ha venido explicando son los que condicionan y determinan la manera en que se transfiere la responsabilidad y las obligaciones entre el comprador y el vendedor, que son aplicables desde luego a las transacciones de compraventa de mercaderías en el comercio internacional. Debe aclararse que los primeros siete Incoterms que se explican a continuación son válidos para cualquier medio de transporte, con lo cual son aplicables en cualquier transacción de este tipo.

Incoterm EXW (Ex Works / En Fábrica): De acuerdo con este primer Incoterm, el vendedor tiene la única responsabilidad de tener la mercancía disponible en sus instalaciones, lista para su recolección lo que implica que se haya embalado o empacado de manera adecuada y acorde a las especificaciones del producto. A partir de este momento todos los gastos corren por cuenta del comprador, lo que a su vez se traduce en que la responsabilidad sobre la carga recae sobre él (SafeLink, 2022). En este caso, no es obligatorio contratar un seguro, sin embargo puede contratarse caso en el cual correrá del comprador, lo cual se explica en la medida que como se ha venido indicando es este quien asume la mayor parte del riesgo. En resumen. Este Incoterm solo se utiliza cuando el vendedor entrega las mercaderías en sus instalaciones. Si dicho acto, el de la entrega, se realiza en cualquier otro sitio se deberá utilizar cualquier otro término distinto (Transeop, 2021).

Incoterm FCA (Free Carrier / Libre Transportista): En este caso, es el vendedor quien tiene la responsabilidad de entregar la mercancía en un punto de destino previamente acordado. En tal sentido, el vendedor se hace cargo de todos los gastos que demanda poner la mercancía en dicho punto a la vez que asume los riesgos de la operación hasta que la

mercancía llegue a dicho lugar. Una vez se realiza la entrega, los gastos y riesgos recaen en el comprador (SafeLink, 2022).

Dicho en otras palabras, el vendedor es el encargado del transporte interior y los trámites aduaneros de exportación a menos que el sitio pactado para la entrega corresponda a las instalaciones del vendedor. La novedad de este término con el que en el año 2010 tenía la misma denominación consiste en que sí se utiliza para el transporte marítimo el comprador puede si lo considera necesario, solicitar al transportista que emita un «Bill of Landing» o conocimiento de embarque al vendedor el cual se acompañará del término «On Board» a bordo, esto con el fin de justificar la entrega de las mercaderías y generar con ello una mayor facilidad para que operen los créditos documentarios que pueden requerirse como garantías ante entidades financieras (Transeop, 2021).

Incoterm CPT (Carriage Paid To / Transporte Pagado Hasta): Tiene un margen de similitud al anterior, concretamente en el hecho de que el vendedor se hace cargo de los gastos que se deben suplir para que la mercancía llegue al país de destino o al punto que se fijó como destino. Tan pronto la carga llega a dicho lugar y se le entrega al transportista, riesgo y gastos son transferidos de manera automática al comprador (SafeLink, 2022).

Incoterm CIP (Carriage and Insurance Paid / Transporte y Seguro Pagados Hasta): En este caso el vendedor también se hace cargo de todos los gastos y responsabilidades hasta el momento en que las mercaderías llega al punto o sitio de destino, lo cual lo hace semejante al anterior; no obstante, la diferencia tiene que ver con el hecho de que en este caso, el vendedor se hace responsable de sufragar los costos de un seguro que cubre la mercancía

durante el trayecto. Al igual que en el CPT, el comprador asume los costos y responsabilidades una vez que la mercancía le es entregada al transportista en el punto de destino (SafeLink, 2022).

Este Incoterm tiene una diferencia respecto del que recibía la misma denominación en el año 2010. Se trata de las coberturas del seguro, el cual además de ser obligatorio, debe ofrecer la misma cobertura que se rigen por las cláusulas A del ICC (Institute Cargo Clause¹⁹), es decir las que son más costosas en razón a que ofrecen una cobertura para toda la carga (Transeop, 2021).

Incoterm DAP (Delivered At Place / Entregado en Punto de Destino): En este caso el vendedor se hace cargo de la gestión de todos los riesgos que representa la operación hasta que la mercancía se deja lista para ser descargada en el destino final o punto de entrega acordado. En este caso, el comprador tiene como única responsabilidad la relacionada con el despacho de importación y la descarga. Como nota particular de este Incoterm, no se requiere contratar un seguro (SafeLink, 2022).

Incoterm DPU (Delivered At Place Unloaded / Entregado en el Lugar de Descarga): La regla de este término consiste en que el vendedor es responsable de cubrir todos los gastos y operaciones incluyendo la descarga de las mercaderías en su destino final. Ello se traduce en que el comprador solo tiene como responsabilidad la de realizar los trámites requeridos

¹⁹ Son cláusulas de carga que rigen las pólizas de seguro en el transporte marítimo, con ellas se especifica el tipo de artículos de la carga que gozan de la cobertura en caso de pérdida o daño durante su traslado. Son de tres tipos: A. Cobertura más amplia por lo que su prima es mucho más costosa. B. Cobertura con restricciones, prima moderada y generalmente se aplica a los productos más valiosos de la carga o para cubrir parcialmente las mercaderías que se transportan. C. Es la más limitada, el costo de su prima es bajo, razón por la cual la mayor parte de la carga no está cubierta (Nanot, 2022).

para legalizar la importación (SafeLink, 2022). En este caso también se da un cambio frente a los Incoterms 2010 ya que este es un término nuevo que sustituyó al DAT. Puntualmente la diferencia entre uno y otro consiste en que en este caso se amplían las posibilidades de entrega que en el anterior se limitaban al terminal de carga; en este caso, la entrega puede realizarse en cualquier punto que acuerden las partes sin que ello altere la utilización de este término (Transeop, 2021).

Incoterm DDP (Delivered Duty Paid / Entregado con Derechos Pagados): Este Incoterm es muy semejante a los dos anteriores ya que se trata de un término en el que el vendedor asume casi en su totalidad los riesgos propios de la operación; sin embargo, en este caso no tiene obligaciones de realizar la descarga de las mercaderías (SafeLink, 2022). Queda claro que este Incoterm es el extremo opuesto del Incoterm EXW en la medida que en este caso el vendedor será quien asuma la totalidad de los costos y obligaciones.

Los siguientes Incoterms solo aplican al transporte de mercaderías por vía marítima:

Incoterm FAS (Free Alongside Ship / Libre al Costado del Buque): En este caso el vendedor es responsable de todos los gastos hasta que la mercancía llega al muelle o puerto en el que se realizará la carga según se haya acordado en el contrato. Cuando ello ocurre, la mercancía debe ser ubicada a un lado del barco. Una vez ello se da, todos los riesgos y gastos se transfieren al comprador incluyendo la carga de las mercaderías en el buque en la que estas serán transportadas hacia su destino final (SafeLink, 2022).

Incoterm FOB (Free On Board / Libre a Bordo): Es uno de los más utilizados en el comercio de mercaderías que se transportan por vía marítima. En este caso la responsabilidad

del vendedor culmina cuando la mercancía está al interior del buque. De allí en adelante todos los riesgos y costos pasan al comprador o importador según sea el caso (SafeLink, 2022).

Incoterm CFR (Cost And Freight / Coste y Flete): En este caso, todos y cada uno de los costos y responsabilidades son del vendedor hasta que la mercancía llega al puerto de destino lo que incluye los trámites requeridos para el despacho de exportación. Tan pronto ocurre esto, el comprador asume los riesgos y costos (SafeLink, 2022). En este caso los trámites de importación y transporte interior hasta el destino último son a cargo del comprador quien en la mayoría de los casos suele contratar un seguro aunque ello no es obligatorio (Transeop, 2021).

Incoterm CIF (Cost, Insurance And Freight / Costo Seguro y Flete): Es semejante al término anterior pero la diferencia estriba en el hecho de que el vendedor está obligado a contratar un seguro de mercancías para la carga.

En la siguiente imagen se aprecia la manera como se reorganizaron estos términos:

Figura 6. Guía de costos y riesgos de los Incoterms ® 2020

Incoterms® 2020 Cámara Internacional de Comercio		Embalaje verificación control	Licencias autorizaciones formalidades	Formalidades aduaneras de exportación	Carga en fábrica o almacén	Transporte interior.	Costes manipulación en origen	Transporte principal internacional	Seguro	Costes manipulación en destino	Despacho de importación	Transporte interior en destino	Recepción y descarga
Incoterms® 2020 - Reglas para cualquier modo o modos de transporte													
EXW Ex Works En Fábrica	Coste												
	Riesgo												
FCA Free Carrier Franco Transportista	Coste												
	Riesgo												
CPT Carriage Paid To Transporte Pagado Hasta	Coste												
	Riesgo												
CIP Carriage and Insurance Paid to Transporte y Seguros Pagados Hasta	Coste												
	Riesgo												
DAP Delivered At Place Entregada En Lugar	Coste												
	Riesgo												
DPU Delivered at Place Unloaded Entregada en Lugar Descargada	Coste												
	Riesgo												
DDP Delivered Duty Paid Entregada Derechos Pagados	Coste												
	Riesgo												
Incoterms® 2020 - Reglas para transporte marítimo y vías navegables interiores													
FAS Free Alongside Ship Franco al Costado del Buque	Coste												
	Riesgo												
FOB Free On Board Franco a Bordo	Coste												
	Riesgo												
CFR Cost and Freight Coste y Flete	Coste												
	Riesgo												
CIF Cost, Insurance and Freight Coste, Seguro y Flete	Coste												
	Riesgo												
Vendedor													
El vendedor debe proporcionar la información necesaria para la exportación y el importador la de importación, a petición, riesgo y expensas del solicitante													
(i) Dependiendo del lugar de entrega pactado													
(ii) Por defecto el riesgo se transmite en el primer porteador.													

Fuente. Recuperado el 18 de junio de 2023 de Procolombia (2021)

Según una de las fuentes consultadas, los Incoterms que más se utilizan actualmente en el transporte internacional son FAS, FOB, FCA, CFR y CIF. En lo que hace a recomendaciones, la misma fuente sugiere que se acuerde de manera clara el término que se utilizará antes de empezar a realizar las actividades y trámites de transporte, previo a ello deben haberse verificado los riesgos, costos, obligaciones y responsabilidades de este y más que nada tener seguridad que el término que van a utilizar es el idóneo para la operación mercantil, el cual además debe consignarse de manera correcta en la factura comercial (Transeop, 2021).

Uno de los cambios más importantes de esta nueva versión tiene que ver con el término DPU que hace énfasis en que el lugar de destino no necesariamente tiene que ser una terminal (Procolombia, 2021). Quienes han profundizado en su análisis consideran que son tres los principales cambios representados en los Incoterms 2020: (i) la obligación de contratar seguros como medida de protección para el comprador; (ii) la emisión del B/L con la especificación «a bordo» como mecanismo para agilizar el trámite de los documentos y la liberación de las notas de crédito; y, (iii) el surgimiento del Incoterm DPU que permite abarcar mayores destinos. (Juvanteny, 2022).

La re-adopción de la figura de la Lex Mercatoria, esta vez, con variantes innovadoras como la que dio lugar al proceso antes mencionado, se retorna en términos del derecho comercial internacional la idea original de que la costumbre de los comerciantes es sustento indispensable para elaboración de normatividad de origen común, trayendo como consecuencia inmediata la aceptación de esta como fuente de derecho (estatus que mantiene

hasta estos días) y fungiendo como referente tanto a nivel comercial como contractual; situaciones que han marcado el desarrollo del soft law²⁰.

En el marco de dicho soft law, la Organización de las Naciones Unidas, ha asumido el liderazgo en el proceso de transformación y alcance de la paz, la seguridad internacional y la promoción del desarrollo social de los Estados miembros, fijando a nivel internacional políticas económicas fundamentadas en los principios generales que cumplen con elementos básicos del derecho internacional como la buena fe, autonomía de la voluntad privada y equidad.

Estas iniciativas del organismo internacional se han dado en múltiples campos del derecho, entre ellas la del derecho comercial internacional, ello mediante la Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías firmada el 11 de abril de 1980 en Viena (Austria) que se complementa con una iniciativa anterior menos amplia: la Convención sobre la Prescripción en materia de Compraventa Internacional de Mercaderías de 1974²¹.

La Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías contiene 101 artículos que integran cuatro secciones dedicadas en su orden a: (i) el ámbito de aplicación y los principios generales, (ii) la manera como se forman los contratos de compraventa internacionales de compraventa de mercancías, (iii) las obligaciones de las partes contratantes y (iv) las previsiones respecto a la entrada en vigencia

²⁰ Se utiliza para indicar una serie de actos no homogéneos en cuanto a su origen y naturaleza que, aunque aparentemente sin efectos jurídicos vinculantes, resultan ellos mismos jurídicamente relevantes en distintas maneras. Baldassare (2014) p.76

²¹ En esta Convención se estableció un régimen de uso general por medio del cual se definió el plazo que tenían las partes contratantes para entablar acciones a fin de hacer valer reclamaciones directamente relacionadas con el contrato o en virtud del eventual incumplimiento de este.

y excepciones admitidas, todo ello a partir de una consideración inicial de acuerdo a la cual, desarrollar el comercio internacional en un marco de igualdad y beneficio mutuo es indispensable para fomentar las relaciones amistosas entre los Estados, lo cual demanda adoptar normas uniformes que tengan en cuenta la diversidad social, económica y jurídica, pero que ante todo, contribuyese a suprimir los obstáculos jurídicos que enfrenta el comercio internacional (Naciones Unidas, 1980).

Referente a su origen, tratadistas como Galán (2004) han afirmado que “la Convención tiene su origen remoto en la gestión inicial del Instituto Internacional para la Unificación del Derecho Privado (UNIDROIT). Así mismo, en las convenciones de La Haya de 1964” (p.4), acuerdos que propenden por la armonización entre las políticas del derecho internacional privado y el derecho mercantil, individualmente considerados.

Ambos instrumentos jurídicos son cohesionados por este Instituto de índole internacional con el objetivo de crear herramientas jurídicas que puedan ser adoptados por los Estados miembros indistintamente de las particularidades propias de su legislación, lo que supone un reto no menor, si se tiene en cuenta que, deben establecerse normas que no transgredan las limitantes constitucionales ya establecidos por cada uno de ellos además de facilitar las relaciones comerciales y contractuales necesarias para la concreción de negocios bilaterales como mínimo.

Ahora bien, como expresión de la Convención objeto de estudio, ha de destacarse el Contrato de Compraventa de Mercaderías Internacionales figura jurídica que se consolida como la materialización o concreción de los principios generales consagrados en el instrumento de la ONU y sobre el cual se profundizará más adelante.

1.3. Legislación colombiana aplicable al contrato de compraventa internacional de mercaderías

En agosto de 1999 se concretó la adhesión del Estado colombiano a la Convención de las Naciones Unidas sobre la Compraventa de Mercaderías mediante la Ley 518. La exposición de motivos presentada en el proyecto legislativo que culminó con la sanción de dicha norma, enfatizaba en la importancia de este instrumento internacional que surgía en un tiempo en que se incrementaban los actos de intercambio comercial internacional y con ellos la necesidad de contar con una regulación única que además de contar con una aceptación general en los diferentes sistemas jurídicos del planeta, tuviese en cuenta las necesidades reales del comercio internacional (Oviedo, Regulación del contrato de compraventa internacional. Antecedentes, estructura y fuentes, 2008).

A continuación se realiza una breve descripción del contexto en el que se sancionó dicha norma, su importancia para el país, así como algunos aspectos destacables de la misma como su ámbito de aplicación y principios transversales. Complementariamente se hará una breve descripción de los principios del Instituto Internacional del Derecho Privado (Unidroit) y la aplicación de estos en los contratos de compraventa internacional de mercancías.

1.3.1. Origen de la Ley 518 de 1999

No resulta casual que la ley por medio de la cual se aprobó la adhesión de Colombia a la Convención de las Naciones Unidas sobre la Compraventa de Mercaderías (en adelante Convención) se sancionará a finales del siglo XX, en gran medida se trataba de una decisión previsible si se tiene en cuenta que el país ha venido realizando esfuerzos importantes para posicionarse en el mercado internacional y garantizar el crecimiento económico constante que caracterizó al país durante dicho siglo.

Quienes han estudiado la economía del país explican que para el año 1950 el PIB per cápita del país se aproximaba al 17% del estadounidense y apenas se aproximó al 20% en la década de los 80, lo que en apariencia reflejaría un crecimiento incipiente, sin embargo, un balance más objetivo en el que se tuvo en cuenta el incremento de la población corroboró que durante el lapso 1906 – 1997 en términos de crecimiento de producto real versus crecimiento poblacional total²², el país se ubicaba en tercer lugar tan solo superado por Suecia y Japón (GRECO, 2006).

Fueron grandes transformaciones que se dieron a pesar de obstáculos enormes como el que representa el conflicto armado y en las que renglones económicos como la industria y el sector cafetero tuvieron un papel protagónico. Así lo explica López (2018) quien recuerda que la industria del país tuvo espacios de significativo crecimiento, incluso superior al de la economía como ocurrió en el lapso 1925 - 1928²³, periodo en el que ciudades como Bogotá y Medellín vieron surgir muchas fábricas en las que se empezaron a producir a gran escala productos de consumo como los fósforos, el chocolate, textiles, jabones entre otros. Paralelamente se incrementaba la exportación del café. De esta manera, tanto industriales como cafeteros asumieron un rol protagónico en términos macroeconómicos desde inicios de la década de los 30 hasta la década de los 90.

No resulta contradictorio que en un escenario como este, el país se viera en la imperiosa necesidad de contar con un marco regulatorio que ofreciera mayor seguridad jurídica a las empresas que aportaran a dicho crecimiento económico a partir de negocios de

²² De acuerdo con el estudio, Colombia tuvo un crecimiento total de población del 2,3% y el crecimiento del producto real fue del 4,6% lo que se traduce en que el crecimiento del PIB Per Cápita fue del 2,3% superando a países como Italia y Noruega que en este indicador alcanzaron el 2,1% y 2,0% respectivamente.

²³ El autor, citando a Echavarría y Villamizar (2007) explica que en dicho lapso el crecimiento de la industria colombiana alcanzo el 5,8% mientras que la economía del país creció a una tasa promedio del 4,9%.

carácter internacional como la compra y venta de mercancías, que es precisamente lo que se logró a partir de la adhesión a la Convención, iniciativa que es coherente con el contenido del artículo 333 de la Constitución Política que otorga libertad a la actividad económica y a la iniciativa privada, estableciendo que el único limitante de estas es el bien común.

Todo lo anterior dio lugar a que el Congreso de la República, en desarrollo de la facultad que le otorgó el constituyente en el numeral 16 del artículo 150 superior²⁴, llevara a cabo el ejercicio legislativo que tuvo como génesis la radicación del Proyecto de Ley 061 de 1998 Cámara (124 de 1997 Senado) cuyas autoras fueron las exministras de relaciones exteriores y de Justicia y del Derecho María Emma Mejía y Alma Beatriz Rengifo.

El trámite se surtió ante la Comisión Segunda Constitucional de la Cámara de Representantes y concluyó con la expedición de la Ley 518 el 4 de agosto de 1999 norma por medio de la cual se aprobó la Convención. Con esto apenas se daba un primer paso, se tenía que superar el control automático de constitucionalidad al que son sometidas todas las leyes y perfeccionar el instrumento para poder señalar que el país formalmente se adhería al referido instrumento internacional.

En lo que hace al control automático de constitucionalidad este se llevó a cabo mediante Sentencia C-529 de 2000 de la que fue ponente el magistrado Antonio Barrera Carbonell y que fue precedida por la presentación de argumentos destacables como los del Ministerio de Relaciones Exteriores de la época, que planteó la necesidad de aprobar el

²⁴ Constitución Política. Artículo 150. Corresponde al Congreso hacer las leyes. Por medio de ellas ejerce las siguientes funciones: (...) 16. Aprobar o improbar los tratados que el Gobierno celebre con otros Estados o con entidades de derecho internacional. Por medio de dichos tratados podrá el Estado, sobre bases de equidad, reciprocidad y conveniencia nacional, transferir parcialmente determinadas atribuciones a organismos internacionales, que tengan por objeto promover o consolidar la integración económica con otros Estados.

instrumento planteando entre otros argumentos, que el contrato internacional de mercaderías genera incertidumbre en tanto no cuente con una ley uniforme que dirima las eventuales controversias, lo que se lograba superar gracias a la Convención de 1980 que, en sentir del jefe de dicha cartera, se estructuraba

«sobre la base del respeto a la soberanía, la igualdad de derechos y el mutuo beneficio, los cuales concuerdan con los principios señalados en el artículo 9º de la Constitución Política que fundamenta las relaciones exteriores del país en la soberanía nacional, en el respeto a la autodeterminación de los pueblos y en el reconocimiento de los principios del derecho internacional aceptados por Colombia.» (Sentencia C-529, 2000)

La Corte Constitucional declaró la constitucionalidad de la Ley 518 con base en cinco argumentos de fondo: (i) la integración económica internacional es constitucional y se debe alcanzar con base en la conveniencia nacional, la equidad y la reciprocidad postulados contenidos en el texto convencional; (ii) La Convención no restringe el derecho a la libertad inherente a la autonomía de la voluntad privada; (iii) la actividad mercantil internacional se sujeta al principio de la buena fe que es también reconocido por la Convención; (iv) los contratos de compraventa internacional de mercancías no requieren constancia por escrito lo cual es acorde a la normatividad interna que no contiene exigencias expresas al respecto; y (v) todo el contenido de la Convención promueve la internacionalización económica sin desconocer principios de derecho constitucional interno como la soberanía, el respeto a la autodeterminación de los pueblos y el reconocimiento de los principios de derecho internacional (Sentencia C-529, 2000).

Tras haber superado el examen de constitucionalidad se debían surtir dos etapas adicionales, el depósito del instrumento de adhesión y la promulgación, requerimientos

exigidos por la Ley Séptima de 1944 que señala que hasta tanto no se suplan dichos trámites, los Tratados, Convenios, Convenciones, Acuerdos y demás actos semejantes de orden internacional no se consideran vigentes en el ordenamiento legal colombiano (Ley 7, 1944).

Siguiendo dichos lineamientos, el Estado Colombiano depositó el 10 de julio de 2001, ante la Secretaría General de las Naciones Unidas, el instrumento de adhesión a la Convención, señalando que el mismo entraría en vigor para el país a partir del 1 de agosto del año siguiente. A continuación, mediante Decreto 2826 del 21 de diciembre de 2001 se promulga por parte del poder ejecutivo encabezado a la sazón por Andrés Pastrana Arango el contenido de la Convención (Decreto 2826, 2001). De esta manera Colombia materializa su vocación de integrarse a los parámetros normativos del comercio internacional.

1.3.2. Aspectos destacables de la Ley 518 de 1999

Las normas por medio de las cuales se aprueban los instrumentos internacionales como las Convenciones, Tratados o similares, no pueden realizar cambios en la redacción de estos, razón por la cual el contenido de la Ley 518 de 1999 no es más que una transliteración de lo acordado en Viena el 11 de abril de 1980. A continuación se realiza una breve mención de algunos de los aspectos más destacables de dicho compendio normativo internacional.

1.3.2.1. Ámbito de aplicación

El Capítulo primero de la parte primera de la Convención define con claridad el ámbito de aplicación de las normas allí contenidas o dicho en otras palabras, los escenarios en los que dicho instrumento internacional se debe tener como parámetro decisario para la resolución de conflictos o controversias en el marco de las transacciones internacionales de compra y venta de mercancías, teniendo en cuenta aspectos subjetivos y objetivos.

El primer factor delimitador de dicho ámbito de aplicación es de orden subjetivo y tiene que ver con el negocio jurídico cuyas eventuales controversias se resolverán con base en el contenido de la Convención y la caracterización de las partes que en él intervienen. Sobre ello, el numeral primero del artículo primero señala que la aplicación de la convención se restringe a contratos de compraventa de mercaderías entre interesados o partes (compradores y vendedores) cuyos establecimientos se encuentren en Estados nacionales diferentes siempre y cuando se den dos escenarios alternativos: (i) que se trate de Estados contratantes o (ii) que las normas de derecho internacional privado admitan la posibilidad de aplicar la Ley de un Estado contratante.

La nota explicativa de la Convención genera mayor claridad sobre este aspecto al indicar que esta redacción busca ofrecer claridad frente a las eventuales contradicciones que pueden surgir merced al contenido del artículo 95 de la misma Convención en el que se señala que «todo Estado podrá declarar en el momento del depósito de su instrumento de ratificación, aceptación, aprobación o adhesión que no quedará obligado por el apartado b) del párrafo 1º de artículo 1º de la presente Convención» (Naciones Unidas, 1980).

Queda claro entonces, que aquellos Estados que cuenten con una normatividad interna robusta en materia de compraventa internacional de mercancías, quedan facultados con base en el contenido del referido literal b, a disponer que en sus transacciones internacionales no se aplique el contenido de la Convención y se privilegie en consecuencia el texto normativo interno.

El segundo factor delimitador, ya de carácter objetivo, excluye compraventas de mercaderías específicas de acuerdo con la finalidad de la compraventa o la naturaleza de la compraventa o de las mercancías que se ofrecen. En ese sentido se restringe la aplicación de

la Convención para los negocios cuyo objeto tenga las siguientes particularidades: (i) compra y venta de mercaderías para uso personal, familiar o doméstico²⁵, (ii) transacciones en subastas, (iii) transacciones de naturaleza judicial, (iv) transacciones de valores mobiliarios, títulos, efectos de comercio o dinero, (v) compra o venta de buques, aeronaves o similares, y (vi) compra o venta de electricidad.

El artículo 3º delimita aún más el ámbito de aplicación al realizar unas precisiones acerca de lo que debe o no ser considerado como contrato de compraventa y la imposibilidad de aplicar la Convención ante determinados objetos contractuales aun cuando tengan algún tipo de relación con el suministro de mercancías. Así, el numeral 1º de dicho artículo incluye en los contratos de mercaderías aquellos productos que a futuro serán manufacturados o producidos, exceptuando de dicha posibilidad aquellos eventos en los que el destinatario de la mercancía adquiera obligaciones de suministro de insumos o materiales necesarios para ello. Por otro lado, el numeral 2º señala expresamente y de alguna manera complementando lo anterior, que la Convención no aplica en aquellos eventos en los que la obligación principal del proveedor es la del suministro de obra o préstamo de otros servicios.

Claramente se trata de precisiones que terminan de aclarar el objeto central de la Convención e impiden que se generen confusiones en modalidades contractuales indirectamente relacionadas con el comercio de mercaderías, pero que en definitiva son diferentes. En el caso de la primera podría hablarse de una especie de sociedad para producirlas; la segunda, por su parte, sería un contrato de servicios o de labores que si bien pueden tener relación con la transacción de la mercancía tienen una naturaleza distinta entre

²⁵ Sobre este aspecto el referido articulado de la Convención aclara que se exceptúan de dicha restricción los eventos en los que el vendedor, antes o al momento de celebrar el contrato, desconociera que las mercaderías se compraban para dicho uso.

otras porque las eventuales controversias girarían en torno a aspectos más complejos como los derechos laborales de las personas que realizan dichas actividades.

Por último, los artículos 5º y 6º alejan del ámbito de aplicación de la Convención, aquellas controversias relacionadas con la validez del contrato y sus estipulaciones, así como las que versen sobre la responsabilidad civil que pueda tener el vendedor en aquellos eventos en los que las mercaderías ocasionen la muerte o lesiones corporales a las personas. Claramente se trata de impedir que se genere confusión frente a eventos que deben ser dirimidos en otro tipo de jurisdicciones.

1.3.2.2. Parámetros generales

El segundo capítulo de la primera parte de la Convención titulado «Disposiciones generales» comprende los artículos 7 al 13. En este apartado se encuentran una serie de precisiones relacionadas con las reglas de interpretación que se deben tener en cuenta al momento de aplicar las disposiciones contenidas en la Convención incluyendo aspectos axiológicos e incluso de orden gramatical que no por ello deben tomarse a la ligera pues los mismos son relevantes para una adecuada comprensión de dicho cuerpo normativo (Robles, 2016).

De esta manera, el artículo 7º en su numeral 1º hace un llamado a interpretar la Convención teniendo en cuenta tres aspectos puntuales directamente relacionados con la razón de ser de dicho instrumento: (i) su carácter internacional, (ii) la necesidad de lograr que se aplique de manera uniforme y (iii) la necesidad de asegurar que la buena fe sea un principio de obligatoria aplicación en el comercio internacional. El numeral 2º por su parte, se ocupa de todos los aspectos que no estén expresamente delimitados en la Convención, los cuales deben ser dirimidos de conformidad con los principios generales en los que esta se

basa o, en ausencia de estos, acorde a la ley aplicable del derecho privado. De esta manera, los principios y las normas internacionales adquieren la calidad de normas supletorias para resolver las controversias que no puedan resolverse solo con el texto convencional. En este punto cobran protagonismo los principios que rigen el comercio internacional los cuales fueron diseñados por el Instituto Internacional para la Unificación del Derecho Privado (UNIDROIT) y sobre los cuales se ampliará más adelante.

Otro aspecto del que se ocupa este apartado tiene que ver con la manera en que deben interpretarse los actos y las declaraciones de alguna de las partes. Para ello, el artículo 8º de la Convención ofrece dos alternativas: por un lado, interpretar de acuerdo con la intención, posibilidad que es dable cuando el otro extremo la hubiese conocido o no la hubiese podido ignorar; por otro, y en ausencia de dicho conocimiento, de conformidad con el sentido que le hubiese otorgado una persona razonable en igualdad de condiciones. En este último caso, la norma en mención complementa señalando que dicha determinación debe tener en cuenta las circunstancias del caso, las prácticas, los usos y el comportamiento ulterior.

Los usos y las prácticas convenidas constituyen fuente de obligación entre las partes. Así lo establece el numeral 1º del artículo 9º de la Convención. La aplicación de dichos usos se considera aceptada de manera tácita, siempre que estos sean conocidos o deban haberse conocido y que sean ampliamente conocidos en el contexto del comercio internacional y se haya manifestado de manera regular por las partes en contratos similares. De esta manera, se hace necesario que exista una declaratoria expresa en el sentido contrario para que no se apliquen dichos usos.

Otros dos aspectos que se regulan en este apartado tienen que ver con la determinación del establecimiento de las partes y los requerimientos probatorios del contrato

de compraventa. Respecto al primero, el artículo 10 de la Convención prevé la posibilidad de que alguna de las partes tenga más de un establecimiento (circunstancia muy común en el caso de compañías multinacionales) o no tenga establecimiento.

En el primer caso se tendrá por establecimiento el que tenga «la relación más estrecha con el contrato y su cumplimiento»; en el segundo se tendrá como establecimiento la residencia habitual de la parte. En lo que hace a los requerimientos probatorios del contrato de compraventa, la Convención es clara en su artículo 11 al indicar que no se exige celebración o prueba escrita ni ningún otro requisito de forma, lo que hace admisible que se pueda probar mediante testigos o cualquier otro medio.

1.3.2.3. Sobre la formación del contrato

Los artículos 14 al 24 de la Convención se ocupan de la formación del contrato. Allí se delimitan aspectos como la oferta que se constituye según lo indica el numeral 1º del artículo 14 mediante la simple propuesta de celebración del contrato que se dirija a una o varias personas determinadas, siempre y cuando esta sea precisa (indique mercancía, cantidad y precio) e incluya la indicación de que el oferente quedaría obligado en el caso de que sea aceptada. Aclara el numeral 2º de la norma ídem que las propuestas no dirigidas a personas determinadas adquieran, salvo declaración expresa en contrario, la calidad de simple invitación para que se realicen ofertas.

