



**LA TRANSMISIÓN DE RIESGOS DE LA COSA EN EL NIVEL COMPARADO: LA CONVENCION DE VIENA Y EL DERECHO INTERNO COLOMBIANO**  
**¿CÓMO FUNCIONA LA TEORÍA DE LA TRANSMISIÓN DE LOS RIESGOS EN LOS SISTEMAS NORMATIVOS PRESENTADOS?**

***THE PASSING OF RISK OF THE GOODS AT THE COMPARATIVE LEVEL: THE VIENNA CONVENTION AND COLOMBIAN DOMESTIC LAW. HOW DOES THE THEORY OF THE PASSING OF RISK WORK IN THE NORMATIVE SYSTEMS PRESENTED?***

PABLO VAN COTTHEM VIVAS\* - RAFAEL ANDRÉS ORTEGA BADEL\*\*  
SARA ISABELLA SUÁREZ VALERO\*\*\* - CÁTEDRA DE COMERCIAL INTERNACIONAL  
CON LOS DRs. HÉCTOR M. MEDINA Y ANDRÉS DÍAZ\*\*\*\*

*Fecha de presentación: 8 de febrero de 2023*

*Fecha de aceptación: 20 de abril de 2023*

*Disponible en línea: 30 de junio de 2023*

**RESUMEN**

La importancia de la comparación entre los tres sistemas reguladores de los riesgos en la tradición de las mercaderías (civil colom-

---

\* Estudiante de décimo semestre de la Carrera de Derecho de la Facultad de Ciencias Jurídicas de la Pontificia Universidad Javeriana (Bogotá D.C., Colombia). Contacto: [vancotthem-pablo@javeriana.edu.co](mailto:vancotthem-pablo@javeriana.edu.co)

\*\* Estudiante de décimo semestre de la Carrera de Derecho de la Facultad de Ciencias Jurídicas y de quinto semestre de la carrera Relaciones Internacionales de la facultad de Ciencias Políticas y Relaciones Internacionales de la Pontificia Universidad Javeriana (Bogotá D.C., Colombia). Contacto: [rafaelortega@javeriana.edu.co](mailto:rafaelortega@javeriana.edu.co)

biano, comercial colombiano y comercial internacional) sirve no solo para establecer semejanzas y diferencias entre estos, sino que también puede resultar útil, por ejemplo, al momento de pactar la ley aplicable para un contrato internacional, pues cada uno cuenta con ventajas y desventajas, dependiendo del extremo de la relación jurídica.

En otras palabras, el presente trabajo pretende ser un instrumento útil para la negociación de contratos internacionales a través de la exposición de las opciones que los comerciantes tienen a mano y las consecuencias que podría llegar a tener elegir una u otra norma. Lo anterior se integra con un breve repaso de la teoría de la transmisión de los riesgos de la cosa y su aplicación a los negocios jurídicos correspondientes. Por último, se presentan dos criterios que “inclinan la balanza” hacia la elección de un régimen comercial—nacional o internacional— como regulador de la transmisión de riesgos.

El presente trabajo es el resultado final de una investigación realizada en clase de pregrado de Derecho Comercial Internacional.

**Palabras clave:** Comercio internacional; tradición; entrega; transferencia; mercaderías; propiedad; teoría; riesgos; comerciantes; vendedor; comprador.

## **ABSTRACT**

The importance of the comparison between the three systems (civil, commercial and international) that regulate risk passing of goods is useful to establish the similarities and differences between them, as well as a point of reference when agreeing on the applicable law for an international sale of goods, as each system has advantages and disadvantages depending on the party relative to the contract.

In other words, the present work could serve as a useful tool for the negotiation of international contracts through the layout of the available options that merchants have at hand and the consequences that could result from choosing one or other system. The latter is

---

\*\*\* Estudiante de octavo semestre de la Carrera de Derecho de la Facultad de Ciencias Jurídicas de la Pontificia Universidad Javeriana (Bogotá D.C., Colombia). Contacto: [sasuares@javeriana.edu.co](mailto:sasuares@javeriana.edu.co)

\*\*\*\* Profesores de Cátedra de Derecho Comercial Internacional de la Carrera de Derecho en la Facultad de Ciencias Jurídicas de la Pontificia Universidad Javeriana (Bogotá D.C., Colombia).

integrated through a brief review of the theory of the passing of risks of the goods and its application to the corresponding contracts. Finally, two criteria are presented that “tip the balance” towards the election of a commercial regime —national or international— as the regulator of risk passing.

