

SOCIEDAD COMERCIAL-Administración y representación/SOCIEDAD COMERCIAL-Elección de los administradores por la asamblea o junta de socios/SOCIEDAD COMERCIAL-Delegación de la elección de administradores

La administración y representación de las sociedades puede operar a través de diversos esquemas, que dependen del tipo de sociedad y de las decisiones que adopten al respecto los órganos de deliberación, deduciéndose los siguientes modelos: (i) Mediante la administración ejercida por todos los socios, prevista en la ley para las sociedades colectivas y de responsabilidad limitada, con la posibilidad de delegarla en otras personas, que pueden ser socios o terceros; (ii) Asignando la administración a una sola categoría de socios, como ocurre en el caso de la sociedad en comandita, en la cual corresponde a los socios colectivos o gestores esta función, que podrá ser directamente ejercida por éstos o por sus delegados; (iii) La administración por medio de gestores temporales y revocables, elegidos directa o indirectamente por los socios; este último esquema que es propio de las sociedades anónimas, es también adoptado en la práctica por los otros tipos de sociedades, cuando los socios que por ley tienen el derecho de administrar, delegan esta función. Salvo en los casos en que la administración de la sociedad corresponde por ley a determinada clase de socios, los encargados de la administración son elegidos por la asamblea o por la junta de socios, con sujeción a lo prescrito en la ley o en el contrato social. La elección podrá delegarse por disposición expresa de los estatutos en la junta directiva elegida por la asamblea general de accionistas (Art. 198, inc. 1º Código de Comercio).

ADMINISTRACION Y REPRESENTACION LEGAL DE SOCIEDAD COMERCIAL-Comprenden facultades diferentes/ADMINISTRACION Y REPRESENTACION LEGAL DE SOCIEDAD COMERCIAL-Alcance y limitaciones de sus potestades deben constar en el contrato social e inscribirse en registro mercantil

Las facultades de administración y de representación son distintas, puesto que mientras las primeras comportan obligaciones respecto de la sociedad, las segundas constituyen poderes facultativos para actuar en su nombre. Estas dos funciones (administrar y representar a la sociedad) en ocasiones concurren en una misma persona, mientras que en otras está adscrita a diferentes agentes: los administradores que se ocupan de la vida interna de la

compañía, y el representante legal que actúa externamente, relacionándose con terceras personas. El alcance de la potestad de representación y de gestión está demarcado por el objeto social, y cualquier limitación o restricción que se quiera imponer deberá constar explícitamente en el contrato social e inscribirse en el registro mercantil para que sea imponible a terceros.

ADMINISTRACION Y REPRESENTACION LEGAL DE SOCIEDAD COMERCIAL-Régimen jurídico ajustado al contrato social y la tipo societario

La ley mercantil no prevé de manera explícita y generalizada las funciones que corresponden a un administrador, en razón a que ellas dependen de la naturaleza del objeto social y de lo que prevean los estatutos al respecto, lo que quiere decir que en principio, el legislador dejó en libertad a las sociedades para definir cuál es el régimen jurídico que regirá la relación que se establece entre la compañía y su administrador o su representante legal, respetando obviamente, la configuración de los tipos societarios.

ADMINISTRADOR DE SOCIEDAD COMERCIAL-Vínculo jurídico basado en especial relación de confianza

Del catálogo de facultades y deberes de los administradores se infiere que la naturaleza de la vinculación jurídica que se establece entre la sociedad y sus administradores, comporta un amplio poder de disposición y manejo sobre los bienes e intereses de la sociedad, que genera a su vez una especial relación de confianza que ha sido destacada por la jurisprudencia de esta Corporación.

ADMINISTRADOR Y REPRESENTANTE LEGAL DE SOCIEDAD COMERCIAL-Revocabilidad de nombramiento/LIBRE REMOCION-Administradores y representantes legales

El régimen flexible establecido por el legislador, que posibilita la libre remoción de los administradores y representantes legales de las sociedades comerciales, se contempla como una garantía para los propios asociados, que aparece reforzada con la previsión de la ineficacia de las cláusulas que tiendan a establecer la inamovilidad, y las que exijan para la remoción mayorías especiales distintas de las comunes, toda vez que la ley mercantil reconoce autonomía a las sociedades para estipular en el contrato social el régimen que adoptará para la administración y representación de la sociedad y a falta de estipulación,

reconoce unas amplias facultades de gestión y representación a los administradores, además que la designación de estas personas está fundada en la confianza depositada no solamente en razón a las calidades profesionales y gerenciales del elegido, sino que reposa de manera prevalente, en las condiciones éticas del mismo, que garanticen la lealtad en el manejo de los intereses de los asociados.

