



UNIVERSIDAD DE PAMPLONA

Facultad de Estudios a Distancia

Programas de Estudio a Distancia



Legislación Comercial

www.unipamplona.edu.co

Esperanza Paredes Hernández

Rectora

María Eugenia Velasco Espitia

Decana Facultad de Estudios a Distancia

Tabla de Contenido

Presentación
Introducción
Horizontes

UNIDAD 1: Generalidades del Derecho Comercial

Descripción Temática

Horizontes

Núcleos Temáticos y Problemáticos

Proceso de Información

- 1.1 EVOLUCIÓN DEL DERECHO MERCANTIL
 - 1.1.1 El Derecho Comercial en el Mundo
 - 1.1.2 El Derecho Comercial en Colombia
- 1.2 ESTRUCTURA ORGÁNICA DEL DERECHO MERCANTIL
- 1.3 CONCEPTO DEL DERECHO MERCANTIL
- 1.4 FUENTES DEL DERECHO MERCANTIL
 - 1.4.1 Fuentes Reales o no Formales
- 1.5 SUJETOS DEL DERECHO MERCANTIL
 - 1.5.1 Definición Legal de los Empresarios Mercantiles
- 1.6 COSTUMBRE MERCANTIL
 - 1.6.1 Concepto de la Costumbre Mercantil
 - 1.6.2 Elementos de la Costumbre Mercantil
 - 1.6.3 Normas Pertinentes de la Costumbre
 - 1.6.4 La Costumbre y los Usos Comerciales
 - 1.6.5 Funciones de la Costumbre
 - 1.6.6 Requisitos de la Costumbre
 - 1.6.7 Clasificación de la Costumbre
 - 1.6.8 La Prueba de la Costumbre
- 1.7 QUIEN ES COMERCIANTE
 - 1.7.1 Definición
 - 1.7.2 Enfoque Legal
 - 1.7.3 Deberes
 - 1.7.4 Identificación del Comerciante
 - 1.7.5 Igualdad Jurídica para Nacionales y Extranjeros

Proceso de Comprensión y Análisis

Solución de Problemas

LEGISLACION COMERCIAL

Síntesis Creativa y Argumentativa

Autoevaluación

Repaso Significativo

Bibliografía Sugerida

UNIDAD 2: El Ejercicio Mercantil

Descripción Temática

Horizontes

Núcleos Temáticos y Problemáticos

Proceso de Información

2.1 ACTOS MERCANTILES Y OPERACIONES MERCANTILES

2.1.1 Origen y Concepto de los Actos de Comercio

2.1.2 Determinación de los Actos de Comercio

2.1.3 Crecimiento o Aumento de los Actos de Comercio

2.1.4 Clasificación de los Actos de Comercio

2.2 EMPRESAS MERCANTILES

2.2.1 Concepto de Empresa Mercantil

2.2.2 Concepto Legal de Empresa

2.2.3 Empresa y Establecimientos de Comercio

2.2.4 Personalidad Jurídica y el Ánimo de Lucro

2.3 LOS LLAMADOS A REALIZAR LAS DEMÁS ACTIVIDADES MERCANTILES

2.3.1 La Cooperativa

2.3.2 Fondos de Empleados y Acciones Mutuales

2.4 LOS ACTOS NO MERCANTILES

2.5 A QUE ACTOS SE LES APLICA LA LEY MERCANTIL Y LA LEY CIVIL

2.6 INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES PARA EJERCER EL COMERCIO

2.6.1 Consecuencias Legales de las Incapacidades para Ejercer el Comercio

2.6.2 Inhabilidades para Ejercer el Comercio

Proceso de Comprensión y Análisis

Solución de Problemas

Síntesis Creativa y Argumentativa

Autoevaluación

Repaso Significativo

Bibliografía Sugerida

UNIDAD 3: Acciones y Excepciones Mercantiles

Descripción Temática

Horizontes

Núcleos Temáticos y Problemáticos

Proceso de Información

- 3.1 EL REGISTRO MERCANTIL
 - 3.1.1 Antecedentes
 - 3.1.2 Definición
 - 3.1.3 Funciones del Registro Mercantil
 - 3.1.4 Registro e Instrumentos Públicos
- 3.2 SUJETOS, BIENES Y ACTOS MERCANTILES
 - 3.2.1 Establecimientos de Comercio
 - 3.2.2 Títulos Valores
- 3.3 MATRICULA E INSCRIPCIÓN
 - 3.3.1 La Inscripción
 - 3.3.2 Leyes Aplicables a la Matricula o Inscripción Mercantil
 - 3.3.3 Matricula en el Registro Mercantil
 - 3.3.4 Ventajas de la Vigencia de la Matricula Mercantil
 - 3.3.5 Cancelación de la Matricula
- 3.4 LA CONTABILIDAD FRENTE AL REGISTRO Y SU CAPACIDAD PROBATORIA
 - 3.4.1 Requisitos de la Contabilidad
 - 3.4.2 Registro de los Libros de Contabilidad
- 3.5 NUEVOS ACTOS SUJETOS A REGISTRO
 - 3.5.1 Ley 80 de 1993
 - 3.5.2 Ley 10 de 1991

Proceso de Comprensión y Análisis

Solución de Problemas

Síntesis Creativa y Argumentativa

Autoevaluación

Repaso Significativo

Bibliografía Sugerida

UNIDAD 4: Generalidades de Las Cámaras de Comercio

Descripción Temática

Horizontes

Núcleos Temáticos y Problemáticos

Proceso de Información

- 4.1 LA CÁMARA DE COMERCIO
 - 4.1.1 Antecedentes Generales
 - 4.1.2 Naturaleza de las Cámaras de Comercio
- 4.2 ESTRUCTURA ORGÁNICA
- 4.3 FUNCIONES DE LAS CAMARAS DE COMERCIO (ART. 86 C. DE C)
 - 4.3.1 Funciones de Interés Público
 - 4.3.2 Funciones Gremiales
 - 4.3.3 Funciones de Interés Interno

LEGISLACION COMERCIAL

- 4.4 EL CONTROL LEGAL
 - 4.5 DIFERENCIAS ENTRE LA AFILIACION Y MATRICULA
 - 4.5.1 Matriculado
 - 4.5.2 Afiliado
 - 4.5.3 Beneficios para los Afiliados
 - 4.6 UTILIDADES COTIDIANAS
 - 4.6.1 Aplicabilidad de la Ley
 - 4.7 NOMBRAMIENTOS Y RENUNCIAS
 - 4.7.1 Composición de las Cámaras de Comercio
- Proceso de Comprensión y Análisis
Solución de Problemas
Síntesis Creativa y Argumentativa
Autoevaluación
Repaso Significativo
Bibliografía Sugerida

UNIDAD 5: Comportamientos del Mercado

- Descripción Temática
Horizontes
Núcleos Temáticos y Problemáticos
Proceso de Información
- 5.1 LA COMPETENCIA DESLEAL
 - 5.1.1 Normas Pertinentes
 - 5.1.2 Aplicación de las Normas Sobre Competencia Desleal
 - 5.2 LA DESVIACION DE LA CLIENTELA
 - 5.2.1 Concepto
 - 5.2.2 Normatividad
 - 5.2.3 Aspectos que se Deben Tener en Cuenta
 - 5.3 LA DESORGANIZACION DEL MERCADO
 - 5.4 LA DESORGANIZACION DE LA EMPRESA
 - 5.4.1 Normas Pertinentes
 - 5.5 EL ANTIDUMPING Y EL CERT
 - 5.5.1 Las Medidas Antidumping
 - 5.5.2 Concepto
 - 5.5.3 Tipos de Dumping
 - 5.5.4 El Cert
 - 5.6 LAS POLÍTICAS DE EXPORTACION Y EL LIBRE COMERCIO
 - 5.6.1 Políticas Internacionales
 - 5.6.2 Políticas de Acceso
 - 5.6.3 Políticas de Apoyo a las Exportaciones
 - 5.6.4 Políticas de Ayuda Interna
 - 5.6.5 Objetivos de la Ley de Comercio Exterior Colombiano

LEGISLACION COMERCIAL

Proceso de Comprensión y Análisis
Solución de Problemas
Síntesis Creativa y Argumentativa
Autoevaluación
Bibliografía Sugerida

BIBLIOGRAFÍA GENERAL

Presentación

La educación superior se ha convertido hoy día en prioridad para el gobierno Nacional y para las universidades públicas, brindando oportunidades de superación y desarrollo personal y social, sin que la población tenga que abandonar su región para merecer de este servicio educativo; prueba de ello es el espíritu de las actuales políticas educativas que se refleja en el proyecto de decreto Estándares de Calidad en Programas Académicos de Educación Superior a Distancia de la Presidencia de la República, el cual define: "Que la Educación Superior a Distancia es aquella que se caracteriza por diseñar ambientes de aprendizaje en los cuales se hace uso de mediaciones pedagógicas que permiten crear una ruptura espacio temporal en las relaciones inmediatas entre la institución de Educación Superior y el estudiante, el profesor y el estudiante, y los estudiantes entre sí".

La Educación Superior a Distancia ofrece esta cobertura y oportunidad educativa ya que su modelo está pensado para satisfacer las necesidades de toda nuestra población, en especial de los sectores menos favorecidos y para quienes las oportunidades se ven disminuidas por su situación económica y social, con actividades flexibles acordes a las posibilidades de los estudiantes.

La Universidad de Pamplona gestora de la educación y promotora de llevar servicios con calidad a las diferentes regiones y el Centro de Educación Virtual y a Distancia de la Universidad de Pamplona, presentan los siguientes materiales de apoyo con los contenidos esperados para cada programa y les saluda como parte integral de nuestra comunidad universitaria e invita a su participación activa para trabajar en equipo en pro del aseguramiento de la calidad de la educación superior y el fortalecimiento permanente de nuestra Universidad, para contribuir colectivamente a la construcción del país que queremos; apuntando siempre hacia el cumplimiento de nuestra visión y misión como reza en el nuevo Estatuto Orgánico:

Misión: Formar profesionales integrales que sean agentes generadores de cambios, promotores de la paz, la dignidad humana y el desarrollo nacional.

Visión: La Universidad de Pamplona al finalizar la primera década del siglo XXI, deberá ser el primer centro de Educación Superior del Oriente Colombiano.

Maria Eugenia Velasco Espitia – Directora CEDUP

Introducción

La legislación mercantil, se encuentra contenida casi en su totalidad en el Código de Comercio de 1971, brinda a los que deseen estudiarla diversidad de problemas y soluciones tanto teóricas como prácticas, cuyo examen analítico tiene un atractivo indudable, principalmente en los aspectos radicales para la formación como comerciantes y generadores directos de información mercantil.

Durante el desarrollo de este módulo se crea una visión panorámica y un marco referencial actualizado en materia legislativa comercial y aduanera, involucrando a todas las personas interesadas en los asuntos fundamentales del mundo de los negocios y el manejo integral de los mismos en nuestro estado colombiano y su incidencia en el mundo.

Inicialmente se presentan algunas referencias conceptuales importantes para el manejo de las pautas históricas del derecho mercantil, tomando como fundamento teórico su evolución en Colombia y en el mundo. De antemano, es de gran importancia entender el derecho comercial desde su consolidación y para tal fin se procede a enunciar las fuentes de origen que contienen los principios y cimientos que lo administran.

La estructura del derecho comercial permitirá analizar jerárquica y funcionalmente, la distribución orgánica establecida para el mismo, formando los principios de orden administrativo organizado en el manejo de las formas mercantiles.

Son los comerciantes, parte del proceso legislativo, administrativo, jurídico y mercantil, ya que están involucrados directa o indirectamente en el mundo de los negocios con las diversas costumbres mercantiles incidentes en la economía de un país.

En la formulación de los conocimientos fundamentales para el manejo del derecho mercantil, está seriamente involucrada la conservación de la ley, es por ello, que se desarrollará una temática completa que involucre cada uno de los actos y operaciones mercantiles legisladas para el buen desarrollo del ejercicio comercial, así como las inhabilidades e incompatibilidades dadas en la ley, realizando un análisis objetivo, claro y preciso sobre un tema o una figura jurídica con base en los elementos legales a lugar.

Todo el proceso mercantil como tal, conlleva a generar una planeación y control estatal que hacen del mismo un acto completo y ordenado, es por ello, que se realiza un registro valido y eficaz, con la intervención de sujetos, bienes y actos realizados por el comerciante, habilitándolo por medio de la matricula e inscripción en la Cámara de Comercio como un nuevo integrante del mundo de los negocios.

Quedan excluidas dentro de la actividad comercial involucrada en el proceso mercantil, la actividad agrícola, artesanal y las profesionales liberales, y todas aquellas subordinadas o dependientes de ellas.

Se ha querido por otra parte, dar relevancia a la contabilidad y por ende, a la información contable frente a la capacidad probatoria de sus registros dentro del ejercicio mercantil, ya que es un elemento fundamental en la toma de decisiones financieras, administrativas y legales.

El deber como comerciante es cumplir cada uno de los actos legislativos en los cuales estemos involucrados de una u otra manera, ya que de ellos dependen muchas de las decisiones o comportamientos de la economía nacional, no se debe descuidar la generación de empleo, ni mucho menos la creación de una cultura empresarial, otorgando un proceso eficiente y eficaz en la consecución de bienes para la satisfacción de nuestras necesidades y en consecuencia se mejorarán las relaciones comerciales internacionales, demostrando solidez y efectividad ante la Globalización Mundial.

Finalmente, encontrará elementos conceptuales en cada una de las unidades a desarrollar que servirán de apoyo pedagógico en el aprendizaje y análisis de los temas a desarrollar dentro del contenido temático, no obstante es importante que sus fundamentos teórico - prácticos enriquezcan la cultura empresarial y formen en su vida profesional un cambio cultural y laboral.

Horizontes

- Proporcionar al estudiante herramientas indispensables para la comprensión de las instituciones básicas del Derecho Mercantil Colombiano, de tal modo que en su vida profesional los conocimientos adquiridos, le permitan tener una visión de la realidad económica del país y en consecuencia, estén facultados para desenvolverse con propiedad en los campos afines a su línea profesional con la capacidad de proponer soluciones a conflictos, tramitación de negocios, entre otros.
- Reconocer y dimensionar la importancia que el Derecho Mercantil ostenta como estatuto regulador de la realidad económica del país, la gran intervención que el Estado tiene en él y la Globalización que día a día se da del mismo.
- Identificar las especificaciones conceptuales del Derecho Mercantil, a partir de los fundamentos dados por el Código de Comercio y las leyes afines.
- Comprender y analizar la progresiva expansión del Derecho Económico en la actividad diaria de los comerciantes y la intervención del Estado en las esferas de la "autonomía de la voluntad", a la luz de las normas generales que nos rigen como Colombianos.
- Diagnosticar el proceso mercantil, ilustrando los fundamentos que forman la actividad del mismo y todos los aspectos que se involucran en el cómo tal, para tomarlo como base fundamental en la vida profesional e investigativa.

UNIDAD 1: Generalidades del Derecho Comercial

Descripción Temática

Esta primera unidad nos permite comprender cada una de las especificaciones conceptuales del comerciante y de sus asuntos de comerciales, a través de su evolución histórica y de la demostración sobre la forma como nuestra legislación reúne los hechos que sus actividades crean en el mundo de la economía.

En el mismo orden se estudiarán los principales aspectos de la costumbre como fuente del derecho mercantil, así como la estructura orgánica que nos fundamenta la breve administración del mismo. Se determina igualmente como se adquiere la calidad de comerciante, quienes pueden ejercer esta profesión, y la costumbre como conducta social colectiva, compatible con la ley escrita, para obtener como resultado final de ésta unidad un ordenamiento lógico y preciso de las diversas fuentes fundamentales reguladoras de los comerciantes y los asuntos de comercio.

Horizontes

- Comprender y analizar la evolución histórica del derecho mercantil en el mundo y en Colombia basada en los acontecimientos dados desde su origen.
- Identificar la estructura y los elementos administrativos de la legislación comercial, como unidad.
- Reconocer al derecho mercantil conceptualmente desde diferentes formas ideológicas dadas desde sus inicios.
- Distinguir a los comerciantes como sujeto activo del mercado nacional y conocer los deberes a que se hallan sometidos, sus beneficios y sus costumbres.
- Formar en el individuo una cultura activa de reconocimiento general para identificar los principios fundamentales del derecho mercantil.

Núcleos Temáticos y Problemáticos

- Evolución del Derecho Mercantil
- Estructura Orgánica del Derecho Mercantil
- Concepto del Derecho Mercantil
- Fuentes del Derecho Mercantil
- Sujetos del Derecho Mercantil
- Costumbre Mercantil
- Quien es Comerciante

Proceso de Información

1.1 EVOLUCIÓN DEL DERECHO MERCANTIL

*"Conservemos nuestras bocas cerradas
y nuestras plumas sin tinta, hasta que
conozcamos los hechos"*
(A. J. CARLSON)

1.1.1 El Derecho Comercial en el Mundo

El desarrollo o evolución del derecho mercantil nos ofrece los fundamentos más importantes en el desarrollo de esta unidad, porque le brindará al estudiante, una visión globalizada del derecho comercial desde su origen, la gran incidencia en las capitalizaciones de la economía y sobre todo proporcionará ideas temáticas y principios legales de los grandes mercantilistas de la época.

Desde las primeras civilizaciones aproximadamente en la **Edad Antigua**, hasta la destrucción del Imperio Romano, los Fenicios, Cartinenses, ejercieron un activo comercio dentro del Mar Mediterráneo, pero la legislación de la época era desconocida, ya que su fuente comercial, era solo la costumbre de realizar cada uno de sus actos de comercio de forma natural.¹

"Posiblemente, el comercio es tan antiguo como la humanidad y su existencia". Es por ello que decimos entonces, que las principales manifestaciones de actividad comercial, fueron basadas netamente en los principios de supervivencia, realizando prácticas inventivas de Trueque como intercambio de bienes y servicios, que

¹ Apunte Derecho Comercial RAC-MAC 1997, Evolución del Derecho Mercantil.

soportaban sus relaciones comerciales entre tribus o comunidades, con el fin de satisfacer las necesidades primarias.

Las primeras muestras escritas del Derecho Comercial se encuentran en el Derecho Romano, en donde el comercio era considerado una de las actividades plebeyas, y tan solo podían ejercerla los plebeyos, esclavos, y extranjeros, razón por la cual los monarcas o jercas se valieron de excusas para poder ejercerla, en efecto surge la institucionalización de las formas de mando, que limitaron el ejercicio de los actos mercantiles como tal.

Dicen los expertos, que no es posible desprender el derecho civil del comercial, porque creado el Derecho Civil Romano como tal, fue suficiente para encauzar el comercio, pero en todo caso, se formaron una serie de instituciones que facilitaron el camino comercial.

“El derecho mercantil y el civil se han nutrido desde sus inicios de la misma savia, a pesar de haber crecido separadamente y en dimensiones distintas, conservan aún elementos comunes en su género.”

Hacia la **Edad Media**, se empezaron a formar realmente fundamentadas las revelaciones de los derechos para comerciantes, creando así un conjunto de reglas, normas de comportamiento o conducta comercial. Reconociendo que el derecho comercial fue el primero en formarse, para el beneficio de los comerciantes e industriales; como consecuencia se empezaron a necesitar Jueces antes que consultores y legisladores.

“Cuando el derecho comercial empezó a desarrollarse tomó, en primer lugar, una forma puramente consuetudinaria y se limitó, por lo mismo, a cada profesión en particular, según sus propias necesidades y fuera de toda influencia ejercida por principios generales.”²

Al conformarse un derecho para los comerciantes y no un derecho unitario del estado, se comienzan a presentar una serie de inconsistencias, como la falta de poder, ya que era una legislación creada por grupos, órganos, corporaciones, oficios, etc., que conformaban las fuentes pero no el todo.

La idea de que el comerciante es un profesional quedó plasmada en el Código de Napoleón³, formando en sus apartes el concepto de que el comerciante llegaba a ser profesional en la medida en que este hiciera de su ejercicio laboral una

² PAUL ROUBIER, Théorie générale du droit, 2 da. Edición, 1951. Pág., 304.

³ Código de Napoleón, redactado por los no comerciantes como profesión, 1807.

conducta habitual, pues las personas que ejercían lo ejecutaban por accidente no estaban sujetas ni beneficiadas directamente de la ley comercial.

En consecuencia con la creación de códigos de comercio en varios países como Chile, España, Francia entre otros, nos brindan para cada costumbre comercial una serie de orígenes y fundamentos importantes en el reconocimiento de la ley mercantil y su ejercicio en la economía de un país.

Es de gran importancia resaltar, que el Derecho Mercantil, se debe estudiar bajo la Jurisprudencia en sí, determinando las leyes creadas para el mismo, porque una cosa es la productividad y la industria, y otra muy diferente la regulación u ordenación jurídica de las situaciones creadas para la producción, circulación y consumo de bienes.

En el año 1553 hizo la primera aparición la doctrina jurídica mercantil y ya en el año 1808, se empezó formalmente a regir el primer código de comercio completo.

Desde la caída del Imperio Romano, el comercio decayó y solo volvió a resurgir con las ferias medievales, durante el desarrollo de esta nueva etapa, en la vida comercial, se contempla una legislación autónoma y separada de la sociedad, produciendo un caos político con la caída del imperio y la desintegración de su derecho, tomando así los comerciantes, la decisión firme de buscar protección para mantener estable la actividad comercial, sin afectar al régimen que se ejercía en ese momento, teniendo en cuenta cuales eran sus límites territoriales y hasta donde podían buscar ayuda.

Por otra parte, el origen del comerciante como profesión en esta época, no tuvo mayores oportunidades de desarrollo, ni organización alguna, que lo beneficiara como tal, para el desarrollo de sus proyectos, a pesar de que el derecho mercantil, estaba ejerciéndose, únicamente alcanzaron a ser reconocidas las pequeñas sociedades formadas en la época.

Muy importante fue también, el periodo durante el cual se desarrollaron las cruzadas, siglo XXII en adelante, ya que trajo un importante aumento en el comercio, en especial del marítimo, en que los italianos eran los más importantes.

Influyo positivamente el renacimiento y la reforma del derecho mercantil, por cuanto fomentaron el amor a la riqueza y al bienestar material, aspectos que daban fortalecimiento a la producción de nuevos productos.

También influyeron positivamente, los descubrimientos marítimos ocurridos durante el siglo XV, apareciendo en consecuencia los primeros Bancos y Bolsas de

comercio, y de ello se desprende el desarrollo de un incipiente capitalismo financiero e industrial, apareciendo los tribunales del comercio llamados en la época consulados, los jueces de comercio, cuyos fallos se basaban en la costumbre; de los fallos conocidos de la época se enuncian:

- “El consulado del Mar”, referido netamente al derecho marítimo.
- “Roles de Olerón”, fallos dictados en los tribunales del Olerón, isla francesa del Atlántico.
- Los estatutos dictados por las ciudades de Génova, Venecia.
- Código de las costumbres de Tortosa.
- El código de las siete partidas.
- La Ordenanza de Alcalá.
- La Ordenanza de Bilbao.

En esta época se habla, de que el derecho comercial era eminentemente consuetudinario (habitual), ya que se empezaron a formar algunas corporaciones u organizaciones, que crearon sus propios preceptos estatutarios obra directa de los mismos comerciantes localizados especialmente en la cuenca del Mediterráneo.

Estas corporaciones, cumplieron como primera función la de organizar la actividad de los comerciantes bajo una autoridad que supliera en cierta forma las deficiencias de la autoridad política, debilitada y anarquizada en gran parte desde la caída del imperio romano, que, al quebrantar la unidad política y la unidad del derecho civil y romano, creó un ambiente favorable a la formación de derechos locales que fueron de estricto carácter consuetudinario, dada su elaboración empírica, a tono con las necesidades y conveniencias de la vida de los negocios.⁴

Entonces, con la aparición de las primeras corporaciones, organizaciones, negocios entre otros, se da vía libre a la figura legal de la Matrícula Mercantil, que le brindaba al profesional, un ordenamiento legal en sus actividades y obligaciones comerciales; gracias a estas organizaciones, se empieza a dar forma a los códigos de comercio establecidos, otorgando como producto formas más elaboradas del mismo, representando a estas organizaciones comerciales como la materia prima de la Legislación Mercantil, en la medida en que dejó de ser espíritu para convertirse en la técnica misma del derecho consuetudinario. De aquí en adelante, se empiezan a escribir muchos códigos de comercio, que influían sus principios y leyes en todos los países, formando un régimen local y diferencial en sus formas mercantiles existentes en la época. Podemos enunciar unos de ellos:

⁴ CESARE VIVANTE, Ob.cit; ALFREDO ROCCO, ob. Cit; TULLIO ASCARELLI, Iniciación al estudio del Derecho Mercantil, Casa Editorial, 1964.

- Código de Napoleón, primer código completo, como ordenanza local, se culminó en el año 1807.
- Código Francés, elaborado según las ordenanzas de Luis XIV y las reformas de Luis XVI, su fundamento se basa en una frase "son comerciantes los que ejecutan actos de comercio y fundan en ellos su profesión habitual".
- En 1829, el código de Napoleón, fue el código español, presentando en consecuencia un proyecto de código Español por Fernando VII que comenzó a regir a partir del mismo año el 30 de mayo, utilizado entonces como patrón para los países hispanoamericanos.
- Código Brasileño en 1850, inspirado en los códigos Francés, español y portugués.
- Código Mexicano en 1854, inspirado en el Código Español, llamado un código de comercio muerto, ya que ha sido sometido a una serie de reformas.
- Código Argentino, vigente desde 1890, por Eduardo Acevedo, jurista uruguayo exiliado de su país.
- El Código Chileno 1846, basado en el Español y el Código de Napoleón.
- La influencia del Código Francés, fue adoptada en Colombia por medio del Código del Estado de Panamá.
- El Código Colombiano 1853, inspirado en los códigos francés y español, reformado consuetudinariamente.

En la **Edad Moderna**, se denomina al derecho comercial en su evolución como proyecto fundamentado en las escuelas económicas, filosóficas o jurídicas como disciplina, donde se involucra al comerciante en su profesión, formando en el una idea de ley en los actos comerciales, por lo que es evidente, que se empezó a acentuar una concepción objetiva de la materia mercantil para tener en cuenta los procedimientos a realizar en los negocios comerciales.

De manera rápida y consecuente, se formaron diversas empresas comercializadoras de diferentes productos y servicios, que movían al empresario hacia el mundo de la competencia en los actos serios y legales, comenzándose a notar el fuerte del derecho comercial, hasta tal punto de llegar a decir que dominaba al derecho civil, reemplazándolo en la parte económica, creando entre ellos un momento de compenetración.

- Un apunte importante a resaltar en el análisis de la evolución histórica del derecho mercantil, es la relevancia que hoy día tiene la economía en él, según dicen los expertos, parece que va a ser absorbido, a su vez, por el derecho de

la economía, ya que va penetrando cada vez más en los sectores tradicionales del derecho comercial, deformando sus normas y suprimiéndolas cuando así conviene a los intereses de la comunidad nacional. Considero, que el derecho comercial es una ley flexible y ágil, que muestra cambios de acuerdo a la proporción de los hechos de la economía, entonces concluimos que la ley comercial y la economía estarán ligadas para poder adaptar nuevos postulados que engranen la capacidad de desarrollo en un país.

Uno de los más importantes derechos emitidos, fue el código civil italiano de 1942, en el cual se ha puesto fin a la dualidad de códigos, entre los cuales se venía distribuyendo la actividad económica de carácter privado.

Este código elaborado en medio centenar de años y con la colaboración de los mejores mercantilistas del mundo de la que podía llamarse la edad de oro del derecho comercial, produjo una unificación meramente formal, puesto que la materia civil y la comercial siguen siendo distintas; por eso en los últimos años, se ha producido un notorio renacimiento doctrinal del derecho comercial y su autonomía.⁵

La Edad moderna o contemporánea, la podemos dividir en dos períodos:

- Período en que se están formando los Estados absolutos, que es aquel en el que se produce un auge del mercantilismo, una inmovilización del comercio.

En Francia se controlaba demasiado hasta la manufactura y el comercio proporcionalmente como tal, se dice que anterior a ello, se sacó a la construcción del comercio, por ser una actividad lenta.

- Período del advenimiento de la revolución Francesa, se encontraba en auge el liberalismo, la revolución industrial, el desarrollo del capitalismo, las invenciones y descubrimientos científicos. Tiene lugar también el proceso de codificación del derecho mercantil.

La gran intervención del comercio en la historia del mundo, fue tan grande que, podría precisar más apuntes importantes, pero la esencia como fundamento base de estudio queda plasmada en estos apartes, que le brindarán un amplio recorrido por el universo mercantil en todas sus etapas.

1.1.2 El Derecho Comercial en Colombia

⁵ MARIO CASANOVA, *Le imprese commerciali*, Torino, Unione Tipografico Editrice Torinese, 1955 Pág.31.

Durante la época de la Colonia, los Monarcas españoles sólo estimaron como un mercado complementario de la economía peninsular a sus colonias de América y pensaron que aquí debía buscarse únicamente el oro; de ahí que en la época colonial nuestro comercio se limita a eso.⁶

Es por ello, que se considero al comercio como limitado y sin mayores frutos, ya que tan solo se contaba con el oro que sacaban de las minas y no fomentaban o fortalecían las demás formas comerciales, que podrían en algún caso enriquecer aún más las comunidades de la época; otro punto importante, es el radicalismo en la consecución de relaciones comerciales, ya que las decisiones solo las podían tomar los altos mandos.

En esa época todas las provisiones de mercaderías, dependían del registro emitido por el comercio de Cádiz a la plaza de Cartagena, en donde se almacenaban productos para el reino, de la manera más costosa, otorgando de estos beneficios a un grupo determinado del reino.

En el mismo orden se establecieron casas de contratación, las cuales desempeñaban un papel generador de comercio con los españoles, desarrollando grandes intercambios de productos, que de la misma forma beneficiaban a los grandes jerarcas de la época, hasta el punto que España con el rey Felipe, tomó la decisión de impedir el tráfico hacia América; de la misma forma la casa de contratación, comienza a reglamentarse, como fuente del derecho comercial.

Durante el proceso colonial, el comercio se mantuvo en manos de unos pocos llamados Españoles o los imperantes llamados Terratenientes del reino en Colombia, lo que hace que los tesoros obtenidos por el intercambio comercial, queden en sus manos y no pasen a ser parte de la economía del país.

El lento desarrollo criollo del virreinato, origina la formación de pequeños comerciantes y artesanos, quienes no ejercen el comercio abiertamente, por no obtener, el apoyo ni estructura para ampliar sus actividades económicas. Ha estos grupos originados en la época se les unen los Latifundistas.

Todos los asuntos comerciales, regidos directa o indirectamente por el reino Español desarrollaban actos por intermedio de las Ordenanzas de Bilbao, reemplazadas por el Código de Comercio de 1853, con proyectos dados desde 1829, dejando a pesar de ello, secuelas u ordenanzas de Bilbao, era evidente que no existía legislación propia, estábamos hasta ahora realizando leyes y decretos

⁶ ARBELAEZ JOAQUIN, Fundamentos del Derecho comercial, Pág. 9.

administrativos para navegación, puertos, comercio, aduanas entre otros, pero nada que hiciera énfasis exclusivamente de los comerciantes como profesionales, ni sus contratos comerciales, es evidente que a Colombia en aquella época le faltaba fortalecer su legislación mercantil, para poder obtener actos mercantiles con formación y fundamento legal.

El Código de Comercio, escrito el primero de Junio de 1853 se realizó sobre los principios de Napoleón y el código español, aboliendo en forma parcial las ordenanzas de Bilbao. En su contenido los Legisladores Neogranadinos se limitaron a reproducir casi textualmente el Código de Comercio de España de 1829, ubicando 1.110 artículos que especificaban las normas por las cuales se regirían los comerciantes. El último de sus artículos, nos demuestra que las Ordenanzas de Bilbao y las disposiciones sustantivas del comercio, seguirían rigiendo hasta nueva orden.

Lograda la unificación política y administrativa de Nuñez, en 1887 se acogió como Código de Comercio el del Estado de Panamá que era lo más avanzado que se podía concebir, el cual rigió hasta finales de 1971.

Luego se sustituyó el estatuto actual, que se expidió el 27 de marzo de 1971 y empezó a regir el 1º de enero siguiente, con excepción de la regulación de los procedimientos y de la agencia comercial, aspectos en que tuvo vigencia inmediata y que regula integralmente las materias contempladas en él.⁷

Evolución del Derecho Comercial Colombiano en la Colonia

Se realizó durante los siglos XVI y XVII, época en la que Colombia fue una colonia de España. En esta época, los temas mercantiles se regularon por una legislación comercial de la metrópoli recopilada en textos como:

- Las Siete Partidas
- La Recopilación de Indias
- La Nueva Recopilación de Castilla

Cada una de estas compilaciones estaban reguladas de forma político administrativa, lo que hacia de ella un régimen ordenado y socialmente limitado por los que tenían el poder para legislar. Cada una de las ordenanzas emitidas durante la colonia, se rigieron por las nuevas ordenanzas de Bilbao de 1787, que documentaba el régimen del reino y de las colonias, que significo de una u otra

⁷ ARBELAEZ JOAQUIN, Fundamentos del Derecho Comercial, Pág.11

forma un logro significativo respecto a la legislación general contenida en las compilaciones o escritos dados en esta etapa.

Antonio José Uribe, sostiene que dichas ordenanzas “sometieron a reglas fijas, la marcha de las limitadas operaciones mercantiles a que estaba reducido el tráfico colonial; dieron sólidas garantías a la buena fe y al crédito, imponiendo a los comerciantes la obligación de llevar una contabilidad regular; sirvieron de norma a los tribunales consulares para decidir justa y equitativamente las cuestiones entre comerciantes y en suma, sacaron al comercio del caos de la Recopilación Indiana, lo cual explica cómo, no obstante en la proclamación de la República, estuvieron en vigor, en casi toda la América, más de treinta años después, y el que, aún hoy mismo, informen gran parte de las disposiciones de los códigos vigentes”.⁸

Para Antonio Uribe, la legislación y la compilación de pautas comerciales, dio pie a la buena administración de los recursos de los comerciantes y a su vez, reconoce que fue una gran etapa para el desarrollo del derecho como tal, formando no solamente en el comerciante sino en la comunidad en general la capacidad de confiar en el mercado, sin necesidad de duda, precisamente por la obligatoriedad de sus normas legales vigentes.

Ya en la época de la Gran Colombia, lograda la independencia de la metrópoli española, se siguió dando legalidad a las normas comerciales, con base en el derecho privado hispano.

Con la constitución política de 1821, se concreta en su artículo 188⁹, la vigencia de las leyes que hasta el momento hallan regido en todos los estamentos que no contradigan los preceptos legales de la constitución o lo emitido por el congreso, con ello las Ordenanzas de Bilbao, siguieron su curso normal, incluso después de perder vigencia en España, con la implementación del nuevo código de comercio.

Por otra parte, la ley creada el 13 de mayo de 1825, decreto ordenanzas para procedimientos civiles, en las que se observaron las leyes en los entes importantes del país (tribunales civiles, eclesiásticos y militares), en el siguiente orden:

- Las decretadas o las que decrete el poder legislativo.
- Las pragmáticas, cédulas, órdenes, decretos y ordenanzas del Gobierno Español, sancionadas hasta marzo de 1808.
- Las leyes de la recopilación de las Indias.

⁸ Derecho Mercantil Colombiano, Edic. Especial de Decker's Verlag Berlín, 1907, Pág.11

⁹ Constitución Política de Colombia de 1821, Art.188: “se declaran en su fuerza y vigor las leyes que hasta aquí ha regido en todas las materias y puntos que directa o indirectamente no se opongan a esta Constitución ni a los decretos y leyes que expidiere el congreso”

- Las de la Nueva Recopilación de Castilla.
- Las de las Siete Partidas. Encontradas progresivamente, en las Ordenanzas de Bilbao.

Evolución del Derecho Comercial Colombiano en la Nueva Granada

Se expide entonces, después de la organización de provincias de la gran Colombia, por ley fundamental el 30 de Noviembre de 1830, el Estado de la Nueva Granada, y en consecuencia se crea la constitución política para el año de 1832.

Remiten de tal forma una serie de leyes que se encuentran enfocadas directamente en la parte comercial y que disponen de las partes de constitución, contratación, procedimientos judiciales, entre otras que a continuación nombraré:

- Ley del 23 de mayo de 1835, "cuando las partes a contratar no fijen intereses mutuales, si el negocio es comercial automáticamente se aplica un 6% anual, y 5% en los demás negocios".
- Ley del 23 de mayo de 1836, "los juicios de comercio, serán sometidos de igual forma que los comunes, con el conocimiento de jueces ordinarios, que tomarán decisiones con base en las Ordenanzas de Bilbao y demás leyes afines".
- Ley del 25 de mayo de 1844, "basa sus decretos en el comercio de cabotaje y costanero".¹⁰
- Ley del 4 de Mayo de 1852, "establece autoridad especial al comercio".
- Ley del 16 de Junio de 1853, "establece tribunales de comercio dependiendo de la asignación provincial, la cual estará a cargo de un Juez, que conocerá en forma privada los negocios comerciales y sus actuaciones, en búsqueda de aplicabilidad legislativa".

Fue precisamente la ley de 1853, la que provocó que el derecho comercial, se separara del derecho común, en efecto se frustró el funcionamiento con la instauración en el país del Régimen Federal, acabando en consecuencia con los tribunales de comercio.

