

Implicaciones del pacto FCA: INCOTERMS 2010

Laura C. Carvajal

Universidad Pontificia Bolivariana.

Nota del autor

Estudiante de Derecho de la Universidad Pontificia Bolivariana.

Trabajo producido en el Semillero de Derecho Mercantil Internacional dirigido por el  
Profesor Néstor Raúl Londoño S.

### **Implicaciones del pacto FCA: INCOTERMS 2010**

Los INCOTERMS son parámetros de regulación del comercio internacional y tienen una gran relación con la Convención de Viena para Compraventa Internacional de Mercadería, fueron creados por la Cámara de Comercio Internacional y publicados en 1936; desde entonces han sufrido varias modificaciones y la última de ellas se realizó en 2010 (Oviedo, 2004, pág. 214).

Estas reglas o códigos internacionales, son una herramienta usada para las operaciones internacionales de intercambio de bienes, y es un resultado de la necesidad de ciertos parámetros, o términos específicos, para manejar con mayor facilidad aspectos de logística de la mercancía alrededor del mundo, en la relación entre las partes.

El fin principal que se buscó con la creación de estas reglas internacionales, fue evitar la futura existencia de problemas legales frente al comercio internacional, se quiso proporcionar un instrumento que los contratantes alrededor del mundo pudieran utilizar para dar regulación a sus operaciones de comercio, y por medio del cual los sujetos que harían en el futuro parte del contrato, se pusieran de acuerdo en los términos del mismo para lograr así que la operación fuera más ágil y con cargas y derechos especificados (Nassar, 1997, pág. 29 – 30). Su fin pues, fue establecer unas reglas de carácter internacional que consagraran dentro de sí la interpretación sistematizada y organizada de los términos comerciales más usados en las transacciones que implicaran la intervención de dos o varios países (Oviedo, 2010, pág. 215).

Dichas reglas fueron diseñadas fundamentalmente para las personas que estaban interesadas en el comercio mundial, y define detalladamente las obligaciones tanto de los vendedores como de los compradores reduciendo así los riesgos de enfrentar a futuro un problema legal entre las partes que conformen el contrato internacional (International Chamber of Commerce, 2010, pág. 5). Estos, si bien en principio se pensaron como elemento esencial para la compraventa internacional, por la utilidad que reportan y por el éxito que han tenido en el mundo del comercio internacional, irrigan otros campos y otros contratos además del mismo para el que fueron diseñados, así tocan pues el ámbito del contrato de transporte, contrato de seguros y financiación (Oviedo, 2004, pág. 216).

En la versión 2010, son en total once Incoterms los que la Cámara de Comercio Internacional presenta, y los divide en dos categorías o grupos generales; primero, trae los Incoterms que regulan el transporte de todo tipo, bien sea terrestre, aéreo, acuático o marítimo y en esta primera categoría se encuentran: EXW (ex Works), FCA (free carrier), CPT (carriage paid to), CIP (carriage and insurance paid to), DAT (delivered at terminal), DAP /delivered at place), DDP /delivered duty paid).

En la segunda clasificación o división, están los Incoterms para transporte acuático, bien sea dentro de los límites de un territorio, o transporte marítimo entre diferentes naciones, y está conformada por las reglas de transporte global: FAS (free alongside ship), FOB (free on board), CFR (cost and freight) y CIF (cost, insurance and freight) (International Chamber of Commerce, 2010, pág. 3).

Para la realización de éste artículo, se ha escogido un Incoterms, considerado de los más importantes y básicos para la regulación del comercio internacional de mercaderías; el mismo se explicará detalladamente a continuación haciendo especial énfasis en las cargas y obligaciones a cargo del comprador y el vendedor internacional en cada caso.

El término FCA “Free Carrier”, es un Incoterms que puede ser utilizado en cualquier transporte de mercadería y consiste básicamente en que los bienes objeto de dicha operación, deben ser entregados, en un lugar previamente determinado, y a persona determinada que será pues el mensajero, trajinante, transportador, o cualquier otra persona diferente del comprador y designada por él (International Chamber of Commerce, 2010, pág. 22).

En este pacto, uno de los elemento esenciales, y sobre el cual se hace detallado estudio, consiste en que se le advierte a las partes que hay que mencionar cuidadosa y previamente un lugar, que alude al lugar en el cual se entregará la mercancía a la persona que esté en calidad de recibirla (Revista Zonológica, Vol. 1, Número.2, Año.1 pág. 42). Es a cargo del comprador, bajo quien está la obligación de seleccionar en este término de contratación, el lugar mencionado, pues este “escogerá un lugar determinado, el cual es denominado “*named place*” que traduce literalmente, el sitio nombrado, y éste será el sitio en el cual se entregará la mercancía al comprador” (International Chamber of Commerce, 2010, pág. 23).

