

Posibles costumbres mercantiles

IDENTIFICADAS EN LOS SECTORES DE ALIMENTOS
Y TEXTILES EN BARRANQUILLA*

Possible commercial customs

*IDENTIFIED IN THE SECTORS OF FOOD AND
TEXTILES, IN BARRANQUILLA*

RESUMEN

Este trabajo se circunscribe al estudio de la dinámica mercantil en diferentes sectores del Distrito Especial, Industrial y Portuario de Barranquilla; en concreto, se refiere a los ámbitos industriales de Alimentos y Bebidas y Textiles y Confecciones. Por objetivo, se espera identificar las prácticas realizadas por los comerciantes, analizarlas y confrontarlas con la preceptiva del Código de Comercio; con esto, se pretende recomendar al Comité Jurídico de la Cámara de Comercio, su certificación como *costumbre jurídica mercantil*.

Palabras clave: Prácticas, Costumbre jurídica, Cámara de Comercio, Centrales de Acopio, Maquilas.

ABSTRACT

This work is confined to the study of the commercial dynamics in different sectors of the Special, Industrial District and Port of Barranquilla; in particular, refers to the industrial areas of Food and Beverage and Textiles and Clothing. Objective, expected to identify the practices carried out by traders, analyze them and confront them with the mandatory Code of Commerce; this, is to recommend that the Legal Committee of the Chambers of Commerce, this certification as commercial legal custom.

Keywords: Practices, Legal Custom, Chamber of Commerce, Central Warehouses, Maquilas.

SANDRA VILLA

Abogada de la Universidad Libre de Barranquilla. Magíster en Pedagogía de la misma casa de estudios. Especialista en Derecho Comercial y Derecho de Familia. svilla@unilibrebaq.edu.co

CARLOS ESPINEL

Abogado de la Universidad Libre de Barranquilla y ha cursado estudios de Docencia e Investigación en la Fundación Universitaria San Martín Sede Caribe. cespinelb@hotmail.com.

* Este artículo tiene como base la ponencia presentada en el VII Encuentro del Nodo Caribe celebrado en Santa Marta (Mag.) los días 30 y 31 de mayo de 2013; titulada: "Recopilación de las Prácticas Mercantiles en el Distrito Especial, Industrial y Portuario de la Ciudad de Barranquilla". Para esta feliz ocasión, varios aspectos del trabajo inicial se han reelaborado como corolario ineludible de avanzar en la ejecución de un proyecto que se circunscribe al marco del Convenio Interinstitucional entre la Universidad Libre Seccional Barranquilla y la Cámara de Comercio de Barranquilla. Convenio que ejecuta el Grupo de Investigación INCOM – Categoría A, bajo la dirección del Investigador Principal, la doctora Sandra Villa; y la participación del Investigador Externo, el abogado Carlos Espinel; con el apoyo de los Auxiliares de Investigación, los estudiantes: Pamela Escalante, Sildia Carranza, Kevin Padilla, Ricardo Estrada y William Cepeda.

Recibido:
21 de agosto de 2013
Aceptado:
16 de octubre de 2013

“[La Costumbre] es un uso existente en un grupo social, que expresa un sentimiento jurídico de los individuos que componen dicho grupo”¹.

Francois GénY

INTRODUCCIÓN

Dominando el litoral del mar Caribe, Barranquilla ha ofrecido un ambiente singular; su impronta le ha prestado desarrollo a toda una nación, que tuvo –y, tiene– en esta procera e inmortal ciudad, ‘La Puerta de Oro de Colombia’. Al caer en su ocaso el siglo XIX y por virtud del auge en la navegación fluvial –que conectó al interior del país con el mundo– por el Río Grande de la Magdalena, la ciudad fortaleció su relevancia y ratificó su solidez en el ámbito comercial. Entonces, el establecimiento de empresas, las inversiones y la industria, incursionaron sin hacerse esperar; es así, que la aviación comercial² llega a Colombia, precisamente, en virtud de las condiciones propicias de la ciudad de Barranquilla, Distrito Especial, Industrial y Portuario.

Además, dados su situación geográfica estratégica, sus plácidas orillas en río y mar, el ambiente caribe, la brisa y su gente, la ciudad de Barranquilla no deja de ofrecerse cual plaza atractiva para el tráfico mercantil. Hoy, el

‘Viejo Muelle de Puerto Colombia’ solo es un fantasma de otros tiempos, y sus bondades en antaño, no son recordadas por las ingratas miradas del presente; eso sí, Barranquilla continúa vigente, con el pulso firme en el concierto económico del país. Así, los diferentes sectores del comercio, gozan de un centro dinámico donde actuar, lo que justifica en detalle, un avistamiento contentivo de la situación y una interpretación sensible del panorama, para comprender un marco jurídico íntegro y perceptivo de la compleja, volátil e intensa dinámica mercantil.

Si el investigador de hoy tiene presente que el Derecho Comercial, como enseña Vivante, es “aquella parte del Derecho Privado que tiene principalmente por objeto regular las relaciones jurídicas que surgen del ejercicio del comercio”³; y, que los presupuestos fácticos distan en mucho de la acuciosidad del más ingenioso y dedicado legislador, es que se impone la necesidad de afinar la normatividad, con los hechos vivos del día a día del comercio. En efecto, estos *hechos* consisten en prácticas que los comerciantes mismos han observado, otorgándole ‘obligatoriedad’ en la regulación de sus relaciones. Debe tenerse presente siempre que, a diferencia del Derecho Civil –que es de formación deductiva– el Derecho Comercial, es producto de un proceso formativo, inductivo por excelencia⁴.

1. GÉNY, Francois (1925). *Método de interpretación y fuentes en Derecho Privado Positivo*. Segunda edición. Madrid, España: Editorial Reus, p. 323.