Evolución del Derecho Comercial Colombiano en la Confederación Granadina

En el engranaje de los conocimientos dados hasta el momento, en lo que respecta a la evolución del derecho comercial en Colombia, la Nueva Granada culminó con

¹⁰ Cabotaje: navegación o tráfico que se hace sin perder de vista la costa. Costanero: navegación en la costa.

la instauración del Régimen Federal, que formó en consecuencia la plataforma para la consecución de esta nueva etapa, llamada Confederación Granadina, de acuerdo a la adaptación emitida por la República en la concepción de la Constitución de 1858.

Este hecho histórico, dio vía libre para que Antioquia, Bolívar, Boyacá, Cauca, Cundinamarca, Magdalena, Panamá y Santander, llamados Estados Soberanos, legislaran sobre todos los objetos que no sean imputados por la Constitución a los poderes de la Confederación Granadina.

Por lo que es evidente, que en la etapa de la confederación, se logró llevar a diferentes estados de la república, el poder de legislar sobre los comerciantes, con el objetivo de delegar responsabilidades en el ejercicio de las normas mercantiles, ejercidas directamente por el Código de Comercio de 1853.

En efecto, para esta época el Código de Comercio, quedó como Código Nacional, originando la separación en materia legislativa del comercio marítimo y terrestre.

Evolución del Derecho Comercial Colombiano en los Estados Unidos de Colombia

Los Estados Unidos de Colombia, denominada así en la Constitución Política de 1863, preservando el Federalismo con un nuevo estado, citando como ejemplo el del Tolima, creado en 1861.

El artículo 17 de dicha constitución adscribió al gobierno de la Unión "el régimen y la administración de comercio exterior, de cabotaje y costanero¹¹; de las fortalezas, puertos marítimos, fluviales y secos en las fronteras, diques y demás establecimientos públicos y bienes pertenecientes a la Unión"¹².

En el enfoque dado por el derecho mercantil para esta época, nos damos cuenta que se dio un paso importante para la extensión del comercio hacia la parte fluvial en todo el país, legislando las áreas significativas en el funcionamiento de la economía de la república de Colombia.

Con ello, se comienza a dar forma a la creación de los siguientes Códigos de Comercio:

¹¹ Cabotaje: navegación o tráfico que se hace sin perder de vista la costa. Costanero: navegación en la costa.

¹² NARVAEZ GARCIA José Ignacio, Introducción al Derecho Mercantil, LEGIS, Pág.24

- Código de Comercio Marítimo, basado inicialmente por el de Chile en 1865, y creado con la ley 31 de 1875, sus normas serían aplicables al derecho marítimo y fluvial.
- Código de Comercio Terrestre, sancionado por el estado de Panamá, escrito textualmente del Código de comercio de Chile.
- El Legislador de Panamá, introdujo algunos apartes importantes, como enfatizar la especialidad del derecho mercantil en todas sus disposiciones para nuestro país, permitir aportar las costumbres mercantiles extranjeras de los pueblos más adelantados, para enriquecer las de nuestro país.
- Con la enumeración de los actos mercantiles y los no mercantiles, los jueces, tienen la facultad de resolver las dudas por afinidad con las disposiciones mercantiles.

Con esta finalidad se deja al Código de Comercio, ejerciendo en la época y como resultados importantes del mismo encontramos, la adquisición del contrato de cuenta corriente, el seguro terrestre, las sociedades comerciales, entre otros.

1.2 ESTRUCTURA ORGÁNICA DEL DERECHO MERCANTIL

"En los negocios prácticos de la vida, no es la fe la que salva, sino la desconfianza"
(NAPOLEON)

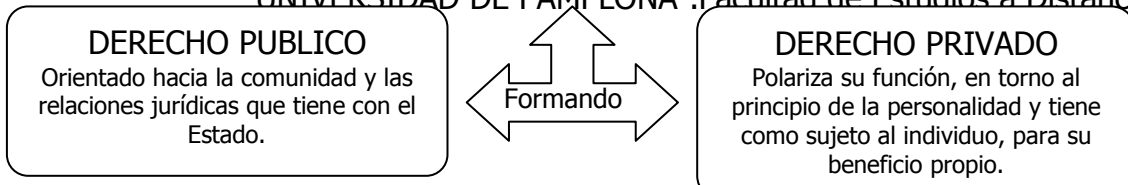
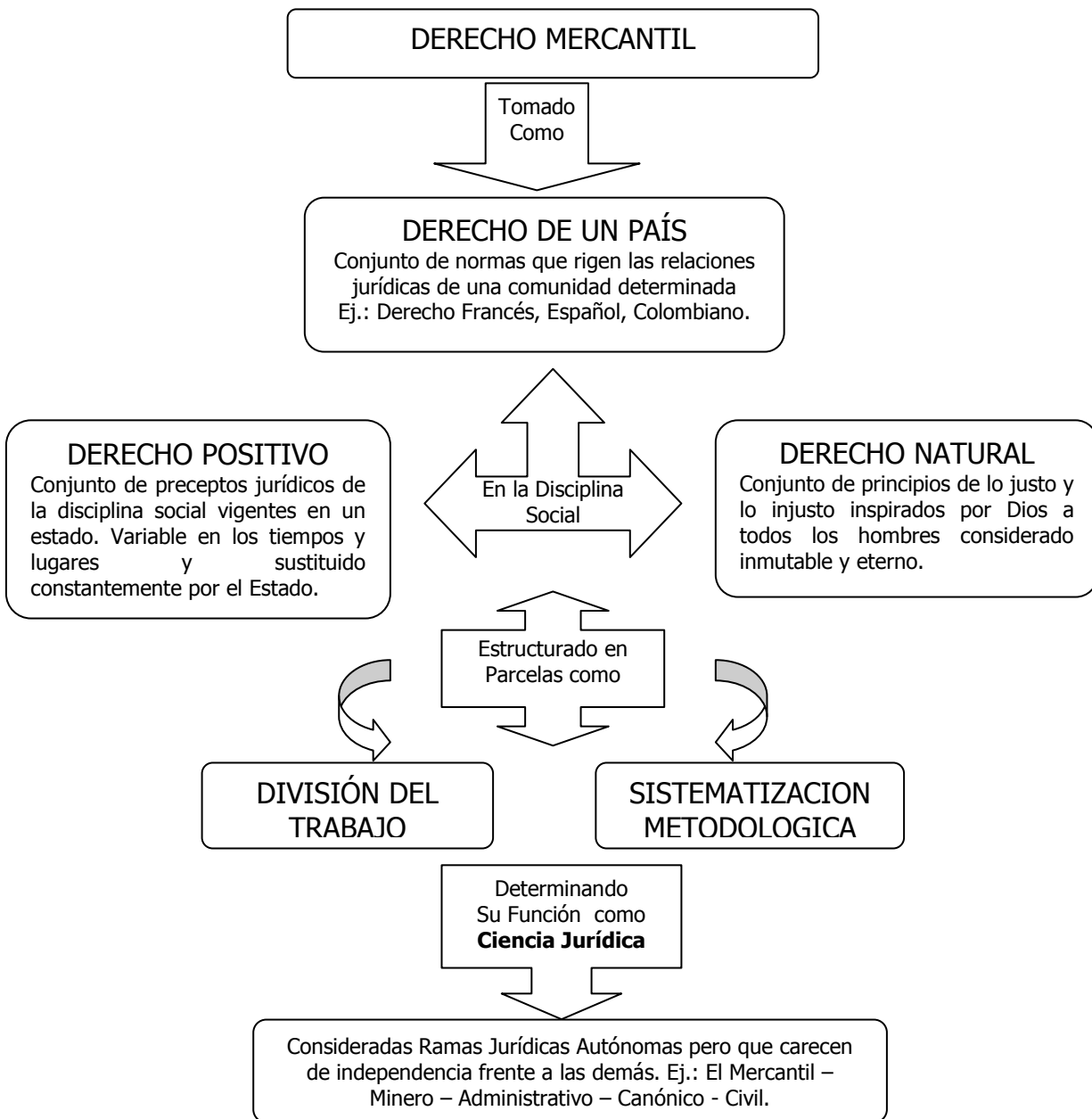
Considero de gran importancia, enfocar nuestro estudio al cumplimiento de los objetivos tanto personales como profesionales y es de ellos precisamente que se formulan conocimientos propios fundamentales para la comprensión y análisis de la información.

Para el desarrollo de esta temática, debemos tener en cuenta lo importante que es conocer la estructura de la unidad orgánica del derecho mercantil como principio ordenador de la conducta o actos formales, del hombre inmerso en la sociedad comercial, que desconoce en algunas ocasiones el verdadero orden de las formas jurídicas.

Hablamos entonces, que existe una estructura, como una unidad fundamental del derecho mercantil, que posee variadas acepciones (sentido en que se toman las cosas) debido a su complejidad en los fenómenos sociales que regula y de la misma forma se encuentra clasificada por medio de la consecución de métodos para su concertación en el mundo mercantil.

Es decir, el derecho mercantil basa sus estudios y actos, en dos aspectos importantes que hacen de él una estructura, la primera de la división del trabajo, de ella depende entonces el conjunto de actos y determinaciones que se dan en el ejercicio del comercio, la segunda la sistematización metodológica, en la que encontramos un conjunto de normas que rigen las relaciones jurídicas en una comunidad determinada, basados en pautas formales del seguimiento legal.

A continuación encontrará la ilustración del derecho comercial enfocado como unidad orgánica:



Dentro del gran relieve de variedad funcional, de la unidad orgánica, encontramos también como gran vertiente del Derecho, al "Civil y Comercial", como parte valiosa para el manejo de los bienes y las condiciones sociales de un país.

El "Derecho Civil", es a grandes rasgos el encargado de manejar las reglas a que se sujeta la condición civil de las personas y las formas de adquirir, conservar y transmitir, bienes como medio de subsistencia (satisfacer sus necesidades humanas) en la prolongación de su vida. Regula los derechos individuales y familiares, sus capacidades jurídicas, su patrimonio y bienes en particular, que estos poseen o pueden adquirir.

El "Derecho Comercial", comprende el conjunto de normas comerciales que pretende suplir la deficiencia como constante remisión a los civiles, es decir, todos los actos y formas mercantiles reguladas para los comerciantes, que agilizan la adquisición de bienes y servicios para la sociedad civil. Invoca la aplicación de normas civiles, de manera que las dos ramas del derecho, se encuentren ligadas en su funcionalidad.

La ley mercantil, está encargada de regular de modo exclusivo las relaciones jurídico – económicas, llegando a las instituciones procesales, administrativas y penales, e inclusive a ciertos derechos reales, la propiedad industrial, las prendas, la hipoteca, el dominio, entre otros apartes importantes, en el ejercicio de las leyes.

"La historia del derecho mercantil dice **TULIO ASCARELLI**, nos muestra el lento camino experimental en la evolución de la economía y en la elaboración de los instrumentos jurídicos que por un lado, son exigidos por este desarrollo, por otro lo hacen posible. Una de las razones de éxito de las instituciones del derecho mercantil está precisamente en su instrumentación técnica. Letra de cambio, sociedad por acciones, seguro, son instrumentos técnicamente elaborados que, precisamente por ello, terminan después por ser utilizables y utilizados también

fuera de su ámbito originario y en la misma actividad de entes públicos y por lo tanto a una **Comercialización** del derecho administrativo".¹³

1.3 CONCEPTO DEL DERECHO MERCANTIL

"La violencia resulta del miedo de las ideas de los demás y la falta de fe en las propias"
(GANDHI)

El Derecho Mercantil, es una disciplina jurídica, que regula una parte de la actividad económica como lo es el comercio y todas las actividades que nacen del ejercicio de esta.

"La palabra Comercio viene de CUM MERX, que significa con mercancía."

"Es el conjunto de normas obligatorias que rigen las actividades mercantiles, las relaciones jurídicas que en ellas se originan, así como los sujetos de las mismas".

Para poder determinar el criterio, de que si estamos en una actividad comercial o no, es necesario, saber cuales son los supuestos económicos, en los que se mueve el comercio, enunciados a continuación:

- La Producción y el consumo de Bienes: el hombre inmerso en la sociedad, se encuentra organizado y tiene necesidades de distinta índole, las cuales satisface con la obtención de bienes para el consumo. La producción es un ejercicio de actividades como el trabajo y la utilización de técnicas productivas.

Mediante la satisfacción de necesidades viene la obtención de servicios, que complementan el ciclo de producir para obtener un bien y ofrecer un servicio para venderlo, generando aún más competencia y sobre todo ampliación de las necesidades humanas incidiendo en la ampliación del mercado.

- La intermediación, el cambio y el ánimo de lucro: la producción se limita únicamente a satisfacer las necesidades de los individuos y la sociedad donde se desenvuelve, pero con ello no se está realizando una actividad mercantil como tal, ya que para hacerla efectiva se necesita:
 - El cambio, es decir el intercambio de unos bienes por otros (trueque), involucrando en los bienes a los productos, los valores, los servicios entre otros.

¹³ Iniciación al Estudio del Derecho Mercantil, Tad. De Evelio Verdera. Edit. Bosc, Barcelona, 1962 Pág. 91 y 92.

- La Intermediación, es el elemento que permite contactar al productor con el consumidor, el cual es el comerciante.
- La Ganancia o el ánimo de lucro, permite recibir dividendos en especie o en dinero de las inversiones realizadas.

De ahí entonces, que se diga que la actividad mercantil, es una actividad humana que busca el acercamiento de los productos al consumidor a través del cambio o las relaciones que tienden a facilitarlos o entenderlos habitualmente con el ánimo de lucro.

- La Habitualidad: formación en cadena de las actividades comerciales realizadas por un profesional llamado Comerciante, legalmente inscrito y con tendencia propia de un negocio, que generalmente es el mismo servicio, a pesar de innovar en el ofrecimiento de mejores productos al consumidor, siempre va a realizar la misma formación de la actividad comercial como fundamento, más no como esencia.

De ello, podemos deducir que el Derecho comercial regula hechos de naturaleza económica, acercándose cada vez más a los principios del derecho económico como tal, de esta manera se aleja del derecho privado.

Lo que hace el derecho mercantil como tal, es regular el comercio, desde la perspectiva jurídica en la que esta comprendida la circulación, distribución y producción, de bienes y servicios.

- Por ejemplo: las actividades productivas ejercidas por el Industrial, son actividades de tipo comercial, porque hay procesos de intermediación y cambio con ánimo de lucro.
- ¿El pescador, el Agricultor, el Minero, son comerciantes o ejercen una actividad comercial?

No son comerciantes ni ejercen una actividad comercial, porque existe en su actividad un solo proceso de extracción de bienes, no hay un proceso que provoque el cambio o una intermediación. A diferencia del industrial que compra, transforma y vende bienes.

La construcción no se encuentra dentro del ámbito de la mercantilidad, ya que en el siglo XIX, la construcción se sacó del Código de Comercio, por ser una actividad lenta, afirmación que hoy día según los expertos carece de sentido.

El derecho comercial, es la reglamentación de un sector de la actividad económica como lo es el comercio, abarcando toda la organización jurídica de los sujetos que se dediquen a esta actividad con las personas que apoyan a estos entes organizados para tal efecto, como los elementos utilizados para el buen desarrollo y aval de los mismos.

El derecho mercantil, no es un derecho común, ni directamente el comerciante como tal, es por ello que se han determinado conceptos de derecho con estas variables (derecho común y el comerciante), que en forma subjetiva forman parte de él. Más aún, se llega a confundir al derecho comercial, en la revolución francesa, porque se entra a definir a este como una disciplina absoluta e independiente de quien lo ejecute y de la profesión, con esta teoría surge el problema del concepto unitario de lo que se entiende por acto de comercio excluyendo del mismo a la legislación comercial.

El Derecho Comercial en la empresa, surge y se desarrolla en forma continua, permanente y no en forma ocasional, requiriendo de la organización como tal para su funcionamiento.

Para algunos el Derecho Comercial es:

- Aquel que regula y ordena la actividad económica constitutiva de empresa.
- El derecho que regula la organización y actividad de los empresarios, lo que no significa que dejen de regularse los actos de comercio.

Nos brinda además la legislación para realizar actividades mercantiles de forma ordenada y completa, dejando claro que los comerciantes cumplirán, con los lineamientos que esta les promulgue y ejercerán su acto mercantil dentro de una organización fundamentada en los principios legales y estatutarios vigentes.

En el mismo orden, se entiende a las normas comerciales, como tradicionalmente se dice una simple mediación en el proceso de producción de bienes o servicios, su distribución, su circulación en el mercado hasta cuando llegan al consumidor, elaborando con ello operaciones o actos coordinables entre sí, dentro del ciclo económico de la producción.

De hecho, las relaciones comerciales, están ligadas constantemente, con las jurídicas, ya que dentro de la actividad como tal, se forman, entrecruzan, desarrollan y forman diversidad de vínculos de derecho entre dos o más partes (personas). En ocasiones esas relaciones son de carácter principal, otras son accesorias (con acceso a otras actividades), conexas (relación con otros oficios),

o accidentales (por intermediación directa). Los encargados de realizar esas actividades jurídicas pueden ser personas naturales o jurídicas, que adquieren derecho en la actividad mercantil o por contrato realizado en el mismo ambiente.

Se preguntarán entonces, ¿el derecho comercial es importante o no?, entonces se puede afirmar, que siendo este un proceso jurídico con múltiples variables, tiende a ser reconocido por:

- El maravilloso desenvolvimiento del comercio en la vida moderna en la era de la globalización.
- La rapidez de las miles de transacciones que a diario se realizan en el mundo económico, comprometiendo enormes capitales.
- El notable aumento de la población involucrada día a día, directa o indirectamente en el desarrollo de las actividades comerciales.
- La elaboración cotidiana de contratos o matrículas mercantiles, de aquellos que desean convertirse en grandes comerciantes.
- La riqueza que se mueve dentro del entorno mercantil.
- El incremento de las empresas u organizaciones formadas con objeto social, vinculadas al mercado.
- La actividad manufacturera y productiva, involucrada en los procesos de elaboración, transformación y distribución de los productos.
- El aumento de diversos medios de transporte, que se encargan de llevar a cada rincón del mundo, los productos y servicios, este proceso o gasto es llamado fletes mercantiles.
- La variedad de documentos mercantiles, que fortalecen legalmente el ejercicio comercial.
- La condición internacional y cosmopolita de las actividades comerciales, vinculando cada vez más al desarrollo del libre comercio entre países.

Dentro de sus principales características, encontramos:

- Es especial por muchas razones, entre ellas, que tiene un contenido específico, sus propias fuentes formales y materiales, sus principios generales sociales e institucionales; dentro de su enfoque estructural se combinan intereses privados de los individuos, o de la misma sociedad en la que se encuentra inmerso. Al mismo tiempo desarrolla variadas relaciones jurídicas que visualizan la utilidad particular representada en la obtención de bienes materiales con ánimo de lucro, puntualizando las actividades en su enfoque

formal. Su permanente comercialización en los procesos y actos mercantiles se expresa en la aplicación preferencial de las normas comerciales. Hoy día, se encuentra muy bien fundamentado en todos los aspectos, para ser llamado por consiguiente el denominador de las relaciones jurídico – económicas, con el sistema completo de normas aplicables para cada una de sus vertientes. Su aplicabilidad esta dada de forma exclusiva, para cada uno de los profesionales comerciantes que tengan el derecho legal de ejercerla.

- Tiende a ser de naturaleza mixta, ya que se unen una serie de normas y procedimientos a la intervención del estado en la esfera de los negocios, donde encontramos, dos unidades orgánicas fluyentes entre sí por el formato jurídico aplicable, como lo son en consecuencia, el derecho público y el derecho privado, elementos que componen de manera mixta el ejercicio mercantil. Por su función, involucra de una u otra manera a todas las formas empleadas en los negocios (empresas, intercambios, comercio fluvial, terrestre y aéreo, entre otros), que hacen del mismo un ambiente amplio controlado por muchos lineamientos, dependiendo de las operaciones o actividades mercantiles que realice, donde como y cuando se produce.
- Es internacional y globalizado, una de las grandes características del derecho mercantil, nos demuestra que es de todas maneras más privilegiado, porque las otras ramas jurídicas, deben ser muy localistas y nacionales conformándose tan solo con ejercer en ciertos puntos geográficos del país. En efecto, se pone en manos del derecho comercial, la oportunidad de intermediar con el mundo en su ejercicio económico, respetando acuerdos y realizando convenios de comercialización de bienes y servicios, que beneficien no solo la economía de nuestro país, sino también el fortalecimiento de las relaciones internacionales, sin barreras físicas, ideológicas, raciales ni religiosas, llegando a los mercados más recónditos del mundo.
- Ha sido una formación consuetudinaria o usual, porque desde sus inicios y en su proceso histórico, ha llevado una fuente formal de normas aplicables en materia mercantil, reconociendo su vinculación al progreso incesante del país y el mundo en materia económica y tecnológica. Es de esta manera que inicialmente, la encontramos como una manifestación externa de un vacío legal o de una necesidad de nuevas instituciones, que le dan fuerzas para imponerse como forma coercitiva en los preceptos del derecho comercial.
- El carácter profesional del derecho comercial: desde sus orígenes, se le ha brindado al derecho comercial, gran importancia en la consolidación del gremio, aunque su aplicación no fuera ejercida de forma legal, se empezaron a

plantear normas jurídicas obligatorias para el ejercicio del comercio, haciendo de este una profesión habitual.

Hoy día la ley, considera empresas u organizaciones comerciales, a todas aquellas que estén debidamente inscritas y matriculadas en las Cámaras de Comercio de su localidad, administradas por profesionales, ocupándose de actividades que la ley considera mercantiles.

- Progreso y expansión, como todos sabemos el mundo se encuentra en constante cambio y con el se trabajan diferentes formas y actuaciones de vida, que influyen en la vida del hombre, por ello, es casi una obligación hoy día, actualizar a las instituciones mercantiles en los avances científicos, industriales y tecnológicos. En efecto, se da la multiplicación de organizaciones complejas a través de las cuales se ponen en evidencia los poderes y jerarquías, que influyen en el destino económico, cultural y político del mundo. Con la aparición de diferentes organizaciones, llegan también aspectos que influyen en el progreso de las mismas, como la competencia, la calidad de sus productos y servicios, la entrega inmediata, la facilidad de adquisición, el poder capitalista, la diversidad de tendencias de acuerdo con las necesidades en aumento de los individuos, en fin una serie de fenómenos que les proporcionan a las empresas, el éxito o el fracaso de sus relaciones mercantiles.

El derecho Mercantil, corresponde al dinamismo de la era actual reemplazando prácticas y procedimientos anticuados o complicados por otros más ágiles que faciliten al máximo las relaciones económicas.

- Se inclina a la uniformidad internacional, conformando una similitud de modelos leyes y regulaciones formales del derecho en su ambiente mercantil.

Como se enunciaba, la internacionalización es muy importante en la formación de una legislación única mercantil, plasmada en un Código Mundial, es realmente un gran trabajo, ya que es evidente que el mundo tiene miles de formas político - económicas, además se debe tener en cuenta que las naciones industrializadas son las que llevan la delantera en el progreso económico y la seguridad social, con extensa disponibilidad de recursos y fuerte desarrollo tecnológico, por esto se esta fomentando la Globalización en aspectos tan importantes como el ejercicio mercantil, tomando como base el impulso de los países no industrializados, para que se vinculen en el mercado mundial y hagan parte del progreso mundial.

Son muchas, las relaciones jurídicas, políticas y económicas, que mueven el desarrollo mundial, ya conocemos a fondo cuales son cada una de las

características y conceptos dados al derecho mercantil, con ello analizaremos el efecto que pueda tener esta rama del derecho en nuestra vida profesional y personal, involucremos nuestros conocimientos en la aplicación y análisis del entorno en nuestro país, para que aportemos en partes mínimas, al progreso económico, social y político del mismo.

1.4 FUENTES DEL DERECHO MERCANTIL

"La multitud obedece más a la necesidad que a la razón y a los castigos más que al honor"
(ARISTOTELES)

Las fuentes del derecho mercantil, corresponden al estudio abstracto de las reglas o normas de conducta impuestas a los miembros de una sociedad organizada, para que cumplan la función administrativa y jurídica en el medio organizacional. Hablar de las fuentes de derecho comercial, implica escudriñar a fondo los datos y las observaciones que han sido objeto del mismo y han elaborado o establecido las reglas del derecho, de la misma manera que su obligatoriedad.¹⁴

Lo expuesto anteriormente, sobre las teorías y evolución del derecho mercantil, facilita el estudio de las fuentes, en la implementación de un criterio propio con el que debe ser interpretado un derecho integrado por reglas de distinto origen, eficacia y orden propio de aplicación, como instrumentos de orden social. Es por ello que se recomienda encontrar en este capítulo el conocimiento global de la vida del derecho mercantil.

Hay por una parte, "las fuentes formales", reglas que son las impuestas en la sociedad por las autoridades políticas, en cumplimiento de una misión propia, derivando su poder en la forma misma en que ellas se presentan, para que sean impuestas en la sociedad por las autoridades políticas. Sin embargo, la experiencia demuestra que las normas no son suficientes, ya que las autoridades públicas, no pueden prever el futuro y dictar todas las normas generales, es por ello, que cada vez que sea necesario, se facultará al ente correspondiente, para dictar o emitir las normas legales y estatutarias que sean necesarias, siempre y cuando vayan de acuerdo con la calidad de vida del ciudadano.

REGLAS FORMALES (Legislación y Jurisprudencia)¹⁵	REGLAS NO FORMALES (Consuetudinarias y Doctrinales)
--	--

¹⁴ M. PLANIOL y G. RIPERT, Tratados elementales del derecho civil. 12ª Edición, Edit.Paris, Librería General de la Jurisprudencia.1939 Pág. 8 y 9.

¹⁵ Jurisprudencia, norma de juicio en la aplicación de la ley.

<p>Derivan su poder en la obligatoriedad de quien las dicta, como razón de autoridad especialmente competente para ello (organismo no legislativo), rigiendo cada uno de los actos y hechos inmediatos o futuros, esta es una forma de derecho predominante en Francia.</p> <p>El predominio de las reglas formales, es que se considera a la ley como único derecho, es decir, un orden regulador de intereses, que debe ser obedecido por sí mismo.</p> <p>Remonta su estudio y evolución a orígenes anteriores, lo que hace de ella un mecanismo en ocasiones vacío, por el constante crecimiento del mundo.</p>	<p>Las fuentes reales, aparecen como cuestión fundamental, ya que han sido fuentes no formales, que aparecen como fuentes primarias, a las que se les aplican cambios de orden jurídico, para convertirlas en fuentes formales, agregándoles un título suplementario de la razón de la autoridad.</p> <p>Se constituyen, como reglas, basadas en la experiencia que corresponden a las necesidades de la vida social, para ser observadas en las prácticas jurídicas.</p> <p>Entre ellas se enuncian, las reglas de carácter contractual, en conformidad del código civil y el de comercio, la característica de estas reglas, es que no son generales ni abstractas, pueden estar sometidas a diversos cambios, legalmente exigidos y sobre todo, que aplican a las personas que están involucradas en el acto.</p>
---	--

Por otra parte, tenemos las fuentes según el nuevo "Código de Comercio", entendidas de una u otra forma, a la fijación de criterios o reglas que orientan el manejo de las disposiciones de todos sus artículos. Es importante, tener en cuenta que debemos entender que las normas son de distinta índole y origen, de diversa orden de regulación y aplicación.

Tales reglas, son las presentadas en el orden en que se formulan en el Código de comercio, sobre las que se hará un comentario especial en el desarrollo de cada capítulo de la primera parte de Disposiciones Generales, de forma ordenada y fundamentada en los principios de las fuentes formales.

Enunciaremos entonces las disposiciones Generales del Código de Comercio para analizar posteriormente su aplicación como fuente formal:

Art. 1º. Los comerciantes y los asuntos mercantiles se regirán por las disposiciones de la ley comercial y los casos no regulados expresamente en ella serán decididos por analogía de sus normas.

Art. 2º. En las cuestiones comerciales que no pudieren regularse conforme a la regla anterior, se aplicarán las disposiciones de la legislación civil.

Art. 3º. La costumbre mercantil tendrá la misma autoridad que la ley comercial, siempre que no la contraríe 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 efecto, de costumbre local se tendrá en cuenta la general del país, siempre que reúna los requisitos exigidos en el inciso anterior.

Art. 4°. Las estipulaciones de los contratos válidamente celebrados preferirán a las normas legales supletivas y a las costumbres mercantiles.

Art. 5°. Las costumbres mercantiles servirán, además, para determinar el sentido de las palabras o frases técnicas del comercio y para interpretar los actos y convenios mercantiles.

Art. 6°. La costumbre mercantil se probará como lo dispone el Código de Procedimiento Civil. Sin embargo, cuando se pretenda probar testigos, éstos 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 Art. 3 y cuando se aduzcan como prueba dos decisiones judiciales definitivas, se requerirán que éstas hayan sido proferidas dentro de los cinco años al diferendo.

Art. 7°. Los tratados o convenciones internacionales de comercio no ratificados por Colombia, la costumbre mercantil internacional que reúna las condiciones del Art. 3, así como los principios generales del derecho comercial podrán aplicarse a las cuestiones mercantiles que no puedan resolverse conforme a las reglas precedentes.

Art. 8°. La prueba de la existencia de una costumbre mercantil extranjera, y de su vigencia, se acreditará por certificación del respectivo cónsul colombiano o, en su defecto, del de una nación amiga. Dichos funcionarios para expedir el certificado solicitarán constancia a la Cámara de Comercio local o de la entidad que hiciere sus veces y a falta de una y otra, a dos abogados del lugar, de reconocida honorabilidad, especialistas en derecho comercial.

Art. 9°. La costumbre mercantil internacional y su vigencia se probarán mediante copia auténtica, conforme al Código de Procedimiento Civil, de la sentencia o laudo en que una autoridad jurisdiccional internacional la hubiere reconocido, interpretado o aplicado.

También se probará con certificación autenticada de una entidad internacional idónea, que diere fe de la existencia de la respectiva costumbre.

Teniendo en cuenta las disposiciones generales enunciadas anteriormente, se hará a continuación un comentario especial:

- La ley es la fuente por excelencia del derecho comercial vigente, como lo enuncia el Art. 1, por lo que se dice, que la ley no sólo se aplica exclusivamente a sus disposiciones, sino que se expande mediante la aplicación analógica de sus normas.
- La segunda clase de reglas aplicables en materia comercial, son las del Código Civil o derecho común de la vida privada, como lo enuncia el Art. 2 y nos dice entonces que se ejercerá este derecho cuando no hay reglas de carácter comercial que deban aplicarse en forma exclusiva, puesto que entonces aplicarían los principios y reglas que rigen para los procesos civiles.
- En el mismo orden otra de las reglas aplicables en el ámbito mercantil, es la costumbre y la encontramos en forma general en los artículos 3, 5, 6, 8, y 9, de los cuales decimos, que conforman en sí la auténtica fisonomía del derecho comercial, dotándolo de elasticidad y flexibilidad logrando la eficacia que necesita la vida del comercio, estas disposiciones del código también especifican que es posible involucrar el derecho civil en los casos previstos para ello.

Se tendrán en cuenta de la misma manera, la costumbre de un país siempre que reúna los requisitos exigidos. Para los artículos 8 y 9, las disposiciones del código prevén tres clases de reglas utilizables en la hipótesis de las demás reglas enunciadas anteriormente y que sean insuficientes: la primera clase la constituyen los acuerdos internacionales ya celebrados, pero no ratificados todavía, que representan reglas de derecho incompletas, que aún no son plenamente obligatorias, aunque si indican una posición ya definida respecto de las cuestiones objeto de las mismas; la segunda clase de reglas aplicables en materia comercial, la constituyen las costumbres internacionales o extranjeras, enunciadas para efectos de prueba y certificación verificando con documentos la verdadera realización de la misma.

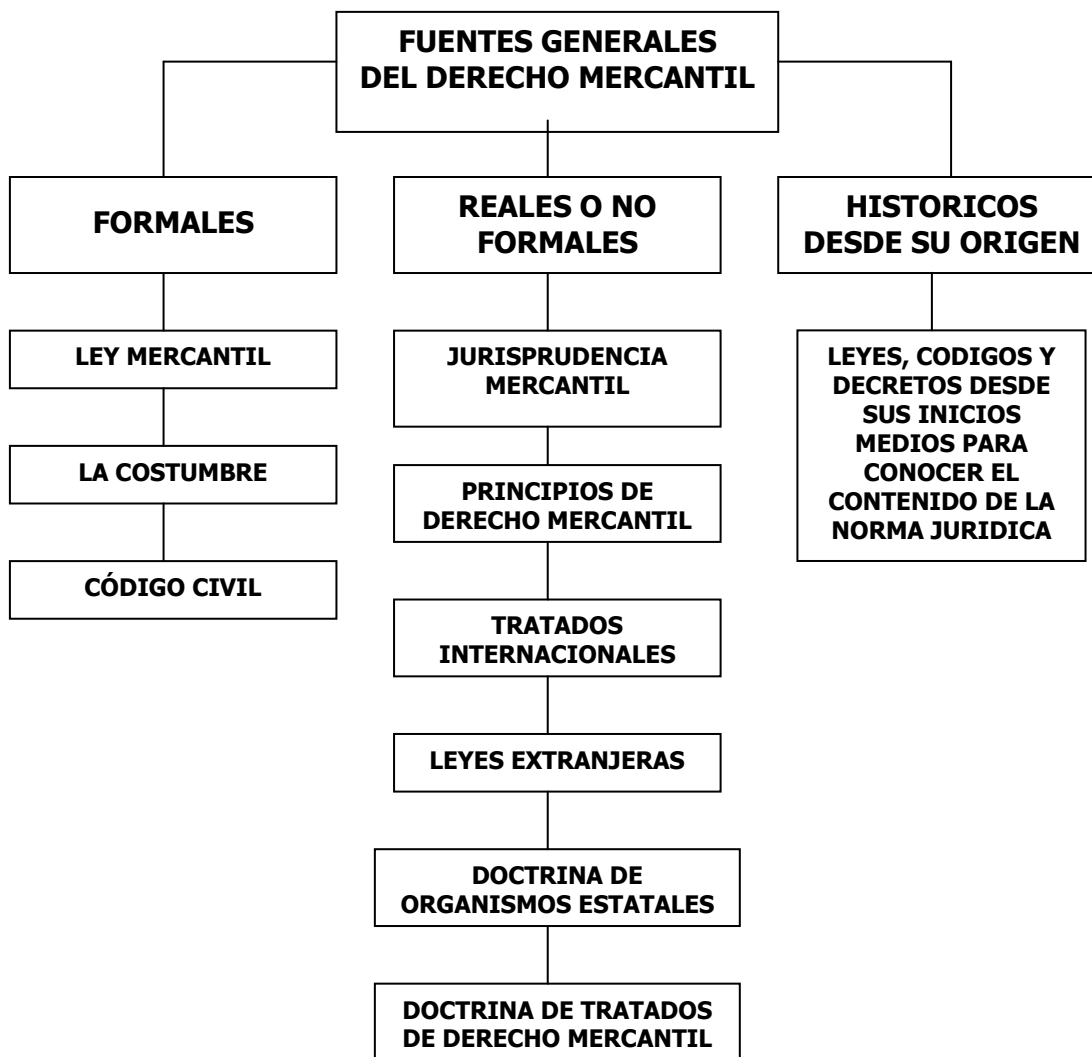
- En el Art. 4, se habla de los contratos celebrados, y en ellos la ley protege la libertad que tienen las partes cuando celebran un contrato, dentro del orden público, con la capacidad de incluir las observaciones y cambios que involucren el cumplimiento de lo pactado.

La influencia de estos preceptos reside en que señalan las fuentes de reglas aplicables a la materia mercantil, presentándose lagunas en el derecho positivo, porque se trata de relaciones o actos no previstos y porque en ocasiones pueden llegar a ser regidos por el derecho civil.

Para centrar los conceptos dados hasta el momento, se ilustra un cuadro de donde se enfoca el orden jerárquico de las fuentes en materia mercantil.

Los componentes del derecho abarcan diversas formas de conocimiento y es mejor conocer cada una de ellas para analizar todos los casos desde diferentes puntos de vista, teniendo como base la formulación de preceptos legales y administrativos del comercio.

Uno de esos componentes, son las relaciones mercantiles, los preceptos integrales de la ley, la ley civil como fuente del derecho comercial.



- Las relaciones mercantiles: en ellas encontramos tres elementos fundamentales, a estudiar: el primero son los sujetos, es decir, las personas para quienes las actividades mercantiles establece su ocupación y las que sin tener calidad de empresarios ejecutan ocasional o esporádicamente actos considerados por la ley como mercantiles. El segundo son los bienes mercantiles, desarrollados por medio de actividades económicas de producción, transformación, circulación, administración o custodia de bienes, prestación de servicios, que se encuentran organizados en forma consecuente por el empresario. Por último, el negocio jurídico, comprende toda manifestación de trabajo para producir un efecto jurídico en operaciones complementarias.
- Preceptos que integran la ley mercantil, son los ordenamientos que tratan aspectos específicos de la materia mercantil regulados y no plasmados en el

código, que son complementarios y lo desarrollan, como estatuto vertebral y básico, pero no estaría establecida como la fuente única de reglas.

- La ley civil como fuente subsidiaria del derecho mercantil, para fundamentar este elemento se puede enunciar lo siguiente: “el precepto escrito no es la única fuente de dichas reglas”, de ello se propone, que las normas de la legislación civil, sean las últimas aplicables a los asuntos de comercio, como preceptos del derecho común, con un radio de acción restringido, pues las reglas mercantiles siempre han de aplicarse en primer lugar.

Para enfocar esta disposición se enuncia un párrafo del proyecto del código de comercio de 1958: “las disposiciones civiles son pues, las últimas que se aplican a los asuntos de comercio, no como reglas de derecho comercial propiamente, sino como reglas de derecho común. Se reduce considerablemente su campo de aplicación, puesto que primero han de aplicarse los varios grupos de reglas que quedan enunciadas”.

