

Sentencia C-909/07

CAMARA DE COMERCIO-Naturaleza

Las Cámaras de Comercio son personas jurídicas, de derecho privado, de carácter corporativo, gremial y sin ánimo de lucro, integradas por los comerciantes matriculados en el respectivo registro mercantil. Son creadas de oficio o a solicitud de los comerciantes mediante acto administrativo del Gobierno Nacional y adquieren personería jurídica en virtud del acto mismo de su creación, previo cumplimiento de los requisitos legales exigidos para el efecto

CAMARA DE COMERCIO-Funciones

Las Cámaras de Comercio ejercen un sinnúmero de funciones tanto públicas como privadas, señaladas no solo en el artículo 86 del Código de Comercio, sino también en otras disposiciones como la Ley 80 de 1993, el decreto 2150 de 1995, y la Ley 23 de 1991. y sus normas modificatorias. Asimismo, el decreto reglamentario 898 de 2002 señaló otras funciones a las Cámaras de Comercio

DESCENTRALIZACION POR COLABORACION-Configuración

Cuando la administración pública no asume la prestación de determinados servicios, puede ocurrir que la ley autorice a los particulares para que tomen a su cargo la actividad respectiva, presentándose, entonces, la figura de la descentralización por colaboración, autorizada mediante los artículos 1º., 2º., 123, 209, 210 y 365 de la Constitución Política. En la descentralización por colaboración, un determinado tipo de entidad privada, nacida de la libre iniciativa de los particulares, y que inicialmente se constituye para cumplir propósitos que sólo interesan a éstos, en razón del conocimiento y la experiencia por ella acumulados, es investida por ley de determinadas funciones públicas, bajo la consideración de que su cumplimiento resulta más eficiente en cabeza suya que en cabeza de una entidad estatal. En cada caso de asignación de tales funciones, la misma ley regula de manera cuidadosa todos los aspectos relacionados con el carácter público de la función encomendada.

DESCENTRALIZACION POR COLABORACION/PARTICULARES EN EJERCICIO DE FUNCIONES ADMINISTRATIVAS

FACULTADES EXTRAORDINARIAS-Cláusula de reserva legal para la expedición de códigos/FACULTADES EXTRAORDINARIAS-Reformas excluidas de la prohibición

No toda reforma a la legislación que toque de algún modo con una materia regulada en un código, se encuentra limitada por el precepto de la Constitución que prohíbe el otorgamiento de facultades extraordinarias para la expedición de códigos, dentro de las cuales se comprenden los cambios esenciales o las modificaciones de cierta envergadura o magnitud que comprometen su estructura normativa. No están cobijadas por la prohibición las reformas por la vía de las facultades extraordinarias que no afectan la estructura general de un código ni establecen la regulación sistemática e integral de una materia. En ejercicio de facultades extraordinarias se podrán expedir disposiciones que toquen de algún modo o se refieran a materias reguladas en un código siempre y cuando no introduzcan cambios

esenciales a los mismos o que no sean de una tal envergadura o magnitud que la comprometan

GOBIERNO-Naturaleza de las funciones que puede asignar a las Cámaras de Comercio

Las funciones que el Gobierno Nacional puede asignar a las Cámaras de Comercio, no puede ser entendida como una competencia autónoma, sino que debe ser ejercida con sujeción a la ley y en todo caso, no puede referirse a ninguna clase de funciones administrativas cuya determinación está reservada al legislador. Deben hacer referencia a aquellas acordes con la naturaleza gremial y corporativa de las Cámaras de Comercio, y por tanto no pueden implicar una desviación de las propias de registro mercantil original y esencialmente asignadas por la ley a dichos entes, ni afectar su naturaleza jurídica, ni los objetivos para los cuales fueron creadas.

Referencia: expediente D-6759

Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 86 (parcial) del Decreto 410 de 1971 - Código de Comercio-.

Demandante: Alfredo Vanegas Montoya

Magistrada Ponente:

Dra. CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ

Bogotá, D. C., treinta y uno (31) de octubre dos mil siete (2007).

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

SENTENCIA

I. ANTECEDENTES

El ciudadano Alfredo Vanegas Montoya, en ejercicio de la acción pública consagrada en los artículos 40-6 y 242-1 de la Constitución Política, presentó demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 86 (parcial) del Decreto 410 de 1971 -Código de Comercio-.

Cumplidos los trámites constitucionales y legales propios de los procesos de constitucionalidad, previo concepto del Procurador General de la Nación, la Corte Constitucional procede a decidir acerca de la demanda de la referencia.

II. TEXTO DE LA NORMA DEMANDADA

A continuación se transcribe el texto del artículo 86 del Decreto 410 de 1971, subrayando la expresión demandada:

(marzo 27)

Diario Oficial No. 33.339, del 16 de junio de 1971

Por el cual se expide el Código de Comercio

(...)

ARTÍCULO 86. FUNCIONES DE LAS CÁMARAS DE COMERCIO. Las cámaras de comercio ejercerán las siguientes funciones:

- 1) Servir de órgano de los intereses generales del comercio ante el Gobierno y ante los comerciantes mismos;
- 2) Adelantar investigaciones económicas sobre aspectos o ramos específicos del comercio interior y exterior y formular recomendaciones a los organismos estatales y semioficiales encargados de la ejecución de los planes respectivos;
- 3) Llevar el registro mercantil y certificar sobre los actos y documentos en él inscritos, como se prevé en este Código;
- 4) Dar noticia en sus boletines u órganos de publicidad de las inscripciones hechas en el registro mercantil y de toda modificación, cancelación o alteración que se haga de dichas inscripciones;
- 5) Recopilar las costumbres mercantiles de los lugares correspondientes a su jurisdicción y certificar sobre la existencia de las recopiladas;
- 6) Designar el árbitro o los árbitros o los amigables componedores cuando los particulares se lo soliciten;
- 7) Servir de tribunales de arbitramento para resolver las diferencias que les defieran los contratantes, en cuyo caso el tribunal se integrará por todos los miembros de la junta;
- 8) Prestar sus buenos oficios a los comerciantes para hacer arreglos entre acreedores y deudores, como amigables componedores;
- 9) Organizar exposiciones y conferencias, editar o imprimir estudios o informes relacionados con sus objetivos;
- 10) Dictar su reglamento interno que deberá ser aprobado por el Superintendente de Industria y Comercio;
- 11) Rendir en el mes de enero de cada año un informe o memoria al Superintendente de Industria y Comercio acerca de las labores realizadas en el año anterior y su concepto sobre la situación económica de sus respectivas zonas, así como el detalle de sus ingresos y egresos; y
- 12) Las demás que les atribuyan las leyes y el Gobierno Nacional”.

III. LA DEMANDA

Para el demandante la expresión atacada desconoce lo dispuesto en los numerales 1º, 2º y 10º del artículo 150 de la Constitución Política, como también lo establecido en el numeral 12 del artículo 76 de la Constitución de 1886.

En su opinión, la norma habilitante, es decir la Ley 16 de 1968, numeral 15 del artículo 20, revistió al Presidente de facultades por el término de tres años para que expidiera y pusiera en vigencia el proyecto sobre Código de Comercio que se encontraba a la consideración del Congreso Nacional.

El Presidente de la República expidió el Decreto 410 de 1971, desbordando las facultades que le había conferido el legislador y se autofacultó mediante la norma demandada, para determinar permanentemente las funciones que pueden ejercer las Cámaras de Comercio al tenor de lo establecido en el artículo 86 del código.

La Constitución de 1886, vigente cuando se expidió la norma acusada, tenía consagrada en el numeral 12 del artículo 76, la posibilidad de revestir pro tempore al Presidente de la República de precisas facultades extraordinarias cuando la necesidad lo exija o las conveniencias públicas lo aconsejen. Según el actor, estas facultades no debieron emplearse por el Presidente para abrogarse el derecho permanente de atribuirles funciones a las Cámaras de Comercio.

Agrega el accionante que si la Carta Política de 1886 no circunscribía exclusivamente al Congreso la facultad para la expedición de códigos, sí disponía que las facultades extraordinarias pro tempore fuesen precisas y, por tanto, nunca se le otorgó la facultad que se atribuyó mediante la expresión acusada.

