
EL SUMINISTRO: UN CONTRATO, Y TAMBIEN UNA REALIDAD COMERCIAL

Ignacio Sanín Bernal

Abogado egresado de la Universidad Pontificia Bolivariana,
profesor de Postgrado Universidades U.P.B. y San Buenaventura de Cali,
Externado de Colombia y Autónoma de Bucaramanga, profesor de pregrado

1. REGULACION LEGAL

Desde el punto de vista **mercantil**, el contrato de suministro se encuentra regulado en los artículos 968 a 980 del Decreto 410 de 1971, actual Código de Comercio. Desde el punto de vista **administrativo**, el Decreto 222 de 1983 contiene todas las reglamentaciones pertinentes a la contratación del Estado; no obstante, el proyecto de ley No 149 de 1992 sobre el nuevo estatuto de contratación administrativa, fué aprobado por el congreso, y la sanción ejecutiva fué negada por objeción a algunos artículos de la ley.

Es un contrato típicamente mercantil, en cuya regulación cabe muchísimo espacio para la libertad contractual, y al cual se integran las normas imperativas de la compra-venta comercial (artículos 905 a 967 del Código de Comercio) y de los demás contratos a los que correspondan las prestaciones aisladas (artículo 980 del Código de Comercio).

2. DEFINICION

Según el Artículo 968 del Código de Comercio: "El suministro es el contrato por el cual una parte se obliga, a cambio de una **contraprestación**, a cumplir en favor de otra, en forma **independiente**, prestaciones periódicas o continuadas de **cosas o servicios**".

El suministro tiene pues, por objeto la **prestación periódica (o permanente) de cosas o servicios de manera autónoma**, a cambio de una contraprestación ya sea en dinero, especies u otros servicios.

3. FUENTE DE LA RELACION JURIDICA

Subyace en el contrato de suministro una **realidad económica**: la necesidad del comprador recurrente (consumidor) de **garantizarse el abastecimiento** de las materias o los productos que requiere para su actividad comercial o industrial o de servicios; y la seguridad recíproca del vendedor repetitivo (proveedor) de **consolidar su demanda** de bienes o productos, de estabilizar su clientela y sus despachos, y de establecer anticipadamente un criterio sobre el precio del suministro.

Por su misma naturaleza de contrato de **ejecución sucesiva o de tracto repetitivo**, perpetúa en el tiempo una relación en la que se satisfacen necesidades continuas. Proveedor y consumidor encuentran en esta convención la regulación de su **relación permanente**; de allí que sea usual pactar cláusulas en las que se prevén situaciones propias de una relación jurídico-comercial estable tales como:

- Condiciones de **pago y mora** en los diferentes instalamentos.
- **Ajustes** en el precio de los bienes o servicios.
- Antelación y forma de los **pedidos** periódicos.
- Pacto **arbitral** o de decisión de las diferencias mediante laudo. O por amigables compondores (con el alcance de una transacción).
- Características de los despachos y **modalidades** de la entrega (CIF, CF, FOB, entre otras).
- **Precios** de venta al público.
- **Seguros** que amparen la mercancía y que cubran riesgos de responsabilidad civil en el transporte, o por el uso de los materiales.
- Titularidad y protección **marcaria** del proveedor.
- Mantenimiento en cuanto a presentación, empaques, e **imagen corporativa**.
- **Exclusividad** de la relación, en favor del comprador o del vendedor o de ninguno.
- Obligación de anunciar la **calidad de distribuidor**.

- Previsiones sobre **publicidad** en los diferentes medios de comunicación, y sobre promoción de los productos y de las marcas.
- Permiso o prohibición, y regulación, para **subcontratar** o para **ceder la posición** contractual a terceros.
- Consecuencias de los **cambios sustanciales** en la propiedad de uno de los contratantes mediante cesión de cuotas o traspaso de acciones.
- Consecuencias derivadas de **cambios imprevistos** o insoportables en el desarrollo del contrato (force majeure).
- **Plazo** del contrato, y sus prórrogas.
- Causales de **terminación** y medidas y actitudes que deben tomar y asumir las partes una vez concluye la relación contractual.