Las únicas disposiciones de Código civil que se aplica en el mismo orden que corresponde a las disposiciones de la ley comercial son las que esta invoca expresamente, con lo cual no es que dejen de ser normas de derecho civil para convertirse en normas de derecho comercial, sino que, como reglas de derecho común, adquieren una prelación y orden de aplicación que no tendrían sin esa invocación expresa de la ley mercantil, porque satisfacen las conveniencias de la vida de los negocios o porque corresponden a cuestiones en las que no es necesario romper la unidad orgánica del derecho privado.¹⁶

- Ley Mercantil: es la regla obligatoria de conducta promulgada por el Estado y que regula la materia comercial, en todos sus aspectos determinantes en la actividad mercantil, denominada fuente primordial y por excelencia de normas jurídicas aplicables, con virtudes frente a la costumbre por la unidad, la fijeza y la certeza. Toda disposición que regule de modo especial una relación jurídica es considerada integrante de la materia.

“Una ley tiene carácter mercantil no sólo cuando el legislador se lo ha dado explícitamente, sino también cuando recae sobre materia que por la propia ley, o por otra diversa, ha sido declarada comercial.”¹⁷

La ley mercantil, se forma en su entorno como proceso de ordenamientos y clasificaciones que hacen de ella y de muchas leyes un todo.

¹⁶ Proyecto de Código de Comercio. Exposición de Motivos, Imprenta Nacional, Bogotá, 1958. Tomo II. Pág.14.

¹⁷ Derecho Mercantil, Edit Porrúa, México. 1966, Pág. 41.

- Se clasifica por “los ordenamientos legales”, de sentido material con un acto determinado por el régimen especial, identificando los actos legislativos, que pueden reformar la constitución, por intermedio del Congreso Nacional; las “leyes en general”, dictadas por el congreso como rama legislativa del poder público; “las leyes orgánicas”, que se limitan a trazar las pautas generales de la política del estado en materias económicas, fiscales o administrativas, para que el presidente desarrolle las medidas necesarias en cualquier circunstancia que se presente; “los decretos”, emanados para determinar actos inmediatos de ley, y su forma depende de la situación.
- Las “normas imperativas y dispositivas”, las imperativas son impuestas a la autoridad de la voluntad como por ejemplo: las que regulan los deberes específicos de los empresarios mercantiles y las dispositivas son de carácter reglamentario, se dan por vía principal cuando son en cuestiones ajenas a la voluntad y por vía supletiva (suplencia) encaminadas a suplir la voluntad de los contratantes, como por ejemplo: las que indican el número de asociados que pueden acceder o tener participación de las utilidades, si los estatutos guardan silencio sobre ello.
- La “aplicación por analogía”, la analogía es en todos los casos jurídicos un procedimiento lógico de interpretación por similitudes, que se basa en el carácter general y abstracto de toda norma legal, en este caso de la mercantil; es realmente indiscutible que el derecho en su ámbito es la rama mercantil donde se acude con mayor analogía, por sus mismas características que la hacen flexible y mutable ante los hechos.
- “La costumbre” prácticamente desde sus inicios, se dio un derecho mercantil consuetudinario, lo cual hace de esta fuente uno de sus más grandes orígenes.

La costumbre tiende a ser adaptable a las circunstancias de tiempo y lugar, por encontrarse inmersa en la vida económica y desempeñar un papel trascendental, con el tiempo a pesar de la flexibilidad de sus actos, la ley ha desplazado a la costumbre a un segundo plano. La costumbre, se define como “una conducta repetida”, de forma jurídica y usos sociales con poderes facultativos bien estructurados en la norma.

Esta misma, se clasifica en diferentes clases de costumbre dependiendo del momento jurídico o mercantil en que se encuentre, entre ellas están: costumbre según la ley, más allá de la ley, contra la ley, local, nacional, internacional, extranjera; con funciones imperativas, integradora de normas y complementaria de la ley, cuando esta lo requiera. Para que la costumbre

cumpla a cabalidad con esas funciones, como regla del derecho debe reunir una serie de condiciones:

- Que no contraríe manifiesta o tácitamente las normas de la ley mercantil.
 - Que los hechos constitutivos de la costumbre sean públicos, reiterados y uniformes.
 - Que rijan en el lugar donde han de cumplirse las prestaciones pactadas o surgen las relaciones que deben regularse por ella.
- Código civil: se basan expresamente en la aplicación de preceptos civiles, con las disposiciones del mismo y aplicación principal y no subsidiaria:

Por Ejemplo: en el primer inciso del artículo 822, se demuestra la aplicación y disposiciones del civil ante los actos mercantiles, sin evocar, los principios que lo fundamentan¹⁸. De manera pues, que el Código civil o derecho común, no es una fuente propiamente dicha del derecho comercial, sino una reglamentación general, común a todas las relaciones privadas que carecen de reglamentación especial independiente.

1.4.1 Fuentes Reales o no Formales

- Jurisprudencia Mercantil: esta es la forma de interpretación de las normas jurídicas y la conformación de nuevas. De hecho, tuvo su auge, en los tribunales de comercio especialmente en la época de la jurisdicción consular, pero hoy día, no es fuente formal del derecho comercial, ya que la función de los jueces no es la de dar normas nuevas sino de cumplir o hacer cumplir las existentes.
- Principios Generales del Derecho Mercantil: los principios son todos aquellos postulados emanados del sistema jurídico, que tienen fuerza en la toma de decisiones con el sentido y alcance de las normas y se convierten en punto importante como auxiliar del juez y de la tarea legislativa. Por ejemplo: el principio "nadie puede enriquecerse sin justa causa a expensas de otro".

Todos estos principios comprendidos en el código de comercio como el Art. 7, permiten ser debidamente aplicados a las cuestiones comerciales.

- Naturaleza de los Hechos Regulados: es la condición de las instituciones y relaciones socioeconómicas que regula el derecho mercantil, guiándolo para el

¹⁸ Art.822. Los principios que gobiernan la formación de los actos y contratos y las obligaciones de derecho civil, sus efectos, interpretación y modo de extinguirse, anularse o rescindirse, serán aplicables a las obligaciones y negocios jurídicos mercantiles, a menos que la ley establezca otra cosa.

conocimiento como factor importante en la elaboración de la norma legal, porque le brinda el camino al legislador para que colme sus vacíos.

- **Tratados Internacionales de Comercio:** es la fuente material del derecho mercantil, porque se basa en la experiencia que deja el ejercicio de la actividad internacional, que sirve en algunos casos para complementar los principios legales del mismo, que resalten la economía y el comercio de un país.
- **Leyes Extranjeras:** por ser de carácter extranjero, carecen de poder en el país, hablando directamente del territorio nacional, la influencia del derecho mercantil, tiene gran incidencia en el mundo y por lo general, se adoptan sabiamente, cuando son consideradas importantes dentro del ámbito mercantil, como fuente de experiencia dentro del país que las aplica, con los requisitos exigidos para tal fin como lo enuncia el Art. 188 y 259 del Código de Procedimiento Civil.¹⁹
- **Doctrina de Organismos Estatales:** el estado crea una serie de organismos administrativos que forman parte de la rama ejecutiva y tienen como misión, interpretar y aplicar las diferentes regulaciones mercantiles a los particulares, con la aplicación jurídica de las actividades en el ejercicio del comercio. Por Ejemplo: la Superintendencia Bancaria.
- **Doctrina de Tratadistas del Derecho Mercantil:** los tratadistas, son los autores que escriben tratados sobre cualquier materia y la doctrina analiza, critica y depura los acuerdos o tratados emanados. Son ellos, los encargados de dar en engranaje perfecto al derecho como tal, formando una sistematización de reglas consuetudinarias y el desenvolvimiento de esta rama jurídica, en el ejercicio de las actividades mercantiles.

En fin, se pueden enunciar cada uno de los aspectos tratados anteriormente de forma más completa, pero no es el objetivo, se quiere con estos fundamentos realmente importantes, que se forme en el estudiante, una visión amplia de las fuentes que se deben utilizar en el momento dado para cada uno de los actos mercantiles. La idea es muy clara, tomando estas fuentes aplicables en el ejercicio y la experiencia, se podrá reconocer el origen jurídico de las decisiones a lugar.

¹⁹ Art.188 del Código Civil: "La copia total o parcial de la ley extranjera deberá expedirse por la autoridad competente del respectivo país o por un agente consular de éste en Colombia, y se legislará en la forma prevista en el Art.259, que dice "Los documentos públicos, otorgados en país extranjero por funcionarios de este o con su intervención, deberán presentarse debidamente autenticados por el respectivo agente consular, de la república, y en su defecto por el de la nación amiga, lo cual hace presumir que se otorga conforme a la ley del respectivo país. La firma del agente consular se abonará por el Ministerio de Relaciones Exteriores de Colombia, y si se trata de agentes consulares de un país amigo, se autenticará previamente por el funcionario competente del mismo".

1.5 SUJETOS DEL DERECHO MERCANTIL

*"Cuando las personas están alegres,
siempre son buenas;
mientras que, cuando son buenas,
rara vez están alegres"*
(ANTHONY DE MELLO)

Son todas aquellas personas naturales o jurídicas, que ejercen y poseen la calidad de empresarios o comerciantes, y de igual manera quienes por accidentalidad realizan negocios mercantiles, teniendo en cuenta que todos deberán ostentar una naturaleza mercantil.

Como se refiere el Art.11 del Código de Comercio, "las personas que ejecuten ocasionalmente operaciones mercantiles no se consideran comerciantes, pero estarán sujetas a las normas comerciales en cuanto a dichas operaciones", que por lo general casi todas las personas en alguna ocasión son sujetos de actos mercantiles, por compra o venta inesperada de bienes y servicios, en el artículo son muy claros, especifican quienes son realmente los comerciantes por profesión, y el simple sujeto de una relación jurídico – mercantil inmediata, siempre que se ajuste a las recomendaciones legales que rigen estos actos.

1.5.1 Definición Legal de los Empresarios Mercantiles

Definimos a los comerciantes como lo dice el Art.10 del código "son comerciantes las personas que profesionalmente se ocupan en alguna de las actividades que la ley considera mercantiles. La calidad de comerciante se adquiere, aunque la actividad mercantil se ejerza por medio de apoderado, intermediario o interpuesta persona", no obstante es necesario aclarar que el empresario es el que con el tiempo ha constituido una empresa y el comerciante es un simple sujeto en proceso de ser empresario mercantil. "El Empresario de hoy es el Comerciante de ayer"²⁰.

Es muy evidente que las disposiciones del Código limitan al comerciante a definirlo de forma estrecha, sin tener en cuenta que durante muchos años, lo que se ha buscado es darle una visión de profesional como empresario y generador de sus propios insumos, para servir en las necesidades del mercado global, desarrollando de manera progresiva la organización de la actividad mercantil.

Los empresarios se clasifican según sus actos o formas de darse a conocer:

²⁰ Frase celebre, Rodrigo Uria.

- Empresarios individuales, sociales y colectivos, cuando actúan de manera individual o por intermedio de un apoderado o de un grupo específico, en ocasiones no existe una persona jurídica que las represente.
- Empresarios que son personas jurídicas, representantes de una organización empresarial.
- Por otra parte suelen ser comerciantes de carácter privado o público, dependiendo de la empresa, si es o no del Estado.

Para llegar a ser empresario mercantil, se debe evaluar una serie de disposiciones que enfocan su actividad en la formación y ejercicio jurídico de los actos.

La ley atribuye la calidad de comerciante, a los socios de las compañías en nombre colectivo, sociedades colectivas, en comandita, simples, de hecho, entre otras, estos comerciantes, tienen la calidad jurídica y especial para administrar el ente social, es por ello, que se desprende un manejo de bienes y capitales en manos de un socio activo que será el representante legal y creará un ambiente jurídico – económico estable dentro de la misma.

Los sujetos ejercerán comercio en los siguientes casos, como lo enuncia el Código de Comercio en su Art. 13:

- Cuando la persona se halla inscrita en el registro mercantil.
- Cuando tenga establecimiento de comercio abierto.
- Cuando se anuncie al público como comerciante por cualquier medio.

Desde luego, cada uno de estos supuestos es verificado y pueden en su momento ser derogados con la ayuda de pruebas que digan lo contrario.

Se adquiere “capacidad para ejercer el comercio”, cuando hay personas que tienen la capacidad de realizar actividades mercantiles y sobre todo que son legalmente capaces de contratar y obligarse fundamentados en las normas jurídicas aplicables, anteriormente debían tener hasta 21 años sea mujer o hombre, pero con la ley 27 de 1977, se suprime la restricción de edad.

“La capacidad jurídica”, se forma de dos componentes importantes para su contemplación, el Goce, que es el atributo que toda persona tiene para ser titular de derechos u obligaciones, y por otra parte esta el ejercicio, como la actitud y aptitud de la persona para ejercer o hacer valer sus derechos, sin la autorización de nadie.

Según el Código en su Artículo. 14, "son inhábiles para ejercer el comercio" o por impuesta persona:

- Los Funcionarios de entidades oficiales y semioficiales respecto de actividades mercantiles que tengan relación con sus funciones.
- Las demás personas a quienes por ley o sentencia judicial se prohíba el ejercicio de actividades mercantiles.

Si el comercio o determinada actividad mercantil se ejerciere por persona inhábil, ésta será sancionada con multas sucesivas hasta de \$50.000 que impondrá el Juez Civil del Circuito del domicilio del infractor, de oficio o a solicitud de cualquier persona, sin perjuicio de las penas establecidas por normas especiales.

Las incapacidades e inhabilidades, son las prohibiciones que la ley ha impuesto a ciertas personas para ejecutar ciertos actos y que tienden a proteger el interés individual o general, dependiendo de la organización en la que se desempeñen.

Forman parte del derecho mercantil, cada uno de los sujetos involucrados en él y son ellos, comerciantes o empresarios mercantiles, los que propician, el ejercicio del mismo con la aplicación de normas administrativas, financieras, jurídicas, económicas y objetivas, fortaleciendo no solo el éxito de sus socios sino también el éxito de la economía de un país y su proyección mundial.

Entrando a manejar diversos aspectos importantes que han sido la problemática durante muchos años en nuestro Estado, como el desempleo, la pobreza, la falta de recursos en fin, todo ello gira entorno al éxito empresarial, ya que si se fortalece la empresa en su función legal y social, se forma el camino para la eficacia y eficiencia del Estado en todos sus aspectos.

1.6 COSTUMBRE MERCANTIL

*"Hay tres clases de ignorancia: No saber lo que debiera saberse; saber mal lo que se sabe, y saber lo que no debiera saberse".
(LA ROCHEFOUCAULD)*

1.6.1 Concepto de la Costumbre Mercantil

Es definida como una conducta social colectiva, conciliable con la ley dispuesta para ello, plasmada de manera pública, general, uniforme y reiterada con la certeza de ser la expresión de una regla del derecho.

Las costumbres han cumplido una función de gran importancia en la formación del derecho escrito, puesto que se han presentado como antecesoras suyas y como reveladoras de una tendencia cultural del hombre hacia el orden.

En forma escrita, el derecho comercial ha adquirido cierto formalismo, que ha desviado la costumbre a un lugar secundario, para ejercer una función supletiva de la ley, es por ello que aunque el Art. 3 del Código de Comercio²¹, dispone a la costumbre como ley, se advierte, que sólo cuando no la contraríe manifiesta o tácitamente (calladamente) y que reúna los requisitos legales para asegurar una certeza y estabilidad ante la ley. La subordinación de la costumbre, la ley es completa o total, porque como ya sabemos, la ley mercantil opera directamente o por analogía, pues el derecho escrito no es dable de ninguna manera, a que las costumbres deroguen (supriman o anulen) las reglas de la ley escrita.²²

La costumbre mercantil, al igual que en la mayoría de legislaciones de otros países es considerada en Colombia como una importante fuente del derecho comercial y además de la fuerza normativa similar a la ley mercantil, las costumbres sirven para determinar el sentido de las palabras o frases técnicas y como auxiliar de interpretación de actos y convenios mercantiles, como lo enfoca el Art. 5 del código.

A pesar, de la fuerza que adquiere la costumbre mercantil, no tiene hoy día, ni la importancia, ni la aplicación que tuvo en épocas anteriores, ya que el derecho escrito se ha venido desarrollando de tal manera que llena casi todos los vacíos que existían en materia comercial. Por otra parte, los fundamentos básicos de su aplicación son limitados dentro de la jurisdicción legal, porque la costumbre tiene un carácter supletorio, es decir que complementa la ley y es por ello que hoy día la costumbre no ocupa un lugar importante en el orden jerárquico, como fácilmente podemos observar en Las Fuentes, se clasifica como una fuente subsidiaria de la ley mercantil.

1.6.2 Elementos de la Costumbre Mercantil

²¹ Código de Comercio, Art.3º. "La costumbre mercantil tendrá la misma autoridad que la ley comercial, siempre que no la contraríe 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 efecto la costumbre local se tendrá en cuenta la general del país, siempre que reúna los requisitos exigidos en el inciso anterior.

²² Los Juristas Romanos aceptaron la posibilidad de que las costumbres suprimieran leyes. JULIANO se preguntaba, por eso que diferencia hay entre la voluntad del pueblo expresada o manifestada en actos o hechos.

Se hace necesario que la costumbre reúna los siguientes elementos, indispensables para su reconocimiento:

- No debe ser contraria a una norma legal escrita.
- La práctica debe ser observada públicamente, sin ningún tipo de clandestinidad, porque dejaría de ser un acto mercantil.
- La práctica debe ser generalizada, es decir, que se aplique a toda la comunidad.
- El ejercicio de la costumbre, debe ser observado a lo largo de los años siempre de la misma forma, para que se realice un respaldo en el cumplimiento o no de las normas legales vigentes.
- La costumbre será aceptada por las personas que la observen, siempre y cuando tengan la plena convicción de que ésta ha surgido de una norma jurídica.

1.6.3 Normas Pertinentes de la Costumbre

La Costumbre mercantil, se regirá por las normas contempladas en el Código de Comercio en los Artículos del 1 al 9, ya enunciados anteriormente, y en complemento los siguientes artículos:

Art. 189 C. de Procedimiento Civil. Prueba de usos y costumbres. "Los usos y costumbres aplicables conforme a la ley sustancial, deberán acreditarse con documentos auténticos o con un conjunto de testimonios".

Art. 190 C. de P. C. Prueba de la costumbre mercantil. La costumbre mercantil nacional invocada por alguna de las partes, podrá probarse también por cualquiera de los medios siguientes:

- Copia auténtica de dos decisiones judiciales, definitivas que aseveren su existencia.
- Certificación de la cámara de comercio correspondiente al lugar donde rija.

1.6.4 La Costumbre y los Usos Comerciales

La diferencia entre ellas no es muy grande, pues aunque son distintas, nacen una de las otras. Se puede distinguir entre la conducta de los comerciantes en sus negocios y las reglas que ellos mismos van elaborando, observando y promulgando con esa conducta, porque la regla habitual se aplica, como el resultado de una

serie de actos cumplidos de la misma manera por diferentes personas en un lapso de tiempo y en un lugar preciso.

De ello, se desprenden una serie de variables legales y estatutarias de cualquier organización, que hacen de la costumbre el hecho emanado de los usos comerciales que se le da al comercio como fundamento de la economía, es de tal manera, la formación de una serie de prácticas entrelazadas que forman un acto mercantil como resultado de diversas denominaciones técnicas.

1.6.5 Funciones de la Costumbre

Las funciones, son las diversas formas de utilizar la costumbre, que constituyen usos comerciales como interpretativos, legislativos y de derecho, analizan a fondo los usos y modos de operar de la misma, ejecutando la costumbre con la eficacia de la propia ley.

Las Funciones se clasifican así:

- Determinar el sentido de las palabras o frases técnicas del comercio, e interpretar los actos y convenciones mercantiles.
- Integrar las determinadas disposiciones de la ley, en las que se nombran las costumbres de los comerciantes mismos.
- Llenar las lagunas de la ley, como verdadera ley comercial, como fuerza reguladora de la conducta, con la buena fe con que se deben ejecutar los contratos.

1.6.6 Requisitos de la Costumbre

Los requisitos básicos se originan en la complementación de la ley, en sus elementos legislativos, en algunos casos supliéndola en los usos normativos.

“La costumbre mercantil, tendrá la misma autoridad que la ley, siempre que no la contraríe manifiesta o tácitamente y que los hechos constitutivos de la misma sean públicos, uniformes y reiterados en el lugar donde haya de cumplirse las prestaciones o surgido las relaciones que deban regularse por ella”²³

Requisitos Básicos:

²³ Código de Comercio. Art. 3.

- La costumbre no puede oponerse a ninguna disposición legal de carácter mercantil, ya que su función no es sustituirla, sino complementarla o suplirla.
- No se puede enfrentar a la moral cristiana, puesto que ella constituye una medida general de la libertad contractual.
- Los hechos constitutivos de la costumbre deben ser prácticos uniformes en el lugar donde se encuentra vigente, cumpliendo con los elementos de la misma como se cita anteriormente.
- Los requisitos anteriores y los emanados por ley, deben ser cumplidos en el lugar donde hay que cumplirse, aplicando para las costumbres nacionales, internacionales y extranjeras, según los artículos 7, 8 y 9 del Código de Comercio.

1.6.7 Clasificación de la Costumbre

Según la amplitud de su vigencia normativa, la costumbre puede ser:

- Costumbres Locales: son las observadas en una región o plaza determinada, invocadas con preferencia en las leyes con funciones legislativas.
- Costumbres Generales: son las observadas y emitidas en todo el territorio regido por el Código de Comercio.
- Costumbres Internacional y Extranjera: como su nombre lo indica, se aplica en el ámbito mundial, como lo mencionan los artículos 8 y 9 del C. C, la extranjera tiene existencia en un país determinado del exterior, y la internacional en varios países extranjeros.

Desde el punto de vista de sus relaciones con la ley, la costumbre puede ser:

- Contra Legem: contra la ley, esta clasificación tiene cierta complejidad y exige un análisis dependiendo de los casos que se presenten, teniendo en cuenta que la ley mercantil prevalece, ante la civil y por consiguiente, sobrepone sus principios a los actos ejecutados por la misma.
- Secundum legem: como acto secundario de la ley comercial, es decir, se aplica un grado proporcionado de colaboración, reconociendo a la costumbre en la participación adecuada de la normatividad jurídica, siendo así el instrumento utilizado por el legislador para integrar o complementar el contenido de la ley escrita, única y verdadera fuente.
- Praeter Legem: parte de la ley, considerando a la costumbre, como autentica, normativa y fuente de derecho autónoma y jerárquicamente bien escrita, llamada a regular. Es importante resaltar, que la costumbre praeter legem, en

la época actual, si bien no ha desaparecido por completo, ocupa un lugar secundario.

De acuerdo con la finalidad o el grado de obligatoriedad, puede ser:

- Interpretativa: no contiene norma jurídica, es simplemente un acto o práctica destinada a servir como instrumento de interpretación de las frases y practicas del negocio.
- Normativa: contiene una regla de conducta que es de obligatoria observancia.
- Imperativa: porque basta con que sea acatada, solo en caso en que las partes guarden silencio. Art. 4. del C. C.²⁴
- Supletivas: cuando cumple una función complementaria ante la contratación de la ley.

1.6.8 La Prueba de la Costumbre

Se han dispuesto pautas importantes que han de interpretar o probar la costumbre, entre estas encontramos:

- No puede ser tratada en los términos generales en los que fue propuesta, sin hacer una consideración importante entre los elementos materiales, o de hecho, en su eficacia o función reguladora.
- El modo de probar la costumbre, expresados claramente en los Artículos 6, 8 y 9 del C. C, porque no se trata de una prueba común.
- Con respecto a la prueba de carácter nacional se dispuso, según lo plasma el Art. 6, que se haga "como lo dispone el Código de procedimiento civil", como lo aplica el Art. 189²⁵, o por certificación de la Cámara de Comercio.²⁶

1.7 ¿QUIEN ES COMERCIANTE?

"Una cosa no es justa por el hecho de ser ley.

²⁴ Código de Comercio, Art. 4ºLas estipulaciones de los contratos válidamente celebrados preferirán a las normas legales supletiva y a las costumbres mercantiles".

²⁵ Art. 189 C.P.C "Podrá probarse también, por copia auténtica de dos decisiones judiciales definitivas, que confirmen su existencia"

²⁶ De acuerdo al Art. 86, del Código de Comercio, las Cámaras de Comercio tienen la función de recopilar las costumbres mercantiles de los lugares correspondientes a su jurisdicción y certificar sobre la existencia de las recopiladas.

debe ser ley porque es justa"
(CHARLES LOUIS DE SECONDAT)

1.7.1 Definición

Es una persona que profesionalmente realiza actos mercantiles, debe tener la capacidad legal para realizar actos de comercio, sin distinción de edad según la ley 27 de 1977, realizando contratos mercantiles de acuerdo con las obligaciones previstas en el Código de Comercio.

Personas que venden y compran bienes o servicios, de acuerdo con las normas pertinentes para tales fines. Estos deben estar inscritos en la cámara de comercio con su registro mercantil y de antemano, con un establecimiento abierto al público enunciando sus productos de forma publicitaria.

De la misma manera, el empresario o comerciante debe ser un promotor de actividades económicas dirigidas a la producción o al cambio de bienes o a la prestación de servicios, lo cual, no significa que dentro de éste, se realicen actividades netamente intelectuales.

1.7.2 Enfoque Legal

En los primeros comienzos de la rama judicial mercantil, "comerciante era la primera persona que compraba y revendía". Con el correr del tiempo esa noción abarco toda actividad intermediaria de mercaderías del crédito. Siempre se circunscribió la noción de "comerciante a una función de simple intermediario". Y ciertamente desde el punto de vista de la Economía el comercio constituye una explotación diferente de la industria y de los servicios. Por eso cuando la economía se refiere al comercio comprende únicamente las actividades de intermediación lucrativa en el cambio de bienes.

En la actualidad el concepto jurídico de comercio es más amplio que el concepto económico, pues el derecho mercantil rige las relaciones surgidas tanto en la intermediación propiamente dicha como en la producción de bienes y servicios, vale decir, la industria en general.

Desde luego las actividades industriales constituyen el motor que impulsa el desarrollo económico, mientras que la idea puramente económica del comercio alude a actividades básicamente especulativas; pero la verdad es que desde el

punto de vista jurídico la producción de bienes y de servicios son actividades comerciales y que el industrial es un empresario mercantil.²⁷

“En el Código de Comercio”, encontramos la calificación de los comerciantes que nos brinda la visión de ¿Quién es Comerciante? y a continuación enunciaremos los artículos que hacen referencia en la ley:

- Art. 10. Son comerciantes las personas que profesionalmente se ocupan en alguna de las actividades que la ley considera mercantiles. La calidad de comerciante se adquiere aunque la actividad mercantil se ejerza por medio de apoderado, intermediario o impuesta persona.
- Art. 11. Las personas que ejecuten ocasionalmente operaciones mercantiles no se considerarán comerciantes, pero estarán sujetas a las normas comerciales en cuanto a dichas operaciones.
- Art. 12. Toda persona que según las leyes comunes tenga capacidad para contratar y obligarse, es hábil para ejercer el comercio; las que con arreglo a esas mismas leyes sean incapaces, son inhábiles para ejecutar actos comerciales.

Los menores adultos pueden con autorización de sus representantes legales, ocuparse en actividades mercantiles en nombre o por cuenta de otras personas y bajo la dirección y responsabilidad de éstas.

En estos tres artículos, se determina claramente el enfoque de quien es el comerciante y sobre todo, se le da la importancia que necesitaba para ejercer con autoridad legal sus actividades económicas, sin provocar perjuicio alguno y sobre todo brindando a la comunidad la venta de bienes o servicios, para que de la misma manera el también pueda, comprar a otros empresarios.

Un punto aún más importante en estas clasificaciones, es según el código, la viabilidad para que menores o mayores ejerzan sin restricción alguna el comercio, teniendo en cuenta los lineamientos legales y estatutarios, es por ello, que hoy día se incentiva en todas las instituciones educativas del país, a formar en el individuo una capacidad empresarial, que ellos, puedan crear sus propias empresas, manejarlas por intermedio de representantes legales, pero sobre todo que reciban los beneficios de su propio esfuerzo.

²⁷ Tomado, Introducción al Derecho Mercantil, José Ignacio Narváez García, Pág. 193.

En los Artículos 14, se plantean las inhabilidades para ejercer el comercio, directa o indirectamente interpuesta por una persona:

- Funcionarios de entidades oficiales, que tengan actividades mercantiles como funciones.
- Las personas que la ley determine como inhábiles, de no cumplir esta serán sancionadas.

En el mismo orden, el código plantea la incapacidad como pérdida del ejercicio del comercio, a pesar que es una afirmación obsoleta, en cuanto hoy día, se nota un notable desarrollo en las capacidades empresariales de los discapacitados y con ello existen personas que ejercen el comercio.

Para ser comerciante, se hace necesario saber cuales son los deberes que contempla el Código, como obligaciones. Art. 19.

1.7.3 Deberes

- Matricularse en el registro mercantil
- Inscribir en el registro mercantil todos los actos, libros y documentos respecto de los cuales la ley exija esa formalidad.
- Llevar contabilidad regular de sus negocios conforme a las prescripciones legales.
- Conservar, con arreglo a la ley, la correspondencia y demás documentos relacionados con sus negocios o actividades.
- Abstenerse de ejecutar actos de competencia desleal.

1.7.4 Identificación del Comerciante

- Criterio Formal y Material: el formal consiste en averiguar, si la persona se ha matriculado en el registro mercantil y si cumple con todas las disposiciones de la ley; el material, se fundamenta en que el comerciante realiza una actividad mercantil que lo hace empresario, aunque no se haya inscrito en el registro mercantil.
- Criterio Material Colombiano: en Colombia todos los comerciantes están obligados a presentar su matrícula mercantil, dentro del mes siguiente a la fecha en que se empezó a funcionar, esto sería tan solo el primer paso, llamado en el código como la presunción del comercio, pero deberá seguir, los siguientes pasos emitidos por la ley.

- Supuestos del Criterio Material: según el Art. 10 del Código de Comercio:
 - Ocupación habitual de carácter estable.
 - Vinculación de la persona a actividades, operaciones o empresas mercantiles.
 - Los negocios jurídicos que implican las actividades, operaciones o empresas mercantiles pueden realizarse directamente o por medio de apoderado, intermediario o interpuesta persona.

1.7.5 Igualdad Jurídica para Nacionales y Extranjeros

Toda persona natural, según la Constitución Política, Art. 11. “Los extranjeros disfrutarán en Colombia de los mismos derechos civiles que se conceden a los colombianos, pero podrá el Estado negar el ejercicio de determinados derechos civiles”.

Estas afirmaciones de ley y expresiones conceptuales, reflejarán en el estudiante la capacidad de comprender, quien, como y cuando, se es comerciante, y sobre todo, saber como llegar a ser empresario por medio de alguien o por iniciativa propia, seguramente los conocimientos dados enfocarán el desarrollo de esta temática visualizando el entorno comercial desde el punto de vista jurídico, económico y profesional.

Proceso de Comprensión y Análisis

Responder las siguientes preguntas que le van a permitir comprender el contenido de la primera unidad:

- ¿Cómo evoluciona el derecho comercial en Colombia y en el mundo?. Hacer una breve reseña histórica en la que involucre todas las etapas.
- ¿Cómo se encuentra conformada la estructura del derecho mercantil?
- ¿Dar un concepto propio de derecho mercantil?
- ¿Cuáles son los preceptos que integra la ley mercantil, como fuentes de derecho?
- ¿Quiénes se encuentran involucrados en el ejercicio comercial?
- ¿Cuál es el enfoque actual del comerciante, como cree que se debe denominar, teniendo en cuenta la parte legal?
- ¿Cuándo prevalece la costumbre mercantil sobre las normas civiles?
- ¿Cuáles son las fuentes de derecho mercantil, que función cumplen?

- ¿Cuáles son los deberes de los comerciantes, están realmente completos o se deben incluir otros?

Solución de Problemas

- Considerando que al recibir la orden para vender unos inmuebles no se pactó el monto de los honorarios, ¿se podrá aducir la costumbre mercantil como fundamento válido para tasar la comisión por las gestiones comerciales?

Analizar la situación planteada y dar una posible solución desde el punto de vista profesional, teniendo en cuenta la temática de La Costumbre Mercantil.

- “La historia del derecho mercantil dice TULLIO ASCARELLI, nos muestra el lento camino experimental en la evolución de la economía y en la elaboración de los instrumentos jurídicos que, por un lado, son exigidos por este desarrollo, por otro lo hacen posible. Una de las razones de éxito de las instituciones del derecho mercantil está precisamente en su instrumentación técnica. Letra de cambio, sociedad por acciones, seguro, son instrumentos técnicamente elaborados que, precisamente por ello, terminan después por ser utilizables y utilizados también fuera de su ámbito originario y en la misma actividad de entes públicos y por lo tanto a una comercialización del derecho administrativo”. Analizar el párrafo y dar una conclusión.
- Elaborar un cuadro histórico ilustrado del derecho mercantil.
- En su vida como profesional, ¿ha desarrollado actividades mercantiles legales acordes al Código de Comercio?, comentar y decir, si es o no importante saber los fundamentos básicos del derecho mercantil y por que?.
- Si una niña de 10 años desea comenzar a formar su propia empresa, ¿que debe hacer?, Estará inhabilitada. Dar una solución al respecto.

Síntesis Creativa y Argumentativa

Elaborar un ensayo de dos páginas, donde se especifique qué está dispuesto a aportar para que su estudio del derecho mercantil sea auténtico y con fundamentos importantes en su vida como profesional.

Autoevaluación

Responder las siguientes preguntas:

- ¿A que época se remontan los orígenes del Derecho Mercantil en Colombia?
- ¿Cuáles son las fuentes del derecho comercial?
- ¿De que forma el derecho civil ha contribuido al desarrollo del derecho comercial?
- ¿Cómo se define al comerciante?
- ¿Qué actos son considerados mercantiles en la legislación mercantil Colombiana?
- ¿Cuáles son los requisitos exigidos en la normatividad Colombiana para ejercer el comercio?
- ¿Cuáles son los requisitos de un establecimiento comercial?

Comprendiendo el concepto de sujeto como empresario, cree que podría ejercer esta profesión de la forma ya enunciada anteriormente, sin que entorpezca su actual profesión. Comentar como ve actualmente a los comerciantes independientes.

Es importante documentar nuestros conocimientos sobre los principios y fundamentos básicos del derecho mercantil, para ello se sugiere una Bibliografía que será de gran ayuda, en la profundización de sus conocimientos.

Repaso Significativo

Elaborar un mapa conceptual que agrupe lo concerniente a: historia, estructura, fuentes y sujetos del derecho mercantil. Con ello, se aprenderá a plasmar conocimientos en un sistema ordenado, unido por conectores sistemáticos, que fortalecen el conocimiento del tema. Se puede tomar como referencia el cuadro que se encuentra en la Estructura del Derecho Mercantil.

Bibliografía Sugerida

GABINO PINZÓN, Introducción al Derecho Comercial, TEMIS. Capítulos I y II. 1985.

GAVIRIA GUTIERREZ, Enrique, Derecho Comercial, Colección Jurídica Bedout, 1981.

NARVAEZ GARCIA, José Ignacio. Introducción al Derecho Mercantil, LEGIS. Capítulos del I al VI.

NUEVO CÓDIGO DE COMERCIO, Concordado con la ley 222 del 95, decreto 1080 del 96, ley 256 del 96, Cap. Del 1 al 18. Editorial Unión Ltda. Bogotá.

UNIDAD 2: El Ejercicio Mercantil

Descripción Temática

En el desarrollo de la presente unidad, se estudiarán los principales aspectos de los actos mercantiles, no mercantiles y los aplicables de ley, como evolución directa del concepto de comerciante, visto en la unidad anterior. De ello se desprenden formas importantes en el ejercicio del comercio, como las operaciones mercantiles y la formación de empresas con todas sus variables.

Cuando se establece cuáles personas ejercen la profesión de comerciantes, la primera conclusión es que a ellas se les aplicará el estatuto mercantil y por consiguiente, serán sometidas a las obligaciones que el mismo reglamento les impone, dada su calidad de comerciantes.

Los temas que se verán a continuación conforman el ejercicio del comercio en el mundo actual con un campo de investigación muy variado, de ello, se desprenden una serie de normas de carácter obligatorio que vinculan al empresario en la legalidad de sus actos, entendidos como las actividades que ejecuta el profesional en el mercado nacional, extranjero e internacional.

Con el análisis de esta unidad el estudiante estará enfocando sus conocimientos al ejercicio de una profesión, que independientemente del derecho, ejecutará actos comerciales con la convicción de tener las bases para la toma de decisiones, contemplando de tal forma dos aspectos importantes; la incentiva investigativa y el análisis autocrático.

Horizontes

- Reconocer el concepto de comerciante claramente, para identificar su aplicabilidad en los actos y operaciones mercantiles con todas sus variables.
- Identificar cuando es o no un acto mercantil, teniendo como fundamento el estatuto comercial o la ley civil dependiendo de su aplicación.

- Comprender los fundamentos teóricos y prácticos del ejercicio del comercio y su vinculación al mundo como empresa.
- Distinguir las diversas empresas, de acuerdo con su actividad y normatividad.