Referencia: expediente D-6974

Demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 198 y 440 (parciales) del Decreto 410 de 1971, “[p]or el cual se expide el Código de Comercio”.

Actor: José Héctor Colorado Colorado

Magistrado Ponente:

Dr. JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO

Bogotá D.C., veintitrés (23) de abril de dos mil ocho (2008).

La Sala Plena de la Corte Constitucional, en ejercicio de sus atribuciones constitucionales y de los requisitos y trámite establecidos en el Decreto 2067 de 1991, profiere la siguiente

SENTENCIA

I. ANTECEDENTES

En ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad, el ciudadano José Héctor Colorado Colorado demandó (parcialmente) el inciso 2 del artículo 198 y el artículo 440 del Código de Comercio [Decreto 410 de 1971]. Cumplidos los trámites constitucionales y legales propios de los procesos de inconstitucionalidad, la Corte Constitucional procede a decidir acerca de la demanda en referencia.

1. Las normas demandadas

A continuación se transcribe el texto de las normas demandadas subrayándose los apartados

acusados:

- El artículo 198 del Decreto 410 de 1971:

“Cuando las funciones indicadas en el artículo 196 no correspondan por ley a determinada clase de socios, los encargados de las mismas serán elegidos por asamblea o por la junta de socios, con sujeción a lo prescrito en las leyes y en el contrato social. La elección podrá delegarse por disposición expresa de los estatutos en juntas directivas elegidas por asamblea general.

Las elecciones se harán para los periodos determinados en los estatutos, sin perjuicio de que los nombramientos sean revocados libremente en cualquier tiempo.

Se tendrán por no escrita las cláusulas del contrato que tiendan a establecer la inamovilidad de los administradores elegidos por la asamblea general, junta de socios o por las juntas directivas, o que exijan para la remoción mayorías especiales distintas de las comunes.”

* El artículo 440 del Decreto 410 de 1971:

“La sociedad anónima tendrá por lo menos un representante legal, con uno o más suplentes, designados por la junta directiva para períodos determinados, quienes podrán ser reelegidos indefinidamente o removidos en cualquier tiempo. Los estatutos podrán deferir esta designación a la asamblea”

2. LA DEMANDA

El actor estima que los apartados demandados vulneran el artículo 53 de la Constitución Política. Para sustentar esta afirmación, expone los siguientes argumentos:

2.2. Adicionalmente, a juicio del actor, las disposiciones demandadas son contradictorias entre sí. Según él, por un lado, definen la preexistencia de unos períodos determinados o fijos, y por otro, establecen la posibilidad “de que estos sean rotos intempestivamente”. Por este motivo, en tratándose de trabajadores o empleados, las disposiciones bajo estudio resultan contrarias al artículo 53 superior. En este sentido argumenta que “[l]a estabilidad en

el empleo consagrada en el artículo 53 de la constitución es un principio a favor de los trabajadores y por lo tanto si una norma legal prevé la posibilidad de romper esa estabilidad, no es otra cosa que una autorización legal para violar la norma constitucional”, como ocurre con los artículos 198 y 440 que establecen que los “nombramientos se harán para períodos fijos y al mismo tiempo consagran la posibilidad de ser interrumpidos (...) antes de vencerse los períodos.”

3. INTERVENCIONES

1. Intervención de la Superintendencia de Sociedades

El ciudadano Andrés Alejandro Díaz Huertas, en representación de la Superintendencia de Sociedades, intervino en el presente trámite con el fin de defender la constitucionalidad de los preceptos acusados, con base en las siguientes consideraciones:

3.1.1. Precisa el interviniente que la legislación mercantil ha dispuesto, para unos casos específicos, la posibilidad de que los asociados representen y administren determinadas compañías. Este es el caso de las sociedades colectivas, de las sociedades de responsabilidad limitada y de las sociedades en comandita. Esta situación no está permitida para las sociedades anónimas, dado que la legislación ha dispuesto que “quienes ejercen tales funciones son aquellas personas designadas por la asamblea o junta de socios, o incluso por la junta directiva”.