Otro de los cargos apunta a señalar que a la luz del artículo 150-1-2-10, el Presidente carece de competencia para modificar el Código de Comercio, por lo que la norma demandada debe retirarse del ordenamiento para que la normalidad jurídica se restablezca.

IV. INTERVENCIONES

1. Ministerio de Comercio, Industria y Turismo

El representante del Ministerio recuerda cómo según el artículo 78 del código de comercio, las Cámaras de Comercio son instituciones de orden legal con personerías jurídicas creadas por el gobierno nacional y definidas como entidades sin ánimo de lucro y de naturaleza corporativa, gremial y privada que por autorización expresa de la ley desarrollan funciones públicas. Debido a su naturaleza, la ley y el gobierno les atribuyen sus funciones, tal como lo establece la norma demandada.

Para el vocero del Ministerio, se trata de personas jurídicas de derecho privado que deben adoptar sus propios estatutos o reglamentos en consonancia con lo previsto en las normas que prevén sus funciones. Añade que la expresión demandada, no pretende señalar una usurpación de funciones del gobierno sobre el ámbito del legislador al fijar las competencias de las cámaras de comercio, sino que pretende que la ley señale las funciones y el gobierno también lo haga teniendo en cuenta que el mismo código de comercio señala varias facultades, tales como la de la creación de Cámaras de Comercio, así como la de determinar

su jurisdicción teniendo en cuenta la continuidad geográfica y los vínculos comerciales de los municipios que agrupe.

En concepto del representante del Ministerio, la expresión demandada encuentra su razón de ser en las nuevas necesidades empresariales que significan para estos entes cambios, modificaciones y adiciones que requieren de una normatividad ágil, oportuna, efectiva y adecuada, para hacerle frente a las adversidades propias de su entorno y poder encausar a las empresas que las componen en la nueva e indiscutible realidad que consiste en generar competitividad con miras a afrontar los avances tecnológicos y la organización hemisférica que han cambiado los presupuestos de subsistencia de las empresas y la forma de hacer negocios.

Añade que la disposición demandada otorga al gobierno la facultad de dar nuevas funciones a las cámaras de comercio, sin que implique la posibilidad de efectuar una modificación a la naturaleza de estos entes, ni la posibilidad de derogar o modificar las funciones conferidas a ellas por el código ni la de modificar las demás disposiciones contenidas en el capítulo correspondiente.

2. Cámara de Comercio de Bogotá

El apoderado de la Cámara de Comercio de Bogotá, inicialmente controvierte los argumentos del actor, pues considera que el aparte demandado corresponde a un desarrollo de la deslegalización. Esta figura no significa desconocimiento ni vulneración del modelo de la división de poderes, sino que permite la asignación de competencias del legislador a otros poderes, como al Gobierno Nacional.

Luego de analizar la figura de la deslegalización, el vocero de la Cámara de Comercio, expone la relación entre el fenómeno mencionado y las atribuciones conferidas al Gobierno Nacional mediante el aparte demandado, para concluir que no existe un mandato constitucional que obligue a que las funciones de las Cámaras de Comercio sean fijadas exclusivamente por la ley, de lo cual se infiere que tal atribución puede válidamente delegarse a través de alguno de los mecanismos mencionados como instrumentos de la deslegalización.

Al explicar los alcances de la expresión impugnada, el interviniente señala que cuando el legislador o el gobierno establezcan nuevas funciones a las Cámaras de Comercio, éstas no modifican el código sino que lo adicionan. Así, modificar el código de comercio sería transformar o cambiar las funciones allí previstas, pero agregar o adicionar funciones es lo permitido a través de la expresión demandada.

De esta manera, la Cámara de Comercio concluye que la expresión atacada no desconoce lo dispuesto en el numeral 2º del artículo 150 de la Carta Política, pues con los decretos que el Gobierno Nacional expida para desarrollar el texto no se está expidiendo ni reformando el código.

Para el representante de la Cámara de Comercio la norma parcialmente demandada no viola el artículo 113 de la Constitución Política, toda vez que la colaboración armónica entre las ramas del poder público permite al Congreso de la República interactuar con otros órganos

del Estado a los cuales les asigna competencia, tal como ocurre con la potestad reglamentaria.

En cuanto a la presunta violación de los artículos 123, 210 y 365 de la Constitución Política, el interviniente explica que estas normas prevén que la ley fija el régimen aplicable a los particulares y las condiciones en que ejercerán la delegación de funciones administrativa, pero no establecen que tales funciones puedan ser delegadas únicamente por la ley. Es decir, si las Cámaras de Comercio cumplen ciertas funciones públicas también ejercen funciones de carácter privado siendo éstas de interés general, sin que puedan ser entendidas como funciones públicas, razón por la cual no tendrían la limitación de ser creadas por la ley.

El vocero de la Cámara de Comercio concluye manifestando que la asignación de funciones nuevas a las Cámaras de Comercio no significa modificación al código y en cuanto tales funciones sean de carácter particular no están sometidas a reserva de ley, resultando constitucional el mecanismo de la deslegalización contemplado en el numeral 12 del artículo 86 del Código de Comercio.

Frente a los cargos relacionados con la presunta violación de los numerales 1 y 2 del artículo 76 de la Constitución de 1886, el vocero de la Cámara de Comercio reitera que la facultad consagrada en el aparte impugnado no implica modificación del código, sino que permite adicionarlo, mas no modificarlo. De esta manera el representante de la Cámara de Comercio de Bogotá concluye solicitando a la Corte que deniegue las pretensiones del actor.

3. Superintendencia de Industria y Comercio

La representante de la Superintendencia comienza por recordar que el código de comercio fue expedido al amparo de la ley 16 de 1968, que confirió facultades al Gobierno para tal propósito. En cuanto al cargo relacionado con la extralimitación en el ejercicio de las facultades extraordinarias, que permitiría al Gobierno Nacional regular de manera permanente materias propias de un código, el interviniente considera que el actor no aportó pruebas que permitan demostrar que la norma habilitante no permitía al Ejecutivo redactar la expresión demandada.

Agrega que la norma no faculta para modificar el código de comercio, sino para asignar nuevas funciones a las Cámaras de Comercio, por lo que la expresión demandada no vulnera el texto de la Constitución. Además, para el interviniente, la reserva de ley no impide introducir modificaciones a la ley comercial, mientras no afecte la estructura general del código ni establezca regulaciones sistemáticas e integrales de una materia.

En cuanto a la presunta violación de los artículos 123, 210 y 365 de la Carta Política, considera el representante de la Superintendencia que la expresión atacada es conforme con la Constitución, siempre y cuando las funciones asignadas no afecten la naturaleza jurídica de las Cámaras de Comercio ni los objetivos para los cuales fueron creadas.

4. Universidad del Rosario

En cuanto al cargo relacionado con la violación de la competencia exclusiva del Congreso de

la República para la expedición de códigos, el representante de la Facultad de Jurisprudencia de la Universidad del Rosario expone que cuando se acusa una disposición contenida en un decreto extraordinario de desconocer la reserva de ley, se debe atender a las previsiones de la sentencia C-577 de 2006, para verificar si se va a modificar un código, como también si la reforma tiene que ver con los fines, valores, principios y bienes jurídicos que sirven de criterio teleológico de interpretación para todo el área del derecho que se regule.

Para el interviniente, se debe determinar si la disposición atacada constituye materia propia de un código y si se encuentra sometida a la reserva de ley, pues de no ser así el texto demandado resulta conforme con la Constitución.

Frente al cargo originado en la presunta violación de la reserva temporal para la expedición de normas constitutivas del código de comercio, el interviniente expone que la expedición de códigos por parte del Gobierno bajo la vigencia de la Constitución de 1886 no se discute y que la expresión es exequible si se entiende que faculta al Gobierno para asignar funciones privadas a las Cámaras de Comercio.

Concluye el representante de la Universidad del Rosario solicitando que se profiera una sentencia en virtud de la cual se declare que la expresión demandada es constitucional, siempre y cuando se entienda que las funciones asignadas a la cámaras de comercio no son de aquellas que permitan alterar elementos esenciales de la materia propia del código de comercio y estén referidas a la asignación de funciones de naturaleza privada, pues aquellas de naturaleza pública sólo pueden ser otorgadas mediante ley.