Núcleos Temáticos y Problemáticos

- Actos Mercantiles y Operaciones Mercantiles
- Empresas Mercantiles
- Los Llamados a Realizar las Demás Actividades Mercantiles
- Los Actos no Mercantiles
- A Que Actos se les Aplica la Ley Mercantil y la Civil
- Inhabilidades e Incompatibilidades para Ejercer el Comercio

Proceso de Información

2.1 ACTOS MERCANTILES Y OPERACIONES MERCANTILES

“Una casa será fuerte e indestructible cuando esté sostenida por estas cuatro columnas: padre valiente, madre prudente, hijo obediente hermano complaciente”.
(CONFUCIO)

2.1.1 Origen y Concepto de los Actos de Comercio

El derecho comercial durante mucho tiempo, fue personal o profesional, por ello, se llamó el Derecho de los Comerciantes y la calidad de los mismos la representaba el registro mercantil de la Cámara de Comercio, independientemente de la calidad de los actos que formaban el ejercicio principal de la persona inscrita.

Con el paso de los años, se dio un enfoque netamente objetivo, tendiente a calificar de Comerciante a todo el que ejecutara actividades relacionadas al comercio.

Fue entonces, la necesidad de fijar de manera más completa los preceptos de los actos comerciales que se empezaron a crear diferentes postulados legalmente aceptados y como resultado surge como primer paso hacia la doctrina o teoría de los actos de comercio, “la Ordenanza de Comercio” de 1673. En ella, se plasmó la posibilidad de que los tribunales conocieran todas las controversias entre

comerciantes, con la capacidad legal para actuar sobre ellos, pero la idea primordial del texto, fue la de resolver un problema de jurisdicción, sin alterar o modificar en nada la concepción profesional del derecho comercial.

“Trataban de salvaguardar, dentro de un derecho mercantil personal y profesional, como era el del antiguo régimen, las reglas de la competencia, y fue con ese determinado propósito con el que introdujeron una noción objetiva en ese derecho subjetivo”²⁸

Desde el Código Francés, hasta las ordenanzas de Bilbao, se culmina en parte la concepción subjetiva del comerciante, realizando en ellas una enumeración formal de las operaciones comerciales consideradas “Actos Mercantiles”, utilizando su prescripción y delimitación a base de su ejercicio profesional, determinando en efecto la calidad de comerciante, sin tener en cuenta una matrícula o registro mercantil, en consecuencia de todo esto, la concepción de los actos de comercio adquirió carácter legal y una mayor importancia en el Derecho Comercial.

En fin, durante muchos años se crearon leyes y acuerdos que reformaron la concepción de comerciante y sus actos mercantiles, hoy día tenemos como referencia legal El Código de Comercio Colombiano, en su Art. 20, que incluye la enumeración de actos considerados mercantiles, puesto que el derecho comercial no es en el país el derecho de una empresa, sino el derecho de los comerciantes, sean que estos se ejecuten en forma ocasional o en forma organizada y continuada.

Es importante resaltar que la numeración contenida en el Art. 20 del C. C, no es limitativa, es decir, además de los actos y empresas mercantiles en él mencionados hay otros que se encuentran regulados por la ley mercantil; como por ejemplo: las empresas asociativas.

“Así como en el Código coexisten en el plano objetivo el acto de comercio y la empresa, en el subjetivo simultáneamente se contemplan el comerciante y el empresario. Como ya lo hemos anotado, el Artículo 10 define el aspecto subjetivo del Código alrededor del comerciante y no del empresario, pero la presencia de éste a lo largo del mismo evidencia no sólo la inclusión de la empresa en la enumeración del Artículo 20 sino por su definición en el 25 y por los innumerables contratos en que se requiere la participación de un empresario para la calificación de su mercantilidad, como por ejemplo: contrato de transporte, agencia comercial, edición, entre otros”²⁹.

²⁸ Redactores de la Ordenanza de Comercio, 1673, anotación de ESCARA.

²⁹ Castro de Cifuentes, hace relación del Código en su Art. 20.

2.1.2 Determinación de los Actos de Comercio

La enumeración de actos de comercio comprende diversas actividades, desde las que por su naturaleza y formación diaria son netamente comerciales, las que solamente han adquirido una carácter en razón de las anteriormente formadas, como por ejemplo, Empresas de Transporte y Seguros, hasta las que esporádicamente se realizan en determinado tiempo y lugar.

El desarrollo del comercio en consecuencia, ha producido innumerables instituciones que no solo han ido facilitando y complementando sus principales actividades, sino que han adquirido vida propia, para presentarse como verdaderas y autónomas operaciones comerciales.

El proceso es realmente grande, la compra de mercaderías, por ejemplo, implica una actividad desarrollada entre el que produce y el que consume, de la misma manera, se da la necesidad de transportar esos insumos, para llevarlo a un establecimiento comercial ya organizado, como la tienda o el supermercado, en los que se encuentran trabajadores encargados de la comercialización del producto, a su vez el comerciante busca que su servicio sea vendido a nuevos clientes de distintas plazas; cuando también utilizan los servicios de comisionistas para vender, cuando cubre el riesgo de transporte contratado intervienen empresas aseguradoras, cuando se sirve de un Banco o Una entidad Financiera para un crédito o depósito de dinero, en fin una serie de actos que son generados por una decisión "Comercializar un Bien o un Servicio". Todos estos actos o actividades mercantiles, establecidas en las disposiciones de ley, solo tienen un fin específico "El Ánimo de Lucro".

2.1.3 Crecimiento o Aumento de los Actos de Comercio

El desarrollo económico del mundo moderno ha ampliado notablemente el contenido de los códigos de comercio. Desde la relación que se hizo de los actos de comercio en el Código de Napoleón y los demás códigos surgidos desde esta concepción, los actos de comercio han sido más ilustrativos que concretos y de esta manera extenderlos por la vía de la ley comercial a cuestiones no previstas en el texto de los códigos.

Al establecimiento de este fenómeno ha contribuido la inclusión de empresas industriales y comerciales dentro de los actos o asuntos mercantiles, ya que por este medio se ha incorporado la vida económica como tal dentro del contenido de la legislación comercial.

El actual código de comercio, ha sometido a sus reglas un gran número de fundamentos que, como los establecimientos de comercio, la propiedad industrial, la regulación de la competencia entre otros, tienen una indiscutible importancia en el mundo actual.

En este mismo orden, se hace importante mencionar la comercialización de los actos de especulación con inmuebles, que habían sido tradicionalmente excluidos del tráfico mercantil, aunque en la época de Napoleón la propiedad inmueble era considerada la propiedad por excelencia, en la época moderna, los inmuebles se han convertido en objeto de especulación, porque son la materia de un tráfico tan fuerte como el de los bienes muebles, de esta tendencia histórica existen diversas especulaciones importantes para la concepción de ley escrita que nos rige, pero fundamentalmente, la iniciación de cada acto de comercio está fundamentada en las leyes que la delimitan en el momento de ejercer el comercio.

2.1.4 Clasificación de los Actos de Comercio

La relación y definición anteriormente dicha de los actos de comercio, nos induce a clasificarlos de forma organizada y separada que dan origen a relaciones entre partes y con ello, se entienda que se debe hacer, cuando existen actos mercantiles o actos absolutamente mercantiles.

De acuerdo con la doctrina, el acto de comercio es una creación de la ley mercantil, ajena a razones de derecho distintas de la habitualidad con la que ciertas operaciones se ejecutan en la vida económica por los comerciantes, que permite considerarlas como propias de la profesión del comercio. Aunque dentro del Código solamente son comerciales los que comúnmente son ejecutados por comerciantes, pues que la enumeración de ellos es una mera relación de las principales actividades de la vida comercial.

Son operaciones comerciales, todas aquellas que forman parte del ejercicio de los actos de comercio y como tal se encuentran ligados en la conformación de la legislación mercantil. Se debe tener en cuenta, que las operaciones varían de acuerdo con los preceptos del acto generado por efecto de contratación.

Se enuncia a continuación la legislación comprendida en el Código de Comercio que hace referencia a las "operaciones mercantiles":

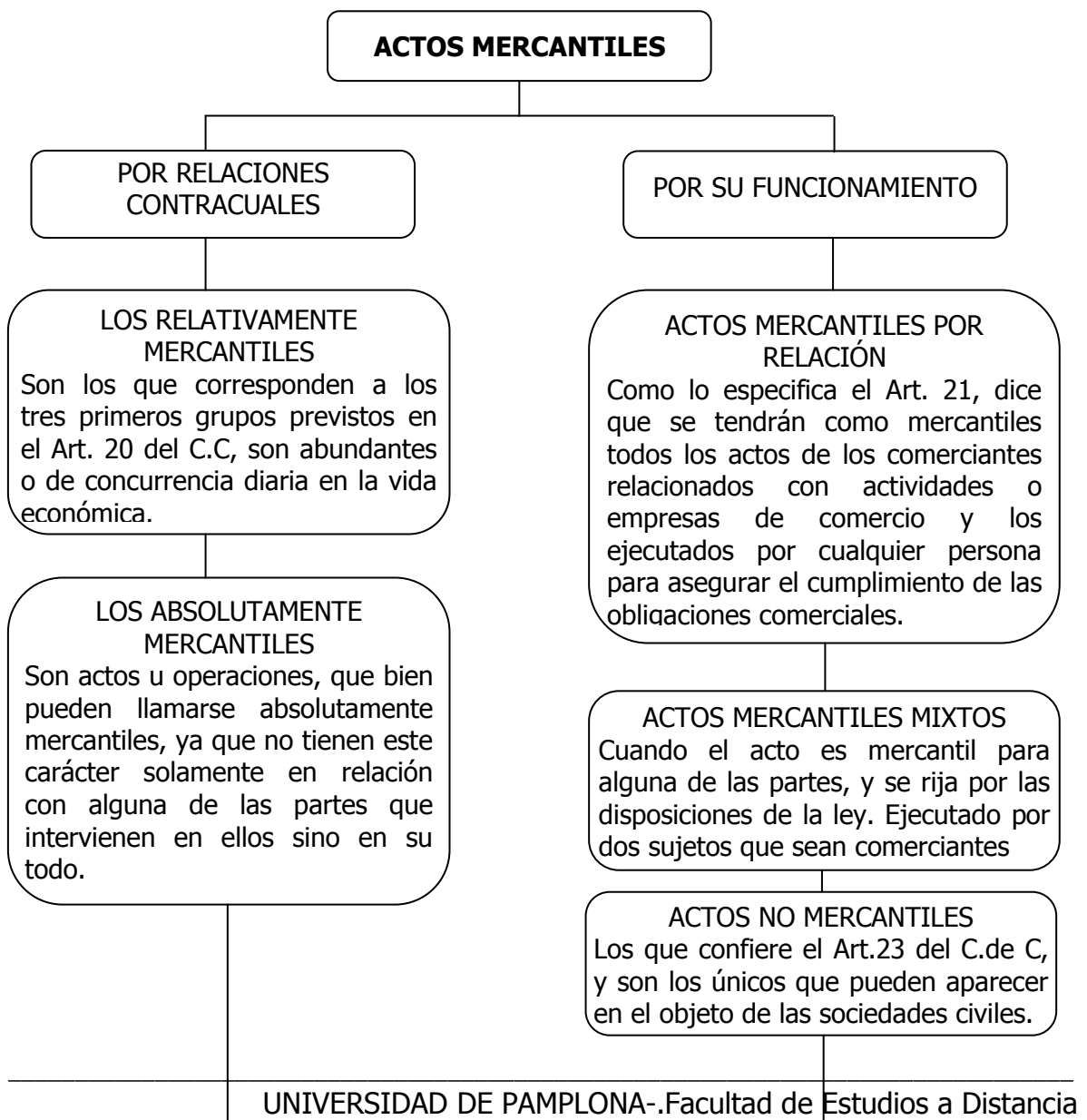
Art. 20 del Código de Comercio

- El giro, otorgamiento, aceptación, garantía o negociación de títulos - valores, así como la compra para venta, permuta etc, de los, mismos.

Elementos emanados del artículo:

- Giro: dirección que se da a una conversación o a un negocio pactado.
- Garantía: responsabilidad asumida por el contratante.
- Títulos Valores: documento representativo del valor mueble, que puede ser nominativo al portador.
- Permuta.

Cuadro de Clasificación:



- Las operaciones bancarias, de bolsas o de martillos

Elementos emanados del artículo:

- Operaciones Bancarias: conforman los movimientos débitos o créditos que se le realizan a las cuentas corrientes o de ahorros.
- Bolsa: más conocido como el lugar donde se reúnen los accionistas o empresarios para realizar negocios con el dinero.
- El corretaje, las agencias de negocios y la representación de firmas nacionales o extranjeras:
 - Corretaje: cantidad de dinero que paga el arrendatario al corredor, persona encargada, de hacer la diligencia.
- La explotación o prestación de servicios de puertos, muelles, puentes, vías y campos de aterrizaje.

El ejercicio del comercio, como ocurre con otros oficios puede ser objeto de inhabilidad legal; tomando como fundamento el Art. 14 del código de Comercio anteriormente expuesto y nos indica que los funcionarios de entidades oficiales y semioficiales son inhábiles directamente o por interpuesta persona para ejercer el comercio; de la misma manera, que las personas a quienes por ley o sentencia se les prohíba el ejercicio de tales actividades.

Para efectos de aplicación de la legislación comercial en términos prácticos y obedeciendo al derecho positivo, se observa particularmente el tipo de acto u operación, ya que no todas las actividades personales del comerciante se rigen por el C. de C, como las relaciones laborales, las de familia, entre otras. Por el contrario, cuando una persona no comerciante realiza un acto mercantil con un comerciante, allí se aplica la Ley Comercial (Art. 22).

2.2 EMPRESAS MERCANTILES

*"La corrupción del alma es más
vergonzosa que la del cuerpo"*
(JOSÉ M. VARGAS VILA)

La empresa no sólo ha servido para fijar criterios dentro del derecho comercial, sino que también para formar hoy día las bases, para lo que se ha denominado el Derecho Económico. La empresa se puede clasificar como mercantil o no mercantil, dependiendo de su actividad, pero en los dos casos desempeña un papel importante en la vida económica del país. En el ente económico, que maneja una actividad financiera según el Decreto 2649 de 1993³⁰, actividad económica organizada como una unidad, en la cual se desarrolla el control de los recursos; esto nos indica, que no necesariamente deben realizar actividades mercantiles, lo cual no impide que pueda realizarlas como medio adecuado para el cumplimiento de su misión y visión plasmada en sus estatutos internos.

2.2.1 Concepto de Empresa Mercantil

Según el Art. 25 del Código de Comercio se define la empresa de la siguiente forma:

“Se entenderá por empresa toda actividad económica organizada para la producción, transformación, circulación, administración y custodia de bienes o para la prestación de servicios”. Dicha actividad se realizará a través de uno o más establecimientos de comercio

De la anterior definición, se deduce que cuando la actividad económica tiene como finalidad uno o varios de los enunciados en el Art. 25 y tal actividad se realiza por medio de un establecimiento de comercio, se está frente a una empresa de naturaleza mercantil, que la maneja una persona jurídica o natural, quien tendrá la calidad de comerciante pues desarrollan una actividad mercantil, la cual deberá estar regida por el Derecho Comercial o Civil.

La empresa, no constituye una actividad especial dentro de una gama limitada de las actividades o negocios propios de la vida económica. Es ante todo, una forma de acción en ese campo de la economía, que no la califica por si misma como comercial o no comercial, ya que las operaciones de uno u otro carácter pueden desarrollarse de forma ocasional o transitoria, o en forma organizada y continuada, que se encuentre apta para generar fuentes de empleo y de ventajas especiales de tipo social.

En cuanto a lo laboral que se refiere en el Art. 194 del Código Sustantivo del Trabajo expresa el concepto de empresa así:

³⁰ Decreto 2649 de 1997, por el cual se reglamenta la contabilidad en general y se expiden los principios y normas de contabilidad generalmente aceptados en Colombia.

“Se entiende como una sola empresa, toda unidad de explotación económica o las varias unidades dependientes económicamente de una misma persona natural o jurídica, que correspondan a varias similares, conexas o complementarias y que tengan trabajadores a su servicio”.

Es de ello, que se califica a la empresa como una Unidad Organizada que desarrolle actividades de cualquier tipo para el servicio de sus clientes.

Para que una empresa sea organizada, se hace necesario utilizar los medios adecuados, para su buen desarrollo en el mercado; por ello, la empresa se presenta generalmente unida a un establecimiento mercantil, es decir, a un conjunto de bienes, utilizados por el empresario para el surgimiento y desarrollo de su empresa.

Por otra parte, el sistema del Código de Comercio vigente en el país, es una simple consecuencia de la división del derecho privado en las dos grandes ramas tradicionales: “el comercial”, destinado a los comerciantes y a los actos y empresas calificados como mercantiles; “y el civil”, destinado a los actos y empresas no calificados ni calificables como mercantiles, y por lo tanto, no es todavía posible catalogar al derecho mercantil y convertirlo en derecho de la empresa.

Dice, GARRIGUES, “en la empresa confluyen una serie de derechos (derecho laboral, administrativo, el penal, el fiscal y también el derecho mercantil privado, en algunas de sus facetas)”.³¹

2.2.2 Concepto Legal de Empresa

La noción de empresa consagrada en el Art. 25 del Código de Comercio vigente, es esencialmente objetiva, como corresponde al sistema del código de comercio, por eso, se define entonces, como la actividad económica en forma organizada que se desarrolla en los campos de la producción, transformación, circulación, administración o custodia de bienes o prestación de servicios. El establecimiento de comercio, según el derecho italiano, es utilizado para el desarrollo de la empresa.

De acuerdo con la figura Económico – Jurídica se pueden denotar los siguientes aspectos:

- La Cotidianidad, como idea implícita en el concepto de empresa, porque se trata de una actividad estable y hasta cierto punto programada, con un

³¹ J. GARRIGUES, Temas de derecho vivo, Pág. 135

desarrollo sucesivo y continuado, con la capacidad de definir un oficio o una profesión para el empresario o persona interesada en la actividad.

- La actividad económica, considerada como la idea que desarrolla los campos de la producción, transformación, circulación y demás aspectos de la vida económica; en su desarrollo debe utilizarse elementos o medios económicamente útiles o apreciables en dinero
- La actividad económica organizada, esto implica el desarrollo de la empresa en un establecimiento comercial, de forma continuada, bien administrada utilizando los medios o elementos adecuados para su desarrollo. La actividad económica del empresario, no debe llevarse a cabo si falta un conjunto de bienes con los cuales sea posible obrar, por otra parte, ese conjunto de bienes lo adquiere la organización empresarial en la medida en que sea animado por la actividad organizadora del empresario.

2.2.3 Empresa y Establecimientos de Comercio

Teniendo en cuenta los conceptos emanados del Código de Comercio y la teoría general de derecho comercial, ya vistos, debemos ahora resaltar la conexión que existe entre empresa y establecimiento comercial, porque la noción de empresa, lleva implícita la idea de organización estable y adecuada de medios y elementos suficientes para el desarrollo de los negocios que constituyen su objeto. El establecimiento de comercio, no es un simple caudal de bienes utilizados por el empresario, sino que se trata de bienes funcionales organizados y hasta cierto punto subordinados entre sí, que toman el carácter de verdaderos activos fijos y forman parte del patrimonio del empresario.

A pesar de que la empresa y el establecimiento de comercio están directamente relacionados, estos conceptos no se deben confundir, pues la primera esta definida según la ley comercial, como una actividad económica organizada, y el segundo según el Art. 515³² del Código de Comercio, es el conjunto de bienes organizados por el empresario para realizar los fines de la empresa.

“El establecimiento de comercio es un medio necesario para desarrollar las actividades de la empresa”.

³² Art. 515 del C de C. “se entiende por establecimiento de comercio un conjunto de bienes organizados por el empresario para realizar los fines de la empresa. Una misma persona podrá tener varios establecimientos de comercio y, a su vez, un solo establecimiento de comercio podrá pertenecer a varias personas, y destinarse al desarrollo de diversas actividades comerciales”.

Quizás la mayor diferencia, consiste en que mientras la empresa, tal como esta concebida en el Código, no admite ningún tipo de transferencia, porque no es posible vender, ya que no es posible vender la calidad de comerciante o la del industrial, valga decir, una actividad económica organizada; ya que lo que se negocia, es el establecimiento o los establecimientos de comercio donde se desarrollan las actividades económicas, puesto que estos pueden ser objeto de celebración contractual, como arrendamientos, permuta, prenda, etc. Es importante decir, que la empresa nunca puede desprenderse de los establecimientos de comercio.

*Elementos que Forman parte de un Establecimiento Comercial*³³

- La reseña o nombre comercial y las marcas de productos y de servicios.
- Los derechos del empresario sobre las invenciones o creaciones industriales o artísticas que se utilicen en las actividades del comercio.
- Las mercancías en almacén o en proceso de elaboración, los créditos y los demás valores similares.
- El mobiliario y las instalaciones.
- Los contratos de arrendamiento y en caso de enajenación, el derecho al arrendamiento de los locales en que funciona si son de propiedad del empresario y las indemnizaciones que, conforme a la ley, tenga el arrendatario.
- El derecho a impedir la desviación de la clientela y la protección de la fama comercial.
- Los derechos y obligaciones mercantiles derivados de las actividades propias del establecimiento, siempre que no provengan de contratos celebrados exclusivamente en consideración al titular de dicho establecimiento.

Cómo último aspecto, decimos que la empresa como tal, está amparada por la Constitución Nacional de 1991, como claramente aparece referida en el Art. 333, donde se dice que la actividad económica y la iniciativa privada son libres y constituyen derechos de todas las personas. La empresa como base del desarrollo tiene función social que implica obligaciones, como el registro mercantil, el pago de impuestos, controles sanitarios, no cometer competencia desleal, entre otros.

Las actividades consagradas en el Art. 25 del C de C, se denominan de la siguiente manera:

³³ Según el Art. 516 del Código de Comercio.

- La Industria o productividad, se encarga de transformar la materia prima hasta llegar al producto final.
- La comercial, es el proceso intermedio entre el productor y el consumidor final.
- La actividad de servicios, aquí se le da mayor importancia al conocimiento y las capacidades de vender estos productos y servicios.

2.2.4 Personalidad Jurídica y el Ánimo de Lucro

Persona Jurídica: se llama persona jurídica a una persona ficticia, capaz de ejercer derechos y contraer obligaciones civiles, el surgimiento de las mismas depende del momento en que se crea.

Ánimo de Lucro: se dice que una persona jurídica no tiene ánimo de lucro, cuando no distribuye las utilidades o excedentes, pues estos se dan por el desarrollo de las actividades para la cual fue creada y se destina a la realización de sus metas. Y por el contrario, el ánimo de lucro, se presenta cuando se distribuyen las utilidades o excedentes de acuerdo con lo establecido en las normas legales y estatutarias.

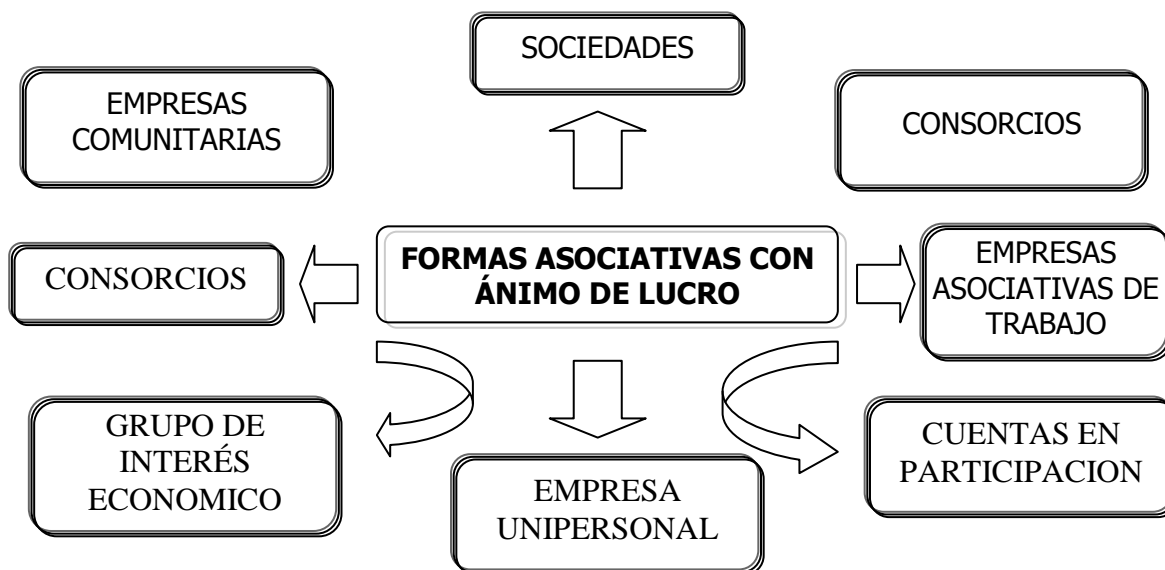
Un ejemplo de persona jurídica con ánimo de lucro, son *las sociedades*, las cuales una vez establecido el contrato de iniciación se obliga a sus integrantes a realizar un aporte mensual en dinero o en trabajo o en otros bienes, con el fin de repartirse al final del período las utilidades obtenidas.

Las *empresas comunitarias*, forma asociativa, por la cual un número plural de personas que reúna las condiciones necesarias para el programa, desarrolla todas o algunas actividades referentes a: explotación de predios rurales, comercialización de productos agropecuarios, prestación de servicios que beneficien a una comunidad determinada, entre otros.

Las *empresas asociativas de trabajo*, son de carácter asociativo, tienen por objeto la producción, comercialización y distribución de bienes básicos para el consumo familiar o la prestación de servicios individuales, sus asociados aportan su capacidad laboral o incorporan tecnologías para el cumplimiento de los objetivos, estas empresas están regidas por la Ley 10 de 1991 reglamentadas por el 1100 de 1992.

La *empresa unipersonal*, aparece con la ley 222 de 1995 capítulo 2 o también la regulan las normas mercantiles que emanan del Código para las sociedades de responsabilidad limitada, la conforma una persona, natural o jurídica, a la que se le reconocen cualidades de las sociedades comerciales.

Los *consorcios*, son un ente económico sin personalidad jurídica, pero con ánimo de lucro, que lo rige la ley pública 80 de 1993. Es una forma asociativa distinta a la sociedad y de otras que tienen como causa un acuerdo de dos o más voluntades, es decir, cuando dos o más personas, presentan en forma conjunta una misma propuesta para la adjudicación, celebración y ejecución de un contrato.



Las *cuentas en participación*, se definen como la participación en un contrato de dos o más personas que tienen la calidad de comerciantes y uno de ellos lo ejecuta en su nombre y bajo su crédito personal, para dividir las ganancias entre los demás, es denominada Sociedad Accidental.

Y por último el *grupo de interés económico*, que es el contrato de colaboración en virtud del cual personas naturales o jurídicas se unen, poniendo en consideración una serie de elementos administrativos, con miras al logro de una meta económica.

Con respecto a las *sociedades*, podemos decir, que son organizaciones con un interés social, que denota el conjunto de relaciones que entre la sociedad y los socios surge a lo largo de la existencia de la misma, tomando en cuenta que de esta sociedad, se adquieren derechos y obligaciones pactadas en el momento de asociarse, estas son de carácter personal con sentido unitario, puesto que emanan del estado del socio, el mismo se compromete a realizar un aporte al capital o suscribe la adquisición de acciones, eso depende del tipo de sociedad.

A continuación se presenta un breve resumen de las características de cada sociedad:

- **Sociedad Colectiva:** predominan las cualidades individuales de quienes se asocian, la responsabilidad es solidaria e ilimitada. Ej: su razón social la forman con el nombre completo o los apellidos, así, Bermúdez & Compañía, Salazar Hermanos.
- **Sociedades Comanditarias:** tienen dos categorías de asociados los gestores y los comanditarios (colectivos que administran la sociedad), esta representada por los comanditarios, que son los que tienen la responsabilidad solidaria e ilimitada de administrar las operaciones sociales. Ej: "María Orduz & Compañía" "S. En C" (sí es una comanditaria simple, o si es por acciones se le agrega la sigla "S. C. A").
- **Sociedades de Responsabilidad Limitada:** la responsabilidad de los socios está limitada al monto de los respectivos aportes, el capital se paga totalmente al momento de constituirse la sociedad, se constituye con 2 o hasta 25 personas, Ej: denominadas al final con la sigla LTDA. "& Compañía", "Hermanos", "Hijos".
- **Sociedades Anónimas:** en ella cada accionista responde por el valor total de las acciones y frente a sus terrenos no asume responsabilidad alguna por las operaciones de la sociedad. El nombre de estas sociedades se forma a partir del nombre de las actividades que constituyen el objeto de la compañía, seguido de las palabras "Sociedad Anónima" o de las letras "S. A".
- **Sociedades de Hecho:** surge de un acuerdo entre dos o más partes que se obligan a aportar dinero, trabajo u otro tipo de bienes para explotar una actividad comercial, con el ánimo de repartir las utilidades entre sí, pero sin haberse constituido por escritura pública.

2.3 LOS LLAMADOS A REALIZAR LAS DEMÁS ACTIVIDADES MERCANTILES

"El poder dinámico de toda sociedad cooperativa debe ser apreciado no según el volumen de los capitales acumulados o de los bienes que posea, sino en la medida en que su clima interno es susceptible a modificar el espíritu de sus miembros en sentido cooperativo"

(W. P WATKINS)

Es importante advertir que lo enumerado en el artículo 20 del C. de C, es declarativo y no limitativo, esto quiere decir, que además de los actos y empresas allí mencionados hay otros que se encuentran regulados por la ley mercantil.

Con el fin de suprimir o reformar regulaciones, procedimientos y trámites innecesarios que existen en la administración pública, en 1995 se expidió el Estatuto Anticorrupción mediante la ley 190 del 6 de Junio de 1995.

Dentro del conjunto de normas de suspensión de trámites se les asignó a las cámaras de comercio la función de registrar, dependiendo de su objeto, las entidades privadas sin ánimo de lucro, las entidades de naturaleza cooperativa, fondos de empleados y acciones mutuales, ya que las cámaras de comercio han demostrado durante mucho tiempo eficiencia en el desarrollo de las funciones asignadas por el Estado y en cumplimiento de vincular empresas del sector solidario que contribuyan al desarrollo de un sector específico.

Estas entidades son muy importantes y han venido presentando una creciente proliferación en el medio económico, por lo que se hace necesario conocer su significado y características.

Las entidades sin ánimo de lucro son personas jurídicas, capaces de ejercer derechos y contraer obligaciones y de ser representadas judicial y extrajudicialmente, con unión a las disposiciones legales y a sus propios estatutos.

Se crean y nacen por voluntad de sus asociados, en virtud del derecho constitucional de asociación o por libertad de disposición de los bienes de los particulares, para la realización de fines generosos o de beneficio comunitario.

La ausencia del lucro es una de sus características fundamentales, lo que significa que no existe el reparto de utilidades o remanentes generados en el desarrollo de sus objetivos, ni es viable el reembolso o devolución de los bienes o dineros aportados en la sociedad.

La ley clasifica las entidades sin ánimo de lucro en dos categorías:

- Corporaciones o asociaciones: son entes jurídicos que surgen de un acuerdo de voluntades, vinculadas mediante aportes de dinero, especie o actividad, en orden a la realización de un fin de beneficio social. Su régimen estatutario se deriva de la voluntad de sus miembros, por lo que el derecho de asociación no solo consiste en la posibilidad de organizar personas, sino también en la libertad de abstenerse de hacerlo.

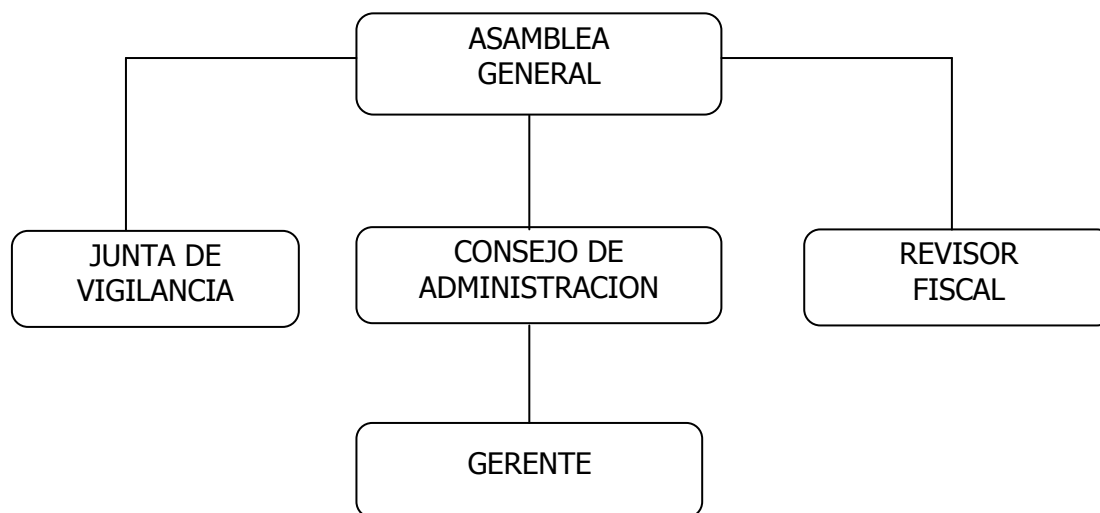
- Fundaciones de beneficencia pública: entes jurídicos que surgen de la voluntad de una o varias personas y forman la organización, fines y medios para alcanzar los ideales de formación. Su fin es brindar por intermedio de unos bienes o dineros, un beneficio público, de utilidad común o de interés social.

2.3.1 La Cooperativa

Es una expresión de estructura económica y social bien definido de la cooperación, la propiedad de la misma puede estar determinada como personal, colectiva o multiactiva dentro de los servicios que preste dicha entidad del sector solidario, los recursos son aportados por los mismos asociados y a beneficio de todos los integrantes de la misma, se involucra en los factores empresariales como, la producción de bienes y servicios, mediante el manejo planificado y coordinado de los recursos. Tiene las denominaciones o terminaciones en la razón social parecidas a las de las sociedades, por ejemplo, Coomultihogares Ltda. Cooperativa multiactiva de Hogares Comunitarios Limitada.

La administración de las cooperativas comienza en la Asamblea General, máximo órgano del gobierno democrático de las empresas de economía solidaria y cuyo funcionamiento esta contenido en forma general en la Ley 79 de 1988.

El organigrama presenta gráficamente la composición de los diversos organismos mencionados y sus relaciones de autoridad, responsabilidad y coordinación.



2.3.2 Fondos de Empleados y Acciones Mutuales

Son sociedades denominadas mutuarías por la ley 24 de 1981, se les aplicarán las disposiciones de la Ley 79 de 1988, de conformidad con el numeral 12 del Artículo 76 de la Constitución Nacional, se le confiere al Presidente facultades extraordinarias para expedir las normas reguladoras de estas entidades, con todos los aspectos estatutarios a que se refieren las formas asociativas.³⁴

Estos fondos, son creados para el beneficio de cada uno de los asociados empleados del sector público, que se asocian por medio de un capital social.

2.4 LOS ACTOS NO MERCANTILES

"No es ilusión la utopía sino el creer que los ideales se realizan sin esfuerzo y sin sacrificio. ¡Hay que trabajar! Nuestro sueño ideal no será la obra de uno, dos o tres hombres de genio, sino de la cooperación sostenida, llena de fe, de muchos, de innumerables hombres modestos".

Dentro del sistema del Código de Comercio, encontramos de forma clara la enumeración de actos mercantiles según el Art. 20 del C. de C y de la misma manera y contraposición de estos, encontramos los actos o empresas, que no son o no han de ser considerados como mercantiles. Para determinar si es o no mercantil, el código tiene en cuenta, no la forma de ejecutar o llevar a cabo determinadas operaciones corrientes en el mundo de los negocios, sino todo lo contrario, lo cual constituye el criterio diferenciador de la actividad mercantil y de la que no lo es.

En el Art. 20 del Código de Comercio, se ha hecho una relación ilustrativa de los actos que han de ser considerados como mercantiles, que se considera la misma situación creada con la relación netamente ilustrativa del Art. 23 del C. de C, respecto de actos y empresas que no son mercantiles y que ayudan a determinar de la mejor forma los negocios mercantiles.

En consecuencia, el Art. 23 expresa de forma ilustrativa una relación de actos no mercantiles y que consecuentemente, están llamados a ser regidos por el Código Civil, según esa relación no son mercantiles: Art. 23 del Código de Comercio:

³⁴ Art. 131. Ley 79 de 1988. Capítulo IV.

- La adquisición de bienes con destino al consumo doméstico o al uso del adquirente y la enajenación de los mismos o de los sobrantes.
- La adquisición de bienes para producir obras artísticas y la enajenación de éstas por su autor.
- Las adquisiciones hechas por funcionarios o empleados para fines de servicio público.
- Las enajenaciones que hagan directamente los agricultores o ganaderos de los frutos de sus cosechas o ganados, en su estado natural. Tampoco serán mercantiles las actividades de transformación de tales frutos que efectúen los agricultores o ganaderos siempre y cuando dicha transformación no constituya por sí misma una empresa.
- La prestación de servicios inherentes a las profesiones liberales.

Teniendo en cuenta que las operaciones consideradas no mercantiles en el Art. 23 del código pueden ser desarrolladas también en forma organizada, puede o debe hablarse de empresas civiles, paralelamente a las empresas mercantiles. Por ejemplo, las actividades de los agricultores y ganaderos aunque se limiten a vender los frutos de sus cosechas o ganados en su estado natural, constituyen formas de actividad económica que no siempre son ni pueden ser simplemente ocasionales, sino que pueden ser organizadas, desarrollándose en forma de empresa.

La Ganadería, es un ejemplo claro de empresa no mercantil, porque, desde que nace una cría hasta cuando la vende adulta y cebada, implica una serie de actos y operaciones en las que se utilizan bienes de distinta clase, que a pesar de ser diversos, tienen su propia unidad de destinación.