3.1.2. Con base en lo anterior y teniendo en cuenta que la representación legal de una sociedad hace referencia estrictamente a un encargo de confianza “el sistema de representación de las sociedades mercantiles está estructurado sobre la base de que en cualquier tiempo puedan ser revocados los nombramientos o removidos los representantes legales, pues de no ser ello posible se verían los asociados obligados a mantener en ejercicio de la representación de los negocios sociales a personas en las que ya no confían o con las que sencillamente ya no desean continuar porque no han producido los resultados esperados”.

3.1.3. Manifiesta que “el hecho de que los artículos 198 y 440 (...) prevean que el período de

los administradores deba ser determinado en los estatutos no se opone (...) a la posibilidad de que la compañía en cualquier tiempo revoque las designaciones de los representantes legales o que opte por su remoción (...) si se tiene en cuenta que la designación o renovación de administradores se consideran como simple desarrollo o ejecución del contrato de sociedad (...) contrato que debe atender la dinámica y agilidad propia del tráfico mercantil” . En ese sentido, sostiene que darle la razón al actor, implicaría vulnerar preceptos constitucionales como la libertad económica, la libre iniciativa privada y la libertad de empresa.

3.1.4. Finalmente, estima que se equivoca el actor al equiparar las consecuencias jurídicas de la estabilidad laboral de los contratos de trabajo -establecida en el artículo 53 de la Constitución-, con las de la duración de un mandato de representación legal de una sociedad, que es por su propia naturaleza revocable. Para defender esta afirmación expone diferentes planteamientos doctrinales y jurisprudenciales¹ que dan cuenta de la naturaleza de la representación legal societaria.

1. Intervención del Ministerio de la Protección Social.

La ciudadana Consuelo García Tautiva, apoderada especial del Ministerio de la Protección Especial, solicitó a esta Corporación la declaratoria de exequibilidad de los preceptos demandados, por considerar que en el presente asunto, el cargo propuesto por el actor no reúne siquiera los requisitos definidos por la jurisprudencia constitucional para que proceda su estudio por parte de ésta Corporación. En concreto, refiere que “el actor erróneamente ha entendido que el nombramiento de los administradores y demás miembros de las sociedades comerciales es mediante un contrato de trabajo, regido por las normas laborales lo cual no se ajusta al texto ahora impugnado. Basta con una simple lectura del mismo para concluir que tales nombramientos son contratos de mandato, cuya normatividad aplicable son las dispuestas en el Código de Comercio y en el Código Civil dada la naturaleza del contrato”. Por este motivo, “no puede afirmarse que la norma atacada vulnere garantías laborales pues estas no le son aplicables al contrato de mandato, el cual no se asimila al contrato laboral”.

Adicionalmente, dedica los apartados siguientes de la intervención a explicar la forma a través de la cual la legislación mercantil ha contemplado que para el caso de las sociedades

anónimas y las sociedades colectivas la representación legal es esencialmente revocable y cuáles son las características jurídicas del contrato de mandato.

4. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN

El Procurador General de la Nación, en ejercicio de las competencias que le adscriben los artículos 242-2 y 278-5 de la Constitución Política, presentó concepto en el presente trámite, en el que solicitó que esta Corporación se pronuncie a favor de la exequibilidad de los apartados demandados en relación al cargo acusado. Para este fin, expuso los argumentos que a continuación se desarrollan:

4.1. En primera lugar, y teniendo en cuenta que el inciso final del artículo 198 del Código de Comercio “produce el mismo efecto jurídico” del aparte demandado, el Ministerio Público considera necesario, como paso previo, la realización de una integración normativa entre estos enunciados normativos para el análisis de constitucionalidad.

4.2. El Ministerio Público manifestó que “los representantes legales o administradores de las sociedades mercantiles son funcionarios de libre nombramiento y remoción y, en tal virtud, las asambleas o juntas de socios pueden separarlos de sus funciones sin que ello implique la vulneración de protección constitucional (sic)”. Para justificar esta afirmación expuso lo siguiente:

4.2.1. “Tratándose de una sociedad mercantil, cuya finalidad es el desarrollo de la empresa con fines patrimoniales, no resulta lógico que por el hecho de haberse establecido un período para el ejercicio de los cargos de representante legal y de los administradores, sus socios – o propietarios- permitan que la empresa esté mal administrada o permanezca en la situación de incumplimiento de sus obligaciones de carácter contractual o fiscal, o más aún, no arroje los resultados esperados con el consecuente riesgo que ello entraña para los aportantes del capital o del trabajo, según la especie de sociedad de que se trate.”