Un contrato en el cual se recojan todas las incidencias y características de la relación económica y comercial subyacente, servirá de buena manera los intereses de las partes, permitiendo esa necesaria **armonía activa entre la realidad y la regulación**, indispensable para que el documento reporte beneficios a los contratantes en lugar de convertirse en un obstáculo para el desarrollo normal de las relaciones.

4. ELEMENTOS ESENCIALES DEL CONTRATO

Son elementos esenciales los que se enumeran y enuncian a continuación:

- 4.1. **OBJETO:** El cumplimiento de prestaciones, periódicas o continuas, de bienes o servicios, con autonomía de las partes.
- 4.2. **SUJETOS:** Son las personas que celebran el acuerdo de voluntades y que reciben los nombres de: ---a) "suministrado o consumidor", que es la parte que recibe o adquiere las cosas o servicios, y ---b) "suministrante o proveedor", la parte que abastece a la otra de esas cosas o servicios. No establece la ley restricción alguna a que dicho contrato sea realizado y ejecutado por personas naturales.
- 4.3. **CAUSA:** El móvil que induce a la celebración del contrato, es **asegurar por cierto tiempo** varias prestaciones o una prestación continuada de bienes o servicios.

5. FUNCION ECONOMICA Y RAZON SOCIAL DEL SUMINISTRO

El contrato de suministro surgió del deseo de los comerciantes de hallar satisfacción rápida, segura y económica a sus necesidades y de encontrar una adecuada regulación a las relaciones que indefectiblemente se producen entre aquellos que participan en el proceso de producción, obligando a la **integración de una red de distribución** o garantizando la provisión de bienes o servicios. Se necesitaba entonces, un contrato que fuese capaz de prever el mantenimiento de las relaciones futuras, es decir, contratos que trazaran el régimen de las relaciones con una perspectiva y una expectativa y una seguridad de duración en el tiempo.

La eficacia del contrato de suministro no se puede agotar en un solo acto, puesto que las necesidades que buscan satisfacer los contratantes son la **previsión futura y el mantenimiento en el tiempo de la relación creada**. Por ello puede afirmarse que éste es un contrato que engendra obligaciones duraderas a cargo de las partes; esto quiere decir, que el interés de las partes sólo queda satisfecho cuando la prestación se prolonga en el tiempo, y por consiguiente la utilidad para el contratante es proporcional a la duración del contrato.

Con la utilización del contrato de suministro se evita la realización de múltiples acuerdos de voluntades, sucesivos, quizás aleatorios.

6. UTILIDAD

El proveedor asegura la colocación de su producción por un tiempo determinado, lo cual le permite una **mejor planeación** económica. El suministro asegura el abastecimiento de las materias que precisa para su actividad, garantizando de ésta manera, el **flujo continuo** de mercancías y materias primas para mantener en funcionamiento sus negocios o su producción, sin la incertidumbre de la contratación sucesiva y el riesgo de que los proveedores no puedan suministrar las mercancías requeridas en las cantidades, calidades y oportunidades necesarias. El suministro ofrece gran economía en tiempo y actividad administrativa, porque no hay que estar celebrando contratos cada vez que se precise de una venta o servicio.

7. NATURALEZA DEL CONTRATO

El contrato de suministro es un contrato **típico, marco**, con características propias esenciales que lo diferencian de otros contratos, tales como el carácter de normativo, de colaboración, y el hecho de tratarse de un contrato

de ejecución periódica o continuada cuya implementación se consolida con la entrega de bienes o de actividades que tienen también su propia tipología jurídica y económica.