A pesar de constituir verdaderas empresas, involucradas en el sector económico, no son empresas mercantiles, ya que la agricultura y la ganadería siguen siendo consideradas como actividades civiles en el derecho del país, sin consideración a la forma como se llevan a cabo las distintas operaciones que implica su desarrollo.

Es decir, también en materia de empresas civiles es el objeto de ellas el que se sigue utilizando para calificarlas como civiles y no como comerciales.

2.5 A QUE ACTOS SE LES APLICA LA LEY MERCANTIL Y LA LEY CIVIL.

"No sólo son muertos los que la paz disfrutaron de la tumba fría, muertos también son los que

amanecen con el alma muerta día tras día”.

La ley Mercantil, se les aplica a cada uno de los actos catalogados como mercantiles y emanados por el Código de Comercio, se encuentran comprendidos en el Art. 20 del C de C, donde se enuncian todos los actos, operaciones y empresas mercantiles, donde se enumeran de una serie de actividades que constituyen, por sí mismas, típicos actos de comercio y de otras que se derivan de éstos y los complementan.

A esta clase de reglas mercantiles, se agregan, según el Art. 1 del C de C “los comerciantes y los asuntos mercantiles se regirán por las disposiciones de la ley comercial y los casos no regulados expresamente en ella serán decididos por analogía de sus normas”.

Las de la legislación civil que se invocan expresamente en las leyes mercantiles, reglas que sin dejar de pertenecer al derecho común, concurren con las reglas mercantiles a integrar o complementar en el derecho aplicable, el derecho civil sigue de todas maneras siendo común a todas las relaciones particulares para las cuales no hay normas legales que la sustraigan del régimen civil propio de la actividad particular como tal. Las normas de la ley comercial sacan precisamente determinadas relaciones jurídicas del ámbito de aplicación del derecho común y como reglas especiales se aplica de preferencia en algunos casos.

- Actos, Operaciones y Empresas Mercantiles a las que se les Aplica la Ley Comercial
 - La adquisición de bienes a título oneroso con destino a enajenarlos en igual forma, y la enajenación de los mismos.
 - La adquisición a título oneroso de bienes muebles con destino a arrendarlos; el arrendamiento de los mismos; el arrendamiento de toda clase de bienes para subarrendarlos, y el subarrendamiento de los mismos.
 - El recibo de dinero en mutuo a interés, con garantía sin ella, para darlo en préstamo, y los préstamos subsiguientes, así como dar habitualmente dinero en mutuo a interés.
 - La adquisición o enajenación, a título oneroso, de establecimientos de comercio, y la prenda, arrendamiento, administración y demás operaciones análogas relacionadas con los mismos.
 - La intervención como asociado en la constitución de sociedades comerciales, los actos de administración de las mismas o la negociación a título oneroso de las partes de interés, cuotas o acciones.

-
- El giro, otorgamiento, aceptación, garantía o negociación de títulos - valores, así como la compra para venta, permuta etc., de los, mismos.
 - Las operaciones bancarias, de bolsas, o de martillos.
 - El corretaje, las agencias de negocios y la representación de firmas nacionales o extranjeras.
 - La explotación o prestación de servicios de puertos, muelles, puentes, vías y campos de aterrizaje.
 - Las empresas de seguros y la actividad aseguradora.
 - Las empresas de transporte de personas o de cosas, a título oneroso, cualesquiera que fueran las vías y el medio utilizados.
 - Las empresas de fabricación, transformación, manufactura y circulación de bienes.
 - Las empresas de depósito de mercaderías, provisiones o suministros, espectáculos públicos y expendio de toda clase de bienes.
 - Las empresas editoriales, litográficas, fotográficas, informativas o de propaganda y las demás destinadas a la prestación de servicios.
 - Las empresas de obras o construcciones, reparaciones, montajes, instalaciones u ornamentaciones.
 - Las empresas para el aprovechamiento y explotación mercantil de las fuerzas o recursos de la naturaleza.
 - Las empresas promotoras de negocios y las de compra, venta, administración, custodia o circulación de toda clase de bienes.
 - Las empresas de construcción, reparación, compra y venta de vehículos para el transporte por tierra, agua, aire y sus accesorios.
 - Los demás actos y contratos regulados por la ley mercantil.
 - Actos, Operaciones y Empresas a las que se les Aplica la Ley Civil
 - La adquisición de bienes con destino al consumo doméstico o al uso del adquirente, y la enajenación de los mismos o de los sobrantes.
 - La adquisición de bienes para producir obras artísticas y la enajenación de éstas por su autor.
 - Las adquisiciones hechas por funcionarios o empleados para fines de servicio público.

- Las enajenaciones que hagan directamente los agricultores o ganaderos de los frutos de sus cosechas o ganados, en su estado natural. Tampoco serán mercantiles las actividades de transformación de tales frutos que efectúen los agricultores o ganaderos, siempre y cuando dicha transformación no constituya por sí misma una empresa.
- La prestación de servicios inherentes a las profesiones liberales.

La forma como se ha hecho la calificación de los actos de comercio permite reducir en todos los casos, la determinación de cuales son los actos mercantiles, puesto que los que no lo son, son meramente civiles.

Se han sacado del ámbito de aplicación del Código Civil determinados actos, para someterlos a las leyes comerciales, dejando a las reglas meramente civiles las operaciones que no han sido calificadas como comerciales ni resultan semejantes o complementarias o auxiliares de ellas. Es por ello, que los actos de comercio han venido multiplicándose y creciendo a expensas del Código Civil, produciendo la comercialización del derecho civil, fenómeno que seguirá ocurriendo mientras se conserve el sistema actual de separación entre actos de comercio y actos carentes de esa calidad, sometido unos y otros a dos códigos distintos de derecho privado.

Es procedente recordar entonces, que los actos no mercantiles son los únicos que pueden aparecer en el objeto de las sociedades civiles, ya que las compañías cuyo objeto o actividad es la realización de actos exclusivamente mercantiles o la realización de éstos y otros no mercantiles, tienen naturaleza comercial.

Es a partir de la ley 222 del 1995 que esta diferencia entre sociedades civiles y mercantiles, deja de tener mayor trascendencia, ya que las unas y las otras quedaron sometidas, para todos los efectos, a la legislación mercantil.

En conclusión, las sociedades civiles, no son comerciales, pero están en algunos casos sometidas a la ley comercial y por consiguiente, se les exige el cumplimiento de las obligaciones que para los comerciantes establece la norma que los rige, C de C y las demás normas complementarias, pero sus actos concretamente no serán mercantiles, a menos que sean catalogados en los enumerados en el Art. 20 del C de C, o que sean asimilables a éstos.

2.6 INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES PARA EJERCER EL COMERCIO

"Hacer mucho ruido a propósito de una ofensa recibida no disminuye el dolor, sino que

acrecienta la vergüenza”.
(GIOVANNI BOCCACCIO)

Son inhábiles para ejercer el comercio directamente o por interpuesta persona, lo comprendido en el Art. 14 del Código de Comercio, así:

- Los Funcionarios de entidades oficiales y semioficiales respecto de actividades mercantiles que tengan relación con sus funciones.
- Las demás personas a quienes por ley o sentencia judicial se les prohíba el ejercicio de actividades mercantiles.
- Si el comercio o determinada actividad mercantil se ejerciere por persona inhábil, ésta será sancionada con multas sucesivas hasta de cincuenta mil pesos que impondrá el Juez Civil del Circuito del domicilio del infractor, de oficio o a solicitud de cualquier persona, sin perjuicio de las penas establecidas por normas especiales.

Para el desarrollo de esta temática, se debe tener en cuenta el concepto de comerciante visto anteriormente y por consiguiente, establecer cuales son las personas que por estar sometidas a un estado de incapacidad legal, quedan colocadas fuera del alcance del principio general de que “toda persona es capaz”, puesto que son solamente ellas las que no pueden ejercer el comercio de ninguna manera, sea en forma profesional o simplemente ocasional.

Las incapacidades, son medidas o recursos de protección a favor de las personas declaradas incapaces.

Las inhabilidades, constituyen las medidas de protección a terceros o del orden general contra las actividades comerciales de determinadas personas.

Las incompatibilidades, son a su vez, medidas encargadas de salvaguardar el mismo orden general en el ejercicio de ciertos cargos o funciones.

Las interdicciones, son prohibiciones expresamente en la ley como medidas de protección de determinado orden legal o sanciones expresas de la misma ley contra los infractores de determinadas reglas de conducta comercial.

Las incapacidades, pueden ser absolutas o relativas, según lo establecido en el Art. 1504 del Código Civil.

Incapacidades Absolutas

Establecidas en la ley a favor de los dementes, los impúberes y los sordomudos que no pueden expresarse por escrito, a estas personas, que se les presume una imposibilidad absoluta, se les niega o desconoce la facultad de contraer obligaciones por sí mismas, de manera que cualquier acto o contrato que se celebre a favor de ellos, debe ser celebrado por intermedio de otra persona, que supla su incapacidad. Lo cual nos indica, que a pesar de tener incapacidad física, pueden gozar de beneficios, que les corresponden como personas con existencia legal, con las limitaciones en algunos casos, que los afecta directamente, en la disposición de inmuebles.

“Aunque gozan de capacidad jurídica propia como toda persona desde que inicia su existencia legal, esto es, desde el momento mismo de su nacimiento, están privados del ejercicio de esa capacidad, con miras a su propia protección”.³⁵

Incapacidades Relativas

Son medidas de protección, establecidas a favor de los menores adultos que no han adquirido la mayoría de edad y los disipadores (gastan o derrochan) que se hallen bajo interdicción, estos pueden obligarse a cumplir, sin la intervención de otra persona, pues sus actos tienen un principio de validez y en algunos casos son relativamente nulos. Los actos y contratos celebrados por ellos deben ser relativamente nulos o de lo contrario deben ser aprobados o celebrados por sus representantes legales, para que se complete su facultad de obligarse.

La principal diferencia entre capacidad absoluta y relativa, es que los absolutamente incapaces no pueden tener iniciativa alguna en los actos y contratos, pues su capacidad de contrato debe ser suplida completamente por otra persona; y por el contrario para los relativamente incapaces, basta con la autorización de sus representantes legales, ya que su falta de capacidad no es total y solamente requiere ser complementada.

Incapacidades Sobrevinientes

Estas pueden ser absolutas o relativas, según la causa que las origine, estas incapacidades, son las del demente y las del disipador, declarados en interdicción judicial, en las que no se tiene en cuenta la edad, sino las deficiencias mentales que dan su nombre a la una y a la otra. Ambas representan medidas de protección legal para estas personas.

³⁵ Según el Art. 90 del Código Civil, la existencia de las personas naturales principia al momento de su nacimiento; la existencia de las personas jurídicas principia, a su vez, desde el momento en que queda constituida legalmente la entidad correspondiente.

Aplicación práctica de esta incapacidad es la realizada en el Código de Comercio, al prever como causal de disolución de algunas formas de la compañía la incapacidad sobreviniente. Un ejemplo claro, es lo que ocurre en la sociedad colectiva, en la que la plena capacidad es necesaria, a fin de que los socios vayan quedando válidamente obligados por las operaciones que se celebren en desarrollo del objeto social, sin necesidad de intervención ni autorización en cada caso de ningún representante legal de los socios.³⁶

2.6.1 Consecuencias Legales de las Incapacidades para Ejercer el Comercio

Se hace necesario examinar separadamente las consecuencias legales de una y otra clase de incapacidades, hablando claramente en materia mercantil, todos los actos y negocios regidos por el derecho privado, en general lo concerniente a un sistema civil y mercantil en materia de capacidad.

- Las personas absolutamente incapaces, en que sus actos quedan viciados de nulidad absoluta, lo cual invalida lo que se dice “toda persona tiene capacidad” y en consecuencia toda persona estará en la obligación de colaborar en la protección de quienes legalmente no pueden obligarse sin la intervención de representantes legales que lo suplan en el momento de contratar o realizar cualquier otro acto u operación mercantil. Conforme al Art. 1742, “la nulidad absoluta puede y debe ser declarada por el Juez, aún sin petición de parte, cuando aparezca de manifiesto en el acto o contrato; puede alegarse por todo el que tenga interés en ello; puede así mismo pedirse su declaración por el ministerio público en el interés de la moral o de la ley. Esta nulidad debe ser declarada judicialmente y no en cualquier clase de providencia, sino mediante sentencia aprobatoria y de igual forma la nulidad puede ser saneada por ratificación de las partes o por prescripción extraordinaria a veinte años.
- La incapacidad relativa, se aplica para los menores o disipadores y solo estas dos, han de ser expresadas en la ley, sin la posibilidad de ampliarlas por analogía a casos distintos. En estas se toman medidas destinadas sustancialmente a regular la conducta de los comerciantes, es decir, de las personas que teniendo la capacidad legal de ejecutar el comercio, no pueden, sin embargo, desarrollar ciertas actividades o ejecutar ciertos actos mercantiles.³⁷

³⁶ Art. 319 del Código de Comercio

³⁷ Conviene anotar que el hecho de que mediante la ley 27 de 1977 se haya fijado la mayor edad a los dieciocho años con la ley 27 del 1977, se da vía libre para que actúen con representación legal de un adulto sea persona jurídica o natural.

De igual forma se hace necesario, plantear la observación ya formulada respecto a la incapacidad absoluta cuando se trata de contrato de sociedad comercial. Porque en el Art. 108 del Código de Comercio se ha previsto expresamente que la nulidad relativa del contrato de sociedad no solamente puede sanearse por ratificación de los socios relativamente incapaces, sino también por prescripción de solo dos años, contados desde la fecha en que cese la incapacidad.

2.6.2 Inhabilidades para Ejercer el Comercio

Las inhabilidades, no son medidas de protección a favor de la personas afectadas con ella, son las que regulan la conducta de los comerciantes, es decir, de las personas que teniendo la capacidad legal para ejercer el comercio, no pueden sin embargo, desarrollar algunas actividades mercantiles determinadas en la ley.

Por consiguiente, los actos realizados por personas inhabilitadas por la ley, no son sujetos a nulidad propia de las incapacidades, ni a las prohibiciones legales, por el contrario, se sancionará con multas o pérdida del empleo que desempeñaba el infractor.

La inhabilidad es una defensa o protección del comercio o de los intereses comprometidos en el ejercicio del mismo, es por ello que, según el Art. 14 del C de C, el comerciante quebrado es una persona inhábil, pero no en todos los casos, porque el comerciante en quiebra cuando es, por lo menos, una persona de mala suerte en su actividad no compromete el ejercicio del mismo, por el contrario cuando la quiebra ocurre por ineptitud negligencia o dolor en el manejo del patrimonio y de sus relaciones con los acreedores, esta comprometiendo el ejercicio mercantil y los activos del mismo.

La inhabilidad de una persona en quiebra, se da por intervención propia de la ley, en virtud de la declaración de quiebra, sin necesidad de decisión judicial, se hace vigente, hasta que el comerciante no sea realmente rehabilitado, es decir, hasta cuando el juez de el veredicto, a pesar de ello, al comerciante no le afecta su intervención civil, porque está habilitado para celebrar cualquier otra clase de ejercicio mercantil.

Los funcionarios de entidades oficiales y semioficiales no pueden ejercer el comercio, ya que el ejercicio mercantil no debe comprometer la dignidad de la función pública o su correcto funcionamiento. Es claro que las compras que realicen los funcionarios públicos encargados de las adquisiciones necesarias para

finés del servicio público ni son mercantiles, de acuerdo con el Art. 23 del C de C, ni pueden quedar comprendidas dentro de la incompatibilidad examinada; lo incompatible con su cargo o función es el desarrollo de "actividades mercantiles que tengan relación con sus funciones", esto es, por ejemplo, la producción, distribución o venta de bienes de los mismos que les corresponda adquirir en razón de sus funciones públicas. Lo cual quiere decir, que un funcionario de este sector, puede desarrollarse como comerciante en actividades distintas de las que se relacionan directamente con el cargo.

Proceso de Comprensión y Análisis

Responder las siguientes preguntas:

- ¿Cómo se relacionan los actos y operaciones mercantiles en el medio legal y como los clasifica?
- ¿Cree que los actos no mercantiles, son emanados en conformidad con la ley civil y mercantil?
- ¿Cómo definiría según lo estudiado, a las empresas mercantiles y establecimientos comerciales?
- ¿Cuál es la diferencia entre empresa mercantil y establecimiento de comercio?
- ¿Cuáles son los tipos de empresas con ánimo de lucro y que ley las rige directamente o porque?
- ¿Quiénes son llamados a realizar las demás actividades mercantiles y como los definiría como profesional?
- ¿La ley civil que actos, operaciones o empresas rige?
- Definir que es una inhabilidad y una incompatibilidad, tomando como base la ley mercantil.
- Comentar sobre las disposiciones de las sociedades y su clasificación.
- ¿En su vida como profesional ha encontrado casos de inhabilidades o incompatibilidades?, comentar si está o no de acuerdo con las disposiciones legales que aplican en estos casos.

Solución de Problemas

Analizar el siguiente problema y plantear un concepto propio teniendo en cuenta las disposiciones emanadas de ley:

- Un artesano (sin calidad de comerciante), celebra un contrato de suministro con un colegio, mediante el cual se obliga a proveer calzado para los estudiantes. A estas actividades les puede regir el derecho mercantil?, ¿el contrato cumple con los requisitos exigidos en el Código de Comercio?
- La señora María de Villamil catalogada como persona natural desea ser comerciante y que consecuentemente sus actos sean regidos por el Código de Comercio. Como profesional y según lo estudiado en esta unidad, cuál sería su respuesta a la señora Villamil.
- La cooperativa de productos agrícolas de la ciudad de Cúcuta desea comercializar unos productos al mercado local, como consideraría viable esa posibilidad de involucrarse en el comercio.
- El señor Juan López, es un empleado del sector público, funcionario del Seguro Social, hace algún tiempo está vendiendo algunas medicinas en su casa y ya tiene para comprar un local y montar una Farmacia, ¿cree que tiene la posibilidad legal para hacerlo?.

Síntesis Creativa y Argumentativa

Teniendo en cuenta la información suministrada en esta unidad, realizar una serie de consultas o investigaciones de la situación actual de cada temática, en el siguiente orden, actos mercantiles o no mercantiles, empresas mercantiles o no mercantiles, aplicación de la ley civil y sus alcances en la ley comercial, inhabilidades e incompatibilidades. Puede realizar las consultas en Internet o simplemente por los periódicos. Cuando se tenga la información elaborar un gráfico que contenga lo investigado. Comentar con sus compañeros la realización del mismo, que sea objeto de debate.

Autoevaluación

Responder las siguientes preguntas:

- ¿Cuáles son los actos considerados mercantiles por el código de comercio?
- ¿Cuáles son las operaciones comerciales según la normatividad Nacional?
- ¿Qué es una empresa y como se constituye según el código de comercio?

- Definir que es un establecimiento de comercio y decir cuales son sus requisitos.
- Explicar por que las empresas de economía solidaria no se consideran como entidades con ánimo de lucro y decir cuales son las características especiales que las diferencian de otro tipo de entidades?
- ¿Explicar que es ánimo de lucro y decir cuando se presenta?
- ¿Explicar por que las sociedades son organizaciones con un interés social?
- ¿Qué son entidades sin ánimo de lucro?, explicar sus principales características y dar algunos ejemplos.
- ¿Qué personas pueden ejercer el comercio sin restricciones y quienes no pueden ejercer actividades consideradas comerciales?
- ¿Cuáles son las incapacidades consagradas en el Código de Comercio?
- ¿Qué inhabilidades contempla la Normatividad Colombiana para ejercer el comercio?
- ¿Explicar por que declararse en quiebra se constituye en una inhabilidad para ejercer el comercio?
- ¿Pueden los Funcionarios de Entidades Oficiales y Semioficiales ejercer el comercio?

Repaso Significativo

Elaborar un mapa conceptual que contenga enlaces temáticos con los casos planteados, es decir, con base en los conceptos estudiados en la unidad y los casos a presentar, solucionar las alternativas de respuesta.

Casos temáticos:

- Pérdida de la calidad de comerciante.
- Establecimiento de comercio y sus operaciones mercantiles.
- Las Cooperativas son.
- Quienes están preparados para ser comerciantes.
- Inhabilidades e incompatibilidades para ejercer el comercio.

Bibliografía Sugerida

CADAVID A, Luis Alberto, VALENCIA, Horacio, CARDONA, Jhon A. Elementos del Derecho Comercial Tributario y Contable, Serie Jurídica, Mc Graw Hill, Capítulos I y II. 1998

GABINO PINZÓN, Introducción al Derecho Comercial, TEMIS, Capítulos I y II. 1985.

GAVIRIA GUTIERREZ, Enrique, Derecho Comercial, Colección Jurídica Bedout, 1981.

GUIA PARA CONSTITUIR Y FORMAR UNA EMPRESA. Cámara de Comercio.

NARVAEZ GARCIA, José Ignacio. Introducción al Derecho Mercantil, LEGIS. Capítulos del I al VI.

NUEVO CÓDIGO DE COMERCIO, Concordado con la ley 222 del 95, decreto 1080 del 96, ley 256 del 96, Editorial Unión Ltda. Cáp. Del 1 al 18. Bogotá.

UNIDAD 3: Acciones y Excepciones Mercantiles

Descripción Temática

En el mundo de los negocios existen temas importantes sujetos a diferentes clases de debates, por el hecho de estar involucrados en la evolución económica de la producción, comercialización de bienes y prestación de servicios.

Tales temas, se encuentran relacionados directa o indirectamente con los establecimientos de comercio y es allí donde ellos enfocan todo el desarrollo de la actividad comercial en sus aspectos más importantes.

En el estudio de esta unidad, se enuncian elementos de gran magnitud para el reconocimiento ante la sociedad de un comerciante o una empresa mercantil, es decir, cuando la viabilidad jurídica de una empresa comercial comienza se realiza el registro, la matrícula o inscripción en la Cámara de Comercio.

Una vez realizada esta disposición contractual, se empieza a estudiar cada uno de los elementos indispensables para la administración general de la empresa, por consiguiente se realizará un enfoque razonable del manejo financiero y su capacidad probatoria en la ley mercantil.

Es tan importante, vincular esta unidad a los temas ya expuestos anteriormente, porque son precisamente estos temas, los puntos de manejo administrativo, legal y funcional que forma la empresa en sus actos, operaciones y profesionales a cargo de la misma. Al finalizar esta unidad podrá determinar los lineamientos básicos del Derecho Comercial y darle el adecuado funcionamiento en su vida profesional y personal.

Horizontes

- Los conceptos manejados en esta unidad sirven para crear en el estudiante las bases fundamentales de lo que será más adelante su desempeño en campos especializados.
- Entender la naturaleza y el proceso del registro, matrícula e inscripción mercantil, para manejar adecuadamente las disposiciones y operaciones relacionados con ellos.
- Vincular los procesos contables en el desarrollo y evolución de la entidades comerciales y su capacidad probatoria.
- Distinguir de manera elemental, algunas de las principales figuras que integran la propiedad y que son nuevas en el registro mercantil de acuerdo a las últimas disposiciones de ley.

Núcleos Temáticos y Problemáticos

- El Registro Mercantil
- Sujetos, Bienes y Actos Mercantiles
- Matrícula e Inscripción
- La Contabilidad Frente al Registro y su Capacidad Probatoria
- Nuevos Actos Sujetos a Registro

Proceso de Información

3.1 EL REGISTRO MERCANTIL

*“Nunca prives a otros de la esperanza, puede ser lo único que tienen”
(DEL LIBRO DE LA SABIDURIA)*

3.1.1 Antecedentes

El registro mercantil, tiene antecedentes tan remotos como el origen mismo del derecho comercial, no obstante sus desarrollos técnicos más avanzados coinciden con la época de expedición de los primeros códigos de comercio. Surgió en el derecho mercantil consuetudinario en forma de una simple matrícula, para determinar la vinculación del comerciante a su respectiva corporación o confirmar en cierto modo la calidad de profesional comerciante. Esta fue su función inicial y la que la tipificó como una institución de orden profesional, condenada por lo tanto

a desaparecer en el código de Napoleón, expedido en un ambiente netamente antiprofesional.

La institución del registro mercantil, como medio legal de publicidad comercial, no solamente sobrevivió aún en los códigos inspirados en el francés sino que siguió evolucionando, como las demás instituciones mercantiles surgidas del derecho consuetudinario de la Edad Media, para llegar a ser, el registro de determinados actos y documentos cuya publicidad resulta importante para los interesados en ellos y para los terceros.

La evolución del registro mercantil, llegó a un punto clave, con el Código de Comercio español del 1829, que estableció, en efecto, que en cada capital de provincias habrá un registro público y general de comercio, con dos secciones distintas: la matrícula general y las capitulaciones matrimoniales y restituciones de dotes entre comerciantes, escrituras de constitución de toda clase de sociedades mercantiles y poderes otorgados por los comerciantes.

Fue solamente a partir de la ley 28 de 1931, cuando se estableció la matrícula del comerciante en las cámaras de comercio. Antes se habían previsto algunos registros típicamente mercantiles, como las de las actas de los nombramientos de gerentes de las sociedades anónimas.

En el nuevo código de comercio el registro público de comercio representa una de las reformas más importantes, con una orientación muy definida que consulta las tendencias modernas del derecho comercial, a pesar de varias deficiencias en sus desarrollos técnicos y las inevitables incongruencias producidas por la intervención de toda clase de expertos.

3.1.2 Definición

El registro mercantil se define, como un sistema de divulgación o promoción de los asuntos más importantes del comercio, para lo cual se organiza una combinación de apuntes referentes a los comerciantes sean individuales (profesionales), personas naturales, o personas colectivas (jurídicas), a los establecimientos mercantiles, a los actos, las operaciones, los contratos, entre otros, cuya publicidad ha considerado necesaria la ley, para mayor conocimiento de las personas y mejor protección de sus derechos.³⁸

³⁸ Enrique Gaviria Gutiérrez, Registro Público Mercantil, Cámara de Comercio de Medellín, 1994, Pág 11.

Es registro mercantil lo establece y lo reglamenta el Código de Comercio en sus artículos del 26 al 47. En el se llevará la matrícula de los comerciantes y de los establecimientos de comercio, de igual forma que la inscripción de todos los actos, libros y documentos contables que la ley exige.

En el Art. 26, se establece que el registro mercantil sea público, lo cual evidencia que cualquier persona tiene derecho a examinarlo y solicitar copias de ello. Esta publicidad tiene su fundamento en las actividades que desarrolla el comerciante, que por lo general, dejan de ser privadas para convertirse en algo que le interesa a los clientes y personas en particular, quienes en razón de la seguridad de los negocios deben conocer la capacidad económica y el patrimonio de estas empresas.

El registro mercantil, le está asignado a las cámaras de comercio como una de sus funciones, como lo expresa el Art. 86 Numeral 3, cuando entre las funciones que ejerce la cámara de comercio, relaciona la de llevar el registro mercantil y certificar los actos y documentos en él inscritos.

La Superintendencia de Industria y Comercio, es la encargada de ejercer el control y vigilancia de las cámaras de comercio, sus federaciones y confederaciones, de acuerdo con las disposiciones vigentes sobre la materia y de coordinar lo relacionado con el registro único de comercio.

El registro mercantil realizado ante la Cámara de comercio respectiva cumple dos tipos de funciones: unas de carácter general y las otras de registro propiamente dicho, que constituyen una garantía y seguridad para la empresa o para la persona que desarrolla la actividad mercantil, además de ser el cumplimiento de un deber legal.

3.1.3 Funciones del Registro Mercantil

Art. 26, en el Código de Comercio encontramos dos funciones y objetivos:

- Llevar la matrícula de los comerciantes y de los establecimientos de comercio.
- La inscripción de todos los actos, libros y documentos, cuya formalidad exigiere la ley.

La Publicidad o Información

El Art. 26 del Código de Comercio, especifica que el registro mercantil sea público, de tal manera que cualquier persona podrá como ya se había dicho anteriormente, revisar los libros y archivos, tomar anotaciones de sus asientos o actos y obtener

copias de los mismos. Esta función también es conveniente para terceros, pues representa garantías para sus derechos como ocurre con la inscripción, demandas civiles y embargos judiciales sobre establecimientos comerciales y demás bienes y sujetos a registro mercantil.

La Oponibilidad

Representa para los comerciantes, un medio de defensa que tiene el titular frente a terceros. Es apenas obvio que una vez que los actos o documentos son inscritos en la cámara de comercio, estos adquieren la calidad de oponibles frente a terceros, es decir, tienen valor probatorio a partir de la inscripción, ya sea para reclamar un derecho o para asumir una defensa inherente al acto inscrito.

La Autenticidad

No obstante una de las formas de la autenticación de documentos privados se lleva a cabo ante un juez o un notario, con base a esta norma encontramos que tales documentos inscritos en el registro mercantil gozan de autenticidad, siempre y cuando hayan sido presentados personalmente por sus otorgantes ante el secretario de la respectiva cámara, como lo dispone el Art. 40 del Código de Comercio.

La Preventiva

Esta función es muy importante en el registro de marcas y nombres de establecimientos comerciales, ya que al momento de registrarse, ningún otro comerciante podrá utilizar los mismos nombres y signos característicos de la empresa (logo), ya que de incurrir en esta falta se estará cometiendo competencia desleal conforme a lo señalado en el Art. 15 de la ley 256 / 96.

En el Art. 35 del C. de C, se dispone que las Cámara de comercio se abstengan de matricular a comerciantes o establecimientos de comercio con los mismos nombre ya inscritos, con excepción de estos tres eventos:

- Por orden de la autoridad competente
- Por solicitud de quien haya obtenido la matrícula
- En los casos de homonimia (mismo nombre) de personas naturales, podrá hacerse la misma inscripción.

Entonces la función preventiva nos representa el nombre o marcas (logos) de un comerciante o un establecimiento de comercio.

Además de la inscripción inicial en el registro mercantil, los comerciantes están obligados a renovar anualmente la matrícula del negocio que exploten dentro de los tres primeros meses de cada año, según mandato del Art. 33 del Código de Comercio.

De igual manera, aquellos deberán informar oportunamente a la cámara de comercio respectiva, la pérdida de la calidad de comerciante, cambios de domicilios, mutaciones de actividades comerciales y demás incidencias sujetas a registro.

Normas Pertinentes (Según de C. de C)

Art. 19. Es una obligación de todo comerciante:

- Matricularse en el registro mercantil.
- Inscribir en el registro mercantil todos los actos, libros y documentos respecto de los cuales la ley exija esa formalidad.
- Llevar la contabilidad regular de sus negocios conforme a las prescripciones legales.
- Conservar, con arreglo a la ley la correspondencia y demás documentos relacionados con sus negocios o actividades.
- Abstenerse de ejecutar actos de competencia desleal.

Art. 26. El registro mercantil tendrá por objeto llevar la matrícula de los comerciantes y de los establecimientos de comercio, así como la inscripción de todos los actos, libros y documentos respecto de los cuales la ley exige esa formalidad.

El registro mercantil será público. Cualquier persona podrá examinar los libros y archivos en que fuere llevado, tomar anotaciones de sus asientos o actos y obtener copias de los mismos.

Art. 29. El registro mercantil se llevará con sujeción a las siguientes reglas, sin perjuicio de las especiales que establezcan la ley o decretos reglamentarios:

- Los actos, contratos y documentos serán inscritos en la cámara de comercio con jurisdicción en el lugar donde fueren celebrados u otorgados; si hubieren de realizarse fuera de dicha jurisdicción, se inscribirán también en la cámara de comercio correspondiente al lugar de su ejecución o cumplimiento.

- La inscripción en el registro mercantil no es requisito para ejercer el comercio. "Las personas que ejerzan profesionalmente el comercio están obligadas a inscribirse en el registro mercantil, so pena de incurrir en multa hasta de diez mil pesos que impondrá la Superintendencia de Industria y Comercio, sin perjuicio de las demás sanciones legales".

3.1.4 Registro e Instrumentos Públicos

El registro de instrumentos públicos es un servicio del Estado, que se presta por funcionarios públicos, en la forma establecida y para los fines y con los efectos consagrados en las leyes.

Están sujetos a registro, todo acto, contrato, providencia judicial, administrativa o arbitral que implique constitución, declaración, aclaración, adjudicación, modificación, limitación, gravamen, medida cautelar, traslación o extinción de dominio u otro derecho real principal o accesorio sobre bienes raíces, salvo la cesión del crédito hipotecario o prendario. Los actos, contratos y providencias que dispongan la cancelación de las inscripciones.

Formas de Hacer el Registro de los Libros de Comercio

- El libro se firmará por el secretario de la cámara de comercio con una constancia de haber sido registrado en la fecha, folio, No de hojas, las cuales deben ser rubricadas por el funcionario.
- En el libro que lleva la cámara de comercio, debe anotarse los datos anteriormente establecidos en el primer punto.
- Todos los documentos sujetos a registro que no estén auténticos deberán ser presentados personalmente.

3.2 SUJETOS, BIENES Y ACTOS MERCANTILES

*"Al embustero no se le da crédito ni siquiera
cuando dice la verdad"
(MARCO TULLIO CICERON)*

Los Bienes mercantiles, relacionados en el Código de Comercio, son los siguientes: los establecimientos de comercio, la propiedad industrial y por último los títulos valores, estos bienes son de gran importancia dentro del mundo de los negocios, ya que todos se encuentran directamente vinculados con el concepto de

denominada propiedad comercial, la cual se caracteriza, por el conjunto de normas que de manera especial buscan la protección de sus titulares.

3.2.1 Establecimientos de Comercio

El establecimiento de comercio, es un conjunto de bienes organizados por el empresario para realizar los fines de la empresa, por intermedio de una persona natural o jurídica, que será la propietaria de ese negocio o de la misma manera puede pertenecer a varias personas y destinarse al desarrollo de actividades comerciales dentro de la misma, administrando de la mejor forma sus negocios mercantiles.

Por consiguiente, un establecimiento de comercio, busca realizar los fines de la empresa, como lo son, la producción, transformación, circulación, administración, custodia de bienes, o la prestación de servicios. Se entiende por establecimiento de comercio como, el pilar de la empresa ya que en ella se realiza toda actividad económica organizada que realiza sus fines a través de uno o más de dichos establecimientos.

“Dentro de los elementos que integran un Establecimiento Comercial, nos referimos en el Artículo 516 del Código de comercio”.

El establecimiento de comercio no debe confundirse con el local comercial en el cual, dicho establecimiento funciona. El propietario de un establecimiento de comercio puede ser o no propietario del local comercial. La destinación de un local para que funcione en el establecimiento de comercio da lugar a que tratándose de un contrato de arrendamiento, sea necesario tener en cuenta las normas del C. de C. en sus artículos 518 - 524, cuando el empresario haya ocupado no menos de dos años consecutivos en el local con un mismo establecimiento de comercio.

Operaciones con Establecimientos de Comercio

Con respecto a los establecimientos de comercio se realizan múltiples operaciones mercantiles, como las de enajenación, como la compraventa, permuta o cambio, donación, aporte a una sociedad o una empresa unipersonal, fiducia comercial, arrendamiento, y demás operaciones que limiten la propiedad de derecho o administración.

La escritura pública es el instrumento que contiene declaraciones en actos jurídicos, emitidos ante el notario, con los requisitos previstos en la ley. El proceso de su mejoramiento consta de recepción, la extensión, el otorgamiento y la autorización y será reconocida ante el notario.

Los establecimientos de comercio en una sociedad se clasifican en sucursales y agencias. Las sucursales, son establecimientos abiertos por una sociedad, dentro o fuera de su domicilio, para el desarrollo de actividades de comercio, y las agencias, son los establecimientos de comercio de una sociedad cuyos administradores carecen de poder para representarla.

3.2.2 Títulos Valores

Definición

Los contempla el Artículo 619 del C. de C, de la siguiente manera:

“Los títulos – valores son documentos necesarios para legitimar el ejercicio del derecho literal y autónomo que en ellos se incorpora. Pueden ser de contenido crediticio, corporativos o de participación, y de tradición o representativos de mercancías”.

Los Diferentes Títulos Valores

Previamente es concerniente recordar que entre las diferenciaciones o clasificaciones que hace la legislación sobre los títulos valores, figuran los típicos y los atípicos.

Los primeros son los que están regulados por la ley, y los segundos carecen de regulación legal y su creación emana de la costumbre, circunstancia que les impide cualquier efecto jurídico, puesto que en nuestro país el derecho es netamente escrito.

Tipos:

- Letra de Cambio (Art. 671 al 708 del C. de C)
- El pagaré (Art. 709 al 711)
- El cheque (Art. 712 al 751)
- Los Bonos Simples (Art. 752 del C. de C)
- El certificado de depósito y bono de prenda (Art. 757)
- La carta de porte y el conocimiento de embarque (Art. 767 al 771)
- La factura cambiaria de compraventa (Art. 772 al 774)
- La factura cambiaria de los CDT (Certificados de depósito a Término)
- Las acciones

Y todos aquellos, que aunque no son calificados como títulos valores, lo son por cumplir con los requisitos generales que en un momento se exija para ellos.

Asimismo, las acciones emitidas por las sociedades mercantiles legalmente constituidas también son títulos valores, de ello, se puede decir que estos pueden ser corporativos o de participación.

Dentro de estos lineamientos el Art. 648 del C de C, cobija también las acciones al disponer que el título valor será nominativo cuando en él o en la norma que rige su creación se exija la inscripción del tenedor en el registro del creador del título.

Agrega esta norma que solo el tenedor legítimo de un título nominativo a quien se le haya transferido mediante endoso y éste inscrito en los libros del creador o deudor del mismo. En lo concerniente a las cédulas de capitalización o de inversión, no se les pueden catalogar como títulos valores, por no reunir las características y requisitos señalados en el Art. 619 – 621 del C de C, ni los demás señalados en el libro.