2. En efecto, la Aviación de Transporte Regular Comercial, nace poco después de 1910. A Colombia, llega a través de la Sociedad Colombo-Alemana de Transporte Aéreo (SCADTA), fundada el 5 de diciembre de 1919, en la ciudad de Barranquilla, por el alemán Werner Kaemerer y Ernesto Cortissoz, entre otros.

3. VIVANTE, Cesare (1932). *Tratado de Derecho Mercantil, El Comerciante*. Madrid: Editorial Reus, p. 21.

4. El Derecho Civil –Derecho común por excelencia– si bien no es estático, tampoco reporta la volatilidad del Derecho Comercial. Aquel, responde a principios generales que se reducen a los actos concretos; mientras que este, es, a todas luces, un ordenamiento especial que comprende una necesidad apremiante del comerciante: la celeridad.

Dentro del marco que se ha descrito en las líneas precedentes, surge el interés de identificar los usos sociales que se reconocen por los comerciantes, en los *clústers*⁵ que previamente seleccionó la Cámara de Comercio de la ciudad de Barranquilla, tales son: Alimentos y Bebidas y Textiles y Confecciones. En su aspecto teleológico, este trabajo pretende formular las recomendaciones pertinentes de las prácticas que, ajustadas a método y ley, el Comité Jurídico evalúe y certifique sobre su validez como *costumbre mercantil*.

PROBLEMA JURÍDICO

El *Derecho*, considerado como ciencia, parte del supuesto de ser un conjunto armónico de disposiciones; presenta, entre sus diferentes trabajos de especialización –o de catalogación–, no pocos puntos de encuentro e intersección. Para la muestra, puede pensarse en la simbiosis directa entre el Derecho Civil y el Derecho Comercial, comoquiera que pertenecen “al mismo tronco del derecho común, es decir, al derecho de la actividad privada”⁶. En consecuencia, se estiman de recibo las palabras de Gabino Pinzón, cuando afirma que “conservan muchos elementos de contacto y muchas zonas comunes, en las cuales se resal-

ta y no puede dejar de subsistir y manifestarse su unidad inicial”⁷. Sin embargo, el Derecho Comercial nació como un derecho de clase, pues la profesionalización del comerciante fue particularmente empírica, erosionó lentamente las bases del Derecho Común, lo que dio al traste con la aplicación indiferente de los preceptos *iusprivatistas*; es más, la formación experimental del Derecho Comercial, constituye, precisamente, el sustrato de la validez de sus preceptos⁸. Entonces, el papel que desempeña la *costumbre jurídica* –expresión real de su empirismo– es de radical importancia en el Derecho Mercantil, porque actualiza constantemente sus preceptos.

El ilustre profesor Narváez García expone que el Derecho Comercial “no surgió de improvisado ni por virtud de una concepción doctrinal o de una clasificación dogmática, sino en un lento proceso estimulado por causas económicas, sociales y políticas que facilitaron su estructuración”⁹. Así, el desmoronamiento del Imperio romano; el subsiguiente choque cultural con los pueblos germanos; y el espiral

En apoyo de estas notas, consúltese la obra *Introducción al Derecho Comercial* (1985), valioso aporte de Gabino Pinzón, donde se trata esta medular diferencia con mayor amplitud.

5. Este anglicismo es un término acuñado durante la década de los 90; su autoría se debe a Michael Porter, y hace referencia a las concentraciones de empresas e instituciones interconectadas en un campo particular para la competencia. Así que, como unidad de medida para el análisis de la economía de la ciudad, la Cámara de Comercio de Barranquilla, lo ha adoptado.
6. PINZÓN, José Gabino (1985). *Introducción al Derecho Comercial*. Tercera edición. Bogotá: Editorial Temis, p. 1.

7. *Ibis Ibidem*.

8. En este punto, cabe indicar que, las instituciones jurídicas más sofisticadas –vistas, desde su elevado nivel de desarrollo– han sido tomadas del Derecho Civil, y se han remozado al nutrirse con la filosofía del Derecho Comercial. Por otra parte, el profesor Jairo Medina, señala en su obra, que: “Frente a diversas opiniones que entienden el Derecho Comercial como algo excepcional y exclusivo, podría decirse que el Derecho Mercantil es parte de un sistema orgánico en sus relaciones externas e internas y no constituye un sistema jurídico acabado que exista por sí mismo. Es importante tener en cuenta que en una organización jurídica, las ramas del Derecho Privado se rigen por los principios genéricos de este Derecho, es decir, por el Derecho Civil”. MEDINA VERGARA, Jairo (2013). *Derecho Comercial, Parte General*. Quinta edición. Bogotá: Editorial Temis, p. 31.
9. NARVÁEZ GARCÍA, José Ignacio (2002). *Derecho Mercantil colombiano*. Tomo I. Novena edición. Bogotá: Editorial Legis, p. 6.

ascendente de la rígida autoridad eclesiástica, sentaron las condiciones que propiciaron la agremiación en corporaciones de mercaderes y al funcionamiento de las ferias y mercados. Porque, como explica Ramón Madriñán al referirse a los ordenamientos del momento: “El primero carecía de la flexibilidad de la edad clásica, el segundo era excesivamente formalista, y el tercero era francamente hostil al comercio”¹⁰.

En este orden de ideas, definido estrictamente por las circunstancias *sui generis*, las relaciones negociales propias del tráfico mercantil adquirieron autonomía *per se*, al punto, que la autoridad de los diferentes reinos del medioevo, resultó ser formal o teórica; además, la nobleza miraba con desdén el oficio del comerciante. Entonces, ante la indiferencia de la autoridad, la reglamentación de su actividad, dependió del ejercicio diario de la profesión, estableciéndose paulatinamente unos usos sociales, que al considerarse obligatorios, adquirieron el carácter de prácticas; estas, al hacerse inveteradas en el tiempo, se tradujeron en *costumbre jurídica mercantil*, con plena fuerza vinculante.