El efecto de la oferta empieza a darse desde el momento en que la misma llega al o los destinatarios. Así lo señala el numeral 1º del artículo 15 de la Convención: no obstante, la oferta es susceptible de retiro, revocatoria o extinción. Podrá retirarse, incluso cuando se haya planteado como irrevocable siempre y cuando dicho retiro llegue al o los destinatarios

al mismo tiempo o antes de que les sea entregada la oferta (art. 15 numeral 2º). Podrá revocarse hasta el momento previo al perfeccionamiento del contrato siempre y cuando dicha determinación llegue al destinatario antes de que este envíe la aceptación, salvo que se haya indicado en la fijación de un plazo fijo para aceptarla que tenía carácter de irrevocable o en aquellos que el destinatario, en términos de razonabilidad, pudiese considerar que tenía tal calidad y hubiese actuado en tal sentido (art. 16). Por último, la extinción de la oferta se materializa incluso en casos de irrevocabilidad cuando el destinatario de esta haya entregado su manifestación de rechazo al oferente (art. 17).

En materia de aceptación la Convención realiza varias precisiones. Por una parte, aclara que el silencio no constituye aceptación pero establece que cualquier declaración o acto que se interprete como asentimiento se entenderá como tal (art. 18 numeral 1º), del mismo modo la aceptación surtirá su efecto desde el momento en que llegue al oferente siempre y cuando ello se produzca de manera inmediata en el caso de las ofertas verbales, o en las no verbales en el plazo establecido o en un plazo razonable²⁶ en caso de la ausencia de dicha estipulación (artículo 18, numeral 2º). Adicionalmente, prevé la posibilidad de que la aceptación se materialice mediante actos como el pago del precio siempre que estos se den en los plazos anteriormente descritos.

Por otro lado, establece una distinción entre la aceptación de una oferta y la presentación de una contraoferta (art. 19). Esta última se da en aquellos casos en los que el destinatario responde de manera positiva pero incluyendo en su respuesta limitaciones, adiciones u otras modificaciones de la oferta, siempre que estas alteren sustancialmente lo

²⁶ El mencionado artículo ata el plazo razonable a aspectos como las circunstancias de la transacción y la rapidez de los medios de comunicación que hubiese utilizado el oferente para dar a conocer la oferta.

establecido en la oferta original. Cuando esto último ocurre, es decir cuando se presentan modificaciones que no modifican sustancialmente el contrato, el oferente se ve compelido a objetar sin demora la discrepancia pues de no hacerlo los términos del contrato incluirán los establecidos en la oferta y las modificaciones que hubiese propuesto el oferente. La misma norma aclara que el precio, el pago, la calidad y cantidad de la mercancía, el lugar y la fecha de entrega, las disposiciones y responsabilidad para con la contraparte o la manera como deberán solucionarse las controversias son los aspectos que alteran sustancialmente las condiciones de la oferta.

1.3.2.4. Disposiciones específicas sobre el contrato de compraventa

La Convención se ocupa también de presentar una serie de disposiciones concretas respecto al contrato de compraventa de mercaderías. Para empezar se ocupa de distinguir lo que constituye o no un incumplimiento esencial, explicando al respecto que ello ocurre cuando la contraparte sufre un perjuicio representado en la privación sustancial de los derechos a los que esperaba acceder merced a la formalización del contrato, siempre y cuando dicho efecto no hubiese sido previsto por quien incumple y que una persona razonable en similares circunstancias tampoco lo hubiese previsto (art. 25).

En lo relativo a la resolución del contrato, la Convención en su artículo 26 señala que la misma solo surte efecto cuando se comunica a la contraparte (art. 26). Del mismo modo indica que la modificación o extinción del contrato solo requiere el acuerdo de las partes; a continuación dispone que en el caso de los contratos escritos en los que se haya estipulado que las modificaciones o la extinción deban constar de la misma manera se deberá cumplir con dicho requerimiento por ser expreso, aunque eventualmente los actos de alguna de las

partes podrán vincularle siempre y cuando la contraparte hubiese obrado con base en ellos (art. 29).

1.4. Los principios Unidroit

En apartados anteriores se expuso como la Convención en su artículo 7º estableció que lo no dispuesto expresamente en el instrumento debían dirimirse de conformidad a los principios generales que rigen este tipo de materias. Pues bien, dentro de dichos principios generales se destacan los que rigen el comercio internacional que han venido siendo diseñados por el Instituto Internacional para la Unificación del Derecho Privado (UNIDROIT) organismo intergubernamental de carácter independiente cuya sede se ubica en Roma y cuenta con 63 Estados miembros entre ellos Colombia que formalizó su vinculación el 19 de abril de 1940 (Cancillería, 2022).

De acuerdo con Oviedo (2009) los principios diseñados por dicho organismo son «un intento por enunciar reglas que son comunes a la mayoría de sistemas legales existentes, y al mismo tiempo, adoptar soluciones que mejor se adapten a las necesidades del tráfico internacional» (p.100) definición que resulta acertada si se tiene en cuenta que este tipo de postulados carecen de fuerza legal vinculante que relacione su cumplimiento con la obligatoriedad y como consecuencia de ello hacen parte del soft law. Como característica peculiar de aquellos, ha de destacarse «su transversalidad» entendida como esa capacidad de adaptación a las particularidades de todos los conflictos que puedan suscitarse, así como también, a la no interferencia o contraposición con las normativas propias de cada Estado.

Doctrinantes como Robles (2016) exponen que el contenido de los principios UNIDROIT y en general todos aquellos que rigen el comercio internacional, se sintetiza en

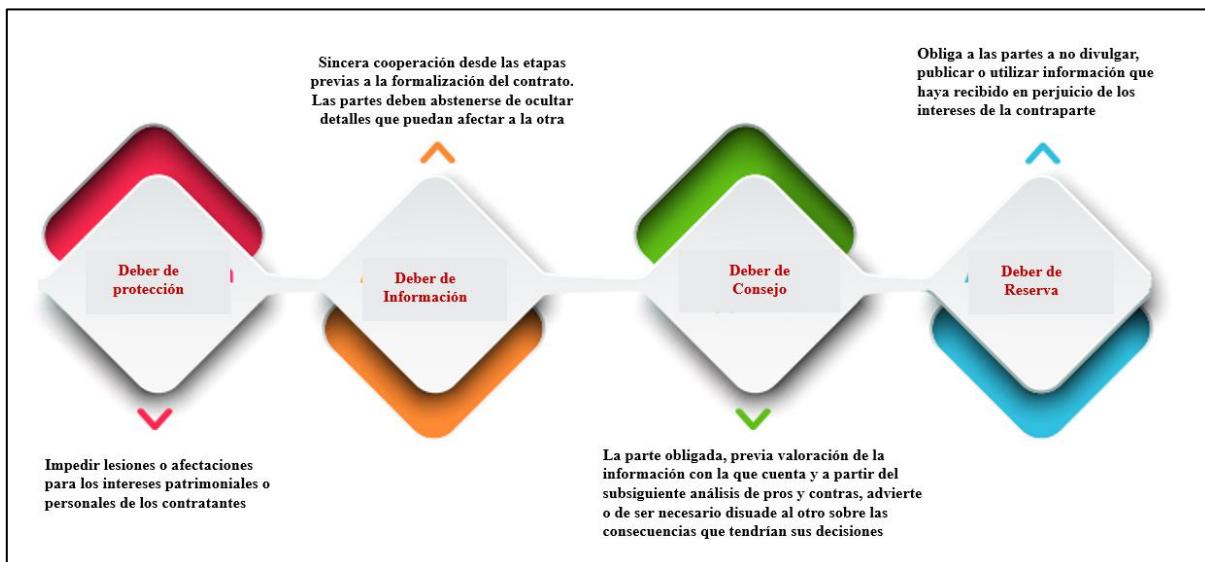
cinco principios concretos: (i) buena fe y lealtad negocial, (ii) razonabilidad, (iii) libertad de contratación, (iv) libertad absoluta de formas o ausencia de formalismos y (v) fuerza obligatoria del contrato o cláusula *pacta sunt servanda* (p.1). Ha de ponerse de presente en este punto del escrito que solo se profundizará respecto de los principios de buena fe y fuerza obligatoria de los contratos por considerar que los demás principios o se subsumen en estos, por así decirlo o ya fueron abordados con antelación.

Sobre el principio de buena fe, señala la versión principios UNIDROIT del año 2016 en su artículo 1.7. que las partes en el comercio internacional «deben actuar con buena fe y lealtad negocial» añadiendo a renglón seguido que ninguna de ellas podrá excluir o imponer limitaciones respecto a este deber. De manera concordante, la Convención en su artículo 7º establece como ya se mencionó anteriormente, que la interpretación del instrumento debe tener en cuenta la necesidad de «asegurar la observancia de la buena fe en el comercio internacional».

Dicho deber, según lo indica la nota explicativa del documento UNIDROIT, no se someten a lo establecido en los ordenamientos internos de cada país y deben interpretarse teniendo en consideración las consideraciones particulares del comercio internacional y teniendo en cuenta aspectos como las prácticas comerciales, el contexto social y económico en el que operen las empresas, su tamaño e incluso su desarrollo tecnológico. Del mismo modo se presenta el abuso del derecho como un claro ejemplo de mala fe en la actividad mercantil internacional, entendiendo que ello ocurre cuando una de las partes adopta un malicioso comportamiento expresado en el hecho de ejercer un derecho solo con el fin de afectar a la contraparte, con propósitos diferentes a los que determinaron el otorgamiento del derecho o cuando dicho ejercicio se da de una manera desproporcionada (UNIDROIT, 2018).

La doctrina ofrece una apreciación más amplia sobre este principio al indicar que el mismo tiene relación con los «deberes secundarios de conducta» los cuales pueden ser de finalidad negativa (deberes de protección orientados a impedir lesiones o afectaciones para los intereses patrimoniales o personales de los contratantes), o de finalidad positiva (aquellos que complementan otros deberes para garantizar su adecuado cumplimiento siendo ejemplo de estos la información, consejo, colaboración y la fidelidad (Pineda et al, 2019).

Figura 1. Deberes secundarios de conducta que integran el principio de buena fe



Fuente. Elaboración propia con base en el texto de Pineda et al (2019)

Los mismos autores complementan indicando que el deber de información se cumple cuando existe una actitud de sincera cooperación desde las etapas previas a la formalización del contrato. Desde dicho momento las partes deben abstenerse de ocultar detalles que puedan afectar a la otra. En lo que hace al deber del consejo este se da cuando la parte obligada, previa valoración de la información con la que cuenta y a partir del subsiguiente análisis de pros y contras (ventajas y desventajas), decide advertir o de ser necesario disuadir al otro sobre las consecuencias que tendrían las decisiones que tome al respecto. Se incluye

además el deber de reserva que es el que obliga a las partes a no divulgar, publicar o utilizar información que haya recibido en perjuicio de los intereses de la contraparte (Pineda et al, 2019).

En la versión UNIDROIT 2016 comentada se presentan varios casos que explican el concepto de buena fe. Uno de ellos tiene que ver con un comerciante que presenta una oferta y le otorga a su contraparte un plazo de 48 horas para aceptarla, dicho plazo vencía el fin de semana siguiente. El destinatario acepta la oferta poco antes de que se venza el plazo, sin embargo se ve imposibilitado para comunicar la aceptación al oferente debido a que el fax de este estaba desconectado y no contaba con una grabadora telefónica en la que se le hubiese podido dejar un mensaje. Al inicio de semana siguiente el oferente rechaza la aceptación del destinatario arguyendo que la misma era extemporánea. En dicho supuesto, añade UNIDROIT, el oferente estaría obrando de mala fe debido a que al momento de fijar un plazo de aceptación se debió asegurar que existían las condiciones necesarias para que el destinatario manifestara su aceptación dentro del plazo otorgado para ello.

Sobre el principio de razonabilidad, el numeral 2º del artículo 1.9. de los principios UNIDROIT prescribe que «las partes están obligadas por cualquier uso que sea ampliamente conocido y regularmente observado en el comercio internacional (...) a menos que la aplicación de dicho uso sea irrazonable». En la nota explicativa de dicho apartado se expone que puede darse el caso de que un uso que se observa por la generalidad de los comerciantes en cierto contexto transaccional no sea razonable en otro contexto, lo cual puede responder a alguna de las circunstancias específicas que rodean las operaciones de las partes en dicho espacio o escenario, eventos en los cuales el uso, pese a su observancia y reconocimiento no debe ser observado (UNIDROIT, 2018).

Oviedo (2014) describe con mayor amplitud el concepto de razonabilidad en contextos mercantiles recordando como la Convención se apoya en el mismo para generar una regla definitoria respecto a eventuales controversias que se puedan presentar en los contratos, indicando además que en los códigos el concepto de razonabilidad puede considerarse como cercano a la idea del «buen padre de familia» o del «buen hombre de negocios» mientras que el *common law* acude a estándares de razonabilidad, siendo estos los que más se ajustan al contenido de la Convención. Agrega además, citando a Enderlein y Maskow que el concepto de razonabilidad integra elementos objetivos y subjetivos; estos, tienen que ver con la persona mientras que aquellos son los que evalúan la posible conducta que desplegaría la persona que se considera como razonable en escenarios semejantes, entendiendo por tal en el caso mercantil, las que se dedican a los mismos negocios.

La libertad de contratación es otro de los principios establecidos por UNIDROIT. El mencionado estamento se ocupa del mismo en el artículo 1.1. indicando que «las partes son libres para celebrar un contrato y para determinar su contenido». De acuerdo con el citado ente, se trata de un principio de alta relevancia en el comercio internacional pues representa la columna principal que sostiene el orden económico internacional, la competitividad y el libre comercio (UNIDROIT, 2018).

El mismo organismo, complementando su explicación reconoce que existen excepciones a dicha regla y se refieren específicamente a los casos en que los Estados, por razones de interés público pueden excluir sectores económicos del espacio de la libre competencia con lo cual determinados bienes solo podrán adquirirse con determinado proveedor que suele ser una entidad pública. También aclara que la libertad en la contratación no puede entenderse como un principio absoluto en la medida que está limitado, por un lado

sin que medien intimidaciones o errores, y por otro, sin que se pasen por alto otros imperativos que sean aplicables (*Ibid.*).

Frente a esto último se presenta por parte del ente un ejemplo que sin duda es bastante descriptivo. Se trata de dos comerciantes de diferentes países que celebran un contrato de comisión en el que una de las partes se obliga a pagar una importante suma de dinero a un tercero que es alto ejecutivo en determinada compañía. El propósito del contrato es inducir a este último para que logre que su compañía otorgue un contrato de instalación de servicios tecnológicos. Si bien, el soborno en el sector privado no es penalizado en ninguno de los países a los que pertenecen las partes, en dichas entidades territoriales se considera una conducta contraria al orden público. En un evento como esto se deben privilegiar las normas de orden público.

La ausencia de formalismos, otro principio a tener en cuenta se refleja en la ausencia de requerimientos expresos que obliguen a las partes a suscribir por escrito los contratos y/o los términos de estos. Evidentemente es un principio en el que se otorga protagonismo a la sustancialidad de los actos comerciales antes que a las formalidades. El artículo 1.2 de los principios UNIDROIT expresamente indica: «nada de lo expresado en estos principios requiere que un contrato, declaración o acto alguno deba ser celebrado conforme a una forma en particular. El contrato puede ser probado por cualquier medio, incluidos testigos».

Sobre ello, Oviedo (2014) explica que se trata de un principio que se ha reflejado en múltiples decisiones adoptadas por los tribunales, particularmente aquellas en las que se reconoce la posibilidad de que incluso, en los casos en que los contratos se celebran por escrito, los términos de la negociación se modifiquen por las partes de manera verbal o incluso lo terminen de manera tácita.

Por último, el principio «*pacta sunt servanda*» se erige en el contenido del artículo 1.3 de los principios UNIDROIT que prescribe: «todo contrato válidamente celebrado es obligatorio para las partes. Solo puede ser modificado o extinguido conforme a lo que él disponga, por acuerdo de las partes o por algún otro modo conforme a estos Principios». Se trata entonces de uno de los principios fundamentales del derecho contractual mercantil y, como lo aclara el comentario contenido en la fuente consultada, se deriva de la presunción de celebración del contrato y de que la formación de este no está afectada por causa alguna que invalide lo dispuesto por las partes.

De conformidad con lo definido por Robles (2016) «Este principio supone que una vez perfeccionado el contrato –a través de la oferta y la aceptación- las partes quedan obligadas a su cumplimiento y no pueden desatarse unilateralmente a menos que el instrumento de derecho que rija al contrato lo prevea expresamente». Ello guarda relación con la tesis que se viene exponiendo respecto de las limitaciones que hoy por hoy coartan el derecho de autonomía de la voluntad de las partes, que en principio era absoluto, y que, además pone de presente elementos de equidad entre los sujetos participantes del contrato mediante la prohibición de terminación unilateral de este, a menos que la misma sea consensuada con anterioridad.

Merced de lo anterior, la decisión que lo modifica o lo extingue solo puede darse en casos en los que se presente una excesiva desproporción (artículo 3.2.7), cuando se trata de contratos de tiempo indefinido siempre que se notifique con razonable anticipación (artículo 5.1.8), cuando no se otorga ni se rechaza la autorización dentro del plazo convenido (artículo 6.1.16), cuando se presenta la excesiva onerosidad (artículo 6.2.3), en eventos de fuerza mayor (artículo 7.1.7), aplicando el derecho a resolver el contrato ante la falta de

cumplimiento de obligaciones que se constituya en incumplimiento esencial (artículo 7.3.1) o cuando con anticipación a la fecha de cumplimiento resulte evidente que una de las partes incurrirá en incumplimiento esencial (artículo 7.3.3). Con todo, cuando se invoque alguno de dichos apartados es necesario que las circunstancias a los que estos se adecuarían se verifiquen en su totalidad.

Dichos parámetros constan en que la terminación unilateral del contrato se puede dar en dos circunstancias, una bajo condiciones particulares sin afectar a la otra parte y la otra cuando existió incumplimiento del mismo contrato. Cada una de dichas circunstancias representa un escenario distinto para las partes que se deriva particularmente de la posibilidad de que se haya o no incurrido en el incumplimiento esencial del contrato tal y como se extrae del siguiente apartado:

«Por consiguiente, resulta notorio que no se puede equiparar la noción de cláusula de terminación unilateral del contrato a la noción unilateral en caso de incumplimiento, pues en este último evento se estará sometido al criterio del incumplimiento esencial como requisito clave para que exista el derecho a resolver el contrato de forma unilateral (por lo menos en el contexto de la CISG y los principios UNIDROIT). De manera distinta, cuando se termina unilateralmente el contrato en virtud de una cláusula dentro del mismo que así lo permita, habrá que seguir otra suerte de requisitos como lo son el aviso previo, la ejecución de la buena fe y la necesidad de prolongar la relación contractual por el tiempo para que la otra parte tome las medidas necesarias» (López et al p. 423).

Por otra parte, se hace indispensable dejar claro que, la obligatoriedad del contrato no se circumscribe en principio a su condición de verbal o escrito, pues como ya se ha puntualizado, las expresiones de voluntad emitidas con el ánimo de pactar con otro otra cosa

y precio constituyen válidamente un contrato (Art. 11). No obstante, de presentarse el negocio jurídico de compraventa donde al menos uno de los Estados participantes haya aportado previamente a la secretaría General de las Naciones Unidas la declaración de necesidad de constancia por escrito, la inobservancia del requisito se tendrá como vulneración al derecho comercial internacional.

En ese mismo sentido, cabe precisar que de conformidad con el artículo 13 de la Convención, los medios de comunicación de télex y telegrama se consideran canales escriturales con plena validez, circunstancia que debe examinarse a la luz de la realidad actual en la que se cuentan con muchos más canales que cumplen funciones análogas a los que en su momento cumplían estos medios, esto es, la de agilizar los procesos comunicacionales entre las partes. Pues bien, como es de público conocimiento, en la actualidad las aplicaciones de comunicación como el WhatsApp, los correos electrónicos, los celulares entre otros semejantes, permiten e incluso amplían dicha agilidad, razón por la cual se debe entender que dicha posibilidad se debe hacer extensiva a estas nuevas alternativas de comunicación.

Otro aspecto importante que se debe tener en cuenta en el marco del comercio internacional de mercaderías es el relacionado con los elementos previos del contrato de compraventa de mercaderías. Esto se empieza a delimitar en el artículo 14 del referido instrumento internacional que ocupándose de uno de los aspectos relacionados con la formación del contrato señala:

Artículo 14.

1. La propuesta de celebrar un contrato dirigida a una o varias personas determinadas constituirá oferta si es suficientemente precisa e indica la intención del oferente de quedar obligado en caso de aceptación. Una propuesta es suficientemente precisa si indica las

mercaderías y, expresa o tácitamente, señala la cantidad y el precio o prevé un medio para determinarlos.

2. Toda propuesta **no** dirigida a una o varias personas determinadas será considerada como una simple invitación a hacer ofertas, a menos que la persona que haga la propuesta indique claramente lo contrario. (Ley 518, 1999)

Se nota entonces que la Convención empieza a reconocer la importancia de la oferta en el contexto de los contratos de compraventa internacional de mercaderías, la cual de alguna manera se presenta como fuente de obligaciones. Se resalta entonces que de conformidad con lo indicado en el mencionado artículo 14, los elementos que confluyen para que la oferta se considere válida son los sujetos (oferentes y destinatarios) y la oferta propiamente dicha.

En el caso de los sujetos, estos corresponden a las personas que intervienen en la oferta como negocio jurídico. En el primer extremo se encuentran los oferentes que corresponden a las personas (naturales o jurídicas) que se encargan de dar a conocer la oferta del producto que eventualmente se convertirá en el objeto de la compraventa internacional. Como aspecto particular ha de resaltarse que el artículo 14 del instrumento objeto de estudio indica que las manifestaciones que realizan quienes se ubican en dicho extremo debe mostrar la intención inequívoca de quedar obligado en el evento en que su propuesta sea aceptada, siendo esta cualidad la que hace que la oferta se empiece a tener como una fuente de obligaciones.

En el otro extremo se encuentra el o los destinatarios de la oferta. Se trata también de personas naturales o jurídicas que siguiendo los parámetros contenidos en la redacción del citado artículo deben ser determinadas, con lo cual se requiere que la oferta tenga una

delimitación de quienes podrán acceder a la misma. Un ejemplo de dicha delimitación podría darse en la publicidad que se realiza a través de medios como internet o los canales de televisión por cable en los que se ofrece algún tipo de producto señalando expresamente que la oferta es válida en determinados países. En todo caso, se tienen como destinatario o destinatarios a aquel o aquellos que están llamados a emitir un concepto o manifestación de aceptación de la oferta.

Huelga señalar que de conformidad con el numeral segundo del referido artículo 14, el hecho de que las propuestas que no se dirigen a persona o personas determinadas pierde la cualificación de oferta y pasa a considerarse como una mera invitación a que se realicen ofertas, a menos claro, que el oferente lo exprese de modo explícito. Sobre el particular, autores como Fontalvo (2017) recuerdan que en la actualidad existen posibilidades de realizar comunicaciones publicitarias masivas como ocurre en el caso del denominado mailing que se caracteriza principalmente por no contar con destinatarios únicos, circunstancia que según la autora es bastante frecuente en el caso de catálogos, prospectos o medios publicitarios semejantes que se distribuyen de manera indiscriminada a través de medios como el correo electrónico.

El otro elemento inescindible que se concreta en la norma que se ha venido estudiando es el de la oferta. Sobre este tópico, autores como Jaramillo y Martínez (2003) hacen una descripción basada en el contenido de la Convención y en el Código de Comercio, exponiendo que difiere de una simple invitación por la claridad y precisión que caracterizan su contenido:

«La oferta no es una invitación a entrar en negociaciones, ni es un acercamiento previo entre personas con intereses económicos comunes. Es un proyecto acabado de contrato que surge

como conclusión de un periodo de negociaciones entre candidatos a parte, como consecuencia de una invitación a ofrecer (licitaciones) o bien, como manifestación clara y unilateral de una persona que, interesada en celebrar un determinado contrato en determinadas condiciones, exterioriza su voluntad y lo propone a otra.

La intención del oferente por lo tanto a esta altura no puede ser la de celebrar “algún” contrato en estas o aquellas condiciones; su intención es la de celebrar el contrato de compraventa internacional en unas condiciones claras que él mismo predetermina.» (p. 3)

De la definición de los autores citados se extrae que la oferta adquiere validez siempre y cuando: (i) este dirigida expresamente a un destinatario o grupo de estos siempre que sean determinados; (ii) sea precisa respecto de las calidades de las mercaderías objeto del contrato en aspectos tales como cantidad, calidad, y precio; (iii) ofrezca claridad respecto de las circunstancias relativas al negocio jurídico en sí mismo considerado tales como la fecha y hora de entrega, el grado de responsabilidad asumida por las partes que se obligan así como la solución de controversias suscitadas; (iv) exprese la intención inequívoca de obligarse que se concreta con el envío la oferta susceptible de aceptación; y, (v) sea debidamente recibida por parte del destinatario.

Un aspecto que genera controversia sobre el tema de la oferta tiene que ver con el precio. Retomando el texto de Fontalvo (2017), en este la autora analiza lo que podría ser una contradicción entre los artículos 55 y 14 de la Convención. Según la autora, «del primero se puede interpretar que puede existir una oferta sin previo señalamiento del precio de manera expresa o tácita, pero el artículo 14 parece no admitirlo» (p. 5). En efecto dicha dicotomía puede considerarse existente si se atiende el tenor literal del mencionado artículo 55 de la Convención que reza:

Artículo 55. Cuando el contrato haya sido válidamente celebrado pero en él ni expresa ni tácitamente se haya señalado el precio o estipulado un medio para determinarlo, se considerará, salvo indicación en contrario, que las partes han hecho referencia implícitamente al precio generalmente cobrado en el momento de la celebración del contrato por tales mercaderías, vendidas en circunstancias semejantes, en el tráfico mercantil de que se trate. (Ley 518, 1999)

Para Fontalvo (2017) se trata de una controversia en la que debe tenerse en consideración aspectos como la existencia en el comercio internacional de contratos que tienen precio abierto denominados así precisamente porque en ellos no se hace referencia al precio. Agrega la autora que existen varias posiciones doctrinales sobre este tópico. Por un lado, está la posición según la cual los contratos en los que no se delimita el precio como elemento esencial se contraen a situaciones muy concretas; por otro lado, está la posición de aquellos que sostienen que las ofertas que se caracterizan por no indicar de manera expresa o tácita el precio, siempre cuentan con una referencia implícita a los criterios que en definitiva se tendrán en cuenta para determinarlos (p. 5).

También están, añade la autora, quienes le apuestan a que siendo un aspecto relacionado con la validez debe resolverse acudiendo a las «reglas del derecho nacional no uniforme que resulte aplicable»; finalmente, se encuentran quienes se ubican en la posición de validez del contrato incluso en los eventos en que este no especifique el precio, siempre y cuando ello obedezca a la manifestación consensuada de la voluntad de las partes (p. 5).

El caso, según concluye la autora, puede definirse a partir de jurisprudencia internacional. La autora cita para ello una sentencia proferida en el año 1995 por el Tribunal de Comercio de St. Gallen en la que se indicó que lo que imperaba en estos casos era acreditar

la intención de obligarse mediante la aceptación de la oferta, con lo cual se entiende que la oferta es suficientemente precisa, incluso en aquellos eventos en los que no se hace mención específica del precio (p. 6).

Lo anterior parece ser coherente con el contenido de los artículos 2.1.1. y 2.1.2. de los principios Unidroit que en su orden se ocupan del modo de perfección indicando al respecto que «el contrato se perfecciona mediante la aceptación de una oferta o por la conducta de las partes que sea suficiente para manifestar un acuerdo» y de la definición de la oferta señalando que «una propuesta para celebrar un contrato constituye una oferta, si es suficientemente precisa e indica la intención del oferente de quedar obligado en caso de aceptación» (UNIDROIT, 2018). El comentario contenido en la versión consultada valida lo anteriormente expuesto pues indica:

«(...) un contrato se perfecciona con la mera aceptación de una oferta, las cláusulas del futuro contrato deben ser indicadas en la oferta con suficiente precisión. No es posible determinar de manera abstracta si una propuesta cumple con estos requisitos. Aún términos esenciales, tales como la descripción de las mercaderías o servicios a ser entregadas o prestados, el precio que se pagará por ellos, el tiempo y lugar de cumplimiento, podrían quedar indeterminados en la oferta, sin que esto implique necesariamente que no ha sido lo suficientemente precisa. Todo depende de si el oferente al proponer la oferta y el destinatario al aceptarla tienen la intención de quedar vinculados por el contrato, como así también de que los términos indeterminados dejen de serlo mediante una interpretación del significado de los términos utilizadas en contrato conforme a los artículos 4.1 y siguientes, o mediante su integración conforme al artículo 4.8 o 5.1.2. La imprecisión también puede cubrirse mediante las prácticas comerciales establecidas entre las partes o por los usos» (UNIDROIT, 2018, pág. 40)

En este caso como pudo entenderse, los principios UNIDROIT empiezan a zanjar las controversias reconociendo que en efecto la costumbre mercantil y los usos que se dan de manera reiterada en el comercio internacional de mercaderías, se convierten en argumentos para otorgarle validez a las ofertas en las que no se ha indicado el precio de las mercaderías, lo que no representa como quedó claro, la ineficacia de la oferta como elemento propio inherente a la formación del contrato, lo que puede además considerarse acorde habida cuenta de la volatilidad que tienen algunos precios en las diferentes coyunturas económicas que se presentan a nivel global.

Un planteamiento de la doctrina que concuerda con lo hasta hora indicado tiene que ver con el carácter recepticio que se le atribuye a la oferta. Sobre ello, Jaramillo y Martínez (2003) explican que dado que la finalidad de la oferta es sin duda que se celebre un contrato, la naturaleza de esta hace que se requieran diferentes expresiones de voluntad de las partes, por un lado que se dirija a alguien y que se comunique por parte del ofertante; por otro, que se acoja por el destinatario o destinatarios.

Cada uno de dichos actos son necesarios para que se logre el mencionado efecto. Sin embargo, puede generarse una confusión cuando la oferta se dirige a varias personas determinadas, pues según anotan los autores, dichos eventos pueden interpretarse de diversas maneras (una sola oferta dirigida a varias personas – varias ofertas con el mismo contenido dirigidas a diferentes personas). Esto parece simple, sin embargo emana varias posibilidades, por un lado, que se entienda que el ofertante se obligará con el primero que exprese su aceptación o que en el caso de que la aceptación por parte de varios destinatarios se traduzca en que el oferente se obliga con todos ellos, lo cual implica que el vendedor corra el riesgo de vender más mercancías de las que se encuentran en sus inventarios o llegue a comprar

más de las que necesitaría para atender las eventuales aceptaciones (Jaramillo y Martínez, 2003). Una eventual solución a ello podría encontrarse en aquellos eventos en los que la oferta se sujete a condiciones como la disponibilidad en inventarios.