Esta obligación de determinar con detalle el “*named place*”, encierra dentro de sí lo que para muchos es el tema determinante dentro de estos códigos de regulación internacional, la transferencia del riesgo, en el término FCA éste sitio podrá ser el establecimiento del

transportador o cualquiera que el comprador quiera en la sede del vendedor, el que más se le acomode a sus intereses: una fábrica, una bodega, un puerto, el lugar donde el vendedor tenga su explotación del negocio, o cualquier otro que él desee, en estos casos debe especificarse una dirección exacta en el pacto del INCOTERM.

Es importante resaltar que este término a diferencia del término FOB es adecuado para pactar transporte marítimo de mercancía que será movilizada en contenedores, gracias a que justamente es uno de aquellos términos que pueden utilizarse en el transporte marítimo, y que la entrega y la transferencia del riesgo usualmente se pactan en el lugar de establecimiento del transportador, independientemente de si la mercancía ha sido o no ingresada al medio de transporte, como si ocurre en el término FOB.

Atendiendo a otra obligación esencial de las partes, se habla de los documentos de exportación y trámites aduaneros; el Incoterms FCA, obliga al vendedor a librar la mercancía para la exportación, aquí el vendedor tendrá la obligación de aportar todos los documentos necesarios requeridos en la aduana para los trámites de exportación de la mercadería; su obligación sin dudas, va más allá de la mera proporción de información al comprador, pero no tiene obligación de realizar el procedo de importación en la aduana de destino.

El vendedor bajo la regla FCA, deberá pues realizar la exportación de mercancía, y organizar los trámites que en la aduana le exijan; sin embargo, estará exonerado de toda responsabilidad respecto de la importación, lo que no tendrá que hacer entonces, es entenderse con la aduana para efectos de entrar mercancía al país o nacionalizarla y demás trámites

necesarios, es decir, el vendedor a diferencia de la situación en el término EXW, regla más básica del contrato de compraventa internacional de mercaderías, está obligado a obtener licencias, y documentos de exportación bajo su propio riesgo y cuenta, y deberá librar de esta carga al comprador, los costos de aduana para la exportación, también correrán por cuenta del vendedor (International Chamber of Commerce, 2010, pág. 23).

Hay otro punto de gran importancia, que se centra en las obligaciones de las partes en cuanto a la mercancía en sí; además de tener que librar la mercancía para la exportación, deberá el vendedor correr con los gastos de chequeo, empaque de la misma y asegurarse de que vaya marcada para que se dé la entrega de acuerdo a los términos del contrato. En caso tal de que la mercancía no requiriera empaque, se permitirá que ésta sea entregada como generalmente estos bienes se venden en el mercado; esto denota que en este punto debe seguirse las prácticas o costumbres mercantiles internacionales, así como la regulación del contrato de transporte, que señalen la manera como debe prepararse la mercancía para su movilización internacional.

Dentro de las obligaciones documentales, es relevante también traer a colación, el hecho de que el vendedor deberá entregar la mercancía conforme a los términos del contrato, y además la factura de la misma al comprador (International Chamber of Commerce, 2010, pág. 28). En este punto, el pacto denota la necesidad de que exista un contrato que especifique esas condiciones, por lo que el INCOTERM no resuelve todos los problemas asociados a la compraventa y se requiere de las partes una regulación de su relación.

Si bien este Incoterms es algo más exigente que el EXW, aún sigue sin ser el más exigente de todos para el vendedor, y trae una serie de facilidades para el mismo y de obligaciones que siguen a cargo del comprador. Cuando en el contrato lo que se pacta es la medida FCA, el vendedor no tiene la obligación de proveer el contrato de seguro o el contrato de transporte al comprador, esto seguirá corriendo por cuenta de este último, pero el vendedor deberá al menos darle información necesaria sobre el lugar en el que pueda encontrar estos servicios; sin embargo, puede ser que por dos razones la contratación del transporte esté a cargo del vendedor, la primera de ellas, es que así se pacte en el contrato desde el inicio; la segunda razón consiste, en que si bien no se pacta en los términos del contrato, se tenga dado esto por hecho, por ser costumbre entre las partes o en las operaciones de comercio entre esos Estados, y entonces ocurrirá que el vendedor tendrá que proporcionar el transporte y el seguro para la operación mercantil. Puede ser pues que, por costumbre mercantil en una zona específica, el contrato de estos dos conceptos (transporte y seguro) se repute a cargo del vendedor.