Al referirse a las características ínsitas del Derecho Mercantil, Madriñán, cita a Pinzón, quien señala que “su formación eminentemente consuetudinaria; su tendencia a la internacionalización; su acentuado carácter profesional y su posición como ordenamien-

to especial frente al civil”¹¹, le demarcan con claridad el objeto de estudio y regulación; además, colocan en evidencia el rol que la *costumbre jurídica* desempeña en su formación y posterior aplicación.

Siendo así las cosas, las características anotadas *supra*, persisten su marcha sin que sea posible afirmar que se han detenido en algún momento. Y es así, porque la costumbre es “la *repetición general y constante*, de un cierto tipo de comportamiento observable”¹²; como es de esperarse, la formación –espontánea– de usos sociales en el tráfico mercantil es recurrente, comoquiera que el comercio se reagrupe y porque “las costumbres han cumplido una función de innegable importancia, en la formación del Derecho escrito, pues se han presentado siempre como precursoras suyas y como reveladoras de una tendencia natural del hombre hacia el orden”¹³. En todo caso, la doctrina nacional, entiende por costumbre “el uso implantado en una colectividad y considerado por esta como jurídicamente obligatorio”¹⁴; y la ley misma le asigne su posición como fuente formal del Derecho Comercial, con fuerza vinculante suficiente,

10. MADRIÑÁN DE LA TORRE, Ramón (2004). *Principios de Derecho Comercial*. Novena edición. Bogotá: Editorial Temis, p. 7.

11. PINZÓN, G., citado por MADRIÑÁN, R., *Ibidem*, p. 31. Cabe aclarar en este punto que, la obra a la que se refiere el profesor Ramón Madriñán, es *Introducción al Derecho Comercial*, en su segunda edición que data de 1966. Para la elaboración de este artículo, no se ha utilizado el mismo texto por encontrarse agotado; en su lugar, se han recibido los comentarios del maestro Pinzón, en su tercera edición, de 1985, revisada por Jorge Pinzón Sánchez, donde se obvió esta cita presentada arriba.

12. CELANO, Bruno (2009). *Dos estudios sobre la costumbre*. Traducido por José Juan Moreso, Biblioteca de Ética, Filosofía del Derecho y Política. Primera Reimpresión a la primera edición. México: Ediciones Fontamara, p. 17.

13. PINZÓN, *Ob cit.*, p. 101.

14. GARCÍA MAYNEZ, Eduardo (1967). *Introducción al Estudio del Derecho*. Vigésimoquinta edición. México: Editorial Porrúa Hermanos, p. 13.

siempre que no se presenten contradicciones entre aquella y esta; casos en los que, prevalecerá la norma escrita dada su naturaleza de acto jurídico reservado del legislador¹⁵.

De la misma manera, el legislador en el Decreto 410 de 1971 –actual Código de Comercio–, atendiendo la medular importancia de mantenerse a tono con la realidad mercantil, consideró pertinente, radicar en cabeza de las Cámaras de Comercio del territorio nacional¹⁶, la competencia para adelantar de manera proactiva, la identificación, recopilación y posterior certificación de las prácticas mercantiles, susceptibles de ser *costumbre jurídica*¹⁷. Evidentemente, esta disposición es corolario de reconocer el valor histórico de estas entidades; además, se dota de celeridad a un renglón normativo que el legislador no atiende en virtud de las prioridades en su agenda de la vida nacional.

15. Código de Comercio, Art. 3. La costumbre mercantil tendrá la misma autoridad que la ley comercial, siempre que no la contrarie manifiesta o tácitamente y que los hechos constitutivos de la misma sean públicos, uniformes y reiterados en el lugar donde hayan de cumplirse las prestaciones o surgido las relaciones que deban regularse por ella. En defecto de costumbre local se tendrá en cuenta la general del país, siempre que reúna los requisitos exigidos en el inciso anterior.

16. Código de Comercio, Art. 78. Las Cámaras de Comercio son instituciones de orden legal con personería jurídica, creadas por el Gobierno Nacional, de oficio o a petición de los comerciantes del territorio donde hayan de operar. Dichas entidades serán representadas por sus respectivos representantes.

En lo que respecta a su naturaleza jurídica, sabido es que, en el Derecho Comparado el tema es debatido; mas en Colombia, la discusión parece haber sido agotada en los no recientes fallos del Consejo de Estado, en su Sección Segunda de lo Contencioso Administrativo de 22 de mayo de 1974; y 23 de febrero de 1975.

17. Código de Comercio, Art. 86. Las Cámaras de Comercio ejercerán las siguientes funciones:
[...] 5. Recopilar las costumbres mercantiles de los lugares correspondientes a su jurisdicción y certificar sobre la existencia de las recopiladas. [...]

Forzoso es advertir hasta este momento, que el valor jurídico de la costumbre no puede ser desestimado en legislación alguna. De manera que, este trabajo se encamina a la realización de un estudio académico de los sectores indicados anteriormente, es decir: Alimentos y Bebidas y Textiles y Confecciones; razón por la cual, se identifican de una parte, las prácticas recurrentes en el ámbito mercantil diario; y de otra, se estudian –jurídicamente– para determinar su legalidad y el nivel de obligatoriedad dado a estas por los profesionales del comercio.