4.2.2. Indica que en materia de sociedades comerciales, “prima el factor de confianza entre los socios o accionistas y los representantes y administradores elegidos en las asambleas o juntas respectivas, razón por la cual, la pérdida de aquella constituye razón suficiente para la remoción de éstos”. En ese sentido, reseña la sentencia C-434 de 1996, en la que esta Corporación se refirió, sin reproche alguno, al trato diferenciado contemplado por la ley para

con las personas encargadas de la administración de una sociedad mercantil, en razón a la mencionada relación de confianza.

4.2.3. Estima que la regla general es que los administradores de las sociedades mercantiles sean vinculados por contratos de prestación de servicios. Sin embargo, incluso en el evento en que sean vinculados por medio de un contrato laboral “existen las acciones pertinentes consagradas en la legislación laboral ordinaria”. Agrega que a pesar de ello, “procediendo el reintegro por vía judicial, tampoco se impone poner a éstos en cargos de administración si se ha perdido la confianza en su gestión”.

4.2.4. El Ministerio Público argumenta la necesidad de seguir el precedente jurisprudencial fijado en la sentencia C-512 de 1996, en la que esta Corporación se pronunció, sobre la relación entre los administradores y revisores fiscales de las sociedades comerciales, señalando que “las funciones propias de los administradores y revisores fiscales, explican que la ley comercial haya consagrado la libre remoción de unos y otros como norma inderogable por quienes celebran el contrato social”.

II. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

1. Competencia

Como en esta ocasión el objeto de la acción pública recae sobre los artículos 198 y 440 (parciales) del Decreto 410 de 1971, “[p]or el cual se expide el Código de Comercio”, en razón a la presunta existencia de vicios de fondo, la Corte es competente para adelantar el correspondiente examen de constitucionalidad.

2. Problema jurídico y temas jurídicos a tratar

De conformidad con los antecedentes expuestos, corresponde a la Corte responder el siguiente interrogante: ¿La posibilidad de remover libremente de sus funciones a un representante legal, en los términos dispuestos por las disposiciones demandadas, vulnera el principio de estabilidad laboral establecido en el artículo 53 de la Constitución Política?

Para resolver el problema planteado la Corte: (i) Determinará el régimen jurídico que regula la vinculación de los representantes legales a las sociedades mercantiles; (ii) reiterará la jurisprudencia relevante sobre la materia (C-434 de 1996); (iii) determinará el contenido y

alcance de los segmentos demandados, y (iv) en ese marco analizará el cargo formulado.

1. El régimen jurídico que regula la relación entre los representantes legales y las sociedades mercantiles.

3.1. La administración y representación de las sociedades puede operar a través de diversos esquemas, que dependen del tipo de sociedad y de las decisiones que adopten al respecto los órganos de deliberación.

De la normatividad que regula esta materia se deducen los siguientes modelos: (i) Mediante la administración ejercida por todos los socios, prevista en la ley para las sociedades colectivas y de responsabilidad limitada, con la posibilidad de delegarla en otras personas, que pueden ser socios o terceros; (ii) Asignando la administración a una sola categoría de socios, como ocurre en el caso de la sociedad en comandita, en la cual corresponde a los socios colectivos o gestores esta función, que podrá ser directamente ejercida por éstos o por sus delegados; (iii) La administración por medio de gestores temporales y revocables, elegidos directa o indirectamente por los socios; este último esquema que es propio de las sociedades anónimas, es también adoptado en la práctica por los otros tipos de sociedades, cuando los socios que por ley tienen el derecho de administrar, delegan esta función.

Salvo en los casos en que la administración de la sociedad corresponde por ley a determinada clase de socios, los encargados de la administración son elegidos por la asamblea o por la junta de socios, con sujeción a lo prescrito en la ley o en el contrato social. La elección podrá delegarse por disposición expresa de los estatutos en la junta directiva elegida por la asamblea general de accionistas (Art. 198, inc. 1° Código de Comercio).