5. Confederación Colombiana de Cámaras de Comercio

El representante de COMFECAMARAS se refiere inicialmente al cargo relacionado con la facultad otorgada al Gobierno para reformar el código de comercio, explicando que, contrario a lo que considera el actor, la expresión atacada no atribuye tal facultad, sino la de adicionar las funciones mediante reglamento a través del fenómeno de la deslegalización, el cual resulta ajustado a la Carta al no existir reserva legal que lo impida.

Luego de una adecuada exposición acerca de las facultades extraordinarias concedidas al Ejecutivo para modificar el ordenamiento jurídico, el interviniente explica que sólo se puede considerar afectada la “reserva de ley”, y por tanto transgredir el ámbito de las facultades concedidas, cuando: i) se efectúan cambios que comprometen la estructura normativa del código; ii) se establece una regulación sistemática e integral de una materia que forma parte del código y que no ha sido descodificada por el legislador; iii) se introducen cambios que desnaturalizan la regulación contenida en el respectivo código.

Para el vocero de COMFECAMARAS la expresión atacada no permite alterar la estructura normativa del código, ni efectuar una regulación sistemática e integral de la materia más allá de la prevista en el código, ni introducir funciones que desnaturalicen la concepción que sobre las mismas tiene el código de comercio, razón por la que el aparte impugnado resulta exequible.

En relación con los cargos fundados en la presunta vulneración de los artículos 123, 210 y 365 de la Carta Política, el apoderado de COMFECAMARAS considera que el actor parte del

supuesto errado de considerar que todas las funciones que hacen parte del objeto reglado de las cámaras de comercio son de carácter público, cuando, según el interviniente, algunas de tales funciones son de naturaleza privada.

Concluye el representante de la Confederación señalando que la expresión demandada permite al Gobierno dotar de capacidad jurídica a las Cámaras de Comercio para que puedan ejercer funciones públicas, valiéndose del mecanismo de la descentralización por colaboración.

6. Jorge Gabino Pinzón Sánchez

En cuanto a la presunta violación del artículo 150, numerales 1 y 2 de la Carta Política, el ciudadano Jorge Gabino Pinzón López considera que la expresión atacada es conforme con el ordenamiento superior, toda vez que ella no autoriza al Gobierno para modificar el Código de Comercio, pues el ejecutivo no puede derogar o reformar alguna de las funciones del artículo 86 del estatuto comercial ni derogar o reformar parte alguna del mismo código.

En criterio del interviniente, la expresión impugnada está referida a una función reglamentaria, es decir, circunscrita por la ley. Agrega que el Gobierno, facultado por la ley para crear las cámaras, puede delimitar el objeto de las mismas, dentro del marco legal.

Respecto de la presunta vulneración de lo dispuesto en los artículos 123, 210 y 365 de la Carta Política, el ciudadano Pinzón Sánchez considera que la ley ha regulado el régimen aplicable a las Cámaras de Comercio en el ejercicio de las funciones públicas y, por lo tanto, la misma ley puede permitir al Gobierno asignar funciones a las Cámaras.

Frente a los cargos por la presunta violación del artículo 76-12 de la Constitución de 1886, considera el interviniente que la expresión atacada no implica facultad permanente al Gobierno para modificar o adicionar el código de comercio. Concluye solicitando que se declare la exequibilidad del aparte demandado.

7. Ulises Canosa Suárez

En representación del Instituto Colombiano de Derecho Procesal, el abogado Ulises Canosa Suárez interviene para defender la constitucionalidad de la expresión atacada.

En primer término explica que no toda modificación a un código significa violación del artículo 150-10 de la Carta Política, pues sólo son inexecutable aquellas que comprometen la estructura esencial del mismo y no las modificaciones puntuales. Sobre este argumento concluye: "... las facultades que la expresión acusada otorga al ejecutivo no tendrían la vocación de introducir reformas estructurales al Código de Comercio, ya que ellas sólo harían referencia a un punto específico, cual es adicionar funciones a las Cámaras de Comercio".

En relación con el presunto desconocimiento de los artículos 123, 210 y 365 de la Carta Política, el interviniente explica que el demandante parte de la base que el Ejecutivo excedió las facultades que le daba la ley habilitante, la cual sólo le permitía expedir el estatuto comercial. A este respecto explica que la descentralización por colaboración es un instrumento que permite asignar funciones administrativas a las Cámaras de Comercio, sin que el uso de este mecanismo pueda ser considerado contrario a lo dispuesto en la Carta

Política.

Respecto de la presunta violación del artículo 76-12 de la Constitución derogada, el interviniente explica que el análisis debe llevarse a cabo únicamente en el aspecto formal y respecto de éste la expresión acusada es conforme con lo dispuesto en la Carta de 1886, según la cual el Gobierno podía expedir códigos en ejercicio de facultades extraordinarias.

8. Comisión Colombiana de Juristas

El representante de la Comisión Colombiana de Juristas empieza por cotejar el texto demandado con lo dispuesto en la Carta Política de 1886, señalando que el mismo era inexecutable al tenor de lo previsto en el artículo 76, numeral 12 de la Constitución derogada, por cuanto aquella norma permitía al Congreso revestir pro tempore al Presidente de la República de precisas facultades extraordinarias y la expresión impugnada permitió al Ejecutivo perpetuar sus facultades en relación con la posibilidad de asignar funciones a las cámaras de comercio.

El cotejo de la expresión impugnada con la Constitución Política de 1991, permite al vocero de la Comisión expresar que el Gobierno no está facultado, a través de atribuciones reglamentarias ordinarias, para asignar funciones a las Cámaras de Comercio, toda vez que según el artículo 123 superior, el régimen aplicable a los particulares que temporalmente desempeñen funciones públicas y la regulación de su ejercicio, sólo puede hacerse mediante ley. Por lo tanto, considera el interviniente, una ley material, como el Decreto 410 de 1971, no puede facultar al Gobierno para reglamentar materias privativas de la Ley, como lo son las funciones públicas en cabeza de los particulares.

Finalmente, la Comisión considera que la expresión atacada permite al Ejecutivo inmiscuirse en las funciones del Congreso de la República, contrariando el artículo 1º. de la Carta Política y lo dispuesto en el 113 del mismo estatuto, que garantiza la separación entre las ramas del poder público. Concluye el interviniente solicitando a la Corte que acoja las pretensiones del demandante.

9. Pontificia Universidad Javeriana

El representante de la Pontificia Universidad Javeriana se refiere al primer cargo de la demanda, es decir el consistente en que la atribución impugnada implicaría la facultad para que el Gobierno Nacional modifique el código de comercio. Al respecto explica que la norma demandada fue expedida en ejercicio de facultades extraordinarias, las cuales fueron ejercidas dentro del marco establecido por el constituyente de 1886.

En relación con la potestad reglamentaria y el fenómeno de la deslegalización o potestad reguladora, considera el vocero de la Universidad que ella se da, por ejemplo, en el campo de intervención del Estado en la economía, como también en la expedición de decretos que desarrollan leyes marco. Después de citar algunas sentencias de la Corte Constitucional y de explicar la noción de “deslegalización”, concluye el interviniente que la función a la cual refiere la norma atacada es propia del poder reglamentario que permite desarrollar funciones públicas que la ley ha asignado a las Cámaras de Comercio.

Para el representante de la Universidad, también podría entenderse que la reserva de ley para regular el ejercicio y determinar el régimen aplicable a los particulares que desempeñen funciones públicas, haría inexecutable la expresión atacada, pues el Decreto Ley permite que, con carácter permanente, el Gobierno Nacional señale nuevas funciones a las cámaras de comercio, siendo inconstitucional si se tiene en cuenta que esta facultad la ejerce el ejecutivo sin sujeción a la ley.

En cuanto a la presunta violación de los artículos 123, 210 y 365 de la Carta Política, considera el Decano Académico de la Facultad de Ciencias Jurídicas, que no asiste razón al actor puesto que la atribución de funciones públicas a las cámaras de comercio debe analizarse conforme con los parámetros del artículo 210 superior, es decir que la atribución de funciones legislativas a los particulares es un asunto de reserva legal, es decir que sólo la ley o las normas que tengan fuerza material de tal pueden asignar directamente tales funciones.

V. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN

Como aclaración previa el Jefe del Ministerio Público empieza por precisar que la disposición acusada fue promulgada bajo la Constitución de 1886, se encuentra vigente y respecto de ella no se ha presentado el fenómeno de la derogatoria tácita ni expresa, como tampoco se observa que haya sido modificada, razón por la cual el análisis se hará conforme con las disposiciones constitucionales actualmente vigentes.

La Vista Fiscal empieza con el estudio sobre la naturaleza jurídica de las Cámaras de Comercio, recordando que, según la jurisprudencia de la Corte Constitucional a estas entidades "... se ha encargado el ejercicio de la función de llevar el registro mercantil y certificar sobre los actos y documentos en él inscritos, no son entidades públicas, pues no se avienen con ninguna de las especies de esta naturaleza contempladas y reguladas en la Constitución y la Ley. Si bien nominalmente se consideran "instituciones de orden legal", creadas por el Gobierno, lo cierto es que ellas se integran por los comerciantes inscritos en su respectivo registro mercantil. La técnica autorizatoria y la participación que ella reserva a la autoridad pública habida consideración de las funciones que cumplen las cámaras de comercio, no permite concluir por sí solas su naturaleza pública. No se puede dudar sobre su naturaleza corporativa, gremial y privada." (Sentencia C- 602 de 2000).

En relación con los cargos fundados en la vulneración del artículo 150, numerales 1 y 2 de la Carta Política, el Procurador General de la Nación recuerda que el código de comercio fue expedido en ejercicio de las facultades extraordinarias concedidas mediante el artículo 20 de la Ley 16 de 1968, en virtud de lo dispuesto en el numeral 12 del artículo 76 de la Constitución de 1886 y que las mismas fueron ejercidas dentro del término de tres años concedido para expedir y poner en vigencia el código actualmente en vigor.

En cuanto a la presunta violación del artículo 150, numerales 1 y 2 de la Constitución de 1991, considera el Ministerio Público que la expresión atacada no vulnera la Carta, toda vez que las normas superiores habilitan al Congreso para interpretar, reformar y derogar las leyes y para expedir códigos en todos los ramos, tal como lo hizo el legislador extraordinario en el año de 1971 al expedir el código de comercio. Sobre esta materia el concepto señala: "... ninguno de los preceptos constitucionales que se dicen violados hace referencia a la

prohibición al legislador para otorgar facultades al ejecutivo a efectos de que este pueda asignar funciones a los particulares que, en forma transitoria o permanente, contribuyen al desarrollo de los cometidos estatales a través de su habilitación para el ejercicio de funciones públicas, mediante el mecanismo atemperador del centralismo que en la doctrina y la jurisprudencia, se conoce como descentralización por colaboración y cuya génesis legal guarda relación de simultaneidad con las discusiones surgidas para la promulgación del código de comercio”.

Frente a los cargos basados en la presunta violación del artículo 123 de la Carta Política, el Jefe del Ministerio Público recuerda que según la Corte Constitucional es posible la deslegalización de algunos aspectos que antes eran del resorte exclusivo del Congreso, siempre que no se afecten aquellos asuntos que la Carta ha querido proteger con la reserva de ley. Para la Vista Fiscal, la expresión atacada es inexecutable por cuanto el artículo 210 superior prevé que “Los particulares pueden cumplir funciones administrativas en las condiciones que señale la ley”, es decir, tales funciones deben estar precisamente consagradas en la ley y toda facultad que por vía legislativa sea atribuida al Gobierno Nacional impone la necesidad de fijar límites materiales y temporales.

El Procurador General de la Nación considera que las atribuciones conferidas al Gobierno Nacional mediante la expresión demandada son de naturaleza administrativa y no jurisdiccional ni reglamentaria; es decir, siendo una función administrativa se debe verificar si el ejecutivo puede atribuir esta clase de funciones a las Cámaras de Comercio.

Al concluir que se trata de una función administrativa, según el Ministerio Público, la expresión atacada deviene inexecutable, por cuanto pugna con los principios constitucionales de reserva legal y de control e independencia entre las ramas del poder público, pues se traduce en una habilitación genérica y permanente que escapa a los controles, ya que puede ser ejercida de manera discrecional; además, desnaturaliza la función legislativa, dada la atribución de los órganos que la ejercen para asignar funciones propias del Estado a los particulares. De esta manera, el Jefe del Ministerio Público concluye solicitando a la Corte que declare la inexecutable de la expresión demandada.

VI. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

1. Competencia.

En virtud de lo dispuesto por el artículo 241-4 de la Constitución Política, la Corte Constitucional es competente para conocer de la acción de inconstitucionalidad de la referencia, por estar dirigida contra una disposición perteneciente a una ley.

2. Problemas jurídicos.

El demandante señala que el aparte demandado del artículo 86 del Código de Comercio, en cuanto dispone que el Gobierno Nacional puede atribuir funciones a las Cámaras de comercio, se expidió según facultad que se confirió de conformidad con el numeral 12 del artículo 76, para revestir pro tempore al Presidente de la República de precisas facultades extraordinarias cuando la necesidad lo exija o las conveniencias públicas lo aconsejen, facultades que no debieron emplearse por el Presidente para abrogarse el derecho

permanente de atribuirles funciones a las Cámaras de Comercio. Además, si la Carta Política de 1886 no circunscribía exclusivamente al Congreso la facultad para la expedición de códigos, sí disponía que las facultades extraordinarias pro tempore fuesen precisas y, por tanto, nunca se le otorgó la facultad que se atribuyó mediante la expresión acusada.

Señala que se vulneró el artículo 150-1-2-10, pues el Presidente carece de competencia para modificar el Código de Comercio, por lo que la norma demandada debe retirarse del ordenamiento para que la normalidad jurídica se restablezca.

El Ministerio de Comercio, Industria y Turismo, la Cámara de Comercio de Bogotá, la Superintendencia de Industria y Comercio, la Confederación Colombiana de Cámaras de Comercio, los ciudadanos Jorge Gabino Pinzón Sánchez y Ulises Canosa Suárez, y la Pontificia Universidad Javeriana, consideran que la norma acusada no vulnera la Constitución, en cuanto se trata de una atribución para adicionar el Código de Comercio, sin que a través de ella se pueda derogar o modificar el Código de Comercio; tampoco existe un mandato constitucional que obligue a que las funciones de las Cámaras de Comercio sean fijadas exclusivamente por la ley.

La Universidad del Rosario y la Comisión Colombiana de Juristas, consideran que la norma es contraria a la Constitución, pues la atribución de funciones públicas a particulares está reservada a la ley; además esta función le permite al Ejecutivo inmiscuirse en las funciones del Congreso vulnerándose la separación de poderes consagrada en el art. 113 de la Constitución.

La Vista Fiscal igualmente considera que la norma es inexecutable, por cuanto la atribución de funciones públicas a los particulares, a las que se refiere la norma, compete a la ley de conformidad con lo previsto en el art. 210 de la Constitución.

En efecto, corresponde a la Corte determinar, si la expresión atacada que otorga al Gobierno Nacional atribuciones para asignar funciones a las Cámaras de Comercio, desconoce la reserva de ley que la Constitución establece en su artículo 150, numeral 10.

Con el fin de resolver el anterior problema jurídico, la Corte se referirá previamente al origen de la norma demandada, a las funciones de las Cámaras de Comercio y la descentralización por colaboración, así como al alcance la prohibición consagrada en el numeral décimo del artículo 150 de la Constitución.

3. Origen de la norma demandada.

3.1. Cabe recordar, que el Código de Comercio fue expedido a través del Decreto-Ley 410 de 1971, es decir, en vigencia de la Constitución de 1886, que en su artículo 76-10 consagraba:

“Artículo 76. Corresponde al Congreso hacer las leyes. Por medio de ellas ejerce las siguientes funciones:

(...)

10. Revestir, pro tempore, al Presidente de la República de precisas facultades

extraordinarias, cuando la necesidad lo exija o las conveniencias públicas lo aconsejen”.

3.2. Con fundamento en la citada disposición constitucional, el Congreso de la República, mediante el numeral 15 del artículo 20 de la ley 16 de 1968, concedió facultades extraordinarias al Presidente de la República, para que, por el término de tres (3) años, y previa una revisión final hecha por una comisión de expertos en la materia, expida y ponga en vigencia el proyecto de ley sobre Código de Comercio que se halla a la consideración del Congreso Nacional.