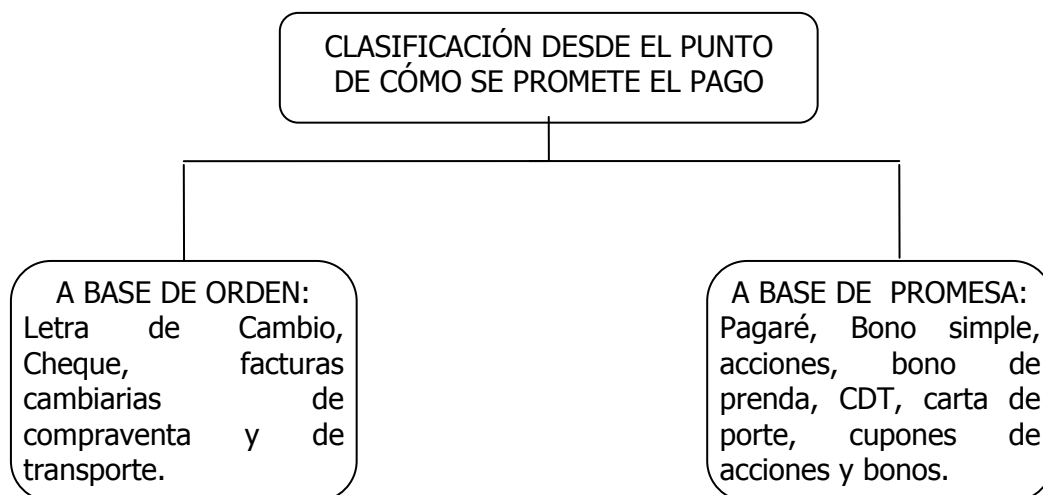
Para que un título valor nazca a la vida jurídica debe cumplir con una serie de requisitos:

- Generales³⁹
 - La mención del derecho que se incorpora en el título.
 - La firma de quien lo crea.
- Especiales

Estos requisitos especiales, son las exigencias legales para cada título en particular, por ejemplo, los que señala el Art. 671 del C. de C, para la letra de cambio o los contemplados para el cheque en el Art. 713. Otro aspecto importante en estos documentos es la circulación, estrechamente ligada a la negociación, que es de una u otra forma, la columna vertebral de título, y aunque nuestro código, no define la circulación, en algunos artículos se refiere a ella, como el Art. 625 que nos dice que toda obligación cambiaria deriva su eficacia de una firma puesta en un título valor y de su entrega con la intención de hacerlo negociable conforme a la ley de circulación.

Clasificación de los Títulos Valores





El Endoso

Definido como una cláusula accesoria e inseparable del Título – Valor, en virtud de la cual el acreedor cambiario pone a otro en su lugar, transfiriéndole el título con efectos limitados o ilimitados.

- El Endoso se Divide en dos Partes
 - El endosante, que es la persona que transfiere el título.
 - El endosatario, que es la persona que recibe el título.
- Requisitos del Endoso
 - Debe constar literalmente en el mismo documento
 - Debe llevar la firma del endosante
 - Debe ser incondicional
 - Debe ser total

La normatividad del endoso incondicional la puede encontrar en el Art. 654 del Código de Comercio, que dice, “el endoso parcial se tendrá por no escrito”, lo que nos indica que tal endoso carece de eficacia.

- Importancia de la Fecha del Endoso

Cuando dentro del endoso, se omite una fecha, se presumirá que el título fue endosado el día que el endosante hizo entrega del mismo al endosario. La fecha del endoso permite determinar si éste produce verdaderos efectos cambiarios, o si

por el contrario, se trata de una simple cesión ordinaria. Lo prudente es colocar la fecha con el fin de no tener que afrontar posteriormente problemas de índole probatoria, los cuales podrían presentarse cuando se pretenda establecer la fecha de la entrega, por no haber colocado la misma en el momento de efectuar el endoso.

- Modalidades del Endoso
 - Endoso en Propiedad: por medio de éste, se transfieren todos los derechos que emergen del título - valor, el último endosario adquiere la calidad de cambiario.
 - Endoso en Procuración: este endoso no transfiere la propiedad, pero faculta al endosario para presentar el documento o la aceptación, para cobrarlo judicial o extrajudicialmente.
 - Endoso en Garantía: se otorgará con las cláusulas "en garantía" o "en prenda", u otra equivalente. Se constituye como derecho prendario sobre el título.
 - Endoso en Administración: no transfiere el derecho de dominio, por lo cual la entidad administradora de un depósito centralizado de valores no adquiere la propiedad de éstos.
 - Endoso sin Responsabilidad: el endosante contraerá obligación autónoma frente a todos los tenedores posteriores a él, pero podrá liberarse de su obligación cambiaria, mediante la cláusula "sin mi responsabilidad" u otra equivalente agregada al endoso.

El Aval

Es un acto Jurídico unilateral abstracto, de naturaleza cambiaria, que obliga en forma autónoma distinta y personal a quien lo da (avalista) por el pago de la obligación cartular.⁴⁰

- Requisitos del Aval
 - Firma del Avalista, persona extraña al título.
 - El Aval debe ser incondicional, teniendo en cuenta su garantía cambiaria.
 - El aval sí puede ser parcial, ya que mediante él se garantiza en todo o en parte, el pago de un título valor.

⁴⁰ Bernardo Trujillo Calle, op. Cit.175

“El avalista quedará obligado en los términos que correspondería formalmente al avalado y su obligación será válida aún cuando la de este último no lo sea” (Art. 636 del C. de C).

Letra de Cambio

Es un título – valor de contenido crediticio que incorpora obligaciones incondicionales de pagar sumas determinadas de dinero, puede girarse a la orden o cargo del mismo girador.

- Contenido de la letra de Cambio (Art. 621 del C. de C)
 - La orden incondicional de pagar un dinero.
 - El nombre del girador.
 - La forma de vencimiento.
 - La indicación de ser pagadera a la orden o al portador.

- Quienes Intervienen en la Letra de Cambio
 - El Girado o Librado: es la persona que da la orden de pago, es el que expide la letra y se obliga a responder de la aceptación del pago de la misma.
 - El beneficiario o Tomador: es la persona a quien debe hacerse el pago ordenado por el girador.
 - La aceptación de la Letra de cambio: la aceptación se hará constar en la misma letra, por medio de la palabra, “acepto” u otra equivalente y la firma del girado. La sola firma será bastante para que la letra se tenga por aceptada (art. 689 del C. de C).
 - Presentación del pago de la letra de cambio: deberá presentarse el pago de la letra, según el vencimiento de la misma.
 - El protesto de la letra: es un acto auténtico, público y solemne que permite, el ejercicio de las acciones cambiarias de regreso, las cuales, sin su previo diligenciamiento caducarían frente a los obligados secundarios, este a su vez para que sea viable, debe ser oportuno, de acuerdo con la presentación del día de pago establecido.
 - Aviso de rechazo: el tenedor del título que se hubiere rehusado a pagar, deberá dar aviso a todos los signatarios del mismo cuya dirección conste en él, dentro de los cinco días siguientes.

El Pagaré

Es una promesa incondicional de pagar una suma determinada de dinero. Las partes que intervienen en el pagaré son el emitente u otorgante que es el que promete pagar una suma de dinero, por otra parte está el tomador, que es el mismo beneficiario que promete pagar la suma acordada.

- El Pagaré debe Contener
 - La promesa incondicional de pagar una suma determinada de dinero.
 - El nombre de la persona a quien deba hacerse el pago.
 - La indicación de ser pagadero a la orden o al portador.
 - La forma de vencimiento.
 - Puede contener cláusulas de interés y de cambio a una tasa fija o corriente.
 - El pagaré nominativo no es admisible, solo puede girarse a la orden del portador.
 - Puede extenderse con protesto, si se dice algo, de lo contrario no.
 - La no, prestación para el pago y la falta de protesto cuando éste sea necesario, producirá la caducidad de las acciones cambiarias.

El Cheque

Es un Título valor que sólo puede ser expedido en formularios impresos de cheques o chequeras y a cargo de un Banco, que incorpora una orden incondicional de pagar a la vista determinada suma de dinero y librado a la orden o al portador.

Según el Art. 621 del C. de C, este cheque deberá contener:

- La orden incondicional de pagar una determinada suma de dinero.
- El nombre del Banco Librado.
- La indicación de ser pagadero a la orden o al portador.

Art. 713 del C. de C. de igual forma en su contenido se encontrará:

- Llevar fecha (si no se menciona será la de su entrega).
- Indicar el lugar de expedición (sino, lo será el del domicilio del creador, Art. 621).
- Mencionar el derecho que en él se incorpora.
- Estar firmado por quien lo gira.
- Contener una orden incondicional de pagar una suma determinada de dinero.
- Señalar el nombre del banco librado.

- Indicar si es pagadero a la orden o al portador, correspondiente al formulario que imprima el banco, como lo enuncia el Art. 712.

- Circulación del Cheque

Es importante tener en cuenta, que los cheques son de carácter nominativo, es decir, solo pueden ser pagados a la orden o al portador, según las especificaciones del caso. La negociación de los cheques podrá limitarse, insertado en ellos una cláusula que así lo indique, por ejemplo: "no endosable", "no negociable", "páguese únicamente al primer beneficiario", "para consignar únicamente en la cuenta del primer beneficiario", entre otras.

- Presentación y Pago del Cheque

Como ya se había dicho el cheque es un título valor pagadero a su presentación, y para ello la ley ha fijado unos términos (Art. 718 del C. de C).

Para su pago deberá presentarse:

- Dentro de los quince días a partir de su fecha, si fueren pagaderos en el mismo lugar de su expedición.
- Dentro de un mes, si fueren pagaderos en el mismo país de su expedición, pero en lugar distinto al de ésta.
- Dentro de tres meses, si fueren expedidos en un país latinoamericano y pagaderos en algún otro país de América Latina.
- Dentro de cuatro meses, si fueren expedidos en algún país Latinoamericano para ser pagados fuera de América Latina.

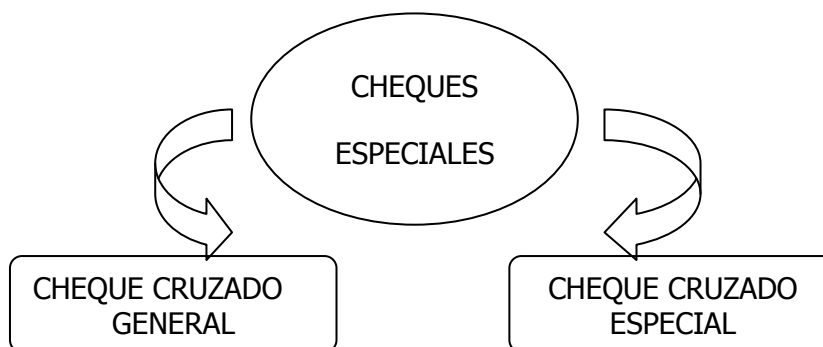
- Caducidad

La caducidad es la sanción que impone la ley a quien debiendo realizar determinados actos o diligencias ordenados por ella, no los lleva a cabo, quedando impedido para adquirir el derecho del cual es titular.

Para ello se disponen las siguientes referencias:

- Que el cheque no haya sido presentado para su pago en los plazos que para el efecto dispone el Art. 718 del C. de C.

- Que el protesto no haya sido efectuado en el tiempo requerido, el cuál será el establecido en el Art. 703 para la letra de cambio, dándole una aplicación por analogía a dicha norma.
- Que durante el término de presentación el librador haya tenido fondos suficientes en poder del librado.
- Que por causa no imputable al librador deje de pagarse el cheque.



El Cheque cruzado general: cuando sobre el anverso del cheque se trazan dos líneas paralelas sin colocar ninguna inscripción, el título podrá ser cobrado por cualquier banco.

El Cheque cruzado especial: cuando entre las líneas paralelas colocadas en el anverso, aparece el nombre del Banco que debe cobrarlo.

Los Bonos

Son títulos valores que incluyen una parte de un crédito constituido a cargo de una sociedad o entidad sujetas a la inspección y vigilancia del gobierno (Art. 752 del C. de C).

Certificados de Depósito CDT

En estos se incorporan los derechos del depositante sobre las mercaderías depositadas y están destinados a servir como instrumento de enajenación, transfiriendo al que lo adquiere, los derechos, podrá ser nominativo, a la orden o al portador.

Facturas Cambiarias

Se da en dos modalidades: la de compraventa, es un título valor que el vendedor podrá librar y remitir al comprador. (Art. 773 de C. de C).

Es preciso tener en cuenta que cuando el pago haya de hacerse por cuotas, las facturas cambiarias contendrán, además:

- El número de cuotas.
- La fecha de vencimiento de las mismas.
- La cantidad a pagar en cada una.

Los pagos parciales se harán constar en las facturas indicando, la fecha en que fueron hechos. La no devolución de las facturas cambiarias en un plazo de cinco días a partir de la fecha de su recibo se entenderá como falta de aceptación.

Las Acciones

Existen corrientes en uno y otro sentido, basándose quienes les niegan la calidad de títulos - valores en que no se cumplen en relación con tales documentos los principios rectores de los títulos - valores, muchos de los cuales se desprenden de la definición que de los mismos presenta el Art. 619 del C. de C. Es importante denotar, que las sociedades cuyo capital se divide en acciones de igual valor nominal son aquéllas en comandita por acciones y las anónimas. Estas a su vez podrán emitir acciones con dividendo preferencial y sin derecho a voto, las cuales tendrán el mismo valor nominal de las acciones ordinarias y no podrán representar más del cincuenta por ciento del capital suscrito. La emisión se hará cuando así lo decida la asamblea general de accionistas.

3.3 MATRICULA E INSCRIPCION

*"No es ilusión la utopía sino el creer que los ideales se realizan sin esfuerzo y sin sacrificio.
¡Hay que TRABAJAR! Nuestro sueño ideal no será la obra de uno, dos o tres hombres de genio, sino de la Cooperación sostenida, llena de fe, de muchos, de innumerables hombres modestos"*

Es importante resaltar que una cosa es la matrícula del comerciante o de un establecimiento de comercio y otra muy distinta la inscripción en el registro público de determinados actos o documentos. Por ejemplo, una sociedad puede no estar matriculada a pesar de que su escritura de constitución se encuentre inscrita en el registro mercantil, de ello se dice, que la matrícula es una obligación del comerciante y no es una imposición al establecimiento de comercio. Con esta aclaración conviene anotar que el nuevo código de comercio, además de la

matrícula tradicional de los comerciantes, estableció como obligatoria también la matrícula de los establecimientos de comercio.⁴¹

La matrícula del comerciante está prescrita en el Artículo 28 y regulada en los artículos 32 y 33 del Código de Comercio. Esta inscripción dota de publicidad la calidad mercantil y su condición, por ello constituye una de las obligaciones profesionales del comerciante.

Constituye de la misma forma una presunción de la calidad de comerciante, lo cual facilita la prueba de esa calidad. La matrícula debe solicitarse dentro del mes siguiente a la iniciación de la actividad mercantil, como se prescribe expresamente en el Art. 31 del Código, bajo sanción de multa de diez mil pesos (\$10.000) impuesta por la Superintendencia de Industria y Comercio.

Para mantener totalmente actualizados los datos de los comerciantes, se debe renovar la matrícula cada año, dentro de los tres primeros meses del mismo, para que el comerciante informe a la Cámara algunos cambios ya sea de domicilio u otras informaciones importantes en la matrícula mercantil, es decir, la llamada renovación es en verdad una simple actualización de datos suministrados por el comerciante que se inscribe, puesto que no es otra la finalidad que se persigue con tal exigencia.

La Segunda matrícula prevista en el Art. 28 del Código de Comercio, es la de los establecimientos de comercio, se realiza una matrícula, que cumple una simple función de información, suministrada a los terceros mediante el registro público, con las garantías de autenticidad y certeza que se adquieren por este medio; la matrícula de un establecimiento debe indicar "su denominación, dirección y actividad principal a que se dedique; nombre y dirección del propietario, y si el local que ocupa es propio o ajeno".

Esta matrícula representa una innovación en el nuevo código de comercio, introducida con el criterio de facilitar a terceros el conocimiento de las circunstancias en que se desarrolla la actividad comercial.

Los establecimientos de comercio pueden estar destinados a negocios distintos, en su estado de unidad o de conjunto de bienes materiales e inmateriales destinados al desarrollo de una empresa o actividad económica organizada, separadamente del resto del patrimonio del empresario; esta matrícula de los establecimientos de comercio resultaba de especial utilidad para efectos de impuesto de Industria y

⁴¹ Por ello se recomienda que cuando las cámara de comercio expidan un certificado sobre existencia de una sociedad civil no se limiten a indicar que no está inscrita en el registro público de comercio, para dar a entender que no tiene matrícula pública y actualizada, sino que aclaren o expresen que se trata de una sociedad que no está obligada a dicha matrícula por no ser mercantil.

Comercio cobrado por los municipios, antes de la expedición de la ley 14 de 1983, en la cual se hizo de este impuesto una especie de segundo impuesto real sobre el establecimiento, que es el que, en su condición de conjunto de bienes destinados al desarrollo de una actividad económica organizada se beneficia de los servicios públicos de carácter municipal.

La omisión de la matrícula de un establecimiento de comercio está sancionada con la misma multa indicada ya respecto de la matrícula del comerciante, según el Art. 37 del mismo Código; sanción que lógicamente obra también en caso de falta de renovación de la matrícula dentro de los tres primeros meses de cada año, si se tiene en cuenta que la falta de la renovación prescrita para una y otra matrícula, tiene el sentido de una omisión, se considera entonces, que el establecimiento está funcionando sin matrícula.

3.3.1 La Inscripción

Estas inscripciones son jurídicamente distintas de las matrículas examinadas en el número anterior y con ellas el registro cumple la función de publicidad de que se ha venido hablando y las demás funciones que complementariamente puede cumplir el registro.

Los actos y registros sujetos a inscripción son, por lo demás, de diversa naturaleza y pueden clasificarse o agruparse en la siguiente forma:

- Actos relativos a la capacidad para ejercer el comercio.
- Actos relativos a la administración de los bienes y negocios de un comerciante.
- Los Actos relativos a la constitución de sociedades comerciales.

Registro de los Libros de Comercio

Se habla entonces por otra parte, de libros que se registran en blanco y cuyo contenido está amparado por la garantía o principio constitucional de la reserva de los libros y papeles privados de una persona, sea comerciante o carezca de esa calidad, en estos casos se trata de una medida de protección a los libros y seguridad y certeza acerca del propietario o el destino de los mismos, sólo se deben registrar aquellos que deben ir quedando en la historia de sus negocios.

En este orden se registran los libros:

- De contabilidad: que son los libros destinados a llevar o consignar esa historia clara, completa y fidedigna de los negocios de quien ejerce profesionalmente el comercio. (El libro Diario, Mayor y Balances y el de Inventarios).
- Las actas: estos libros están destinados a recoger la historia de las deliberaciones de los socios de cualquier compañía comercial, de igual forma que las decisiones de las juntas directivas, llamadas a orientar el funcionamiento y organización de la misma.
- Registro de acciones nominativas: se hace especialmente en las sociedades anónimas y comanditarias por acciones, destinado a inscribir las acciones, con los respectivos títulos expedidos para representarlas.
- Libro de registro de socios: para las sociedades de responsabilidad limitada, en el que se anotará el nombre, nacionalidad, documento de identificación y número de cuotas que cada uno posea, así como los embargos, gravámenes y cesiones que se hubieran efectuado por vía de remate.

3.3.2 Leyes Aplicables a la Matricula o Inscripción Mercantil

Art. 29 del C. de C.

- Los actos, contratos y documentos serán inscritos en la cámara de comercio con jurisdicción en el lugar donde fueren celebrados u otorgados; si hubieren de realizarse fuera de dicha jurisdicción, se inscribirán también en la cámara correspondiente al lugar de su ejecución o cumplimiento.
- La matrícula de los comerciantes y las inscripciones no previstas en el ordinal anterior, se harán en la cámara de comercio con jurisdicción en el domicilio de la persona interesada o afectada con ellos.
- La inscripción se hará en libros separados, según la materia, en forma de extracto que dé razón de lo sustancial del acto, documento o hecho que se inscriba salvo en la ley o en los casos en que interesados exijan la inserción del texto completo.
- La inscripción podrá solicitarse en cualquier tiempo, si la ley no fija un término especial para ello, pero los actos, y documentos sujetos a registro no producirán efectos respecto de terceros sino a partir de la fecha de su inscripción.

Art. 30 al 47, estos artículos contemplan las disposiciones de ley para los registros de los negocios mercantiles o las sociedades.

3.3.3 Matricula en el Registro Mercantil

Personas Naturales

- Adquirir los formularios de matrícula (personas naturales y establecimientos de comercio).
- Solicitar el estudio del nombre para los establecimientos de comercio.
- Diligenciar los formularios.
- Presentar en la ventanilla de la cámara de comercio:
 - Los Formularios diligenciados.
 - El documento de identidad del empresario.
- Solicitar el valor de la liquidación.
- Pagar los derechos de matrícula en el registro mercantil.
- Obtener el certificado de matrícula mercantil.

Personas Jurídicas

- Solicitar el estudio del nombre seleccionado para la nueva sociedad y para sus establecimientos de comercio, con el fin de verificar si éste puede ser matriculado.
- Elaborar los estatutos de la sociedad, donde figuren como mínimo los siguientes datos básicos:
 - Nombre o razón social.
 - Objeto social.
 - Clase de sociedad.
 - Nombre de los socios.
 - Nacionalidad.
 - Aportes a Capital.
 - Representante legal y sus facultades.
 - Distribución de las utilidades.
 - Duración.
 - Domicilio.
 - Causales de disolución.
 - Los demás datos exigidos por la ley.

- Presentar ante una notaría el acta de constitución de la sociedad, es decir, los estatutos aprobados por los asociados, para ser elevados a escritura pública.
- Obtener las copias pertinentes de la escritura pública.
- Adquirir y diligenciar los formularios de matrícula mercantil para personas jurídicas y / o establecimientos comerciales, y / o sucursales y agencias, según el caso.
- Presentar en la ventanilla de la Cámara de Comercio:
 - Los formularios diligenciados.
 - Copia de la escritura pública de constitución de la sociedad.
 - El documento de identificación del representante legal.
- Solicitar liquidación.
- Pagar los derechos de matrícula en el registro mercantil.
- Obtener el certificado de existencia y representación legal de la sociedad.

3.3.4 Ventajas de la Vigencia de la Matrícula Mercantil

La vigencia de la matrícula en el registro mercantil garantiza al empresario:

- Hacer pública su condición de empresario, así como de su nombre comercial y el nombre o reseña de sus establecimientos de comercio.
- Obtener certificados de matrícula mercantil expedidos por la Cámara de Comercio, indispensables para adelantar otros trámites de índole legal y comercial.
- Dar imagen de serenidad a la empresa.

3.3.5 Cancelación de la Matrícula

Se podrá dar cancelación en los siguientes casos:

- La disolución de la sociedad.
- La elaboración del acta donde esté contenida la cuenta final de liquidación.

3.4 LA CONTABILIDAD FRENTE AL REGISTRO Y SU CAPACIDAD PROBATORIA

"En la vida nada se olvida más despacio"

*que una ofensa y nada más rápido que un favor”
(MARTIN LUTHER KING)*

La contabilidad como todos los libros exigidos en la matrícula mercantil, tiene sus requisitos y obligaciones para cumplir con los fines pertinentes de la misma, ya que es en ella, que se reflejan todas las operaciones comerciales realizadas durante determinado tiempo, con sus respectivos comprobantes de registro que hacen de ella un documento probado ante la ley, por su veracidad y cumplimiento.

3.4.1 Requisitos de la Contabilidad

- Deben ser llevados en idioma castellano.
- Deben estar en partida doble
- Debe existir una historia clara y completa de las negociaciones de los comerciantes.

3.4.2 Registro de los Libros de Contabilidad

Por ley, todos los empresarios deben presentar e inscribir los libros de comercio en la Cámara de Comercio. La inscripción de los libros puede hacerse en cualquier tiempo, pero los actos y documentos que deben registrarse sólo producen efectos frente a terceros a partir de la fecha de inscripción.

Los Libros que se Deben Inscribir son

- Personas Naturales
 - Libro mayor y de Balances.
 - Libro diario.
 - Libro de Inventarios y Balances.
- Las Sociedades
 - Libro mayor y de Balances
 - Libro de inventarios y Balances
 - Libro diario
 - Libro de actas, de registro de socios, de asambleas y de juntas, según el caso.

Pasos a Seguir en la Inscripción de Libros

- Adquirir los libros

- Solicitar mediante carta firmada por el representante legal, el revisor fiscal o la persona natural interesada, según el caso, la inscripción de los mismos, e indicar claramente los siguientes datos:
 - Nombre o destino de cada uno de los libros
 - Número de hojas de cada libro consignando el rango, si no parte exactamente de cero.
 - Nombre completo del propietario, es decir, a nombre de quién debe quedar registrado cada uno de los libros.

La fecha de la carta debe coincidir con la del día en que se efectúe la solicitud. Si se trata de libros llevados bajo la modalidad de hojas continuas, hojas removibles o series continuas de tarjetas, debe mencionarse de manera expresa el código escogido por el empresario para denominar los mismos.

La Cámara de comercio, inscribe los libros de comercio, más no ejerce control sobre el manejo de ellos, como hace la Administración de Impuestos Nacionales.

Los libros que se entregan para inscripción se deben retirar en un plazo máximo de 90 días. De lo contrario, la Cámara de Comercio procederá a destruirlos ante testigos, consignando tal hecho en un acta.

La inscripción de los libros se verifica con una constancia que deja el secretario de la Cámara de Comercio, que contiene los siguientes datos:

- Cámara de Comercio.
- Fecha de inscripción.
- Número de inscripción y libro en el cual se efectuó.
- Personas a quien pertenece.
- Nombre del libro o uso al que se destina.
- Número de hojas útiles de que está compuesto.

Tanto las hojas removibles de los libros, como las formas continuas, deben ser autenticadas mediante un sello de seguridad que se impone en cada una de ellas.

Estos libros deben tener un distintivo de máximo cinco caracteres, conformado por letras y números, o números y letras, escogido libremente por el comerciante.

Este distintivo debe colocarse en cada una de las hojas del libro, junto con la numeración consecutiva.

Correspondencia y Comprobación

Debe incluirse dentro de los libros de comercio todos los recibos que respalden las negociaciones comerciales, asimismo, al iniciar las actividades de comercio, y por lo menos una vez al año el comerciante debe elaborar un inventario y un balance general que permita conocer la situación del patrimonio mismo.

Dentro de estos libros se acentarán en orden cronológico las operaciones mercantiles y los comprobantes de contabilidad que deben estar elaborados previamente. El comerciante debe dejar copia fiel de la correspondencia que dirija con el fin de tener los diferentes negocios. Los libros podrán ser hojas removibles o tarjetas, siempre y cuando estén numeradas y rubricadas.

Prohibiciones en Relación con los Libros de Comercio

- Alterar en los asientos el orden o las fechas de las operaciones.
- Dejar espacios que faciliten intercalaciones.
- Hacer interlineaciones, raspaduras o correcciones, en los asientos contables cuando es un libro, colocar o corregir cuando no es válida una cantidad.
- Borrar, tachar en todo o en una parte del asiento.

Las personas que incurran en las anteriores prohibiciones, se hacen responsables de las sanciones personales y de su respectiva multa.

Reserva y Exhibición de los Libros de Comercio

Los libros de comercio no pueden ser examinados por personas distintas de sus propietarios o personas autorizadas para los mismos sin previa autorización legal.

Los Funcionarios de la rama judicial el poder público, pueden ordenar de la siguiente forma la presentación de los siguientes casos:

- Rama ejecutiva: presidente de la República, ejecuta las leyes.
- Rama Legislativa: senado, cámara y congresos.
- Rama Judicial: sanciona a las personas que incumplan con la ley.

El poder ejecutivo y judicial, puede dar orden de registrar los libros, para:

- Para la transacción de impuestos.
- Para la vigilancia de los establecimientos de crédito, sociedades mercantiles y utilidades de sociedades mercantiles comunes.

- Investigación de delitos con relación al Código de Procedimiento Penal, ya que en los procesos civiles, no es un delito.

*Eficacia Probatoria de los Libros de Comercio*⁴²

Art. 68. Los libros y papeles de comercio constituirán plena prueba en las cuestiones mercantiles que los comerciantes debatan entre sí, judicial o extrajudicialmente.

En materia civil, aún entre comerciantes, dichos libros y papeles sólo tendrán valor contra su propietario, en lo que en ellos conste de manera clara y completa siempre que su contraparte no los rechace en lo que sea desfavorable.

Art.69. En las cuestiones mercantiles con persona no comerciante, los libros sólo constituirán un principio de prueba a favor del comerciante, que necesitará ser completado con otras pruebas legales.

Art.70. En las diferencias que surjan entre comerciantes, el valor probatorio de sus libros y papeles se determinará según las siguientes reglas:

Si los libros de ambas partes están ajustados a las prescripciones legales y concuerdan entre sí, se decidirá conforme al contenido de sus asientos.

- Si los libros de ambas partes se ajustan a la ley, pero sus asientos no concuerdan, se decidirá teniendo en cuenta que los libros y papeles de comercio constituyen una confesión.
- Si los libros de una de las partes no están ajustados a la ley, se decidirá conforme a los de la contraparte que los lleve debidamente, si aquella ni aduce plena prueba que destruya o desvirtúe el contenido de tales libros.
- Si los libros de ambas partes no se ajustan a las prescripciones legales, se prescindirá totalmente de ellos y sólo se tomarán en cuenta las demás pruebas allegadas al juicio.
- Si una de las partes lleva libros ajustados a la ley y la otra no lleva contabilidad o no la presenta, se decidirá conforme a los de aquélla, sin admitir prueba en contrario.

Art. 71. Si una parte ofrece estar a lo que conste en los libros y papeles de la otra, se decidirá conforme a ellos.

⁴² Código de Comercio. Capítulo III, Art. 68 al 74.

Art. 72. La fe debida a los libros es indivisible. En consecuencia, la parte que acepte en lo favorable los libros de su adversario, estará obligada a pasar por todas las enunciaciones prejudiciales que ellos contengan, si se ajustan a las prescripciones legales y no se comprueba el fraude.

Art. 73. Si el comerciante a cuyos libros y papeles se difiere la decisión del caso no lo lleva, los oculta o los lleva irregularmente, se decidirá conforme a las disposiciones precedentes.

Art. 74. Si un comerciante lleva doble contabilidad o incurre en cualquier otro fraude de tal naturaleza sus libros y papeles sólo tendrán valor en su contra.

Habrá doble contabilidad cuando un comerciante lleva dos o más libros igual en los que se registre en forma diferente las mismas operaciones o cuando tenga distintos comprobantes sobre los mismos actos.

Todas las disposiciones contempladas en los Artículos del 68 al 74 del código de Comercio, nos demuestran que para dar veracidad a un hecho o registro contable, se hace necesario recorrer y realizar una serie de paso de la mejor manera, sin incurrir en sanciones o multas impuestas por la ley.

3.5 NUEVOS ACTOS SUJETOS A REGISTRO

*"El ser humano es como un libro; las tapas son su vestimenta; su contenido, los sentimientos y lo aprendido; no hay que equivocarse; hay libros con muy hermosas tapas, pero pobres de contenido".
(ANONIMO)*

3.5.1 Ley 80 de 1993

Por medio de esta ley se expide el estatuto general de contratación pública y dispone dentro de sus artículos las reglas y principios en materia de contratación para las entidades públicas, denominando a las entidades públicas en la siguiente clasificación:

- La nación, las regiones, los departamentos, las provincias, los distritos, la capital, las asociaciones especiales, las áreas metropolitanas, los territorios indígenas, los establecimientos públicos, las empresas industriales y comerciales del estado, las sociedades de economía mixta en las que el estado

tenga participación, las entidades descentralizadas y las demás personas jurídicas en las que exista participación del estado.

- El senado de la República, la Cámara de representantes, el Consejo Superior de la Judicatura, la Fiscalía General de la Nación, la contraloría general y las contralorías departamentales, distritales y municipales, la procuraduría, la registraduría, los ministerios, los departamentos administrativos, las superintendencias, las unidades y organismos del estado.

Todos ellos se denominan servidores públicos y se encuentran destinados a satisfacer las necesidades colectivas en forma general, permanente y continua, bajo la dirección, regulación y control del Estado, así como aquellos mediante los cuales el Estado busca preservar el orden y asegurar el cumplimiento de sus metas.

Las cooperativas y asociaciones conformadas por entidades territoriales, estarán sujetas a las disposiciones de la ley 80 del 93, especialmente cuando en desarrollo de convenios interadministrativos celebren contratos por parte de dichas entidades.

La ley contempla de la misma manera los deberes y derechos de las entidades públicas, que son reguladas directa o indirectamente por el estado en cuanto a lo referente a contratación, esta dice, que es importante dentro de un elemento contractual, exigirle al contratista el cumplimiento de las disposiciones emanadas en la ley, con la plena seguridad de que se cumplirá lo pactado o de lo contrario se hará efectiva la garantía plasmada en el contrato, adelantará las revisiones periódicas de la contratación, de la misma forma que revisará antes de contratar todas las disposiciones emanadas en el documento.

Todas las pautas importantes en la ejecución del contrato, como lo son, la calidad, el cumplimiento, la infraestructura, la tecnología, el desarrollo, la ejecución y control de lo pactado, son causas de mayor onerosidad para el cumplimiento de las obligaciones a cargo del contratista. En este mismo orden, se puede decir que las entidades vigiladas por el estado, deberán cumplir con unos lineamientos de ley en materia de contratación y hacer de ella el acto más completo.

De la misma manera, los contratistas tendrán derecho a recibir la remuneración pactada en el contrato a tiempo, colaborarán en lo que sea necesario para cumplir los fines de lo pactado, garantizando la prestación de los bienes y servicios involucrados en el mismo.

Pueden celebrar contratos con las entidades estatales las personas consideradas legalmente capaces en las disposiciones vigentes, lo mismo, que los consorcios, las entidades estatales y uniones temporales; las personas jurídicas nacionales y extranjeras deberán acreditar que su duración no será inferior del plazo contratado y un año más. Dentro de la celebración de un contrato se hará licitación pública o concurso para escoger contratistas, la persona encargada de escogerlo es el jefe o representante legal de la entidad.

Dentro del desarrollo de la ley 80 del 93, se muestran todos los lineamientos importantes en materia de contratación, y es de allí que se vinculan nuevos actos sujetos a registros mercantiles, para las cooperativas y asociaciones especiales.

3.5.2 Ley 10 de 1991

Por medio de esta ley se regulan las empresas asociativas de trabajo, que serán organizaciones económicas productivas, cuyos asociados entregan su capacidad laboral o tecnología, para la consecución de sus metas, tendrán como objeto la producción, comercialización, y distribución de bienes básicos para el consumo familiar, con la prestación de un servicio individual o conjuntos de sus miembros.

Los aportes de tipo laboral, no los rige el código sustantivo del trabajo, sino el Derecho comercial, por lo tanto, se reconocerá la persona jurídica siempre y cuando realice la respectiva inscripción y matrícula en la cámara de comercio, cumpliendo con los requisitos exigidos en el registro mercantil, ya visto anteriormente.

El patrimonio de las empresas asociativas, estará constituido de la siguiente forma:

- Reservas que preserven la estabilidad económica.
- Los auxilios y donaciones recibidos.

Estas empresas estarán exentas de impuesto de renta y complementarios y de patrimonio, y podrán tener acceso a los créditos del Ministerio de Hacienda, si desarrollan actividades de interés del ministerio.

Proceso de Comprensión y Análisis

Responder las siguientes preguntas, teniendo en cuenta los contenidos vistos en esta unidad y complementándolos con investigación bibliográfica:

- ¿Mediante qué registro mercantil opera la tradición del dominio de los bienes inmuebles?
- ¿Cómo opera la tradición de la Autenticidad?
- ¿La normatividad que regula el registro público contempla alguna sanción?
- ¿Puede afirmarse que todas las sociedades están obligadas a inscribirse en el registro público de comercio?
- ¿Qué son los títulos valores, según su clasificación como se definen?
- ¿Cuál es la importancia de las marcas y los nombres en los bienes mercantiles?
- ¿Cómo se maneja un CDT?
- ¿Qué se entiende por matrícula y por inscripción?
- ¿Cómo se realiza la inscripción de una persona natural?
- ¿Cómo verificaría que los registros contables inscritos en la cámara de comercio son reales ante la ley?
- ¿Cuáles son los actos contemplados en la Ley 80 del 93 y la ley 10 del 91, que rigen actividades mercantiles?
- ¿Donde encontraría el punto de equilibrio entre el manejo administrativo y financiero?

Solución de Problemas

En los siguientes casos elaborar un diagnóstico o una solución con base en los elementos teóricos suministrados en la unidad.

- En calidad de comerciante, realizar una ilustración sobre las funciones del registro mercantil y si la omisión del mismo impide el ejercicio de las actividades de comercio.
- ¿Cómo se debe registrar una microempresa de tejidos, cuales son los trámites a realizar?
- ¿Además de la acción cambiaria que otras acciones legales se pueden ejercer contra el liberador del cheque, cuando por su culpa o mala fe el tomador sufre perjuicios económicos por haberse rechazado el pago?

Síntesis Creativa y Argumentativa

De acuerdo con el Registro, la matrícula y la inscripción de las personas naturales o jurídicas en la Cámara de Comercio, expresar en un párrafo un proceso de estos para cualquier empresa comercial desarrollando la siguiente temática:

- Crear la empresa, con misión, visión, nombre o razón social.
- Identificar los libros de registro contable que va a llevar.
- Decir cuales Bienes Mercantiles intervienen en el desarrollo de las actividades comerciales de la empresa.
- Clasificar la empresa y decir que clase de organización mercantil es y porque.
- Comprobar con un argumento verdadero que las operaciones contables de la empresa son realmente válidas, según las disposiciones de la ley, y decir porque son veraces y oportunas.