Decisiones de la Corte Suprema de Justicia han aclarado aún más este aspecto relativo a la oferta. De acuerdo al alto tribunal, la oferta como «proyecto de negocio jurídico» que una persona propone a otra y que por tener tal calidad, no solo es irrevocable, sino que a la vez representa el punto de partida para el nacimiento del contrato una vez aceptada, no puede confundirse con figuras que parecen similares pero que son distintas, como ocurre por ejemplo con las invitaciones negociales, siendo estas entre otras, los anuncios de productos (CSJ, 2001), ello sin descartar que algunas invitaciones puedan convertirse en verdaderas ofertas como lo añade la misma decisión:

«No obstante que las cosas son del modo que viene a exponerse, también puede suceder que la invitación contenga la concluyente declaración del emisor de que innegablemente realizará el negocio jurídico con la mejor propuesta, evento en el cual es preciso subrayarlo, la convocatoria puede adquirir la naturaleza de una oferta. En otros términos: dada la certidumbre que el interesado le imprime a su invitación, puede ella concebirse también como una verdadera oferta» (CSJ, 2001).

Atendiendo estas precisiones, no cabe duda de que la certidumbre constituye la columna vertebral de lo que en el comercio de mercaderías debe considerarse o no como oferta, lo que implica desde luego que el destinatario tenga la plena certeza que una vez exprese su voluntad de aceptar se procederá a la formalización del negocio jurídico, esto es, el contrato de compraventa de mercaderías.

Otro de los aspectos que debe tenerse en cuenta respecto a la oferta tiene que ver con el principio de revocabilidad cuyas reglas se establecen con claridad en el artículo 16 de la Convención que señala:

Artículo 16.

1. La oferta podrá ser revocada hasta que se perfeccione el contrato si la revocación llega al destinatario antes que éste haya enviado la aceptación.
2. Sin embargo, la oferta no podrá revocarse:
 - a) Si indica, al señalar un plazo fijo para la aceptación o de otro modo, que es irrevocable; o
 - b) Si el destinatario podía razonablemente considerar que la oferta era irrevocable y ha actuado basándose en esa oferta. (Naciones Unidas, 1980)

Siguiendo la literalidad del numeral 1º del citado artículo 16 de este instrumento internacional se colige que lo que se procura en este caso es la seguridad contractual del destinatario de la oferta, quien por supuesto debe conocer que la oferta fue revocada antes de haber expresado su aceptación (Jaramillo & Martínez, 2003). Por supuesto, se debe entender que se trata de una regla que es por demás necesaria pues de no aplicársele se le estaría restando seriedad al comercio internacional de mercaderías con los consecuentes efectos negativos que ello representaría en el escenario mercantil.

Desde luego, dichas reglas deben tener en cuenta los requerimientos legales de la aceptación, los cuales tienen una dimensión positiva y eliminan la posibilidad de que el silencio constituya manifestación de aceptación tal y como queda claro al dar lectura al artículo 18 de la Convención que así lo indica, pero en el que además se indica que los efectos de la aceptación, entiéndase la génesis de las obligaciones, solo se dan en el momento en que

el oferente efectivamente se entera de la indicación de asentimiento, siempre y cuando ello ocurra dentro del plazo que se hubiere fijado o dentro de un plazo razonable, este último delimitado a partir de las circunstancias y particularidades de la transacción y de los medios de comunicación que se utilicen para darla a conocer.

No obstante, ha de ponerse de presente que la revocabilidad de la oferta no posee un carácter absoluto puesto que dentro de la normativa en comento (artículo 16, numeral segundo, literales a y b) se contemplan dos eventos en los que ello no puede darse. En primer lugar, cuando el oferente fijando un plazo fijo para la aceptación o de otro modo, indica que la oferta tiene el carácter de irrevocable. En segundo lugar, en aquellos eventos en los que el destinatario de la oferta, en términos de razonabilidad podría considerar que la oferta tenía dicha calidad y obró en consecuencia (Ley 518, 1999).

Los principios Unidroit contemplan tres supuestos que complementan lo anterior y que corresponden a eventos posibles que se pueden dar con posterioridad a la presentación de la oferta: el retiro, la revocación y el rechazo. Se trata de términos que parecen similares pero guardan diferencias puntuales principalmente respecto a las reglas que los rigen de acuerdo con lo señalado en dicho estamento.

Sobre el retiro de la oferta se ocupa el artículo 2.1.3 en el que se recuerda que la oferta empieza a tener efecto una vez le llega al destinatario (numeral 1º) y complementa señalando que cualquier oferta, incluso en los eventos en que esta tiene el carácter de irrevocable, puede retirarse si el destinatario de esta es notificado de su retiro antes o en el mismo momento en que es notificado de la oferta.

La revocación de la oferta en los principios Unidroit se regula en el artículo 2.1.4 que en su numeral 1º explica que ello puede darse hasta que se perfeccione el contrato, si la revocatoria le llega al destinatario antes de que éste hubiese enviado su manifestación de aceptación. Sin embargo, añade el numeral 2º, se dan dos eventos en los que no procede la revocación, los cuales son los mismos supuestos que se contemplan en el numeral 2º literales a y b del artículo 16 de la Convención. En este punto queda claro la distinción que existe entre las posibilidades de retiro y revocatoria de la oferta, aquella puede darse previo a que la oferta surta efectos, esta, solo es dable después de que empiezan a darse los efectos.

Los comentarios contenidos en el texto Unidroit (2018) ofrecen mayor claridad y precisión sobre estos dos supuestos. En lo que hace a la indicación de irrevocabilidad contenida en la oferta indica que esta puede hacerse de distintas formas, siendo las más frecuentes el uso de expresiones como «esta es una oferta en firme, mantendremos la oferta hasta recibir su contestación» (p. 43). También explican que el carácter de irrevocabilidad de la oferta eventualmente puede inferirse a partir del señalamiento de un plazo, pero aclara que ello no es la regla general ya que depende del sistema jurídico en el que se presenta la oferta ya que en algunos casos el señalamiento del plazo no es reconocido como indicio de irrevocabilidad (UNIDROIT, 2018).

El segundo supuesto corresponde a los eventos en los que el destinatario tiene confianza de que se trata de una oferta irrevocable y obra en consecuencia, circunstancia que según el texto consultado guarda relación con la aplicación del principio que prohíbe adoptar comportamientos contradictorios (artículo 1.8), con lo cual se debe tratar de una creencia razonable que puede desprenderse tanto de la conducta de quien oferta como de la misma naturaleza de la oferta. Ejemplifican lo anterior mencionando los eventos en que la decisión

de aceptar una oferta puede requerir investigaciones extensas y costosas o aquellas en las que la oferta debe ser transmitida por el destinatario a terceros. Si el destinatario inicia acciones orientadas a materializar dichos requerimientos propios de la naturaleza de la respectiva oferta no procederá su revocación (UNIDROIT, 2018).

El artículo 2.1.5 se ocupa del rechazo de la oferta, manifestación de la voluntad del destinatario que extingue la oferta coincidiendo en lo establecido en el artículo 17 de la Convención que en sentido idéntico prescribe que «La oferta, aun cuando sea irrevocable, quedará extinguida cuando su rechazo llegue al oferente», lo que implica que se debe tratar de una manifestación inequívoca que permita llegar a tal conclusión.

El comentario de los principios Unidroit aclara que dicho rechazo puede ser expreso o tácito, poniendo como ejemplo de este último aquellos eventos en los que se responde a una oferta con misivas que aparentan aceptación, pero en las que se incluyen modificaciones, limitaciones o adiciones. Pese a ello, según agrega el texto consultado, la conducta del destinatario, en ausencia de un rechazo expreso, debe justificar razonablemente la creencia de que este no tiene una intención real de aceptar la oferta, lo cual no ocurre por ejemplo cuando indaga sobre la posibilidad de que se rebaje el precio o si las mercaderías pueden entregarse antes o en otro punto, cuestionamientos que no son suficientes para que el oferente alegue que el destinatario rechazó la oferta.

Respecto de la razonabilidad del plazo para manifestar la aceptación o el rechazo de una oferta, hay que indicar que deben tenerse las condiciones en las que esta situación se concreta pues en la práctica, factores externos relativos a las circunstancias de entrega de las comunicaciones no encontrar fácilmente la dirección, retraso en transporte, deficiencias en los servicios de internet, entre otras.

Por otro lado, resulta pertinente resaltar, respecto de la regulación de la oferta, que el ordenamiento jurídico colombiano se encuentra en consonancia con los lineamientos propuestos por la Convención respecto al tema; Afirmación que adquiere sentido si se tienen en cuenta los artículos 1849 del Código Civil y 905 del Código de Comercio que destacan como elementos irremplazables y necesarios la cosa y el precio para la concreción del contrato de compraventa.

En la doctrina consultada se han encontrado manifestaciones que coinciden con dicho planteamiento. Al respecto Jaramillo y Martínez (2003) explican que la Convención de las Naciones Unidas sobre Compraventa Internacional de Mercaderías valida la exigencia sobre la delimitación precisa de las mercaderías, incluyendo aspectos como su cantidad y su precio, aspectos que también se hacen presentes en la legislación colombiana en la que se exige que dichos elementos se incluyan en las ofertas, requerimiento que se hace extensivo al comercio internacional de mercaderías, de manera que, el que tanto en la Convención como en la Ley se establezcan dichos parámetros, deriva en que su cumplimiento sea aún más riguroso.

Otro aspecto del que se ocupan los principios Unidroit es el de la aceptación de la oferta. De esto se ocupa el artículo 2.1.6 (modo de aceptación) en el que se establece (i) que constituye aceptación toda declaración o acto del destinatario que indique asentimiento (agregando que el simple silencio o inacción del destinatario no debe entenderse como aceptación), (ii) que la aceptación de la oferta surte efectos una vez la manifestación o indicación que expresa el destinatario en tal sentido llega al oferente y (iii) que eventualmente, y en razón a prácticas o usos previamente establecidos entre las partes, el destinatario puede ejecutar un acto sin notificar al oferente y solo con ello ya estaría

indicando su asentimiento, caso en el cual los efectos de la aceptación empezarían a darse desde el momento en que se llevó a cabo dicha acción (UNIDROIT, 2018).

Aunque en esencia, el contenido del texto Unidroit se asemeja a apartados normativos como el contenido del artículo 18 de la Convención, en este último se amplían ciertos criterios que se deben cumplir para dar por materializada la aceptación de la oferta. Para empezar, sobre la aceptación, se indica que esta no surte efectos hasta tanto no llegue al oferente en el plazo que éste hubiese fijado, o dentro de un plazo razonable en caso de que ello no se hubiese establecido expresamente al momento de elevar la oferta. Con ello se reconoce que ante la declaración extemporánea de la voluntad puede entenderse que no hubo aceptación de la contraparte. Adicionalmente, establece que las ofertas verbales deben aceptarse de manera inmediata salvo que las circunstancias den lugar a un panorama diferente (Ley 518, 1999).

Algunos aspectos adicionales que deben tenerse en cuenta en materia de plazo se desarrollan en el artículo 20 de la Convención que prescribe:

Artículo 20.

1. El plazo de aceptación fijado por el oferente en un telegrama o en una carta comenzará a correr desde el momento en que el telegrama sea entregado para su expedición o desde la fecha de la carta o, si no se hubiere indicado ninguna, desde la fecha que figure en el sobre. El plazo de aceptación fijado por el oferente por teléfono, télex u otros medios de comunicación instantánea comenzará a correr desde el momento en que la oferta llegue al destinatario.
2. Los días feriados oficiales o no laborables no se excluirán del cómputo del plazo de aceptación. Sin embargo, si la comunicación de aceptación no pudiere ser entregada en la

dirección del oferente el día del vencimiento del plazo, por ser ese día feriado oficial o no laborable en el lugar del establecimiento del oferente, el plazo se prorrogará hasta el primer día laborable siguiente.

Nótese que a pesar de que existe un amplio margen de rigurosidad, y a pesar de que contrario a lo que sucede en otros escenarios del derecho como el contexto administrativo en el que la regla general es que los términos se cuentan en días hábiles, lo que claro, como se establece en el numeral 2º del citado artículo, no impide observar circunstancias en las que dicha regla devendría arbitraria como ocurre en el caso colombiano donde los días domingo y festivos suelen no ser laborables para las compañías de correo, eventos en los que se debe conceder una prórroga en el plazo de aceptación de la oferta.

Como condiciones para la validez de la aceptación han de resaltarse 2 en particular; la primera de ellas, que la comunicación de la aceptación se surta dentro de un plazo determinado, bien sea el establecido por el oferente o aquel que se ajuste al criterio de razonabilidad en consideración de las circunstancias particulares de esta, toda vez que, por ejemplo, si el ofrecimiento se realiza de manera verbal su aceptación o rechazo deberá concretarse de manera instantánea, mientras que si se hizo por correo deberán ser tenidos en cuenta los tiempos de traslado de la correspondencia.

Y la segunda de ellas, que la aceptación realizada por el destinatario no contenga observaciones, limitaciones o solicitud de modificación respecto de los elementos esenciales de la oferta, pues de concretarse, se entendería válidamente de conformidad con el inciso 2 del artículo 21, que la misma fue rechazada y en simultaneo se constituiría la contraoferta.

Sobre este punto se hace relevante clarificar que, si el oferente manifiesta no estar de acuerdo con las modificaciones pretendidas por el destinatario expresadas en la contraoferta,

la oferta no surtirá efectos como consecuencia de la inexistencia de la aceptación de la oferta inicial.

Ahora bien, respecto de la aceptación tardía de la oferta, la Convención ha indicado que surtirá efectos jurídicos siempre y cuando:

a. Sea comunicado al oferente por medio idóneo que de no haber adolecido de circunstancias anormales de transmisión esta se hubiese concretado dentro del plazo estipulado (de haberse establecido uno).

b. No haya enviado el oferente al destinatario una comunicación poniendo de presente que como consecuencia de la no manifestación de aceptación (sin que este conociera de las circunstancias de retraso) la oferta se considera caducada.

Una vez se han cumplido con los requerimientos anteriormente relacionados con la aceptación de la oferta se da origen a una nueva etapa que no se puede pasar por alto a la luz de lo contemplado en la Convención y en los principios Unidroit: el contrato de compraventa internacional de mercaderías propiamente dicho. Moreno (2002), apoyándose en el contenido de los artículos 1, 4, 11, 30 y 53 de la Convención presenta un concepto de compraventa internacional que vale la pena citar:

«es un contrato, de carácter internacional que no está sujeto a ningún requisito de forma, por medio del cual el vendedor se obliga a entregar las mercaderías, transmitir su propiedad y entregar cualesquiera documentos relacionados con ellas, en las condiciones establecidas por las partes, a cambio de un precio a cuyo pago se obliga el comprador» (Moreno, 2002)

El carácter internacional de los contratos es un aspecto esencial que se ha tenido en cuenta al momento de establecer reglas de juego como las contenidas en los principios

Unidroit, compendio que en su Preámbulo, contentivo de los propósitos que estos tienen, señala expresamente que se trata de «reglas generales aplicables a los contratos mercantiles internacionales» indicando además que se trata de principios que «pueden aplicarse cuando las partes hayan acordado que su contrato se rija por principios generales del derecho, la “lex mercatoria” o expresiones semejantes» (UNIDROIT, 2018). En el mismo documento se realizan precisiones en punto a la internacionalidad de estos contratos:

«El carácter internacional de un contrato puede definirse de varias formas. Las soluciones adoptadas tanto en las legislaciones nacionales como internacionales oscilan entre aquellas que requieren que el establecimiento o a la residencia habitual de las partes se encuentren en países diferentes y otras que adoptan criterios más generales, como el requisito de que el contrato ofrezca vínculos estrechos con más de un Estado implique una elección entre leyes de diversos Estados o afecte los intereses del comercio internacional» (UNIDROIT, 2018, p. 2).

Dicha delimitación conceptual resulta idónea para entender la cualificación especial de estos contratos que evidentemente van más allá del simple intercambio de productos por dinero o activos semejantes, ello en la medida que efectivamente reflejan y representan vínculos de amistad e incluso de fraternidad entre Estados nacionales, lo que no elimina la necesidad de escoger entre el régimen legal de alguna de las partes para dirimir controversias que se puedan presentar, decisión que desde luego tiene una connotación relacionada directamente con el principio de soberanía, a lo que se suma claro, que las decisiones que las determinaciones que se tomen pueden afectar de manera directa o indirecta los intereses de la comunidad internacional.

Un claro ejemplo de todo lo anterior se evidencia en las actuales dinámicas de comercio de trigo y otros cereales en el marco del conflicto bélico que sostienen Rusia y

Ucrania. Este último país que ha llegado a ser calificado como el granero del mundo debido a que exporta importantes cantidades de trigo, maíz y aceite de girasol ha disminuido sus posibilidades de comercializar estos productos, circunstancia que ha impactado en los precios²⁷ de estos a nivel global (IICA, 2022). Circunstancias como esta llevan a insistir en que el comercio internacional de mercaderías no puede ser considerado como un simple acto mercantil, sino que debe considerarse un asunto de Estado y entre Estados, con altas posibilidades de impacto (positivo o negativo) a nivel mundial.

Obligaciones del vendedor

Obligación de entregar las mercancías: Esta obligación consiste en otorgar dominio material y legal al comprador sobre el objeto del contrato. Por su parte, la entrega consiste en poner la mercancía a disposición de la persona autorizada para recibirla y debe ser considerada en términos de la Convención, como un acto bilateral encaminado a ejercer una tradición en las condiciones previamente establecidas en el contrato de compraventa (Art 31,32 y 33)

Es importante acentuar que, ésta se considera como la obligación principal del vendedor dentro de la dinámica del negocio jurídico planteado y que, de no perfeccionarse, no podría predicarse la ejecución de un contrato de compraventa.

Moreno (2002) en su obra denominada “las obligaciones en el contrato Internacional de Mercaderías” destaca sobre el particular que:

²⁷ El texto consultado explica que si bien el comercio internacional de productos agrícolas por parte de Rusia y Ucrania representa menos del 3% del comercio de mercancías a nivel mundial, el hecho de que buena parte de los países en el continente africanos y algunos otros europeos importen productos procedentes de dicha región genera una brecha entre la oferta y la demanda que genera riesgo de un incremento de entre el 8 y el 22% en los precios mundiales de este tipo de alimentos.

El sistema jurídico colombiano, por su parte, subordina la transmisión de la propiedad a la entrega de la cosa, por ser las mercaderías cosas de naturaleza mueble. Basta con la intención de las partes: por parte del vendedor de transmitir la propiedad y por el otro lado del comprador de recibirla, y con la entrega de esta, se transmitirá la propiedad. (p 15)

Sobre el postulado del autor en comento, se hace indispensable puntualizar que dicha transmisión de la propiedad suele estar sujeta a una obligación del comprador que adquiere calidad condicional (lo que significa que, de no verificarse el cumplimiento de la obligación en cabeza del comprador, el vendedor podrá válidamente abstenerse de realizar los actos tendientes a la tradición).

Obligación de transmitir la propiedad: Esta obligación, como parte esencial en la configuración de una tratativa comercial, permite determinar un momento esencial a partir del cual, con la entrega material, se pueden desplegar diversas situaciones que lleven a una terminación exitosa de lo pactado en el contrato celebrado entre las partes, o por el contrario, desencadenar en una serie de situaciones que generen vicisitudes adversas que deben ser resueltas a la luz de la legislación competente o en ocasiones generar la finalización de la relación contractual, constituyendo un riesgo para las convenciones.

En la legislación vigente colombiana, la transmisión de la propiedad implica una relación directa entre transferir y adquirir el dominio; en el Código Civil Colombiano, se describe como la transferencia del dominio que implica el desprendimiento del bien del espectro del vendedor para entrar dentro de la esfera del comprador permitiendo de esta manera ejercer el dominio que ello implica, que se conoce como la obligación de dar como esta preceptuado en el artículo 1605 del código Civil Colombiano.

A la luz de la Convención de Viena y la Ley 518 de 1999, en el artículo 30 “el vendedor deberá entregar las mercaderías, transmitir su propiedad y entregar cualesquiera documentos relacionados con ellas en las condiciones establecidas en el contrato y en la presente Convención.” Ratifica la disposición sobre entrega material de las mercaderías, como obligación del vendedor y de ello, se desprende otras condiciones y a su vez imperativos de conformidad que pueden estar o no descritas específicamente dentro del contrato internacional de mercaderías.

Obligación de entregar documentos asociados a las mercaderías: Como tercera obligación por parte del vendedor corresponde la entrega de los documentos asociados al contrato de compraventa de mercaderías; es preciso tener en cuenta que éstos se pueden organizar en dos grupos: documentos previos como las cartas de confidencialidad y la carta de intención; y unos documentos posteriores a las tratativas en las que existe un acuerdo como: el contrato de compraventa, el conocimiento de embarque, la carta de pago, la póliza o certificado de seguro de las mercancías y las facturas.

A la luz de los términos fijados la Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías, específicamente en el artículo 58, se fija como obligación del vendedor de entregar al comprador los documentos idóneos y representativos del contrato que han pactado las partes.

Como documentos previos a las tratativas contractuales; las cartas de confidencialidad y las cartas de intenciones, buscan fijar en las relaciones precontractuales el sentido de la buena fe como criterio de conducta para quienes intervienen, estos documentos según Nicolás Parra Herrera, en la Revista de Derecho Privado, edición No 50 de la Universidad de los Andes, destaca cómo estos documentos generan un respaldo jurídico

y legal, especialmente cuando las tratativas contractuales son adversas a la configuración del negocio y por el contrario una de las partes se afecta en la divulgación o aprovechamiento indebido de su negocio, debido a que producto de estas tratativas se ventilan informes financieros, bases del negocio y productos.

Las cartas de confidencialidad y las cartas de intenciones, si bien no son consideradas contratos, como lo es la promesa, no traen en sí una obligación de hacer. Estos documentos previos que parten de la autonomía privada, tienen como esencia la disposición de las partes en las tratativas y lo que se espera es lealtad en la develación de las bases del negocio, como lo plantea el artículo 863 del código del comercio en Colombia “Las partes deberán proceder de buena fe exenta de culpa en el período precontractual, so pena de indemnizar los perjuicios que se causen”.

Los documentos posteriores: el contrato de compraventa, el conocimiento de embarque, la carta de pago, la póliza o certificado de seguro de las mercancías y las facturas; son el referente, tanto para las partes, como para los actores judiciales en caso de controversias y la búsqueda de reparaciones o indemnizaciones a las que haya lugar. La Convención de Viena define las obligaciones pactadas en la Convención de las Naciones Unidas sobre los contratos de compraventa de mercaderías dando las bases generales que regirán este tipo de negociaciones o los lineamientos del contrato de compraventa en sentido estricto fijado por las partes.

A su vez, la carta de pago, la póliza o certificado de seguro de las mercancías, son documentos en sentido general a cargo del vendedor, según el artículo 30 de la Convención de Viena, “El vendedor deberá entregar las mercaderías, transmitir su propiedad y entregar cualesquiera documentos relacionados con ellas en las condiciones establecidas en el

contrato y en la presente convención.” Es preciso destacar que dentro del marco de la contratación de mercaderías a nivel internacional, las partes pueden pactar en cabeza de quien recae la responsabilidad de contratar la póliza o certificado de seguro de las mercancías, de hecho, en el caso de pactarse que las mercaderías serán entregadas en un destino diferente al domicilio del vendedor, pueden definir la responsabilidad recepción de las mismas y de quien se encargará de asegurar a las mismas, se encuentra dentro de la libertad negociar.

La carta de pago y las facturas deben ser entregadas como lo establece el artículo 34 de la ley 518 de 1999, “en el momento, en el lugar y en la forma fijados en el contrato”. Teniendo claro que no constituyen aceptación de las mercaderías o la tradición de éstas, pero sí ratifican la existencia de un contrato, acuerdo entre las partes que han convenido una transacción, como lo plantea Jorge Oviedo Alba en la revista No 22 de derecho privado Negociación y documentos preliminares en la contratación internacional en la pag 98 – 99, así se puede determinar que en el caso que el contrato celebrado sea escrito, las facturas y las cartas de pago definen elementos esenciales para determinar las bases de la contratación siempre y cuando el comprador en un tiempo prudencial no se pronuncie en sentido contrario a lo ahí consignado.

Obligaciones del comprador

Obligación de pagar el precio: La ley mencionada a lo largo de este apartado, dispone en el artículo 53 la obligación del comprador de pagar el precio y en consecuencia recibir las mercaderías en las condiciones pactadas en el contrato y la convención. Frente al pago del precio, el artículo 54 estipula que cuando el contrato este celebrado válidamente y no se ha expresado tácitamente el precio, siempre que no se haya estipulado lo contrario, se entenderá que se ha pactado al momento de la celebración del contrato. Ahora bien, en caso de

confusión cuando el precio este señalado respecto al peso se hará conforme al peso neto (Art 56).

En lo referido modo del pago de precio (en lo referido al modo de pago del precio), la convención señala dos escenarios donde se podrá hacer el pago si no se ha estipulado el lugar. (:)

- a. En el establecimiento del vendedor, o
- b. Si el pago debe hacerse en contra entrega de las mercaderías o documentos, en el lugar donde se efectué la entrega (Art 57).

Cabe anotar que, si el vendedor cambia el lugar de recibimiento del precio luego de la celebración del contrato, este deberá asumir los gastos respectivos.

El artículo 58 expresa que, de haberse estipulado otro momento y lugar de pago, el comprador deberá pagar el precio cuando el vendedor entregue las mercaderías o los documentos señalados en el contrato. No obstante, el vendedor podrá condicionar la entrega de estos después del pago del precio. Asimismo, si dentro del contrato está señalado el transporte de las mercaderías, el vendedor podrá convenir que se hará la entrega cuando sea pagado el precio, y, finalmente el comprador no estará obligado a pagar el precio hasta que no inspeccione las mercaderías, a menos que se haya dicho lo contrario.

En esta misma línea, los principios Unidroit señalan la forma de pago del precio, este puede ser pagado “al contado, con un cheque, con un giro bancario, con una letra de cambio, con tarjeta de crédito o cualquier otra forma de pago que permitan los nuevos medios electrónicos, siempre y cuando el medio elegido sea usual en el lugar de pago (...) (Art 6.1.7).

Esto en orden a las formalidades que pacten las partes en el contrato, sin perjuicios de los establecido en el artículo 57 de la Convención.

Acerca de la obligación de recepción de las mercaderías: Respecto a la recepción de las mercaderías, el comprador deberá ejecutar las acciones concernientes para que el vendedor pueda depositar las mercaderías y posteriormente disponer de ellas. Sobre esto el artículo 60 de la Convención indica expresamente que la obligación que adquiere el comprador implica (i) realizar todos los actos que razonablemente quepa esperar de él para que el vendedor pueda efectuar la entrega y (ii) hacerse cargo de las mercaderías.

Esto sin duda es sumamente relevante en el comercio internacional de mercaderías amén de la dinámica que caracteriza este tipo de actividades. Evidentemente, si el vendedor no realiza de manera diligentemente las acciones que le corresponden para que se realice la entrega, por ejemplo, indicar de manera inequívoca la dirección de entrega, disponer los espacios en los que la misma se ubicará, realizar los trámites de importación cuando así le corresponda, lo que se estaría generando, además de un retraso en la operación, sería un perjuicio que el vendedor no estaría obligado a soportar.

Configuración del incumplimiento contractual y sus efectos: Frente al incumplimiento contractual a cargo del vendedor, el comprador podrá ejercer los derechos estipulados en los artículos 46 a 52 y exigir la indemnización establecida en los artículos 74 a 77 y demás que este en su derecho. Por otra parte, el juez no podrá conceder al vendedor el plazo de gracia.

De los artículos 46 a 59 se desprende la exigencia del comprador conforme al artículo 39 de que las mercaderías se encuentren de acuerdo con el contrato, si no es así, podrá

reclamar la sustitución o reparación de estas. Ahora bien, si se fija otro plazo de la entrega por el vendedor y comunicado al comprador, este último no podrá ejercer acciones legales por el incumplimiento del contrato, no obstante, señala la ley que si lo podrá hacer por daños perjuicios acaecidos por la demora.

Cuando las mercaderías no estuvieren conforme al contrato, el comprador podrá rebajar el precio en proporción a las mercaderías que fueron entregadas y que estén acordes al contrato. Sin embargo, no podrá hacerlo cuando el vendedor haya subsanado su obligación. Finalmente, puede suceder que el vendedor entregue las mercaderías antes del tiempo pactado, el comprador podrá aceptar o no aceptar la entrega y si el vendedor entrega una cantidad mayor de mercaderías al comprador, este a su vez podrá rechazar o aceptar y pagarlas de acuerdo con el contrato.

En esta misma línea, cuando el comprador haya incumplido las obligaciones pactadas en el contrato, el vendedor podrá ejercer los derechos y acciones señalados en el artículo 61 de esta ley. Asimismo, el vendedor podrá exigir el pago del precio según lo estipulado en el contrato, del mismo modo, cuando el vendedor haya fijado otro plazo de la entrega de las mercaderías y previamente se haya informado al comprador, este no podrá ejercer acciones legales en orden al incumplimiento del contrato a excepción de las propuestas por daños y perjuicios sufridos. Por último, las especificaciones sobre las mercaderías a cargo del comprador y no realizadas por este, el vendedor podrá realizarlas conforme a las condiciones conocidas por el comprador, si el comprador no se pronunciase sobre las mismas, estas tendrán fuerza vinculante.

Resolución del contrato por incumplimiento: Será procedente por parte del vendedor, si el comprador ha incumplido el contrato en sus términos esenciales, si no ha pagado el

precio en el plazo fijado o si no ha dispuesto los actos consecuentes al recibimiento de la mercadería y no lo pensare hacer. (Art 64). A su vez, el comprador podrá declarar resuelto el contrato cuando el incumplimiento del contrato por parte del vendedor es esencial, la no entrega de las mercaderías en el pazo fijado suplementario o manifestara no hacerlo. (Art 49)

Respecto a la esencialidad del incumplimiento según los principios Unidroit será procedente cuando:

«El incumplimiento priva sustancialmente a la parte perjudicada de lo que tenía derecho a esperar en virtud del contrato, a menos que la otra parte no hubiera previsto o podido prever ese resultado; la ejecución estricta de la obligación insatisfecha era esencial según el contrato; el incumplimiento fue intencional o temerario; el incumplimiento da a la parte perjudicada razones para desconfiar que la otra cumplirá en el futuro; la resolución del contrato hará sufrir a la parte incumplidora una parte desproporcionada como consecuencia de su preparación o incumplimiento; en caso de demora la parte perjudicada también puede resolver el contrato si la otra parte no cumple antes del vencimiento del periodo suplementario concedido a ella según el art 7. 1.5». (Art 7.7.1)

En síntesis, la resolución del contrato está encaminada a proteger los intereses de las partes frente a las pérdidas que puede ocasionar el incumplimiento de una de ellas. No obstante, como lo señala los principios UNIDROIT este incumplimiento debe afectar gravemente la esfera que define y perfecciona el vínculo contractual, como lo podría ser el no pago del precio por parte del comprador o la no entrega de las mercaderías por parte del vendedor, ambos en plazos fijados.

Lo anterior lleva a examinar otro aspecto importante del que se ocupa la Convención: la indemnización de daños y perjuicios. Siendo la reparación de los daños y perjuicios un

elemento orientador y de obligatorio cumplimiento en las relaciones contractuales y no contractuales de la sociedad dinámica que nos rodea, en los contratos de mercaderías internacionales el incumplimiento del vendedor, conforme a las voces del artículo 45 de la convención, otorga la posibilidad al comprador de ejercer los derechos y de exigir que se le indemnicen los daños y perjuicios que le genere dicho incumplimiento siguiendo para ello lo contemplado en los artículo 74 al 77 de la misma Convención.