This paper is the final result of a research carried out in an undergraduate class of International Commercial Law.

**Key words:** International trade; tradition; delivery; transfer; goods; ownership; theory; risks; merchants; seller; buyer.

## 1. INTRODUCCIÓN

El presente texto pretende hacer una muy sucinta exposición y posterior comparación de los regímenes civil y de comercio colombiano, así como de la Convención de Viena, con el objetivo de definir las ventajas y desventajas de pactar uno u otro para el vendedor o comprador en una compraventa internacional.

Hecha la comparación entre los regímenes, se sugieren dos criterios para la escogencia del régimen aplicable: jurídico y económico. A partir de ello, y en línea con un artículo de Juliana de Valdenebro, se sugiere optar por un régimen predominantemente mercantil, bien sea el Código de Comercio colombiano o la Convención de Viena, al momento de definir la ley aplicable al contrato o bien al momento de que el árbitro decida sobre la ley aplicable “pertinente” para resolver las controversias que se sometan a su decisión.

Como se plantea en la conclusión, podrían derivarse interesantes tesis a partir del análisis económico del derecho en la transmisión del riesgo de la cosa, siguiendo los preceptos y métodos empleados por doctrinantes como Richard Posner.

## 2. CAPITULO 1: NORMATIVA NACIONAL

### 2.1. Teoría de los riesgos de la cosa en el Código Civil colombiano

El Código Civil resulta vital para el ejercicio de contraste en el derecho comparado que pretende la presente investigación. Lo anterior en virtud de que regula de manera general los negocios jurídicos, pues sin perjuicio de que en los negocios comerciales prevalezca la ley comercial a raíz de la llamada “mercantili-

zación del derecho civil”, la regulación civil será aplicable por vía de remisión, en determinados casos, para resolver las “penumbras jurídicas” que se presenten.

Entrando en materia de transmisión de riesgos, la cuestión inmediata que surge es: ¿qué dispone el Código Civil sobre la transmisión de los riesgos de la cosa entre el vendedor y el comprador?

En línea con la teoría general de las obligaciones, es fundamental diferenciar entre las obligaciones de vendedor y comprador; sin embargo, para poder inmiscuirse dentro de la teoría de la transmisión de riesgos, es necesario estudiar la obligación de dar, que se compone de dos prestaciones: conservar la cosa hasta su entrega y su entrega misma. Respecto de la primera prestación, se ordena que la conservación se haga con el “debido cuidado” (Código Civil Colombiano, 1887, Arts. 1605 y 1606).

Lo anterior no traduce a nada diferente a que el vendedor está obligado no solo a dar la cosa en el momento en el que se haya acordado la entrega, sino que también se obliga a conservarla diligentemente hasta que llegue dicho momento. Estas obligaciones a cargo del acreedor de la suma de dinero son de alta importancia, pues sin estos mandatos, no podríamos entender la transmisión de los riesgos de la cosa.

El Código Civil define lo anterior respecto del cuerpo cierto, para establecer al acreedor de la cosa como quien debe asumir el riesgo de la pérdida de la misma, con sus excepciones y como a continuación se describe (Código Civil Colombiano, 1887, Art. 1607).

El anterior precepto trata, como hemos reiterado, sobre el cuerpo cierto; no cabe duda, tampoco, que debe ser el acreedor quien deba asumir el riesgo de su pérdida, pues a partir del principio general del derecho *Ad impossibilia nemo tenetur* o “nadie está obligado a lo imposible”, no se puede obligar a una persona a entregar algo que ha dejado de existir; razón por la cual se aplica a la entrega de un cuerpo cierto. La importancia de esto lo reafirma el Código Civil más adelante, al establecer que en caso de que el cuerpo cierto perezca, la obligación del vendedor de entregar se extingue (Código Civil Colombiano, 1887, Art. 1729).