Autoevaluación

- Por medio de un enfoque argumentativo, elaborar un ensayo de 3 hojas incluyendo la temática de Bienes Mercantiles y su influencia en Colombia.
- Formular preguntas y dar las respuestas en forma gráfica, es decir elaborar una estructura orgánica, un cuadro sinóptico u otra forma para interpretar esas respuestas. Incluir en esas preguntas la temática de REGISTRO, MATRICULA E INSCRIPCION MERCANTIL.

Repaso Significativo

- Elaborar un mapa conceptual donde se involucre la temática vista en toda la unidad.

Bibliografía Sugerida

CADAVID A, Luis Alberto, VALENCIA, Horacio, CARDONA, Jhon A. Elementos del derecho comercial tributario y contable, Serie Jurídica, Mc Graw Hill, Capítulos I y II. 1998.

GABINO PINZÓN, Introducción al Derecho Comercial, TEMIS, Capítulos I y II. 1985.

GAVIRIA GUTIERREZ, Enrique, Derecho Comercial, Colección Jurídica Bedout, 1981.

NARVAEZ GARCIA, José Ignacio. Introducción al Derecho Mercantil, LEGIS. Capítulos del I al VI.

NUEVO CÓDIGO DE COMERCIO, Concordado con la ley 222 del 95, decreto 1080 del 96, ley 256 del 96, Editorial Unión Ltda. Cáp. Del 1 al 18. Bogotá.

UNIDAD 4: Generalidades de las Cámaras de Comercio

Descripción Temática

Una de las más importantes organizaciones en el mundo mercantil es la Cámara de Comercio y gracias a ella, se definen las formas básicas de llevar una buena administración controlada y vigilada por los entes del estado o los pertinentes según el tipo de organización.

Esta unidad, constituye una visión panorámica y un marco referencial en materia legal y funcional, encontraremos una estructura organizacional que compone la Cámara de Comercio con cada uno de sus establecimientos comerciales vinculados directamente a ella.

Se hablará del control que se ejerce dentro de ésta organización, basando los estudios en la parte legal. La veracidad y control, son fundamentos radicales en el proceso organizado de la cámara de comercio, ya que nos visualiza la forma de proceder y actuar en cualquier situación que se presente, ofreciendo dentro de la misma una serie de servicios que benefician a las empresas o personas naturales afiliadas y matriculadas en ella.

Para finalizar encontrará las utilidades cotidianas, que brindan al asociado una serie de servicios prestados de manera eficiente en cada dependencia, como también la forma de llevar los registros contables de las empresas afiliadas a la Cámara de Comercio, la remoción o nombramiento de las personas que pertenecen o laboran dentro de la misma.

Horizontes

- Identificar los fundamentos más importantes de la Cámara de Comercio a partir de su nacimiento.
- Definir la estructura orgánica, e identificar los cuadros de mando que existen dentro de ella, con cada una de sus funciones.

- Evaluar el control que ejercen las Cámaras de Comercio, para verificar su comportamiento dentro del ambiente mercantil.
- Identificar la diferencia entre matrícula y afiliación.
- Reconocer los nombramientos y remociones que se realizan dentro de la organización.
- Aplicar las nociones contables frente al registro mercantil

Núcleos Temáticos y Problemáticos

- La Cámara de Comercio
- Estructura Orgánica
- Funciones de la Cámara de Comercio
- El Control Legal
- Diferencias entre la Afiliación y Matricula
- Utilidades Cotidianas
- Nombramientos y Renuncias

Proceso de Información

4.1 LA CÁMARA DE COMERCIO

"Hay que evitar un combate en lugar de vencer en él. Hay triunfos que empobrecen al vencido, pero no enriquecen al vencedor"
(JUAN ZORRILLA DE SAN MARTIN)

4.1.1 Antecedentes Generales

Como ya se ha dicho anteriormente el derecho comercial se formó, creció, se divulgó y se consolidó por obra de los comerciantes mismos, quienes se organizaron para buscar nuevos beneficios y para darle un ordenamiento a la actividad mercantil.

La valiosa labor de depurar, divulgar y aplicar el derecho consuetudinario, se dejó en manos del derecho comercial, pero la labor o función de representar los intereses generales de comercio anteriormente, no fue menos importante ni de mayor utilidad, hoy día es realmente importante, sobre todo a medida que la vida comercial crece y se diversifica en distintas direcciones y distintos campos de

desarrollo. Con todo esto se crea la necesidad de una representación común de todos esos múltiples intereses, para resaltar y hacer valer las necesidades de los comerciantes.

La comunidad de intereses ha sido un punto clave y de gran trascendencia en la vida mercantil, por eso surgieron, crecieron y se multiplicaron las corporaciones de los comerciantes, hasta llegar a plasmar el derecho privado bajo la especificación de Derecho Comercial y por la misma razón se han formado diferentes agremiaciones en pro de la defensa de los derechos y deberes de los comerciantes. Por ejemplo: Federación Nacional de Comerciantes, La Asociación Colombiana de Pequeños Industriales, La Federación Nacional de Ganaderos, entre otras.

Por todo ello, como cada una de las organizaciones conformadas cuidan los intereses de una población comercial específica, pero se hace necesario una representación unitaria de todos esos intereses sectoriales o de grupo, en todo cuanto hay en común en ellos y en todo cuanto sea complementario de los mismos, a la vez que sea de utilidad y provecho para todas las personas que colaboran en el desarrollo económico del país.

Es precisamente esta labor la que involucra la formación de las Cámaras de Comercio, respecto de las cuales se ha previsto desde la ley 111 de 1890 creada por primera vez como ley nacional en la que se reconoció y se organizó su existencia. Esta organización tiene como función principal representar los intereses generales del comercio ante el gobierno y ante los comerciantes mismos.

Esta función resulta de mayor relevancia en la época actual, cuando sabemos que el Estado ha asumido abiertamente la dirección general de la vida económica, según lo plasma la Constitución Nacional. Ya que es el estado el encargado de llevar a la práctica la dirección general de la economía.

Como representantes u órganos de los intereses generales del comercio es como las Cámaras tienen legalmente la función de "formular recomendaciones a los organismos estatales y semioficiales" sobre los aspectos o ramas de la actividad económica y comercial que hayan sido objeto de investigaciones o estudios suyos.

Se está ejerciendo una función encomendada por la ley y cuyo cumplimiento no puede ser impedido ni subestimado por ningún funcionario administrativo mientras en la ley misma no se las libere de esa función.

La ley 111 de 1890, es de carácter nacional, en cuyo Art. 1, se autorizaba al gobierno para crear las Cámaras de Comercio en la Capital de la República y en los

demás centros comerciales que eran importantes en el país; estas organizaciones tendrían el carácter de órganos oficiales de comercio cerca del mismo gobierno, además serían auxiliares del Ministerio de Fomento.

Ley 28 de 1931, que organiza a las Cámaras de Comercio como ese órgano oficial de distintos ramos comprendido en el objeto de estas instituciones ante el Gobierno Nacional. Así mismo se reafirmó la autonomía de la ley, como en el caso de las Cámaras de Comercio, calificándolas como personas jurídicas desde el momento de su instalación, es decir por ministerio de la ley como las sociedades, sin necesidad de reconocimiento especial de carácter administrativo, propio del común de las corporaciones reguladas por el Código Civil. Por medio de esta ley, se introdujo en el país el Registro Público, la matrícula mercantil, la inscripción, contratos y documentos.

4.1.2 Naturaleza de las Cámaras de Comercio

Dado el hecho de que para regular una corporación o una entidad gremial se han utilizado normas para regular los establecimientos públicos; con base en los artículos del Código de comercio, según el Art. 78 y 79, donde nos dice que las Cámaras de Comercio, son instituciones con personería jurídica, creadas por el Gobierno, por petición de los comerciantes y para el beneficio de ellos mismos. De la misma manera que nos indica, que se integra por los comerciantes inscritos en su respectivo registro mercantil y son ellos mismos los que intervienen por regla general en la elección de los directivos de cada Cámara o por otra parte las Cámaras pueden tener afiliados que en algunas ocasiones son los únicos que tienen derecho a intervenir en las elecciones de los directores y miembros de la misma.

Por ser personas Jurídicas, tienen derecho a adquirir derechos patrimoniales, contraer obligaciones financieras y ser representadas judicial o extrajudicialmente, claro que serían personas jurídicas de derecho privado, porque no forman parte de la Administración Pública, a pesar de que son creadas por el Gobierno y que cumplen algunas funciones públicas delegadas en ellas o recomendadas a ellas, según lo previsto en el Art. 86 del Código de Comercio.

La representación de las Cámaras como personas jurídicas la ejerce el funcionario (el gerente, presidente etc.), que elija la junta directiva respectiva, en armonía con los estatutos o reglamentos internos.

Partiendo del hecho de que las Cámaras de Comercio son instituciones privadas que cumplen una función pública, sin formar parte de la administración, que son

tratadas más bien como organizaciones paraestatales, porque la intervención y control del Estado es grande tenemos:

- Es al Gobierno al que corresponde autorizar su creación.
- El Gobierno determina su Jurisdicción. (Art. 79 del C. de C)
- El Estado ejerce vigilancia y control sobre las mismas, por intermedio de la Superintendencia de Industria y Comercio, quien puede sancionarlas y debe aprobar sus estatutos y sus presupuestos anuales.

Por consiguiente la Superintendencia sólo ejerce un control de legalidad sobre las actividades de las Cámaras el que, de ninguna manera, puede entenderse como un control administrativo y menos aún en forma de subordinación jerárquica. En tal virtud, la facultad de aprobar o improbar ciertos actos de las Cámaras no significa que la voluntad de la Superintendencia sea complemento necesario para perfeccionar o conformar la voluntad de las entidades vigiladas.

4.2 ESTRUCTURA ORGÁNICA

*"El hombre no puede descender más bajo cuando sus sueños son solo plata y oro"
(KHALIL GIBRAN)*



- La Junta Directiva, integrada por 6 ó 12 miembros y sus suplentes inscritos en el registro mercantil.
- En algunos casos el gobierno establecerá a la cámara de comercio atendiendo a la situación geográfica.
- La Junta Directiva es elegida por los mismos comerciantes y cuando tenga más de 300 afiliados la elección la realizan ellos mismos.
- Esta elección de la Junta Directiva, se hace mediante el voto de la Asamblea para un término de 2 años, se realiza mediante voto personal e indelegable.
- Para ser directivo de la Cámara de Comercio se necesita, ser Colombiano de nacimiento, no haber perdido los derechos políticos, ser mayor de edad, estar domiciliado en el lugar donde está la Cámara.
- La Junta Directiva seccionará por lo menos una vez por mes y sus decisiones se tomarán por mayoría de votos.

La estructura orgánica de las Cámaras, en su condición de personas jurídicas de derecho privado, integradas por los comerciantes inscritos en ellas, carece de regulación expresa y completa en el Código de Comercio, en el cual apenas se indican sus características o lineamientos generales. Son pues sus reglamentos o estatutos, los que han de desarrollar esos lineamientos generales, siguiendo el régimen propio de las corporaciones reguladas por el Código Civil.

Este reglamento o estatuto interno, es el encargado de regular en general el orden interno de cada cámara y de manera especial, de establecer y organizar las dependencias y funcionarios que requiera su buen funcionamiento, lo mismo que señala las cuotas anuales que deben pagar tanto los comerciantes afiliados como los comerciantes inscritos, en armonía con lo señalado en el Art. 93 del Código de Comercio.

4.3 FUNCIONES DE LAS CÁMARAS DE COMERCIO (ART. 86 C. DE C)

*"No basta con saber más,
hay que saberlo antes"
(NORMAN SCHWARZKOPF)*

Las Cámaras de Comercio están destinadas de manera particular a cumplir una diversidad de funciones señaladas por la normatividad del derecho comercial, dentro de las amplias actividades desarrolladas por los gremios de comerciantes y empresarios del territorio correspondiente. Sus funciones son:

- Servir de mediador de los intereses de los comerciantes ante el gobierno y ante los comerciantes mismos.
- Adelantar investigaciones económicas especialmente en comercio interior y exterior, formulando recomendaciones en los organismos estatales.
- Llevar el registro mercantil y certificar sobre los actos y documentos inscritos.
- Dar noticias en sus boletines de las inscripciones hechas en el registro mercantil y las modificaciones de las mismas.
- Recopilar la costumbre de los comerciantes de acuerdo a la jurisdicción establecida.
- Designar los conciliadores cuando sean necesarios en las diferencias entre comerciantes.
- Servir de conciliador entre los contratantes cuando hallan diferencias.
- Prestar sus servicios para solucionar problemas entre acreedores y deudores.
- Organizar exposiciones, conferencias, editar o imprimir estudios de tipo educativo.
- Dictar el reglamento interno de la Cámara de Comercio.
- Reunir un informe a la Superintendencia de Industria y Comercio en el mes de Enero de cada año, sobre los aspectos económicos y sociales de las Cámaras de Comercio.

Sobre las funciones encomendadas por la ley a las Cámaras de comercio, se puede decir que por su finalidad son de tres clases:

- De Interés Público
- De Interés Gremial
- De Interés Interno

Aspectos que se observan claramente en el contenido del Art. 86 del Código de comercio.

4.3.1 Funciones de Interés Público

En el numeral 3 del Art. 86, se encuentra establecida la que puede llamarse la esencia o la fundamental razón de las cámaras de comercio, valga decir llevar el registro mercantil de los comerciantes. Esa función siempre ha estado en cabeza de estos entes y fue precisamente la que originó su creación en la antigüedad.

Las certificaciones sobre los actos y documentos inscritos allí, también son de carácter público, puesto que cualquier persona puede solicitar certificaciones sobre registros mercantiles.

El numeral 4 del C. de C, complementa esta función, es decir, que en sus boletines u órganos de publicidad, las Cámaras deben dar noticia de las inscripciones hechas en el registro mercantil, así como de todas las modificaciones, y cancelaciones que se hagan al respecto.

El numeral 5 del mismo artículo, regula la que debería ser una importante función, recopilar las costumbres mercantiles de la jurisdicción correspondiente; desafortunadamente esta función carece de cumplimiento, por la inoperancia de estrategias para el desarrollo de la misma.

Las funciones señaladas en los numerales 6, 7 y 8 del Art. 86 del C. de C, se refieren a la designación de árbitros como amigables comprendedores; es decir, el hecho de servir de tribunales para resolver las diferencias surgidas de los contratantes y también prestar sus buenos oficios a los comerciantes. Estos tres numerales, procuran la solución de los diferentes conflictos surgidos en el gremio de los comerciantes.

4.3.2 Funciones Gremiales

En los numerales 1, 2 y 9 del Art. 86 del C. de C, figuran las funciones que por su naturaleza están encaminadas a beneficiar de manera particular al gremio de los comerciantes al ordenar que las Cámaras de Comercio sirvan de órganos de intereses generales del comercio, ya sea ante el gobierno o ante los mismos comerciantes. Estas funciones se cumplen a través de los diferentes congresos y seminarios sobre derecho comercial, donde intervienen expertos y tratadistas del ramo. También se organizan talleres, conferencias, publicaciones y otras actividades que promueven las diferentes Cámaras de Comercio a lo largo y ancho del país.

Dada la influencia de estas funciones y por el continuo crecimiento de la actividad mercantil, las cámaras de comercio del país, han comenzado a implementar programas para brindar apoyo a los comerciantes y empresarios en varias áreas como son: asesoría de comercio exterior, asistencia y apoyo empresarial a microempresarios, empresarios y a las sociedades.

4.3.3 Funciones de Interés Interno

Se pueden llamar así las señaladas en los numerales 10 y 11 del Art. 86, tomando en cuenta que están relacionadas con la organización interna de las Cámaras de Comercio y con los controles y la vigilancia ejercida sobre ellos por parte de la Superintendencia de Industria y Comercio.

Es oportuno recordar que dentro de las funciones de la cámara de comercio, se destacan el registro público de los comerciantes, la correspondiente matrícula de los establecimientos de comercio, la inscripción de todos los actos y libros de comercio dentro de la jurisdicción señalada.

4.4 EL CONTROL LEGAL

*"Todos somos iguales ante la ley
pero no ante los encargados de aplicarla"
(STANISLAW J. LEC)*

La Superintendencia ejerce un control legal sobre las actividades de la cámara de comercio, que de ninguna manera, puede entenderse, como ya anteriormente se había dicho, un control administrativo, es más, un control eficiente. El Consejo de Estado, dijo que es un control que se limita a la legalidad de sus actuaciones y no a un control de subordinación de la cámara a la superintendencia.

Ejerce un control y vigilancia en materia fiscal la DIAN, el Gobierno Nacional representado en la junta directiva de la cámara por lo menos en una 3 parte, ya que a él le corresponde reglamentar el procedimiento, la vigilancia y demás formalidades de las elecciones de los directivos.

En cuanto al control y vigilancia que ejerce la Superintendencia de Industria y Comercio (Art. 87), que es un organismo dependiente del Ministerio de Desarrollo Económico, más aún, cuando los actos que expida la cámara de comercio, sean de carácter administrativo, estos están sometidos a recursos normales para la impugnación en la vía gubernativa; lo cual significa que estos actos son susceptibles de los recursos de reposición ante la cámara y de apelación ante la superintendencia de industria y comercio.⁴³

⁴³ VELAZQUEZ RESTREPO, Carlos Alberto, Instituciones del Derecho comercial, Ed. 1996 Pág. 316 - 317.

Según el Art. 87 del C. de C, la vigilancia de las cámaras de comercio estará sujeta a la superintendencia de industria y comercio, y con la advertencia de que esta podrá imponer multas sucesivas hasta de cincuenta mil pesos (\$50.000), o decretar la suspensión o cierre de la cámara renuente, según la gravedad de la infracción cometida. Este control gubernamental no desvirtúa la naturaleza o carácter de las cámaras como corporaciones de derecho privado que no forman parte de la administración pública, sino que están simplemente vigiladas por el gobierno por medio de la superintendencia.

Esta vigilancia se realiza con el fin de que las Cámaras, cumplan sus objetivos estatutarios, legales y no se desvíen de la función general de representar los intereses generales del comercio ante el mismo gobierno y ante los comerciantes especialmente en el ejercicio de esas funciones de servicio público encomendadas a ellas en las leyes o en los decretos expedidos por el gobierno.

Esta vigilancia comprende la aprobación de los estatutos y sus reformas, la aprobación del reglamento interno, de los presupuestos, determinación de los libros necesarios para llevar el registro mercantil, con las instrucciones sobre la forma de hacer la inscripciones, aprobación de las cuotas anuales, autorización de la afiliación, hasta la suspensión y clausura de la cámara.

Paralelamente a la vigilancia y control que ejerce la Superintendencia de Industria y Comercio respecto de las cámaras de comercio, debe mencionarse el control previsto en el Art. 88 del C. de C., según el cuál "la contraloría general de la república, ejercerá control y vigilancia sobre el recaudo, manejo e inversión de los ingresos".

4.5 DIFERENCIAS ENTRE LA AFILIACION Y MATRICULA

*Un buen escritor expresa grandes cosas con
pequeñas palabras; a la inversa del
mal escritor, que dice cosas insignificantes con
palabras grandiosas".
(ERNESTO SABATO)*

Es de Importancia resaltar que, entre inscritos o matriculados en el Registro mercantil y el Afiliado a la Cámara de Comercio, hay una diferencia considerable.

4.5.1 Matriculado

Es la persona natural o jurídica, quien por ejercer una actividad económica en cualquier sector productivo y / o de servicios de la economía, con ánimo de lucro, debe cumplir con el requisito legal de inscribirse en el Registro Mercantil llevado por la Cámara de Comercio del domicilio donde cumple dicha actividad económica.

4.5.2 Afiliado

Es quien estando previamente matriculado y voluntariamente solicita por escrito a la Junta Directiva de la Cámara de Comercio su aceptación como tal para convertirse en beneficiario de prerrogativas y servicios especiales, adquiriendo entre ellos, el derecho de elegir y ser elegido en la Junta Directiva de la Entidad.

En el mundo de los negocios el afiliado es considerado como persona que brinda amplias garantías de honorabilidad, seriedad, responsabilidad comercial y empresarial.

La Cámara de Comercio cubija a todos los sectores de la economía. En su registro de matriculado se encuentran los afiliados a todos los organismos gremiales existentes.

4.5.3 Beneficios para los Afiliados

- Credencial Nacional de Afiliado.
- Descuentos Hoteleros a Nivel Nacional.
- Servicio de Fax.
- Préstamo de salones y auditorio para reuniones y ayudas audiovisuales.
- Publicación e información estadística y económica permanente.
- Trámite de todo tipo de certificados e información comercial ante las Cámaras de Comercio del País.
- Listado de diferentes empresas según clasificación económica.
- Boletín Mensual.
- Revista Cámara de Comercio de Pamplona.
- Boletín de Estadística.
- Capacitación empresarial mediante la asistencia a seminarios, foros y conferencias.
- Videoconferencia.
- Cartas de Presentación a Entidades Nacionales e internacionales.

- Tramitación de permisos fronterizos y Visa de Turismo a Venezuela (servicio exclusivo para el representante legal y núcleo familiar).
- Expedición Gratuita de certificados.
- Carta de presentación a la Embajada de Estados Unidos para el trámite de la respectiva Visa.

4.6 UTILIDADES COTIDIANAS

"Todo hombre tiene que decidir una vez en la vida, si se lanza en busca del éxito o si se queda sentado contemplando el paso de los triunfadores"

La representación de los intereses generales del comercio, es una función indeterminada, ya que es la que explica y justifica el progreso de las cámaras de comercio en "instituciones del orden legal", colocadas así por encima de las instituciones de orden convencional o privado que existen y se multiplican en la vida comercial como representantes de intereses particulares o sectoriales.

Las utilidades cotidianas, es un tema que ha ofrecido grandes dificultades en la práctica, especialmente en estas épocas de desbordamiento del poder público. Por eso se ha pretendido con insistencia que los ingresos de las cámaras de comercio provenientes del registro mercantil son ingresos públicos, y que por tal motivo, las cámaras de comercio manejan fondos, que son producto de la actividad impositiva del Estado, por lo cual es necesario examinar separadamente algunos aspectos del tema, tomando en cuenta el contexto de la ley y la historia fidedigna de su establecimiento, para observar las reglas de interpretación emanadas del Código civil.

Una forma de recaudo de dinero, es lo contemplado en sus estatutos internos, y que habla de la prestación de servicios, y que estos a su vez sean compatibles con la condición de las cámaras de ser representantes de los intereses generales del comercio ante el gobierno. La prestación de estos servicios y el desarrollo de las demás actividades a su cargo, están llamadas a ejercer, con recursos propios de las cámaras. Los gastos de las cámaras se pagarán con cargo a su respectivo presupuesto, debidamente aprobado por la Superintendencia de Industria y Comercio, gastos entre los cuales se incluyen tanto los necesarios para atender o cumplir las funciones de servicio público como los que se causen en las demás actividades desarrolladas por una cámara.

Depende del manejo del presupuesto si se obtiene superávit o pérdida que afecta o favorece el patrimonio de la cámara, cada año se debe entregar un informe a la

Superintendencia, se dispone de la misma manera a reflejar las labores realizadas en el año anterior y se da un concepto sobre la situación económica de sus respectivas zonas, así como el detalle de sus ingresos y egresos.

Es importante dejar claro, que aunque el valor de las inscripciones y de los certificados no puede fijarse por las mismas cámaras, las sumas recibidas por tales conceptos constituyen ingresos ordinarios de cada cámara como lo contempla el Art. 93 del C. de C, es decir, no puede decirse que constituyen ingresos públicos administrados por las cámaras, con sujeción a los diversos controles a que está sometido el manejo de los fondos públicos. Por otra parte, toda cámara debe atender todos los servicios que preste, como el de registro público encomendado por ley y los demás a que esté sometida.

Según el Art. 93 del C. de C, además de la fuente de ingresos que constituye para cada cámara los productos de los derechos autorizados por la ley para las inscripciones y certificados, representan ingresos ordinarios de cada cámara las cuotas anuales que el reglamento señale para los comerciantes afiliados e inscritos.

Las cuotas que están previstas en el Art. 93 del C. de C, están a cargo de los comerciantes afiliados e inscritos, para que sean aceptados como miembros de la cámara de comercio, lo cual nos indica, que existen dos clases de cuotas: las que han de pagar los comerciantes simplemente inscritos al matricularse o al renovar anualmente su matrícula; y las que han de pagar o pueden pagar los comerciantes afiliados, además de su cuota como comerciantes inscritos. Todo lo anterior debe estar regulado en los reglamentos o estatutos de cada cámara.

Los ingresos ordinarios de cada cámara los constituyen los que produzcan sus propios bienes y servicios, según el Art. 93 del C. de C, porque como ya se había dicho, las cámaras son personas jurídicas de derecho privado y como tales, tienen capacidad para adquirir bienes de toda clase y administrarlos, lo mismo que para organizar y prestar servicios remunerados, en conformidad con los reglamentos o estatutos que le sean aprobados por el Gobierno.

4.6.1 Aplicabilidad de la Ley

Art. 88, la Contraloría General de la República ejercerá el control y vigilancia del recaudo, manejo e inversión de los ingresos de las cámaras de comercio, conforme al presupuesto de las mismas, previamente aprobado por la Superintendencia de Industria y comercio.

Art. 91, los gastos de cada cámara se pagarán con cargo a su respectivo presupuesto, debidamente aprobado por el Superintendente de industria y comercio.

4.7 NOMBRAMIENTOS Y RENUNCIAS

*"Temed al Hombre de un solo Libro"
(SANTO TOMAS DE AQUINO)*

Las Cámaras de Comercio, como ya se había hablado, son personas jurídicas de derecho privado, regidas por las normas propias de las corporaciones que se regulan en el Código Civil; así lo impone la abundancia de los estadistas, que están llevando la inevitable publicación del derecho privado hacia un arrogante desbordamiento del poder público. Por lo cual debe considerarse como regla general en esta materia la libre regulación del funcionamiento de las cámaras, según sus reglamentos o estatutos, con las únicas excepciones deducidas de las normas del Código de Comercio y demás leyes posteriores que les imponen algunas reglas de funcionamiento, en atención a las funciones de servicio público encomendadas a ellas.

Una limitación especial a la libertad de organización de las Cámaras es la que representa la exigencia hecha en el Art. 79 del Código de Comercio, según el cual "cada Cámara tendrá una junta de directores compuesta por un número de seis o doce miembros, con sus respectivos suplentes, según lo determine el Gobierno Nacional en atención a la importancia comercial de la correspondiente circunscripción, el mismo gobierno nacional ha de tener por su parte, no menos de la tercera parte de los miembros que integren la Junta Directiva de cada Cámara".

La designación de los representantes de Gobierno se hace directamente por este mismo y la de los demás por medio de elección hecha en asambleas que sesionan por derecho propio cada dos años, en las sedes respectivas, según lo dispone el Art. 82 del Código de Comercio, reuniones que han de llevarse a cabo cada dos años, el segundo viernes hábil del mes de junio, para lo cual rige el sistema de cuociente electoral y ha de hacerse por regla general, por los comerciantes inscritos como miembros de la cámara; pero cuando una cámara tenga más de 300 inscritos y los afiliados a ella representen un número superior al diez por ciento (10%) del total de los comerciantes inscritos, la elección se hará con el

voto de solamente los comerciantes afiliados, según el Art. 81 del Código de Comercio.

La elección de los directores o miembros de la junta directiva de una cámara debe hacerse teniendo en cuenta que, según el Art. 85 del código de comercio "para ser director de una Cámara de comercio se requerirá ser ciudadano Colombiano en ejercicio de sus derechos políticos, no haber sido sancionado por ninguno de los delitos determinados en el Art. 16 del Código, estar domiciliado en la respectiva jurisdicción, ser persona de reconocida honorabilidad", con la advertencia hecha en esta misma disposición legal de que "nadie podrá ejercer el cargo de director en más de una Cámara de Comercio".

Esto no puede ser de una u otra manera, regulado libremente por los estatutos de las cámaras, puesto que, dada la índole y hasta la variedad de las funciones que ellas están llamadas a cumplir, hay necesidad de que sus juntas directivas queden integradas por personas idóneas para dar a las Cámaras la respetabilidad que les corresponde en el mundo de los negocios.

Le corresponden a la Junta Directiva, solo las funciones netamente administrativas, y especialmente, las de dirección y control propias de toda entidad; hasta la función de expedir y reformar los estatutos y reglamentos internos que deben entenderse, comprendida entre las atribuciones de la Junta Directiva, que puede decidir para adoptar diversas medidas, con el voto aprobatorio de la mayoría de los miembros, como lo dispone el Art. 83 del C. de C.

4.7.1 Composición de las Cámaras de Comercio

Cada Cámara de Comercio estará integrada por los comerciantes inscritos en su respectivo registro mercantil. Tendrá una Junta Directiva compuesta por un número de seis a doce miembros, con sus respectivos suplentes, según lo determine el Gobierno Nacional en atención a la importancia comercial de la correspondiente jurisdicción.

Vacancia

La no asistencia sin justa causa a 5 sesiones producirá automáticamente la vacancia del cargo de director, de la misma forma que cuando pierda alguno de los requisitos señalados en el Artículo 85 del C. de C. La vacancia de un director principal la ocupará el suplente personal.

La falta absoluta de principal y suplente elegidos por los comerciantes producirá la vacante del renglón correspondiente, caso en el cual será reemplazado por el otro renglón siguiendo el orden consignado en la lista respectiva.

Las Juntas directivas cuyo número de integrantes sea modificado en virtud de lo previsto en el estatuto interno o como consecuencia del aumento o disminución de comerciantes con matrícula vigente, continuará según la conformación presente hasta que se posea la primera junta directiva elegida según la nueva composición.

En caso de que por el mismo motivo se reduzca el número de representantes del Gobierno Nacional, dicha reducción será efectiva a partir de la posesión de los nuevos directores elegidos comerciantes. Para determinar quienes continúan ejerciendo, se tomará el orden en que aparecen en el Decreto respectivo, en caso de haberse designado todos en un mismo acto y de haberlo sido en decretos diferentes, se preferirá los últimos en el tiempo.

Proceso de Comprensión y Análisis

Responder las siguientes preguntas:

- ¿Cómo definiría las Cámaras de Comercio?
- ¿Cuál es la composición de las Cámaras y como la evalúa?
- ¿Las Funciones de las Cámaras de Comercio están sujetas a que Norma y porque?
- ¿Cómo se ejerce control en las Cámaras de Comercio?
- ¿Cree que existe diferencia entre el ser Afiliado o ser Matriculado, porque?
- ¿Cómo se manejan los ingresos y egresos de las Cámaras?
- ¿La Contabilidad se puede llevar de forma individual y sin registro?
- ¿Cómo se nombra a un miembro de la Junta Directiva o a un Director?
- ¿Cree que los estatutos internos pueden ser independientes?
- ¿Cómo interviene el Estado en las decisiones de la Cámara?

Solución de Problemas

Ubicar la Cámara de Comercio de su jurisdicción, formular en forma precisa 10 preguntas para realizar una entrevista al director de esa organización comercial, que tendrán como fundamento los conocimientos de esta unidad y sus ganas de profundizar e indagar el tema. Tomar en cuenta los siguientes elementos:

- Cómo se organiza la Cámara de Comercio.
- Cuantos Matriculados y cuantos Afiliados existen.
- Como se estructura su organización.
- Que servicios ofrecen a la comunidad mercantil.
- Cuales son su metas a corto y largo plazo.

Síntesis Creativa y Argumentativa

Realizar en forma individual o en grupo, la creación de una empresa mercantil, y elaborar en un documento todo el proceso para el registro en la Cámara de Comercio, la matrícula y la inscripción. Entrar a formar parte de la Junta Directiva y comentar en un breve relato sus aspiraciones como miembro de la Junta, proponer un estatuto pequeño, encontrar soluciones y diversas alternativas de trabajo para esa localidad. Lo puede elaborar en un trabajo argumentativo de máximo 10 hojas.

Autoevaluación

- En los siguientes Artículos del código de comercio que se define y como lo proyectaría como profesional, Art. 19, Art. 57, 78 al 80, 81 al 85, 86 y 87.
- Presentar las particularidades comerciales existentes en el Código de Comercio Colombiano.
- Hacer una relación de las normas con las teorías y planteamientos existentes en materia mercantil.
- Señalar brevemente las características de la ley mercantil en materia de Cámaras de Comercio.
- Elaborar un ensayo en el que se resuma todo lo visto en esta unidad.

Repaso Significativo

Ampliar los conocimientos obtenidos en esta unidad conceptualizando con sus propias palabras los siguientes términos:

- Cámara de Comercio
- Junta Directiva
- Gobierno Nacional
- Control Legal
- Control Contable
- Registro
- Matrícula
- Inscripción
- Afiliación

Bibliografía Sugerida

CADAVID A, Luis Alberto, VALENCIA, Horacio, CARDONA, Jhon A. Elementos del derecho comercial tributario y contable, Serie Jurídica, Mc Graw Hill, Capítulos I y II. 1998.

CÁMARA DE COMERCIO DE SU LOCALIDAD.

GABINO PINZÓN, Introducción al Derecho Comercial, TEMIS, Capítulos I y II. 1985.

GAVIRIA GUTIERREZ, Enrique, Derecho Comercial, Colección Jurídica Bedout, 1981.

NUEVO CÓDIGO DE COMERCIO, Concordado con la ley 222 del 95, decreto 1080 del 96, ley 256 del 96, Editorial Unión Ltda. Bogotá. Cap. Del 1 al 18.

UNIDAD 5: Comportamientos del Mercado

Descripción Temática

Las políticas de exportación, los cambios en los acuerdos internacionales y extranjeros, forman entre otros, los puntos determinantes del manejo del derecho comercial y aduanero a nivel mundial.

En esta unidad se recomienda repasar todos los temas vistos anteriormente, para que tomando como base fundamental de estudio lo que ocurre en nuestro país, se retome y se enfoque a nivel mundial, ya que, como todos saben la economía se ha convertido en una herramienta para la Globalización de los mercados.

Entre los temas a tratar, se empezará por delimitar a la empresa y el mercado en aspectos como la competencia desleal, que se genera por el deseo de obtener ganancias en los negocios, perjudicando en algunas ocasiones a los demás comerciantes, de la misma manera, la desviación de la clientela es un paso en pro del capitalismo y el poder.

Hoy día, todas las organizaciones empresariales y los mercados en general, poseen una gran desorganización, a pesar, de encontrarse con la marcada globalización e innovación, simplemente por el hecho de querer llegar a él, toman decisiones, que en ocasiones no surten efecto, lo cual implica la adopción de medidas drásticas, según el caso.

Las políticas de exportación y el libre comercio, vinculan inicialmente a todos los países latinoamericanos o al mundo en general, tomando en cuenta, los acuerdos realizados para tal fin, es entonces grato decir, que esta unidad, brindará al estudiante los elementos necesarios, para el desarrollo del derecho comercial en el país y en el mundo.

Hay que tener en cuenta, que sus conocimientos básicos sobre el Derecho Comercial y Aduanero, son tan importantes para su estudio como profesional, como también, para su vida personal aplicada al campo laboral.

Horizontes

- Determinar los conocimientos adquiridos durante el desarrollo de las anteriores unidades, con el fin de reconocer la aplicabilidad del derecho comercial en el estado colombiano.
- Identificar la competencia desleal en su ambiente empresarial.
- Reconocer cuando en una organización empresarial, se da la desviación de la clientela y la desorganización de la misma.
- Analizar el desarrollo de la desorganización en el mercado.
- Comprender las políticas del Antidumping y el CERT, como fuentes del comercio exterior.
- Conocer el desarrollo de las políticas de exportación y libre comercio del país.
- Diferenciar las políticas que benefician la canasta familiar de los colombianos.

Núcleos Temáticos y Problemáticos

- La Competencia Desleal
- La Desviación de la Clientela
- La Desorganización del Mercado
- La Desorganización de la Empresa
- El Antidumping y el Cert
- Las Políticas de Exportación y el Libre Comercio

Proceso de Información

5.1 LA COMPETENCIA DESLEAL

*"Quienes creen que el dinero lo hace todo,
terminan haciendo todo por dinero"*
(VOLTAIRE)

Es bien sabido que en nuestro estado de derecho existen leyes que garantizan la libre y sana competencia económica de todas aquellas personas, ya sean comerciantes o empresarios que participan en el mercado de todos los ámbitos sociales. Suele suceder de pronto que algunas personas inescrupulosas, abusando

de la libertad de mercadeo, realizan actos que a la luz de la legislación mercantil y los convenios internacionales son constitutivos de competencia desleal.

Las conductas ejecutadas de mala fe, encaminadas a obtener resultados favorables para el autor (por ejemplo el que desacredita los productos), en detrimento de los competidores, crea confusión entre la clientela o utiliza cualquier medio fraudulento, son catalogados como actos de competencia desleal.

El Art. 33 de la ley 256 de 1996, eliminó los Art. 75, 76 y 77 del Código de Comercio, normas que gobernaban aquellos actos desleales. Esta nueva ley, regula actualmente lo relativo a competencia desleal, cuyo Art. 1 nos indica que uno de los objetivos consiste en garantizar la libre y leal competencia económica de los comerciantes, mediante la prohibición de actos y conductas de competencia desleal, en beneficio de los participantes en el mercado, como nos muestra la ley 178 de 1994, la cual aprobó el convenio de París donde se protege la propiedad Industrial, cuyo artículo 10 contempla los principios:

- Los países de la Unión están obligados a asegurar a los nacionales, una protección eficaz contra la competencia desleal.
- Constituyen actos de competencia desleal todo acto competitivo contrario a los usos honestos en materia industrial o comercial.
- En particular deberán prohibirse:
 - Cualquier acto capaz de crear una confusión, por cualquier medio que sea, respecto del establecimiento, los productos o la actividad industrial o comercial de un competidor.
 - Las aseveraciones falsas, en el ejercicio del comercio, capaces de desacreditar el establecimiento, los productos o la actividad industrial o comercial de un competidor.
 - Las indicaciones o aseveraciones cuyo empleo, en el ejercicio del comercio, pudieren inducir al público a un error sobre la naturaleza, el modo de fabricación, las características, la amplitud en el empleo o la cantidad de los productos.