En ambos casos, sin importar a cargo de quien esté la proporción de seguros y contrato de transporte, será esto siempre por riesgo y cuenta del comprador, es decir, la obligación del vendedor en estos casos no va más allá de proveer al comprador de estos beneficios, así él lo haga, la obligación del vendedor será sólo la del contratar el transporte, pero los riesgos los asumirá el comprador y el precio de ambos contratos (transporte y seguros) también correrá por su cuenta. Lo cual sin embargo no es imperativo para las partes, es simplemente producto de un acuerdo de voluntades, y si el vendedor no quisiera tener a su cargo el contrato de transporte, deberá así notificarlo al comprador en un tiempo prudente. En el caso del seguro el vendedor no está obligado a encontrar una aseguradora para el comprador, pero en todo caso, y como bien se

mencionó, deberá darle la información necesaria que le facilite encontrar los servicios cuando a cuenta de él corran (International Chamber of Commerce, 2010, pág. 24-25).

Para que la entrega de la mercancía se entienda completa en términos del *Free Carrier*, es preciso hacer una anotación, pues ésta se entenderá diferente según el lugar pactado de entrega, es decir, según el “*named place*”. Si el lugar de la entrega hubiera sido el lugar de establecimiento del vendedor se entiende completa la entrega cuando la mercancía se haya cargado en el transporte que el comprador haya proporcionado. El segundo caso, es cuando no se hubiera acordado el lugar de la entrega como el territorio del vendedor, porque ahí se entenderá la entrega cuando los bienes se pongan a disposición del transportador sin que se cargue la mercancía en el transporte destinado para llevarla como se indicó anteriormente (International Chamber of Commerce, 2010, pág. 24-25).

Al igual que en el EXW, y si no se hubiera escogido ningún lugar para la entrega de la mercancía, el vendedor escogerá el lugar que mejor le favorezca a sus intereses para hacerla a menos que el comprador le notifique el lugar exacto de entrega; si no se emitiera esta notificación al vendedor, él deberá entregar la mercancía de acuerdo a lo que la naturaleza y la cantidad de la misma exijan (International Chamber of Commerce, 2010, pág. 26), y esto tendrá gran incidencia en un punto esencial y evidentemente necesario para las partes del contrato, que es el atinente a la transferencia del riesgo.

La Cámara de Comercio Internacional regula con rigor el tema relativo a la transferencia del riesgo, el cual merece una ampliación y aclaración; sin embargo, no ha sido ésta organización



la única que ha mostrado afán por dar solución a tan importante elemento del contrato, sino que por el contrario, las diferentes autoridades en materia mercantil y comercial internacional, han tratado de regular la materia a través de la historia.

En el ámbito comercial colombiano, por ejemplo, el vendedor o quien sea deudor de la cosa debida será quien asuma el riesgo de la misma hasta la entrega o hasta que ponga en disposición al acreedor o comprador de la misma, como señala el Código Comercial Colombiano en el artículo 929.

La Convención de Naciones Unidas para Compraventa Internacional de Mercaderías, Convención de Viena (Ley 518 de 1999), también regula el tema y establece una regla general la cual señala que el vendedor será quien corra con los riesgos de la cosa o bienes objeto del contrato hasta que ocurra la transferencia de riesgos, y si la cosa perece antes de la entrega el vendedor no tendrá que pagar el precio de la cosa, pero si la cosa pereciera en manos del acreedor y por su culpa, si se verá obligado a pagar el precio (Oviedo, 1997, pág. 209).

Según la Cámara de Comercio Internacional, y respecto del término FCA, la regla general apunta a que el vendedor soportará todos los riesgos desde el día del contrato, hasta el día en que ponga la mercancía a disposición del comprador en el lugar por él señalado, o cuando ponga a disposición la mercancía de la persona encargada o enviada por el comprador, de acuerdo a lo consagrado en las obligaciones A4 y B4, explicadas recientemente; es ahí, donde ocurrirá efectivamente la transferencia de riesgos a quien representa al comprador.

Así las cosas, el comprador soportará los riesgos desde la entrega; pero, hay una situación especial en la que será el comprador quien asuma los riesgos con anterioridad a la entrega, es decir, aún sin recibir la mercancía, veamos: el vendedor, además de estar llamado a determinar el lugar de la entrega, tiene también la obligación de determinar un tiempo dentro del cual el comprador podrá escoger que día y a qué horas recibirá la mercancía, obviamente dentro del término que el vendedor le ofrezca. El comprador por su parte, tiene la obligación de avisarle al vendedor el día escogido; si no se cumpliera dicha notificación, entonces ocurriría una transferencia de riesgos diferentes, porque será el comprador quien los asuma y esta asunción de riesgos se presumirá desde la fecha en la que expire el plazo dado al comprador por el vendedor para recibir los bienes (International Chamber of Commerce, 2010, pág. 27).