Las reglas que emanen de dichos artículos versan sobre cuatro aspectos diferentes, pero en todo caso estrechamente relacionados con la medida indemnizatoria: (i) sobre los aspectos que determinarán la indemnización, (ii) la alternativa de compra de remplazo, (iii) el precio sobre que se debe aplicar al momento de determinar la indemnización y (iv) la carga de responsabilidad que surge para una de las partes a efecto de reducir el margen de pérdidas.

Frente al primer aspecto, el artículo 74 indica que la indemnización por incumplimiento del contrato comprende no solo el valor de la pérdida que ello ocasione a la contraparte, sino de la ganancia que esta ha dejado de obtener debido al incumplimiento (Ley 518, 1999). Esto es apenas justo en la medida que el comercio de mercaderías como ya se ha venido indicando en apartados anteriores, se desarrolla en torno al ánimo de lucro que tienen las partes, lo que implica que la ausencia de cumplimiento en los contratos de compraventa retarde las operaciones del comprador y le termine generando pérdidas por los rezagos o incumplimientos que este tenga respecto a terceros.

El mismo artículo 74 complementa lo anterior indicando que el monto de la indemnización no podrá ser superior a la pérdida que hubiese podido prever o debiese haber previsto la parte que incurre en el incumplimiento al momento de celebrar el contrato, ello, acorde o en consideración a los hechos que conoció o de los que debió haber conocido en

dicho momento (Ley 518, 1999). Esta regla, por un lado impone de manera tácita un deber adicional al que le corresponde al vendedor respecto a la entrega de la cosa que consiste en ser diligente en la planificación incluyendo en dicho ejercicio la valoración del riesgo; por otro, implica una garantía de equilibrio a favor del vendedor que incumple.

Por su parte, el artículo 77 de la Convención exige a la parte que invoca el contrato, la adopción de medidas para reducir la pérdida y los efectos en materia de lucro cesante que se desprendan del incumplimiento, añadiendo que en caso de que no se tomen estas medidas, la parte responsable podrá pedir que se valore dicha falta de diligencia y en consecuencia se disminuya la indemnización por dichos conceptos en la cuantía correspondiente (Ley 518, 1999).

A propósito de lo mencionado con anterioridad, la Corte Constitucional ocupándose de la limitación al derecho de indemnización en los eventos en los que el deudor actúa sin dolo, indicó:

«De este modo la convención ata el quantum de la indemnización a la perdida causada por el incumplimiento del contrato según la previsibilidad de la lesión atribuible al deudor al momento de la celebración del contrato. En otras palabras, la medida de la indemnización está atada a los daños previsibles; además prevé que el conocimiento de las condiciones existentes al momento de la vida jurídica del negocio jurídico, son la medida que determinará la cuantía del resarcimiento, dentro de los extremos permitidos en la indemnización, aplicándose la concurrencia de culpas para tasar la compensación económica» (Sentencia C-1008, 2010)

Si bien, dicha sentencia se ocupa de responsabilidades en el marco de los efectos de las obligaciones contractuales propias del ordenamiento civil, se refleja con ella que existe un reconocimiento jurisprudencial sobre la importancia que tiene el hecho de que las dos

partes que participan en un contrato adopten medidas preventivas orientadas a disminuir el riesgo y prevenir el incremento de los efectos lesivos cuando estos se materializan.

El artículo 75 ídem se ocupa de la alternativa de compra de remplazo que es una medida que puede suplir la indemnización. Sobre esta posibilidad el referido artículo indica que en aquellos eventos en que se resuelve el contrato (lo que implica evidentemente que se incurrió en un incumplimiento por parte del vendedor), la parte que exige la indemnización (el comprador) podrá, además de solicitar el pago de perjuicios y daños, obtener la diferencia que exista entre el precio del contrato que originó el requerimiento de indemnización y el precio de una operación de remplazo, es decir, una nueva compra que en cualquier caso debe realizarse en un plazo y de manera razonables (Ley 518, 1999).

Este último enunciado referente a la compensación de culpas es observable y cuestionable puesto que la convención no lo ha establecido tácitamente, en palabras de López et al.” resulta poco preciso introducir una referencia a la concurrencia de culpas sin especificar los artículos o la figura de la convención que lo sustenta” (p.429).

Asimismo, se debe señalar que el artículo 74 no estipula la prueba de la culpa para su configuración, es decir, basta con el incumplimiento esencial de las cláusulas pactadas por las partes para que se legitime su solicitud de reparación, no obstante, dicha reparación no debe ser desproporcional y sobrepasar las pérdidas que tuvo que sufrir la parte incumplidora.

En esta misma línea, el artículo 75 estipula la compra o venta de reemplazo de las mercaderías por parte del comprador o vendedor respectivamente, sin perjuicio de los perjuicios de la diferencia del precio del contrato y el precio en la operación de reemplazo.

En este punto cabe resaltar el artículo 7.1.6 de los principios UNIDROIT dispone la posibilidad que tienen las partes para pactar cláusulas de exoneración en casos especiales “(...) I. Una cláusula de exoneración será aquella que limite o excluya la responsabilidad de una parte por incumplimiento o aquella que permita al deudor ejecutar una prestación sustancialmente distinta de la que el acreedor espera y, II. Las cláusulas de exoneración no podrán ser invocadas siempre”. (Art 7.1.6)

Es decir, estas cláusulas son exclusivas y especiales pues en un eventual juicio de incumplimiento del contrato no siempre será válida, ya que puede darse en un contexto de actos desleales como lo señala este artículo.

Los intereses moratorios son denominados en los Principios Unidroit como los que se originan con ocasión de la falta de pago de dinero. Al respecto, el numeral primero del artículo 7.4.9 dispone que en el evento en que una de las partes no pague la suma de dinero en el momento en que le corresponde, con independencia de si ello es o no excusable, la otra, que en razón a dicho incumplimiento se convierte en la parte afectada, adquiere el derecho a que se le cancelen el valor correspondiente a los intereses sobre dicha suma, intereses que deben tasarse desde el momento en que la obligación se venció hasta que la misma se pague.

El numeral segundo ídem se ocupa del tipo de interés que debe aplicarse en estos casos. Se trata, según lo dictamina dicho apartado, del promedio en los préstamos bancarios a corto plazo que se otorga a clientes calificados y el predominante para la moneda de pago en el lugar en el que se debió o se debe efectuar el pago. En perspectiva, esta medida, junto con otras que ya se han examinado, genera seguridad jurídica para las partes. Por citar un ejemplo, en el caso colombiano, donde los intereses han venido al alza a partir del año 2021 por disposición del banco emisor, un incumplimiento en el pago del dinero podría dar lugar

a que la parte que incurre en mora cancele intereses moratorios a una tasa aproximada al 2% que es lo que actualmente otorgan las corporaciones financieras a los clientes calificados, lo que se puede interpretar, también en el caso colombiano, como aquellos que tienen un buen historial crediticio.

Debe señalarse que esta no es la única regla, ya que el mismo numeral 2º del artículo 7.4.9 establece que en aquellos sitios en los que no existe un tipo promedio que determine cual será el monto de los intereses, se aplicará el que se utilice en el país de la moneda que se estableció para realizar el pago; ahora bien, en ausencia de tipo promedio en uno y otro Estado se aplicaran las disposiciones que sobre el interés existan en el país al que pertenezca la moneda de pago (UNIDROIT, 2018).

Claramente se trata de otro mecanismo de protección que impide la ineeficacia de los intereses originadas en la fluctuación y la volatilidad de la moneda. Piénsese por ejemplo que un comerciante A procedente de un país en el que se paga en pesos acuerda con un comerciante B el pago de mercaderías en dólares. Claramente en un evento de incumplimiento por parte de A se debe privilegiar el pago de intereses en dólares pues ante la pérdida de capacidad adquisitiva del peso frente al dólar, permitir que los intereses se tasen en dicha moneda terminaría favoreciendo a quien incumple en perjuicio de quien es el realmente afectado.

Para terminar, no debe dejar de mencionarse que el artículo 7.4.9 que se ha venido citando, establece en su numeral 3º que la parte perjudicada tiene derecho a una indemnización adicional en la medida que el incumplimiento en el pago le ocasione mayores daños. Por supuesto, esto se debe entender acorde a lo expuesto en líneas anteriores en

relación con que la parte afectada, aún en tal condición, debe adoptar medidas para evitar que se incrementen los daños o perjuicios.

En todo caso, constituye una garantía adicional que es acertada en la medida que los daños que surgen de este tipo de incumplimientos no solo se traducen en la pérdida monetaria en la cantidad que corresponde a la transacción, sino que eventualmente pueden hacerse extensivos a otros aspectos como el buen nombre y la credibilidad del afectado en el comercio internacional si este tiene otro tipo de obligaciones que se deberían cumplir una vez recibiere el pago.

1.5. Compraventa internacional en países latinoamericanos

En los siguientes apartados se hará una breve descripción de la aplicación del contenido de la Convención en tres países de América Latina, concretamente México, Argentina y Chile. La razón por la que se tienen en cuenta estos países consiste en que los tres han tenido una tradición comercial importante en el comercio de mercaderías tanto a nivel regional como mundial. De esta manera, resulta apropiado tenerlos en cuenta para ampliar el punto de vista de las relaciones internacionales en materia de compraventa internacional.

Aunado a lo anterior, se realizará el análisis de la sentencia Compañía Manufacturera Manisol C. vs. Menini Hermanos en la cual la primera de ellas, la demandante, su domicilio está radicado en la República de Colombia y la demandada en la República de Argentina. De esta manera se logra acceder a un ejemplo de controversias en el escenario mercantil internacional con participación colombiana y las reglas de resolución que se tuvieron en cuenta para desatarla.

1.5.1. El contrato de compraventa internacional de mercaderías en México

El Código Civil Federal en el artículo 1792 y 1793 señala que el contrato es el convenio firmado entre dos o más personas para crear, transferir, modificar o extinguir obligaciones. Del mismo modo, el contrato de compraventa de mercaderías “es el acuerdo de voluntades entre dos o más personas, mediante el cual una de ellas llamada vendedora y establecida en un país determinado se obliga a entregar material y legalmente una cantidad o volumen de mercaderías u otro producto a otra denominada compradora establecida en otro país, quien a su vez se obliga pagar un precio por dichos bienes; en los términos y condiciones convenidos entre las dos partes.” (Pro México, s.f, p.7)

Ahora bien, en términos generales frente a los contratantes podrán ser naturales o jurídicas, estos últimos por medio de un representante legal al cual se le ha otorgado un poder notarial. Respecto a la negociación, es la suma de estrategias comerciales y técnicas que propenden un acuerdo de voluntades válido aplicándose la Convención de Viena de 1980 como norma rectora supranacional que por medio de sus principios y en especial el de buena fe fundamentan la relación comercial. (Pro México, s.f)

Cabe mencionar que es poca la claridad de este país frente a las contrataciones internacionales en compraventa de mercaderías, siendo poco accesible la información a estas, en un estudio realizado por Zenteno (2018) denominada “La Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías: Su estudio, aplicación e interpretación judicial y arbitral en México” destaca que son diversos los retos que tiene este país en la aplicación de este derecho en palabras de su autora:

“En cuanto a su estudio, en México la CIM sigue teniendo poca visibilidad en los planes y programas de estudio de las Licenciaturas en Derecho, de las Universidades más representativas del país. De siete universidades representativas (públicas y privadas) del país, se confirma, la poca relevancia de este tópico.

En cuanto a su aplicación, es poco conocida y aplicada por los abogados. Los abogados que negocian un contrato de compraventa internacional aún continúan preparando sus contratos conforme al derecho nacional, esto se torna en un problema al momento de resolver una acción judicial o proceso arbitral.” (párr. 6 y 7)

1.5.2. Contrato de compraventa de mercaderías en Argentina

La Ley 22.765 del 24 de marzo de 1983 aprueba para el Estado argentino la Convención de compraventa de mercaderías internacionales, que a grandes rasgos es la transcripción literal de la Convención. En este sentido, las normas allí dispuestas no difieren de la normatividad expedida en la legislación colombina. Por otro lado, la Ley 22.488 señala la pérdida de oportunidad para ejercer acciones legales frente al incumplimiento de alguna de las partes, en este contexto será de cuatro años de acuerdo con el artículo 8 a partir del momento en que se produzca el incumplimiento (Art 10 inc. 1 y sub.)

Resulta conveniente aportar en este espacio algunos elementos importantes que rigen la aplicación e interpretación de la Convención en este país. Es así como, para algunos juristas argentinos, cuando se presenta una confusa aplicación de las normas internacionales y uno de los Estados del cual hace parte alguno contratantes no ha ratificado el Convenio, se estipuló por los tribunales de este país que se hará la aplicación de las normas respecto del lugar donde se dé el cumplimiento de la prestación. Lo anterior fundamentado en el artículo 2652 del CCCN. (Fallo publicado por Julio Córdoba en DIPR Argentina y citado por

Uriondo, 2021). En otro aspecto, el de la interpretación de la norma, la ley argentina destaca el ámbito de la temporalidad de los contratos, en este sentido si al momento del perfeccionamiento del contrato el Estado de la parte compradora o vendedora no ha ratificado la convención, el litigio presentado por esta se dirimen respecto del Derecho Internacional Privado (Fallo publicado por el Derecho T- 19-495 y citado por Uriondo, 2021).

1.5.3. Contrato de mercaderías internacionales en Chile

En 1990 por medio de la Decreto 544 se expide la normatividad relacionada con los contratos de compraventa internacionales fundamentado en la Convención de las Naciones Unidas sobre los contratos de compraventa internacionales. Al respecto se señaló “que en el desarrollo del comercio sobre la base de igualdad y del beneficio mutuo constituye un importante elemento para el fomento de las relaciones amistosas entre los Estados” (Decreto 544, párr. 8)

Teniendo en cuenta, que en las relaciones internacionales en materia de contratos de compraventa son las partes las que pactan las leyes aplicables a los mismos; en este país el artículo 16 del Código Civil señala "Los bienes situados en Chile están sujetos a las leyes chilenas, aunque sus dueños sean extranjeros y no residan en Chile. Esta disposición se entenderá sin perjuicio de las estipulaciones contenidas en los contratos otorgados válidamente en país extraño. Pero los efectos de los contratos otorgados en país extraño para cumplirse en Chile se arreglarán a las leyes chilenas" (Art 16)

Para algunos doctrinantes esta interpretación es limitante puesto que hace preponderante la aplicación de las normas chilenas en cualquier tipo de contratos internacionales. Es por esto, que se debe diferenciar del lugar de celebración del contrato y el lugar de cumplimiento de este. Para Grob (2014) la correcta interpretación de la norma

está dada en razón de que “los contratos celebrados en Chile para cumplirse en el extranjero se rigen por la ley de este último lugar. Pero también puede ocurrir que se someta al conocimiento de los tribunales chilenos cuando fue celebrado en un país a cumplirse en otro” (párr. 8) por ejemplo, cuando el domicilio del demandado este en Chile.

1.5.4 Sentencia - Manisol S.A. vs. Menini Hermanos S.R.L

Los hechos que dieron lugar a esta sentencia comprometieron a la Compañía Manufacturera Manisol S.A., (en adelante la empresa demandante) empresa domiciliada en Colombia que de acuerdo a fuentes abiertas se dedica desde el año 1968 a la producción de calzado (Emis, 2023) y la empresa Menini Hermanos SRL (en adelante la empresa demandada) cuyo domicilio es la República de Argentina y se dedica a la producción de suelas y otros insumos para la fabricación de calzado (CAIPIC, 2023).

Los hechos que dieron lugar a la demanda ocurrieron en el año 2007, época para la cual la compañía demandante suscribió un contrato de compraventa internacional con la demandada, con el objeto de que esta les entregara insumos específicos para la elaboración de calzado (suelas) que la demandante requería para elaborar la colección correspondiente a la temporada primavera verano 2007-2008 para lo cual emitió cuatro órdenes de compra (00IM-001112, 00IM-001113, 00IM-001122 y 00IM-001112) dos de las cuales dieron lugar a la demanda en la medida que en ellas se detallaron aspectos como las especificaciones de calidad que se requería, el importe final de la operación, las instrucciones a tener en cuenta para el envío entre otros términos y condiciones, señalando expresamente en el apartado de las observaciones que las suelas que se recibirían deberían contar con similar calidad a las

muestras que, se entiende, fueron aportadas previo a la formalización del contrato de compraventa internacional (DIPr, 2020).

La operación terminó materializando el 23 de agosto del año 2007 y tuvo un costo de más de 20 mil dólares, dinero que se canceló de manera anticipada. No obstante, al recibir la mercancía y realizar el control de calidad correspondiente mediante laboratorio especializado, se apreciaron falencias en las juntas de los colores, las cuales se despegaban al momento de realizar presión, circunstancia que llevó a que el laboratorio especializado dictaminara que «las suelas recibidas no se pueden utilizar en nuestro proceso de producción de calzado y son declaradas no conformes por su calidad» (Ibid.).

Tal concepto fue corroborado por un segundo laboratorio²⁸ quien reiteró que dichos insumos no eran aptos para elaborar calzado y que de hacerlo se correría el riesgo de hacerse cargo de las devoluciones por garantía de calidad que hicieran los clientes. Amén de lo anterior, se realizó la devolución de todo el lote de suelas que en total sumaban más de 3 mil pares. Lo anterior se puso en conocimiento de la compañía demandada mediante correo electrónico y mediante el envío por correo certificado del respectivo informe técnico. A su vez, la demandada respondió afirmando que se había comunicado la novedad a la dependencia encargada de los despachos para iniciar el procedimiento de «sustitución por mercaderías con deficiencias» añadiendo el tiempo requerido para cumplir con dichos trámites que rondaría cerca de dos meses. Pasado el tiempo, pese a tener certeza de que la compañía demandada no había objetado el informe técnico, la sustitución de la mercancía nunca se llevó a cabo motivo por el cual la afectada acudió a la autoridad judicial requiriendo

²⁸ De acuerdo con la fuente consultada, se trató del laboratorio CEINNOVA (Corporación Centro de Innovación y Servicios para las Industrias de Calzado, Cuero y Afines).

que se condenara a la demandada al pago de más de 29 mil dólares estadounidenses o su equivalente en pesos argentinos por todos los perjuicios causados²⁹.

La respuesta de Menini Hermanos S.R.L., en su condición de compañía demandada se concentró en negar los hechos (puntualmente los defectos de la mercancía entregada), rechazó la autenticidad de los correos electrónicos y presentar una versión de los hechos diferente, según la cual, la demandante le solicitó muestras de las suelas en dos oportunidades, y que una vez esta, conforme con las muestras, emitió dos órdenes de compra solicitando que fuesen de calidad similar a las de las muestras. Describió el proceso de envío y expuso que las suelas eran de la misma calidad ya que todas son el resultado del mismo proceso de fabricación (Ibid.)

Adicional a ello alegó la no devolución de las suelas agregando que las mismas habían sido utilizados para la fabricación de productos que finalmente fueron comercializados en Colombia; además de ello, rechazó los informes técnicos por haber sido realizados por personas que dependían de la empresa que no contaban con los títulos y los conocimientos requeridos para emitir conceptos de este tipo; expuso también, que la comercialización de las mismas suelas por un lapso prolongado sin haber sido objeto de reclamo alguno representaba un indicio de su calidad. Finalmente, sostuvo que nunca recibió reclamo alguno por la calidad del producto, sino que accedió a una solicitud de sustitución para privilegiar las buenas relaciones que mantenía con el cliente y dado que dicha operación no le generaba pérdida alguna.

²⁹ Se reclamó el pago del daño emergente evaluado en 14,024,79 dólares por importes, gastos de importación, fletes externos e internos, seguros, impuestos y gastos de nacionalización. Así mismo, el pago del lucro cesante representado en la ganancia que Manisol dejó de percibir la cual fue valorada en 15 mil dólares.

La sentencia fue dictada por los jueces de cámara integrantes de Sala de Acuerdos el día 5 de septiembre de 2018. Los elementos primordiales de esta sentencia, la Sala indica que las partes dentro del contrato no pactaron el derecho aplicable en caso de litigio. Sin embargo, la accionante consideró interponer la demanda en los tribunales argentinos, igualmente la Sala consideró que esta relación contractual estaba regulada por la Convención sobre los Contratos de Compraventas Internacionales de Mercaderías ratificada por los Estados de Argentina y Colombia enmarcada en el principio de la autonomía de la voluntad en el sentido conflictual.

Dentro de las cláusulas del contrato establecieron que el mencionado vínculo estaría bajo la Cláusula FOB Buenos Aires, esta cláusula consistía en regulares temas particulares como transmisión del riesgo, distribución de los gastos; entre otros. Frente al tema de responsabilidad que se dirime en este asunto, la Cláusula FOB señala:

«requiere que el vendedor entregue las mercancías para el transporte de acuerdo con las instrucciones del comprador y, en particular, la cláusula FOB (Free on board o franco a bordo en el puerto de carga convenido), implica que el vendedor cumple el contrato y realiza la entrega cuando la mercancía sobrepasa la borda del buque en el puerto de embarque convenido, en el país de embarque, corriendo con los costes y riesgos hasta ese momento. Este caso debe calificarse pues, como “una venta consumada en el puerto de embarque”, esto es, Buenos Aires, en la que el comprador asumió todos los riesgos y costes por pérdida o avería “desde el momento y desde el punto de embarque.”» (párr.3)

Es decir, la actora debe demostrar que las mercaderías venían presentando fallas antes del embarque de estas. Ahora bien, como primer punto la sala consideró que está plenamente demostrado que la actora por medio electrónico informó oportunamente su inconformidad

con el producto entregado y enviando posteriormente el informe técnico pericial que lo corroboraba. Respecto a los actos precedentes de acuerdo con la Convención se observa que la compradora al momento del desembarque revisó la mercadería encontrando fallas, las cuales se podrían catalogar como esenciales, conforme a los arts. 35, inc. 2 y, 38 y 39, inc. 1. Y luego, la accionada se comprometió a realizar la sustitución haciéndose responsable del riesgo de acuerdo con el art 36 inc. 1 de la convención.

Sustitución que no se llevó a cabo, debido a que accionada condicionó la sustitución de las mercaderías a 100 días, situación que atentaba con los intereses de la actora, en consecuencia, a la urgencia de estas para el desarrollo de sus actividades. En este punto, la Sala trae a colación la figura de la resolución del contrato señalada en el artículo 49 de la convención, en este sentido, se estableció que la demora en la entrega de la mercadería constituyó un incumplimiento anticipado, figura que fue legítimamente utilizada por la actora.

Finalmente, la Sala accedió parcialmente a las pretensiones de la accionante obligando a pagar a la accionada el monto de US\$ 11.416.05 dólares estadounidenses, más los intereses correspondientes hasta la fecha de la sentencia. No obstante, también se obligó a la actora a devolver la mercadería que no fue restituida en base al artículo 86 de la Convención la cual enuncia:

«el comprador ha recibido las mercaderías y tiene la intención de ejercer cualquier derecho a rechazarlas que le corresponda conforme al contrato o a la presente Convención, deberá adoptar las medidas que sean razonables, atendidas las circunstancias, para su conservación y también que el comprador tendrá derecho a retener las mercaderías hasta que haya obtenido del

vendedor el reembolso de los gastos razonables que haya realizado». (Art 86) (Fallos DIPr, 2020)

En resumen, esta sentencia hace posible la visibilidad del estudio de la Convención en la práctica, es así, que la Sala acierta en la aplicación de esta dictando un fallo en orden al principio de equidad y actuando en justo derecho.

Sin embargo, llama la atención que en esta jurisprudencia donde la Sala recuerda y expone que la legislación argentina dispuso la inaplicabilidad de los artículos 12 y 96 y parte II de la convención, explicando que en este país solo tendrá validez los contratos que se hayan pactado por escrito. Diferencia notable con el Estado Colombiano el cual permite, con base en el contenido del artículo 1278 del Código Civil contratos de otra índole como los verbales.

2. La globalización en Colombia: desafíos de los mercados y la producción

En este capítulo se presenta una descripción sobre el fenómeno de la globalización y los desafíos que esta representa para la economía de países en vías de desarrollo como Colombia, lo que demanda una comprensión sobre dicho concepto desde su carácter multidimensional y desde su desarrollo histórico que es de lo que se ocupa el primer apartado.

Un segundo apartado explica cómo ha sido el reflejo de la globalización en Colombia, exponiéndose en él las circunstancias que han impedido que el país se integre oportunamente en las cadenas de valor global, circunstancia que ha disminuido su competitividad en el escenario comercial global, lo cual, como se verá en dicho segmento, obedece a gestas internas basadas en posiciones ideológicas que se convirtieron en el caldo de cultivo de

conflictos internos que impidieron que el país obtuviera resultados positivos como los que logró Argentina en la última década del siglo XIX y primera del siglo XX.

Esta información precede la presentación de un tercer segmento en el que se relacionan los desafíos que tiene el país en materia de internacionalización económica. En dicho apartado se expondrá uno de los más recientes diagnósticos de política pública en los que se han relacionado los principales obstáculos que enfrenta el país en materia de competitividad y productividad empresarial.

2.1. Precisiones conceptuales e históricas sobre la globalización

Tener claridad sobre el concepto de globalización es el primer paso para entender cuál es la importancia que esta tiene para un país como Colombia y en general para toda la arquitectura cultural, política, geográfica, comercial, social y económica del planeta. En la búsqueda de dicho concepto, lo primero que se logra comprender es que no se trata de un proceso exclusivamente económico o comercial como regularmente se piensa.

Dicho carácter multidimensional es reconocido por la doctrina de organizaciones internacionales en las que se reconoce a la globalización como los procesos culturales, políticos, sociales, financieros, económicos e incluso ambientales que tienen un alcance mundial y que gravitan cada vez más al punto de irradiar en los ámbitos regionales, nacionales y locales (CEPAL, 2002).

En similar sentido De Sousa (2002) califica la globalización como un «fenómeno polifacético con dimensiones económicas, sociales, políticas, culturales, religiosas y jurídicas» añadiendo a continuación, que se trata de un proceso que se conecta con otras transformaciones que no son reducibles a la idea de un sistema mundial como la desigualdad,

las catástrofes ambientales, la explosión demográfica, el requerimiento de existencia de una democracia formal para obtener reconocimiento y asistencia internacional (p. 39).

Hechas las anteriores precisiones no se puede perder de vista que en lo que corresponde al presente trabajo el concepto de globalización debe aproximarse más al contexto de mercado, razón por la cual se considera pertinente la explicación conceptual de González (2020) quien presenta sendas definiciones de globalización desde la perspectiva denotativa y connotativa. En la primera el autor hace hincapié en que se trata de un «proceso dinámico de creciente libertad e integración mundial de los mercados de trabajo, bienes, servicios y capitales» gracias a la cual se logra una homogenización de la demanda de consumo en el contexto internacional. En la segunda, aborda la expansión del capitalismo surgida en los modelos imperialistas y los procesos de conquista que se dieron a partir del siglo XV, los cuales tuvieron un resurgimiento con la revolución industrial del siglo XIX que derivó en un proceso de integración que involucra regiones, países, mercados, costumbre e incluso concepciones culturales (p 125).

El referido autor reconoce que el término empezó a utilizarse en la década de los 80 y que desde entonces se ha considerado como un fenómeno que empezó a gestarse en la primera mitad del siglo XX; sin embargo, anota que en la práctica se trata de una circunstancia que ha tenido cuatro estadios a lo largo de la historia, el primero de los cuales se ubica en la articulación del imperio romano contexto en el que no solo se construyeron caminos y mecanismos de intercomunicación, sino que se logró la expansión e imposición de un sistema legal³⁰, monetario y de seguridad. En razón a ello se refiere a la caída del

³⁰ El autor destaca el hecho de que el derecho civil romano haya tenido tal importancia al punto que la mayoría de los conceptos que lo componían aún tienen vigencia no solo en múltiples ordenamientos nacionales sino en buena parte de las plataformas jurídicas internacionales.

Imperio Romano de Occidente como «la primera experiencia de desintegración de una potencia económica» (Ibid. p. 28).

El segundo estadio de globalización se dio según el mismo González (2020) en el marco de los descubrimientos territoriales ocurridos en los siglos XIV y XV gracias a los cuales se establecieron canales de interacción económica intercontinental que precedieron la creación en el siglo XVII de las primeras corporaciones transnacionales como las compañías británica y neerlandesa de las Indias Orientales.

El tercer estadio de globalización se gestó en el siglo XIX tras la culminación de las guerras napoleónicas, etapa en la que el liberalismo logra imponerse sobre el mercantilismo, proceso que se dio en paralelo al fortalecimiento de los sistemas de gobierno democráticos y que en conjunto fueron precedidos por dos eventos ocurridos en el siglo XVIII, específicamente en 1776 año en el que Adam Smith publica *La riqueza de las naciones* y en el que se firma la Declaración de Filadelfia sobre libertades políticas.

González (2020) destaca cuatro rasgos característicos de este tercer estadio de globalización: (i) La anulación del *Corn Law*³¹ inglés y la firma del tratado de libre comercio entre Inglaterra y Francia; (ii) los nuevos escenarios de comercio que se dieron en el marco de la colonización europea en Asia y África; (iii) el incremento de la transferencia de capitales imperialistas, especialmente los ingleses; y, (iv) el incremento de la movilidad humana como mecanismo de colonización.

³¹ Las leyes de los cereales promulgadas en 1815 fueron las disposiciones por medio de las cuales el gobierno británico estableció impuestos para la importación de estos productos con el fin de garantizar la estabilidad de los precios del grano que se producía internamente. El empresario Richard Cobden patrocinó la organización que desde 1839 inició una lucha que buscaba su abolición propósito que finalmente alcanzaron en 1846 (Heblitch et al, 2022).

El cuarto estadio inicio con la terminación de la Segunda Guerra Mundial y la fundación de instituciones dedicadas a la búsqueda del equilibrio económico y político a nivel mundial como la Organización de Naciones Unidas, el Banco Mundial, el Fondo Monetario Internacional (FMI) y el Acuerdo General de Comercio y Tarifas (GATT). Estas iniciativas que contribuyeron a fomentar el comercio internacional y la cooperación entre las naciones se fortalecieron y se dieron de manera más rápida gracias a la sociedad del conocimiento y las innovaciones de las telecomunicaciones (*Ibid.* p. 130).

Sobre las causas de la globalización desde su concepción actual, el autor que se ha venido referenciando explica que son tres: (i) la inmediatez y facilidad de penetración de las comunicaciones; (ii) la reducción de los catálogos normativos y la adopción común de en normas que facilitan los procesos de intercambio; y, (iii) el desarrollo y adopción de un modelo global de libre comercio. La primera permitió que los mercados globales y el ejercicio financiero internacional se conviertan en parte de la cotidianidad. La segunda eliminó los rigurosos controles estatales en materia de flujos de capital e importaciones. La tercera se caracteriza por ser la más criticada pues sectores de opinión considera que se opone a ideales de equidad social al favorecer la prosperidad económica de algunos sectores en detrimento de otros (González, 2020).