8. CARACTERÍSTICAS DEL CONTRATO

8.1. CONSENSUAL: El Código de Comercio en su regulación no establece formalidad alguna para su formación y perfeccionamiento, lo que quiere decir que basta con el acuerdo verbal de los contratantes sobre los factores esenciales para que el contrato exista entre ellos y genere las obligaciones propias de esta forma de contratación. Sin embargo, la seguridad de las partes para el ejercicio de sus derechos recíprocos aconseja que se materialice por escrito.

8.2. BILATERAL: Para su formación se exige el concurso de las voluntades tanto del consumidor, como del proveedor, y las obligaciones están a cargo de ambos contratantes.

8.3. ONEROSO: Ambos contratantes se están gravando, cada uno en beneficio del otro.

8.4. CONMUTATIVO: Las prestaciones se tienen como equivalentes.

8.5. DE TRACTO SUCESIVO: El cumplimiento del contrato supone la ejecución de prestaciones periódicas, durante un tiempo más o menos largo; esto se predica, además, por tratarse de un contrato de duración y estabilidad. Es también por esta razón, que el contrato **no se resuelve** por incumplimiento, sino que **se termina** con efectos hacia el futuro, por la imposibilidad de volver las cosas al estado precontractual.

Por esta especial característica, es posible aplicar al suministro la **teoría de la imprevisión**, que opera cuando ocurre un hecho imprevisto que altera notablemente el equilibrio que existía entre las prestaciones en el momento de celebrar el contrato; por tal motivo puede entonces la parte afectada acudir al juez para que revise las condiciones del contrato o lo dé por terminado.

Otra consecuencia derivada de ser un contrato de ejecución periódica o sucesiva, es la consagrada en el artículo 887 del Código del Comercio, según el cual en los contratos mercantiles de ejecución periódica o sucesiva cada una de las partes podrá **hacerse sustituir por un tercero**, en la totalidad o en parte de las relaciones derivadas del contrato, sin necesidad de aceptación expresa del contratante cedido; es decir, la cesión del contrato de suministro se verifica por la imposición de uno de los contratantes, o con la simple

aquiescencia tácita de una de las partes a su continuación por un tercero, siempre que por estipulación legal o contractual no se haya prohibido o limitado la cesión.

8.6. **PRINCIPAL:** Subsiste por si mismo sin necesidad de otra convención que le dé origen.

8.7. **AUXILIAR:** este contrato facilita la actividad comercial, y agiliza el tráfico mercantil.

8.8. **NORMATIVO O MARCO:** Regula futuras relaciones entre las partes contratantes.

8.9. **DE COLABORACION O INTEGRACION:** Involucra y compromete de manera estable, o en una misma red de distribución o entregas permanentes, a proveedores y consumidores.

8.10. **DE EJECUCION PERIODICA O CONTINUADA:** La periodicidad, característica de este contrato, implica prestaciones que deban cumplirse en fechas determinadas y de manera repetitiva; la continuidad hace relación a la ininterrumpibilidad de sus prestaciones en el tiempo.

8.11. **DE DISTRIBUCION:** De la clase de los autónomos, en oposición a los dependientes.

9. MODALIDADES DE SUMINISTRO

El contrato objeto de este análisis ofrece las siguientes modalidades:

9.1. **SUMINISTRO DE COSAS:** Los bienes suministrados pueden ser muebles o inmuebles, pero por su naturaleza, que es la de satisfacer la necesidad reiterada de las mismas cosas, debe circunscribirse a bienes muebles o cosas genéricas.

9.2. **SUMINISTRO DE SERVICIOS:** Se concreta en el suministro de fuerza humana de trabajo, o de capacidad y conocimientos, en forma periódica y continuada, pero con independencia de quien la suministra.

10. OBLIGACIONES DE LAS PARTES

10.1. **DEL PROVEEDOR:** Su obligación básica es la de entregar cierta cantidad de bienes y servicios, de manera periódica o continuada, según las necesidades del consumidor, y en los términos de la convención.