El objetivo es claro: fortalecer las relaciones *jurídico-patrimoniales* de los comerciantes, identificando las posibles prácticas; recomendando a la Cámara de Comercio de la ciudad su certificación, para así dotar de certidumbre probatoria a los eventuales diferendos en estas materias. Precisamente, este punto resulta neurálgico en el ámbito mercantil; debido a su formación empírica o espontánea, las prácticas mercantiles carecen de valor probatorio. No resulta así, cuando tras su recomendación, llegan a ser *costumbres jurídicas mercantiles*; este es, sin duda, el *quid* del problema jurídico y justifica la pertinencia de este trabajo.

METODOLOGÍA

Previamente a la ejecución de este trabajo investigativo, la Cámara de Comercio de la ciudad de Barranquilla, determina a través de la información que maneja en exclusiva, qué *clústers* registran actividad sensiblemente interesante en el tráfico comercial; acto seguido, propone como candidatos para inmersión

preliminar, a los renglones productivos que considere adolecen de vacíos normativos. En la referida inmersión, se sondea una muestra procedente de la base de datos de la Cámara; al identificarse prácticas, se procede a la realización de su estudio jurídico.

Sabido es que, “la investigación tiene que decir sobre este objeto cosas que todavía no se han dicho o bien revisar con óptica diferente las cosas que ya han sido dichas”¹⁸; por tanto, precisa de forma y método.

Entonces, para la realización de este estudio jurídico, se han confrontado las teorías y los hechos, obteniéndose *ciencia factual*; es decir, “la investigación aplicada también llamada activa o dinámica que se sirve de la primera en cuanto utiliza los descubrimientos y aportes teóricos de la investigación pura. Esta forma de investigación tiene como objeto confrontar la teoría con la realidad, ir a los problemas concretos, en circunstancias y características concretas”¹⁹. Con estas ideas en mente, y por tratarse del estudio de la teoría general del Derecho –referido a sus *fuentes*– aunado a que, se contrastan con los hechos concretos, esta es, sin duda alguna, una investigación *factual, activa o dinámica*.

Ahora bien, en cuanto a la técnica empleada, el profesor Clavijo –siguiendo a Víctor Morales– enseña que, “el método debe ser

visto como la estrategia concreta integral de la investigación, ya que no existe un método único y eterno para crear ciencia, partiendo del hecho de que cada investigación científica es un acto original y creativo”²⁰. Y no deja de ser así, porque “la investigación versa sobre un objeto reconocible y definido de tal modo que también sea reconocible por los demás”²¹; es más, por tratarse de un proceso, la investigación debe nutrirse por la flexibilidad con que el *sujeto activo* –o investigador– campea los obstáculos que se presentan, la evaluación de los mismos y la adopción de posturas que encaminen la actividad al cumplimiento de sus objetivos; por eso le sobra razón a Clavijo, cuando cita a Arias, quien afirma que, “la investigación puede ser definida como una serie de métodos para resolver problemas cuyas soluciones necesitan ser obtenidas a través de una serie de operaciones lógicas, tomando como punto de partida datos objetivos”²².

Desde luego, atendiéndose el marco anteriormente descrito, se puntualiza que este es un estudio descriptivo, pues, que expone las singularidades de los fenómenos sociales objeto de análisis tal como se perciben por el *investigador*; de modo que los métodos *analítico y deductivo* sirvieron de estrategia para desglosar los elementos estructurales de las prácticas mercantiles identificadas; esto, en un primer momento. Posteriormente, la inducción hilvanó los resultados para ratificar los patrones generales. En efecto, el estudio integral de un fenómeno aislado –dentro y

18. ECO, Umberto (2001). *Cómo se hace una tesis, técnicas y procedimientos de investigación, estudio y escritura*. Barcelona: Editorial Gedisa, p. 49.

19. CLAVIJO CÁCERES, Darwin (2010). *El proyecto de la investigación, haciendo posible la tesis de grado*. Cúcuta: Editorial Universidad Libre Seccional Cúcuta, p. 145.

20. MORALES, V., citado por CLAVIJO, D., *Ibidem*, p. 163.

21. ECO, U., *Ob cit.*, p. 48.

22. ARIAS, G., citado por CLAVIJO, D., *Ob cit.*, p. 15.

fuera de su contexto–, permite crear probable norma social aplicable²³.

AVANCES, RESULTADOS, DISCUSIÓN

En este punto del comentario que se presenta, se tratarán los temas álgidos del proyecto investigativo que se expone a la comunidad académica, a saber: las cuestiones probatorias y los diferentes sectores mercantiles estudiados.

Aspectos probatorios de la costumbre jurídica mercantil

Para el recordado profesor Hernando Devis Echandía, existe necesidad de probar una *norma consuetudinaria nacional* “cuando suple a la ley o la complementa”; y añade que esto “depende de la política legislativa adoptada en cada país. Por ello debemos contemplar dos hipótesis: existencia de norma legal que exija su prueba o que la haga necesaria, y falta de regulación normativa”²⁴. Siendo así las cosas, el primer presupuesto fáctico es el aplicado en el Derecho Positivo colombiano, pues, la norma consuetudinaria tiene en el Derecho Comercial efectos iguales a los de la norma legal, en los supuestos y bajo las condiciones que se han hecho notar; no obstante, la

dificultad radica en la génesis de cada cual, de manera que no se le exige al operador jurídico –juez–, conocer las *costumbres jurídicas* del territorio nacional; pero sí se espera, su valoración objetiva cuando es allegada al proceso y aducida como prueba.

Sin lugar a discusiones estériles, la dogmática jurídica nacional, viene aceptando desde las épocas de Antonio Rocha Alvira, que la *costumbre jurídica mercantil* sea objeto de prueba²⁵; desde luego, la conducta humana por compleja impone la necesidad de ser probada. Es más, por tratarse de una *costumbre jurídica*, lo que pretenderá probar será, la conducta humana con contenido normativo. Se presenta así, la existencia de medios probatorios concretos, a saber: el documento, el testimonio y la certificación²⁶.