Este proceso complejo ha tenido unos hitos específicos a lo largo de la historia moderna, es decir, eventos puntuales que han posicionado e impulsado la agenda de globalización en los diferentes contextos en que esta se desarrolla. La siguiente imagen presenta una línea de tiempo sobre dichos hitos.

Figura 7. Hitos de la globalización

<p>1492 Descubrimiento de América</p> <p>Se rompen paradigmas y se crean nuevos conceptos acerca de las relaciones económicas, políticas y sociales en el mundo</p>	<p>1945 Fin segunda guerra mundial</p> <p>Se pone fin al dominio de Europa Oriental. El estallido de las 2 bombas atómicas permite visualizar una eventual destrucción del planeta.</p>	<p>1949 Firma Tratado del Atlántico Norte</p> <p>Se genera la primera alianza militar de carácter permanente integrada inicialmente por 28 países que conforman un único bloque de defensa</p>	<p>1958 Invención del chip</p> <p>Permitió el surgimiento de artefactos como computadores y celulares que modificaron la convivencia social en todo el planeta</p>
<p>1961 «La aldea Global»</p> <p>Marshall McLuhan visualiza la creciente interconectividad humana como un fenómeno a escala global que unifica aspiraciones, valores y la cosmovisión.</p>	<p>1969 Llegada del hombre a la luna</p> <p>La presencia del ser humano en el espacio permite visualizar a la especie humana como unidad que puede trascender.</p>	<p>1969 Invención de Internet</p> <p>Originalmente denominada como Arpanet se convierte en una herramienta de interacción global que amplía las posibilidades en áreas como la investigación, la información y el comercio</p>	<p>1973 Invención del teléfono celular</p> <p>La comunicación inalámbrica a través de celdas diseñada por Martin Cooper incrementó las posibilidades en materia de comunicación global.</p>
<p>1981 La computadora portátil</p> <p>El Osborne 1, primer ordenador portátil, se convierte en el pionero de un mundo en el que las posibilidades de interacción dejan de depender de estructuras físicas fijas</p>	<p>1985 Windows</p> <p>El desarrollo de un sistema operativo por parte de Microsoft dio lugar al inicio de una experiencia común en la computación.</p>	<p>1989 Consenso de Washington</p> <p>Presentó recomendaciones en materia de política pública para países en vía de desarrollo tales como la disciplina fiscal, el control de la inflación, las prioridades en el gasto público, las reformas tributarias entre otras.</p>	<p>1989 Caida del Muro de Berlín</p> <p>Permite pensar un mundo en el que las visiones culturales, políticas y económicas dejen de ser argumentos para la división y la enemistad.</p>
<p>1991 Disolución de la URSS</p> <p>Formalizado mediante el Tratado de Belavezha marcó un hito en materia económica al otorgarle mayor protagonismo al modelo capitalista.</p>	<p>1994 Crisis económicas mundiales</p> <p>Circunstancias como el «efecto tequila» permitieron tener una nueva visión de las crisis económicas como fenómenos que podían tener repercusiones transnacionales</p>	<p>1995 Creación de la OMC</p> <p>La Organización Mundial de Comercio permitió integrar a la mayoría de los países del mundo gracias a regulaciones sobre capitales, comercio, propiedad intelectual e integración económica</p>	<p>1999 Wikipedia</p> <p>La creación de una enciclopedia virtual con acceso mundial permitió acceder al conocimiento desde cualquier parte del planeta.</p>

Fuente. Elaboración propia con base en el texto de González (2020).

Otros hitos destacables ocurridos que se han venido dando a lo largo del presente siglo han sido: la Ronda de Doha en 2001 por medio de la cual China ingresa a la Organización Mundial de Comercio y al mercado capitalista; los atentados del 11 de septiembre de 2001 a las Torres Gemelas en los Estados Unidos que dieron origen a la lucha global en contra del terrorismo; los disturbios en Francia en 2005 por medio de los cuales se inició una cultura de inconformidad en contra de las desigualdades sociales y la pandemia de COVID 19. Estos y otros acontecimientos han logrado que un cambio de visión desde lo local termine impactando la agenda mundial (González, 2020).

Si bien se han mostrado diferentes eventos que determinaron lo que en la actualidad se conoce como globalización, algunos autores consideran que esta no debe examinarse como un proceso lineal y uniforme, pues se trata de un fenómeno opera y se refleja a partir de eventos específicos que determinan el inicio de una nueva etapa. Así lo plantea García E., (2019) quien sostiene que en la década de los 90 del siglo XX se inició «la era de la nueva globalización ideológica y geográfica del modelo liberal de mercado» (p. 251). El siguiente extracto del texto del autor en cita describe de mejor manera este nuevo escenario de transformaciones mundiales:

«Los historiadores marcarán esta década (los 90) como el inicio de una nueva globalización, o quizás en una perspectiva más amplia, como la continuación de la globalización del siglo XIX, interrumpida por tres eventos históricos: primero, las dos guerras mundiales (1914 – 1918 y 1939 – 1945); segundo, la gran depresión de 1929 al 29 en el periodo entreguerras; y, tercero, la implementación del modelo socialista en Rusia, que dividió al mundo ideológicamente y económicamente hasta 1989, en el mundo “capitalista de occidente” y en el mundo “socialista de oriente”. Este último expandido por la repartición geográfica -el botín- de los ganadores de

la Segunda Guerra Mundial y por la adhesión de un número de países en desarrollo al modelo socialista» (García, E., 2019, p. 252).

El control de la inflación mundial, la coincidencia en materia de políticas nacionales y regionales orientadas a estabilizar el crecimiento económico, disminuir los choques en materia de la comercialización petrolera, la renovación de los flujos de capital fueron algunas de las características positivas de esta nueva era, las que a su vez se vieron matizadas por circunstancias negativas atribuibles también a la globalización como el resurgimiento de crisis económicas en países emergentes, especialmente los latinoamericanos y asiáticos entre otras circunstancias que han impactado negativamente la estabilidad del sistema monetario y financiero internacional (Ibid.).

Siguiendo la anterior lógica, podría plantearse la pregunta sobre si el mundo está ante una nueva etapa de globalización. Como se explicó a lo largo de este apartado, han sido coyunturas y eventos puntuales las que han determinado el inicio de nuevas etapas de la globalización. En la actualidad, algunos eventos puntuales que podrían tenerse como sustento de dicho interrogante son la Guerra entre Rusia y Ucrania y la amenaza de una tercera guerra mundial, el ingreso de Suecia y Finlandia a la OTAN el pasado mes de julio, la búsqueda de la desdolarización económica mundial impulsada por el grupo de países del bloque BRICS (Brasil, Rusia, India, China y Sudáfrica). Por supuesto, solo el tiempo determinará la respuesta a dicho interrogante, pero lo que sí es claro es que la globalización puede catalogarse como una circunstancia general que marcha a la misma velocidad de la sociedad.

Los aspectos anteriormente abordados permiten tener una visión más amplia del concepto de globalización y su caracterización que como se ha aclarado, abarca muchos más aspectos que los actos de comercio. En el siguiente apartado se expondrá el reflejo que ha

tenido esta dinámica globalizadora en Colombia y la respuesta que ha tenido el país al respecto.

2.2. El reflejo de las dinámicas de globalización en Colombia

Sin duda, los procesos de globalización han irradiado en múltiples aspectos de la vida social, cultural, política, jurídica y económica de Colombia. Por ello es importante realizar una breve descripción sobre la manera como el país se ha insertado en dicha dinámica, los efectos de dicha inserción, los escenarios en los que ha tenido mejores resultados y las proyecciones que se tienen a futuro.

Autores como Kalmanovitz (2007) recuerdan que Colombia enfrentó serias dificultades para integrarse a los procesos de globalización que se desarrollaron en el siglo XIX al punto que dicha iniciativa constituyó una de las razones que dieron lugar a guerras civiles entre liberales que la promovían y conservadores que basados en posiciones religiosas rechazaban la búsqueda de la riqueza por considerar que esta constituía el camino a la degradación de los valores.

Lo anterior es explicado de manera más profunda por Fisher (1997) quien recuerda que la segunda mitad del siglo XIX se caracterizó por la implementación en buena parte de América Latina de una política de apertura económica que fue muy exitosa en países como Perú, Argentina, México y Chile en los que el PIB per capita tuvo indicadores de crecimiento similares a los estadounidenses y británicos; en contraste, Colombia tuvo durante el lapso 1850 – 1910 un evidente rezago en materia de crecimiento.

El contraste resulta más sorprendente si se tiene en cuenta que durante dicha época Argentina, llegó a ser el país más rico del mundo indicador que alcanzó entre 1895 y 1896

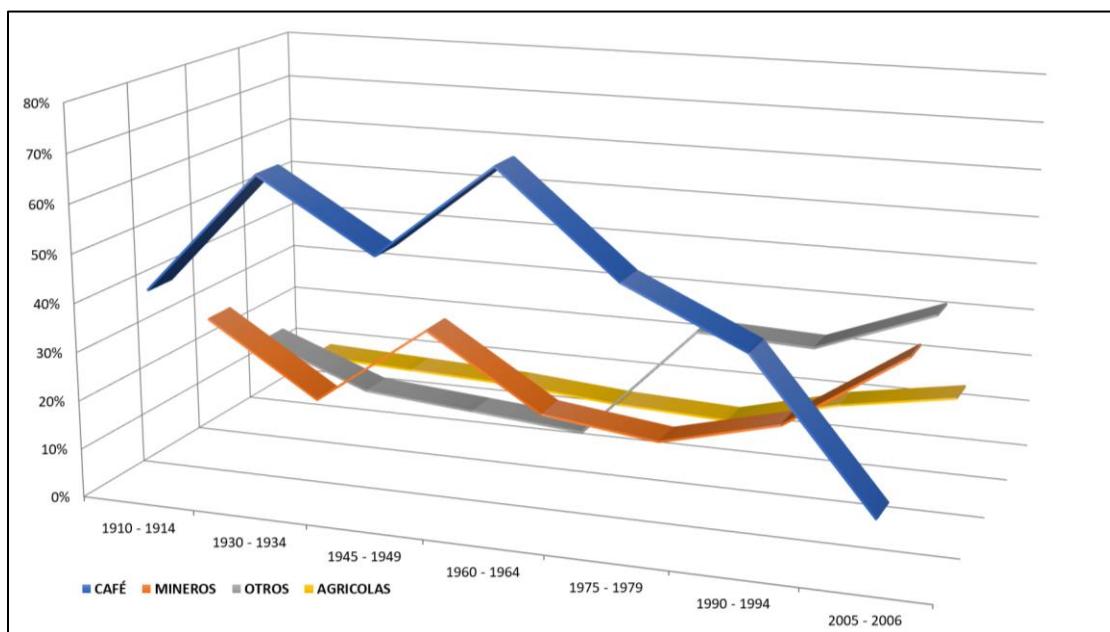
gracias a un diseño constitucional³² que implementó lineamientos acordes a la idea de globalización. Para 1909, año en que este país se convirtió en el primer exportador mundial de trigo, maíz, carne vacuna, carne ovina y lana, el ingreso per cápita argentino era 50% más alto que el italiano, un 180% superior al de Japón y casi quintuplicaba el de Brasil (VisualPolitik, 2023).

¿Cuáles fueron las razones por las que Colombia estuvo tan rezagada de dichos márgenes de beneficio en el marco de esta primera etapa de globalización? Según Fisher (1997) factores como la oscilación de precios que disminuía los márgenes de ganancia, un sistema de exportación carente de monopolios propios con influencia en los precios internacionales, la falta de productos fuertes e incluso las características topográficas del territorio colombiano que incrementaban los costos del transporte de productos desde el interior hasta las costas, fueron algunas de las causas que impidieron que estas primeras etapas de la globalización impactaran positivamente en la economía colombiana.

Como resultado, el PIB por habitante no tuvo incrementos considerables durante la primera mitad del siglo XIX y solo aumentó a una tasa promedio anual del 1,1% durante el lapso comprendido entre 1850 y 1913, indicadores que se mejoraron sustancialmente en la segunda mitad del siglo XX gracias al auge de las exportaciones de café, los procesos de industrialización y la diversificación de exportaciones (Kalmanovitz, 2007b). (Kalmanovitz, Colombia en las dos fases de globalización, 2007)

³² Los analistas consultados recuerdan que la Constitución Política Argentina de 1853 estuvo altamente influenciada por las ideas que Juan Bautista Alberdi plasmó en su libro «Bases y puntos de partida para la organización política de la República Argentina». En dicha obra Alberdi planteó que eran cuatro los obstáculos que tenía Argentina para alcanzar el desarrollo: (i) falta de capital, (ii) escasez de población, (iii) la falta de infraestructuras y (iv) la falta de seguridad jurídica especialmente en materia de propiedad privada y libertad de empresa (VisualPolitik, 2023).

Gráfico 1. Exportaciones colombianas por categoría de productos 1910 - 2006



Fuente. Elaboración propia con base en los datos de Kalmanovitz (2007b)

Según el mismo autor, la integración de Colombia en el escenario de globalización empezó a fortalecerse a partir de la década de los 80 gracias a la apertura comercial impulsado por el crecimiento de la minería extractiva (carbón y petróleo) que para la primera década del siglo XXI representaban el 35% de las exportaciones totales, lapso en el que empiezan a fortalecerse otros campos como el de los textiles, las auto partes, la marroquinería y la industria petroquímica que alcanzaron el 40% de representatividad en el mercado (ver gráfico 1). Con ello se superaba la dependencia del café como único producto de exportación, lo que obedeció en parte a las políticas públicas que promovieron otras iniciativas de exportación, pero también por el desplazamiento que en materia de comercio cafetero vivió Colombia merced al crecimiento del mercado de este producto en Vietnam y algunos países africanos (*ibid.*).

Dentro de las transformaciones económicas que vivió Colombia en el marco de la globalización se destacan la sustitución de importaciones por un nuevo modelo de industrialización que se empezó a gestar en la década de los 60 gracias a lo cual se logró la integración comercial con otros países andinos y se diversificaron las exportaciones. Las reformas normativas que se iniciaron a mediados de la década de 1970 que privilegiaron la liberalización y la progresiva disminución de regulaciones económicas por parte del Estado se convirtieron en el germen de la descentralización que se fortaleció a partir de la década de los 80 y que marcó a su vez un incremento en la apertura económica (Salguero, 2008).

Los doctrinantes se han referido a esta época como la del «auge de las exportaciones menores» denominación que se le dio a todas aquellas exportaciones diferentes al café, el petróleo y el banano las cuales se incrementaron en el lapso comprendido entre 1968 y 1975 (García E, 2019, p. 150). Según el mismo autor, se trató de un importante evento económico que dinamizó el crecimiento económico del país y que se atribuye a decisiones tomadas inicialmente en el gobierno de Carlos Lleras Restrepo a las que le dio continuidad Misael Pastrana quienes optaron en sus respectivos planes de desarrollo por medidas que para la época resultaban arriesgadas, entre ellas, los incentivos dispuestos en el Decreto 444 de 1967 y las medidas de política cambiaria que devaluaron el peso en 1972 (Ibid.).

Debido a lo anterior, el anterior modelo económico de intervencionismo y regulación estatal que caracterizó la Constitución de 1886 fue cambiado por un modelo de apertura económica, libre cambio, orientación a la privatización y ante todo capitalista que terminó de posicionarse a partir de la década de los 90 alcanzando rango constitucional en el año de 1991. En efecto, la nueva norma rectora se caracteriza por tener un espíritu acorde a la agenda de globalización tal y como se puede evidenciar en su Preámbulo en el que se hace referencia

al compromiso de «impulsar la integración de la comunidad latinoamericana» y en el artículo 9º que establece como principio en el marco de las relaciones exteriores, «el reconocimiento de los principios del derecho internacional» (Constitución Política, 1991).

Coincide lo anterior con el planteamiento de García E., (2019) ya expuesto en líneas anteriores, según el cual la nueva globalización empieza a desarrollarse a partir de la década de los 90, esto es, justo en el contexto en el que se dio el proceso que culminó con la promulgación de la Constitución Política de 1991. Refiriéndose concretamente al reflejo de esta nueva globalización en Colombia anotó el autor en cita:

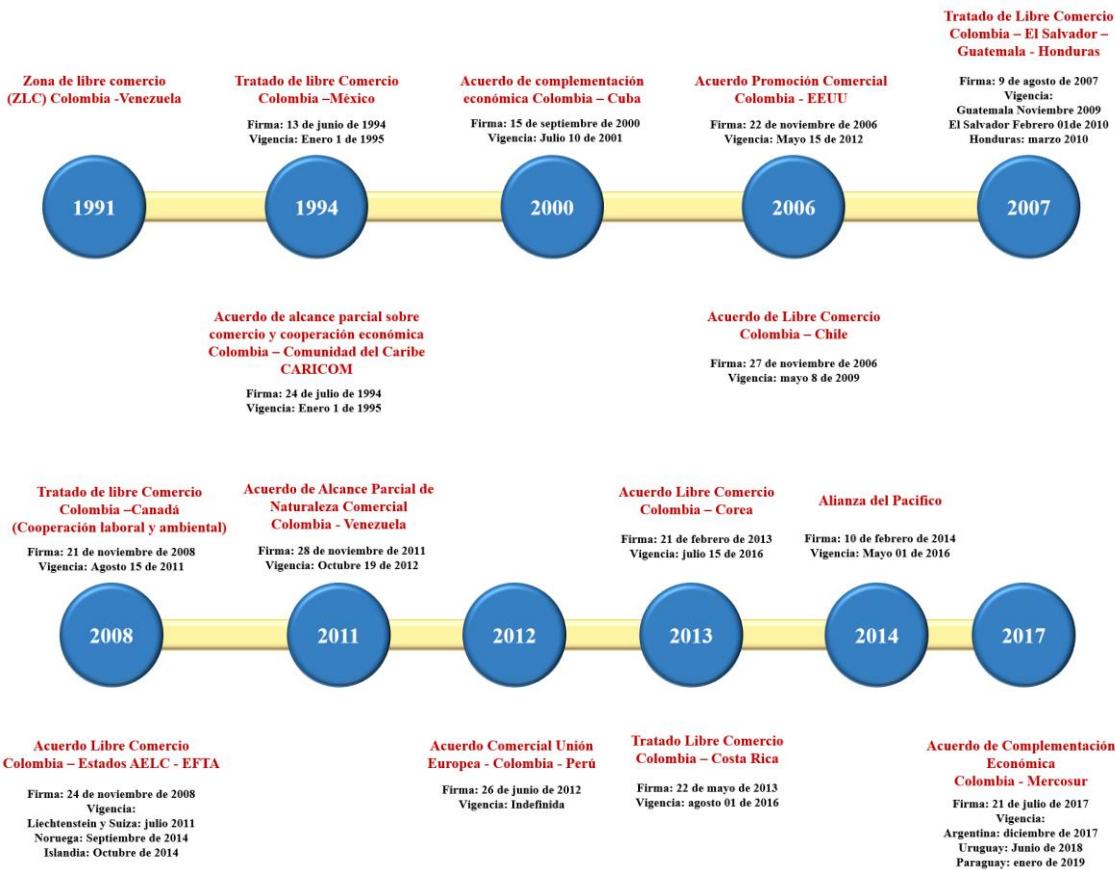
«En Colombia, el modelo económico se liberalizó en afinidad con los nuevos vientos de la globalización, y el modelo político, puesto en jaque por el enfrentamiento entre el orden establecido, el narcotráfico y la subversión, buscó también un nuevo aire. Su balance formal se plasmó en una nueva constituyente y una nueva constitución en 1991, que creó dos instrumentos de distensión. Primero, una cierta apertura social que abrió espacios políticos institucionales a los grupos de ideologías divergentes (una especie de enmienda del Frente Nacional) y creó un instrumento casi inamovible, de redistribución del ingreso a través de las transferencias de la Nación a los entes territoriales para financiar el gasto social» (García E., 2019, p. 251).

El expresidente de Colombia Juan Manuel Santos coincide con lo anterior y refiere que el país inició su proceso de apertura desde el año de 1991 en el marco de las reformas estructurales que impulsó la administración del Presidente César Gaviria Trujillo entre las que se destacan la reducción tanto de aranceles a las importaciones como de las medidas proteccionistas, el ingreso de Colombia al *General Agreement on Trade and Tariffs* (GATT) en castellano Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio, la participación

activa de delegaciones estatales en la creación de la Organización Mundial de Comercio en el año 1993 y el fortalecimiento de las relaciones comerciales regionales como las pactadas con el Grupo Andino (Santos, 2020).

En palabras del mismo autor, el principal reflejo de esta nueva política se evidencia en el incremento de los acuerdos y tratados de libre comercio que ha celebrado el Estado Colombiano con diferentes países y organismos económicos tanto en el plano regional como en el plano mundial.

Figura 8. Tratados y acuerdos comerciales suscritos por Colombia desde 1991



Fuente. Elaboración propia con base en el texto de Santos (2020).

Aunque el mismo autor destaca que existe una controversia entre el verdadero resultado del proceso de apertura que inició en la década de los 90 que tiene que ver con el hecho de que las exportaciones del país son esencialmente de productos básicos y que aún persisten múltiples trabas para la iniciativa privada orientada al comercio internacional, las cifras que indican que entre 1990 y 2000 se triplicaron las exportaciones, llegando a alcanzar facturaciones récord de hasta 60 mil millones de dólares sugieren que se trata de un proceso que le genera un gran aporte al progreso y el desarrollo del país (Santos, 2020).

Pero no todos son buenas noticias. Si bien se han logrado avances importantes en materia económica gracias a la integración de Colombia en el marco de la globalización, no todos los indicadores son positivos. A manera de ejemplo, Suárez (2022) explicó recientemente que el tratado de libre comercio firmado entre Colombia y los Estados Unidos representaba un retroceso para el país. Según el economista, de las 137 referencias de productos que Colombia le vende a los Estados Unidos solo 25 superan los 50 millones de dólares de ingresos; así mismo, de todo lo que importó dicho país en 2022 solo el 0,46% corresponde a productos de origen colombiano, tasa porcentual que es inferior a la que se alcanzó en el año 2005.

Pese a ello, no se puede perder de vista que la globalización, especialmente la comercial, es una realidad de la que no puede escapar el país. Ahora, lo que sí puede hacer es tomar un rol activo que la convierta en protagonista y mejore sus indicadores, o un rol pasivo que la continue de rezagar en el contexto internacional. Si se opta por lo primero, se deben atender una serie de desafíos que se relacionan en el siguiente apartado.

2.3. El comercio de mercaderías en Colombia

Siguiendo la descripción hasta ahora realizada sobre la globalización, se logra interpretar que en lo que respecta al comercio, se trata de un proceso de tránsito entre la producción y venta de mercancías para consumo interno en un país y la realización de los mismos actos con fines de exportación. Desde dicha óptica, conviene realizar un breve recuento sobre la manera como se ha desarrollado el comercio de mercaderías en el país, cuáles han sido los productos más representativos y en general, como se ha transformado este acto de mercado en el país.

Puede afirmarse que el comercio de mercaderías tuvo un papel protagónico en el desarrollo de acontecimientos históricos que definieron el destino del país. Junguito (2020) recuerda que el Movimiento de los Comuneros ocurrido a finales del siglo XVIII tuvo como origen el descontento de los comerciantes ante el incremento de los impuestos de alcabala y demás gravámenes que pesaban sobre productos como el aguardiente y el tabaco que para ese entonces representaban un importante porcentaje³³ de los ingresos reales en la época que precedió a la independencia (Junguito, 2018).

De los mencionados productos, el tabaco fue el que mayor representatividad en materia de comercio de mercaderías a nivel de exportaciones en la primera mitad del siglo XIX. El mismo Junguito (2018) transcribe en su libro el informe sobre la primera exportación de tabaco colombiano que se llevó a cabo en el año de 1834 y que para entonces estuvo a

³³ Junguito (2018) explica que los gravámenes impuestos al comercio de mercancías representaban el 12,5% de los ingresos que obtenía la Corona Española en 1780. Añade además que la revolución de los comuneros generó un gran impacto en dichos rentas pues los ingresos por el comercio de oro, aguardiente, tabaco y otros productos que se comerciaban en dicha época alcanzaron los 270.587 pesos antes de la revolución y se redujeron, después de esta a 140.064 pesos (p. 21).

cargo de la firma Powles, Illingworth, Wills y Compañía teniendo como destino final Inglaterra³⁴; expone además, citando a Núñez (1857)³⁵ el notable incremento que tuvieron las exportaciones de tabaco en el lapso 1855 – 1856 comparándolas con las que se dieron entre 1834 y 1835, estas alcanzaron los 14.720 pesos, mientras que aquellas fueron cercanas al millón y medio de pesos.

Algo que vale la pena destacar en materia de comercio de mercaderías en el país es el papel protagónico que tuvieron las vías fluviales, especialmente para finales del siglo XIX y durante las primeras décadas del siglo XX. En dicho escenario tomaron protagonismo ríos como el Orinoco y el Meta que constituyeron una importante vía de comercio internacional con Venezuela por lo menos hasta 1899 cuando el gobierno del país vecino decidió cerrar dichas rutas, disponiendo que el tránsito de mercancías solo se diera a través del puerto de Maracaibo con destino a Cúcuta (Junguito, 2018).

Desde luego, no se puede dejar de mencionar el rol mucho más relevante quizá que tuvo el Río Magdalena. Los registros históricos dan cuenta del tránsito de mercancías por esta vía fluvial mencionando casos emblemáticos como los de las embarcaciones Santander y Gran Bolívar a mediados del siglo XIX hasta la llegada de los buques a vapor que para mediados del siglo XX registraban cifras de transporte de mercancías de hasta dos millones de toneladas anuales en la que para entonces era la principal conexión entre el centro del país y la costa norte (Quintero, 2020).

³⁴ Según el informe transscrito, la carga salió de Honda el 20 de marzo de 1834 hasta Santa Marta de cuyo puerto salió en el mes de junio a bordo del buque «Grace», registrándose la llegada al Puerto de Liverpool el 13 de septiembre del mismo año. El peso total de la carga fue de 4.736 libras.

³⁵ El texto citado por Junguito (2018) es «Memoria de Hacienda» y fue escrito por el Presidente Rafael Núñez.

Durante el lapso comprendido entre 1950 y 2013 el comercio de mercaderías en Colombia se vio limitado debido a diferentes medidas proteccionistas que, si bien variaron en intensidad, fueron en todo caso la nota característica de la política pública de comercio exterior a pesar de diferentes intentos de liberación que le apostaban a lograr la diversificación en materia de exportaciones que para entonces tenía el café como único producto representativo en el comercio internacional.

Esta es la conclusión a la que llegaron García et al (2019) quienes señalan que las bases de dichas restricciones no se originaron en la década de los 50 refiriéndose a las restricciones que impuso en 1931 el presidente Olaya Herrera quien prohibió la exportación de oro, impuso controles a las importaciones, incrementó los costos de aduanas para ciertas mercancías e incluso prohibió de manera expresa la importación de determinadas mercaderías.

Un ejemplo de las restricciones de 1931 al que se refieren los autores se encuentra en la Ley 62 de 1931. En el artículo segundo de dicha norma se dispuso que todas las mercaderías que ingresaran a la República vía encomienda, paquete recomendado, posta o paquete ordinario, tendrían que pagar el «derechos de introducción» y un recargo sobre derechos de aduana correspondiente al 15%, explicando a continuación, que en el caso de envíos con productos sometidos a diversos niveles de gravamen, todos deberían cancelar el valor correspondiente al del producto sobre el que pesara la mayor tributación (Ley 62, 1931).

Entre 1952 y 1953 se redujeron un poco dichas las restricciones que impedían la importación de mercancías. Por ejemplo, se eliminó la prohibición que pesaba en materia de importación para productos como los automóviles de hasta 2.700 libras, vinos y objetos de vidrio a condición de que los países de origen de estos hubiesen firmado algún tipo de tratado

comercial con Colombia o presentaran una balanza comercial equilibrada. También se eliminó la prohibición de importación para pescados enlatados, carnes y vehículos de hasta 3.630 siempre y cuando los importadores presentaran soportes de exportación de productos colombianos como el azúcar, el cemento, metales no preciosos, productos de marroquinería, cemento entre otros (García et al, 2019).

El café continuaba siendo no solo el principal producto de importación, sino que de alguna manera se convirtió en determinante de las medidas restrictivas que tomaba el poder ejecutivo para limitar o posibilitar la importación de mercaderías. Dicho en términos prácticos, el incremento de ganancias por exportaciones del grano daba lugar a que se disminuyeran las restricciones en materia de importaciones. En casos de caída de dichos precios se retomaban las medidas limitantes.

Para 1954, según lo refieren los mismos autores, merced al incremento del precio internacional del café, se derogaron las listas de productos sobre los que pesaba prohibición de importación creando dos listas, de las cuales la segunda contenía productos de prohibida importación o de importación condicionada a la presentación de comprobantes de exportación; la primera, por su parte, correspondía a todos los demás artículos que tenían tránsito libre. Empero, al caer los precios del Café en 1955 se retoman las medidas restrictivas, creando para ello una nueva clasificación en la que los productos se ubicaron en 6 listas. En consecuencia, los impuestos de timbre oscilaban entre el 3 y 100% según la lista en que se ubicara el producto.