La norma habilitante referida textualmente consagró,

“LEY 16 DE 1968

(marzo 28)

Por la cual se restablecen los Juzgados de Circuito, se dictan normas sobre competencia en materia penal, civil y laboral, se dan unas autorizaciones y se dictan otras disposiciones.

El Congreso de Colombia

Decreta:

(...)

Artículo 20.http://www.secretariasenado.gov.co/leyes/L0016_68 - 20* Revístese al Presidente de la República de facultades extraordinarias por el término de tres años a partir de la sanción de la presente Ley.

(...)

15. Para que previa una revisión final hecha por una comisión de expertos en la materia, expida y ponga en vigencia el proyecto de ley sobre Código de Comercio que se halla a la consideración del Congreso Nacional”.

3.3. En efecto, el Congreso entregó facultades extraordinarias al Presidente de la República para que, previa una revisión final hecha por una comisión de expertos en la materia, expidiera y pusiera en vigencia el proyecto de ley sobre Código de Comercio que se hallaba a la consideración del Congreso Nacional.

En uso de la citada atribución, el Presidente de la República expidió mediante decreto ley el Código de Comercio, en cuyo Libro Primero aparece el Título VI dedicado a las Cámaras de Comercio, su naturaleza jurídica, integrantes y jurisdicción, elección de directores y su

procedimiento, sesiones de la Junta Directiva, voto personal e indelegable, requisitos para ser Director, sus funciones, control de la Superintendencia de Industria y Comercio, vigilancia de la Contraloría General de la República, Secretario, incompatibilidades, requisitos de los gastos, afiliados a las Cámaras, ingresos ordinarios, apelación de actos de las Cámaras, afiliación a entidades internacionales, confederaciones de Cámaras, duplicados para el Dane.

En el artículo 86 del Código de Comercio, se señalaron las funciones de las Cámaras de Comercio, en cuyo numeral 12 se dispuso que ejercerán “Las demás que les atribuyan las leyes y el Gobierno Nacional”, expresión última referida al Gobierno Nacional, que se acusa de inconstitucional en esta oportunidad y que se analizará más adelante.

4. Naturaleza y funciones de las Cámaras de Comercio. La descentralización por colaboración.

4.1. Cabe recordar, que las Cámaras de Comercio no tienen consagración constitucional. El ámbito propio de su naturaleza jurídica se encuentra en la ley, Código de Comercio artículo 78, que establece que, “Las cámaras de comercio son instituciones de orden legal con personería jurídica, creadas por el Gobierno Nacional, de oficio o a petición de los comerciantes del territorio donde hayan de operar. Dichas entidades serán representadas por sus respectivos presidentes”.

Por su parte, el decreto reglamentario 898 de 2002, en su artículo 1º estipula que, “Las Cámaras de Comercio son personas jurídicas, de derecho privado, de carácter corporativo, gremial y sin ánimo de lucro, integradas por los comerciantes matriculados en el respectivo registro mercantil. Son creadas de oficio o a solicitud de los comerciantes mediante acto administrativo del Gobierno Nacional y adquieren personería jurídica en virtud del acto mismo de su creación, previo cumplimiento de los requisitos legales exigidos para el efecto”.

En efecto, las Cámaras de Comercio son, (i) instituciones de orden legal; (ii) personas jurídicas de derecho privado¹; (iii) de carácter corporativo y gremial; (iv) sin ánimo de lucro; (v) integradas por comerciantes matriculados en el respectivo registro mercantil; (vi) creadas de oficio o a solicitud de comerciantes; (vii) creadas mediante acto administrativo del Gobierno Nacional; (viii) con personería jurídica adquirida en virtud del acto mismo de su creación, previo cumplimiento de los requisitos legales exigidos para el efecto; y, (ix) representadas por sus Presidentes.

En cuanto a las funciones que les compete ejercer a tales instituciones, por virtud de la asignación que les hizo el legislador extraordinario, les corresponde principalmente llevar el registro mercantil y certificar sobre actos y documentos en él inscritos, función propia de la administración, pero que como lo ha precisado esta corporación, no cambia su naturaleza jurídica privada en pública, manteniendo de todas maneras su naturaleza corporativa, gremial y privada², y corresponde a la figura de la descentralización por colaboración, autorizada mediante los artículos 1º., 2º., 123, 209, 210 y 365 de la Constitución Política.

Otras funciones públicas también se les han asignado a las Cámaras de Comercio, no señaladas inicialmente en el Código de Comercio sino en leyes expedidas con posterioridad,

como la referida al registro de proponentes, la clasificación y la calificación de las personas naturales o jurídicas interesadas en contratar con las entidades estatales, la impugnación de dichas clasificación y calificación, en los términos del artículo 22 de la ley 80 de 1993, la prevista en los arts. 40, 42 y 43 del decreto 2150/95, así como el registro previsto en el artículo 144 del mismo decreto 2150 de 1995, en relación con la cooperativas, fondos de empleados y asociaciones mutuas⁴.

Por otra parte, como lo ha considerado también la Corte⁵, según previsiones de orden legal, las cámaras de comercio desarrollan otro tipo de funciones públicas, dentro del marco de lo previsto en el artículo 116 superior. Se trata de funciones de carácter judicial como son las que se cumplen a través de los centros de conciliación y arbitraje que muchas de ellas han organizado, y desde los cuales contribuyen a la prestación de este esencial servicio. De esas actividades pueden sin duda derivarse gran cantidad de documentos que tendrían entonces carácter público, y que en cuanto tales podrían entonces ser libremente consultados por la ciudadanía.

Es decir, las Cámaras de Comercio hoy en día ejercen un sin número de funciones tanto públicas como privadas, señaladas no solo en el artículo 86 del Código de Comercio, sino también en otras disposiciones como la Ley 80 de 1993, el decreto 2150 de 1995, y la Ley 23 de 1991 y sus normas modificatorias.

Además, el decreto reglamentario 898 de 2002 señaló otras funciones a las Cámaras de Comercio⁶

En cuanto a las funciones públicas asignadas por la ley a las Cámaras de Comercio, cabe recordar que cuando la administración pública no asume la prestación de determinados servicios, puede ocurrir que la ley autorice a los particulares para que tomen a su cargo la actividad respectiva, presentándose, entonces, la figura de la descentralización por colaboración, autorizada mediante los artículos 1º., 2º., 123, 209, 210 y 365 de la Constitución Política.

Tal como reiteradamente lo ha explicado la Corte Constitucional⁷, en la descentralización por colaboración, un determinado tipo de entidad privada, nacida de la libre iniciativa de los particulares, y que inicialmente se constituye para cumplir propósitos que sólo interesan a éstos, en razón del conocimiento y la experiencia por ella acumulados, es investida por ley de determinadas funciones públicas, bajo la consideración de que su cumplimiento resulta más eficiente en cabeza suya que en cabeza de una entidad estatal. En cada caso de asignación de tales funciones, la misma ley regula de manera cuidadosa todos los aspectos relacionados con el carácter público de la función encomendada⁸.

En efecto, como lo ha considerado esta corporación⁹, la función administrativa no atañe de manera exclusiva al poder público sino que también incumbe a personas privadas, aspecto este último que se inscribe dentro de la perspectiva, más amplia, de la participación de los administrados “en las decisiones que los afectan y en la vida económica, política, administrativa y cultural de la Nación”, que el artículo 2º. de la Constitución colombiana consagra como uno de los fines prevalentes del Estado. (se subraya)

Cabe recordar, que de conformidad con las voces del art. 123 Superior, la ley determinará el

régimen aplicable a los particulares que temporalmente desempeñen funciones públicas y regulará su ejercicio; conforme al artículo 365 Idem. los particulares prestan servicios públicos, y según el artículo 210 los particulares pueden cumplir funciones administrativas en las condiciones que señale la ley. Así, el desempeño de funciones administrativas por particulares, es una posibilidad reconocida y avalada constitucional y legalmente, y respecto de la atribución prevista en el artículo 210 de la Carta opera por ministerio de la ley y, en el caso de las personas jurídicas, no implica mutación en la naturaleza de la entidad a la que se le atribuye la función, que conserva inalterada su condición de sujeto privado sometido al régimen de derecho privado en lo atinente a la organización y desarrollo de las actividades anejas a su específica finalidad¹⁰.