Por documento, Azula reconoce “todo objeto producto, directo o indirecto, de la voluntad humana y que contiene una declaración o representación de un hecho”²⁷; con la solidez de un histórico, el profesor Devis define el

23. Es necesario aclarar que, puede generar dudas la afirmación de haberse utilizado los métodos deductivo e inductivo en un mismo proyecto. Pero, para despejarlas, cabe mencionar que se utilizaron en diferentes etapas o momentos; así, la deducción facilitó la descomposición analítica de la *práctica mercantil*, y después, la inducción, permitió comprobar que cada elemento correspondía con la estructura de la práctica.

24. DEVIS ECHANDÍA, Hernando (2006). *Tratado General de la Prueba Judicial*. Tomo I. Quinta edición. Bogotá: Editorial Temis, p. 186.

25. En términos concretos, Jaime Azula (2003) enseña que, puede definirse el objeto de la prueba judicial como lo que puede ser demostrado en el proceso jurisdiccional. El mismo Azula señala que todo objeto de prueba puede ser visto desde una doble perspectiva: 1. En Abstracto; y 2. En Concreto.

Con la autoridad que le asiste, el profesor Devis, enseña: “Por objeto de la prueba debe entenderse lo que se puede probar en general, aquello sobre lo que puede recaer la prueba; es una noción puramente *objetiva y abstracta*, no limitada a los problemas concretos de cada proceso, [...] DEVIS, *Ob. cit.*, p. 135.

26. El propósito de este artículo no es agotar un tratado de Derecho Probatorio, en un concierto que cuenta con reputados autores; su intención es, servir de lección divulgadora. Por tanto, se definen estos conceptos de la manera más elemental posible.

27. AZULA CAMACHO, Jaime (2003). *Manual de Derecho Procesal Probatorio*. Tomo VI. Pruebas Judiciales. Segunda edición. Bogotá: Editorial Temis, p. 191.

testimonio, así: “se suele denominar *testimonio* la declaración de terceros, y calificar de *confesión* la declaración de las partes”²⁸; y por último, la *certificación*, que es el acto privativo –reducido a documento– de las Cámaras de Comercio, mediante el que dan fe de la existencia –en este caso concreto– de una *costumbre jurídica*. Como advierte acertadamente Azula: “Se infiere, entonces, que existen dos medios probatorios para establecer la costumbre: el documento, siempre que tenga la calidad de auténtico, y el testimonio, constituido por dos declaraciones, que es el mínimo plural exigido”²⁹.

Siendo así, el marco normativo dispuesto por el Derecho Positivo nacional, establece un sistema legal que lleva a concordar los Códigos de Comercio³⁰ y el de Procedimiento Civil³¹. Además, en líneas *supra* se advirtió de la función de raigambre legal de las Cámaras de Comercio del país; atribución esta, consistente en la identificación, ponderación, certificación y posterior recopilación de las

prácticas mercantiles, susceptibles de atender la normatividad vigente y constituir *costumbre jurídica mercantil*, con fuerza vinculante y valor probatorio.

Sectores concretos estudiados

Hasta este punto, se ha podido determinar en concreto los cuadros dentro de los cuales, se desenvolverá el resto del proyecto. Huelga decir, los sectores industriales objeto de estudio, fueron perfilados por la Cámara de Comercio, en atención a los *clústers* de su interés; consecuentemente, se procede a su descripción breve y se enuncian así, los usos identificados. Los *clústers* del comercio estudiados, son: *Alimentos y Bebidas*; y *Textiles y Confecciones*.

Sector Alimentos y Bebidas

Sin dudar, dentro de los diferentes ámbitos del tráfico mercantil, ninguno es más amplio y difuso que el ‘Sector Alimentos y Bebidas’. En efecto, la ausencia de estudios doctrinales sistemáticos, unido a una inflación legislativa, impiden una inmersión ordenada que facilite el trabajo del investigador.

Dentro de la normatividad recientemente expedida, cabe hacer mención de las siguientes: **Acuerdo No. 003 de 2006**, por medio del cual se modifica la composición y funciones del Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos, INVIMA; **Decreto No. 1880 de 2011**, en el que se establecen los requisitos para la comercialización de la leche y sus derivados; **Decreto No. 1686 de 2012**; mediante el cual se regulan los requisitos de la cadena productiva de las bebidas alcohó-

28. DEVIS, H., *Ob cit.*, T. I, p. 539.

29. AZULA, J., *Ob cit.*, T. VI, p. 19.

30. Código de Comercio, Art. 6. La costumbre mercantil se probará como lo dispone el Código de Procedimiento Civil. Sin embargo, cuando se pretenda probar con testigos, estos deberán ser, por lo menos cinco comerciantes idóneos inscritos en el registro mercantil, que den cuenta razonada de los hechos y de los requisitos exigidos a los mismos en el artículo 3º; y cuando se aduzcan como prueba dos decisiones judiciales definitivas, se requerirá que estas hayan sido proferidas dentro de los últimos cinco años anteriores al diferendo.

31. Código de Procedimiento Civil, Art. 189. Los usos y costumbres aplicables conforme a la ley sustancial, deberán acreditarse con documentos auténticos o con un conjunto de testimonios. Concordado con Art. 190. La costumbre mercantil nacional invocada por alguna de las partes, podrá probarse también por cualquiera de los medios siguientes:

1. Copia auténtica de dos decisiones judiciales, definitivas que aseveren su existencia.
2. Certificación de la Cámara de Comercio correspondiente al lugar donde rijan.

licas; y **Decreto No. 2270 de 2012**, sin duda, de vital importancia dentro del marco de que trata la presente investigación; y que, por nota distintiva tienen, haber sido expedidos por el Ejecutivo y dirigirse a la regulación directa e indirecta de las funciones del INVIMA.