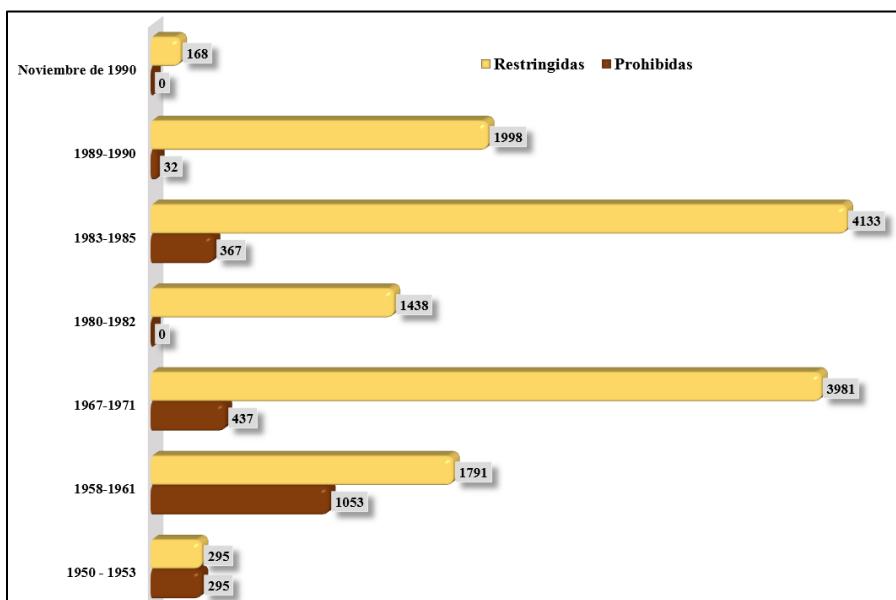
En las décadas siguientes y poco antes de la entrada en vigor de la Constitución Política de 1991 las restricciones al comercio de mercaderías fueron la regla aunque no siempre con la misma intensidad, es decir, existieron espacios en los que se realizaron

aproximaciones a la liberación de este tipo de actividades comerciales. En el mismo texto de García et al (2019) se explica que en el periodo comprendido entre 1957 a 1990 se tuvieron restricciones con intensidades medias o altas siendo estas últimas las que más se prolongaron pues predominaron por lo menos en 28 de las anualidades de dicho lapso:

«Desde comienzos de 1957 hasta septiembre de 1990, unos 34 años, la intensidad de las restricciones fue media o alta, y de ellos, unos 28 años se caracterizan como de restricciones altas (...) entre 1958 y 1979 Colombia vivió continuamente en un régimen de altas restricciones al comercio. La intensidad cayó a media entre fines de 1979 y finales de 1982 pero, de nuevo, se acentuó entre finales de 1983 y al término de 1989, cuando se tornó alta, con niveles de cobertura del 100% a finales de 1984 (...) La intensidad cae de manera abrupta en 1991 – 1999 como resultado de la apertura de 1991, la cual eliminó la lista de prohibida importación y restringió severamente el tamaño de la lista de licencia previa, lo que clasifica a estos años en la categoría de restricción insignificante» (García et al, 2019, pp. 20 - 21)

Las medidas proteccionistas que limitaron el comercio de mercaderías extranjeras durante buena parte del siglo XX, entre ellas el número de posiciones arancelarias hicieron que no se tuviera acceso o fuese muy difícil acceder a diferentes productos extranjeros por ejemplo, equipos de cómputo procedentes de Estados Unidos, Taiwán, China o Corea del Sur o vinos argentinos, chilenos, franceses, italianos o españoles. Esto se refleja en el importante número de mercancías cuya importación era prohibida o restringida. No obstante, a inicio de los noventa se empiezan a liberalizar el comercio exterior y con ello se incrementa la movilidad de mercancías desde y hacia el exterior (García et al, 2019). En el siguiente gráfico se describe el nivel de dichas restricciones:

Gráfico 2. Cantidad mercancías prohibidas y restringidas en Colombia 1950 – 1990



Fuente. Elaboración propia con base en los datos recopilados por García et al (2019)

La nueva dinámica de liberalización en materia de comercio de mercaderías de la década de los 90 se fortaleció gracias a la firma de diferentes acuerdos comerciales entre Colombia y otros países de la región y del mundo. El primer antecedente de dichos acuerdos corresponde a la Zona de Libre Comercio (ZLC) que implementaron Colombia y Venezuela en 1992. Se trató de una decisión bilateral que tomaron los dos países atendiendo las disposiciones que el Grupo Andino plasmó en la llamada Acta de Barahona³⁶ suscrita en diciembre de 1991 en la ciudad de Cartagena y que generó importantes avances en materia de integración económica binacional reflejados en indicadores como los que dan cuenta de que las exportaciones de Venezuela hacia Colombia alcanzaron los 1.429 millones de dólares en 1998 superando con creces los 306 millones de dólares registrados en el año de 1991,

³⁶ Corresponde a la VI Reunión del Consejo Presidencial Andino que se celebró entre el 3 y el 5 de diciembre de 1991 en la ciudad de Cartagena Colombia y donde participaron los mandatarios de Bolivia Colombia, Perú y Venezuela (SICE, 1991).

cifras en las que se destacó la movilidad de mercancías como los productos derivados del petróleo, plásticos, abonos, neumáticos, arroz, productos farmacéuticos, cervezas, harinas entre otros (Gutiérrez, 2016).

Mediante este acuerdo de voluntades binacional, se inició una nueva etapa en el comercio de mercaderías entre Colombia y Venezuela, haciendo de este último el principal socio comercial de Colombia en la última década del siglo XX circunstancia que prevaleció durante la primera década del siglo XXI. Desafortunadamente como lo reseña el mismo Gutiérrez (2016) las dificultades diplomáticas que se dieron entre los dos países a partir del año 2014 derivaron en medidas que afectaron estas actividades comerciales luego de que se dispusiera el cierre de la frontera en 2015, circunstancia que prevaleció durante siete años hasta el pasado 26 de septiembre de 2022 fecha en la que se reactivó la misión diplomática colombiana en dicho país (BBC News, 2022).

Tan solo dos años después se negoció y suscribió un nuevo acuerdo de comercio internacional en el que se materializaban los ideales de apertura comercial que se estaban convirtiendo en la regla general en Latinoamérica. Bajo la caracterización ACE (Acuerdo de Complementación Económica³⁷) entre Venezuela, México y Colombia. Este acuerdo, que recibió el nombre de Tratado del Grupo de los Tres (TLC-G3), fue firmado el 13 de junio de 1994 en la ciudad de Cartagena y en el caso colombiano³⁸ entró en vigor tras la sanción de la

³⁷ Denominación adoptada en el Tratado de Montevideo suscrito en Agosto de 1980 entre los gobiernos de Argentina, Bolivia, Brasil, Colombia, Chile, Ecuador, México, Paraguay, Perú, Uruguay y Venezuela. En el artículo 11 de dicho tratado multilateral se estableció que los Acuerdos de Complementación Económica tendrían como principales objetivos «promover el aprovechamiento de los factores de producción, estimular la complementación económica, asegurar condiciones equitativas de competencia, facilitar la concurrencia de los productos al mercado internacional e impulsar el desarrollo equilibrado y armónico de los países miembros» (Cancillería de la República de Colombia, 1980)

³⁸ En México entró en vigor mediante Decreto 172 de diciembre 20 de 1994 proferido por la Secretaría de Relaciones Exteriores. En Venezuela ocurrió lo propio con la expedición de la Ley Aprobatoria de fecha 29 de diciembre de 1994.

Ley 172 del mismo año, dándose lugar a una serie de medidas que flexibilizaron el comercio internacional especialmente en lo relacionado con la desgravación de impuestos de importación y la valoración aduanera.

Gracias a ello se incrementó el tránsito de mercancías entre los tres países, enfatizándose en los productos que cada uno de ellos consideró como de primera necesidad, vehículos automotores para el transporte de mercancías, maquinaria para la industria agrícola, vehículos para el transporte de personas, autopartes y mercaderías como la vaselina, parafina, derivados de petróleo entre otros (Ley 172, 1994).

De esta manera se inició una era de acuerdos de intercambios comerciales basados en las figuras de ZLC (Zonas de Libre Comercio) y TLC (Tratados de Libre Comercio). Entre otros se negociaron sendos acuerdos de ZLC con Chile y la Comunidad del Caribe (CARICOM), el Tratado de Libre Comercio con los Estados Unidos cuya fase de negociación inició en el año 2004, los acuerdos con los países que integraban el Triángulo Norte de Centroamérica (Honduras, Guatemala y El Salvador), el Grupo de Mercado Común del Sur (Mercosur). Así mismo, se iniciaron negociaciones para suscribir acuerdos de comercio con países de otros continentes, entre ellos, la negociación que se dio con la EFTA (*European Free Trade Association*) integrada por Islandia, Noruega, Liechtenstein y Suiza, el acuerdo con Corea del Sur firmado en 2010 y con Turquía en 2011, sin dejar de mencionar el suscrito con la Unión Europea (García et al, 2019).

En síntesis, el comercio de mercaderías desde la época post independencia se caracterizó por las dificultades en materia de transporte que en gran medida se solventaron gracias a las rutas fluviales que se establecieron especialmente en los ríos Meta, Orinoco y Magdalena. Pese a ello, no hubo un incremento sustancial en el comercio de estas debido a

que prevalecieron las medidas proteccionistas que solo vinieron a superarse a partir de la entrada en vigor del nuevo modelo de apertura económica que coincidió con la promulgación de la Constitución Política de 1991.

2.4. Desafíos de mercado y de la producción colombiana

El panorama económico de Colombia en el actual escenario mercantil no es el más alentador. Así lo reconocen los estamentos de planeación al indicar que existe una «relativa desconexión con las redes de producción y consumo global» (p. 9) añadiendo además que el país ha caído en una especie de estancamiento de varias décadas en materia de exportaciones, las cuales en la actualidad no alcanzan a ser ni siquiera la mitad de las esperadas, circunstancia que se traduce en que el país tenga una participación en las CGV (Cadenas Globales de Valor) bastante inferiores en relación con otros países con condiciones económicas similares (DNP, 2022).

Dicho panorama es caracterizado en el Documento CONPES 4085 «Política de Internacionalización para el Desarrollo Productivo Regional» que incluye en su diagnóstico una relación de cinco factores que disminuyen la competitividad del país en el contexto global: (i) bajo aprovechamiento de la movilidad humana para la transferencia y adopción de tecnología en el país; (ii) la brecha de crecimiento de la productividad en las empresas colombianas en comparación con sus pares internacionales; (iii) la existencia de obstáculos para el efectivo comercio de bienes y servicios; (iv) un incipiente ecosistema de innovación para la internacionalización; y, (v) un débil marco institucional nacional y regional.

El primero de dichos factores se relaciona con que el país, en comparación con países como los Estados Unidos, ha dejado pasar las oportunidades que representa la migración para el fortalecimiento de los procesos de difusión tecnológica. Según el informe, el 29% de los

empresarios estadounidenses han nacido en el extranjero, mientras que el 54% de las personas que trabajan en sectores de ciencia, ingeniería y tecnología en nichos de innovación como Silicon Valley son también originarios de otros países. A contramano, el país no ha logrado generar atractivos para el talento humano especializado y en el caso de la diáspora (salida de nacionales hacia el exterior), esta tiene muy baja conexión con las redes de conocimiento global, circunstancia que explica cifras negativas como la que indica que el país solo cuenta con 0,17 investigadores por cada mil personas económicamente activas (Ibid. p. 21).

El segundo desafío que se debe atender según lo indica la mencionada política pública, es el de las brechas de crecimiento que se evidencian en la productividad que tiene el sector empresarial colombiano al contrastarlo con el de otros países. Según el diagnóstico, se trata de un rezago en factores como la tecnología, las capacidades gerenciales, la calidad en los procesos, las cargas regulatorias y la escasa participación en las ya mencionadas Cadenas Globales de Valor.

El tercer desafío que tiene el país se concentra en la necesidad de que la comercialización de bienes y servicios, además de generar beneficios económicos, se convierta en un canal que le permita al país disminuir el atraso tecnológico respecto al de los países desarrollados. Inequidad arancelaria, elevados costos en las transacciones de comercio exterior y dificultades para externalizar servicios modernos y prestarlos de manera remota son los principales obstáculos que se deben superar para contrarrestar estas dificultades.

El cuarto desafío tiene una relación directa con una dinámica de ralentización que afecta el mercado cafetero según un análisis de caso que se presentará más adelante. Se trata de que el país cuenta con un ecosistema débil en materia de innovación para su

internacionalización que impide que su aparato productivo adopte y adapte los avances tecnológicos, circunstancia que de acuerdo con el documento CONPES se relaciona directamente con la ausencia de una plataforma que permita una adecuada transferencia de conocimiento.

Un aspecto relevante que debe tenerse en cuenta para superar dicha brecha tiene que ver con las capacidades gerenciales para generar innovaciones e identificar oportunidades de mejora. De acuerdo con el estudio citado, dichas capacidades se dan en cuatro dimensiones (i) asignación de recursos, (ii) mecanismos de retroalimentación interna, (iii) planificación con visión a largo plazo y (iv) talento humano que las materialice. Colombia, además de presentar un atraso en cada una de las mencionadas dimensiones, ha perdido el leve impulso que estas tuvieron en la primera década del presente siglo. Así lo expone el diagnóstico citando cifras del DANE (2018) según las cuales la inversión en ciencia, tecnología e innovación durante el lapso 2011 – 2018 disminuyó en aproximadamente un 44% (DNP, 2022, p. 40).

El quinto y último desafío que se menciona en el diagnóstico del CONPES 4085 corresponde a las debilidades del aparato institucional para la internacionalización, tanto en el plano regional como en el nacional. Explica el documento, que se trata de una falencia por parte de las instituciones estatales en aspectos claves como la coordinación, que impiden que su labor impulse el desarrollo tecnológico que requieren los diferentes renglones productivos para enfrentar los retos de la globalización. En el siguiente apartado precisamente se describe un escenario en el que se ha venido presentando un rezago que es valga iterarlo de lo que se ocupa el presente trabajo.

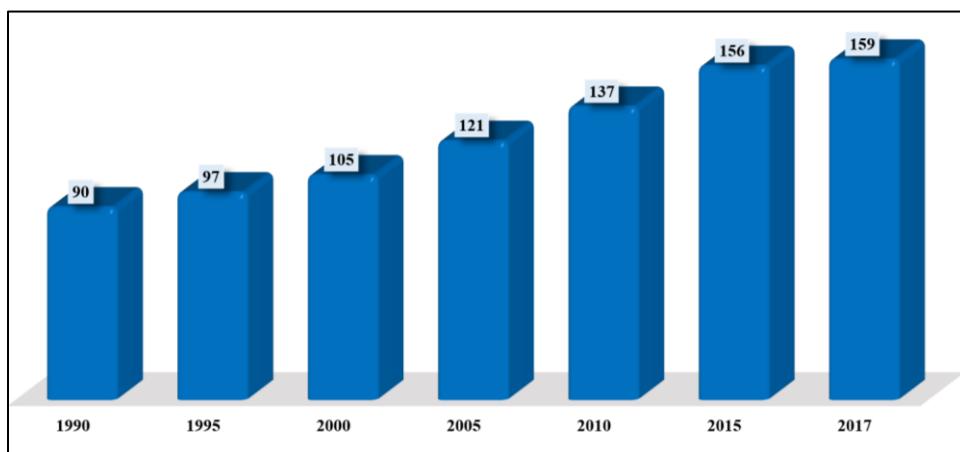
2.5. El sector cafetero y un ejemplo de rezago en la dinámica de globalización

Los segmentos anteriores del presente capítulo se han ocupado de describir el proceso de globalización, su historia y la importancia que ha tenido en la construcción de la dinámica económica moderna. También se ha realizado una exposición sobre la manera como dicho proceso mundial irradió en la dinámica económica colombiana desde finales del siglo XIX, el papel altamente representativo que tuvo la producción cafetera en exportaciones del país durante buena parte del siglo XX y los desafíos que actualmente deben atenderse para incrementar el margen de competitividad nacional en el escenario mercantil internacional.

Este último segmento se ocupa de explicar con un ejemplo práctico, los efectos que tienen los rezagos mencionados en el segmento precedente, concretamente los relacionados con la brecha en materia de innovación, en el margen de competitividad, en este caso en el comercio internacional del café, ello a partir de la respuesta que un grupo de analistas internacionales le dieron a la siguiente pregunta: ¿Por qué Suiza hace más negocio con el café que Colombia?

La fuente consultada explica que el mercado internacional del café es uno de los más grandes del mundo por volumen de transacciones económicas, indicador que ha tenido un incremento permanente a partir de 1990 (ver gráfico 2), llegando a movilizar más de 450.000 millones de dólares en 2020. Dicho en otras palabras, se trata de un producto que se consume cada vez más alrededor del mundo, lo que en la teoría debería representar un beneficio significativo para países tradicionalmente productores como Colombia. Sin embargo, la realidad es que en la actualidad países no productores como Suiza obtienen beneficios económicos muy superiores (Visualpolitik, 2021).

Gráfico 3. Millones de sacos de café comercializados anualmente (1990 - 2017)



Fuente. Elaboración propia con base en Visualeconomik (2021)

Es sorprendente que ello sea así si se tiene en cuenta que Latinoamérica produce, según la misma fuente, el 70% del grano que se comercializa en el mundo, lo que es apenas comprensible si se tiene en cuenta que en la región se ubican tres de los seis principales países productores de café en el mundo, uno de los cuales es precisamente Colombia³⁹; no obstante, lo más sorprendente es que en el listado de los seis países que más exportan café se encuentran tres que no son productores: Italia, Alemania y Suiza (Ibid.).

El equipo de analistas citado explica que en teoría los países productores deberían tener un mayor poder de mercado ya que se trata de un cultivo que requiere unas condiciones climáticas, de suelo, altitud sobre el nivel del mar, precipitaciones y temperatura específicos que no se encuentran en cualquier lugar del mundo. No obstante, el proceso de transformación y aportación de valor explica la razón por la que los países productores terminen perdiendo dicha posibilidad (Ibid.).

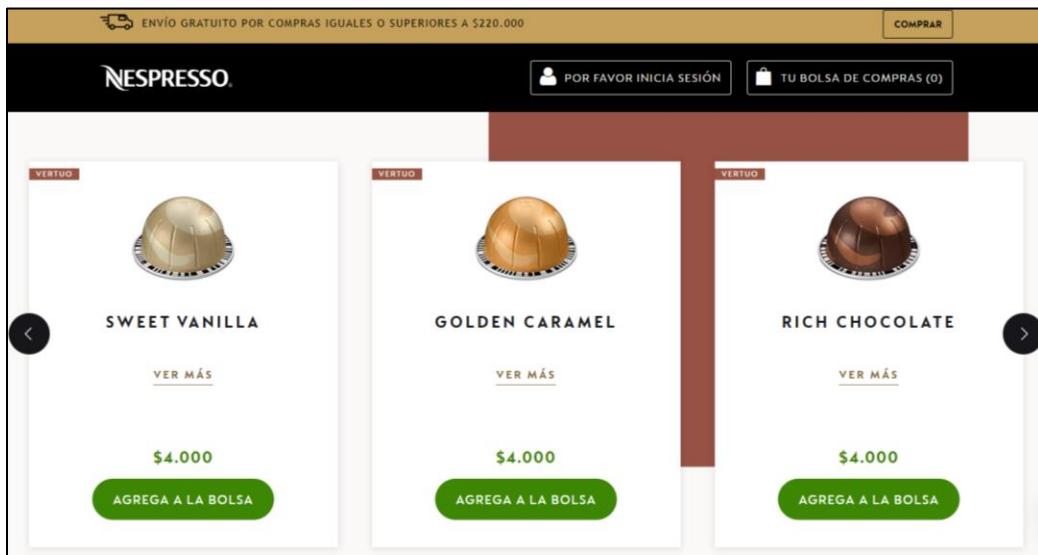
³⁹ Según el mismo estudio, los otros cinco países son Brasil, Honduras, Indonesia, Vietnam y Etiopía (Visualpolitik, 2021).

En ello coinciden tratadistas como Oppenheimer (2014) quien señala que buena parte de las economías latinoamericanas, entre ellas la colombiana, se han caracterizado en las últimas décadas por depender exclusivamente de las materias primas o commodities, lo que ha ocasionado un efecto ralentizador que se traduce en pocas iniciativas en materia de investigación e innovación empresarial y que no puede justificarse en circunstancias como los conflictos armados. El referido autor expone el contraste que al respecto se ha dado con otros países que han atravesado circunstancias similares y que aun así han fortalecido sus procesos de innovación:

«Corea del sur, un país que hace 50 años tenía un producto per cápita más bajo que el de casi todos los países latinoamericanos, registra unas 12.400 solicitudes de patentes internacionales por año ante la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI) de las Naciones Unidas, e Israel unas 1.600. Comparativamente, todos los países de América Latina y el Caribe juntos apenas llegan a 1.200 patentes de las cuales 660 son de Brasil, 230 de México, 140 de Chile, 80 de Colombia, 26 de Argentina, 18 de Panamá, 13 de Perú, 9 de Cuba y 1 de Venezuela» (Oppenheimer, 2014, p. 50).

Esto explicaría el hecho de que Suiza, sin tener una sola plantación de café se haya convertido en el segundo país del mundo que más obtiene beneficios económicos (aproximadamente 3 mil millones de dólares), gracias a las exportaciones de este producto que son muy superiores a las de Colombia país que produce un promedio de 14 millones de sacos anuales. Ello obedece a que el país helvético a través de empresas como Nestlé importa café sin tostar (principalmente desde Colombia) y lo somete a rigurosos procesos de transformación y de aportación de valor que dan lugar productos premium de alto potencial comercial como las cápsulas de Nespresso ®.

Imagen 1. Precios de cápsulas de Nespresso en Colombia 2023



Fuente. Recuperado de <https://www.nespresso.com/co>

Dichas capsulas son un claro ejemplo de ese proceso de transformación y aportación de valor que ha dejado de imprimirlle Colombia a su producto insignia, lo que ha llevado a realidades que no dejan de ser paradójicas como el que en el país se comercialicen estas capsulas a un valor muy alto tal y como lo podemos apreciar en la siguiente imagen recuperada de la página oficial de la filial de dicha compañía en Colombia:

Queda demostrado con el anterior ejemplo, que el negocio del café continua siendo muy lucrativo, sin embargo como añaden los analistas, los productores colombianos no logran obtener ni una centésima parte de los dividendos reales que produce esta industria, razón por la cual no es sorpresa que un 80% de los 25 millones de pequeños productores de café permanezcan en condiciones de subdesarrollo y vivan por debajo del umbral de la pobreza, siendo igualmente sorprendente que en Colombia las exportaciones de café apenas representen el 0,7% de la representación económica del país (Visualpolitik, 2021).

Si contrastamos estos datos y conclusiones con el diagnostico que presentó el Departamento Nacional de Planeación en el documento CONPES 4085 sobre el que versó el apartado anterior, se empieza a encontrar una relación directa entre la ausencia de innovación que se traduce en que un producto con un alto potencial de valor económico como el café continue exportándose en su presentación de materia prima, circunstancia que evidentemente deriva en perdidas sustanciales de oportunidades económicas para el país en el marco de la actual globalización comercial.

3. Dinámicas comerciales y contractuales de los procesos de exportación de los caficultores huilenses

En el anterior apartado se expuso la relevancia que ha tenido la producción cafetera para el posicionamiento de Colombia en el escenario del comercio exterior. En este apartado se aborda brevemente la historia de dicha producción cafetera en el país con fines de exportación, sus orígenes y la manera como se ha desarrollado en las últimas décadas. A continuación, se describe la dinámica comercial y contractual que caracteriza la exportación por parte de los caficultores huilenses.

3.1. Orígenes de la producción cafetera con fines de exportación

Las fuentes consultadas ubican el inicio de los procesos de exportación cafetera colombiana durante la segunda mitad del siglo XIX. 1870 ha sido definido como el año en que la incipiente economía colombiana empezó a tener una orientación diferente al dejar de depender del comercio del oro, el transporte de mercancías a lomo de mula y las exportaciones del tabaco, para empezar a darle protagonismo a otros renglones como los bancos, el ferrocarril y la producción cafetera (Palacios, 2009).

La llegada del café al país se atribuye a sacerdotes Jesuitas que en 1723 habrían introducido el grano procedente de Venezuela, sin embargo ello fue el inicio de una producción menor casi que de consumo privado, es decir, pequeños cultivos que cronistas ubican en Antioquia, Meta y San Andrés. No obstante, Venezuela inició sus exportaciones de café desde finales de la época colonial y solo hasta 1834 se da la primera siembra comercial en Colombia, específicamente en la provincia de Pamplona de donde procedían los 2560 sacos de café que en dicho año salieron por la aduana de Cúcuta, siendo este el primer antecedente que se tiene de exportación del grano nacional (Tirado, 2017).

A partir de entonces se empiezan a propagar los cultivos de café desde la Cordillera Oriental y los Santanderes para empezar a ubicarse en los departamentos de Tolima y Cundinamarca, esto durante el primer ciclo de expansión que se da hasta el año de 1910 y que se complementa con un segundo ciclo que va desde dicho año hasta 1960, lapso en el que la producción cafetera logró una especie de conexión que ocupaba toda la Región Andina incluyendo los departamentos del Cauca y el Huila y proyectándose también hacia el Mar Caribe donde los cultivos más representativos se ubican en la Sierra Nevada de Santa Marta (Palacios, 2009).

Las fuentes consultadas dan cuenta de una persona que se puede calificar como visionaria y quien sería la que predijo la importancia que tendría el café para la economía del país. Se trata del economista, periodista, jurista y precursor de los estudios de sociología en Colombia Salvador Camacho Roldán (1827 – 1900) quien realizó importantes estudios sobre agricultura, educación y vías de comunicación durante el siglo XIX (Junguito, 2018). El mismo autor recuerda que Camacho realizó sendos artículos sobre el algodón y el café, indicando sobre este último los grandes atributos de este producto y las oportunidades que

representaba para la economía del país y para la subsistencia de las familias de escasos recursos. Una cita extensa sobre el artículo que Camacho realizó en el siglo XIX es transcrita por Junguito (2018) y reza:

«Se produce en todas las temperaturas húmedas que van desde 12000 hasta 1800 metros de elevación sobre el nivel del mar, la planta no es perseguida por las hormigas o por otras plagas que atacan el tabaco en los climas cálidos; la sombra del café mata por sí sola cualquier otra vegetación, de manera que no se necesita gran trabajo para la conservación de las plantaciones; la planta produce desde los 3 años y dura 20 o más produciendo sin intermisión; por manera que una vez sembrada y llegada a su mayor crecimiento, solo tiene el trabajo de recoger y manipular la cosecha; la colecta es perenne; es decir, que se recoge en todos los meses del año, sin exigir mucho ese aumento de los jornales que en época de cosecha exigen otros artículos como el algodón, el trigo y el maíz, por ejemplo; no se necesitan terrenos de gran fertilidad al contrario se produce en tierras medianas pero de capa vegetal profunda; se presta mucho a los trabajos de la pequeña cultura, pues en una sola fanegada caben 2.000 o más árboles, que aún a razón de una libra de producto cada uno puede dar al año 20 o 30 quintales cantidad suficiente para satisfacer los deseos de una familia pobre. Es pues, una producción esencialmente democrática (Junguito, 2018, pág. 154)»

No cabe duda de que las premoniciones de Camacho fueron correctas pues evidentemente se masificó el cultivo y comercialización de este producto en el país. En los inicios del proceso de exportación adquieren relevancia actores como el hacendado-exportador y el comprador de cosechas que se convertía también en exportador. Fue esta la época en la que surgieron iniciativas por medio de las cuales algunos comerciantes trataron de apoderarse del comercio como ocurrió entre 1908 a 1911 cuando una empresa integrada

por cuatro socios compró el 65% de la cosecha antioqueña con fines de exportación (Palacios, 2009).

Las grandes haciendas cafeteras, entendidas estas según el texto del mismo Palacios (2009), como las unidades con más de 60 mil arbustos con producción activa empezaron a masificarse en el país. Es así que, para 1932 se tenían reportadas 645 de estas haciendas, la mayoría fundadas entre 1870 y 1895, destacándose por empezar a contar con procesos productivos tecnificados orientados a la comercialización a gran escala para el consumo interno y con miras a la exportación.

El autor les otorga a estas grandes estructuras de producción un triple papel en la expansión de la producción cafetera con fines de exportación. Por un lado, el de fortalecer la comunicación del cultivo cafetero con otros pisos térmicos procurando encontrar salida a los puertos marítimos que para la época eran determinantes en el comercio internacional, razón por la que se empezaron a fundar haciendas en la costa norte colombiana. Por otro lado, el haber logrado nexos comerciales y financieros que irradiaron en el mercado internacional. Por último, el de lograr una conciencia cafetera o un sentido de pertenencia que sería de primer orden a partir de los años 30. Este último aspecto incluso marcó, según el mismo autor, un punto de inflexión para anteponer el sentido de pertenencia nacional a los intereses partidistas y el conflicto armado, concretamente al que se desarrollaba a inicios del siglo XX.

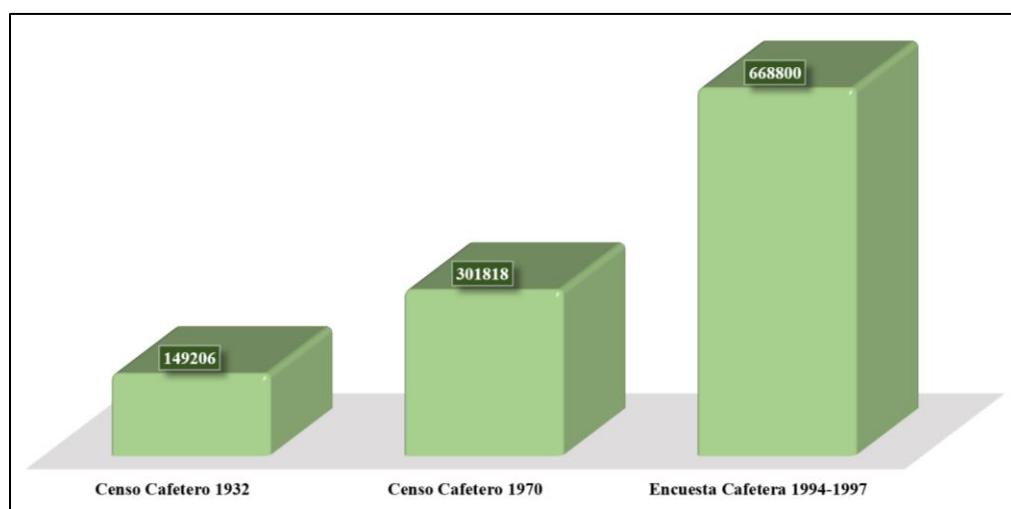
Al respecto anota el autor:

«Sobre los resquicios de la Guerra de los Mil Días, y entusiasmados por el Acuerdo de Taubaté, cafeteros de los dos partidos tuvieron éxito en difundir y legitimar una fórmula según la cual sin café no hay civilización y, más aún, sin café no hay patria, de suerte que los intereses del café son de la patria y la civilización» (Palacios, 2009, pág. 61)

Gracias a ello, buena parte de la sociedad civil empezó a comprometer al Estado para que este dirigiera sus políticas al fortalecimiento de un modelo de desarrollo exportador que por un lado sustituyera el exceso de importaciones y lograra una industrialización dirigida, siendo esto último lo que hace que se atribuya a los hacendados la creación de lo que actualmente se denomina el gremio cafetero (Palacios, 2009), lo que da lugar al inicio de organizaciones como la Federación Nacional de Cafeteros.

En el marco de dicho proceso por medio del cual el país se empieza a insertar en el mercado internacional es que empieza a hacerse evidente el incremento exponencial de las fincas cafeteras, parcelas que pese a no ser tan grandes como las haciendas empiezan a tener un papel representativo en materia de cosecha y exportación. En el siguiente gráfico se muestra dicho incremento a partir de los datos recolectados en los censos cafeteros de 1932 y 1970, así como en la Encuesta Cafetera que se surtió entre 1994 y 1997 los cuales son citados por Palacios (2009):

Gráfico 4. Incremento fincas cafeteras en Colombia 1932 - 1997



Fuente. Elaboración propia con base en el texto de

Dos aspectos que vale tener en cuenta a la hora de hablar de la historia de la exportación de café en Colombia son los cambios en las especies cultivadas y las dinámicas internacionales relacionadas con la exportación del grano. En cuanto a lo primero, hasta 1960 en Colombia se cultivaba principalmente el café arábigo común incluyendo algunas variedades como el maragogipe y el borbón. Luego de ello comienza a cultivarse el caturra (variante del maragogipe). En tal sentido, el país ha producido principalmente cafés suaves que son los que demanda el 70% del consumo mundial, alcanzando en estos tipos de café un reconocimiento distintivo internacional a partir de la denominada variedad Colombia que es mejor remunerada frente a otras variantes de café suave y a los tipos de café denominados robusta y liberica que no alcanzaron buenos márgenes de producción en el suelo colombiano (Palacios, 2009).