De tal manera que la sociedad puede ser administrada por órganos colegiados (juntas directiva o consejos de administración) o personas individuales (administradores). Los administradores y la junta directiva o el Consejo de administración, son personas u órganos encargados de la gestión de los negocios sociales y de la representación de la sociedad. Sin embargo, las facultades de administración y de representación son distintas, puesto que mientras las primeras comportan obligaciones respecto de la sociedad, las segundas constituyen poderes facultativos para actuar en su nombre. Estas dos funciones (administrar

y representar a la sociedad) en ocasiones concurren en una misma persona, mientras que en otras está adscrita a diferentes agentes: los administradores que se ocupan de la vida interna de la compañía, y el representante legal que actúa externamente, relacionándose con terceras personas.

En todo caso, sea que concorra en él la representación legal o no, el administrador es la persona encargada por la sociedad para la administración de sus negocios. En el ámbito mercantil se emplean los términos gestor ó factor para designar al administrador, terminología que es adoptada por la legislación colombiana², que establece que son administradores el representante legal, el liquidador, el factor³, los miembros de juntas o consejos directivos y quienes de acuerdo con los estatutos ejerzan o detenten esas funciones.

3.2. La autonomía de la sociedad para la determinación del sistema de administración. La ley mercantil no prevé de manera explícita y generalizada las funciones que corresponden a un administrador, en razón a que ellas dependen de la naturaleza del objeto social y de lo que prevean los estatutos al respecto. En este sentido establece que:

“La representación de la sociedad y la administración de sus bienes y negocios se ajustará a las estipulaciones del contrato social, conforme al régimen de cada tipo de sociedad.

A falta de estipulaciones, se entenderá que las personas que representan a la sociedad podrán celebrar o ejecutar todos los actos y contratos comprendidos dentro del objeto social o que se relacionen directamente con la existencia y el funcionamiento de la sociedad.

Las limitaciones o restricciones de las facultades anteriores que no consten expresamente en el contrato social inscrito en el registro mercantil serán oponibles a terceros⁴”

Lo que quiere decir que en principio, el legislador dejó en libertad a las sociedades para definir cuál es el régimen jurídico que regirá la relación que se establece entre la compañía y su administrador o su representante legal, respetando obviamente, la configuración de los tipos societarios.

Previo igualmente que, en ausencia de estipulaciones, la persona que represente a la sociedad queda facultada para celebrar o ejecutar todos los actos y contratos comprendidos

dentro del objeto social, o que se relacionen directamente con la existencia y el funcionamiento de la sociedad (Art. 196 inc. 2° C.Co.).

En tal evento el alcance de la potestad de representación y de gestión está naturalmente demarcada por el objeto social, cualquier otra limitación o restricción que se quiera imponer deberá constar explícitamente en el contrato social e inscribirse en el registro mercantil para que sea oponible a terceros.

3.3. Los deberes de los administradores como marco de una relación de confianza. En orden a caracterizar el tipo de relación que vincula a los administradores con la sociedad, cabe destacar los deberes que la ley mercantil adscribe a aquellos. Contempla unos genéricos, consistentes en obrar de buena fe, con lealtad y la diligencia propia de un buen hombre de negocios, orientando sus actuaciones hacia el interés de la sociedad, teniendo en cuenta también los intereses de los asociados⁵.

Como deberes específicos de observancia en el desempeño de sus funciones de administración prevé los de: (i) Realizar los esfuerzos conducentes al adecuado desarrollo del objeto social; (ii) velar por el estricto cumplimiento de las disposiciones legales y estatutarias; (iii) velar por que se permita la adecuada realización de las funciones encomendadas a la revisoría fiscal; (iv) guardar y proteger la reserva industrial y comercial de la sociedad; (v) abstenerse de utilizar indebidamente información privilegiada; (vi) dar un trato equitativo a todos los socios y respetar el ejercicio del derecho de inspección de todos ellos; (vi) abstenerse de participar por sí o por interpuesta persona en interés personal o de terceros, en actividades que impliquen competencia con la sociedad o en actos respecto de los cuales exista conflicto de intereses (...)6”

Del anterior catálogo de facultades y deberes, se infiere que la naturaleza de la vinculación jurídica que se establece entre la sociedad y sus administradores, comporta un amplio poder de disposición y manejo sobre los bienes e intereses de la sociedad, que genera a su vez una especial relación de confianza que ha sido destacada por la jurisprudencia de esta Corporación:

“No es necesario recalcar la especial relación de confianza que surge entre el ente asociativo y tales funcionarios, por lo cual no es extraño que la ley haya resuelto dar a su nexo jurídico con la sociedad un trato diferente del que la liga con el resto de sus trabajadores.

