



**Universidad Internacional de La Rioja
Máster Universitario en Derecho del Comercio Internacional**

Aspectos jurídicos esenciales y la ley aplicable al contrato de *Joint Venture* *Internacional* como alianza comercial estratégica

Trabajo fin de máster presentado por: Leydy Katherin Cadena Martínez
Titulación: Máster Universitario en Derecho del Comercio Internacional
Área jurídica: Derecho Internacional Privado
Director/a: Diana Gluhaia

Bogotá D.C. 24 de julio de 2018
Firmado por: Cadena Martínez, Leydy Katherin.

I.	Índice	
II.	Lista de abreviaturas y siglas	3
III.	Resumen	4
IV.	Introducción	5
V.	Aspectos generales	7
V.1.	Origen y evolución del contrato de Joint Venture.....	7
V.2.	Noción de Joint Venture	8
V.3.	Naturaleza Jurídica del Joint Venture	10
V.4.	Clasificación del Joint Venture.....	11
V.5.	El Joint Venture Internacional	14
VI.	Aspectos contractuales del Joint Venture Internacional	15
VI.1.	Elementos personales	15
VI.2.	Elementos contractuales	16
VI.3.	El Joint Venture Agreement.....	17
VI.4.	Derechos y obligaciones de las partes	19
VI.5.	Contratos Accesorios	19
VI.6.	Acuerdos de Confidencialidad	20
VII.	La Ley aplicable al contrato de Joint Venture	22
VII.1.	La regulación del Joint Venture en el derecho comunitario	22
VII.2.	La regulación del Joint Venture en Colombia	25
VIII.	Casos de Joint Venture en Colombia	28
IX.	Conclusiones	29
X.	Fuentes Jurídicas utilizadas	31
X.1.	Fuentes normativas	31
X.2.	Fuentes doctrinales	32
X.3.	Fuentes jurisprudenciales.....	34
X.4.	Páginas Web	35

II. Lista de abreviaturas y siglas

CEE:	Comunidad Económica Europea
OMC:	Organización Mundial del Comercio
C.C:	Código Civil
C.Com.:	Código de Comercio
ONUDI:	Organización de las Naciones Unidas para el Desarrollo Industrial
OCDE:	Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos
RRI:	Reglamento Roma I
TFUE:	Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea
TJUE:	Tribunal de Justicia de la Unión Europea
UE:	Unión Europea
UNCTAD:	Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo
UNIDROIT:	Instituto Internacional para el Derecho Privado

III. Resumen

Con la presente investigación se persigue una aproximación al contrato Joint Venture Internacional como alianza comercial estratégica a partir de sus elementos fundamentales. Teniendo como objetivo general el de explicar los elementos generales que definen al contrato de Joint Venture determinando los aspectos jurídicos esenciales para su configuración jurídica y su relevancia para el desarrollo del comercio internacional. Así mismo se pretenden establecer los aspectos contractuales sustanciales que permiten el nacimiento a la vida jurídica del contrato como un conjunto de derechos y obligaciones a los que las partes se obligan en virtud del uso de su autonomía de la voluntad mercantil propia del derecho internacional privado, dando un vistazo a ley aplicable al contrato y por último explorar los pronunciamientos de la jurisprudencia sobre el contrato de Joint Venture y las complejidades que este reviste.

Palabras Claves: contrato de Joint Venture, alianza comercial estratégica, contrato de Joint Venture.

Abstract

In this research, an approach to the International Joint Venture contract is pursued as a strategic commercial alliance based on its fundamental elements. The general objective is to explain the general elements that define the Joint Venture contract, determining the legal essential aspects for its legal configuration and its relevance for the development of international trade. Likewise, it is intended to establish the substantial contractual aspects that allow the beginning to the legal life of the contract as a set of rights and obligations to which the parties bind using their autonomy of the commercial will of private international law, looking at the law applicable to the contract and finally explore the pronouncements of the jurisprudence on the Joint Venture contract and the complexities that this covers.

Keywords: Joint Venture contract, strategic business alliance, Joint Venture Agreement.

IV. Introducción

Una alianza comercial es una unión estratégica entre dos o más organizaciones que se lleva a cabo con el fin de proporcionar beneficios de interés para las partes que se desarrollan conjuntamente y se comparten entre sí riesgos y fortalezas; es una muy buena forma de acelerar el potencial del negocio, crecer en el mercado y generar nuevos vínculos empresariales importantes.

Estas alianzas estratégicas se han convertido en un fenómeno económico al que se aplican diferentes reglas jurídicas, según sean los instrumentos legales que las partes hayan decidido adoptar. Las alianzas son instrumentos dinámicos que facilitan el acceso a los mercados que responden a un mundo de apertura y liberalización de las economías como al que nos enfrentamos en la actualidad.

Es importante resaltar que estos tipos de alianzas comerciales no obligan a la constitución de una persona jurídica distinta a las partes del contrato, manteniendo así su independencia jurídica. Esta puede ser una de las características principales, y puede decirse, la más llamativa, de este tipo de contratos, ya que las partes no están obligadas a ser socios o accionistas de una sociedad, sino que únicamente suman esfuerzos para la consecución de un propósito común, lo que este tipo de asociación sea un instrumento más flexible y dinámico, y con una vocación de temporalidad más limitada y objetiva que la de una sociedad constituida en estricto derecho.

Dentro de estas alianzas se encuentra el contrato que ha sido denominado *Joint Venture*, también conocido como contrato de riesgo compartido¹ cuyo uso y desarrollo ha sido muy relevante en la evolución de la economía actual, lo anterior toda vez que representa una fórmula de asociación empresarial que se adapta con facilidad a las más variadas circunstancias y permite a las partes lograr las deseadas ventajas competitivas para asegurar y expandir sus mercados². Sus orígenes se remontan a distintos antecedentes jurisprudenciales del Derecho norteamericano y, desde inicios de los años 50, las empresas se han valido de este tipo de contrato para formalizar alianzas comerciales estratégicas y dependiendo de su intención se asocian con empresas de otros países tanto del primer mundo como en vías de desarrollo, lo que ha fortalecido el comercio internacional. Dentro de la dinámica natural de este tipo de asociación empresarial, los aportes de las partes pueden ser de diversa índole, como por ejemplo capital, materia prima, tecnología, recursos humanos, Good Will, know-how, entre otros.

El Joint Venture es una herramienta eficaz para articular el valor agregado de cada una de las partes, lo que lo hace un mecanismo idóneo para expandir negocios de manera ágil y eficaz, ya que para celebrar el negocio sólo se requiere definir el aporte, participación sobre las utilidades y responsabilidad frente a los riesgos que acarrea negocio.

En virtud de lo dicho anteriormente y toda vez que el contrato de Joint Venture ha revolucionado de alguna forma la interrelación societaria, lográndose una exitosa y

¹ RODRIGUEZ VALVERDE (2000: CAPITULO XVIII pág. 1)

² ALVAREZ – DE LEÓN PARELLÓ (2016:7)

verdadera cooperación con otros sectores de la economía, por ello se considera de alta relevancia analizar sus componentes esenciales.

Así las cosas, el objetivo general de este trabajo es señalar los aspectos jurídicos esenciales del contrato de Joint Venture, resaltando que, aunque es una figura flexible y en algunos casos imprecisa jurídicamente, requiere del cumplimiento de ciertos requisitos para ser un instrumento jurídico competitivo e innovador sin perder su carácter legal.

Siguiendo la línea de dicho objetivo general, se proponen los siguientes objetivos específicos:

- Explicar los elementos generales que definen al contrato de Joint Venture.
- Determinar los aspectos jurídicos esenciales para la configuración jurídica del contrato de Joint Venture Internacional, y su relevancia para el desarrollo del comercio internacional.
- Establecer los aspectos contractuales sustanciales que permiten el nacimiento a la vida jurídica del contrato como un conjunto de derechos y obligaciones a los que las partes se obligan en virtud del uso de su autonomía de la voluntad mercantil propia del derecho internacional privado.
- Explorar los pronunciamientos de la jurisprudencia sobre el contrato de Joint Venture y las complejidades que reviste.

Para el desarrollo de la presente investigación se han empleado los siguientes métodos:

- El método analítico por medio del cual se analizan individualmente los factores principales que componen el contrato de Joint Venture Internacional y el enfoque histórico de su origen.
- El método teórico – jurídico posibilitará el análisis legal y doctrinal de la configuración jurídica del contrato de Joint Venture.
- El método teórico - práctico que permitirá realizar análisis de jurisprudencia, una profundización de algunos ejemplos de contrato de Joint Venture y tener un enfoque comparativo de entre las normas de derecho internacional privado europea y colombianas respecto a la ley aplicable al contrato.

La técnica empleada para realizar la investigación ha sido la búsqueda bibliográfica y de la jurisprudencia para obtener la información pública disponible.

El trabajo ha sido estructurado en tres partes en correspondencia con los métodos empleados. En la primera parte se determinarán los aspectos generales del contrato de Joint Venture, su origen, naturaleza jurídica, clasificación y demás aspectos que brindarán un acercamiento teórico a la figura legal. En la segunda parte se establecerán los aspectos contractuales que permiten el nacimiento a la vida jurídica del contrato que supone el conjunto de derechos y obligaciones a los que las partes se obligan en virtud del uso de su autonomía de la voluntad mercantil propia del derecho internacional privado y algunos ejemplos de cláusulas a incluir en los contratos. En la tercera parte se explorarán pronunciamientos jurisprudenciales sobre el contrato de Joint Venture, su ley aplicable de acuerdo con el derecho internacional privado europeo y una comparación respecto el derecho internacional privado colombiano, así como las complejidades que reviste esta figura de alianza comercial estratégica.

V. Aspectos generales

V.1. Origen y evolución del contrato de Joint Venture

Es difícil determinar el origen del contrato de Joint Venture, toda vez que la doctrina proporciona diferentes puntos de origen; sin embargo, como punto de partida es menester mencionar una figura del derecho anglosajón, que pudo haber sido la génesis de este tipo de asociación comercial; dicha figura es conocida como *Partnership*³, que podríamos definir como una asociación de dos o más personas que buscan una actividad común, para luego repartir, de acuerdo a lo estipulado por ellos mismos, lo que pueda generar dicha asociación. Otros autores ubican el origen de esta forma de asociación en Europa y en América.

Francisco Velázquez⁴ dice que la doctrina en su mayoría atribuye el origen del Joint Venture a la jurisprudencia producida por los tribunales estadounidenses de principios del siglo XIX en los que se indica que el Joint Venture como un acuerdo de cooperación industrial con un objeto específico. No obstante, otros autores colocan su origen en épocas muy remotas (conquistas colonizadoras europeas) como Peña Nossa⁵ quien señala que el Joint Venture se originó en el imperio británico cuando se formaban agrupaciones dedicadas a la colonización de territorios, agrupaciones formadas por caballeros aventureros que decidían unir esfuerzos haciendo algún aporte y asumiendo riesgos para obtener utilidades.

En el Derecho inglés, que influenció el Derecho Norteamericano, no se usa la figura del Joint Venture⁶ como un negocio jurídico específico o forma de asociación societaria; las únicas formas societarias que existen son la *partnership* y la *Joint stock company*, origen de la sociedad por acciones. Sin embargo, la doctrina americana, siguiendo la jurisprudencia, define el contrato de Joint Venture como una *partnership* de corta duración en la que los socios realizan un negocio con la finalidad de obtener beneficios mutuos, compartiendo las aportaciones y los riesgos⁷.