10.1.1 CUANTIA DEL SUMINISTRO: La acordada. Sin embargo, no es esencial que esté determinada al momento de la celebración del contrato, debido a que existe una norma supletiva de la voluntad que permite el establecimiento de un **tope mínimo y máximo**, siendo el consumidor quien lo determina. Puede ocurrir que las partes se remitan a la **capacidad de consumo**, o a las **necesidades ordinarias**, y pacten un mínimo, estando el consumidor obligado a recibirlo. Si la cuantía está totalmente indeterminada, se entiende que corresponde al ordinario consumo o a las necesidades del consumidor. El artículo 969 del Código de Comercio, dicta las pautas para determinar las cantidades que deben entregarse o recibirse, actuando como norma supletiva de la voluntad de las partes.

10.1.2 PLAZO PARA LAS PRESTACIONES DEL PROVEEDOR:

Si se señala un plazo, éste **no puede ser modificado** al arbitrio de una sola de las partes; si dicho plazo lo señala una de las partes, debe dar un **preaviso prudencial** a la otra parte, sobre la fecha en que debe cumplirse la prestación. Si hay discusión sobre la oportunidad del preaviso, se resuelve mediante proceso verbal con **intervención de peritos** (artículo 972 del Código de Comercio). En el evento de que los contratantes hubieran guardado silencio respecto al tiempo en que deben efectuarse las entregas, como el Código de Comercio no trae regulación a éste respecto, se acude a la ley del contrato aisladamente considerado, atendiendo a la naturaleza de las cosas o servicios que deben proveerse o a la finalidad de cada contrato.

10.2. DEL CONSUMIDOR: Su obligación principal consiste en el pago del precio; los artículos 970 y 971 del Código de Comercio dictan las pautas para determinar el precio y la forma de pago del mismo. La característica de ser un contrato de tracto sucesivo, permite que el **precio esté indeterminado** al momento de la celebración del contrato, sin que por ello falte ningún elemento del contrato; lo usual es que en éste tipo de contratación no se pacte precio, debido a que el valor de las cosas y servicios no se mantiene estable, y oscila en concordancia con las situaciones puntuales y generales del mercado.

El precio se puede determinar **tomando aisladamente** cada prestación; si las partes no lo pactan, ni siquiera de manera determinable, se entiende que aceptan el **precio medio** de las cosas en el lugar y día de cumplimiento o en el domicilio del consumidor. El precio puede pagarse por anticipado, o por cada entrega.

Existe una obligación adicional para el consumidor, cual es la de **promover** en la zona que se designe, la venta de las mercancías o servicios suministra-

dos, en el evento de que reciba el suministro en calidad de distribuidor y bajo la cláusula de exclusividad.

11. CLAUSULAS ESPECIALES

11.1. CLAUSULA DE EXCLUSIVIDAD: Establecida en los artículos 975 y 976 del Código de Comercio, puede pactarse en favor del proveedor, de tal forma que el consumidor se obliga a no obtener prestaciones de la misma naturaleza provenientes de terceros, ni proveerse con medios propios de los bienes o servicios objeto del suministro. Si se pacta en favor del consumidor, el proveedor no puede abastecer a otra persona distinta del consumidor, de las mismas cosas del suministro durante la vigencia del contrato en la zona objeto del contrato.

A la luz del artículo 975 del Código de Comercio, ésta cláusula impone la obligación al consumidor de promover en la zona que se designe, la venta de las mercancías o servicios de los cuales tiene la exclusividad; ésto en razón de que la exclusividad para el consumidor implica para el empresario la imposibilidad de ofrecer los mismos productos o servicios a otros consumidores, de tal manera que si el consumidor beneficiado no promueve los productos o servicios, va a colocar al empresario-proveedor en la imposibilidad de producir al máximo, pues la falta de promoción hará inexistente un aumento de la demanda de tales productos o servicios. Ampliar la demanda, atender la clientela, hacer publicidad, desarrollar promociones, son todas formas elementales de reciprocidad ante un proveedor que voluntariamente se ha excluido de actuar de manera directa en la zona atendida por el distribuidor.