Ahora bien, por fuera de la dispersión normativa, se advierte las prácticas mercantiles responden a necesidades muy específicas, en directa correspondencia con el ámbito de aplicación –en este caso la región– y Colombia es un país de regiones. Desde luego, la unidad patrón que reporta interés comprender es la denominada *Canasta familiar*. Un acápite de imprescindible importancia social; tanto así que, preterir su análisis no sería procedente en el estudio de este sector del comercio, debido a que, su creación responde a un fin esencial: la alimentación básica. De suerte que la especulación en torno a ella, está a la orden del día, por esa razón, se justifica el interés de regularla. Entonces, comprender el contenido de las nociones de alimento y bebida, conduce a entender el impacto social de la *Canasta familiar*.

En estricto sentido metodológico, se presentan las nociones básicas de interés para el Sector Alimentos y Bebidas, tales son:

- **Alimento:** Toda sustancia o mezcla de sustancias naturales o elaboradas que ingeridas por el hombre aporten a su organismo los materiales y la energía necesarios para el desarrollo de sus procesos biológicos. La designación “alimento” incluye además las sustancias o mezclas

de sustancias que se ingieren por hábito, costumbres, o como adyuvantes, tengan o no valor nutritivo³².

- **Bebida:** Líquido, simple o compuesto, que se bebe. La palabra *bebida* es de uso común y se refiere a todo tipo de líquidos (naturales o artificiales) que pueden ser utilizados para el consumo humano. Desde el agua potable hasta los productos líquidos más exóticos pueden ser considerados bebidas siempre y cuando su consumo esté permitido para el hombre³³.
- **Canasta familiar:** Es un conjunto de bienes y servicios que son adquiridos de forma habitual, para su sostenimiento, por una familia ‘típica’ en cuanto a su composición (número de integrantes) y con unas condiciones económicas medias. Ese conjunto se compone de artículos y servicios relacionados con alimentación, salud, vestuario, transporte, esparcimiento y otros³⁴.

Sector Textiles y Confecciones

De cara al siglo XXI, la ciudad de Barranquilla se presenta ante Colombia y el mundo, dentro del concierto de ciudades que le apuestan a la moda. En el país, no solo es Medellín (Antioquia) ‘la meca’ del mundo textil y de las confecciones; de hecho, la publicitación que

32. Ley 18.284, Código Alimentario Argentino, Capítulo I, Artículo 6, numeral 2.

De esta forma, se aprecia un evidente vacío normativo en la legislación colombiana; en el medio nacional se carece de un Código Alimentario. No se propugna en este estudio la elaboración de más normas –en Colombia, se padece de hiperinflación normativa– eso sí, la falta de precisión en ciertos aspectos, facilita la especulación y la desorganización en distintos renglones de la economía.

33. *Diccionario Planeta Usual de la Lengua Española*, Barcelona-Bogotá: Editorial Planeta, 1989.

34. www.banrepcultural.org

promueve el evento ‘Plataforma K’³⁵, la noble reputación de diseñadores locales –como Silvia Tcherassi y Amalín de Hazbún– y un mercado de telas diversificado, han propiciado un impulso en los artesanos de la confección; y sensibilizado a jóvenes artistas que emprenden desde la academia la profesionalización del *diseño de modas*. Todo esto, con sus consecuencias obvias en el tráfico mercantil, que crece a un ritmo acelerado y su presencia, no solo interesa a sastres, sino que, atrae inversionistas debido a su potencial evidente.

Históricamente, el Río Grande de la Magdalena sirvió de conexión entre el interior y la Costa norte colombiana; no obstante, el momento decisivo en el siglo XIX fue la conexión o empalme realizado entre el ferrocarril y la ruta del río. Con esto, Bogotá –y todo lo que significaba– entró a la ruta comercial más importante del país; entonces, las medidas para el fomento de la industria se extendieron a las emergentes textileras, de modo que, los incentivos tributarios y las subvenciones directas, privilegiaron las inversiones en este sector.

En pleno siglo XX, en la década de los 70, Colombia se convirtió en un referente en el negocio de la moda; es más, las primeras marcas y diseñadores nacionales, irrumpen en la escena con una fuerza no antes vista. A la sa-

35. Plataforma K se constituye en un medio para que los diseñadores y marcas determinen el impacto y la acogida de sus colecciones, y al consumidor final le brinda la oportunidad de acceder a unos productos exclusivos y limitados. Tomado de www.camarabaq.org.co

zón, sobresale **Corbeta S.A.**³⁶, empresa con domicilio en Medellín y proveedor mayorista en el territorio colombiano; se le reconoce también, por el interés en la capacitación de su personal, la investigación en pro de un mejoramiento constante y la excelencia en el servicio.

Como respuesta al crecimiento de Corbeta S.A., se tiene a otra actora en el sector industrial textil: **Comertex S.A.**³⁷. Empresa que ha ejercido una gran influencia económica en el mundo de las confecciones; en efecto, inicia actividades en 1974 y de igual manera, se ha caracterizado por invertir en el talento humano; de hecho, la actualización permanente de su equipo de trabajo, unido a la tecnocratización de sus instalaciones, le ha granjeado una plaza de privilegio en el mercado. Es más, se sabe que en virtud de su política de mejoramiento continuo, esta empresa se estima competente para mantenerse vigente ante la firma de Tratados de Libre Comercio (TLC), porque la innovación e inversión en tecnología, le permiten contar con la confianza de los consumidores.

Con una amplia trayectoria y una reputada tradición desde 1920, **Fabricato S.A.**³⁸ cuenta con el más amplio recorrido en la industria

36. Corbeta es un empresa líder en el país, con 65 años de trayectoria y cuenta con una gran variedad de telas en oferta; se le conoce por su indigo denim, popelina preteñida, hilados con algodón, entre otras.