El Tribunal Supremo de Kansas⁸, indica que con la concurrencia de cinco factores que se indicaran más adelante, se podría estar ante una Joint Venture, definiéndola como una asociación de dos o más personas o sociedades para desarrollar una sola empresa que genere beneficios para las partes; estos cinco factores son: i) propiedad conjunta y control conjunto del capital; ii) la participación conjunta en los gastos, beneficios, pérdidas y suficiente poder para determinar la división del beneficio neto; iii) control conjunto y una participación activa en la gestión y dirección

³ ARRUBLA PAUCAR (2013: TOMO II 295)

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

⁴ VELÁZQUEZ, F (1997:14).

⁵ PEÑA, L. (2014:120)

⁶ MECHEM (1930:644)

⁷ C. P. LICKSON (1994)

⁸ Modern Air Conditioning, inc v. Cinderella Homes, Inc 596P.2d 816 (Kan.1979); George v. Capital S. Mortgage Invs. Inc, 961 p. 2d 32 (Kan. 1998), Asia Strategic Investment v. General Electric Capital Services 97-3236 (10th Cir.1998)

del negocio; iv) la intención de las partes explícita o implícita de un negocio conjunto y por último v) la fijación de los salarios de forma conjunta (de ser el caso).

Ahora bien, en cuanto a su evolución histórica, también es necesario indicar que después de la segunda guerra mundial, surgió la necesidad de reconstruir los países afectados y, posterior a ello la necesidad de hacer inversiones en los países en vías de desarrollo; así las cosas, la internacionalización de las relaciones comerciales principalmente con los países en vías de desarrollo, fue inminente y a partir de ello se ha extendido esta forma colaboración entre empresas. Teniendo en cuenta lo anterior podemos indicar que una de las razones por las que se utiliza esta figura jurídica, es porque la mayoría de los empresarios son de origen de un país desarrollado que tienen un contexto jurídico, político y económico distinto al de los países en vía de desarrollo, y esta forma de asociación más sencilla y menos formal, ofrece la posibilidad de crear un negocio dinámico y ágil sin las formalidades propias de la constitución de una compañía de otra naturaleza jurídica.

Los motivos del rápido desarrollo de esta forma de asociación son de dos tipos, uno político y otro económico. Desde el tipo económico, están las necesidades de los países desarrollados, de explotar el enorme potencial demográfico y de materias primas de los países en vía de desarrollo. Desde el político, no es menoscabable el deseo de estos países de crear su propia industria con el objetivo de disminuir la brecha y la dependencia respecto a los países desarrollados. Para poder satisfacer estas dos necesidades, se recurre a una forma de alianza comercial flexible pero que permite guardar algo de control sobre la inversión razón por la cual esta figura se ha impuesto en muchos sectores de la economía. Los fines de estas asociaciones pueden ser:

- La búsqueda de las partes de complementar sus actividades y suplir sus limitaciones, puesto que ninguno de ellos puede, por su cuenta, conseguir el éxito del potencial negocio. Por ejemplo, cuando una de las partes tiene el know how o el capital y la otra parte tiene acceso a un mercado determinado.
- Las políticas de los Estados que imponen la necesidad de unión con una empresa nacional para poder realizar una inversión extranjera o que conceden a esas empresas ventajas fiscales.
- La necesidad de reducir costos para poder ingresar en un mercado concreto.

V.2. Noción de Joint Venture

Actualmente no existe una única y definitiva definición del contrato de Joint Venture, lo anterior toda vez que se considera como una figura atípica, esto es, que no se encuentra integrada en ningún ordenamiento jurídico, y que los sistemas de derecho la reconocen escasamente por vía jurisprudencial, limitándose, para determinar su existencia, en las teorías contractuales de las propias legislaciones. Sin embargo, es claro determinar que su origen es contractual, toda vez que para su integración se requiere la voluntad de dos o más partes de adquirir derechos y obligaciones.

Ortega Giménez⁹ dice que la idea principal del Joint Venture, independientemente de la denominación que se le dé, es *el que varias empresas deciden aunar esfuerzos con el fin complementarse, aun perdiendo cierta autonomía con miras de conseguir*

⁹ ORTEGA, A. (2006:8)

objetivos que de forma individual les resultaría mucho más difícil de alcanzar. Otro concepto citado por este mismo autor es uno dado por la Comisión Europea¹⁰ que define el Joint Venture como *una empresa sujeta al control conjunto de dos o más empresas que son económicamente independientes una de la otra.*

Desde el punto de vista organizativo, Castañeda Rodríguez¹¹ manifiesta que *la estrategia del Joint Venture es concebida como un mecanismo de colaboración, donde los compromisos de las partes están descritos en un acuerdo legal, soportado por un plan de trabajo específico a ejecutarse en forma conjunta, planificado para desarrollarse a largo plazo, con el fin de obtener una utilidad mutua, combinando recursos, sin formar ni crear una corporación o empresa nueva.*

Para la OCDE¹², los contratos de Joint Venture consisten en “*una asociación entre dos o más empresas con objeto de realizar en común una determinada actividad a través de una nueva entidad creada y controlada por los participantes*”, concepto que ha sido reiterado por la ONUDI¹³, quien ha apoyado ampliamente la creación de nuevas figuras contractuales que permitan el impulso al desarrollo internacional. A su vez el Centro de Comercio Internacional¹⁴ define que “*Muchos Joint venture involucran la aportación de las partes de activos, bienes, tecnología o servicios o acuerdos relacionados de distribución o suministro. Estos frecuentemente requieren de “contratos accesorios” a celebrarse con miras de detallar los términos (precio, especificación, responsabilidad)*”. Para Arrubla¹⁵, son “*una asociación de personas físicas o jurídicas que acuerdan en participar en un proyecto común, generalmente específico (ad hoc), para obtener una utilidad común, combinando sus respectivos recursos, sin formar, crear una corporación o tener el estatus de una partnership en sentido legal*”.

En atención a lo indicado anteriormente, se puede concluir que son muchos los conceptos que se podrían citar respecto a este tipo de contrato, pero con las nombradas se puede sostener que los contratos de Joint Venture se han establecido en la actualidad como un contrato atípico de alianza comercial estratégica en la que dos o más sujetos se asocian, sin perder su autonomía, a través del cumplimiento de

¹⁰ Id. (2006:10)

¹¹ CASTAÑEDA, C. (2006:3)

¹² Glossary of terms relating to restrictive business practices. Paris, 1965, “La Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE) nació oficialmente el 30 de septiembre 1961, fecha de entrada en vigor de la Convención, La misión de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE) es promover políticas que mejoren el desarrollo del bienestar económico y social en todo el mundo. La OCDE ofrece a los gobiernos un foro en el que pueden trabajar juntos, compartir experiencias y buscar soluciones a problemas comunes” - <http://www.oecd.org/>

¹³ Organización para el Desarrollo Industrial de las Naciones Unidas. “La ONUDI busca promover el desarrollo y la cooperación industriales. Fue establecida en 1966 y se convirtió en un organismo especializado de la ONU en 1985. La ONUDI tiene como finalidad mejorar las condiciones de vida de la población y promover la prosperidad en el mundo ofreciendo soluciones concretas para el desarrollo industrial sostenible en los países en desarrollo y los países en transición. Colabora con los gobiernos, las asociaciones empresariales y el sector industrial privado para crear la capacidad industrial necesaria para encarar los problemas de la mundialización de la industria y generalizar sus beneficios” - <http://www.cinu.org.mx/onu/estructura/organismos/onudi.htm>

¹⁴ Centro de Comercio Internacional “La misión del CCI busca la posibilidad de alcanzar el éxito de exportaciones de pequeñas empresas en los países en desarrollo y con economías en transición, aportando, con sus socios, las soluciones de desarrollo sostenible e inclusivo para el sector privado, instituciones de apoyo al comercio y formuladores de políticas” - <http://www.intracen.org/>

¹⁵ ARRIBLA, P. (2013:516)

las obligaciones recíprocas, asumiendo, por un tiempo determinado, un riesgo compartido.

Ahora bien, respecto a los elementos que lo definen se pueden identificar, *grosso modo*, los siguientes:

- Se trata de un tipo contractual atípico.
- La asociación se lleva a cabo para realizar una actividad común asumiendo riesgos compartidos.
- Su perfeccionamiento es consensual, es decir, no necesita de alguna solemnidad específica, pues basta simplemente con el consentimiento de las partes que esté libre de vicios que supongan su nulidad.
- Se crea un riesgo compartido a través de la colaboración, donde cada una de las partes tienen la capacidad de cooperar constantemente entre sí, atendiendo a sus capacidades, con el propósito de alcanzar el fin propuesto.
- Administración compartida, donde las partes pueden convenir la dirección de uno o todos los socios en pro de la transparencia en la administración.
- Las partes conservan su independencia ya que cada empresa vinculada seguirá su ejercicio comercial en forma autónoma a no ser que este sea el fin pactado.

V.3. Naturaleza Jurídica del Joint Venture

La naturaleza jurídica de este tipo de contrato de colaboración se desprende de su naturaleza contractual, y, por lo tanto, figura del derecho privado. El Joint Venture se funda en una relación de tipo comercial sujetándose por los usos comerciales y contratos tácitos o expresos.

Como se ha identificado su naturaleza contractual, es necesario determinar los elementos esenciales de dicho contrato, por lo que, siguiendo la teoría general de los contratos, se puede decir que es un contrato:

- **Atípico:** toda vez que no se encuentra regulado en el ordenamiento jurídico. Se entiende por contratos atípicos aquellos que carecen de regulación legal.
- **Bilateral o multilateral:** deben existir dos o más partes que enlacen sus voluntades y se establezcan sus obligaciones.
- **Oneroso aleatorio:** persigue fines lucrativos, pero no se tienen claras las pérdidas o ganancias del negocio.
- **De tracto Sucesivo:** concibe inherentemente la necesidad de realizar actos sucesivos, con prestaciones continuas o periódicas, de ejecución e implementación a corto, mediano y largo plazo.
- **Consensual:** al tratarse de un contrato atípico en la mayoría de las legislaciones, recae su existencia en la consensualidad, donde basta la manifestación de la voluntad de las partes para celebrar y obligarse a través de un contrato. No obstante, lo anterior, a pesar de no ser un requisito *sine qua non*, se sugiere que la celebración de este contrato se realice de manera escrita con el fin de constituir prueba judicial suficiente a la hora de alguna reclamación.
- **Principal:** se considera como un contrato marco, toda vez que en el *Joint Venture Agreement* se establecen los objetivos principales de la negociación, y a partir de este, se derivan los demás negocios secundarios.
- **Intuitu Personae:** las personas (naturales o jurídicas) que se vinculan a través de este contrato buscan los beneficios de tener un acercamiento con la otra parte por

las características específicas que este le ofrece.

- **Contrato de colaboración:** bajo el espíritu de asociación de este contrato se pretende que cada una de las partes aporte su capacidad u oportunidad según lo que se establezca en el acuerdo, por lo que se entiende que los aportes se realizan de manera conjunta, y los beneficios son en pro del negocio y de las partes que integran el negocio para generar rendimientos de acuerdo con la participación.