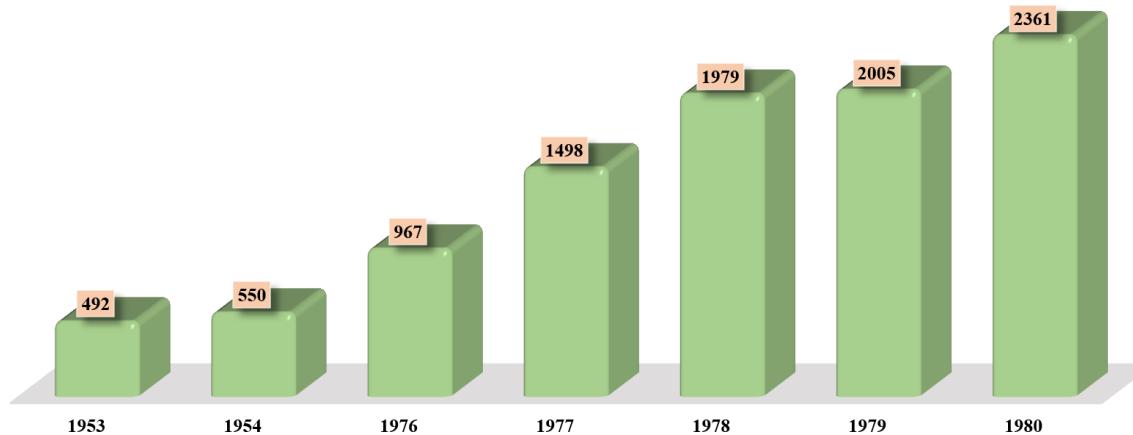
En cuanto a lo segundo, el mismo texto da cuenta de cuatro períodos del mercado cafetero mundial: (i) el sistema mercantil de la época colonial desarrollado entre 1650 y 1850. (ii) el periodo de la supremacía por parte de Brasil que se dio entre 1850 y 1940, (iii) la administración internacional del mercado entre 1940 y 1989⁴⁰ y (iv) el restablecimiento del libre mercado a partir de 1989 (Palacios, 2009).

En Colombia se dio una época que fue muy positiva en materia de exportaciones de café denominada por ello como la bonanza cafetera que según García E., (2019) se ubicó entre 1976 y 1980. De acuerdo con el autor, en dicho lapso confluyeron circunstancias extraordinarias tanto en los precios que repuntaron al alza entre 1976 y 1977, como en el volumen de exportaciones que se incrementó exponencialmente desde 1977 y se mantuvo

⁴⁰ Según lo anota Palacios (2009), este periodo se subdivide en dos fases: el Acuerdo Interamericano de Cuotas que rigió entre 1940 y 1946 y el Acuerdo Internacional del Café que se dio entre 1963 y 1989.

hasta 1980 (ver gráfico 5). Gracias a ello, se superaron los indicadores positivos que se presentaron entre 1950 a 1954, en particular porque el promedio de precios fue tres veces superior.

Gráfico 5. Exportaciones de café en millones de dólares



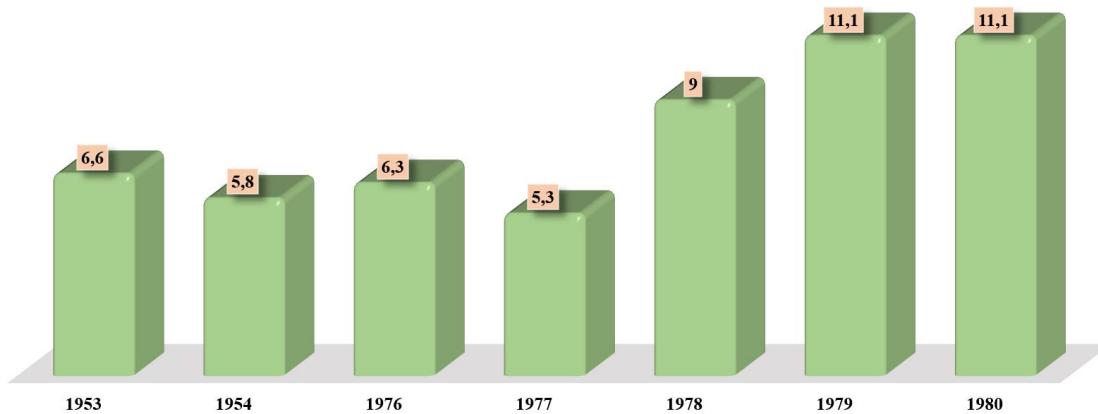
Fuente Elaboración propia con base en el texto de García E., (2019)

Fue además, en palabras del mismo García E., (2019) una bonanza oportuna en una época en la que se dio un incremento en los precios internacionales del petróleo, al punto que lograron que se le considera como la principal razón por la que el país fue menos afectada por la crisis mundial del petróleo que en otros países latinoamericanos dio lugar a una crisis de deuda.

Para dicha época, agrega el mismo autor, Colombia vio disminuir sustancialmente sus excedentes petroleros pero pudo continuar satisfaciendo su consumo interno, razón por la cual no se vio obligada como otros países como Ecuador, Perú y Chile, a continuar endeudándose forzosamente para pagar las facturas por importación de hidrocarburos, lo que, en conjunto con los excedentes generados por el incremento de los beneficios derivados de

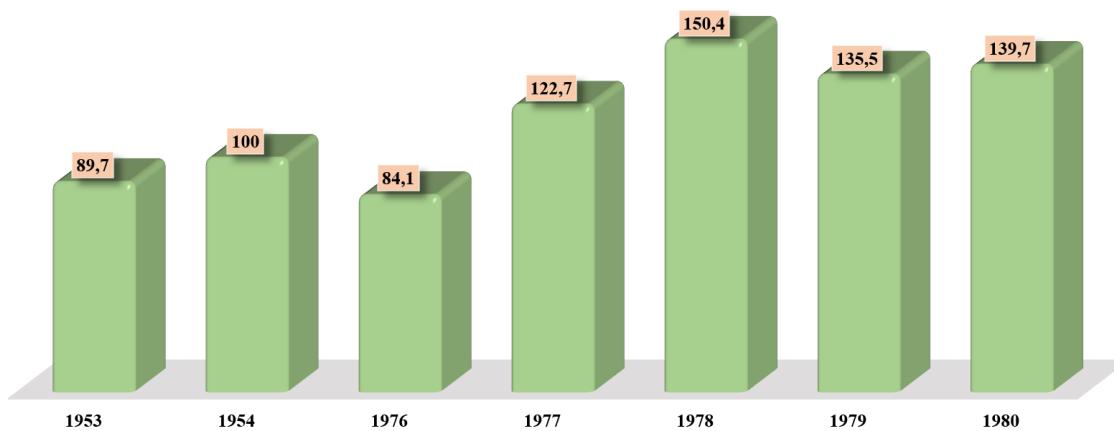
la exportación cafetera, a los que se añadieron otros réditos de exportaciones no legales⁴¹, le permitieron afrontar de mejor manera esta coyuntura internacional.

Gráfico 6. Volumen de exportaciones en millones de sacos de 60 Kg.



Fuente. Elaboración propia con base en el texto de García E., (2019)

Gráfico 7. promedio precio del café en Nueva York (en centavos de dólar por libra)



Fuente. Elaboración propia con base en el texto de García E., (2019)

⁴¹ García E., (2019) se refiere al hecho de que para la misma época se dio un incremento en las exportaciones de marihuana hacia los Estados Unidos en lo que se denominó como la «bonanza marimbera» que incluso desplazó el cultivo del café especialmente en la Sierra Nevada de Santa Marta. Al respecto anota: «El cultivo de la marihuana desplazó con rapidez otros cultivos, especialmente de café, cuya área se redujo en un 43% en la década de los años setenta. (...) Los ingresos por exportaciones de marihuana entre 1977 y 1981 se estiman entre 160 y 250 millones de dólares anuales» (p. 159).

En la actualidad, el papel del café en la economía no es tan representativa, sin embargo como lo fue en dicha época, sin embargo no cabe duda de que ha sido el producto insignia del país no solo por los importantes avances que generó en materia de comercio exterior durante el siglo XX sino porque ha sido el producto que le ha otorgado un reconocimiento positivo al país en el exterior, todo ello en el marco de un proceso histórico que ha sido todo menos sencillo. A continuación, con base en el texto de Junguito (2018) se mencionan algunos eventos que vale la pena destacar en la historia del café en Colombia.

El primer naufragio: En julio de 1897, la recientemente fundada Compañía Colombiana de Seguros, registró el incidente que sufrió el vapor El Libertador en aguas del río Orinoco, evento en el que se perdió un importante cargamento de café que estaba siendo transportado hacia Venezuela. En razón a ello la compañía tuvo que pagar una importante indemnización a los propietarios de la carga.

El café y la Guerra de los Mil Días: todos los conflictos armados y coyunturas semejantes han afectado la producción cafetera a lo largo de la historia. Sin embargo, este conflicto que vivió el país entre 1899 y 1902 fue particularmente desoladora y triste para la industria cafetera. Junguito (2018) así lo describe en los siguientes términos: «la guerra desorganizó la producción, el transporte y el sistema laboral. Los hatos de ganado habían sido diezmados por los ejércitos y en los campos se había dejado podrir parte de las cosechas de café y caña de azúcar» (p. 191).

La creación de la Federación Nacional de Cafeteros: La que ha sido considerada como «la entidad gremial más destacada de Colombia en el siglo XX» (Junguito, 2018, p. 227) tuvo como antecedente la creación en 1904 de la Sociedad de Productores de Café que para 1906 pasó a llamarse Sociedad de Agricultores de Colombia (SAC). Como lo refiere el

mismo autor, la SAC, con ocasión de una preocupante caída de los precios mundiales de Café en 1920 en el marco de la finalización de la primera Guerra Mundial, convocó el Primer Congreso de Cafeteros que se llevó a cabo en la ciudad de Bogotá.

Allí se empezaron a plantear medidas para garantizar la valorización del grano⁴² en los mercados internacionales entre las cuales tomaba fuerza la de contar con una organización que representara los intereses de todos los productores ante los estamentos internacionales, necesidad que se consideraba apremiante en la medida que el café representaba más del 70% de las exportaciones nacionales⁴³ de la época. La propuesta finalmente se materializó en desarrollo del Segundo Congreso Nacional de Cafeteros celebrado en 1927 en la ciudad de Medellín. El 1 de julio de dicho año se formalizó la creación de la Federación Nacional de Cafeteros (Junguito, 2018).

Creación del Fondo Nacional del Café: Durante la presidencia de Eduardo Santos Montejo (1938-1942) fungió como Ministro de Hacienda Carlos Lleras Restrepo y este estuvo a cargo de la política pública que debía paliar los efectos del periodo conocido como la Gran Recesión. Dentro de las medidas tomadas para ello se destacan según Junguito (2018) la creación de varias entidades paraestatales con el fin de estimular la agricultura, la industria y el comercio cafetero. Uno de dichos estamentos fue el Fondo Nacional del Café que se ajustó a las disposiciones internacionales del Pacto Interamericano de Cuotas que se aprobó

⁴² Entre dichas medidas se aprobó la presentación de un proyecto de ley por medio del cual se buscaba establecer un órgano que se encargara de almacenar el grano logrando inventarios representativos que sirvieran para intervenir con mayor fuerza en los mercados internacionales. Aunque dicho proyecto no tuvo éxito en el legislativo fue un antecedente de la posterior creación del Fondo Nacional del Café en el año de 1940. (Junguito, 2018).

⁴³ De acuerdo al texto de Junguito (2018), la producción de café pergamino en 1927 era de 2.4 millones de sacos y las ventas al exterior ascendieron a 70 millones de dólares.

en 1940 para paliar los efectos que generaba la Segunda Guerra Mundial en el comercio internacional del grano.

La creación del Fondo se formalizó el 22 de noviembre de 1940 para lo cual fue expedido el Decreto 2078 por parte del Presidente Santos gracias a las facultades extraordinarias que se le concedieron mediante la Ley 45 de 1940 para adoptar medidas de política pública de comercio exterior en aspectos como el control de cambios y las exportaciones, las cuales se implementaron en la industria cafetera a través del Fondo Nacional del Café que se encargó de cumplir el esquema de reintegros mínimos de exportación (Junguito, 2018).

El fin del pacto de cuotas: En 1989 se abandonó el esquema de cuotas que implicó un cambio estructural en la política cafetera nacional y la dinámica del negocio a nivel mundial circunstancia que Junguito (2018) considera que se ha acentuado en lo corrido del siglo XXI a partir de nuevas circunstancias como la aparición de nuevos competidores como Indonesia, India y Vietnam lo que junto a otras circunstancias ha llevado a que el grano disminuya su participación en el PIB (menos del 2%) y en exportaciones del país donde la participación ha sido menor al 10%.

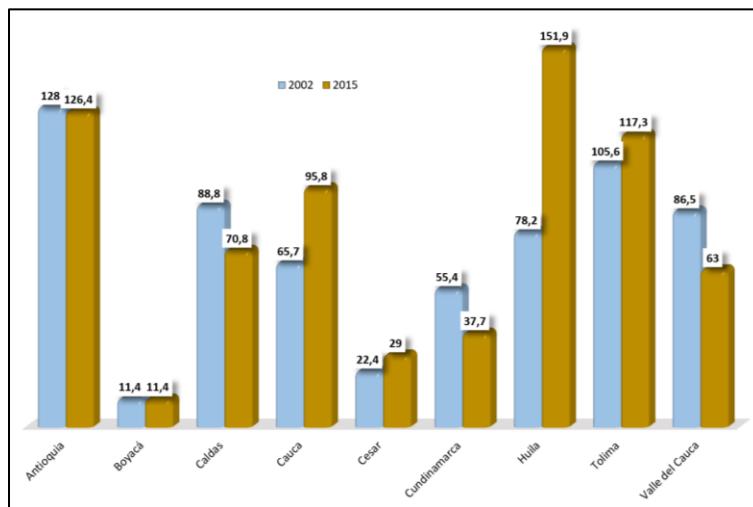
3.2. La Federación Nacional de Cafeteros y el impulso gremial

La Federación Nacional de Cafeteros fue fundada el 27 de junio de 1927 precisamente como el resultado de un consenso entre productores de café que consideraron necesario unirse para lograr mejoras en los procesos de producción y comercialización del grano, lo que incluyó propósitos específicos como la investigación para el mejoramiento de las técnicas de cultivo, la sostenibilidad de los cafeteros a partir de la complementación de cultivos

adicionales que garantizaran su subsistencia, la salud del productor, su educación y el logro de una diversificación de ingresos (Saldías & Jaramillo, 2002).

En dicha fecha se llevó a cabo en Medellín el II Congreso Nacional de Cafeteros cuyo objetivo proteger y fomentar la industria del café. El evento estuvo dividido en comisiones que se ocuparon de temas tan diversos como los almacenes de depósito, la financiación del café, la prenda agraria, organización del gremio, propaganda cafetera, cultivo y enfermedades del café, transporte, inmigración y mano de obra entre otros (López D. J., 2017).

Gráfico 8. Comparativo hectáreas sembradas de café por departamento 2002 - 2015



Fuente. Elaboración propia con base en (Álvarez, 2017).

Algunas de las primeras iniciativas de esta nueva organización fueron la creación del Servicio de Asistencia Técnica (1928) por medio del cual agrónomos itinerantes instruían a pequeños y medianos productores sobre mejoras tecnológicas para sus cultivos. También, la creación en el año de 1929 de la Granja Escuela Central del Café, la campaña educativa contra la enfermedad de la Roya realizada entre 1971 y 1983 y la iniciada contra la Broca en 1988 (Saldías & Jaramillo, 2002).

Otro logro importante de la Federación Nacional de Cafeteros ha sido la puesta en marcha del SICA (Sistema de Información Cafetera) gracias al cual se han venido identificando los cambios que ha vivido el país en materia de cartografía de producción del café. Esto es muy importante en la medida que permite direccionar las políticas institucionales y gubernamentales en materia de producción y comercialización del grano, así como identificar los sectores que demandan mayor atención frente a diversas problemáticas (Álvarez, 2017).

Con base en la información suministrada por el SICA se ha logrado evidenciar la evolución del cultivo de café en los departamentos del país. A manera de ejemplo, la gráfica 4 muestra como el Departamento del Huila pasó de ser el quinto departamento con mayor números de hectáreas sembradas en 2002 a ser el primero en el año 2015 registrándose en dicho año un total 151,9 mil hectáreas la mayoría de las cuales se encuentran en el municipio de Pitalito que es el principal productor del departamento.

Según el mismo autor, este impulso que se ha evidenciado en los territorios tiene mucho que ver con la iniciativa de la Federación Nacional de Cafeteros y sus respectivos comités o cooperativas departamentales. En lo que hace al departamento del Huila, se trata de la Cooperativa Departamental de Caficultores del Huila (CADEFIHUILA) que surgió en el año de 1963 bajo el nombre de CAFIHUILA y que posteriormente, en 2001 se integra con las cooperativas CAFISUR y COOCCIDENTE, gracias a lo cual se consolida la cobertura y apoyo de este organización en todo el departamento huilense (CADEFIHUILA, 2021). A continuación se ampliará más sobre el comercio de café en el departamento del Huila y el rol de esta organización.

3.3. El papel del Huila en las exportaciones de café

La página oficial del Comité de Cafeteros del Huila da cuenta de los resultados positivos que ha venido logrando la industria cafetera en el Departamento. Según la agremiación, en el Huila se encuentran sembradas en la actualidad 145.741 hectáreas de café lo que se traduce en que el 74% de la población rural se dedica a este cultivo que ofrece 101 mil empleos directos y que constituye el 53% de las exportaciones huilenses (Comité de Cafeteros del Huila, 2022). Se trata de cultivos que según la misma fuente constituyen la principal fuente de sustento de 84 mil familias que cultivan café arábico en sus variedades Tabí, Borbón, Castillo, Caturra, Típica y Colombia.

El 16 de abril de 2013, mediante Resolución 017989 de la Superintendencia de Industria y Comercio se le otorgó al café del Huila la declaración de protección de la denominación de origen Añade además que desde el 16 de abril del 2013 el café huilense cuenta con Denominación de Origen⁴⁴, el cual se caracteriza según el mencionado acto administrativo por ser un café con «*una impresión global balanceada, con notas dulces, acidez y cuerpo medio/alto, fragancia/aroma intenso con sensaciones frutales y acarameladas*».

Quienes han estudiado las características del contexto geográfico y su efecto en la producción dan cuenta que más del 70% de los predios productores de café en el Departamento del Huila se ubican entre los 1301 y 1700 metros sobre el nivel del mar, mientras que el 19% se encuentra en altitudes superiores, factor que hace que el café que se

⁴⁴ Se trata de un mecanismo de protección de la propiedad industrial que corresponde, según el artículo 201 de la Decisión 486 de la Comunidad Andina, a la indicación geográfica determinada que se utiliza para designar un producto como originario debido a que su calidad, reputación y demás características se deben exclusiva o esencialmente al medio geográfico en el que se produce.

produce en dichos territorios se caracterice precisamente por contar con altos grados de acidez y buenos perfiles (Vargas L. F., 2018).

Se ha destacado igualmente que si bien el departamento del Huila ha venido logrando un progresivo posicionamiento a nivel nacional en materia de producción de café, se deben fortalecer las dinámicas de exportación, explorando los mercados que se encuentran en diferentes tratados de libre comercio, pues si bien existe una buena cuota de mercado en los principales países de destino de las exportaciones del grano huilense (Cuba, Estados Unidos, la Unión Europea y Canadá), estos no son necesariamente los ideales, como ocurre en el caso de la Unión Europea hacia donde solo se dirigen el 24,17% de las exportaciones, pese a que es una de las regiones del mundo que más demanda este producto (Cerquera et al, 2020).

En efecto, las cifras de producción en el departamento son altamente positivas aunque existen señales de alerta pues aunque para el 2018 se registraron 146.763 hectáreas sembradas el contraste de esta cifra con el año inmediatamente anterior permitió evidenciar una reducción del 2,37% en la participación nacional en número de hectáreas sembradas. En materia de exportaciones para el mismo año, se registraron transacciones por valor de 473,2 millones de dólares, con lo cual el grano continuó siendo el principal producto de exportación, especialmente el grano sin tostar y descafeinar que correspondió al 85,37% de las exportaciones huilenses muy por encima de los filetes de tilapia y los aceites crudos de petróleo, productos que le siguen en el ranking pero que solo alcanzan una participación del 9,366% y 2,02% respectivamente (Cerquera et al, 2020).

El departamento aportó un total de \$US 473.2 millones a precio FOB, con una variación de 0,07% con respecto al año anterior; café sin tostar y sin descafeinar (85,37%) es el producto que más se exportó, seguido de filetes de tilapia, fresco o refrigerados que

participó con el 9,36% y aceites crudos de petróleo o de mineral bituminoso con el (2,02%). Estados Unidos es el principal receptor mundial del café huilense (46,04%), seguidos de la Unión Europea (24,17%), Canadá (7,97%), Japón (7,61%), y Corea del Sur (3,06%).

Los indicadores al inicio de la presente década continuaron siendo positivos. Según la Cámara de Comercio del Huila, el comparativo 2010 – 2020 permitió evidenciar un incremento del 47% en la producción de café en el departamento, alcanzando las 153.818, siendo las zonas sur y centro las de mayor capacidad productiva con un 40% y 26% respectivamente, registrándose además los municipios de Pitalito y Acevedo como los principales focos de producción dado que en ellos se produce el 21% de la cosecha total del Departamento (Cámara de Comercio del Huila, 2021).

El mismo ente expone que la agricultura es el principal renglón exportador huilense alcanzando el 92,3% de la participación, contexto en el que el café continúa siendo el principal protagonista pues representa el 86% de las transacciones hacia el exterior, siendo los Estados Unidos (40,03%), Corea del Sur (6,82%), Canadá (6,65%) y Alemania (6,45%) los principales compradores del grano huilense, lo que es aún más positivo si se tiene en cuenta que el valor de la cosecha pasó de los 1,8 billones de pesos en 2020 a los 2,4 billones de pesos en 2021 (Cámara de Comercio del Huila, 2021).

Claramente se puede sostener que el Huila ha venido proyectándose en materia de comercio internacional de café siendo esta una razón de peso para sostener que efectivamente se requiere que los pequeños y medianos productores, así como las cooperativas y empresas que se encargan de los procesos de comercialización del grano huilense, incrementen su conocimiento y aplicación de las reglas contenidas en instrumentos como la Convención de las Naciones Unidas sobre Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías.

4. Aplicación de la Convención de las Naciones Unidas sobre la Compraventa Internacional de Mercaderías a los Procesos de Exportación del año 2016 a 2021 en el comercio cafetero huilense

En apartados anteriores se expuso la importancia de los instrumentos internacionales en el desarrollo de escenarios comerciales internacionales. Del mismo modo se ha venido hablando de la manera como el Departamento del Huila se ha convertido en un verdadero protagonista en materia de exportaciones de café, al punto de convertirse en el líder actual de la producción nacional de grano con fines de exportación.

Teniendo claro lo anterior, y dado que como también se ha explicado, la Convención Internacional sobre la compraventa internacional de mercaderías ha constituido una herramienta de seguridad jurídica para los intervenientes en el comercio internacional, la misma puede ser aplicada como una herramienta para garantizar los derechos de los intervenientes en las transacciones internacionales, lo que representaría un importante beneficio para los pequeños y medianos productores que integran el grueso de la producción huilense.

Se trata de lograr a partir de dicho instrumento, un equilibrio en materia de derechos y obligaciones que represente un beneficio común en este escenario comercial tanto para los proveedores nacionales como para los compradores extranjeros. Una adecuada aplicación de ello podría traducirse en un mayor margen de credibilidad y reconocimiento del producto huilense que podría constituirse en la puerta de entrada a otros mercados como el asiático e incluso un incremento en la participación en los mercados que actualmente se dirigen hacia Norteamérica y la Unión Europea.

Dentro de las principales garantías para los productores nacionales se encuentran las contempladas en el artículo 61 que en su numeral primero establece que el incumplimiento de las obligaciones por parte del comprador permite que el vendedor ejerza los derechos establecidos en los artículos 62, 63, 64 y 65 de la Convención (literal a), exija la correspondiente indemnización por daños y perjuicios (literal b); adicionalmente, según los numerales 2º y 3º del mismo artículo, el vendedor puede exigir la indemnización por daños y perjuicios incluso cuando haya acudido a alguna otra acción a la vez que no está sujeto a la concesión de plazos de gracia a favor del vendedor por incumplimientos en el contrato (Naciones Unidas, 1980).

Estas prerrogativas son altamente positivas para el comercio internacional de café en el Huila, en la medida que generan mayor seguridad jurídica para los productores primarios, las cuales se incrementan si se tienen en cuenta las estipulaciones acerca de la transmisión del riesgo contenidas en los artículos 66 al 70 de la Convención. Notese por ejemplo que de acuerdo con el artículo 66 la pérdida o deterioro de las mercaderías no liberan al comprador de la obligación luego de que se materialice la transmisión del riesgo, lo que se complementa con medidas como la contemplada en el artículo 67 que versan sobre la manera como se transmite dicho riesgo cuando el transporte de la mercancía no está a cargo del vendedor (Naciones Unidas, 1980).

En desarrollo del presente trabajo, inicialmente se realizó consulta a la Cooperativa Departamental de Caficultores del Huila solicitando información sobre la manera en que se estaría aplicando allí la Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías. Si bien no allegaron respuesta sobre el particular,

extraoficialmente se indicó que las dependencias administrativas de esta agremiación no contaban con información sobre dicho particular.

Sin embargo, con el propósito de profundizar en el conocimiento de la realidad sobre la problemática de la que se ocupa el presente trabajo se optó por un cambio de estrategia investigativa para lo cual se diseñó un instrumento que permitiese indagar en otras empresas y cooperativas acerca del conocimiento y aplicación del contenido de la Convención en sus procesos de comercio internacional. El siguiente apartado explica en detalle en que consistió dicho elemento y su contenido.

Esta circunstancia conlleva a sugerir que deben diseñarse mecanismos para que las nuevas reglas que rigen el comercio internacional de mercaderías se empiecen a aplicar (en el evento en que no se esté haciendo) o se amplie el conocimiento que existe sobre las mismas en estas agremiaciones que son sin lugar a duda fundamentales para el impulso de la actividad mercantil que valga señalarlo, es de suma importancia social en la medida que de ella dependen miles de familias cafeteras del departamento.

4.2. El instrumento utilizado

Tras fracasar en una primera herramienta, se evidenció que no era posible obtener información sobre la aplicación del contenido de la Convención sin acudir a un instrumento más estructurado que permitiese una aproximación más asertiva sobre la realidad que en torno a dicho asunto se presenta en pequeños productores, es decir las cooperativas y empresas que desarrollan actividades de comercialización internacional de café huilense.

Para ello, con apoyo en el texto de Tafur e Izaguirre (2015) se diseñó una encuesta en la que se establecieron tres variables de análisis: (i) conocimiento actual, (ii) aplicación y (iii)

intereses de conocimiento. Para ello se diseñaron 5 preguntas que permitían identificar cada una de dichas variables y establecer el objeto de análisis que se estableció en el diseño de la pregunta problema. A continuación se presenta el instrumento utilizado.

Imagen 2. Instrumento aplicado



ENCUESTA ACADÉMICA

La presente encuesta tiene fines exclusivamente académicos en el marco de un programa de postgrado de la Universidad Surcolombiana y se realiza por iniciativa de estudiantes investigadoras por lo que su contenido no compromete la mencionada institución de educación superior. La información recolectada es absolutamente confidencial y su tratamiento se realizará de acuerdo con la normatividad vigente.

<p>Acepto participar de manera libre y voluntaria en este proyecto y entiendo que no recibiré recompensa material o económica y que puedo retirarme cuando lo desee</p> <p>Si <input type="checkbox"/> No <input type="checkbox"/></p>	<p>Autorizo a que el trabajo de grado / las publicaciones derivadas de esta investigación incluyan fotografías del grupo focal en las que yo aparezco</p> <p>Si <input type="checkbox"/> No <input type="checkbox"/></p>
<p>Solicito que no revele mi nombre y si mis opiniones son citadas solicito que se haga de manera anónima</p> <p>Si <input type="checkbox"/> No <input type="checkbox"/></p>	<p>Autorizo que mi nombre aparezca en el trabajo de grado o las publicaciones resultantes para mencionar que participé en esta investigación o cuando mis opiniones sean citadas</p> <p>Si <input type="checkbox"/> No <input type="checkbox"/></p>

Firma Participante

La Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías se suscribió el 11 de abril de 1980. Colombia la aprobó mediante Ley 518 del 4 de agosto de 1999. Las siguientes preguntas tienen por objeto medir el conocimiento y aplicación de este instrumento internacional en la cooperativa o empresa comercializadora de café a la que usted pertenece.

Nombre de la cooperativa o empresa: _____

Marque con una X la respuesta que considere se ajuste a la realidad de su empresa o cooperativa en el periodo 2016-2021

1. Los procesos de comercialización internacional de café que se realizan en la cooperativa o empresa a la que usted pertenece se realizan de conformidad con lo establecido en la Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías.

Totalmente de acuerdo <input type="checkbox"/>	De acuerdo <input type="checkbox"/>	No estoy seguro <input type="checkbox"/>	En desacuerdo <input type="checkbox"/>	Totalmente en desacuerdo <input type="checkbox"/>
--	-------------------------------------	--	--	---

2. En la cooperativa o empresa a la que usted pertenece existe un adecuado conocimiento de la Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías y su aplicación en el comercio internacional de café.

Totalmente de acuerdo	De acuerdo	No estoy segur@	En desacuerdo	Totalmente en desacuerdo
<input type="checkbox"/>				



3. La cooperativa o empresa a la que usted pertenece aplica la Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías en los siguientes aspectos de la comercialización internacional de café:

Formación del contrato	<input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/>
Obligaciones del vendedor	
Obligaciones del comprador	
Trasmisión del riesgo	
Indemnizaciones	
Conservación de las mercaderías	
Todos	
Ninguno	

4. Sobre cuál de los siguientes temas que aborda la Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías se debería ampliar el conocimiento en la cooperativa o empresa a la que usted pertenece

4. Sobre cuál de los siguientes temas que aborda la Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías se debería ampliar el conocimiento en la cooperativa o empresa a la que usted pertenece

Formación del contrato	<input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/>
Obligaciones del vendedor	
Obligaciones del comprador	
Trasmisión del riesgo	
Indemnizaciones	
Conservación de las mercaderías	
Beneficios de la Convención para el empresario cafetero	
Riesgos de la Convención para el comercio de café	

5. Incrementar el conocimiento y aplicación del contenido de la Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías en los procesos de comercialización internacional de café que se realizan en la cooperativa o en la empresa a la que usted pertenece beneficiaria su capacidad de acción en el mercado.

Totalmente de acuerdo	De acuerdo	No estoy segur@	En desacuerdo	Totalmente en desacuerdo
<input type="checkbox"/>				

Fuente. Elaboración propia

Algunas de las empresas que participaron en la aplicación del instrumento fueron Café Especial Alcatraz LTDA, Café Especial El Recuerdo SAS, Grupo Empresarial Cameiro SAS, Café Galileo SAS, Comercializadora de Café Pitayo, Café Especial San Isidro SAS, Café Especial El Mirador SAS, Cofeesur LTDA y Rivera's Coffe SAS. En el siguiente apartado se relacionan los resultados. No obstante debe anticiparse que estos permitieron evidenciar que no existe el conocimiento que debería tenerse sobre el contenido de la Convención y la aplicación de este en las empresas y cooperativas consultadas es incipiente.