Ahora, ¿será equitativo este tratamiento teniendo en cuenta que igualmente el comprador debe entregar la suma de dinero acordada al vendedor, deudor de la cosa? ¿En qué se diferencian las disposiciones del Código Civil y el Código de Comercio que se refieren a la transmisión del riesgo de la cosa?

## **2.2. Teoría de los riesgos de la cosa en el Código de Comercio colombiano.**

El Código de Comercio resulta, naturalmente, un cuerpo normativo fundamental para el ejercicio comparativo del presente escrito, en tanto compone el régimen privado colombiano y en cuanto la lógica comercial difiere, a veces sustancialmente, de la lógica civil. Lo anterior, sin perjuicio de que hoy en día los negocios jurídicos son predominantemente comerciales. Así, surge una cuestión semejante a la anterior: ¿las disposiciones del Código Civil son afines a las del Código de Comercio?

La respuesta es sencilla: el régimen mercantil difiere del civil al establecer que, sin perjuicio de las excepciones de fuerza mayor y caso fortuito, el riesgo de la pérdida de la cosa la asume el deudor de la misma siempre y cuando se dé antes de la entrega (Código de Comercio, 1971, Arts. 928 y ss.).

El artículo 929 mercantil decreta que, respecto del cuerpo cierto, el riesgo lo asume el deudor si la pérdida se da antes de la entrega (Código de Comercio, 1971, Art. 929). Posteriormente, el artículo 930 determina que, en caso de que la pérdida sea fortuita y sin culpa del vendedor, el contrato se resuelve de pleno derecho y este no será responsable (Código de Comercio, 1971, Art. 930).

A pesar de la diferencia en materia de la transmisión del riesgo, el artículo 928 del Código de Comercio está en línea con la disposición del artículo 1605 del Código Civil cuando establece que el vendedor se obliga tanto a conservar la cosa como a entregarla:

El vendedor estará obligado a entregar lo que reza el contrato, (...) y si la cosa vendida es un cuerpo cierto, estará obligado a conservarla hasta su entrega so pena de indemnizar los perjuicios al comprador, salvo que la pérdida o deterioro se deban a fuerza mayor o caso fortuito, cuya prueba corresponderá al vendedor.

Tiene sentido, entonces, que a la luz de la normativa mercantil colombiana sea el deudor de la cosa quien deba asumir el riesgo de la pérdida de la misma, pues la importancia que el Código de Comercio le otorga a la obligación de conservación hasta la entrega implica que, como no ha llegado el momento de efectuar la transferencia de la propiedad, sea el deudor quien asuma, por regla general, la pérdida de lo debido. Esto hace, en la práctica, más rigurosa la obligación de conservación hasta el momento de la entrega. En otras palabras, existe una especie de protección normativa del acreedor de la cosa.

### **3. CAPITULO 2: NORMATIVA DE LA CONVENCION DE VIENA**

#### **3.1. ¿Qué significa el riesgo y cómo se transmite a partir de la Convención de Viena sobre la Compraventa de Mercaderías?**

Si bien la Convención de Viena sobre los Contratos de Compraventa de Mercaderías no define el concepto de riesgo puntualmente, se refiere principalmente a los menoscabos, deterioros o pérdidas que pueden sobrevenir a las mercaderías objeto de la compraventa internacional, los cuales son distintos a los riesgos que se encuentran en todo contrato respecto a los perjuicios derivados del incumplimiento o cumplimiento parcial o defectuoso.

Por regla general, el riesgo es asumido por el vendedor quien, antes de celebrar el negocio, tiene bajo su cuidado la mercancía objeto de la compraventa. Así, el riesgo será efectivamente transmitido en el momento en que el vendedor se libere de esta carga y la pase al comprador; a la luz de la Convención, dicha transmisión puede ocurrir en distintos momentos, que se explicarán a continuación (Convención de Viena 1980).

#### **3.2. Regulación de la transmisión de riesgos a partir de la Convención de Viena sobre los Contratos de Compraventa de Mercaderías**

Teniendo claro en qué consiste el riesgo y qué se entiende por su transmisión, es importante adentrarnos en la regulación de este fenómeno jurídico a partir del artículo 66 y subsiguientes de la Convención de Viena. El artículo 66 indica el principal efecto de la transmisión de riesgos sobre mercancías: "... la pérdida o el deterioro de las mercaderías sobrevenidos después de la transmisión del riesgo al comprador no liberarán a éste de su obligación de pagar el precio, a menos que se deban a un acto u omisión del vendedor" (Convención de Viena 1980, Art. 66).