V.4. Clasificación del Joint Venture

A lo largo de los años han surgido muchas clasificaciones del contrato de Joint Venture, esto principalmente según las necesidades de los contratantes; no obstante, este contrato se encuentra clasificado más comúnmente de la siguiente manera:

- **Por la nacionalidad de sus miembros:** es decir que el Joint Venture tiene la capacidad de ejecutarse entre empresas del mismo Estado o de distintos países, sobre la cual se hará énfasis en el apartado siguiente.
- **Por su naturaleza:** pública o privada, los inversionistas pueden ser entes estatales o personas naturales particulares.
- **Por su forma de implementación:** se pueden implementar por medios corporativos, contractuales o mixtos.
 - a. *Equity Joint Venture:* en español significa Joint Venture societario, el cual implica la constitución de una empresa común, con personalidad jurídica propia y órganos de administración independientes de las empresas asociadas, pero controlada por las mismas, para llevar a cabo una actividad determinada.¹⁶ Así mismo se puede dar un Equity Joint Venture cuando se pretende implementar el acuerdo en una sociedad ya existente, realizando por su puesto, las correspondientes modificaciones societarias y corporativas necesarias para estos efectos. El término *equity* se refiere a la participación de capital, entiéndase esta como los recursos que cada parte allega a la empresa conjunta.

Este tipo de Joint Venture requiere tres elementos básicos: i) la suscripción de un Joint Venture Agreement; ii) la constitución de una sociedad siguiendo la normatividad y formalidades aplicables del lugar donde las partes hayan elegido realizar la apertura de dicha sociedad y; iii) la suscripción de los contratos accesorios que acompañen la ejecución del contrato principal.

En cuanto a la responsabilidad de los Ventures se considera que entre ellos actúan bajo la calidad de socios, incluso conservando deberes fiduciarios entre ellos; sin embargo, para terceros la responsable es la sociedad como tal toda vez que es esta última la que adquiere los derechos y las obligaciones siendo oponible a terceros.

¹⁶ ORTEGA GIMÉNEZ (2006:9).

- b. *Non Equity Joint Venture*: en español es conocido como *Joint Venture contractual* el cual se perfecciona con la suscripción de un contrato, esto con el fin de llevar a cabo una actividad determinada, duradera o provisional (según sea el caso), dentro del cual se pactan derechos y obligaciones para cada una de las partes de cara a la ejecución de la actividad y su responsabilidad ante un tercero.

Es un vínculo asociativo de colaboración empresarial que no posee personalidad jurídica propia, esto es que los aportes realizados por las partes no forman un capital dividido en acciones, si no que adquieren una forma meramente contractual.

En cuanto a la responsabilidad ante terceros es un asunto que debe quedar muy claro en el agreement de manera que las partes tengan la oportunidad de conocer el alcance de sus obligaciones de manera que el límite de su responsabilidad sea fácilmente identificable.

- c. *Joint Venture mixto*: es una ejecución dual del contrato, donde una parte puede ser implementada a través de una sociedad constituida para tal efecto, y otros actos no serán ejecutados por la sociedad constituida si no que, puede ser, que cada *venturer* implemente alguna de las obligaciones pactadas.

- **Por la aportación constitutiva¹⁷**: se basa en el hecho que alguna de las partes cede, dentro de su aporte, una porción del capital propio de su empresa, dejando lo suficiente para que esta última continúe con sus operaciones ordinarias.

- a. *Spin-out venture*: se da cuando una parte de la empresa de uno de los Ventures se vende a otro u otros socios, de manera que este lleva a cabo una función independiente con lo que se integra el *Joint Venture*.

- b. *Dual spin-out Joint Venture*: esta se presenta cuando cada socio contribuye con una parte de sus empresas para procurar por el correcto funcionamiento.

- **Por la distribución de sus aportes¹⁸**: versa alrededor de los aportes de las partes.

- a. *Joint Venture equilibrada*: se presenta cuando todos los socios tienen una misma participación en el capital social teniendo en cuenta el criterio de equidad en los aportes que no implica necesariamente un aporte igual referido a una cuantía económica, lo anterior dado la peculiaridad de los aportes en especie o know how.

- b. *Joint Venture asimétrica*: se da cuando uno de los socios tiene una participación mayoritaria en el capital. Esta modalidad es la más común en los países en desarrollo donde el socio nacional aporta en su mayoría intangibles y el socio internacional aporta mayor capital.

- **Por su finalidad**: versa alrededor de la utilidad del contrato.

¹⁷ TRIGO, J; DRUDIS, A. (1999:37)

¹⁸ TRIGO, J; DRUDIS, A. *Idem*.

- a. *Joint Venture Instrumental*: cuando las partes quieren tener acceso a otra relación contractual con un tercero mediante la presentación en una licitación, concesión u otra modalidad. Las partes quedan obligadas a realizar ciertas actividades y tener ciertas obligaciones si son favorecidos en el proceso de contratación del tercero.
- b. *Joint Venture operativa*: se da cuando una de las partes es el titular de una concesión y otro cuenta con el conocimiento o recursos necesarios para explotar la concesión.
- **Por la especialización de sus miembros¹⁹**: cuando las empresas desarrollan o no la misma actividad económica.
 - a. *Joint Venture vertical*: las partes no se dedican a la misma actividad, sino que cada uno de los miembros cuenta con un área de especialización diferente en la cadena de producción de la actividad objeto del Joint Venture.
 - b. *Joint Venture horizontal*: las partes realizan la misma actividad económica y participan en el mismo eslabón de la cadena de producción de la actividad objeto del Joint Venture. Este tipo de Joint Venture debe tratarse de manera muy cuidadosa con el propósito de evitar la monopolización de una actividad por hacer alianzas entre competidores.
 - c. *Joint Venture concéntrica*: la alianza comercial se realiza entre empresas que no necesariamente pertenecen al mismo grupo económico, pero se comparten los mismos canales de distribución toda vez que se dirigen a un mismo sector de la economía.
 - d. *Joint Venture conglomerada*: se integra por Ventures que no realizan la misma actividad económica, por lo que la intención de las partes es simplemente diversificar su actividad, convirtiéndose en empresas multisectoriales. Así se conocen nuevos mercados, nuevos productos buscando reducir los riesgos de incursionar en un negocio nuevo.

El Centro de Comercio Internacional²⁰ clasifica el Joint Venture en dos tipos, a saber: i) Joint Venture corporativo, en donde la empresa se transforma en una nueva persona jurídica; ii) Joint Venture contractual en donde la cooperación entre las partes no resulta necesariamente en la creación de una nueva sociedad, en este tipo de Joint Venture, las partes establecen su cooperación en un contrato, sin formar una nueva persona jurídica. Un Joint venture contractual se caracteriza por dos

¹⁹ MARTÍNEZ, J (2003:47 - 48).

²⁰ El Centro de Comercio Internacional fue constituido en 1964 y, desde entonces, actúa como punto de coordinación del sistema de las Naciones Unidas para la prestación de asistencia técnica en materia de comercio. En consonancia con un mandato conjunto, de la Organización Mundial del Comercio (OMC) y de las Naciones Unidas a través de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo (UNCTAD), presta apoyo a las estrategias de sus organizaciones matrices en las esferas de regulación, investigación y formulación de políticas. Sus esfuerzos se centran en la aplicación y ejecución de proyectos prácticos en el ámbito de la asistencia técnica relacionada con el comercio.

<http://www.exteriores.gob.es/RepresentacionesPermanentes/Oficinasde las Naciones Unidas/es/quees2/Paginas/Convenciones-y-Otros-Organizaciones-Internacionales.aspx>

importantes factores: mayor flexibilidad y mayor exposición de las partes a responsabilidad.

Existen muchas otras clasificaciones que principalmente responden a la necesidad de las partes. Por ser este un tipo contractual relativamente nuevo y muy poco regulado, la doctrina varía respecto la clasificación.

V.5. El Joint Venture Internacional

Atendiendo a la naturaleza de esta investigación, se hará hincapié en el Joint Venture internacional. En este tipo de Joint Venture, el elemento principal es que por lo menos uno de sus miembros debe ser de un país distinto, es decir de nacionalidad distinta.

Ortega Giménez²¹ describe el Joint Venture internacional como una forma de cooperación entre empresas que tienen autonomía jurídica y económica, y que se encuentran radicadas en países distintos, cooperación que se puede dar mediante i) la constitución de una nueva compañía con personalidad jurídica propia y gobierno corporativo independiente pero controladas por las empresas fundadoras; o ii) a través de la suscripción de un contrato; lo anterior con el fin de realizar de forma conjunta una actividad determinada, que puede ser duradera en el tiempo y para lograr tal fin aportan apoyo técnico, financiero o comercial a través de aportes de capital, tecnología, know how y/o mano de obra, dependiendo el aporte que corresponda. Por lo general, la empresa local cuenta con los conocimientos políticos, culturales y económicos propios de su país, pero carece de los recursos y tecnología para desarrollar cierta empresa que por lo general puede obtenerse de la parte extranjera. Este esquema se presenta con frecuencia en países en vías de desarrollo.

Así las cosas, en ocasiones el Joint Venture con socios nacionales representa la única posibilidad de acceso a mercados “cerrados” en los que factores legales, sociales o políticos impiden o hacen muy difícil la inversión extranjera directa.

Para el caso colombiano, esta es la modalidad de alianza comercial estratégica comporta una relevancia importante, toda vez que existe una gran cantidad de oportunidades de mercados, sin embargo, el limitante es la parte económica y de desarrollo tecnológico, por lo que esta alianza permite al *venturer* nacional participar en negocios que comportan economías de escala aportando su experticia en el negocio y la tránsito logística nacional.

Algunas de las ventajas para constituir una Joint Venture internacional pueden ser:

- Reducir el tiempo en la introducción de un producto en un mercado exterior.
- Adquirir, transferir y/o compartir tecnología, know how, conocimientos y experiencias con otras empresas.
- Agrupación empresarial para el acceso a mercados “cerrados”.
- Lograr una mayor competitividad.
- Dependiendo del país, conseguir algunos beneficios fiscales y carga tributaria.
- Atracción de capitales a países en desarrollo.

²¹ ORTEGA, A. (2006:12)

- Incentivar la inversión extranjera directa.

Ahora bien, dada la relevancia de este tipo de asociación comercial y el protagonismo que ha tomado en el comercio internacional la UE²² se encuentra ha implementado políticas para el fortalecimiento de los Joint Venture Internacionales como modelo para la libre competencia²³.

VI. Aspectos contractuales del Joint Venture Internacional

VI.1. Elementos personales

Uno de los elementos esenciales de cualquier relación contractual son las partes, así las cosas, a aquellos que participan dentro de un Joint Venture, cualquiera que sea su tipo, se denominan *venturers*. Dichos participantes asumen los riesgos que inherentemente pertenecen al negocio económico que se pretende.

Los socios deben aportar los recursos que a bien tengan en sus capacidades para la consecución del fin determinado, de tal forma que al no existir dichos socios el negocio no podría concretarse; esto resalta la importancia de buscar un aliado estratégico para, de alguna manera, asegurar la consecución del objetivo del Joint Venture.