4.2. Resultados

A la primera pregunta «Los procesos de comercialización internacional de café que se realizan en la cooperativa o empresa a la que usted pertenece se realizan de conformidad con lo establecido en la Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías» el 77% de los participantes indicaron no estar seguro, mientras que las respuestas totalmente en desacuerdo y de acuerdo obtuvieron cada una 11,1%. Esto refleja que la mayoría de los participantes fueron dubitativos respecto a la aplicación mientras que solo un porcentaje menor refirió de manera contundente que sí se estaba aplicando el instrumento en sus procedimientos.

A la segunda pregunta «En la cooperativa o empresa a la que usted pertenece existe un adecuado conocimiento de la Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías y su aplicación en el comercio internacional de café» solo el 22,2% refirió estar de acuerdo, mientras que un 77% refirió no estar seguro al respecto. Con esto se corrobora que la duda sobre el conocimiento respecto a la aplicación de la Convención se extienden al conocimiento sobre dicho instrumento.

A la pregunta «La cooperativa o empresa a la que usted pertenece aplica la Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías en los siguientes aspectos de la comercialización internacional de café» 88,9 de los participantes de la encuesta respondieron que en ninguno, mientras que solo un 11,1% señalaron que en todos los procedimientos se aplicaba el contenido del instrumento internacional. Esto afianza la apreciación según la cual la aplicación de dicho instrumento es muy limitada en las empresas y cooperativas huilenses comercializadoras de café.

A la pregunta «Sobre cuál de los siguientes temas que aborda la Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías se debería ampliar el conocimiento en la cooperativa o empresa a la que usted pertenece» el 88,9% de los encuestados respondieron que deberían abordarse todos los temas indicados, mientras que el 11,1% orientó su interés al tema obligaciones del comprador. De esta manera la variable interés del conocimiento, en concordancia con las respuestas anteriores, se inclinó en su mayoría a obtener acceso a ilustración sobre todo el contenido de la Convención.

Por último, a la pregunta «Incrementar el conocimiento y aplicación del contenido de la Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías en los procesos de comercialización internacional de café que se realizan en la cooperativa o en la empresa a la que usted pertenece beneficiaria su capacidad de acción en el mercado» hubo un acuerdo unánime, expresado en el hecho de que el 88,9% manifestó estar totalmente de acuerdo, mientras que el 11,1% indicó estar de acuerdo.

Se colige de la aplicación del instrumento, que la hipótesis planteada era acertada y que efectivamente existe muy poco conocimiento y aplicación de la Convención en el sector cooperativo y empresarial que se dedica al comercio internacional de café en el Departamento

del Huila, lo que no debe entenderse como un desinterés o apatía hacia este tema; por el contrario, la opinión mayoritaria refleja que existe una disposición a ilustrarse al respecto a la vez que es notoria la conciencia que existe en este gremio, en punto a que dicha mayor ilustración representaría un beneficio para este importante proceso económico huilense.

Imagen 3. Resultados aplicación instrumento



Fuente: Formularios Google

Conclusiones

El desarrollo de la investigación, y en particular la aplicación del instrumento permitió establecer que el impacto que ha tenido la Convención Internacional sobre compraventa internacional de mercaderías en el comercio internacional de café en el departamento del huila llevado a cabo por pequeños productores desde el año 2016 al 2021 ha sido menor, circunstancia que obedece principalmente a que pese a que las empresas y cooperativas que se dedican a esta labor en el departamento tienen un notorio interés en obtener una mayor ilustración sobre el contenido de dicho instrumento internacional, la aplicación y el conocimiento que tienen al respecto es muy reducido, circunstancia que contrastada con la teoría económica que permite sostener que existe una falencia que puede disminuir la capacidad exportadora en la medida que la competitividad en el comercio internacional demanda precisamente un pleno conocimiento sobre las reglas internacionales que rigen la materia.

Se extrae además de la investigación que la Convención de las Naciones Unidas sobre la Compraventa Internacional de Mercaderías representa un beneficio dual tanto para vendedores como para compradores de mercancías en el contexto comercial internacional, circunstancia que obedece principalmente a que se generan garantías sustanciales en un escenario que merced a dinámicas como la globalización, día tras día se convierten en una fuente sustancial de progreso y desarrollo para los Estados nacionales modernos.

Los usos y costumbres utilizados en el medioevo fueron herramientas del comercio que señalaron la ruta a seguir para fortalecer la economía y un derecho comercial uniforme. Tales prácticas son la base de los actos de comercio que regulan los Estados y que soportan la renta mundial hoy en día. En este orden de ideas, una de dichas prácticas es la compraventa,

acto de comercio básico, pero fundamental en la sustentabilidad de la economía. Esta emergió de la necesidad de liberar a los Estados del yugo de prácticas inaplicables en el mundo cambiante y globalizado que prorrumpía en aquella época.

De esta manera, se expidió la Convención de Mercaderías Internacionales de Viena en 1980, que finalmente fue ratificada por el Estado Colombiano en 1999 por medio de la Ley 518, dentro de los principios destacables por la cual se rige esta norma, está el principio de la buena fe y la fuerza obligatoria del contrato. Uno de los elementos primordiales del contrato de Mercaderías Internacionales es la aplicación del principio de la autonomía de la voluntad privada en la aplicación de la convención en el mismo contrato o no. Asimismo, la interpretación de la convención junto con los principios Unidroit y las cláusulas Incoterms.

Dentro de los países que se adhirieron a la Convención está México, Argentina y Chile, los cuales promueven un justo equilibrio de cargas en las partes contratantes, tomado en cuenta los principios Unidroit, los principios del Derecho Internacional Privado y cláusulas específicas como la Fob en Argentina.

El inevitable proceso de globalización, sin ser equitativo, representa un sinnúmero de oportunidades de progreso y desarrollo para todos los países del planeta. Sin embargo, el éxito o el fracaso que estos puedan obtener depende en gran medida del diseño de políticas públicas que generen mayor competitividad en el escenario internacional.

Se concluye también que Colombia ha tenido oportunidades valiosas para posicionarse en el mercado de la globalización, sin embargo circunstancias como el conflicto armado, las dificultades topográficas e incluso la falta de visión, le han impedido obtener los

resultados que debería lograr al contar con renglones de producción de alto potencial en el mercado internacional como el café.

Aunque el panorama no es del todo negativo si se tiene en cuenta que el país ha venido desarrollando desde la segunda mitad del siglo XX un proceso de apertura económica en el que se han diversificado los productos de exportación, persisten debilidades como la ausencia de una política sólida en materia de innovación que le permitan generar procesos de transformación y de aportación de valor a las materias primas que aquí se producen y lograr con ello un rol más competitivo a nivel mundial.

Referencias

- Abela, M. A. (2021). Actualidad y futuro del Código de Comercio de Colombia, con ocasión de su 50 aniversario. En C. Y. López, A. J. Oviedo, & C. M. Ávila, *Transformaciones del Derecho Comercial* (págs. 21-58). Bogotá: Tirant lo Blanch.
- Acemoglu, D., & Robinson, J. A. (2018). *Por qué fracasan los países*. Barcelona: Booket.
- Álvarez, M. J. (2017). La reinvenCIÓN de la caficultura en tiempos de libre mercado (1989 - 2015). En F. N. Cafeteros, *90 años Vivir el café y sembrar el futuro* (págs. 115-160). Medellín: EAFIT.
- Baena, C. L. (2013). *Lecciones de Derecho Mercantil (2a edición)*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia.
- Baldassare, P. (enero - junio de 2014). Soft Law y la teoría de las fuentes del derecho. *Soft Power*, 1(1), 75-89. Recuperado el 2 de junio de 2023, de <https://editorial.ucatolica.edu.co/index.php/SoftP/article/download/1772/1616/7423>
- BBC News. (26 de septiembre de 2022). *4 cambios que conlleva para Venezuela y Colombia la reapertura de su frontera común*. Recuperado el 29 de julio de 2023, de <https://www.bbc.com/mundo/noticias-america-latina-63012747#:~:text=La%20frontera%20entre%20Colombia%20y,y%20din%C3%A1micas%20de%20Am%C3%A9rica%20Latina>.
- Bonivento, F. J. (2017). *Los principales contratos civiles y su paralelo con los comerciales*. Bogotá : Ediciones del profesional.

Boyeras, S. D. (septiembre de 2012). *La compraventa internacional de mercancías la modalidad FOB (Tesis doctoral)*. Recuperado el 28 de mayo de 2023, de Repositorio Universidad Autónoma de Barcelona:
<https://www.tdx.cat/handle/10803/107706#page=1>

CADEFIHUILA. (2021). *Reseña Histórica*. Recuperado el 15 de julio de 2023, de <https://www.cadefihuila.co/institucional/nosotros/historia/>

CAIPIC. (2023). *Aámara Argentina de Industriales Proveedores de la industria del Calzado*. Recuperado el 1 de agosto de 2023, de Menini Hnos SRL:
<https://www.caipic.org.ar/socio/menini-hnos-srl-3/>

Cámara de Comercio del Huila. (marzo de 2021). *Informe Coyuntura Económica*. Recuperado el 14 de julio de 2023, de <https://www.cchuila.org/wp-content/uploads/Informe-de-Coyuntura-Economica-2021.pdf>

Cancillería. (2022). *Instituto Internacional para la Unificación del Derecho Privado (UNIDROIT)*. Recuperado el 3 de junio de 2023, de Cancillería de la República:
<https://www.cancilleria.gov.co/international/multilateral/inter-governmental/unidroit>

Cancillería de la República de Colombia. (agosto de 1980). *Tratado de Montevideo*. Recuperado el 30 de julio de 2023, de https://www.cancilleria.gov.co/sites/default/files/tratado_de_montevideo_1980_tm-80.pdf

Carranza, T. L. (3 de septiembre de 2021). *El otro Código de Napoleón*. Recuperado el 29 de mayo de 2023, de Comercio y Justicia: <https://comercioyjusticia.info/opinion/el-otro-codigo-de-napoleon/>

CEPAL. (abril de 2002). *Globalización y desarrollo*. Recuperado el 16 de junio de 2023, de

Repositorio CEPAL:

https://repositorio.cepal.org/bitstream/handle/11362/2724/2/S2002024_es.pdf

Cerquera, L. O., Pérez, G. V., & Sierra, C. J. (7 de julio de 2020). *Análisis de la competitividad de las exportaciones del café del Huila*. Obtenido de Repositorio

Universidad Surcolombiana:

<https://revistas.udesar.edu.co/index.php/rtend/article/view/5874/6654>

Código Civil, Ley 84 (Congreso de los Estados Unidos de Colombia 26 de mayo de 1873).

Código de Comercio, Decreto 410 (Presidencia de la República 27 de marzo de 1971).

Código General del Proceso, Ley 1564 (Congreso de la República 12 de julio de 2012).

Código Penal, Ley 599 (Congreso de la República 24 de julio de 2000).

Comité de Cafeteros del Huila. (febrero de 2022). *Café del Huila*. Recuperado el 18 de julio de 2023, de <https://huila.federaciondecafeteros.org/cafe-de-cauca/>

Constitución Política (Asamblea Nacional Constituyente 20 de julio de 1991).

CSJ, Expediente 5716 (Corte Suprema de Justicia - Sala de Casación Civil (M.P. Jorge Antonio Castillo Rugeles) 4 de abril de 2001).

CSJ, expediente 05001-3103-009-2001-00263-01 (Corte Suprema de Justicia - Sala de Casación Civil (M.P. William Námen Vargas) 19 de octubre de 2009).

Cubillos, G. C., Santana, V. C., & Castro, G. A. (julio - diciembre de 2015). En torno a la costumbre mercantil y los modelos económicos de los cluster. *Revist@ E-Mercatoria*, 12(2), 111-139. doi:DOI:<https://doi.org/10.18601/16923960.v14n2.05>.

De Souza, S. B. (2002). *La globalización del derecho: los nuevos caminos de la regulación y la emancipación*. Bogotá: Universidad Nacional.

Decreto 1400, Código de Procedimiento Civil (Presidencia de la República 6 de agosto de 1970).

Decreto 2826, Por el cual se promulga la Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías, hecha en Viena el once (11) de abril de mil novecientos ochenta (1980) (Presidencia de la República 21 de diciembre de 2001).

Decreto 453, Por el cual se organiza el cuerpo consular colombiano (Presidencia de la República 18 de marzo de 1930).

DIPr. (3 de abril de 2020). *Compañía Manufacturera Manisol c. Menini Hermanos*. Obtenido de Fallos DIPr: <http://fallos.diprargentina.com/2020/04/compania-manufacturera-manisol-c-menini.html>

DNP. (16 de mayo de 2022). *Documento CONPES4085*. Recuperado el 26 de junio de 2023, de Política de Internacionalización para el Desarrollo Productivo Regional: <https://colaboracion.dnp.gov.co/CDT/Conpes/Econ%C3%B3micos/4085.pdf>

Dobelli, R. (2016). *El arte de pensar. 52 errores de lógica que es mejor dejar que cometan otros*. Barcelona: B.

Emis. (6 de junio de 2023). *Compañía Manufacturera Manisol S.A.* Recuperado el 3 de agosto de 2023, de https://www.emis.com/php/company-profile/CO/Compania_Manufacturera_Manisol_SA_es_1186707.html

Espinosa, P. C. (Octubre de 2000). Del uso convencional a la costumbre mercantil como norma jurídica. *Revista de Derecho Privado*(25), 99-126. Recuperado el 25 de julio de 2023, de

<https://repositorio.uniandes.edu.co/bitstream/handle/1992/47352/costumbre-mercantil-norma-juridica.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

Ferrer, M. J. (2012). El mercado en la antigua Roma y la economía agropecuaria en tiempos de crisis. *Gerión*, 30, 243-261. Recuperado el 19 de junio de 2023, de
<https://core.ac.uk/download/pdf/38836687.pdf>

Fisher, T. (Julio - Diciembre de 1997). Desarrollo hacia afuera y guerras civiles en Colombia, 1850 - 1910. *Innovar*(10), 31-47. Recuperado el 2 de junio de 2023, de
<https://revistas.unal.edu.co/index.php/innovar/article/view/19351/20307>

Fontalvo, R. R. (enero - junio de 2017). La formación del contrato de compraventa internacional de mercaderías: diferentes formas de alcanzar su perfeccionamiento. *Revista de Derecho Privado*(57), 4-20.

doi:<http://dx.doi.org/10.15425/redepriv.57.2017.15>

Galán, B. D. (2004). La Convención de las Naciones Unidas sobre los contratos de compraventa internacional de mercaderías. *Estudios Gerenciales*(9), 49-64. Recuperado el 11 de mayo de 2023, de

<https://www.redalyc.org/pdf/212/21209103.pdf>

García, E. L. (2019). *La economía colombiana y la economía mundial 1950 - 2017*. Bogotá: Pontificia Universidad Javeriana.

García, G. J., López, V. D., Montes, U. E., & Esguerra, U. P. (2019). Una visión general de la política comercial colombiana entre 1950 y 2012. En G. J. García, U. E. Montes, & S. I. Giraldo, *Comercio exterior en Colombia. Política, instituciones, costos y resultados* (págs. 1-74). Bogotá: Banco de la República.

Garzón, D. F. (2017). *Sociedades antiguas y cambio social*. Bogotá: Fundación Universitaria del Área Andina.

González, A. J. (2010). La universidad de mercaderes de Burgos y el consulado castellano en Brujas durante el siglo XV. *En la España Medieval*, 33, 161-202. Recuperado el 6 de junio de 2023, de

https://www.researchgate.net/publication/277836776_La_universidad_de_mercaderes_de_Burgos_y_el_consulado_castellano_en_Brujas_durante_el_siglo_xv/link/558a5bfe08ae2affe7154540/download

González, M. D. (2020). *Principios fundamentales de economía, globalización y derecho*. Medellín: UNAULA.

GRECO. (2006). *El crecimiento económico colombiano en el siglo XX: aspectos globales*. Recuperado el 6 de junio de 2023, de Repositorio Banco de la República - Grupo de Estudios del Crecimiento Económico Colombiano:

<https://www.banrep.gov.co/docum/ftp/borra134.pdf>

Gutiérrez, S. A. (2016). Venezuela y Colombia: divergencias en las estrategias de desarrollo, controversias e integración económica . En S. A. Gutiérrez, *La integración económica entre Venezuela y Colombia: Evolución, balance y perspectivas* (págs. 13-63). Bogotá: Universidad de los Andes.

Guzmán, E. J. (2022). *Convenios internacionales marítimos*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia.

Heblitch, S., Redding, S. J., & Zylberberg, Y. (30 de septiembre de 2022). *The distributional consequences of trade: Evidence from the repeal of the Corn Laws*. Recuperado el 4 de junio de 2023, de Repositorio Universidad de Princeton:
<https://www.princeton.edu/~reddings/papers/LLCL.pdf>

IICA. (2022). *Impactos del conflicto en Ucrania en el comercio y la seguridad alimentaria de América Latina y El Caribe*. Recuperado el 7 de agosto de 2023, de Instituto Interamericano de Cooperación para la Agricultura:
<https://repositorio.iica.int/bitstream/handle/11324/20724/BVE22088299e.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

Illescas, O. R. (1993). El Derecho uniforme del comercio internacional y su sistemática. *Revista de Derecho Mercantil*(207), 37-94. Recuperado el 2 de junio de 2023, de Repositorio Universidad de La Rioja:
<https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=37364>

Jaramillo, V. J., & Martínez, G. A. (2003). Formación del contrato en la Convención de Viena sobre Compraventa Internacional de Mercaderías: aplicación en el Derecho Colombiano. *Revista e-Mercatoria*, 2(2), 1-24. Recuperado el 30 de junio de 2023, de <https://revistas.uexternado.edu.co/index.php/emerca/article/view/2131/1899>

Junguito, B. R. (2018). *Cien episodios de la historia económica de Colombia*. Bogotá: Planeta.

Juvanteny, F. d. (15 de mayo de 2022). *La nueva edición de los Incoterms 2020 (trabajo de grado)*. Recuperado el 16 de junio de 2023, de Repositorio Universidad Politécnica de Cataluña:

https://upcommons.upc.edu/bitstream/handle/2117/371081/173690_La_nueva_edición_de_los_Incoterms_2020.pdf?sequence=1&isAllowed=y

Kalmanovitz, S. (2007). Colombia en las dos fases de globalización. *Revista de Economía Institucional*, 9(17), 43-74. Recuperado el 9 de junio de 2023, de Repositorio Universidad Externado de Colombia:

<https://www.uexternado.edu.co/facecono/ecoinstitutional/workingpapers/skalmanovitz17.pdf>

Kalmanovitz, S. (2007). *Oportunidades y riesgos de la globalización para Colombia*.

Recuperado el 8 de junio de 2023, de Repositorio Banco de la República:

<https://www.banrep.gov.co/sites/default/files/publicaciones/archivos/theglobe.pdf>

León, R. É. (2021). El elemento subjetivo de la legislación mercantil colombiana: comerciante-empresario. En C. Y. López, A. J. Oviedo, & C. M. Avila, *Transformaciones del derecho comercial. Reflexiones a propósito de los 50 años del Código de Comercio* (págs. 91-105). Bogotá: Tirant lo blanch.

Ley 16 (Congreso de Colombia 28 de marzo de 1968).

Ley 172 (Congreso de la República 20 de diciembre de 1994).

Ley 18 (Asamblea Nacional Constituyente y Legislativa 10 de mayo de 1907). Recuperado el 15 de julio de 2023, de <https://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?id=1573883>

Ley 2294, Plan Nacional de Desarrollo 2022-2026 “Colombia Potencia Mundial de la Vida” (Congreso de Colombia 19 de mayo de 2023).

Ley 518 (Congreso de la República 4 de agosto de 1999).

Ley 62, Sobre derechos de aduana y arancel (Congreso de Colombia 14 de mayo de 1931).

Recuperado el 30 de julio de 2023, de <https://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?id=1614516#:~:text=DECRETA%3A,la%20legislaci%C3%B3n%20aduanera%20del%20pa%C3%ADs>.

Ley 7 (Congreso de Colombia 12 de diciembre de 1944).

Ley 73 (Congreso de Colombia 18 de diciembre de 1935). Recuperado el 17 de julio de 2023, de <https://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?id=1621715>

López, D. J. (2017). Federación de cafeteros: la magna alianza público-privada (1827-1989). En F. N. Cafeteros, *90 años Vivir el café y sembrar el futuro* (págs. 61-114). Medellín: EAFIT.

López, P. I., Castro, Q. P., & Camayo, O. S. (2021). Entendimiento de la Convención sobre Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías y los Principios UNIDROIT sobre los Contratos Comerciales Internacionales por las Cortes Judiciales: Análisis del caso colombiano y sus altas cortes. *Cuadernos de derecho transnacional*, 13(1), 408-440. Recuperado el 1 de Agosto de 2023, de <https://doi.org/10.20318/cdt.2021.5965>

López, R. E. (Julio de 2018). Reseña: La economía colombiana del siglo XX: un recorrido por la historia y sus protagonistas. *Tiempo&Economía*, 5(2), 227-231. Recuperado

el 14 de junio de 2023, de

<https://revistas.utadeo.edu.co/index.php/TyE/article/view/1361/1372>

Medellín, C. (2016). *Lecciones de derecho romano*. Bogotá : Legis.

Moreno, S. C. (2002). *Las obligaciones en el contrato de compraventa internacional de mercaderías*. Recuperado el 1 de agosto de 2023, de Repositorio Universidad de la Sabana:

<https://intellectum.unisabana.edu.co/bitstream/handle/10818/5427/129327.pdf;jsessionid=D3F6B0A4BA964A8B46FD348D6C53F7FB?sequence=1>

Naciones Unidas. (11 de abril de 1980). *Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías*. Recuperado el 1 de mayo de 2023, de <https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/es/v1057000-cisg-s.pdf>

Nanot, R. (1 de junio de 2022). *¿Qué son las Institute of Cargo Clauses (ICC)?* Recuperado el 1 de agosto de 2023, de Internacionalmente:

<https://www.internacionalmente.com/institute-of-cargo-clauses/>

National Geographic. (13 de marzo de 2023). *La edad media, una época no tan oscura*. Recuperado el 1 de junio de 2023, de
https://historia.nationalgeographic.com.es/a/edad-media-epoca-no-tan-oscura_18434

Ochoa, D. H., & González, E. C. (2017). *Macroeconomía para la gerencia latinoamericana*. Bogotá: ECOE Ediciones.

Oppenheimer, A. (2014). *¡Crear o morir!* Barcelona: Debate.

Oviedo, A. J. (2008). *Regulación del contrato de compraventa internacional. Antecedentes, estructura y fuentes*. Bogotá: Ibáñez.

Oviedo, A. J. (2009). Los principios UNIDROIT para los contratos internacionales.

Díkaion, 11(16), 96-125. Recuperado el 29 de mayo de 2023, de
<https://dikaion.unisabana.edu.co/index.php/dikaion/article/view/319/461>

Oviedo, A. J. (septiembre - diciembre de 2014). Los principios generales en la Convención de Naciones Unidas sobre Compraventa Internacional de Mercaderías. *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*(141), 987-1020. Recuperado el 12 de julio de 2023, de <https://www.scielo.org.mx/pdf/bmdc/v47n141/v47n141a6.pdf>

Palacios, M. (2009). *El café en Colombia, 1850-1970. Una historia económica, social y política (4a edición)*. México D.F.: El Colegio de México.

Parra, R. R. (2010). Evolución histórica de la Lex Mercatoria. *Gestión en el Tercer Milenio*, 13(25), 61-69. Recuperado el 29 de mayo de 2023, de
<https://revistasinvestigacion.unmsm.edu.pe/index.php/administrativas/article/download/8878/7711/30826>

Pineda, J. S., Granados, G. J., Espitia, M. M., & Mejía, P. J. (2019). La buena fe y lealtad negocial en el derecho comercial internacional: estudios conceptuales a partir de los principios UNIDROIT y el derecho comparado. *Estudios Universitarios*(19), 177 - 196. Recuperado el 15 de julio de 2023, de
<https://repository.javeriana.edu.co/bitstream/handle/10554/43819/9.%20Pineda-Granados-Espitia-Mejia.pdf?sequence=2>

Procolombia. (16 de enero de 2021). *Herramientas y servicios para el exportador*.

Incoterms 2020. Recuperado el 8 de junio de 2023, de

[https://www.colombiatrade.com.co/herramientas-del-](https://www.colombiatrade.com.co/herramientas-del-exportador/logistica/incoterms-2020)

[exportador/logistica/incoterms-2020](#)

Quintero, G. J. (2020). Transporte fluvial en Colombia: operación, infraestructura, ambiente, normativa y potencial de desarrollo. *Ciudades, Estados y Política*, 7(1), 49-68. Recuperado el 14 de julio de 2023, de

<http://www.scielo.org.co/pdf/cep/v7n1/2389-8437-cep-7-01-49.pdf>

Resolución 017989, Por la cual se decide una solicitud de protección de una denominación de origen (Superintendencia de Industria y Comercio 16 de abril de 2013).

Recuperado el 15 de julio de 2023, de

https://www.sic.gov.co/sites/default/files/files/Denominacion%20de%20Origen/Agr%C3%ADcolas-%20Alimenticios/Caf%C3%A9%20del%20Huila/cafe_de_huila.pdf

Rincón, G. J. (2006). *Trabajo, territorio y política*. Medellín: La carreta histórica.

Robles, F. D. (2016). Los cinco principios que rigen la contratación internacional. *Revista perspectiva jurídica UP*(13). Recuperado el 27 de mayo de 2023, de

<http://www.edkpublicaciones.com/up/index.php/indice-13/los-cinco-principios-que-rigen-la-contratacion-internacional#sdfootnote112sym>

Rodríguez, M. E., & Rodríguez, C. M. (2018). *La costumbre mercantil en la jurisdicción de la Camara de Comercio de Tunja (1a edición)*. Tunja: Universidad Santo Tomas.

SafeLink. (30 de septiembre de 2022). *Incoterms 2020: Explicados uno por uno*.

Recuperado el 30 de julio de 2023, de Youtube:

<https://www.youtube.com/watch?v=acXVJ3W2ofs>

Saldías, B. C., & Jaramillo, C. C. (2002). *40 años del servicio de extensión*. Recuperado el

3 de julio de 2023, de Repositorio Federación Nacional de Cafeteros:

<https://federaciondecafeteros.org/static/files/art%201.pdf>

Salguero, C. J. (2008). *Globalización, economía y regiones de Colombia*. Recuperado el 12

de junio de 2023, de Sociedad Geográfica de Colombia:

<https://sogeocol.edu.co/documentos/GLOBALIZACION.pdf>

Santos, C. J. (2020). *Un mensaje optimista para un mundo en crisis*. Bogotá: Planeta.

Sentencia C-068, Expediente D-2132 y D-2143 (Acumulados) (Corte Constitucional (M.P.

Alfredo Beltrán Sierra) 10 de febrero de 1999).

Sentencia C-1008, expediente D-8146 (Corte Constitucional (M.P. Luis Ernesto Vargas

Silva 9 de diciembre de 2010).

Sentencia C-486, Demanda D-244 (Corte Constitucional (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz)

28 de octubre de 1993).

Sentencia C-529, Expediente LAT-154 (Corte Constitucional 10 de mayo de 2000).

Serna, V. M. (2004). *Los Roles d' Oléron*. Santander: Centro de estudios Montañeses.

Sertrans. (22 de enero de 2019). *¿Qué es el transporte Roll-on Roll-off?* Recuperado el 18

de junio de 2023, de <https://www.sertrans.es/que-es-el-transporte-roll-on-roll-off>

off/#:~:text=El%20env%C3%ADo%20Roll%20On%2DRoll,los%20veh%C3%ADculos%20que%20se%20transportan.

SICE. (diciembre de 1991). *Sistema de Información sobre Comercio Exterior*. Recuperado el 3 de agosto de 2023, de Acta de Barahona:

http://www.sice.oas.org/trade/junac/viacta_s.asp

Suárez, M. A. (30 de julio de 2022). *Matemáticas elementales para revisar el TLC con USA*. Recuperado el 19 de junio de 2023, de Revista Semana:
<https://www.semana.com/opinion/articulo/matematicas-elementales-para-revisar-el-tlc-con-usa/202245/>

Tafur, P. R., & Izaguirre, S. M. (2015). *Cómo hacer un proyecto de investigación (2a edición)*. Bogotá: AlfaOmega.

Tirado, M. Á. (2017). Medio siglo de producción cafetera: desde el inicio hasta la Federación. En F. N. Cafeteros, *90 años Vivir el café y sembrar el futuro* (págs. 31-60). Medellín: EAFIT.

Transeop. (enero de 2021). *Incoterms 2020: ¿Qué son? Clasificación y tipos*. Obtenido de <https://www.transeop.com/blog/Tipos-de-Incoterms-en-el-Transporte-mar%C3%ADtimo/35/>

Trujillo, F. L., Chivata, A. A., & Rojas, R. L. (2019). *La Lex Mercatoria en la solución de conflictos originados en el contrato de compraventa internacional de mercaderías y su aplicación en Colombia*. Recuperado el 25 de junio de 2023, de Repositorio Universidad Libre:

<https://repository.unilibre.edu.co/bitstream/handle/10901/15997/TRABAJO%20FINAL.pdf?sequence=1>

UNIDROIT. (2018). *Principios UNIDROIT Sobre los contratos comerciales internacionales 2016*. Recuperado el 12 de julio de 2023, de
<https://www.unidroit.org/wp-content/uploads/2021/06/Unidroit-Principles-2016-Spanish-i.pdf>

Universidad de Pamplona. (2014). *Legislación comercial*. Recuperado el 19 de mayo de 2023, de Repositorio Universidad de Pamplona - Facultad de estudios a distancia:
https://www.unipamplona.edu.co/unipamplona/portalIG/home_109/recursos/octubre2014/administraciondeempresas/semetestre3/11092015/legiscomercial.pdf

Universidad Surcolombiana. (2020). *Programas de Postgrado - Maestría en Derecho Privado*. Recuperado el 16 de julio de 2023, de <https://www.usco.edu.co/facultad-de-ciencias-juridicas-y-politicas/maestria-en-derecho-privado>

Valencia, Z. A., & Ortiz, M. Á. (2016). *Derecho Civil Tomo I Parte general y personas*. Bogotá: Temis.

Vargas, L. F. (2018). *Modelo de comercialización para los caficultores del municipio de Pitalito Huila asociados a la cooperativa CADEFIHUILA, que permita generar valor agregado en mercados internacionales*. Recuperado el 16 de julio de 2023, de Repositorio Universidad Nacional Abierta y a Distancia:
<https://repository.unad.edu.co/bitstream/handle/10596/19163/7692949.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

Vargas, V. C. (2014). *La evolución histórica del derecho mercantil y su concepto*.

Recuperado el 1 de junio de 2023, de Repositorio Universidad de Almería:

<http://repositorio.ual.es/bitstream/handle/10835/1199/LA%20EVOLUCI%C3%93N%20HIST%C3%93RICA%20DEL%20DERECHO%20MERCANTIL%20Y%20SU%20CONCEPTO%20-%20Carlos%20Vargas%20Vasserot.pdf>

Visualpolitik. (12 de marzo de 2021). *¿Por qué Suiza hace más negocio con el café que*

Colombia? Recuperado el 14 de junio de 2023, de Youtube:

<https://www.youtube.com/watch?v=ZMBpO9lGNwk>

VisualPolitik. (5 de enero de 2023). *Cuando Argentina competía con Suiza.* Recuperado el

8 de julio de 2023, de Youtube:

<https://www.youtube.com/watch?v=C1WKJIY8sDM>