Igual situación ocurre cuando habiendo puesto la mercancía a disposición de la persona nombrada o escogida por el comprador, esta no la recibiera o incumpliera el contrato de alguna manera, porque bastará con que se ponga la mercancía a disposición de quien haga las veces del comprador para que los riesgos comiencen a correr por su cuenta (International Chamber of Commerce, 2010, pág. 28-29).

Para efectos de mayor entendimiento es procedente ilustrar esto con un ejemplo: el vendedor le dice al comprador, que escoja una fecha del 1 de mayo al 31 de mayo del 2013, para recibir la mercancía, y que se lo notifique a él. El comprador hace caso omiso de la petición del vendedor y no le da adecuada notificación al vendedor, de su escogencia; por lo tanto nunca se encuentran y el vendedor al 31 de mayo del 2013 tiene aún la mercancía en su bodega. Desde ese día en adelante todos los riesgos, costos y cualquier cosa que pudiese ocurrir correrán por cuenta

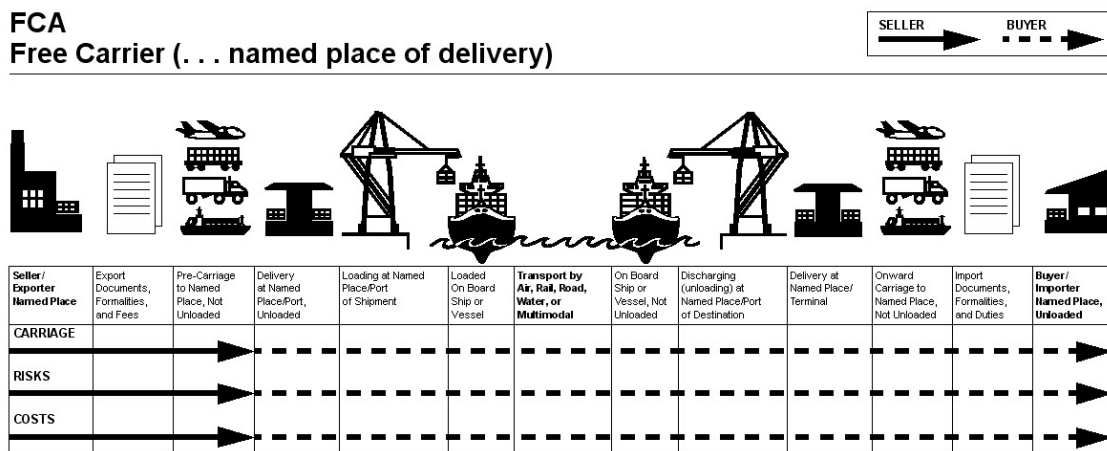
del comprador, porque se entiende que desde la fecha de expiración del plazo, corren para él los riesgos inclusive si no ha recibido el objeto pactado en el contrato.

El comprador entonces luego de la transferencia de riesgos, independientemente de donde ésta ocurra, tendrá a su cargo unos costos que correrán por su cuenta desde la entrega de la mercancía, o bien desde que expire el plazo para recibirla, excepto los costos de exportación aduaneros que como bien se mencionó, corren bajo esta regla de transporte de mercaderías, a cargo del vendedor.

Correrán también por cuenta y riesgo del comprador, todos los posibles problemas relativos a la persona por él nominada para recibir la mercancía, está a su cargo todo gasto que implique importación de los bienes objeto del contrato, y también corren bajo su cuenta los gastos cuando no atienda al deber de notificación anteriormente mencionado, que además del día de recibo de la mercancía, consagra entre otras cosas la obligación de notificar al vendedor el nombre de la persona que recibirá la mercancía, el modo de transporte escogido, entre otras (International Chamber of Commerce, 2010, pág. 28-29).

Cabe resaltar que si bien vendedor y comprador tienen por separado, clara y detalladamente explicadas sus obligaciones correlativas, no deben dejar nunca de lado el deber de buena fe, y el deber de información del que todo contrato debe venir revestido. Por lo tanto, deberán proporcionarse mutuamente información necesaria para el buen desarrollo del contrato y la efectiva entrega de los bienes.

Este Incoterms distribuye un poco más las cargas entre ambas partes, pero sigue siendo evidente la comodidad para el vendedor en un mayor grado que para el comprador, quien por el contrario sigue teniendo un mayor número de cargas.



FCA (Illustrated Guide to Incoterms, 2010).