²² La UE es una asociación económica y política singular de 28 países europeos que abarcan juntos gran parte del continente. La UE se fundó después de la Segunda Guerra Mundial. Sus primeros pasos consistieron en impulsar la cooperación económica con la idea de que, a medida que aumentase la interdependencia económica de los países que comerciaban entre sí, disminuirían las posibilidades de conflicto entre ellos. El resultado fue la Comunidad Económica Europea (CEE), creada en 1958, que en principio suponía intensificar la cooperación económica entre seis países: Alemania, Bélgica, Francia, Italia, Luxemburgo y los Países Bajos. Posteriormente, se creó un gran mercado único que sigue avanzando hacia el logro de todo su potencial.” (http://europa.eu/about-eu/index_es.htm).

²³ Entre las más políticas importantes están:

- *European Community Investment Partners*: fue creada en 1988 para facilitar la creación de “Joint Venture” entre empresas europeas y de países en desarrollo de Latinoamérica, Asia y África.
- *Joint Venture Phare Programme*: cuyo objetivo es el desarrollo de acciones que promuevan la creación de empresas conjuntas, entregando incentivos a todos aquellos que deseen hacerlo.
- *Joint European Venture*: en este acuerdo se basa en la búsqueda y creación de contratos mediante la asociación de empresas con la única finalidad de reducir costos.
- Francia es uno de los países que más ha regulado sobre este tipo contractual, después de Estados Unidos en los años 1967 y 1968, ha tenido como finalidad ayudar a sus empresas a salir del aislamiento en el que estaban sometidas, para que, mediante la alianza con otras sociedades, pudieran aumentar su peso corporativo, y hacer frente al gran músculo de la competencia internacional que se desarrollaba para la época de surgimiento. Con la aparición de los Joint Venture franceses, se buscaban objetivos concretos para alcanzar “una comunidad de propiedad, un derecho de mutuo control, un reparto de beneficios y una obligación de participar en las pérdidas, además siempre los acuerdos debían estar rodeados de la buena fe contractual.
- De igual forma, en España, sus orígenes se remontan a la llamada ley sobre asociaciones y fusiones de empresas, mediante la cual se introdujeron dos tipos contractuales novedosos, las uniones temporales y la agrupación de empresas, todas con la finalidad de fortalecer el mercado.

Los *venturers* pueden ser personas naturales o jurídicas que deben contar con capacidad²⁴ para obligarse de acuerdo con la ley donde se pretenda ejecutar el Joint Venture.

Una de las características determinantes del contrato de Joint Venture es que es un contrato *intuitu personae* debido a que con esta forma de asociación las personas (naturales o jurídicas) buscan contar con los “beneficios” de una alianza estratégica ya sea por el conocimiento que posee la otra parte, la tecnología a la que tiene acceso o los recursos económicos; es por ello que, en caso que deje de existir una de las partes, la relación podría terminarse de manera anticipada, salvo que las partes hayan expresado lo contrario en el contrato.

Ahora bien, respecto los aportes que hacen las partes al negocio, estas pueden ser de diversos tipos, lo anterior toda vez que no se limita al contenido tradicional de las contribuciones, si no que esta gira en virtud de las necesidades de la “aventura” a emprender. Los aportes pueden ser en dinero, en especie, contener obligaciones de hacer o de no hacer, etc., así las cosas, y teniendo en cuenta la importancia significativa de las contribuciones unas de las cláusulas que revisten mayor importancia dentro de *agreement* son las de confidencialidad, fidelidad, secreto industrial, y la de no competitividad entre los *venturers*; todas ellas nacen con la finalidad de garantizar una “sana convivencia” entre los *venturers*.

El vínculo que se establece entre los *Venturers* se origina del *affectio societatis* que se traduce en la intención de participación, y para que dicha participación tenga todos los efectos, desde los elementos personales se requieren, analizar los siguientes aspectos respecto los atributos de las partes²⁵:

- Las partes deben contar con capacidad jurídica para obligarse dentro del negocio. Así las cosas, si estamos ante un Joint Venture internacional es muy importante revisar las limitaciones a la inversión extranjera de acuerdo con el lugar de la inversión y al tipo de negocio a desarrollar con el propósito de considerar las posibles prohibiciones de participación extranjera.
- En ocasiones, y dependiendo de la nacionalidad de las partes, podrían aplicarse las convenciones de apoyo económico y comercial, como en el caso de los APPRI (Acuerdo para la Promoción y Protección Recíproca de Inversiones).
- En el caso de las personas jurídicas, los representantes de estas deben estar debidamente facultados para obligar a la sociedad.

VI.2. Elementos contractuales

El primer elemento constitutivo del contrato de Joint Venture es precisamente la relación jurídica que nace entre las partes una vez se suscribe el documento contractual, el cual se convierte en ley para las partes adquiriendo la naturaleza de un contrato privado. De acuerdo con lo anterior, es importante recalcar que el

²⁴ La capacidad jurídica se refiere a la aptitud de una persona para ser titular de derechos y obligaciones; de ejercer o exigir los primeros y contraer los segundos en forma personal y comparecer a juicio. La capacidad jurídica permite crear, modificar o extinguir relaciones jurídicas de forma voluntaria y autónoma.

²⁵ ALTOZANO, H; PORTERO, F (2003:242 - 243)

contrato nace de la autonomía de la voluntad de las partes contratantes, y son las mismas partes las que regulan su relación y cómo se desenvolverá el negocio de acuerdo con la función de cada uno dentro del mismo.

Con la constitución de una alianza estratégica de este tipo las partes pretenden obtener beneficios mutuos y recíprocos, para ello se requiere que las partes pacten lo necesario para regular su relación de confianza, con el propósito de no entorpecer el fin último de cada una de las partes procurando por una correcta distribución de los derechos, obligaciones, distribución equitativa de aportes y en virtud de ello la distribución de las utilidades. Así las cosas, los elementos contractuales esenciales para el nacimiento a la vida jurídica del Joint Venture los podemos identificar de la siguiente manera:

- El documento contractual que contiene la autonomía de la voluntad de las partes.
- La determinación del objeto esencial de la alianza estratégica.
- El aporte de cada una de las partes sea en dinero, activos, conocimiento, tecnología, bienes, entre otros.
- La regulación del derecho de propiedad sobre el bien común.
- La regulación sobre la estructura de control y gerenciamiento.
- Distribución de utilidades.
- Regulación de cómo se asumirán los riesgos.
- La ley aplicable al contrato y
- La forma de solución de controversias.

No obstante, la anterior referencia a los elementos contractuales, dicha materia será desarrollada en el capítulo sobre el Joint Venture Agreement subsiguiente.

VI.3. El Joint Venture Agreement

El *Joint Venture agreement* es el documento por medio del cual nace a la vida jurídica la relación entre las partes. En dicho documento se establecen las diferentes cláusulas que regularan la relación futura entre los *venturers*, su participación en el negocio, derechos, obligaciones, aportes, forma de operación, vigencia, y todos aquellos aspectos relevantes dentro del negocio. Es fundamentalmente la guía de funcionamiento y norma de conducta, por lo que es muy importante delimitar con claridad aspectos como la ley aplicable y las soluciones a las ventuales controversias que se susciten entre los *venturers*.

Así las cosas, en el *Joint Venture Agreement* es el documento se estipulan, entre otras cosas, los aportes que cada uno de los socios del negocio se compromete a hacer, así como los derechos y obligaciones de cada una de las partes. En este contrato marco, como fue explicado anteriormente, se identifican los actos, convenios y contratos que los socios desarrollarán y ejecutarán como consecuencia de la suscripción de dicho documento, así como las obligaciones y criterios de distribución de pérdidas y ganancias²⁶.

Sin embargo, antes de estipular las “reglas” del negocio, los *venturers* deben definir los objetivos de la alianza y las herramientas jurídicas que les permitirán desarrollar cabalmente el objetivo trazado. Para estos efectos, las partes cuentan con una

²⁶ LOPEZ, R (1997:30)

amplia gama de figuras jurídicas para determinar el tipo de sociedad a constituir, en caso de ser un equity Joint Venture, o el tipo de colaboración que proporcione una respuesta a las necesidades específicas de la alianza comercial pretendida. Así las cosas, la misma naturaleza dinámica del contrato de Joint Venture permite usar un sin numero de herramientas jurídicas que ofrece el ordenamiento jurídico, y que con el uso empieza a crear una práctica comercial con la combinación original de figuras clásicas del derecho, entrelazadas en el contrato marco.

Para la construcción del contrato de Joint Venture, se considera que las materias que deberán ser reguladas en el mismo, son por lo menos las siguientes, claro sin hacer una lista taxativa toda vez que algunas cláusulas dependerán del tipo de negocio que se pretenda con la suscripción del contrato de Joint Venture:

- i) Antecedentes (Acuerdos previos, Non disclosure Agreements, cartas de intención, etc.)
- ii) La identificación de las partes
- iii) La naturaleza, objeto y alcance del negocio
- iv) Estructura general del Joint Venture (forma, plazo, domicilio, residencia fiscal, nombre legal, etc.)
- v) Estatutos sociales
- vi) Determinación de la estructura de poder directivos, gerente general, estructura societaria.
- vii) Designación, remoción, quorum, votaciones, mayorías simples, reuniones, responsabilidades, convocatorias, mayorías especiales, decisiones, etc.
- viii) El valor de la inversión proyectada
- ix) El aporte de cada una de las partes
- x) Suscripción de capital, emisión de acciones.
- xi) Manejo de los negocios: principios contables a utilizar, política de dividendos, responsabilidades pecuniarias de cada parte, régimen de modificación del contrato, gravámenes sobre bienes, políticas de endeudamiento, préstamos, garantías, ventas de activos, inversiones de capital, creación de empresas subsidiarias, disolución y liquidación del Joint Venture, compras de acciones a terceras sociedades, presupuestos de inversión, fusiones o escisiones, etc.
- xii) Restricciones a la competencia: áreas geográficas, limitaciones temporales, clientes, empleados, cambio de control, etc.
- xiii) Cláusulas de confidencialidad
- xiv) Cesiones
- xv) Derechos y obligaciones de las partes.
- xvi) Notificaciones.
- xvii) Normas sobre propiedad intelectual y derechos de autor.
- xviii) Distribución de costos, impuestos y gastos.
- xix) Referencia a los contratos accesorios que se hayan suscrito o que se pretendan suscribir atendiendo al alcance del negocio.
- xx) Definición de normas de auditoría si hubiere lugar a ellas (como por ejemplo en Colombia se obliga a tener normas de auditoría a todas las empresas que participen en el mercado accionario, lo anterior derivado de la ley 964 de 2005)
- xxi) La ley aplicable al contrato y
- xxii) La cláusula de solución de controversias.

El portal del área de comercio exterior del Consejo Superior de Cámaras de España ofrece modelos de contratos internacionales, incluido el contrato de Joint Venture comercial, así mismo el Centro de Comercio Internacional (CCI) de la conferencia de

las Naciones Unidas sobre el Comercio y el Desarrollo.²⁷

VI.4. Derechos y obligaciones de las partes

Como derechos de los intervenientes en el contrato de Joint Venture se puede destacar:

- Derecho a exigir a los demás participantes el cumplimiento de sus obligaciones respecto al desarrollo del proyecto compartido.
- Designar y revocar representantes.
- Derecho a admitir la entrada de nuevos miembros (indicando los requisitos).
- Proponer sanciones para los intervenientes que incumplen sus obligaciones.
- Derecho a intervenir en la administración, control y contabilidad de la Joint Venture.
- Derecho a percibir la correspondiente retribución económica, como consecuencia de los aportes efectuados, así como de la labor realizada, etc.