Esta obligación de promoción es distinta a la establecida en el artículo 1317 del Código de Comercio sobre la Agencia Mercantil, a pesar de que se encuentra similitud en los puntos que hacen referencia a la independencia del agente y el consumidor, y a la promoción en una determinada zona. (ver diferencias Agencia- Suministro).

11.2. CLAUSULA DE PREFERENCIA: Una parte se obliga frente a la otra a preferirla para celebrar un contrato igual en el futuro, con las condiciones y precio que señalen el obligado o un tercero. El pacto no puede tener duracion superior a un año.

Quien otorga la preferencia no se obliga a celebrar un nuevo contrato, sino que, en el evento de que decida contratar, se obliga a preferir al beneficiario del pacto; se trata de una oferta personalizada.

El beneficiado con la cláusula es quien decide si hace uso de la preferencia o no. Si su decisión es negativa, el obligado se libera del pacto y puede contratar con quien quiera.

11.3. TERMINACION DEL CONTRATO: (Artículo 977 del código de Comercio). El contrato termina por el transcurso del **término** de duración pactado, pero si es de plazo indeterminado, cualquiera de las partes podrá denunciarlo y darlo por terminado, de acuerdo a un **preaviso, con la anticipación acordada o la establecida por la costumbre**, y en ausencia de ésta, según la naturaleza del contrato, para evitar de ésta manera posibles abusos.

En cuanto al **incumplimiento** de una o de varias prestaciones, siendo el de suministro un contrato de duración, no opera la resolución del mismo sino la terminación, debido a que el incumplimiento actual no afecta las prestaciones que hayan sido ejecutadas. De otro lado, el incumplimiento es calificado y solo surte efecto cuando haya ocasionado **perjuicios graves** o tenga aquella importancia capaz de engendrar una **inseguridad** razonable sobre el cumplimiento de la otra parte en las futuras prestaciones.

12. SUMINISTRO, COMPRAVENTA Y AGENCIA

12.1. DIFERENCIA CON LA COMPRAVENTA: La compraventa es un contrato de ejecución **instantánea**, en el cual el pago del precio corresponde a una entrega única de la mercancía; si la venta es con **entregas repetidas**, la prestación sigue siendo una sola aunque su ejecución se fraccione en el tiempo. El contrato de suministro es un contrato de tracto sucesivo, en el cual la obligación **se prolonga** a través del tiempo en entregas periódicas y no hay una prestación, sino varias prestaciones autónomas, ligadas entre sí, y derivadas de un contrato único.

12.2. DIFERENCIA CON LA AGENCIA MERCANTIL: La agencia mercantil es un contrato por el cual un comerciante asume en forma **independiente** y de manera estable el encargo de **promover o explotar** negocios en un determinado ramo y dentro de una zona prefijada en el territorio nacional, como representante, agente de un empresario nacional o extranjero, fabricante, ó distribuidor de uno o varios productos del mismo. De lo anterior se deduce que es una forma de **intermediación** dirigida a promover o explotar negocios en un territorio; el agente no sólo promueve sino que recibe y tramita ofertas, y debe procurar la creación de un mercado, mantenerlo y ampliarlo. El agente tiene una empresa que dirige con independencia, es decir, no está ligado por un contrato de trabajo, es autónomo porque en el contrato se dan unas pautas mínimas gozando así de libertad

en cuanto al modo, tiempo y lugar de su actividad. Por la naturaleza del contrato es necesaria la continuidad para que la actividad de promoción se lleve a cabo. Los sujetos son **dos empresarios**, uno con la necesidad de **atender** la distribución de sus bienes y el otro con la **facilidad** de atender las necesidades del primero. El objeto es el encargo de promover o explotar los negocios de otro. La causa consiste en atender la distribución de bienes para que lleguen al consumidor o a otros intermediarios.