A la luz de la Convención, en un escenario donde se haya transmitido el riesgo al comprador, al verificarse la pérdida o el deterioro de las mercancías, éste únicamente se liberará de su obligación de pagar el precio convenido en caso de que los menoscabos se deriven principalmente de un acto u omisión del vendedor. Aún así, resulta pertinente estudiar los escenarios en que el riesgo se entiende transmitido además de la entrega directa.

El artículo 67 de la Convención plantea que el riesgo será transmitido del vendedor hacia el comprador cuando las mercancías estén en poder del primer portador siempre y cuando no se deban entregar en un sitio determinado. En caso de que las mercancías sí deban ser entregadas a un sitio determinado, el riesgo exclusivamente se transmite a partir de la entrega en el punto acordado. No obstante, se hace la salvedad que bajo ninguna circunstancia habrá transmisión sin que previamente se haya identificado claramente las mercancías mediante señales, documentos expedidos, comunicaciones o en general cualquier medio que las partes consideren adecuado (Convención de Viena 1980, Art. 67).

Entendido lo anterior, el escenario planteado a partir del artículo 68 de la Convención propone que en aquellos eventos en que el contrato sea celebrado por las partes al momento en que la mercancía se encuentre en tránsito, el riesgo se transmitirá al comprador al momento en que se perfeccione el contrato o desde el momento en que se haya puesto en poder del portador. Lo anterior, siempre y cuando se hayan expedido los documentos acreditativos de transporte. No obstante, si el vendedor tuvo o debió tener conocimiento al momento de celebrarse el contrato de un menoscabo que sufrieron las mercancías, los riesgos continuarán siendo asumidos por el vendedor (Convención de Viena 1980, Art. 68).

En los casos no comprendidos en los artículos anteriores, conforme al artículo 69 de la Convención, el riesgo será transmitido al comprador a partir del momento que éste se haga cargo de las mercaderías o al momento en que éste incumpla el contrato rehusándose a aceptar las mercaderías. Pero si el comprador se encuentra obligado a hacerse cargo de las mercaderías en un lugar distinto a un establecimiento del vendedor, el riesgo se transmite a partir de la entrega en el lugar siempre y cuando el comprador tenga conocimiento de que están ahí (Convención de Viena 1980, Art. 69).

En el escenario donde las mercaderías objeto del contrato no se encuentren identificadas, no se entiende que se han puesto a disposición del comprador hasta que esto se realice válidamente, conforme al contrato celebrado. Así, a partir del artículo 70, en salvaguarda del comprador, se establece que en caso de que el vendedor haya incurrido en un incumplimiento esencial del contrato, las disposiciones de los artículos 67, 68 y 69 de la Convención no afectan los derechos a disposición del comprador derivado del incumplimiento (Convención de Viena 1980, Art. 70).

## 4. CAPITULO 3: ANÁLISIS Y COMPARACIÓN NORMATIVA

### 4.1. Comparación entre los dos sistemas normativos analizados

Este capítulo parte de dos presunciones: la primera, que las partes no pactaron expresa ni tácitamente ningún régimen de transmisión de riesgos. La segunda, que las partes pactaron una cláusula de ley aplicable (que contempla el ordenamiento colombiano o la Convención de Viena) o bien que el árbitro a quien se somete la controversia debe elegir la ley aplicable “pertinente”, según la Ley 1563, inspirada en la Ley Modelo de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI) sobre Arbitraje Comercial internacional.