Como obligaciones de las partes del contrato de Joint Venture se señalan algunas:

- Actuar en común: el propósito de los contratantes es la realización de un objetivo común.
- Aportar el capital económico para la realización de la gestión en las proporciones pactadas.
- Respetar lo acordado para el uso de los bienes y servicios, propios y conjuntos, destinados a la operación.
- Poner a disposición de los administradores de Joint Venture la infraestructura, los recursos de capital y personas, etc. según lo pactado.
- Constituir las garantías necesarias para asegurar el cumplimiento de las obligaciones pactadas.
- Deber de no concurrencia: es una alianza estratégica de empresas que deben actuar de buena fe y en relación con la actividad específica, como motivo de su unificación. No obstante, en otros campos en los que no se han unido disponen de libertad para competir, etc.

VI.5. Contratos Accesorios

La suscripción de un contrato de Joint Venture supone la suscripción de otros contratos accesorios que nacen en virtud del contrato principal y que contribuyen a detallar todos los aspectos de la contratación como puede ser un contrato de suministro, acuerdo de confidencialidad, detalle de prestación de servicios, cadenas productivas, entre otras. Lo anterior claro, dependerá de la complejidad de la operación que se pretenda realizar y la especialidad de esta.

Así las cosas, se considera que el Joint Venture Agreement incorpora no solo las obligaciones contenidas en el propio documento, sino que incorpora también todas

²⁷ Información al exportador - Información y asesoramiento. Disponible en:
http://www.plancameral.org/camaras_internacional-portel/file/c5e92773-bfa6-4119-acea-5a3da638669f

aquellas obligaciones emanadas de los contratos accesorios que correrán la suerte del principal. Es así como el contrato de Joint Venture se convierte en una especie de marco de referencia²⁸ entre las partes, y de la claridad de este dependerá que la relación sea ágil y duradera y en caso de surgir alguna discrepancia entre los *venturers*, entre los *venturers* y la Joint Venture o entre esta última y los *venturers* con terceros se resuelva por un mecanismo determinado y conocidos por las partes.

Por tanto, en el contrato de Joint Venture se establecen las bases de integración, actuación y ejecución del objetivo propuesto por los *venturers*, apoyándose en la suscripción de otros contratos accesorios para conseguir tal fin. Algunos ejemplos de los contratos accesorios que se pueden suscribir son:

- *Contratos para el comercio de bienes y servicios*: Contrato de suministro, Contratos de compraventa de equipos, Contratos de transporte, etc.
- *Contratos de transferencia tecnológica*: Contrato de asistencia técnica, Contratos *llave en mano* (construcción y montaje).
- *Contratos de administración*: Contratos de financiación, Contratos con la sociedad Holding (para el caso de los equity Joint Venture).
- *Contratos de ingeniería*: Contratos de operación.

VI.6. Acuerdos de Confidencialidad

El principio de confianza legítima es un principio general del derecho²⁹ ha sido objeto de desarrollo por medio de la Jurisprudencia³⁰, pese a que este principio nació de la interacción entre el Estado y los ciudadanos, se ha direccionado también a las relaciones privadas por medio de la buena fe al colocar la confianza legítima como expectativa de cumplimiento. En tal sentido, al ser la confianza legítima uno de los requisitos fundamentales en toda relación negocial, cobra mayor relevancia en los contratos considerados como atípicos, como es el caso del contrato de Joint Venture, en tanto que este principio se convierte en la garantía que genera seguridad respecto el actuar de las partes y el cumplimiento de lo establecido en el Joint Venture Agreement.

Ahora bien, como se mencionó líneas arriba, la confidencialidad es un elemento de vital importancia a la hora de suscribir un contrato de Joint Venture, toda vez que es necesario que los *venturers* tengan plena confianza a la hora de participar en el negocio y que la información no será usada para un lucro individual. Así las cosas, por la sensibilidad de la naturaleza de este contrato, es necesario que una de las

²⁸ ALTOZANO, H (2003:240 y 241)

²⁹ ARRUBLA PAUCAR (2013: TOMO II 130)

³⁰ La Corte Constitucional Colombiana en sentencia T-578 A de 2011, cuenta que la teoría de la confianza legítima “nace en la jurisprudencia alemana a principios del siglo XX, concretada a mediados del mismo, y ha sido ampliamente tratada en la jurisprudencia de esta Corte, casi desde su misma creación, para tratar los conflictos que surgen entre la administración y la ocupación indebida del espacio público por parte de particulares. Hoy en día es considerado como un principio general del derecho “éticamente deseable y jurídicamente exigible” y tiene su fundamento en los postulados de la buena fe, la seguridad jurídica y en menor medida en el del respeto por el acto propio y previene a los “operadores jurídicos de contravenir sus actuaciones precedentes y de defraudar las expectativas que generan en los demás, a la vez que compelen a las autoridades y a los particulares a conservar una coherencia en sus actuaciones, un respeto por los compromisos adquiridos y una garantía de estabilidad y durabilidad de las situaciones que objetivamente permitan esperar el cumplimiento de las reglas propias del tráfico jurídico”.

prioridades de los *venturers* sea el resguardo y no difusión fuera de los límites establecidos de la información.

Sobre este aspecto el autor Mario de la Madrid³¹ indica que la información puede ser de tal relevancia para sus negocios propios, que al entregarla asume un riesgo tal que al ser conocida por terceros podrían aprovecharla para su propio beneficio; por ello es muy importante la suscripción de un acuerdo de confidencialidad de alguna manera blinde la relación entre las partes y permita confiar en que se mantendrá en secreto la información crítica. La regulación de la confidencialidad se puede realizar por medio de diferentes instrumentos, cada uno de ellos adaptado a la necesidad del propio contrato; esta regularización se puede dar por medio de i) una declaración unilateral de la voluntad; ii) la inserción expresa en una carta de intención en la etapa de la negociación; iii) una cláusula en el Joint Venture Agreement; y iv) en un contrato independiente que haga parte del contrato principal.

Continúa el mismo autor definiendo el acuerdo de confidencialidad³², al indicar que este acuerdo se puede definir como aquel acuerdo por medio del cual las partes se obligan a mantener la confidencialidad de la información que se proporciona en virtud de la negociación y la prohibición de usar dicha información en beneficio propio o ser usada sin el consentimiento de la otra parte, así como a no revelarla a terceros ni permitir que otros la usen en su propio beneficio.

El autor también analiza cuál es el tipo de información protegida por este principio de confidencialidad, que se puede clasificar en: i) la información que constituya un secreto industrial o confidencial; o ii) aquella información que las mismas partes clasifiquen como confidencial por la importancia que revista en la realidad comercial de los socios o del negocio.

Se realizará un especial énfasis en la información confidencial por determinación propia de las partes toda vez que la prima clasificación se desprende un precepto legal que su contenido puede variar dependiendo la legislación aplicable. Para determinar que cierta información debe ser clasificada como confidencial para las partes, es necesario que se detalle dicho aspecto dentro del Join Venture Agreement. Dentro de la información que puede ser clasificada como confidencial se pueden encontrar documentos donde se detalle del know how de la empresa, documentos donde se detalle el funcionamiento esencial, en fin, todos aquellos que no son protegidos por la ley como secreto industrial, pero que por su relevancia en el negocio requieren gozar de cierta protección ante terceros y ser oponible a ellos.

Así mismo, las partes pueden considerar diferentes documentos supranacionales que puedan ayudar con la clasificación de la información como lo son los Principios Unidroit, que en su artículo 2.1.16 (Deber de confidencialidad) indica que si cualquiera de las partes proporciona información confidencial durante el periodo que estas hayan considerado como privativo recaerá sobre él la responsabilidad de entregar una compensación basada en el beneficio recibido³³.

³¹ DE LA MADRID, M (1984:155)

³² Ídem 156

³³ Principios Unidroit sobre los contratos internacionales, 2004.

De acuerdo con lo anterior, la confidencialidad puede llegar a ser incluso una obligación implícita de la relación entre los Venturers, entendiéndose como toda aquella información que las partes clasificaron como confidencial y privilegiada³⁴.

Ahora bien, por la importancia que reviste esta información, el acuerdo de confidencialidad debe cubrir las negociaciones previas, la duración del negocio y un tiempo posterior (prudente de acuerdo con los usos comerciales) al negocio.

Así mismo es muy importante resaltar que el Acuerdo de confidencialidad no puede clasificarse como un contrato accesorio al principal, toda vez que sin importar la suerte que corra este último, el acuerdo debe prevalecer incluso si el principal se considera inexistente o nulo, o nunca llegase a suscribirse, lo anterior con el objetivo de salvaguardar la información proporcionada por las partes en cualquier estadio del negocio como se infirió en el párrafo anterior.

VII. La Ley aplicable al contrato de Joint Venture

En general, el Joint Venture se rige por las estipulaciones acordadas por las partes atendiendo a la autonomía de la voluntad, lo cual es reconocido por la mayoría de los ordenamientos jurídicos. Esta autonomía permite que las partes puedan determinar la ley de aplicación a su contrato y la forma jurídica que este adoptará para su funcionamiento futuro, adaptándose a las necesidades propias del negocio pretendido. Sin embargo, esta elección puede limitarse atendiendo las restricciones de cada ordenamiento jurídico o la exigencia de aplicar ciertas normas imperativas al negocio en cuestión.

Ahora bien, la determinación del derecho aplicable de forma objetiva se realiza acuerdo con el sistema de Derecho Internacional privado del foro, es decir, del lugar donde se plantee la controversia y se aplicaran las normas conflictuales propias de dicho ordenamiento, no obstante, a esta determinación es muy riesgosa para las partes, ya que se pueden presentar conceptos jurídicos distintos a los considerados y esto aumenta de forma considerable la seguridad jurídica del Joint Venture.

VII.1. La regulación del Joint Venture en el derecho comunitario

El Derecho Comunitario³⁵ ha desarrollado con mayor vehemencia la figura de la empresa en participación, por la relevancia a la defensa de la competencia, en la

³⁴ Artículo 1.7 Buena fe e igualdad negocial de los Principios Unidroit sobre los contratos internacionales “en vista a la especial naturaleza de la información o las calificaciones profesionales de las partes, sería contrario al deber de buena fe y lealtad negocial revelar o utilizar dicha información en provecho de la parte que la recibe después de interrumpir las negociaciones”

³⁵ Reglamento (CE) Núm. 593/2008 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 17 de junio de 2008.

Reglamento de la (CE) Núm. 1419/2006, del Consejo Europeo, la Ley 235220/2006, que deroga el Reglamento (CEE) Núm. 4056/1986 por el que se determinan las modalidades de aplicación de los artículos 85 y 86 del Tratado a los transportes marítimos y se modifica el Reglamento (CE) Núm. 1/2003, la Ley 183011/2002 ampliando su alcance con objeto de incluir el cabotaje y los servicios internacionales de tramp.

Reglamento (CE) Núm. 765/2008 del Parlamento Europeo y del Consejo, Ley 337510/2008, por el que se establecen los requisitos de acreditación y vigilancia del mercado.

Reglamento (CE) Núm. 1225/2009 del Consejo, Ley 3643/2009 relativo a la defensa contra las importaciones que sean objeto de dumping por parte de países no comunitarios.

medida en que un acuerdo de colaboración empresarial de estas características puede restringir la competencia en un mercado o crear una posición dominante.