37. Comertex es una empresa familiar que ha servido de pulmón al desarrollo de la nación; y que ha combinado la comercialización de textiles y la manufactura de calzado.

38. Fabricato con domicilio en Bello (Antioquia), cuenta con ocho unidades de negocio con el propósito de suministrar satisfactoriamente un mercado diverso. La producción se actualiza constantemente y tiene la capacidad de producir 122 millones de metros lineales de telas al año.

textilera colombiana. Fundada por Carlos Mejía, Antonio Navarro y Alberto Echavarría, inició labores con 80 trabajadores, 104 telares y 3.284 husos. Los insumos llegaban de la Costa Atlántica y Estados Unidos, consistían principalmente en *algodón* y la meta era simple: producir y comercializar textiles de la más alta calidad. Su primer producto fue la ‘**Coleta Gloria**’, la cual no contó con la aceptación del público en general, porque –como era de esperarse– el mercado estaba abarrotado de las telas extranjeras, inglesas y francesas principalmente. En las siguientes décadas, las directivas invirtieron en la innovación continua de su producción; así, en los años 30 se fabrican las toallas; en los 40 los estampados; en los 50 inauguran una planta hidroeléctrica; en los 60 dan inicio a las exportaciones, en virtud de la calidad y aceptación de las telas; en los 70 reciben el reconocimiento de la nación, a través del Presidente de la República doctor Alfonso López Michelsen, quien la condecora con el **Premio de la Calidad**.

Los 80 no fueron tan amables con Fabricato S.A., de manera que entran en concordato para el año 1983. No obstante, la tenacidad y espíritu de gallardía, no se hicieron esperar: tras una emisión de bonos por 4 mil millones de pesos y la solidaridad de Colombia, la empresa es rescatada. En la década de los 90 se consolida celebrando pomposamente sus 70 años de vida industrial fértil.

Después de este breve recorrido, y haciendo uso de la deducción, se tiene que el motor de este sector ya no es la gran empresa; de hecho, las grandes firmas mencionadas, son más

proveedoras que diseñadoras. Así que en este momento, las maquilas cobran importancia, toda vez que sirven de fuente de ingresos a la micro, pequeña y mediana empresa. En virtud de la existencia de los talleres de confecciones de menor tamaño, es que se imposibilita la regulación exhaustiva del Sector Textil y Confecciones. Entonces, en este orden de ideas, se estudian los significados de:

- **Maquila:** Son plantas dedicadas a toda clase de manufacturas, a donde llegan algunos insumos del exterior, le aplican una mano de obra, dan una terminación a los productos que luego son reexportados. Es una forma de producción que se establece como un compromiso del dueño de la producción y/o de una marca con la persona que realiza el trabajo. Podemos decir, que las maquilas son el servicio que presta una empresa a otra empresa, o persona, para que le finalice su producto³⁹.
- **Textiles:** Etimológicamente el vocablo textil proviene del latín *textilis* que a su vez deriva de *texere* que significa tejer. Todas las telas que usan como materia prima fibras entramadas o tejidas, reciben el nombre de textiles⁴⁰.
- **Industria:** Este término se caracteriza por una gran ambigüedad y amplitud lexicológica. No es suficiente por tanto su definición lexicológica, es necesario, acudir a la historia, a un modelo histórico de la industria, establecer si el fenómeno de la

39. Boletín No. 5 del Ministerio de Hacienda y Crédito Público. www.minhacienda.gov.co

40. *Diccionario Planeta Usual de la Lengua Española*, Barcelona-Bogotá: Editorial Planeta, 1989.

industria es característico de un periodo preciso de la historia de la humanidad, anclarlo a la historia y de esa manera posibilitar su estudio. Si entendemos el término industrialización como una radical transformación de las estructuras mentales colectivas, se convierte en una hipótesis que constituye una útil indicación de investigación: no se trata ya de investigar sus orígenes, sino las transformaciones sociales producidas por la industrialización⁴¹.

CONCLUSIONES

En todo trabajo investigativo, debe primar el rigor científico; así que este no es el momento apropiado para la presentación de un informe final. No lo es, pues, los corolarios representan “el conjunto de conocimientos novedosos a los que ha llegado el investigador luego de realizar sus indagaciones correspondientes a su proceso de investigación científica”⁴²; no obstante lo afirmado anteriormente, a manera de preliminares, y con un sabor a viáticos, se tiene⁴³:

Aspectos probatorios

Se tiene por finiquito el acápite de las pruebas. Es un hecho que, la política legislativa nacio-

nal exige que la *costumbre jurídica mercantil* sea aportada como objeto probatorio, cuando se aduzca en juicio; es una clara excepción al principio *Iura novit curia*. Y precisamente por la formación consuetudinaria del Derecho Comercial, en esta clase de temas, se exig[irá] la prueba de la costumbre y su alegación por el interesado en ella⁴⁴, ajustándose a los cánones legales expuestos *supra*, en el punto 2. **Problema Jurídico**. Con estas ideas en mente, se puede afirmar con Celano que, “en el Derecho contemporáneo hay sectores en los cuales la costumbre tiene una notable relevancia”⁴⁵. Precisamente en los negocios jurídicos en el Derecho Privado, la *costumbre jurídica es de medular importancia*.