En efecto, las personas jurídicas privadas cuando son investidas de la facultad de ejercer funciones administrativas, participan de la naturaleza administrativa, en cuanto toca con el ejercicio de esas funciones, en cuyo desempeño ocupan la posición de la autoridad estatal gozando, por ende, de las prerrogativas del poder público y encontrándose, en consecuencia, sometidas a la disciplina del derecho público; de modo que los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad que, según el artículo 209 Superior, guían el desarrollo de la función administrativa, les son por completo aplicables¹¹.

Además, el régimen de derecho administrativo sujeta a la persona privada que cumple función administrativa a la consiguiente responsabilidad y le impone el despliegue de una actuación ceñida a lo expresamente autorizado y permitido para la consecución de la específica finalidad pública que se persigue; ello se erige en una garantía para el resto de los asociados y justifica la operancia de los controles especiales que, normalmente, se ubican en cabeza de la administración pública¹².

De otra parte, la Corte ha considerado que se pueden atribuir funciones administrativas a particulares no sólo en el ámbito de la descentralización por servicios sino también aquellas de carácter administrativo que corresponde ejercer al gobierno, salvo que su delegación esté prohibida por la Constitución o la ley¹³; funciones que se podrán imponer de manera unilateral y con carácter general únicamente por disposición de la ley, o mediante acto administrativo para casos particulares y concretos mediando la celebración de un convenio.

En efecto, atendiendo lo previsto en la Constitución, la Ley 489 de 1998, artículos 110 y s.s, establece las condiciones para el ejercicio de funciones administrativas por personas naturales y jurídicas privadas. Al respecto, la Corte, al estudiar la constitucionalidad los artículos 110 y 111 de la citada la ley, precisó que no solo la ley puede asignar funciones administrativas a los particulares pues también puede hacerse mediante acto administrativo según lo previsto en el inciso segundo del artículo 110 de la Ley 489 de 1998, que al disponer que, “la regulación...de la función administrativa corresponderá en todo momento, dentro del marco legal, a la autoridad o entidad pública titular de la función”, defiere al acto jurídico la “regulación” de la atribución de funciones administrativas a particulares, y el señalamiento de las funciones específicas que serán encomendadas, sin que por esta circunstancia se entienda trasladada la función legislativa a las autoridades ejecutivas. Así, no se está poniendo en manos de la administración la potestad de determinar “el régimen aplicable a

los particulares que temporalmente desempeñen funciones públicas”, sino de que ésta pueda determinar de manera particular y concreta dichas condiciones, mediante acto administrativo expedido de conformidad con la ley, para lo cual será preciso además la celebración de un convenio tal como lo señala el artículo 110 ibídem¹⁴.

5. Alcance de la prohibición consagrada en el inciso tercero del numeral décimo del artículo 150 de la Constitución, en lo que concierne a la expedición de códigos.

De conformidad con lo previsto en el artículo 150 de la Constitución, es al Congreso de la República al que le corresponde hacer las leyes. Facultad exclusiva para legislar que resulta atemperada de manera excepcional, en virtud de lo previsto en el artículo 150-10 de la Constitución, según la cual, el Congreso puede revestir, hasta por seis meses, al Presidente de la República, para expedir normas con fuerza de ley cuando la necesidad lo exija o la conveniencia pública lo aconseje, en determinadas áreas y según lo previsto en ésta misma disposición superior.

Facultades extraordinarias que por disposición expresa de la misma Constitución se encuentran limitadas por razón de la materia, pues como expresamente lo consagra el inciso 3º del numeral 10 del artículo 150, estas facultades no se podrán conferir para expedir códigos, leyes estatutarias, orgánicas, ni las previstas en el numeral 20 (sic) del mismo artículo, ni para decretar impuestos.

También la Corte Constitucional ha precisado, que en materia de facultades extraordinarias relacionada con la cláusula de reserva legal para la expedición de códigos, la jurisprudencia se ha caracterizado por desarrollar una posición consistente y coherente para excluir toda posibilidad de que el legislador ordinario renuncie a su función de reglamentar sistemática, armónica y completamente en un cuerpo normativo las disposiciones relativas a una determinada materia. Identificar cuándo la reglamentación de un asunto compromete la expedición de un código no puede soslayarse con la fórmula sacramental incluida en la ley que concede facultades, de que las normas producto de las facultades extraordinarias no constituyen un código. Si bien, en ejercicio de la facultad genérica de legislar le corresponde al Congreso definir cuándo una determinada reglamentación constituye un cuerpo jurídico susceptible de llamarse código, puede ocurrir que lo omita o mejor aún, confiera facultades extraordinarias frente a un conjunto de aspectos de los cuales resulta evidente la sistematicidad, armonía y plenitud reglamentaria¹⁷.

En efecto, en ejercicio de facultades extraordinarias se podrán expedir disposiciones que toquen de algún modo o se refieran a materias reguladas en un código siempre y cuando no introduzcan cambios esenciales a los mismos o que no sean de una tal envergadura o magnitud que la comprometan.

6. Análisis de la norma demandada.

En este caso, se acusa la facultad conferida al Gobierno Nacional, a través del numeral 12 del artículo 86 del Código de Comercio, para atribuir funciones a las Cámaras de Comercio.

El demandante considera que el Presidente de la República carece de competencia para modificar códigos. Algunos intervinientes consideran que no se vulnera la Constitución, en

cuanto se trata de una atribución para adicionar el Código de Comercio, sin que a través de ella se pueda derogar o modificar el Código de Comercio, y, tampoco existe un mandato constitucional que obligue a que las funciones de las Cámaras de Comercio sean fijadas exclusivamente por la ley. Otros intervinientes, al igual que la Vista Fiscal, consideran que la norma es contraria a la Constitución, pues la atribución de funciones públicas a particulares está reservada a la ley.

Cabe precisar en primer lugar, que mediante la expresión acusada el Presidente de la República, actuando como legislador extraordinario, no se autohabilitó para seguir actuando en dicha calidad, de manera permanente, pues lo que advierte dicha norma es que se trata de una atribución dejada en cabeza del Gobierno Nacional, como autoridad administrativa, para asignar funciones a las Cámaras de Comercio.

En efecto, si la norma acusada no señala una autohabilitación para que el Gobierno Nacional actúe como legislador extraordinario, la atribución consagrada en el numeral 12 del artículo 86 del Código de Comercio, no puede ser entendida como una permisión para que este, mediante acto administrativo, pueda asignarle a las Cámaras de Comercio funciones públicas, por cuanto de conformidad con lo previsto en los artículos 123, inciso tercero; 210, inciso segundo y 365, inciso segundo, de la Constitución Política¹⁸, únicamente la ley podrá determinar las condiciones en las cuales los particulares pueden cumplir funciones administrativas.

La atribución en comento, tampoco implica una facultad al Gobierno Nacional, para que como suprema autoridad administrativa asigne a las Cámaras de Comercio funciones de las que tratan los artículos 110 y 111 de la ley 489 de 1998.

Por tanto, las funciones que el Gobierno Nacional puede asignar a las Cámaras de Comercio en virtud de la atribución prevista en el numeral 12 del artículo 86 del Código de Comercio, no puede ser entendida como una competencia autónoma, sino que debe ser ejercida con sujeción a la ley y en todo caso, no puede referirse a ninguna clase de funciones administrativas cuya determinación está reservada al legislador. En efecto, deben hacer referencia a aquellos acuerdos con la naturaleza gremial y corporativa de las Cámaras de Comercio, y por tanto no pueden implicar una desviación de las propias de registro mercantil original y esencialmente asignadas por la ley a dichos entes, ni afectar su naturaleza jurídica, ni los objetivos para los cuales fueron creadas.

Precisada la órbita de actuación de Gobierno Nacional para asignar funciones a las Cámaras de Comercio, su ejercicio per se no implica la vulneración del artículo 150-10 de la Constitución, en cuanto que, si ellas deben ser acordes con lo dispuesto en la ley, no podrá implicar cambios o modificaciones en aspectos esenciales del Código de Comercio, ni serán de tal magnitud o extensión que los comprometan, ni corresponder a una regulación sistemática e integral de las materias reguladas mediante el Decreto Ley 410 de 1971 u otras leyes sobre la materia.