Frente al Joint Venture Internacional, es de vital importancia saber cuál será la norma aplicable al mismo, no obstante, no se conoce un sistema (nacional o convencional) que contenga reglas específicas para los conflictos presentados al interior de las Joint Venture. Así las cosas, cuando un tribunal en caso de conflicto deba determinar la ley del contrato para aplicar deberá hacer uso de las normas contractuales de su ordenamiento jurídico (conformado no sólo por las normas de Derecho privado nacional sino también por los correspondientes tratados internacionales, y por el Derecho supranacional).

El instrumento para determinar la ley aplicable en el ámbito comunitario es el Reglamento (CE) Núm. 593/2008 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 17 de junio de 2008 (Reglamento Roma I), sobre la ley aplicable a las obligaciones contractuales.

El Reglamento Roma I es la comunitarización del Convenio de Roma de 19 junio 1980, este reglamento recoge, en su esencia, el texto del Convenio de Roma. Sin embargo, en la transformación se han introducido ciertas modificaciones que incluyen novedades sobre la regulación de los contratos internacionales³⁶.

En el Convenio de Roma de 19 junio 1980 el principio base era el principio de los vínculos más estrechos; este principio garantizaba la aplicación al contrato de la ley del Estado con el que dicho contrato presentara la vinculación más estrecha. Con el artículo 4.5 del Convenio de Roma de 1980, si un contrato presentaba vínculos más estrechos con otro país que no fuera el país al que conducían las presunciones señaladas en los artículos 4.2 y 4.4 del Convenio de Roma, la cláusula de excepción debía ser activada. Esto era así porque el contrato siempre debía quedar sujeto a la Ley del país con el que presentaba los vínculos más estrechos.

Con el Reglamento Roma I se elimina el principio del vínculo más estrecho como principio fundamental del sistema conflictual europeo en el ámbito de los contratos internacionales. En el nuevo Reglamento, se imponen puntos de conexión irrefutables en razón a la materia y el principio de los vínculos más estrechos queda para casos de difícil determinación como regla excepcional de cierre que se explicará más adelante.

Ahora bien, es importante indicar que la aplicación del Reglamento Roma I es universal, es decir, la ley designada por las partes se aplicará, aunque no sea una ley de un Estado Miembro de la Unión Europea. Así mismo, el Reglamento Roma I tiene un ámbito de aplicación personal erga omnes, lo cual significa que, con independencia de las condiciones personales de las partes (domicilio, residencia habitual, nacionalidad), los tribunales de los Estados parte de la norma van a tener en cuenta el Reglamento para toda demanda. En este sentido, el Reglamento también es erga omnes desde el punto de vista de la ley aplicable, ya que, el ordenamiento al que remite la norma de conflicto correspondiente es el que debe aplicarse, con independencia de que se trate del derecho de un Estado parte de la

³⁶ BALLARINO, T (2009:5-18)

norma o sea de un tercer Estado. Desde el punto de vista espacial o territorial, el Reglamento se aplica en todos los Estados parte de la UE salvo en Dinamarca.

La regla base del Reglamento es la autonomía de la voluntad, donde las partes eligen de forma clara y expresa una ley que aplicará a la relación contractual naciente. La ley elegida por las partes puede pactarse libremente sin criterio de conexión. Esta regla se establece en el Artículo 3, el cual señala que la elección de ley debe ser expresa o deducirse de forma inequívoca de las circunstancias del caso o de los términos del contrato (art. 3.1). En cualquier caso, debe escogerse una ley estatal, es decir, un ordenamiento jurídico. La designación expresa de derecho se materializa en un acuerdo de elección de ley (cuando directamente se indica el derecho aplicable).

Ahora bien, si las partes del contrato no han elegido ley aplicable, el reglamento prevé en el artículo 4 que a falta de elección se establece con criterios de conexión la ley aplicable al contrato, estos criterios de conexión son:

- i) Primero se debe establecer si el objeto del contrato pertenece a materias especiales como por ejemplo contratos de transporte, contratos de consumo, contratos de seguros, en los cuales, el Reglamento establece la ley aplicable a cada uno de ellos en los artículos subsiguientes;
- ii) Si el primer criterio no es aplicable, se deberá establecer la ley mediante los criterios de conexión, establecidos en los ocho tipos de contratos que se establecen en el Artículo 4.1;
- iii) Si los contratos no se clasifican en las dos reglas anteriores, el Reglamento prevé una cláusula de cierre, es decir, establece la aplicación de la ley del país de residencia habitual de la parte que realice la prestación característica del contrato; este último caso y específicamente para el contrato de Joint Venture. La sede del Joint Venture es el elemento más significativo utilizado para averiguar la ley del país más vinculado con el contrato; no obstante, existen otros elementos como el país donde esté situado el órgano que lleva a cabo el control conjunto de la Joint Venture, la sede común de las empresas partes del acuerdo, etc.

De acuerdo con lo anterior, y a título de recomendación, se sugiere elegir la ley aplicable de forma expresa con el propósito de prevenir litigios futuros en los cuales la normatividad aplicable es incierta y difícilmente previsible.

Sin embargo, teniendo en cuenta los tipos de Joint Venture tan variados y la posibilidad que las partes puedan determinar su tipo de asociación haciendo uso de varios tipos jurídicos, se pueden dar casos en los que la determinación de la ley aplicable dependa de las características específicas de cada asociación, así las cosas se pueden dar casos como los que se ejemplifican a continuación: i) Cuando el Joint Venture es calificado como una sociedad, los acuerdos para la creación de la Joint Venture al ser un contrato se rige por la ley designada por el Reglamento Roma I, sin embargo, para la propia sociedad la norma aplicable será la norma de conflicto nacional y la ley aplicable se determinará de forma objetiva mediante el foro, toda vez que el Reglamento Roma I excluye de su ámbito de aplicación las cuestiones atinentes al derecho de las sociedades (Artículo 1.2.f); ii) cuando dentro del Joint Venture una empresa aporta exclusivamente capital y la otra empresa realiza la transferencia de tecnología, es un supuesto donde se aplica el art. 4.2 Reglamento Roma I, esto es, la ley de la residencia habitual de esta última empresa

al ser la que realiza la prestación característica del contrato; iii) Si se está ante una Equity Joint Venture, el contrato de sociedad a través del cual se constituye esta empresa se rige por el Art. 4.4 del Reglamento Roma I, el juez deberá analizar el contrato y sus distintos vínculos con varios Estados para detectar el país con el que el contrato presenta vínculos más estrechos, lo anterior toda vez que es muy difícil aplicar el Art. 4.2 Reglamento Roma I, por la dificultad de individualizar cuál de los Venturers realiza la prestación característica del contrato.

Ahora bien, respecto los contratos satélites cuando las partes no hacen la elección de la ley aplicable, esta se fija separadamente contrato por contrato, operando el Art. 4.3 del Reglamento Roma I, de modo que, por conexión accesoria, en ciertos supuestos estos contratos se regirán por atracción por la ley del Acuerdo base (Considerando 20 del RRI). Por ejemplo, los contratos de satélites o de aplicación: licencias de patentes o de marcas, contratos de puesta a disposición de personal, contrato de arrendamiento, contrato de construcción, etc.

Por último, las leyes de policía establecen que las normas de cada país deben respetarse, aunque de acuerdo con lo aplicado anteriormente la ley aplicable al contrato sea otra ley, como es el caso de las normas antitrust que rigen a la Unión Europea.

VII.2. La regulación del Joint Venture en Colombia

Es importante resaltar que en Colombia no se ha desarrollado siquiera jurisprudencialmente la figura del Joint Venture, la materia más cercana, es la materia de contratación pública por medio de la figura del consorcio³⁷ y las uniones temporales³⁸. Ahora bien, la Corte Suprema de Justicia Colombiana, no ha definido conflictos sobre esta figura, no obstante, esta entidad se ha pronunciado respecto los contratos de Joint Venture indicando que los mismos están dentro de los contratos considerados atípicos, y en virtud de ello, deben ser juzgados por analogía con la costumbre internacional. Así mismo esta corporación ha abierto las puertas de la integración económica en las empresas por medio de figuras como los Joint Venture.

En la jurisprudencia colombiana³⁹, gracias a la globalización y a la necesidad de internacionalización de los mercados, se han desarrollado temas de gran relevancia

³⁷ Cuando dos o más personas en forma conjunta presentan una misma propuesta para la adjudicación, celebración y ejecución de un contrato, respondiendo solidariamente por todas y cada una de las obligaciones derivadas de la propuesta y del contrato. En consecuencia, las actuaciones, hechos y omisiones que se presenten en desarrollo de la propuesta y del contrato, afectarán a todos los miembros que lo conforman. LEY 80 DE 1993. La definición de consorcio data en Colombia del año 1976 por medio del Decreto Ley 150 de 1976.

³⁸ Cuando dos o más personas en forma conjunta presentan una misma propuesta para la adjudicación, celebración y ejecución de un contrato, respondiendo solidariamente por el cumplimiento total de la propuesta y del objeto contratado, pero las sanciones por el incumplimiento de las obligaciones derivadas de la propuesta y del contrato se impondrán de acuerdo con la participación en la ejecución de cada uno de los miembros de la unión temporal. LEY 80 DE 1993.

³⁹ En la sentencia C-1002/03, se analizaron los límites de la actividad financiera, siendo objeto de análisis el “Acuerdo entre la Organización de las naciones unidas para el desarrollo industrial y el gobierno de Colombia acerca del establecimiento de una oficina regional de la Onudi en Colombia”. De igual forma, la Corte mencionó que “Dicha organización, fijó como su principal objetivo promover y acelerar el desarrollo industrial en los países en desarrollo con miras a contribuir al establecimiento de un nuevo orden económico internacional. La Organización promoverá también el desarrollo

para dar viabilidad a los contratos de colaboración empresarial internacional como lo son los Joint Venture, toda vez que el Alto Tribunal resalta la importancia de abonar el terreno para que en nuestro país se empleen mecanismos nuevos y novedosos que permitan un avance económico significativo, al viabilizar la integración de empresas de distintos órdenes, de naturaleza pública o privadas, sin necesidad de la constitución de nuevas personas jurídicas.

La Corte Constitucional⁴⁰ elaboró un razonamiento sobre los contratos Joint Venture y el riesgo común que deben soportar los socios en esta clase de contratos, indicando que este tipo de asociación consiste en la ejecución de una actividad conjunta y, en consecuencia, las partes actúan como socios así no se constituya una sociedad como tal.

Así las cosas, se entiende que en Colombia hay libertad plena para acudir a esta clase de contratos, en especial a través de las distintas empresas multinacionales que han empezado a arribar gracias al fortalecimiento de la inversión extranjera.

En cuanto a la ley aplicable en los contratos internacionales en Colombia, el Artículo 869 del Código de Comercio (en adelante C.Com), *norma de conflicto y derecho privado en relación con los contratos internacionales*, establece lo que cuando los contratos celebrados en el exterior deban ejecutarse en Colombia, dichos contratos se regirán por la ley colombiana.