A raíz de lo anteriormente expuesto, no es posible evitar que surja una pregunta destinada a determinar las razones por las cuales sería pertinente pactar este Incoterm a preferencia respecto de otros, y obviamente el análisis del ámbito en el que esto debería recomendarse.

Como bien se evidenció anteriormente, esta regla internacional da grandes beneficios al vendedor y pone la mayor carga sobre los hombros del comprador; por lo tanto sería pues recomendable edificar el contrato con base en el Incoterms FCA, cuando el comprador tenga amplio conocimiento del mercado en el que se mueve, y que haya hecho varias veces la misma transacción u otras similares; que él mismo tenga conocimiento acerca de los documentos requeridos para la importación, porque si bien el vendedor tiene a su cargo librar la mercancía para la exportación, una vez se le entregue la misma al comprador éste se hará cargo de todo lo

que falte, y entre esos conceptos esta pues la documentación aduanera requerida para importación.

Otro aspecto importante es el relativo a los seguros y el contrato de transporte cuando este no esté a cargo del vendedor, porque el comprador deberá tener suficiente conocimiento del mercado y los bienes que adquiere, para no incurrir en errores o pérdidas relativas a este tema.

Este término internacional sólo deberá pues pactarse, cuando el comprador tenga un conocimiento tal del mercado, que le permita desenvolverse sin mucha ayuda del vendedor, o sin una distribución de cargas más balanceada, deberá tener conocimiento profundo de los bienes objeto de la operación internacional, porque de lo contrario surgirán para él problemas de difícil reparación y los cuales el vendedor no tendrá obligación alguna de resolver.

A modo de conclusión es procedente mencionar que las reglas Incoterms son realmente efectivas, y funcionan entre los contratantes en la medida en que otorgan detalladamente a cada uno: sus derechos, cargas y obligaciones en la operación internacional; sin embargo, no se puede dejar de lado la realidad de las operaciones internacionales que conllevan el transporte y la negociación de mercancía, pues ellas van empapeladas de una gran inseguridad jurídica, y por lo tanto hay que decir, que Incoterms no se creó con el fin absoluto de evadir o evitar todo tipo de controversias jurídicas o de cualquier otro tipo que entre las partes del contrato pudieran surgir; se creó con el fin de simplemente mitigar, o tratar de prevenir los futuros conflictos entre partes y de regular el mayor número de aspectos posibles respecto de mercancía alrededor del mundo.

Los Incoterms, si bien pretenden dar solución al mayor número de dificultades que puedan surgir del acuerdo entre las partes, no le es posible abarcar todo tipo de conflictos; además respeta y deja campo abierto al principio más utilizado en materia internacional, que es el principio de la autonomía de la voluntad y si bien las reglas están ahí, no son como se dijo unos párrafos atrás, vinculantes para las partes, pues pueden pactarse medidas diferentes de responsabilidad, grados distintos de la misma y diferentes derechos a los que estén consagrados dentro de la creación de la Cámara de Comercio Internacional; basta pues con imaginar cualquier ejemplo cotidiano para ver que la regulación de las obligaciones y cargas que Incoterms 2010 consagra, no abarcan todas las posibles vías de error en las que una situación cualquiera pudiera caer, y generarían indefectiblemente controversia entre las partes pues éstas reglas sólo recogen de manera clara, los acuerdos relativos a los trámites, documentos, lugar y entrega de la mercancía, pero deja pues de lado las demás posibles estipulaciones del contrato de compraventa (Nassar, 1997, pág., pág. 32).

### Referencias

Incoterms 2010, by the International Chamber of Commerce, ICC rules for the use of domestic and international trade terms

Revista de Ciencias Jurídicas 84, San José de Costa Rica

Revista Zona logística, Vol. 1, Número.2

La Transmisión de Riesgos en el Contrato de Compraventa, Derecho Colombiano y Comparado. Red de Revistas Científicas de América Latina, El Caribe, España y Portugal. redalyc. Jorge Oviedo Albán

Código Comercial Colombiano

Illustrated Guide to Incoterms 2010, [www.store.worldpress.com](http://www.store.worldpress.com)

Oviedo Albán, Jorge, La Transmisión de riesgos en el contrato de Compraventa, Derecho Colombiano y Comparado, Red de Revistas Científicas de América Latina, El Caribe, España y Portugal, redalyc, pág. 215

Incoterms 2010, International Chamber of Commerce, rules for the use of domestic and International trade terms, pág. 5.

NASSAR G., Edgar. (1997). El marco jurídico del contrato de compraventa, Revista de Ciencias Jurídicas 84, San José de Costa Rica, Mayo – Agosto 1997.