Ahora bien. Como la norma acusada puede ser entendida como una habilitación al Gobierno Nacional para asignar funciones públicas a las Cámaras de Comercio, es preciso su condicionamiento, en el entendido de que tales atribuciones se circunscriben al desarrollo de actividades propias de la naturaleza jurídica y objeto de las Cámaras de Comercio, dentro del

marco fijado por la ley.

VII. 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:

Declarar EXEQUIBLE la expresión “y el Gobierno Nacional”, del numeral 12 del artículo 86, del Decreto 410 de 1971 -Código de Comercio-, en el entendido de que tales atribuciones se circunscriben al desarrollo de actividades propias de la naturaleza jurídica y objeto de las Cámaras de Comercio, dentro del marco fijado por la ley.

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

RODRIGO ESCOBAR GIL

Presidente

AUSENTE EN COMISION

JAIME ARAUJO RENTERIA

Magistrado

CON SALVAMENTO DE VOTO

MANUEL JOSE CEPEDA ESPINOSA

Magistrado

JAIME CORDOBA TRIVIÑO

Magistrado

MARCO GERARDO MONROY CABRA

Magistrado

NILSON PINILLA PINILLA

Magistrado

HUMBERTO SIERRA PORTO

Magistrado

CON ACLARACION DE VOTO

MAURICIO GONZALEZ CUERVO

Magistrado

CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ

Magistrada

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

SALVAMENTO DE VOTO A LA SENTENCIA C-909 DE 2007 DEL MAGISTRADO JAIME ARAUJO RENTERIA

RESERVA DE LEY-Competencia exclusiva del legislador para determinar el régimen a los particulares que temporalmente desempeñen funciones públicas (Salvamento de voto)

CAMARA DE COMERCIO-Persona jurídica que se constituye con fundamento en la ley y está sujeta a la ley (Salvamento de voto)

Referencia: expediente D-6759

Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 86 (parcial) del Decreto 410 de 1971 - Código de Comercio-.

Magistrado Ponente:

CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ

Con el respeto acostumbrado por las decisiones de esta Corte, me permito manifestar mi salvamento de voto a la presente decisión, por cuanto considero que la expresión acusada del numeral 12 del artículo 86 del Código de Comercio configura una violación de la reserva de ley consagrada en los artículos 123 y 210 de la Constitución Política, que asignan exclusivamente al legislador competencia para determinar el régimen a los particulares que temporalmente desempeñen funciones públicas, como es el caso de las cámaras de comercio. De ahí que el suscrito magistrado considere que no puede conferirse tal atribución al gobierno nacional.

En este orden de ideas, el suscrito magistrado se permite reiterar su posición expuesta en Sala Plena respecto de la inconstitucionalidad de la norma acusada. A mi juicio, en esta sentencia se sostiene una falacia argumentativa, puesto que si el argumento se basa en la naturaleza jurídica de las cámaras de comercio, con un estatuto jurídico especial distinto a los demás particulares, no se necesitaría de ley para asignarles funciones y menos aún de un decreto. Si bien es cierto que frente al Estado los particulares puede hacer todo lo que no está prohibido, en este caso se trata de una persona jurídica que se constituye con fundamento en la ley y por muy privada que sea está sujeta a la ley en diversos aspectos -categorías, objeto, requisitos, etc.-, e igualmente no es cierto que como particular lo pueda todo, pues como persona jurídica debe moverse dentro de un marco legal.

En consecuencia, en mi criterio la norma acusada sustituye al legislador y viola la reserva legal establecida en los artículos 123 y 210 de la Constitución que impiden conferir atribución al Gobierno para asignar funciones a las cámaras de comercio.

Por las razones expuestas, discrepo del presente fallo.

Fecha ut supra.

JAIME ARAÚJO RENTERÍA

Magistrado

1 Ver sentencia C-144 de 1993

2 Sentencia C-144 de 1993, reiterada en Sentencia C-166 de 1995

3 ARTICULO 22. DE LOS REGISTROS DE PROPONENTES. Todas las personas naturales o jurídicas que aspiren a celebrar con las entidades estatales, contratos de obra, consultoría, suministro y compraventa de bienes muebles, se inscribirán en la Cámara de Comercio de su jurisdicción y deberán estar clasificadas y calificadas de conformidad con lo previsto en este artículo.

El Gobierno Nacional adoptará un formulario único y determinará los documentos estrictamente indispensables que las Cámaras de Comercio podrán exigir para realizar la inscripción. Así mismo, adoptará el formato de certificación que deberán utilizar las Cámaras de Comercio.

Con base en los formularios y en los documentos presentados, las Cámaras de Comercio conformarán un registro especial de inscritos clasificados por especialidades, grupos o clases de acuerdo con la naturaleza de los bienes o servicios ofrecidos, y expedirán las certificaciones o informaciones que en relación con el mismo se les solicite.

La certificación servirá de prueba de la existencia y representación del contratista y de las facultades de su representante legal e incluirá la información relacionada con la clasificación y calificación del inscrito.

En relación con los contratos ejecutados incluirá la cuantía, expresada en términos de valor actualizado, y los respectivos plazos y adiciones. En la certificación constarán, igualmente, los datos e informaciones sobre cumplimiento en contratos anteriores, experiencia, capacidad técnica y administrativa, relación de equipo y su disponibilidad, multas y sanciones impuestas y el término de su duración.

No se requerirá de este registro, ni de calificación ni clasificación, en los casos de contratación de urgencia a que se refiere el artículo 42 de esta ley; contratación de menor cuantía a que se refiere el artículo 24 de esta ley; contratación para el desarrollo directo de actividades científicas o tecnológicas; contratos de prestación de servicios y contratos de concesión de cualquier índole y cuando se trate de adquisición de bienes cuyo precio se

encuentre regulado por el Gobierno Nacional.

El registro de proponentes será público y por tanto cualquier persona puede solicitar que se le expidan certificaciones sobre las inscripciones, calificaciones y clasificaciones que contenga.

4 "ARTICULO 40. Supresión del reconocimiento de personerías jurídicas. Suprímese el acto de reconocimiento de personería jurídica de las organizaciones civiles, las corporaciones, las fundaciones, las juntas de acción comunal

Para la obtención de su personalidad, dichas entidades se constituirán por escritura pública o documento privado reconocido en el cual se expresará, cuando menos, lo siguiente:

1. El nombre, identificación y domicilio de las personas que intervenga como otorgantes.
2. El nombre
4. El objeto.
5. El patrimonio y la forma de hacer aportes.
6. La forma de administración con indicación de las atribuciones y facultades de quien tenga a su cargo la administración y representación legal.
7. La periodicidad de las reuniones ordinarias y los casos en los cuales habrá de convocarse a reuniones extraordinarias.
8. La duración precisa de la entidad y sus causales de disolución.
9. La forma de hacer la liquidación una vez disuelta la Corporación o Fundación.
10. Las facultades y obligaciones del Revisor Fiscal, si es el caso.
11. Nombre e identificación de los administradores y representantes legales.

Las entidades a que se refiere este artículo, formarán una persona distinta de sus miembros o fundadores individuales considerados, a partir de su registro ante la Cámara de Comercio con jurisdicción en el domicilio principal de la persona jurídica que se constituye.

Parágrafo. Con sujeción a las normas previstas en este capítulo, el Gobierno Nacional reglamentará la forma y los plazos dentro de los cuales las personas jurídicas de derecho privado actualmente reconocidas se inscribirán en el registro que lleven las Cámaras de Comercio.

(...)

ARTICULO 42. Inscripción de estatutos, reformas, nombramientos de administradores, libros, disolución y liquidación. Los estatutos y sus reformas, los nombramientos de administradores, los libros, la disolución y la liquidación de las personas jurídicas formadas según lo previsto en este capítulo, se inscribirán en la Cámara de Comercio con jurisdicción

en el domicilio principal de la persona jurídica en los mismos términos, tarifas y condiciones previstos para el registro de los actos de las sociedades comerciales.

Para la inscripción de nombramientos de administradores y revisores fiscales se requerirá la aceptación previa de las personas designadas.

ARTICULO 43. Prueba la existencia y representación legal. La existencia y la representación legal de las personas jurídicas de derecho privado a que se refiere este capítulo, se probará con certificación expedida por la Cámara de Comercio competente, la cual llevará el registro de las mismas, con sujeción al régimen previsto para las sociedades comerciales y en los mismos términos, tarifas y condiciones que regulan sus servicios.