Siendo así las cosas, la exposición anterior permite sostener que, los sectores de la economía estudiados –*grosso modo*– representan un pulmón financiero en constante crecimiento; por lo pronto, bastará puntualizar las prácticas identificadas que se someterán a un análisis jurídico exhaustivo, que determinarán en última instancia, su procedencia o no, a la recomendación ante el Comité Jurídico de la Cámara de Comercio. Entonces, se tiene que:

Sector Alimentos y Bebidas

Representa un área de labor verdaderamente grande y dispersa normativamente. En él, se han identificado –provisionalmente– las siguientes prácticas:

41. www.bibliotecauniversia.net

42. CLAVIJO, D., *Ob cit.*, p. 205.

43. Estos datos que se enunciarán a continuación –se insisten en un carácter de notas preliminares, pues, las dificultades que se han afrontado presentan un elevado nivel artesanal, en la concepción del sector Alimentos y Bebidas; también, ostentan este rótulo de preliminares, por cuanto aún no se ha tabulado la información obtenida hasta este momento, en lo que concierne.

44. DEVIS ECHANDÍA, Hernando (2009). *Nociones Generales de Derecho Procesal Civil*. Segunda edición. Bogotá: Editorial Temis, p. 89.

45. CELANO, B., *Ob cit.*, p. 8.

La comercialización de queso de fabricación artesanal solo es productiva, cuando se fabrican bloques de 40 kilos.

La leche es tenida por moneda (tasa de cambio) al momento de sufragarse los costos de mantenimiento en las fincas⁴⁶.

El comercio de frutas y verduras en la ciudad de Barranquilla, obedece –como es natural– a la época de cosecha. No obstante, el comercio informal comercializa con unidades de medida no estandarizadas, a saber: *la pila* de frutas; y *los bultones* de verduras⁴⁷.

Sector Textiles y Confecciones

Reporta un inusitado índice de crecimiento –mayor que el anterior– debido a la publicitación e internacionalización de la producción en Barranquilla. Además, la constitución de maquilas, ha permitido el crecimiento exponencial de *marcas* nacionales. De momento, se han fichado las siguientes prácticas mercantiles:

La compra de la *Gran Docena* (12x12)⁴⁸ de cremalleras, obliga al proveedor a otorgar el 10 % de descuento en cada venta.

La compra de la *Gran Docena* (12x12) de botones, obliga al proveedor a otorgar el 5 % de descuento en cada venta.

Los proveedores remiten y asumen el flete, siempre que en la venta se facture la suma de quinientos mil pesos M/C (\$500.000.00).

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

AZULA CAMACHO, Jaime. *Manual de Derecho Procesal Civil*. Tomo VI. Pruebas Judiciales. Segunda edición. Bogotá: Editorial Temis, 2003.

BONNECASE, Julien. *Introducción al Derecho*. Segunda edición. Bogotá: Editorial Temis, 1982.

CLAVIJO CÁCERES, Darwin. *El proyecto de la investigación, Haciendo Posible la Tesis de Grado*. Cúcuta: Editorial Universidad Libre Seccional Cúcuta, 2010.

CELANO, Bruno. *Dos estudios sobre la costumbre*. Biblioteca de Ética, Filosofía del Derecho y Política. Primera reimpression a la Primera edición. México D.F.: Editorial Distribuciones Fontamara, 2009.

DEVIS ECHANDÍA, Hernando. *Tratado de la Prueba Judicial*. Tomo I. Quinta edición. Bogotá: Editorial Temis, 2006.

DEVIS ECHANDÍA, Hernando. *Nociones Generales de Derecho Procesal Civil*. Segunda edición. Bogotá: Editorial Temis, 2009.

46. Este punto en particular es de discusión. Sabido es que la ley misma ha establecido cuándo es o no un acto de comercio. Y así en el Artículo 23, numeral 4º, aparece una posible descalificación de las actividades agrícolas como actos de comercio.

47. Frente a esta particular situación, el consenso es ausente. Normalmente, los vendedores de esta clase de bienes, son comerciantes informales y minoristas; razones que impiden su cuantificación. No obstante, el comerciante, en estricto sentido etimológico, es un simple intermediario.

48. Se ha advertido, que las expresiones *Gran docena* y *Gruesa*, son equivalentes, se refieren a contenidos idénticos; no sucede así, cuando se habla de *Gran Gruesa*, expresión esta, que se refiere a la compra de mil unidades, bien sea de cremalleras o de botones.

Diccionario Planeta de la Lengua Española, Usual, Barcelona-Bogotá: Editorial Planeta, 1989.

ECO, Umberto. *Cómo se hace una tesis, técnicas y procedimientos de investigación, Estudio y Escritura*. Barcelona: Editorial Gedisa, 2001.

GARCÍA MAYNEZ, Eduardo. *Introducción al Estudio del Derecho*. Vigésimoquinta edición. México D.F.: Editorial Porrúa Hermanos, 1967.

GÉNY, Francois. *Método de interpretación y Fuentes en Derecho Privado Positivo*. Madrid: Editorial Reus, 1925.

GONZÁLEZ RAMÍREZ, Augusto. *Introducción al Derecho*. Décima edición. Bogotá: Ediciones Librería del Profesional, 2010.

MADRIÑÁN DE LA TORRE, Ramón. *Principios de Derecho Comercial*. Novena edición. Bogotá: Editorial Temis, 2004.

MEDINA VERGARA, Jairo. *Derecho Comercial, Parte General*. Quinta edición. Bogotá: Editorial Temis, 2013.

MONROY CABRA, Marco Gerardo. *Introducción al Derecho*. Décimotercera edición. Bogotá: Editorial Temis, 2003.

NARVÁEZ GARCÍA, José Ignacio. *Derecho Mercantil colombiano*. Novena edición. Bogotá: Editorial Legis, 2002.

PINZÓN, Gabino. *Introducción al Derecho Comercial*. Tercera edición. Bogotá: Editorial Temis, 1985.

VIVANTE, Cesare. *Tratado de Derecho Mercantil, El Comerciante*. Madrid: Editorial Reus, 1932.