El carácter internacional para sustentar la aplicación de esta norma se deriva del criterio de celebración del contrato en un país diferente a Colombia. Sin embargo, en caso de que el contrato sea celebrado fuera de Colombia y la ejecución de este sea fuera de Colombia se aplicaría la ley extranjera. Es importante indicar que para que se aplique esta norma en su totalidad, todas las obligaciones del contrato deben cumplirse en el país, no únicamente la prestación principal. No obstante, lo anterior, con la expresión “deban cumplirse en el país”, se sugiere la posibilidad de que, a un contrato internacional, con un punto de vinculación con Colombia, se le puedan aplicar la ley colombiana y la ley extranjera para distintas prestaciones dependiendo del lugar de ejecución de cada una de ellas.

En relación con los efectos de los contratos⁴¹, el mencionado artículo sólo se refiere a la ley colombiana cuando expresa que los efectos de los contratos que se ejecuten en el país se regirán por nuestra ley. Sin embargo, el mismo artículo permite la aplicación de ley extranjera a los efectos de contratos internacionales, toda vez que:

- i) No existe una prohibición expresa en el texto del artículo; ii) se deduce que existe

industrial y la cooperación en los planos mundial, regional y nacional, así como en el plano sectorial.”, dando a entender el gran avance que se puede obtener en naciones como la nuestra al vincularnos a tratados como éste.

⁴⁰ En sentencia C-994 de 2001 “Un aspecto notable de la relación que surge en virtud del “Joint venture” y que irradia el contrato de asociación, consiste en que la ejecución de la actividad es conjunta y, en consecuencia, los contratantes actúan como verdaderos socios, así no se constituya una sociedad como tal. Esto se justifica en la medida en que las actividades propias de la industria petrolera comportan un riesgo tal, que exige establecer condiciones favorables de negociación para mitigarlo. En efecto, las condiciones de explotación y comercialidad del petróleo son inciertas, por lo que la asociación constituye un instrumento idóneo para asumir el riesgo generado por esa incertidumbre, así como para repartir las utilidades en un momento futuro, en caso de obtener resultados positivos”.

⁴¹ ALJURE, A (2011:12)

un tratamiento reciproco, pues si al contrato ejecutado en Colombia se le aplica la ley nacional, se concluye que al ejecutado en otro país se le aplique la ley sustancial de este último conforme al artículo 1602 del Código Civil; iii) Así mismo, por principio general del derecho internacional privado, que consagra como universal la *Lex loci solutionis* que en Colombia se aplica a la contratación pública como se explicará más adelante.

Respecto los contratos que el Estado celebre en el extranjero y cuya ejecución deba hacerse en el exterior se aplica el artículo 13 de la Ley 80 de 1993, y el inciso segundo del artículo 20 y el artículo 21 del Código Civil (en adelante C.C), en cuanto a la forma de los instrumentos y las estipulaciones contenidas en los contratos celebrados válidamente en el extranjero, los cuales se regirán por la ley del país en donde hayan sido suscritos.

En cuanto al derecho internacional privado la legislación colombiana adoptó por medio de la Ley 33 de 1992 el Tratado de Derecho Comercial Internacional de 12 de febrero de 1889. Este tratado señala en sus artículos primero y segundo, que la ley aplicable a los contratos internacionales es la ley del lugar donde los contratos deben cumplirse (*lex loci solutionis*), así mismo rige aspectos como la existencia, naturaleza, validez, efectos, consecuencias, ejecución, entre otros.

También se puede concluir que cuando las obligaciones de los contratos se ejecutan en Colombia, esto implica que el sometimiento de las partes a las previsiones legales que regulan los efectos de este se someterá a la ley colombiana.

Asimismo, en el Artículo 26 del Tratado de Derecho Civil Internacional de Montevideo de 1889 se señaló el aspecto de la territorialidad de la ley cuando se trata de bienes, señalando que son exclusivamente regidos por la ley del lugar donde están situados y a todas las relaciones de derecho de carácter real de que son susceptibles.

Sin embargo, en los casos en que: i) los contratos se suscriban y deban cumplirse en el extranjero, y ii) los contratos se celebren en Colombia, pero deben cumplirse en el extranjero, las formas y solemnidades de estos podrán regirse por la ley del país en que se concedan (*Locus Regit Actum*), a menos que las partes dispongan lo contrario en virtud de la autonomía de la voluntad. De allí que los incisos segundo y tercero del artículo 13 de la Ley 80 estén redactados de forma facultativa, esto es, que se respeta la voluntad de las partes contratantes para definir la legislación aplicable a dichos actos.

VIII. Casos de Joint Venture en Colombia

Juan Valdez®⁴²

Las tiendas Juan Valdez® cuando decidieron abrir sucursales en otros países, acudieron a esta forma de alianza estratégica con el fin de no crear nuevas empresas en el exterior, por lo que se decidió aportar capital y asumir riesgos compartidos para alcanzar tal propósito. Entre los tratos más relevantes, están el Joint Venture que se realizó con la empresa Chilena Falabella en el año 2007, donde esta última aportó un 65% y Juan Valdez un 35% para poder llegar al mercado de ese país; de la misma manera operó en países como Perú, España, Ecuador y Estados Unidos, y conseguir en la actualidad más de 50 tiendas, generándole utilidades significativas a las participantes de manera ágil y sin la necesidad de fundar nuevas empresas.

Noel (Grupo Nutresa)⁴³ y Grupo Bimbo⁴⁴

Este ha sido uno de los casos más característicos de inversión extranjera relevante en Colombia, toda vez que se ejecutó entre dos sociedades reconocidas; por un lado, el Grupo Bimbo de origen mexicano, inversionista en cantías considerables en muchos países, entre ellos Colombia, el cual ha transcendido en el consumo habitual de las familias colombianas; y por el otro lado, el Grupo Nutresa de origen nacional.

Entre estas compañías, fue firmado un contrato de Joint Venture para la ampliación de exportación de productos y de creación de ideas innovadoras cuyo producto fue la exitosa conquista gradual de distintos mercados nacionales y extranjeros.

⁴² Procafecol S.A. fue creada en noviembre de 2002 por la Federación Nacional de Cafeteros de Colombia, mismo año en que se dio la primera apertura de una tienda Juan Valdez® Café en la ciudad de Bogotá. A partir de 2004, Procafecol S.A. inició el proceso de expansión de tiendas Juan Valdez ® Café en ciudades diferentes a Bogotá D.C. El año 2005 fue el inicio de la expansión internacional para Juan Valdez®. Este año marcó un hito para la marca tras su llegada a mercados importantes como España y Estados Unidos. A partir de 2006 se crearon alianzas con empresas como Falabella de Chile, Casual Brands Group de España y Latincafé - Int. Food Services Corp de Ecuador; lo cual hizo posible abrir las puertas de nuevas tiendas Juan Valdez ® Café al público de nuevos territorios ofreciendo lo mejor del café premium colombiano.

<http://www.juanvaldezcafe.com/>

⁴³ El Grupo tiene su origen a principios del siglo XX cuando se da en Colombia el desarrollo industrial con la fundación de empresas que hoy son símbolo de su economía. En este período histórico nace, en 1920, Compañía Nacional de Chocolates Cruz Roja que años más tarde se convertiría en Compañía Nacional de Chocolates S.A., Grupo Nacional de Chocolates S.A. cambia de denominación por Grupo Nutresa S.A., representando todas las categorías de alimentos y empresas del grupo y el vínculo de las marcas con la nutrición en el año 2011.

<http://www.gruponutresa.com/es/content/historia>

⁴⁴ Fundado en México el año de 1945, cuando inició sus operaciones con sólo tres productos, Grupo Bimbo es hoy en día una de las empresas de panificación más importantes del mundo, por el posicionamiento de su marca y por sus volúmenes de producción y ventas, además de ser líder absoluto de su categoría en el continente Americano. Su compromiso de ser una empresa altamente productiva y plenamente humana, ha logrado que el Osito Bimbo esté presente en más de 5000 productos diferentes para los mercados de México, Estados Unidos, Argentina, Brasil, Colombia, Costa Rica, Panamá, Chile, El Salvador, Guatemala, Honduras, Nicaragua, Perú, Venezuela, Uruguay, Paraguay, la República Checa y China.

http://www.bimbo.com.co/index.php?option=com_content&task=view&id=66&Itemid=44

IX. Conclusiones

- El contrato de Joint Venture como instrumento utilizado por las empresas para conquistar mercados internacionales implica cooperación entre las partes. La cooperación es uno de los valores fundamentales en los que se fundamenta cualquier negocio.
- Entrar a un mercado nuevo es algo sumamente complejo. Hay variables tributarias, legales, usos y costumbres del mercado, entre otros aspectos, que dificultan sumamente las aspiraciones de internacionalización de una empresa. Por ello, lo recomendable es llevar este proceso de una forma gradual, buscando siempre un socio local que nos acompañe en el mismo.
- El contrato de Joint Venture, a pesar de su intención de facilitar las alianzas estratégicas, puede llegar a ser catalogado como un negocio que reviste cierta complejidad, lo anterior toda vez que su conformación requiere de una “sistema complejo” que entrelaza instituciones mercantiles que en ocasiones difieren del régimen que les es aplicable. No obstante, lo anterior, la complejidad de la formación de este contrato y todos los aspectos que se derivan en virtud de este, convergen en el mismo propósito jurídico que es la creación y regulación de una alianza comercial estratégica.

En este sentido, el contrato de Joint Venture es el resultado de una fusión de compleja de todos sus elementos que supone para su creación el conocimiento del derecho aplicable a cada uno de los elementos jurídicos que lo componen y el resultado económico que las partes pretenden de él.

- Respecto la implantación del Joint Venture se debe tener en cuenta que previo a su suscripción requiere de un estudio juicioso de diferentes aspectos, como son: Elección del país a establecerse teniendo en cuenta la estabilidad política, económica, nivel de vida, facilidad de acceso, infraestructura, comunicaciones, costes salariales, demanda potencial, régimen legal y fiscal aplicable.
- Los contratos “Joint Venture” se ubican como una figura atípica al no tener una regulación específica, claro está, sin perjuicio que al momento de su estructuración se deba acudir a los lineamientos fundamentales que establece nuestra legislación civil y comercial para tenerlos con fuerza coercitiva. Lo anterior sucede en materia de contratación privada, por cuanto en el ámbito público existen figuras afines de colaboración empresarial, como las uniones temporales o los consorcios.
- Existe una problemática latente que surge con ocasión de la falta de regulación concreta de los contratos Joint Venture, acompañado de la desinformación que hay sobre esta figura en muchas de las entidades y compañías que la han aplicado.
- Ahora bien, pese a ser una realidad la inexistencia de una regulación concreta sobre el tema, gracias al uso de la costumbre mercantil, los lineamientos generales del Código Civil y de la dinámica de estas clases de negocios, se ha podido llegar a utilizar por parte de las compañías sin ningún problema ni

restricción, lo que permite inferir que más allá de la falta de regulación, que se itera, es una situación notable, el problema se traslada a la falta de información del mismo, pudiéndose promocionar a través de su reglamentación por el constituyente secundario.

- El Joint Venture, a pesar de ser una herramienta relativamente nueva en el comercio internacional, ha mostrado su potencial como herramienta de facilitación en el comercio internacional.
- Para que esta herramienta alcance su máximo potencial en las alianzas estratégicas, es importante que sea más desarrollada su naturaleza jurídica y demás características por parte de los ordenamientos jurídicos y el derecho internacional, esto con el fin de dotar esta herramienta de una mayor seguridad jurídica.
- Aunque son aspectos que revisten gran relevancia para la construcción y desarrollo del contrato de Joint Venture, no se tratará en el presente la competencia judicial internacional, el arbitraje como forma de solución de los conflictos, las penalidades por incumplimiento, las garantías y medios de pago.