Hecho éste perfil del contrato de Agencia mercantil, corresponde ahora establecer las diferencias que se presentan con el contrato de suministro, porque, aunque legal y normativamente se encuentran reguladas como entidades autónomas, en su ejecución puede haber lugar a confusión:

La doctrina se encuentra dividida y al respecto se dan dos teorías, a saber: La de quienes opinan que, en la práctica hay una completa coincidencia entre los dos contratos, y la de aquellos que categóricamente excluyen uno de otro.

12.2.1 TEORIA DE LA EXCLUSION DE LOS CONTRATOS DE AGENCIA Y SUMINISTRO

Como principales exponentes de ésta teoría se encuentran los doctores Ramiro Rengifo y Juan Pablo Cardenas; también la Corte Suprema de Justicia en sentencia del 2 de diciembre de 1980, rechaza la coexistencia de los dos contratos señalando que el consumidor en un contrato de suministro no puede ser agente de comercio.

Los postulados de ésta teoría son los siguientes:

- a. En el suministro para distribución, el consumidor no es ni agente ni representante del proveedor; el beneficiario del suministro obra **en nombre y por cuenta propia**, adquiere los productos para **revenderlos** y **asume así los riesgos** del propio negocio, y a la vez, promueve el negocio del suministrante. En la agencia, el agente **actúa por cuenta del agenciado** y cuando celebra los contratos a que se refiere su labor de promoción, lo hace, en principio, en nombre de éste, de tal manera que **no adquiere** los productos a que se refiere su actividad y **no sufre los riesgos** del negocio mismo, sino tan solo los de su actividad de fomento.
- b. En el contrato de suministro el consumidor necesita los productos del proveedor para **consumirlos personalmente**, aunque en algunos casos puede ser un intermediario que revende posteriormente los productos suministrados; en la Agencia, el agente nunca recibe los productos para consumo propio, sino para **revenderlos**.

- c. En el contrato de suministro, el compromiso del consumidor es el **pago del precio** por los productos recibidos; en la Agencia, el compromiso inicial y permanente es el de **promocionar** un determinado producto.
- d. La obligación de promoción que adquiere el consumidor del suministro es **accesoria** al contrato; la que se deriva de la Agencia es elemento **estructural** del contrato, tanto que, si no se dá al momento de la formación del contrato, no se estaría en presencia de una Agencia comercial.
- e. La obligación de promoción que tiene el consumidor en el suministro se deriva de la estipulación de la cláusula de **exclusividad** y permanece mientras dure ésta; la obligación de promoción del Agente es principal y existe mientras dure el contrato, con exclusividad o sin ella.

Adicionalmente, las prestaciones que se deben en la agencia y en el contrato de suministro son diferentes porque el agente se obliga a promocionar el producto y por esta actividad recibe una **remuneración**; y en el suministro, la remuneración es recibida por el **envío periódico** de las mercancías. Además, en la agencia, el empresario es **quien paga** la remuneración al agente; en el suministro, quien recibe la mercancía es quien paga la remuneración al empresario.

12.2.2 TEORIA DE LA COEXISTENCIA ENTRE LA AGENCIA Y EL SUMINISTRO

Como exponentes de ésta teoría se encuentran los doctores Enrique Gaviria Gutiérrez, José Armando Bonivento, Jaime Alberto Arrubla y otros, quienes coinciden en afirmar que para demostrar que ambos contratos son compatibles en algunos casos es necesario estudiar las siguientes hipótesis:

- a. Si un empresario adquiere de otro productos para **su propio consumo**, no hay relación o similitud con la agencia porque en éste caso la agencia cumple la simple función de intermediación que el suministro no hace (suministro-simple).
- b. Si un empresario adquiere de otro productos y luego por su cuenta, sin intervención del proveedor los vende a terceros, tampoco hay relación empresario-agente porque falta el **encargo** (suministro-distribución).
- c. Si el productor le vende a otro empresario sus productos porque le quiere **confiar el encargo de abrir o mantener** el mercado en determinada zona, estamos frente a un suministro-distribución-encargo, porque la persona que recibe el suministro lo hace para revender asumiendo la

obligación, por esa calidad de distribuidor, de promover en la zona que se designe, la venta de mercancías o servicios de los cuales tiene la exclusividad (974 y 975). En ésta clase de suministro se tipifican y complementan los contratos de distribución y agencia, y **la distribución es una modalidad de la agencia** según el artículo 1317 del Código de Comercio, y la regulación del contrato de agencia remite al de suministro.