Lo que se excluye en esta norma especial no es la indemnización a la que tendrá derecho el trabajador ni las prestaciones laborales que le correspondan, todo lo cual habrá de regirse por la legislación correspondiente, sino la posibilidad de un nuevo vínculo, forzada por decisión judicial, con el administrador o revisor fiscal despedidos o removidos, pues ello implicaría que la sociedad se viera obligada a confiar la administración o la revisoría fiscal de su patrimonio e intereses, con la más amplia capacidad de decisión y manejo, a personas en las cuales no se tiene la indispensable confianza”⁷. (Se destaca)

3.4. En conclusión: (i) en principio, forma parte de la autonomía de la sociedad estipular en el contrato social el régimen que adoptará para la administración y representación de la sociedad; las limitaciones que se impongan al administrador para comprometer a la sociedad deben constar en el contrato social inscrito en el registro mercantil, para que sean oponibles a terceros; (ii) a falta de estipulación contractual el legislador previó la existencia de un amplio margen de maniobra para lo administradores que tiene como marco el objeto social de la compañía y los asuntos relacionados con su existencia y funcionamiento; (iii) en este evento, la vinculación jurídica que se establece entre el administración y la sociedad está basada en una especial relación de confianza que genera consecuencias jurídicas.

1. Determinación del sentido y alcance de los preceptos acusados

4.1. El artículo 198 del Decreto 410 de 1971 contempla el procedimiento para la elección y remoción de los administradores de las sociedades comerciales. En este sentido prevé que cuando la representación de la sociedad y la administración de sus bienes y negocios no correspondan por ley a determinada clase de socios (los gestores en la en comandita), dichas funciones serán asignadas a quienes fueren elegidos por la asamblea, por la junta de socios, ó por juntas directivas elegidas por la asamblea general, en éste último evento, cuando exista disposición expresa en los estatutos. En todo caso dicha elección se efectuará con sujeción a lo prescrito en las leyes y en el contrato social.

Es importante destacar que el universo de regulación a que se contrae el precepto es el de los administradores elegidos por lo órganos de deliberación y decisión de la sociedad (asamblea general o junta de socios) cuando las funciones de administración y representación del ente social no correspondan por ley a determinada clase socios, lo que

implica que hace referencia a los terceros vinculados a la sociedad como gestores o administradores de la misma.

La elección de los representantes o administradores se efectuará para los períodos determinados en los estatutos, sin perjuicio de que los nombramientos sean revocados en cualquier tiempo. En consecuencia, señala la norma, se tendrán por no escritas las cláusulas del contrato que tiendan a establecer la inamovilidad de los administradores elegidos por la asamblea general, junta de socios o por juntas directivas, o aquellas que exijan para la remoción mayoría especiales distintas de las comunes.

4.2. Por su parte el artículo 440 del Código de Comercio establece, específicamente en relación con el representante legal de la sociedad anónima, que ésta tendrá por lo menos un representante legal, con uno o más suplentes designados por la junta directiva para períodos determinados, quienes podrán ser reelegidos indefinidamente o removidos en cualquier tiempo.

4.3. Las dos hipótesis normativas ofrecen como rasgo común el que el nombramiento se haga para períodos determinados en los estatutos, sin perjuicio de su revocabilidad. Esta flexibilidad para la remoción del representante legal se contempla como una garantía para los propios asociados, que aparece reforzada con la previsión de la ineficacia de las cláusulas que tiendan a establecer la inamovilidad, y las que exijan para la remoción mayorías especiales distintas de las comunes

5. Análisis del cargo formulado

5.1. Para el demandante el régimen flexible establecido por el legislador, que posibilita la libre remoción de los administradores y representantes legales de las sociedades comerciales, vulnera el principio de estabilidad laboral contemplado en el artículo 53 de la Carta. A su juicio resulta además incompatible que las normas impugnadas establezcan unos períodos determinados para el administrador que resulte elegido, y paralelamente contemplen su remoción en cualquier tiempo.

5.2. Observa la Corte, que el demandante parte del supuesto equivocado de considerar que la relación que se establece entre la sociedad comercial y sus administradores es necesariamente de naturaleza laboral. Como se indicó, la ley mercantil reconoce autonomía a

las sociedades (Art. 196) para estipular en el contrato social el régimen que adoptará para la administración y representación de la sociedad. A falta de estipulación, reconoce unas amplias facultades de gestión y representación a los administradores.