Así las cosas, la siguiente tabla muestra las características que componen cada régimen jurídico y su correspondiente comparación:

Tabla 1. Elaboración Propia.

| Institución jurídica/Régimen                              | Código Civil   | Código de Comercio  | Convención de Viena  |
|---|--|---|--|
| <b>Regla general del riesgo por la pérdida de la cosa</b> | El riesgo de la pérdida de la cosa de cuerpo cierto lo asume el acreedor pues la obligación del deudor de entregar la cosa se extingue (Código Civil Colombiano, 1887, Arts. 1607 y 1729). | El riesgo de la pérdida de la cosa lo asume el vendedor siempre que sea antes de la entrega, por caso fortuito o fuerza mayor, con excepciones. | El riesgo lo asume el vendedor hasta que éste entrega la cosa al comprador.<br><br>Entrega puede configurarse en varios momentos:<br><br>– Cuando no se pactó lugar de entrega y las mercaderías están identificadas: se entiende la entrega cuando las mercaderías están bajo el poder del primer porteador.<br><br>– Si se pactó lugar de entrega: cuando se entregó en dicho lugar al primer porteador. |
| <b>Casos específicos y/o excepciones</b>                  | Pérdida durante la mora del deudor: el riesgo es del deudor y la obligación subsiste (precio e indemnización).   | La pérdida de la cosa por caso fortuito o fuerza mayor como consecuencia necesaria de la mora en recibir del comprador                          | Si las mercaderías se encuentran en tránsito y se perfecciona el contrato en ese momento, se entiende transferido el riesgo  |



| Institución jurídica/Régimen             | Código Civil   | Código de Comercio  | Convención de Viena   |
|--|--|---|---|
| <b>Casos específicos y/o excepciones</b> | <p>Caso fortuito y su prueba generan solo indemnización por la mora si hubiera perecido también en manos del acreedor.</p> <p>El Deudor se obligó a entregar la misma cosa a dos personas por dos obligaciones distintas: el riesgo es del deudor.</p> | <p>el riesgo se hace del comprador y debe el precio de la cosa (Código de Comercio, 1971, Art. 929).</p>  | <p>al momento de perfeccionamiento.</p>   |
| <b>Momento de transmisión del riesgo</b> | <p>Se entiende que se transfiere al momento de perfeccionamiento del contrato, ya que del uso del adverbio “siempre” del artículo 1607 debe entenderse desde el nacimiento del vínculo jurídico.</p>   | <p>Desde la entrega al comprador, según tiempo, modo y lugar:</p> <p>–“(…) en el lugar determinado (…) entregada completa, sana y salva al comprador (Código de Comercio, 1971, Art. 915).</p> <p>–“Por la expedición que haga el vendedor de las mercaderías al domicilio del comprador o a cualquier otro lugar convenido” (Código de Comercio, 1971, Art. 923 #3).</p> <p>–“dentro del plazo estipulado. A falta de estipulación deberá entregarla dentro de las veinticuatro horas siguientes al perfeccionamiento del contrato, salvo (...)” (Código de Comercio, 1971, Art. 924).</p> | <p>Generalmente, desde la entrega al comprador, pero varía dependiendo de la modalidad de entrega acordada.</p> |
| <b>Disposiciones</b>                     | <p>Artículos 1605, 1606, 1607 y 1729 a 1739 del Código Civil.</p>  | <p>Artículos 915, 923# 3, 924 y 928 a 930 del Código de Comercio.</p>   | <p>Capítulo IV de la Convención de Viena: Artículos 66 a 70.</p>  |

De la anterior tabla se puede extraer una conclusión general: los regímenes con mayor influencia del derecho comercial, sea nacional o internacional, recargan el riesgo de la pérdida de la cosa sobre el vendedor hasta que este haga efectiva la entrega de la cosa. Esto, a raíz de la naturaleza misma del derecho mercantil: un derecho consuetudinario, dominado por la consensualidad, la velocidad de las transacciones, y que está llamado a regular negocios jurídicos cuyo objeto indirecto (objeto material) tiende a ser de mayor envergadura, o bien mucho más cuantioso que aquellos negocios jurídicos derivados del régimen civil.

La mayor envergadura económica y física de las transacciones del derecho comercial hace que el contrato de transporte, o bien la cuestión jurídica de dicha prestación, tenga mayor relevancia en el cumplimiento de la entrega de la cosa, llegando a afectar, como ya vimos, el régimen sobre el riesgo de la pérdida de la cosa.