12.3. En conclusión, la similitud de ambos contratos hay que encuadrarla entre el suministro-distribución precedido de un encargo, y la agencia mercantil, que sería el caso en el cual el empresario le vende al distribuidor encomendándole la misión de llevarlo al consumidor final en determinada zona; lo que hay es una perfecta coincidencia, por que se estaría frente a un **suministro-distribución-encargo** que no es más que una de las modalidades de la agencia comercial. No en vano, el Código de Comercio en el artículo 1330 dispone que las normas del suministro se aplicarán a la Agencia, y ésta es la prueba de que el suministro y la agencia conviven, coinciden, y no se excluyen porque **la agencia también puede ser para distribuir.**

Y es que según el artículo 1330 del Código de Comercio, algunas de las disposiciones del contrato de suministro son aplicables al de agencia. Si el contrato de agencia tiene referencia a la distribución y su reglamentación legal hace una remisión al contrato de suministro, las disposiciones de éste que son compatibles con el primero, deben entenderse incorporadas a él no solo por la citada referencia sino por que son pertinentes al tema. El suministro para la reventa está regulado y es aplicable a la agencia como lo dispone el 1330 del Código de Comercio.

La distribución de los productos es una manera de ejecutar la agencia, como se desprende inequívocamente del artículo 1317 del Código de Comercio. Y si la distribución se opusiera a la agencia, el legislador no habría tenido razón para aplicar a la agencia las normas sobre suministro y mandato pues éstas figuras contribuyen a regular **la relación de intercambio** entre empresario y distribuidor que se pueda dar como desarrollo del contrato de agencia. **Las normas sobre suministro se pueden aplicar cuando el agente actúa como distribuidor de los productos del empresario, adquiriendo éstos para sí con el fin de venderlos a terceros.**

El contrato de suministro no equivale al de agencia, pero ambos contratos son compatibles en algunos casos, y la diferencia y distinción en ocasiones es difícil con base en los hechos, en la conducta de las partes, y en la modalidad y características de su ejecución.

13. LA REGULACION TRIBUTARIA

En materia fiscal el suministro es una compraventa serial y repetitiva de bienes y/o servicios, por lo que al primero se aplica la regulación toda de la segunda, en materia de impuestos sobre la renta y sobre las ventas, y de timbre nacional. Lo relevante es cada operación; el suministro en sí mismo como norma marco, es intrascendente, aunque puede servir de base para precisar algunas condiciones de cada entrega considerada individualmente.

Lo que recibe el vendedor constituye su **ingreso fiscal** base para la depuración de la renta. Lo que paga el comprador representa un **costo** del producto que posteriormente vende, o porque es el precio de adquisición de una mercancía que ha de ser anajenada después, o porque integra parte de los insumos necesarios para producir los bienes dentro de un proceso industrial.

Los **precios de compra y de venta** son los que constan en los documentos respectivos, en las facturas en este caso, siempre y cuando no difieran notoriamente del valor comercial (artículo 90 del Estatuto Tributario). Se presentará tal **desviación notoria** cuando exista una diferencia posterior al 25% del valor correspondiente a las mismas mercancías en condiciones similares.

El vendedor ha de **facturar** cada una de las entregas de los productos, y el comprador pagará después de **retener en la fuente** el porcentaje legal del 3% sobre compras o del 4% sobre servicios.

Toda factura de enajenación de bienes corporales muebles o de servicios conlleva el 14% de **Impuesto sobre las ventas**; para que el impuesto cancelado con el precio sea **descontable** para el comprador, el IVA tendrá que estar discriminado en la factura o documento equivalente (Literal a. del artículo 19 de la ley 6a. de 1992, artículo 485 Estatuto Tributario).