5.3. Advierte así mismo que aunque la gestión que desarrollan los administradores se encuentra sometida a controles como la revisoría fiscal y el ejercicio del derecho de inspección por cuenta de los socios, no cabe duda que la designación de estas personas está fundada en la confianza depositada no solamente en razón a las calidades profesionales y gerenciales del elegido, que aseguren un desempeño eficiente, sino que reposa de manera prevalente, en las condiciones éticas del mismo, que garanticen la lealtad en el manejo de los intereses de los asociados.

Este criterio de la confianza como justificación de un régimen especial para los administradores ha sido adoptado por la jurisprudencia en precedente que aquí se reitera. En efecto la Corte recalcó “la especial relación de confianza que surge entre el ente asociativo y tales funcionarios (los administradores y revisores fiscales), por lo cual no es extraño que la ley haya resuelto dar a su nexo jurídico con la sociedad un trato diferente del que la liga con el resto de sus trabajadores” (C-434/96 Original sin subrayas).

5.4. En consecuencia, el régimen jurídico que rige la relación entre los administradores y la sociedad es el contemplado estatutariamente, de acuerdo con el tipo de sociedad, en atención a la autonomía que la ley reconoce a las sociedades en esta materia (Art. 196 C.Co.), opción que encuentra respaldo constitucional en el artículo 333 de la Carta, que protege la libertad económica e iniciativa privada, ejercida dentro de los límites del bien común.

A falta de estipulación contractual la ley mercantil contempla amplias facultades a los administradores designados para representar y comprometer a la sociedad, lo que implica que en tales eventos el vínculo jurídico que se establece, en virtud de un acto de elección, se encuentre fundado en una especial relación de confianza, por lo que no es posible equipararlo a una relación laboral sobre la cual recae una presunción de asimetría entre las partes y de sujeción, que convoca la especial protección constitucional (principio de estabilidad en el empleo) que invoca el demandante.

5.5. Finalmente, el hecho de que la ley mercantil prevea que la elección de los

administradores deba realizarse para unos períodos determinados, no modifica la naturaleza jurídica de la relación que se establece entre la compañía y su gestor, ni genera por sí mismo la expectativa de estabilidad que plantea el demandante; constituye simplemente un requisito estatuario que provee un razonable margen de seguridad a la relación contractual, y que pretende garantizar la ejecución del objeto social mediante un principio de continuidad en la gestión.

Por las anteriores consideraciones la Corte declarará la exequibilidad de la expresión “sin perjuicio de que los nombramientos sean revocados libremente en cualquier tiempo” contenida en el inciso 2° del artículo 198 de Decreto 410 de 1971 [Código de Comercio], y la expresión “...o removidos en cualquier tiempo” contenida en el artículo 440 del mismo Decreto.

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Plena de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del Pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

PRIMERO: Declarar exequible, por el cargo analizado, la expresión “sin perjuicio de que los nombramientos sean revocados libremente en cualquier tiempo” contenida en el inciso 2° del artículo 198 de Decreto 410 de 1971 [Código de Comercio], y la expresión “...o removidos en cualquier tiempo” contenida en el artículo 440 del mismo Decreto.

Notifíquese, comuníquese, publíquese, cúmplase, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional y archívese el expediente.

HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO

Presidente

JAIME ARAÚJO RENTERÍA

Magistrado

MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA

JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO

Magistrado

RODRIGO ESCOBAR GIL

Magistrado

MARCO GERARDO MONROY CABRA

Magistrado

NILSON PINILLA PINILLA

Magistrado

MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO

Magistrado

CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ

Magistrada

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

1 El interviniente refiere las sentencias: Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral, Sentencias del 30 de abril de 1996 y del 16 de mayo de 1956 y C-512/96 de la Corte Constitucional

2 Artículo 22 de la Ley 222 de 1995.

3 De conformidad con el artículo 1332 del Código de Comercio se da el nombre de “factor” a la persona que toma a su cargo la administración de un establecimiento de comercio o de una parte o ramo de la actividad del mismo. Este contrato se denomina de preposición.

4 Artículo 196 del Decreto 410 de 1971 (Código de Comercio).

5 Artículo 23 de la Ley 222 de 1995.

6 Ibídem