Por supuesto que, los lineamientos fundamentales de la ley 256 se basan en la observación del principio de la buena fe comercial con respecto a todos los participantes en el mercado, considerando como competencia desleal a todo acto o hecho que se realice en el mercado con fines concurrenciales, cuando resulta contrario a las buenas costumbres mercantiles, al principio de la buena fe comercial y en detrimento de los usos honestos en esa materia. En la misma ley se definen actos de competencia desleal, como el desacredito, el engaño, la comparación, los actos de limitación.

Se pueden definir algunas acciones claras que nos visualizan de la mejor forma el conocimiento de las acciones desleales, entre ellas se encuentra la acción declarativa, que tiene como fin primordial, detener los efectos nocivos de tales actos desleales, así como la correspondiente indemnización de los perjuicios causados al demandante, mientras que la acción preventiva o de prohibición persigue que el juez evite la realización de una conducta desleal que está en camino de perfeccionarse.

Como lo contempla la ley ya mencionada (ley 256), debe tenerse en cuenta el señalamiento de los dos años para estas acciones a partir de momentos en que el perjudicado tuvo conocimiento de la persona que realizó el acto desleal o en tres años contados a partir del momento de la realización del acto.

Por otra parte, la ley 446 de 1998 en sus artículos 143 - 144 otorgó funciones y facultades sobre competencia desleal a la Superintendencia de Industria y Comercio, en ella se confiere a esta entidad funciones sobre esta clase de conflictos, precisando lo siguiente "tendrá respecto de las conductas constitutivas de la competencia desleal las mismas atribuciones señaladas legalmente en relación con las disposiciones relativas a promoción de la competencia y prácticas comerciales restrictivas".

5.1.1 Normas Pertinentes

De acuerdo con la Ley 256 de 1996, se contemplan las siguientes disposiciones para la competencia desleal:

Art. 1. Objeto, "sin perjuicio de otras formas de protección, la presente ley tiene por objeto garantizar la libre y leal competencia económica, mediante la prohibición de actos y conductas de competencia desleal, en beneficio de todos los que participen en el mercado".

Art. 7. Prohibición General, "quedan prohibidos los actos de competencia desleal", los participantes en el mercado deben respetar en todas sus actuaciones el principio de la buena fe comercial.

Todo acto o hecho que se realice en el mercado con fines concurrenciales, cuando resulte contrario a las sanas costumbres mercantiles, al principio de la buena fe comercial, a los usos honestos en materia industrial o comercial o bien cuando esté encaminado afectar o afecte la libertad de decisión del comprador o consumidor, o el funcionamiento del mercado.

Art. 12. Actos de Descrédito, se considera desleal la utilización o difusión de indicaciones o aseveraciones incorrectas o falsas, la omisión de las verdaderas y cualquier otro tipo de práctica que tenga por objeto o como efecto desacreditar la actividad, las prestaciones, el establecimiento o las relaciones mercantiles de un tercero, a no ser que sean exactas, verdaderas y pertinentes.

La calificación sobre la deslealtad de una conducta únicamente puede ser el resultado de la investigación correspondiente, efectuada por un juez de la República o por la Superintendencia de Industria y Comercio.

La Constitución Política en su Art. 333 establece como principios orientadores del Estado Social de Derecho Colombiano la libertad de empresa y la libertad de competencia y el Art. 334 atribuye al Estado la dirección general de la economía, la cual debe hacerse considerando la prevalencia del interés general sobre el particular, de la misma manera que la doctrina ha definido la competencia económica como el ejercicio de la libertad en procura de captar la clientela, colocando en el mercado productos y servicios a precios, calidades y en condiciones contractuales diferentes de los demás participantes.

De conformidad con lo expuesto, todas las personas tienen el derecho de concurrir al mercado dentro de un marco de competencia en el cual cada uno de los participantes lucha por atraer el mayor número de consumidores posible y en el evento de lograrlo, sus competidores ven disminuida la demanda de las prestaciones mercantiles que ofrecen.

En conclusión, si en la lucha por atraer a los consumidores se utilizan medios legales y leales, quienes resulten vencidos en virtud del libre juego de la oferta y la demanda tienen la obligación de soportar dicho efecto.

A contrario es, cuando dentro de esa lucha los competidores se valen de medios restrictivos o desleales que distorsionan el mercado; su conducta se hace reprimible.⁴⁴

5.1.2 Aplicación de las Normas Sobre Competencia Desleal

Para que a un acto se le puedan aplicar las normas sobre competencia desleal y pueda tipificarse dentro de alguna de las conductas consideradas como desleales, se necesita el cumplimiento de dos supuestos a saber:

⁴⁴ Concepto 01082774 del 23 de octubre de 2001 – Normatividad Entidad Adscrita al Ministerio de Comercio, Industria y Turismo - Colombia Viernes 4 de Julio de 2003.

- **Ámbito Objetivo**, cuando la conducta debe haber sido realizada en el mercado y haber tenido fines concurrenciales, es decir, haber proporcionado la posibilidad de participar o intervenir en el mercado, lo cual aplica la ley cuando la actuación es idónea para mantener o incrementar la participación en el mercado del actor o del tercero.
- **Ámbito Territorial**, la conducta debe tener sus efectos principales o estar llamada a producirlos en el mercado colombiano. Es decir, que la conducta debe ser calificada como desleal a la luz del ordenamiento jurídico colombiano, ésta deberá haber tenido, fines concurrenciales y sus consecuencias se deben haber producido en el mercado colombiano o haber estado llamadas a producirse.

Actos de Competencia Desleal

- Actos de desviación de la clientela.
- Actos de desorganización.
- Actos de confusión.
- Actos de engaño.
- Actos de descrédito.
- Actos de comparación.
- Actos de limitación.
- Explotación de la reputación ajena.
- Violación de los secretos.
- Inducción a la ruptura contractual.
- Violación de las normas.
- Pactos desleales de exclusividad.

5.2 LA DESVIACIÓN DE LA CLIENTELA

*"Cuando pienso que un hombre juzga a otro,
siento un gran estremecimiento"
(ROBERT DE LAMENNAIS)*

5.2.1 Concepto

Los actos de desviación de la clientela según lo contempla el Art. 8 de la ley 256 de 1996, se consideran como toda conducta que tenga por objeto desviar la clientela ajena, siempre y cuando dicha conducta sea contraria a las sanas costumbres mercantiles o a los usos honestos en materia industrial y comercial.

La competencia es un elemento fundamental para que se produzca la desviación de la clientela, ya que todo acto competitivo puede implicar este hecho y en esta medida es inevitable que el competidor sufra disminución en la suya.

Cuando se presenta la desviación de la clientela, el demandante debe probar la existencia de la costumbre o el uso de la misma, ya que la práctica de estos actos es contraria a las disposiciones de la costumbre. Será de igual forma desleal, cuando los medios utilizados sean contrarios a la buena fe comercial.

5.2.2 Normatividad

Según lo contempla el Art. 8 de la ley 256 de 1996, mencionada anteriormente. Como podemos ver la desviación de la clientela es un acto de competencia desleal, que vincula de una u otra forma a los clientes en el manejo inadecuado de los bienes mercantiles ya que en ocasiones es por intermedio de ellos que se realizan actos delictivos en los que se ven involucrados los clientes y el empresario. Es importante tener en cuenta que depende del manejo de la empresa y la influencia de las demás ante la competencia, la satisfacción de mis clientes, que son la parte más importante en una empresa mercantil.

5.2.3 Aspectos que se Deben Tener en Cuenta

- El cliente siempre tiene la razón.
- Los empleados de la organización deben atender al cliente de la mejor manera.
- La gerencia de la organización, junto con los demás directores de área, implementarán planes de contingencia para evitar desviación de la clientela.
- La competencia desleal es un punto crítico que causa la desviación de la clientela.
- Se debe vigilar la competencia con los demás establecimientos mercantiles ya que en varias ocasiones son ellos, los que, con el ofrecimiento de otros productos atraen los clientes de su empresa.
- Que sus productos sean compatibles y a menor costo incide en la competencia, se invita a la vinculación de nuevos clientes.
- La desviación de la clientela es uno de los actos que ocurren con mayor frecuencia en los locales comerciales, ya que el cliente es el que decide lo que quiere y donde lo quiere comprar.
- Implementar buenas estrategias de mercadeo y publicidad dentro de su establecimiento comercial.

5.3 LA DESORGANIZACIÓN DEL MERCADO

"Lo que las leyes no prohíben, puede prohibirlo la honestidad"
(SENECA)

Uno de los aspectos más importantes en el manejo de la competencia desleal, emanada en la ley 256 del 1996, es la desorganización del mercado que hace referencia en el Art. 9 de la ley, de la siguiente manera:

Artículo 9. Actos de desorganización. Se considera desleal toda conducta que tenga por objeto o como efecto desorganizar internamente las empresas, las prestaciones mercantiles o el establecimiento ajeno.

Se prohíbe según la Ley 155 de 1959, los acuerdos o convenios que directa o indirectamente, tengan por objeto limitar la producción, abastecimiento, distribución o consumo de materias primas, productos, mercancías o servicios nacionales o extranjeros y en general, toda clase de procedimientos o sistemas tendientes a limitar la libre competencia y a mantener o determinar precios inequitativamente.

Por otra parte se hace necesario defender la estabilidad de un sector básico de la producción de bienes o servicios de interés de la economía general. Encontrando a las empresas comerciales como parte primordial en el desarrollo del mercado y la estabilidad del mismo, estas empresas no podrán emplear prácticas, procedimientos o sistemas tendientes a monopolizar la distribución, ni ejecutar actos de competencia desleal en perjuicio de otros comerciantes.

Los precios que se fijan en el mercado no pueden ser alterados por encima del costo de vida, so pena de incurrir en las sanciones previstas para los actos de competencia desleal.

Ahora bien, la libertad económica, como concepto ligado a la libre competencia, a la libertad de empresa y a la libre iniciativa privada, como todos los derechos y libertades dentro del marco de un Estado Social de Derecho no es absoluta, sino que se encuentra limitada por los derechos de los demás y por la prevalencia del interés general. De esta manera los agentes económicos no se encuentran legitimados para actuar de forma arbitraria en el mercado, sino que deben respetar las reglas que el legislador haya previsto en busca de proteger la libre competencia.

El desarrollo de lo anterior, si en la lucha por atraer a los consumidores, se utilizan medios legales, quienes resultan vencidos en virtud del libre juego de la oferta y la demanda, tienen la carga de soportar dicho efecto; por el contrario, cuando dentro de esa lucha los competidores se valen de medios desleales que distorsionan el mercado, su conducta es reprimible.

Por otra parte, es importante tener en cuenta al Art. 3 del Código de Comercio, para que una práctica comercial, sea tenida en cuenta como costumbre mercantil, ya ésta no debe contrariar manifiesta ni tácitamente la ley comercial, debe ser pública, uniforme y reiterada en el lugar donde hayan de cumplirse las prestaciones o donde hayan surgido las relaciones jurídicas que se regulen por ella.

En este orden de ideas, se presentará la desorganización del mercado cuando vaya en contravía de una práctica que haya sido aceptada como costumbre mercantil. Y como consecuencia, quien alegue la deslealtad de una conducta por esta causa deberá empezar por probar la existencia de la costumbre mercantil que aduce se está contrariando, para efectos de lo cual se utilizarán los medios probatorios establecidos por el código de comercio.

Es vital para un país y para una empresa que exista una organización en el mercado nacional y extranjero, ya que depende de este, el comportamiento y la adecuación de nuevos productos, la satisfacción del cliente, las ventas, la competencia, en general, todos los aspectos que hacen del mercado la mejor manera de vender o comprar bienes y servicios.

5.4 LA DESORGANIZACIÓN DE LA EMPRESA

"Una casa sin libros es una casa sin dignidad"
(EDMUNDO DE AMICIS)

En la actualidad a pesar de los adelantos tecnológicos en las distintas áreas de la producción y de los servicios, se habla muy a menudo sobre la desorganización reinante en todas y cada una de las actividades cotidianas del común de la gente.

En la calle, en las oficinas públicas, en los bancos, en los hospitales, en los restaurantes y hoteles, en los colegios y universidades y desde luego en las fábricas pequeñas y grandes, ya que el decir de la gente cuando no es bien tratada o atendida es: qué desorganización, qué desorden, qué irresponsabilidad y otras tantas quejas que nadie se explica porqué suceden en plena era de la tecnología y de las comunicaciones.

Es importante entender en parte el gran problema de la desorganización, especialmente en lo que concierne a la pequeña y mediana empresa, a través de los métodos de organización.

Por una parte, se debe tener en cuenta el proceso de organización de las principales civilizaciones de la humanidad, tales como Egipto, Grecia y Roma, pilares de la organización empresarial, enfocadas a las principales escuelas del comportamiento con sus diferentes perspectivas a nivel administrativo, ya que esto le brindará un visión clara sobre los objetivos, misión y visión de las empresas en el mundo.

Gran parte de las empresas poseen desorganización por las malas administraciones y por el mal manejo de sus recursos, para todo ello existe reglamentación que brinda las herramientas necesarias para el mejor desempeño o para la aplicación de sanciones a lugar.

5.4.1 Normas Pertinentes

Ley 155 de 1959

Artículo 2. Las empresas que produzcan, abastezcan, distribuyan o consuman determinado artículo o servicio y que tengan capacidad para determinar precios en el mercado, por la cantidad que controlen del respectivo artículo o servicio, estarán sometidas a la vigilancia del Estado para los efectos de la presente ley.

Artículo 3. El Gobierno intervendrá en la fijación de normas sobre pesas y medidas, calidad, empaque y clasificación de los productos, materias primas y artículos o mercancías con miras a defender el interés de los consumidores y de los productores de materias primas.

Artículo 4. Las empresas que se dediquen a la misma actividad productora, abastecedora, distribuidora o consumidora de un artículo determinado, materia prima, producto, mercancía o servicios cuyos activos individualmente considerados o en conjunto asciendan a veinte millones de pesos (\$20.000.000) o más, estarán obligadas a informar al Gobierno Nacional de operaciones que proyecten llevar a cabo para el efecto de fusionarse, consolidarse o integrarse entre sí, sea cualquiera la forma jurídica de dicha consolidación, fusión o integración.

Parágrafo 1. El Gobierno Nacional deberá objetar la operación, previo concepto del Consejo nacional de Política Económica y Planeación, si tiende a producir una indebida restricción a la libre competencia (Decreto 1302 de 1964, Artículo 5).

Parágrafo 2. Si pasados treinta (30) días de haberse presentado el informe de que trata este artículo, no se hubiere objetado por el Gobierno la operación, los interesados podrán proceder a realizarla (Decreto 1302 de 1964, Artículo 6).

Parágrafo 3. El informe que deben dar los interesados y su trámite serán absolutamente reservados y los funcionarios que revelen en todo o en parte el contenido de los expedientes, incurrirán en la destitución del empleo que impondrá el respectivo superior, sin perjuicio de las demás sanciones establecidas en el Código Penal (Código Penal, Artículos 154, 155).

Artículo 5. Entiéndase la incompatibilidad establecida en el artículo 7, de la Ley 5 de 1947 para los miembros de las juntas directivas y los gerentes de establecimientos de crédito y bolsas de valores, a los presidentes, gerentes, directores, representantes legales, administradores y miembros de juntas directivas de empresas, cuyo objeto sea la producción, abastecimiento, distribución o consumo de los mismos bienes o la prestación de los mismos servicios, siempre y cuando tales empresas individual o conjuntamente consideradas, tengan activos por valor de veinte millones de pesos (\$20.000.000) o más.

Parágrafo. La incompatibilidad establecida por el presente artículo no cobija a los presidentes, gerentes, representantes legales y administradores de las compañías de seguros que por exigencia de la ley deben constituir otras sociedades para operar en los ramos de seguros de vida, seguros generales y capitalización.

Artículo 6. Los presidentes, gerentes, directores, representantes legales, administradores o miembros de juntas directivas de empresas industriales constituidas en forma de sociedades anónimas, no podrán distribuir por sí ni por interpuesta persona los productos, mercancías, artículos o servicios producidos por la respectiva empresa o su filiales, ni ser socios de empresas comerciales, que distribuyan o vendan principalmente tales productos, mercancías, artículos o servicios.

Esta incompatibilidad se extiende a los funcionarios de sociedades de responsabilidad limitada que tengan como socios otras sociedades, en forma tal que el número total de personas naturales exceda de veinte (20).

Parágrafo 1. La prohibición contenida en este artículo, se extiende a los padres, cónyuges, hermanos e hijos de aquellos funcionarios.

Parágrafo 2. Las empresas tendrán un plazo de dieciocho (18) meses para dar cumplimiento a lo dispuesto en este artículo (decreto 1236 de 1962, Artículos 11 y 12).

Artículo 7. Las empresas industriales que establezcan o hayan establecido sistemas directos de distribución de sus productos o por intermedio de empresas comerciales, autónomas o filiales, no podrán vender sus artículos, mercancías o productos por procedimientos que impliquen competencia desleal para con los comerciantes independientes que negocien con los mismos artículos o productos (decreto 3236 de 1962, Artículo 13).

Artículo 8. Las empresas comerciales no podrán emplear prácticas, procedimientos o sistemas tendientes a monopolizar la distribución ni ejecutar actos de competencia desleal en perjuicio de otros comerciantes (decreto 3236 de 1962, Artículo 14).

Artículo 9. Cuando las empresas industriales fijen precios de venta al público, ni la misma empresa, directamente, o por medio de filiales, o distribuidores, ni los comerciantes independientes, podrán venderlos a precios diferentes de los fijados por el productor, so pena de incurrir en las sanciones previstas para los casos de competencia desleal (decreto 1302 de 1964, Artículo 14).

5.5 EL ANTIDUMPING Y EL CERT

"Los triunfadores tienen mucha suerte. Si no lo crees, pregúntale a un fracasado"
(MICHAEL LEVINE)

5.5.1 Las Medidas Antidumping

Si una empresa exporta un producto a un precio inferior al que aplica normalmente en el mercado de su propio país, se dice que hace "dumping". ¿Se trata de una competencia desleal?. El Acuerdo de la OMC no emite ningún juicio. Se centra en la manera en que los gobiernos pueden o no reaccionar ante el dumping; establece disciplinas para las medidas antidumping y a menudo se lo denomina "Acuerdo Antidumping".

5.5.2 Concepto

Según lo define la ley de los Estados Unidos, el dumping o inundación consiste en la venta de mercancías exportadas a dicho país "a menos del valor justo", cuando esa venta ocasiona un perjuicio material o implica la amenaza de causarlo, a los

productores de mercancías similares en el país importador. En general, se estima como "valor justo" el precio al cual se vendería la mercancía en el país exportador o sería exportada a terceros países. El "valor justo" puede ser también el valor construido de la mercancía que se vende en el mercado de los Estados Unidos de América y que consiste en la suma del costo de los materiales, la mano de obra y los gastos generales de la fábrica, un mínimo de 10% por concepto de costos generales y administrativos, un margen de ganancia mínima del 8% y el costo de embalaje.

Una disposición sobre el costo de producción requiere en la determinación del dumping que no se tomen en cuenta las ventas del producto en el mercado nacional del país exportador o en los mercados de un tercer país, a precios que sean demasiado bajos para permitir la recuperación de todos los costos en un período de tiempo razonable, en el curso normal del comercio.

Los economistas no se han puesto de acuerdo en cuanto a los efectos nocivos de dumping. Algunos consideran que si éste se aplica para establecer un "Baluarte" en un nuevo mercado, se le debe juzgar como una práctica normal del comercio.

En las reglas administrativas se reconoce que el dumping es una práctica comercial potencialmente desleal, que puede perturbar los mercados y causar perjuicios a los productores de artículos competitivos en el país importador. Sin embargo, desde el punto de vista técnico, el dumping es una vía legal bajo las normas administrativas (GATT), a menos que se descubra un daño.

5.5.3 Tipos de Dumping

- Dumping corriente abajo o de insumos, este tipo de inundación del mercado, conocida también como "dumping de entrada", consiste en exportar un producto final que contiene un insumo adquirido a un precio inferior a su valor normal. La ley de los Estados Unidos contra el dumping incluye disposiciones para vigilar este tipo de inundación del mercado, cuando el insumo ya es sujeto de una orden de derechos contra el dumping. Si los sistemas de vigilancia revelan que las importaciones del producto final aumentan a causa de la desviación del producto insumo hacia el producto final, se puede iniciar una investigación contra el dumping en el producto final.
- Dumping de terceros países, situación en la cual las exportaciones de un producto de un primer país resultan perjudiciales o sufren la amenaza de serlo, a causa de las exportaciones del mismo producto provenientes de un segundo país, que llegan a un tercer país a costo inferior a su valor justo. La ley Ómnibus sobre Comercio y Competitividad de 1988 estableció procedimientos

con los cuales las industrias estadounidenses que sufran un perjuicio, a causa de Dumping en el mercado de otro país que pertenezca al Código Contra el Dumping del GATT, pueden pedir que la oficina del representante de comercio de los Estados Unidos le solicite a ese gobierno extranjero una investigación antidumping.

- Dumping de divisas, se aplica generalmente a la venta de un producto para exportación a un valor inferior al que normalmente se vende en el mercado interior del país de origen. También puede haber dumping cuando, para mejorar la posición de competencia de un producto de exportación, se emplea un tipo de cambio más ventajoso, lo cual da como resultado la reducción anormal de los precios en divisas extranjeras.

Las ventas a tales precios de exportación se reducen como resultado de legítimos reintegros de tasas a la exportación o de la extensión del pago de los artículos exportados de impuestos directos, no se considera en general que halla dumping.

- Dumping esporádico, se produce cuando una compañía se encuentra en excedentes de mercancías que quiere vender a todo costo sin perjudicar sus mercados normales. Las compañías que lo realizan, por lo general no se dedican a la exportación y proceden a efectuar esta operación solamente cuando se encuentran con existencias superiores a una capacidad de venta normal.
- Dumping persistente, se da cuando un producto se vende, por sistema a precios más bajos en un mercado que en otro.
- Dumping rapaz, consiste en vender con pérdida, con el objeto de ganar acceso a un mercado, para eliminar la competencia o con cualquier otro objetivo a corto plazo. A éste tipo de Dumping sigue una elevación de los precios, una vez que el mercado se ha establecido o se haya vencido la competencia.

De acuerdo con la resolución 303 a solicitud del Estado Colombiano, para la aplicación de derechos antidumping a la importación, se muestran claramente las políticas eximidas por el gobierno; a continuación algunos apartes de esta resolución, que nos ayudarán a profundizar aún más en los contenidos de este tema:

“El Gobierno de Colombia, mediante oficio N° 5469 del 26 de febrero de 1991, recibido en la Junta el 1 de marzo del mismo año, solicitó la aplicación de los derechos antidumping a las importaciones, procedentes de Venezuela, de motores.

En ella se aprobó, lo referente a las normas para prevenir o corregir las distorsiones en la competencia que son el resultado del dumping o de los subsidios. La Junta calculó el margen de dumping y se consideraron los precios de exportación tomando como base los registros de importación proporcionados por las empresas colombianas, ajustados en un 7% a efectos de hacerlos comparables con los precios de los motores en el mercado doméstico venezolano y el valor normal resultante de la aplicación de un descuento del 50% a los precios de las listas de precios máximos de venta al público de las empresas venezolanas.

Determina entonces, después de realizar diferentes estudios, que no es procedente la aplicación de derechos antidumping solicitados por el Gobierno de Colombia a las importaciones originarias de Venezuela de motores.⁴⁵

5.5.4 El Cert

Es el certificado de Reembolso Tributario, es un título valor a la orden, libremente negociable, creado como un instrumento flexible de apoyo a las exportaciones mediante la ley 48 de 1993 para devolver los impuestos indirectos, tasas y contribuciones pagados por el exportador y que afectan los productos que se exporten.

El CERT, puede ser utilizado para el pago del impuesto sobre la renta y complementarios, los gravámenes arancelarios, el impuesto sobre las ventas, la retención en la fuente y otros impuestos, a condición de que el pago de los mismos se acepte por las entidades que los perciben, previo acuerdo celebrado con el Banco de la República.

Requisitos para su Reconocimiento

Como fundamento en las exportaciones legales y efectivamente realizadas y el reintegro de las divisas correspondientes a través de los intermediarios financieros, el exportador puede solicitar ante la Dirección General de Comercio Exterior, el reconocimiento del derecho, previo cumplimiento de los siguientes requisitos:

- Presentación de declaración de cambio, por conducto de los intermediarios financieros autorizados en donde conste el reintegro de las divisas.
- Entrega de copia del DEX por parte de la DIAN a la Dirección General de Comercio Exterior – Grupo CERT.

⁴⁵ JOSE RAFAEL SERRANO, HERRERA FERNANDO, SANZ MANRIQUE, IVAN GABALDON MARQUEZ

- Que no curse investigación administrativa o penal alguna relacionada con la legalidad de la exportación.
- Que la solicitud sea presentada dentro del plazo de 6 meses contados desde la fecha de reintegro de las divisas, lapso que será prorrogable por seis (6) meses más antes de su vencimiento.
- Que se acredite la legalidad de la exportación, para lo cual la Dirección General de Comercio Exterior – Grupo CERT podrá exigir la documentación adicional que considere pertinente.
- El CERT, tiene una caducidad de 2 años, contados a partir de su fecha de expedición.

Proceso Administrativo

Para el efectivo reconocimiento del CERT se debe realizar el siguiente proceso:

- El exportador deberá radicar la respectiva solicitud ante la Dirección General de Comercio Exterior o sus seccionales a través de un Intermediario financiero, quien es escogido por el mismo y a quien le entregará el poder respectivo que lo acredita para actuar en su nombre.
- Por su parte la DIAN deberá enviar a la Dirección General de comercio Exterior del Ministerio de Comercio Exterior, el DEX correspondiente.
- Con el DEX y los documentos necesarios en su poder, la Dirección General de Comercio Exterior tiene 15 días hábiles, contados a partir de la radicación de la solicitud, para decidir. La Dirección General de Comercio, está facultada para decretar pruebas, glosar la solicitud y pedir documentos adicionales mediante comunicación escrita dirigida al intermediario financiero; durante este lapso, el término queda interrumpido.
- Transcurren 2 meses desde el requerimiento al Intermediario financiero, sin que el interesado cumpla con lo solicitado, se entenderá que ha operado el desistimiento tácito y se archiva la solicitud. No obstante a lo anterior, se puede presentar una nueva solicitud dentro de los 6 meses siguientes al reintegro.
- Con Base en las pruebas y la información disponible, la Dirección Nacional de Comercio Exterior toma una decisión mediante resolución motivada, que se notifica personalmente al interesado por conducto del Intermediario financiero.

- Una vez se encuentre en firme el acto administrativo que reconoce el derecho, se dará aviso al Ministerio de Hacienda o a quien haga sus veces (en este caso el Banco de la República), para que se proceda con la emisión u entrega de los títulos correspondientes a través del mismo intermediario financiero. Estos últimos son en realidad derechos electrónicos libremente negociables para pago de Impuestos.
- Los valores reconocidos son pagados dentro del límite de la disponibilidad presupuestal aprobada por el Gobierno Nacional para el período correspondiente y cuando el monto del reconocimiento supera dicha disponibilidad, el pago se efectúa con cargo del presupuesto que se determine para tal efecto.

5.6 LAS POLÍTICAS DE EXPORTACIÓN Y EL LIBRE COMERCIO

"Las personas que son como la luna, siempre tienen un lado oscuro que no enseñan a nadie"
(MARK TWAIN)

Las políticas de exportación y libre comercio, son elaboradas de forma consecuente con los acuerdos internacionales de comercio exterior y en consecuencia se dictan una serie de acuerdos de exportación y libre comercio entre países para favorecer el mercado nacional e internacional

5.6.1 Políticas Internacionales

- Principales Instrumentos: las políticas comerciales en la frontera son predominantes en la política agrícola de Colombia. Parte importante de las cadenas agroindustriales están protegidas por el sistema andino de Franjas de Precios SAFF, acogido, en lo fundamental, por Venezuela y Ecuador en el marco de la Comunidad Andina de Naciones CAN. El SAFF, establece una arancelización variable de acuerdo con la situación de los precios mundiales de los principales productos básicos; se aplica a 13 productos denominados "marcadores" y cubre 151 partidas arancelarias.

La notificación arancelaria de Colombia ante la OMC le ha permitido Administrar la variabilidad de los aranceles sometidos al SAFF. Adicionalmente, existe un sistema de licencias de importación y de permisos previos, vistos buenos, por parte del Ministerio de Agricultura, que autoriza importaciones de acuerdo con la situación de producción y abastecimiento interno.

Las exportaciones cuentan con un sistema de devolución de impuestos, CERT, que son notificados ante la OMC como tales o no como subsidios a las exportaciones.

5.6.2 Políticas de Acceso

Colombia consolidó ante la OMC las siguientes tarifas arancelarias:

Maíz 194%	Torta de Soya 97%
Sorgo 132%	Pollo entero 113%
Soya 125%	Trozos de Pollo 209%

De la misma manera consolidó un acceso mínimo de pollo de 9.940 toneladas al 80%. Todos estos productos se notificaron con el sistema de salvaguardias generales SGE.

El maíz tiene un arancel del 15%, adicionalmente, cuenta con un arancel variable, denominado SAFF, que se fija quincenalmente de acuerdo con las condiciones del mercado mundial, tomando como referencia las cotizaciones de la Bolsa de Chicago para el maíz amarillo. El objetivo del SAFF, adoptado también por Venezuela y Ecuador, es el de estabilizar los precios internos y proteger a los productos locales.

Las importaciones de maíz amarillo, soya, tortas y pollo requieren licencias de importación y además, están sujetas a permisos previos por parte del Ministerio de Agricultura que los otorga de acuerdo con la situación de abastecimiento interno y la absorción de la producción nacional por parte de la agroindustria.

5.6.3 Políticas de Apoyo a las Exportaciones

Colombia consolidó ante la OMC subsidios a las exportaciones de semillas oleaginosas, entre ellas la soya, por 858.000 dólares y 37.095 toneladas, pero no han utilizado estos cupos. Las exportaciones de pollo y huevos acceden a la devolución de impuestos directos, CERT, por el 2.5% del valor de la exportación.

Colombia consolidó el CERT a las exportaciones como la devolución de impuestos indirectos y por tanto, no hacen parte de sus compromisos de subsidios a las exportaciones.

5.6.4 Políticas de Ayuda Interna

Colombia notificó ante la OMC las siguientes sumas de ayuda interna por las políticas de crédito:

Maíz 14.000 dólares

Sorgo 6.200 dólares

Soya 7.000 dólares

Avicultura 107.200 dólares, entre otros productos colombianos. Se realizó como una medida exenta de los compromisos de reducción.

Indicadores de Apoyo

De acuerdo con un reciente estudio de la comunidad de naciones CAN, en 1998 los productores de maíz, sorgo y Soya y demás productos recibieron apoyos del 28% 31% y 13% respectivamente. El estudio no calculó los apoyos para la avicultura.

5.6.5 Objetivos de la Ley de Comercio Exterior Colombiano

- Impulsar la internacionalización de la economía colombiana para lograr un ritmo creciente y desarrollo sostenido.
- Impulsar la modernización y la eficiencia de la producción local, para mejorar su competitividad internacional y satisfacer adecuadamente las necesidades del consumidor.
- Apoyar y facilitar la iniciativa privada y la gestión de distintos agentes económicos en las operaciones de comercio exterior.
- Coordinar las políticas en materia de comercio exterior con las políticas arancelarias, cambiarias y fiscales.

Para el logro de tales objetivos, la ley creó el Consejo Superior de Comercio Exterior, el Ministerio de Comercio Exterior, el Banco de Comercio Exterior y PROEXPORT.

De la misma manera, se ha profundizado en el proceso de integración económica, como por ejemplo, el ALCA, los acuerdos de complementación económica con Chile y Argentina, los países miembros de la comunidad andina que han adelantado la amortización del arancel externo común acercándose en la configuración de una unión aduanera; el tratado de Libre Comercio entre Colombia, Venezuela y México; el acuerdo sobre comercio y Cooperación Económica y técnica con los países del CARICOM (Mercado Común del Caribe), los acuerdos de alcance parcial con Panamá y Cuba; además, los avances obtenidos en las negociaciones de un Acuerdo de Libre Comercio entre Colombia, Venezuela y el Mercado Común Centroamericano y el Acuerdo de Complementación económica que se adelanta

entre la comunidad Andina y el MERCOSUR (Argentina, Brasil, Paraguay y Uruguay).

Se espera que Colombia participe activamente también en las negociaciones con otros bloques comerciales como el NAFTA (Tratado de Libre Comercio de Canadá, Estados Unidos y México).

Siendo consciente del papel fundamental que cumplen las exportaciones en el desarrollo de los objetivos planteados en la Ley Marco de Comercio Exterior, el Gobierno Nacional ha venido tomando medidas que facilitan y simplifican los trámites que los exportadores deben realizar ante las diferentes entidades oficiales.

Para Facilitar Operaciones Cambiarias

- Se facultó a los Intermediarios Financieros para realizar operaciones cambiarias (transferir o negociar las divisas sujetas a control, es el caso de las divisas generadas por las exportaciones).
- Se han desarrollado una serie de medidas tendientes a estimular la inversión extranjera (decreto 2080 de 2000).
- De la misma manera, se confirmaron los Sistemas Especiales de Importación – Exportación y el CERT, como instrumentos de primera importancia para la producción de las exportaciones.
- Se privatizaron las Zonas Francas.

Proceso de Comprensión y Análisis

De acuerdo a la reflexión que se hace de esta unidad responder las siguientes preguntas:

- ¿Cuales son los actos de competencia desleal?
- ¿Como calificaría la competencia desleal en una organización empresarial?
- ¿La desviación de la clientela y la desorganización del mercado según la ley 256 de 1996, son?
- ¿Como cree que se puede cambiar el paradigma de "la desviación de la clientela"?
- ¿El Dumping que clase de medida es y donde se aplica?
- ¿Cuál es el Certificado de reembolso tributario y como se maneja en nuestro país?
- ¿Las políticas de libre comercio relacionadas en esta unidad tratan de?

Solución de Problemas

Buscar un Artículo del Periódico o de una revista económica que tenga que ver con los acuerdos de libre comercio y otro que hable de la desorganización de la empresa, y desarrollar los siguientes puntos:

- Realizar un Plan de Acción encaminado a solucionar conflictos internos del País.
- Elaborar Estrategias para la solución de los problemas presentados.
- Clasificar que clase de competencia desleal se aplica en el artículo.
- Tomar como referencia la temática de Antidumping y Cert y decir como la podemos aplicar a una empresa, evitando la tramitología.
- Expresar sus recomendaciones tomando como referencia el Artículo consultado.

Síntesis Creativa y Argumentativa

- Con base en el desarrollo y estudio de esta unidad, elaborar un resumen escrito destacando la importancia de las políticas del estado y su desarrollo en el Gobierno del Presidente Álvaro Uribe.
- De acuerdo con los elementos teóricos presentados en la temática elaborar un cuadro sinóptico.
- Investigar las siguientes abreviaturas y explicar su significado: DEX, OMC, ALCA, CAN, DIAN, GATT.

Autoevaluación

Dar solución a los siguientes casos:

- Que clase de acción legal se puede ejercer contra un comerciante que basado en engaños y desacreditando mi mercancía, aprovechando que tiene un negocio próximo al mío me está quitando la clientela con los consecuentes perjuicios.

- Que perjuicios trae para una empresa, el hecho de que exista una buena planeación estratégica, pero no tan buenos trabajadores para desarrollarla.
- Como se puede acceder a beneficios arancelarios para exportación de productos agrícolas.

Bibliografía Sugerida

CASTRO CIFUENTES, Marcela, Actos de Comercio.

GACHARNA, María Consuelo, La Competencia Desleal.

MANUAL DE DERECHO COMERCIAL, Editorial LEYER.

BIBLIOGRAFÍA GENERAL

CADAVID A, Luis Alberto, VALENCIA, Horacio, CARDONA, Jhon A. Elementos del Derecho Comercial Tributario y Contable, Serie Jurídica, Mc Graw Hill, Capítulos I y II. 1998.

CÁMARA DE COMERCIO DE SU LOCALIDAD.

CASTRO CIFUENTES, Marcela, Actos de Comercio.

GABINO PINZÓN, Introducción al Derecho Comercial, TEMIS, Capítulos I y II. 1985.

GACHARNA, María Consuelo, La Competencia Desleal.

GAVIRIA GUTIERREZ, Enrique, Derecho Comercial, Colección Jurídica Bedout, 1981.

GUIA PARA CONSTITUIR Y FORMAR UNA EMPRESA. Cámara de Comercio.

MANUAL DE DERECHO COMERCIAL, Editorial LEYER.

NARVAEZ GARCIA, José Ignacio. Introducción al Derecho Mercantil, LEGIS. Capítulos del I al VI.

NUEVO CÓDIGO DE COMERCIO, Concordado con la ley 222 del 95, decreto 1080 del 96, ley 256 del 96, Editorial Unión Ltda. Bogotá. Cáp. Del 1 al 18.