#### **4.2. Ventajas y desventajas desde los extremos del contrato: vendedor y comprador**

Como se anotó al final de la explicación del régimen del riesgo de la cosa en el Código Civil, su pacto puede suponer desventajas importantes para el comprador; su calidad de acreedor de la cosa hace que, de llegar a configurarse el caso fortuito o la fuerza mayor en la pérdida de la cosa, este tenga que asumir y cumplir la obligación del pago, del cual no se deriva contraprestación alguna, ya que la cosa cesa de existir y no entra nunca en su patrimonio.

Al situarnos en un contexto de estudio del derecho comercial internacional, el régimen civil solo produciría efectos en una controversia o contrato cuando se pacta como ley aplicable (sumamente improbable e improductivo) o por su aplicación por remisión. En todo caso, no sobra tener en cuenta que el régimen resulta perjudicial para el acreedor (comprador) de la cosa, mientras que es ventajoso para el deudor (vendedor) por someter al primero a una carga, a nuestro parecer, desproporcionada y desequilibrada en la que el contrato pierde onerosidad y conmutatividad, incluso si la cosa se pierde por caso fortuito o fuerza mayor. Es un juego de suma cero, en el que una parte gana a costa de la pérdida de la otra.

El régimen mercantil colombiano, o bien el internacional (Convención de Viena), no representan un juego de suma cero, pues asignan el riesgo de manera más equitativa en tanto conservan la onerosidad y conmutatividad propias del contrato, ya que el riesgo se asume en virtud de la tenencia de la cosa y no de un principio como el *res perit creditor*.

Por ende, al momento de negociar un contrato de compraventa internacional de mercaderías, debe tenerse en cuenta que el régimen que más ventajas otorga a ambas partes, por igual, y al momento de pactar la ley aplicable en la transmisión de riesgo, es el régimen mercantil colombiano o bien el régimen definido por la Convención de Viena.

### **4.3. Criterios económico y jurídico de selección del sistema normativo**

Los siguientes criterios parten de un hecho poco común en el comercio internacional, pero que puede llegar a darse: la controversia surgida alrededor de un contrato en el que no se pactan Incoterms<sup>1</sup> y, por ende, es la ley aplicable pactada o bien la ley “pertinente” elegida por el árbitro o juez lo que define la transmisión del riesgo de la cosa entre el vendedor y el comprador. Los dos criterios que nos inclinan a señalar al régimen mercantil como el llamado a regular los riesgos derivados de la pérdida de la cosa son el criterio prestacional y el criterio económico.

El criterio prestacional parte de lo siguiente: el régimen civil, en caso de la pérdida fortuita o irresistible de la cosa, sigue vinculando al comprador a pagar el precio, afectando considerablemente la onerosidad, conmutatividad y bilateralidad inherentes al contrato de compraventa. En cambio, tanto el Código de Comercio como la Convención de Viena desplazan el riesgo de la pérdida de la cosa en función de su entrega; por ende, quien tiene la cosa, por regla general, será quién asuma el riesgo de su pérdida. Tal figura protege de mejor manera las ya mencionadas características del contrato, en tanto mantiene el equilibrio del mismo al exonerar al acreedor del pago por la cosa si ésta se pierde antes de su entrega material.

El criterio económico apunta a que el régimen mercantil es:

“... el régimen más aconsejable desde la valoración económica del riesgo, que se define a partir de dos factores: (i) la probabilidad de que se produzca el daño y (ii) la severidad del mismo”. Lo anterior, pues “ante un futuro incierto, la asunción del riesgo implica un costo de transacción

---

1 Régimen excluido, en tanto introduce una variable que complejiza el objeto de estudio: la transmisión de riesgos a partir del contrato de transporte.

que debe distribuirse de la manera más eficiente posible, este sería el costo que implica diversificar, asegurar o asignar el riesgo”<sup>2</sup>.

Dicha distribución eficiente se alcanza a través de la resolución de tres cuestiones dilucidadas por la economía y definidas por Posner para el análisis jurídico: “(i) quién puede minimizar la probabilidad de ocurrencia del riesgo; (ii) quién puede reducir al máximo la pérdida antes de que esta se presente, por acceso a la información que permita tomar medidas preventivas y (iii) quién está en capacidad de mitigar el daño, una vez ocurrido”<sup>3</sup>.