(...)

ARTICULO 144. Registro en las Cámaras de Comercio. La inscripción en el registro de las entidades previstas en el artículo anterior, se someterán al mismo régimen previsto para las demás entidades privadas sin ánimo de lucro, contenido en el Capítulo II del Título I de este Decreto.

5 Sentencia T-690 de 2007

6 Artículo 10. Las Cámaras de Comercio ejercerán las funciones señaladas en el artículo 86 del Código de Comercio y en las demás normas legales y reglamentarias y las que se establecen a continuación:

1. Actuación como órganos consultivos: Servir de órgano consultivo del Gobierno Nacional y en consecuencia estudiar los asuntos que este someta a su consideración y rendir los informes que le solicite sobre la industria, el comercio y demás ramas relacionadas con sus actividades.

2. Elaboración de estudios: Adelantar, elaborar y promover investigaciones y estudios jurídicos, financieros, estadísticos y socioeconómicos, sobre temas de interés regional y general, que contribuyan al desarrollo de la comunidad y de la región donde operan.

3. Registros públicos: Llevar los registros públicos encomendados a ellas por la ley y certificar sobre los actos y documentos allí inscritos.

4. Costumbre mercantil: Recopilar y certificar las costumbres locales mediante investigación realizada por cada Cámara dentro de su propia jurisdicción. La investigación tendrá por objeto establecer las prácticas o reglas de conducta comercial observadas en forma pública uniforme y reiterada, siempre que no se opongan a normas legales vigentes.

5. Arbitraje y conciliación: Crear centros de arbitraje, conciliación y amigable composición por medio de los cuales se ofrezcan los servicios propios de los métodos alternos de solución de conflictos.

6. Ferias y exposiciones: Adelantar acciones y programas dirigidos a dotar a la región de las instalaciones necesarias para la organización y realización de ferias, exposiciones, eventos artísticos, culturales, científicos y académicos, entre otros, que sean de interés para la

comunidad empresarial de la jurisdicción de la respectiva Cámara de Comercio.

7. Estatutos: Dictar sus estatutos, los cuales deberán ser aprobados por su Junta Directiva. No obstante y de manera previa a su aplicación, la Junta Directiva deberá ponerlos en conocimiento de la Superintendencia de Industria y Comercio, quien verificará el cumplimiento de las disposiciones legales en materia de registros públicos, representación legal, afiliados y revisoría fiscal, especialmente, para lo cual ordenará las adecuaciones del caso.

8. Capacitación: Promover la capacitación en las áreas comercial e industrial y otras de interés regional, a través de cursos especializados, seminarios, conferencias y publicaciones.

10. Información comercial: Prestar servicios de información comercial originada en los registros públicos nacionales en forma gratuita.

Cuando la información comercial requiera para su suministro al solicitante, de procesos adicionales que impliquen un valor agregado para ésta, las Cámaras de Comercio podrán cobrar única y exclusivamente dicho valor, cuya estimación será efectuada conforme a los costos y precios del mercado; esta actividad será verificada periódicamente por la Superintendencia de Industria y Comercio.

11. Veeduría: Desempeñar funciones de veeduría cívica en los casos señalados por el Gobierno Nacional.

12. Vinculación a diferentes actividades: Promover programas, actividades y obras en favor de los sectores productivos de las regiones en que les corresponde actuar, así como la promoción de la cultura, la educación, la recreación y el turismo. De igual forma las Cámaras de Comercio podrán participar en actividades que tiendan al fortalecimiento del sector empresarial, siempre y cuando se pueda demostrar que el proyecto representa un avance tecnológico o suple necesidades o implica el desarrollo para la región. En cualquier caso, tales actividades deberán estar en conformidad con la naturaleza de las Cámaras de Comercio o de sus funciones autorizadas por la ley.

Para tales fines podrán promover y participar en la constitución de entidades privadas o mixtas, con o sin ánimo de lucro, que cumplan con estos objetivos.

La participación de las Cámaras de Comercio en cualquiera de estas actividades, deberá ser en igualdad de condiciones frente a los demás competidores incluso en cuanto al manejo de la información.

13. Servicios para los afiliados: Mantener disponibles servicios especiales y útiles para sus afiliados.

14. Manuales de procedimiento: Adoptar manuales de procedimiento interno para el desempeño de las funciones registrales.

15. Prestación tecnológica de los servicios: Contar con la infraestructura tecnológica necesaria para el cumplimiento y debido desarrollo de sus funciones registrales y la

prestación eficiente de sus servicios.

16. Publicación de la noticia mercantil: Publicar la noticia mercantil de que trata el artículo 86 numeral 4° del Código de Comercio, que podrá hacerse en los boletines u órganos de publicidad de las Cámaras, a través del Internet o por cualquier medio electrónico que lo permita.

17. Aportes y contribuciones a programas: Realizar aportes y contribuciones a toda clase de programas y proyectos de desarrollo económico, social y cultural en que la Nación o los entes territoriales, así como sus entidades descentralizadas y entidades sin ánimo de lucro tengan interés o hayan comprometido sus recursos.

18. Participación en programas nacionales e internacionales: Participar en programas regionales, nacionales e internacionales cuyo fin sea el desarrollo económico, cultural o social en Colombia.

19. Consecución de recursos de cooperación: Gestionar la consecución de recursos de cooperación internacional para el desarrollo de sus actividades.

20. Entidades de certificación: Prestar los servicios de entidades de certificación previsto en la Ley 527 de 1999, de manera directa o mediante la asociación con otras personas naturales o jurídicas.

Parágrafo. A las Cámaras de Comercio les estará prohibido realizar cualquier acto u operación que no esté encaminado al exclusivo cumplimiento de sus funciones.

7 Ver sobre este tema, entre otras, las sentencias C-226 de 1994 (M. P. Alejandro Martínez Caballero), C-308 de 1994 (M. P. Antonio Barrera Carbonell), C-492 de 1996 (M. P. José Gregorio Hernández), C-1508 de 2000 (M. P. Jairo Charry Rivas), C-543 de 2001 (M. P. Álvaro Tafur Galvis), C-1150 de 2003 (M. P. Eduardo Montealegre Lynnet), además de las ya citadas sentencias C-166 y C-167 de 1995.

8 Sentencia T-690 de 2007

9 Ver Sentencia C-166 de 1995

10 Ver Sentencia C-166 de 1995

11 Sentencia C-166 de 1995

12 “ “ “ “

13 Sentencia C-866 de 1999

14 Sentencia C-866 de 1999

15 Sentencia C-712 de 2001

16 Sentencia C-077 de 1997. Ver también sentencia C-061 de 2005

17 Sentencia C-712 de 2001

18 Artículo 123. Son servidores públicos los miembros de las corporaciones públicas, los empleados y trabajadores del Estado y de sus entidades descentralizadas territorialmente y por servicios.

Los servidores públicos están al servicio del Estado y de la comunidad; ejercerán sus funciones en la forma prevista por la Constitución, la ley y el reglamento.

La ley determinará el régimen aplicable a los particulares que temporalmente desempeñen funciones públicas y regulará su ejercicio.

Artículo 210. Las entidades del orden nacional descentralizadas por servicios sólo pueden ser creadas por ley o por autorización de ésta, con fundamento en los principios que orientan la actividad administrativa.

Los particulares pueden cumplir funciones administrativas en las condiciones que señale la ley.

La ley establecerá el régimen jurídico de las entidades descentralizadas y la responsabilidad de sus presidentes, directores o gerentes.

Artículo 365. Los servicios públicos son inherentes a la finalidad social del Estado. Es deber del Estado asegurar su prestación eficiente a todos los habitantes del territorio nacional.

Los servicios públicos estarán sometidos al régimen jurídico que fije la ley, podrán ser prestados por el Estado, directa o indirectamente, por comunidades organizadas, o por particulares. En todo caso, el Estado mantendrá la regulación, el control y la vigilancia de dichos servicios. Si por razones de soberanía o de interés social, el Estado, mediante ley aprobada por la mayoría de los miembros de una y otra cámara, por iniciativa del Gobierno decide reservarse determinadas actividades estratégicas o servicios públicos, deberá indemnizar previa y plenamente a las personas que en virtud de dicha ley, queden privadas del ejercicio de una actividad lícita.