La **factura comercial**, o simple, no causa **impuesto de timbre**, pero no constituye el documento ideal para la efectividad del cobro judicial del crédito representado en ella; la **factura cambiaria** genera timbres al 5% o a menos que se trata de operaciones entre comerciantes inscritos (artículo 530 Estatuto Tributario, numeral 8o.) o que su monto sea inferior a \$15 millones.

El contrato de suministro es un hecho generador del impuesto de **Timbre nacional**, a tasa del 5% sobre el monto total del contrato. Si el lapso se extiende por varios años habría que pagar el impuesto desde un comienzo,

! P) un
/

a menos que se considere como de cuantía indeterminada desde un principio, lo que generaría la obligación de cancelar inicialmente \$ 300 mil de timbres, y de ir liquidando y ajustando y pagando año en año sobre la cuantía de ejecución contractual en el respectivo período.

Por el impuesto de timbre responden solidariamente las dos partes y, si el documento que da testimonio de él ha sido presentado ante Notario, este funcionario integrará también la cadena de **responsables solidarios**. Hasta diciembre de 1992 se acudía al expediente de **notarizar** el suministro mediante una escritura pública, o de formalizarlo mediante una **oferta de contrato** aceptada por documento privado, pues tanto los instrumentos públicos como las ofertas unilaterales estaban excluidas del impuesto. Desde que entró en vigencia la ley 6a. de 1992 estas modalidades han dejado de presentar solución, ya que en el artículo 36 se contempla expresamente que el timbre se causa

"sobre los instrumentos públicos y documentos privados... en los que se haga constar la constitución, existencia, modificación o extinción de obligaciones, al igual que su prórroga o cesión... (aún) en el caso de la oferta mercantil aceptada..."

Si el vendedor no denuncia con exactitud sus ventas estará sometido a la **sanción** por inexactitud, por libros, y por facturación. Y si el comprador no retiene en la fuente sobre los pagos efectuados, el gasto no será fiscalmente reconocido como costo o como deducción.

El suministro, per se, no genera ni ingresos ni costos, ni deducciones, ni contabilización alguna, ni la creación de **cuentas activas o pasivas**; cada entrega periódica da lugar a su liquidación y contabilización separada, como si se tratara de una operación **independiente**, y a cada operación aislada dirige su atención el derecho tributario para definir sus consecuencias de fondo (obligaciones sustanciales y virtualidad de generar la carga tributaria) y de forma (declaraciones y retenciones entre otras).

14. CONCLUSION

Sigue vigente el contrato de suministro como opción comercial y jurídica para cumplir las finalidades enunciadas en las partes 5. y 6. de este somero escrito. Y, ante la confusión doctrinaria y jurisdiccional, originada en la forma desafortunada como el Código de Comercio de 1972 reguló el contrato de agencia, sobreprotegiendo al agente y creando severas contingencias a cargo de los empresarios o presuntas contrapartes del contrato de agencia, subsisten los riesgos de que muchas de las relaciones que hoy

operan como suministro (lo mismo que como distribución, o como franquicia, o como licencia, por mencionar solo algunas) puedan asimilarse, por yuxtaposición de formas jurídicas o por conversión del negocio jurídico, a una agencia mercantil que desarticula las contraprestaciones contractuales y las expectativas económicas de las partes.

Ante nuevas regulaciones tributarias, debe tenerse especial cuidado al tomar la decisión de escribir los términos del acuerdo, si es que es conveniente en un caso concreto dejar memoria de ellos, para que en asuntos como timbres, renta, ventas, retenciones y complementarios se observen los crecientes requisitos y formalidades impuestos por un Estado que no cesa en demostrar su ánimo fiscalista, su adoración a la forma cuando la favorece, y su necesidad de recursos pronto aún sacrificando la equidad fiscal y la neutralidad de muchas instituciones tributarias.