En vista de lo anterior, la adjudicación del riesgo de la cosa que se hace en el régimen mercantil en función de la entrega permite que la probabilidad de materialización del riesgo como fenómeno físico se reduzca en proporciones importantes, pues existe un incentivo importante sobre el tenedor de la cosa para que cumpla diligentemente la obligación de conservación de la misma. Ello, en virtud de que el comprador es quien puede reducir al máximo la ocurrencia de la pérdida de la cosa, ya sea de manera preventiva (pues aun no la ha entregado y puesto a disposición del comprador y es quien conoce de su estado) o bien quien está en capacidad de mitigar el daño (o pérdida) una vez ocurrido, al tener la cosa en su poder.

## 5. CAPITULO 4: CONCLUSIONES GENERALES

Habiendo expuesto y comparado el régimen civil y el comercial colombiano, así como de la Convención de Viena, y con el objetivo de definir las ventajas y desventajas de pactar uno u otro régimen, se llegó a la conclusión de que un régimen comercial protege de mejor manera, como es evidente, la onerosidad, bilateralidad y conmutatividad de la relación contractual, por las razones jurídicas y económicas ya expuestas.

---

2 Juliana De Valdenebro Garrido, *Reflexiones sobre la unificación de civil y comercial. La CISG como criterio aconsejable*. Repositorio Uniandes (2009), <https://repositorio.uniandes.edu.co/bitstream/handle/1992/14354/u401988.pdf?sequence=1> (citando a Evamaría Uribe Tobón, *La valoración del riesgo en la contratación administrativa: una visión desde la economía*. Superintendencia de Servicios Públicos (2009)).

3 Juliana De Valdenebro Garrido, *Reflexiones sobre la unificación de civil y comercial. La CISG como criterio aconsejable*. Repositorio Uniandes (2009), <https://repositorio.uniandes.edu.co/bitstream/handle/1992/14354/u401988.pdf?sequence=1> (citando a Richar Posner y Andrew Rosenfield, *Impossibility and Related Doctrines in Contract Law: An Economic Analysis*. Readings in the economics of contract Law (1997)).

Así, pueden resumirse las siguientes conclusiones:

Tabla 2. Elaboración Propia.

| Capítulo   | Conclusiones   |
|------------|--|
| Capítulo 1 | <p>El objeto de estudio de este capítulo consistió en cómo funciona la aplicación de la teoría de los riesgos de la cosa en el Código Civil y Código de Comercio y sus posibles semejanzas o diferencias.</p> <p>En términos generales, estas dos normas consagran teorías opuestas respecto del riesgo de pérdida de la cosa: (i) por un lado, el Código Civil dispone que el riesgo lo asume el acreedor de la cosa, pero este no se libera de su obligación de entregar el precio y (ii) el Código de Comercio determina que quien debe asumir el riesgo es el deudor de la cosa, liberando a las partes de sus respectivas obligaciones cuando sucede esto.</p> <p>Si bien el ordenamiento jurídico colombiano es bastante claro en la diferencia de tratamiento de la teoría de la pérdida de la cosa, se concluyó, por un lado, que el acreedor, en el régimen civil, está sujeto a la pérdida de la conmutatividad del contrato en caso de que se pierda la cosa, mientras que en el régimen mercantil encontramos una marcada protección contractual hacia el acreedor de la cosa.</p> |
| Capítulo 2 | <p>En este capítulo, se desglosa el concepto de riesgo y cómo está regulada su transmisión del mismo a partir de la Convención de Viena sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías.</p> <p>En esa línea, se concluyó que el riesgo consiste en los menoscabos, deterioros o pérdidas que pueden sobrevenir a las mercaderías objeto de la compraventa internacional. El principal efecto de la transmisión de riesgos es que la pérdida o el deterioro de las mercaderías sobrevenidos al comprador no liberarán a éste de su obligación de pagar el precio; para identificar en qué momento se realiza la transmisión va a depender de la situación fáctica en que se encuentren las partes, cuestión referida por los artículos 67, 68 y 69 de la Convención de Viena.</p> <p>En consecuencia, y si bien se encuentran regulados un gran número de escenarios en la Convención de Viena, siempre es posible que puedan ir surgiendo aún más escenarios carentes de regulación que van a requerir de actualizaciones y posterior estudio.</p>                            |
| Capítulo 3 | <p>Estudiada la comparación entre los distintos regímenes, tanto nacionales como el internacional, se concluye que el criterio económico y el jurídico, al momento de elegir el régimen aplicable (Ley aplicable), hacen preferir un régimen mercantil (el colombiano y/o de la Convención de Viena) en cuanto a la transmisión de riesgos en una relación jurídica de comercio internacional. Lo anterior, en tanto protege la onerosidad, bilateralidad y conmutatividad de la relación jurídica, así como la posibilidad de reducir o evitar la ocurrencia del daño desde el punto de vista de los incentivos económicos surgidos de la transmisión del riesgo.</p>   |