X. Fuentes Jurídicas utilizadas

X.1. Fuentes normativas

Europea

Reglamento (CE) no 593/2008, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 17 de junio de 2009, sobre la ley aplicable a las obligaciones contractuales (Roma I). Diario Oficial de la Unión Europea L177, 4 de julio de 2008.

- Art. 1.1. – 1.2. – 1.3. – 1.4.
- Art. 2.
- Art. 3.1. – 3.2. – 3.3. – 3.4. – 3.5
- Art. 4.1. – 4.2. – 4.3. – 4.4.
- Art. 5.1.
- Art. 6.1.
- Art. 9.1. – 9.2. – 9.3.
- Art. 12.1.
- Art. 19.1. – 19.2. – 19.3.
- Art. 24.1. – 24.2.

Convenio de Roma de 1980 sobre la ley aplicable a las obligaciones contractuales. Diario Oficial de la Unión Europea C 27, 26 enero 1998, pp. 34-46.

- Art. 1.1. – 1.2.
- Art. 2.
- Art. 3.1. – 3.2. – 3.3. – 3.4.
- Art. 4.1. – 4.2. – 4.3. – 4.4. – 4.5.
- Art. 7.1. – 7.2.
- Art. 9.1. – 9.2. – 9.3.
- Art. 10.1.

Nacional en Colombia

Constitución Política de Colombia de 1991.

- Art. 333

LEY 57 DE 1887 Por la cual se expide el Código Civil Colombiano.

- Art. 20
- Art. 21
- Art. 1602

DECRETO 410 DE 1971 (marzo 27). Por el cual se expide el Código de Comercio Código de Comercio Colombiano.

- Art. 869

LEY 80 DE 1993. Por la cual se expide el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública.

Art. 13

DECRETO LEY 150 DE 1976. Por el cual se dictan normas para la celebración de contratos por parte de la Nación y sus entidades descentralizadas.

Art. 1

Art. 2

Art. 3

Art. 4

LEY 33 de 1992 Por medio de la cual se adopta el Tratado de Derecho Civil Internacional y el Tratado de Derecho Comercial Internacional, firmados en Montevideo el 12 de febrero de 1889

Art. 1

Art. 2

Art. 26

X.2. Fuentes doctrinales

ALJURE ANTONIO “El Contrato Internacional”, Editorial Legis y Universidad del Rosario, 2011

ALTOZANO GARCÍA, HERMENEGILDO; PORTERO FONTANILLA JAIME cómo negociar acuerdos de joint venture y otros contratos internacionales. Madrid, Instituto Español de Comercio Exterior, 2003

ALVÁREZ, F; DE LEÓN PERELLÓ, S. (2016). *Joint Ventures*. República Dominicana. Editorial: Fundación institucionalidad y justicia – Colección Manuales.

ARRUBLA PAUCAR, J. (2013). *Contratos Mercantiles. Teoría general del negocio mercantil (TOMO I)*. Bogotá, Colombia. Editorial: Legis. Decimotercera edición actualizada.

ARRUBLA PAUCAR, J. (2013). *Contratos Mercantiles. Contratos atípicos (TOMO II)*. Bogotá, Colombia. Editorial: Legis. Decimotercera edición actualizada.

BALLARINO, TITO “Il Regolamento Roma I: forza di legge, effetti, contenuto”, CDT, 2009, Vol. 1, Nº 1.

BALLARINO, TITO “Dalla Convenzione di Roma del 1980 al regolamento Roma I”, RDI, 2009.

CASTAÑEDA RODRÍGUEZ, A. del Joint venture al spin off company, análisis jurídico conceptual. Trabajo de la mesa 13 del I congreso Iberoamericano de Ciencia, Tecnología, Sociedad e innovación CTS+1, junio, 2006.

C. P. LICKSON «A legal guide for small business» Crisp Publications, 1994 (s.f)

DE LA MADRID ANDRADE, M. El Joint Venture como sociedad, Derecho civil y romano. Culturas y sistemas jurídicos comparados.

ESTEBAN DE LA ROSA, F. (1999). *La joint venture en el comercio internacional.* Granada: Comares.

GARCÍA, G. (2012). *Estrategias de la internacionalización de la empresa.* Madrid: Pirámide

GONZALEZ, M; ORUS, J-. Empresas en participación (joint Ventures) y el derecho comunitario de la competencia, Barcelona, Bosch, 2007

GUYENOT JEAN PIERRE. (1986). Grupos de interés económico y grupos europeos de cooperación: una tipología redaccional del contrato del reglamento interno, Revista jurídica Argentina La Ley.

LOPEZ, ROGELIO. Las sociedades extranjeras a la luz del derecho internacional privado mexicano, Revista Derecho Internacional Privado, México, Academia mexicana de derecho internacional privado y comparado, numero 3 octubre de 1997.

MARTINEZ, JOSE. Contratos de alianza estratégica (joint venture) segunda parte. Iustilia Mexico ITESM Numero 7, agosto 2003.

MECHEM F. «The law of joint adventures» Minn.L.Rev. 644 (1930-1931) (s.f)

ORTEGA GIMENEZ, A. El contrato de Joint Venture Internacional, Madrid, Instituto Español de Comercio exterior, 2006.

ORTEGA GIMENEZ, A. (2013). *Contratación internacional práctica. Cómo evitar los «riesgos contractuales» en el comercio internacional* (pp. 279-295). Madrid: ICEX. ISBN: 978-84-7811-762-8

OVIEDO ALBAN, J; CALVO CARAVACA, A. (2006). *Nueva Lex Mercatoria y Contratos Internacionales. Colección de Derecho Privado y Globalización, Tomo II.* Bogotá- Colombia. Editorial: Ibáñez.

Parra Parra, J. (2004). *El contrato del Joint Venture.* Bogotá-Colombia. Editorial: Ibáñez.

PEÑA Nossa, L. (2014) De los Contratos Mercantiles: Nacionales e Internacionales". Editorial Ecoe Ediciones. (5a ed.). Colombia.

PUYO, A. (2007). *La Joint Venture como instrumento de cooperación internacional en el comercio internacional.* Revista Vasca de Economía Social.

RODRIGUEZ VALVERDE, J. (2000). *Contratos e instrumentos bancarios.* Lima, Perú. [Consultado en 08/04/2018]. Acceso en http://www.rodriguezvelarde.com.pe/pdf/libro3_introduccion.pdf

TRIGO, JOAQUIN; DRUDIS A. Alianzas estratégicas. Las claves y la práctica de la cooperación entre empresas, España, Gestión 2000, 1999

VELÁZQUEZ CABELLO, F. (1997). *El Contrato de Joint Venture.* Editorial Jurídica Conosur Ltda. Santiago de Chile.

Instituto de Investigaciones Jurídicas, *Principios Unidroit sive los contratos internacionales*, 2004, México, UNAM, 2007 (s.f)

X.3. Fuentes jurisprudenciales

Europea

2012

STJUE Asunto C-172/12 - Recurso de casación interpuesto el 5 de abril de 2012 por El du Pont de Nemours and Company contra la sentencia del Tribunal General (Sala Séptima) dictada el 2 de febrero de 2012 en el asunto T-76/08, El du Pont de Nemours and Company y otros/Comisión Europea.

2013

STJUE Asunto C-179/13 - Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Novena) de 26 de septiembre de 2013 The Dow Chemical Company contra Comisión Europea Recurso de casación — Competencia — Prácticas colusorias — Mercado del caucho de cloropreno — Fijación de precios y reparto del mercado — Infracción del artículo 81 CE — Imputabilidad de la conducta infractora de una filial a su sociedad matriz — Control conjunto por dos sociedades matrices — Influencia determinante — Derecho de defensa — Incremento de la multa — Efecto disuasorio.

Norteamericana

1979

Modern Air Conditioning, inc v. Cinderella Homes, Inc 596P.2d 816 (Kan.1979);

1998

George v. Capital S. Mortgage Invs. Inc, 961 p. 2d 32 (Kan. 1998),
Asia Strategic Investment v. General Electric Capital Services 97-3236 (10th Cir.1998)

Nacional Colombiana

2001

Sentencia C-994 de 2001 Corte Constitucional Colombiana. Bogotá, D.C., diecinueve (19) de septiembre de dos mil uno (2001).
Disponible en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/2001/C-994-01.htm>

2003

Sentencia C-1002 de 2003 Corte Constitucional Colombiana. Bogotá D. C., veintiocho (28) de Octubre de dos mil tres (2003).
Disponible en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2003/C-1002-03.htm>

2004

Sentencia C-249 de 2004 Corte Constitucional Colombiana. Bogotá, D.C., dieciséis (16) de marzo de dos mil cuatro (2004).
Disponible en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2004/C-249-04.htm>

2010

Sentencia C-228 de 2010 Corte Constitucional Colombiana. Bogotá, D.C., veinticuatro (24) de marzo de dos mil diez (2010).
Disponible en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2010/c-228-10.htm>

2011

Sentencia T-578 A de 2011 Corte Constitucional Colombiana. Bogotá, D.C., veintisiete (27) de julio de dos mil once (2011)
Disponible en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2011/T-578-11.htm>

X.4. Páginas Web

- Página Web Oficial Procafecol;
<http://www.juanvaldezcafe.com/>; fecha de última consulta: 01 de mayo de 2018.
- Página Web oficial Grupo Nutresa;
<http://www.gruponutresa.com/es/content/historia>; fecha de última consulta: 01 de mayo de 2018.
- Página Web oficial Empresa Bimbo
http://www.bimbo.com.co/index.php?option=com_content&task=view&id=66&Itemid=44; fecha de última consulta: 01 de mayo de 2018.
- Página Web Oficial Chevrolet
<http://www.chevrolet.com.ar/mundo-chevrolet/empresa-general-motors.html>; fecha de última consulta: 01 de mayo de 2018
- Página Oficial Isuzu
www.isuzu.co.jp/world/index.html; fecha de última consulta: 01 de mayo de 2018
- Ministerio de Asuntos exteriores y de Cooperación; Gobierno de España
<http://www.exteriores.gob.es/RepresentacionesPermanentes/OficinasNacionales/quees2/Paginas/Convenciones-y-Otros-Organizaciones-Internacionales.aspx>; fecha de última consulta: 06 de mayo de 2018
- Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico
<http://www.ocde.org/>; fecha de última consulta: 01 de junio de 2018
- Organización de las Naciones Unidas para el Desarrollo Industrial
<http://www.cinu.org.mx/onu/estructura/organismos/onudi.htm>; fecha de última consulta: 01 de junio de 2018
- International Trade Center
<http://www.intracen.org/>; fecha de última consulta: 01 de junio de 2018
- Plan Cameral de las Exportaciones
http://www.plancameral.org/camaras_internacional-portel/file/c5e92773-bfa6-4119-acea-5a3da638669f; fecha de última consulta: 11 de mayo de 2018

-
- Jurist – Legal News & Research – A collaboration with the University of Pittsburgh
<http://www.jurisint.org/es/con/486.html> ; fecha de última consulta: 11 de mayo de 2018
 - Official website of the European Union
http://europa.eu/about-eu/index_es.htm); fecha de última consulta: 01 de junio de 2018