Las anteriores conclusiones permitieron trazar, consecutivamente, las razones por las que un régimen predominantemente comercial puede resultar más beneficioso en un contrato de compraventa internacional de mercaderías a través de un breve análisis jurídico y económico.

El presente trabajo puso de presente una variable de análisis fundamental y de la cual podrían derivarse interesantes problemas de investigación a partir, por ejemplo, del análisis económico del derecho en la transmisión del riesgo de la cosa y del posible incumplimiento contractual, a través de los preceptos y métodos empleados por juristas como Richard Posner. Lo anterior podría brindar una mirada menos jurídica y más cuantitativa (económica desde el punto de vista de los riesgos) al problema, ampliando el horizonte y las herramientas para que los comerciantes —destinatarios inevitables del presente trabajo— puedan tomar mejores decisiones a la hora de negociar un contrato internacional de compraventa de mercaderías.

## REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Álvaro Vidal Olivares, Las Mercaderías en la Compraventa Internacional en la Convención de Viena sobre Compraventa Internacional de Mercaderías (CVCIM), Revista Scielo, (2002), [https://www.scielo.cl/scielo.php?pid=S071800122002000200016&script=sci\\_arttext&tlng=pt](https://www.scielo.cl/scielo.php?pid=S071800122002000200016&script=sci_arttext&tlng=pt)
- Carlos Gómez Vásquez, El riesgo contractual en los Códigos civil y de comercio colombianos. Análisis dogmático de la normativa vigente Análisis dogmático de la normativa. Scielo.org.co., (2007), <http://www.scielo.org.co/pdf/ojum/v6n12/v6n12a06.pdf>
- Código Civil Colombiano [CCC]. Ley 57 de 1887. Arts. 1605, 1606, 1607 y 1729. Abril 15 de 1887 (Colombia).
- Código de Comercio [CCO]. Decreto 410 de 1971. Arts. 928 y ss. Marzo 27 de 1971 (Colombia).
- Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías UNCITRAL, (1980), [https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/19-09951\\_e\\_ebook.pdf](https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/19-09951_e_ebook.pdf)
- Convención de Viena de 1980 sobre el Contrato de Compraventa Internacional, Repositorio Institucional Universidad Católica de Colombia - RIUCaC, (2016), <https://repositorio.ucatolica.edu.co/handle/10983/14262>
- Gregorio Cristóbal Carle, La Transmisión del Riesgo en el Contrato de Compraventa Internacional y la Convención de Viena: Breves Apuntes. Diario del Exportador, (2022), <https://www.diariodelexportador.com/2017/10/la-transmision-del-riesgo-en-el.html>
- Johnatan Andrés Cháves-Romero, Los principales riesgos entre vendedor y comprador en el contrato de compraventa internacional según la normatividad internacional: Un estudio de la Convención de Viena de 1980 sobre el Contrato de Compraventa Internacional.
- Jorge Oviedo Albán, La transmisión de riesgos en el Contrato de Compraventa, Derecho colombiano y comparado, Revistas.javeriana.edu.co., (2022), <https://revistas.javeriana.edu.co/index.php/vnijuri/article/view/14725>
- Juliana De Valdenebro Garrido, Reflexiones sobre la unificación de civil y comercial. La CISG como criterio aconsejable. Repositorio Uniandes (2009), <https://repositorio.uniandes.edu.co/bitstream/handle/1992/14354/u401988.pdf?sequence=1>