

Sentencia C-602/00

CAMARA DE COMERCIO-Facultad de elección preferente

COMERCIANTE-Deberes

CAMARA DE COMERCIO-Afiliación

JUICIO DE IGUALDAD-Sujetos

LIBERTAD DE ASOCIACION-Participación y exclusión/**LIBERTAD DE ASOCIACION**-Núcleo esencial

LIBERTAD DE ASOCIACION-Objeto de la actividad social/**LIBERTAD DE ASOCIACION**-Ambito subjetivo

LIBERTAD DE ASOCIACION-Asociados y no asociados

CAMARA DE COMERCIO-Naturaleza jurídica

CAMARA DE COMERCIO-Conformación de órganos

ASAMBLEA DE LA CAMARA DE COMERCIO-Conformación/**ASAMBLEA DE LA CAMARA DE COMERCIO**-Elección de directores

DERECHO DE ASOCIACION POR COMERCIANTE-Afiliación/**LIBERTAD DE ASOCIACION**-Afiliación

CAMARA DE COMERCIO-Matrícula o inscripción y afiliación/**COMERCIANTE**-Matrícula o inscripción y afiliación/**LIBERTAD DE ASOCIACION**-Relación con afiliación y no con inscripción

La condición de comerciante inscrito, se adquiere como consecuencia del cumplimiento de un deber legal. Por el contrario, la condición de comerciante afiliado, obedece a un ejercicio de la libre voluntad del comerciante que decide vincularse a la cámara de comercio, con el objeto de efectuar periódicos aportes y participar de manera más intensa en sus actividades. La inscripción o matrícula, no tiene, pues, ninguna connotación asociativa, la que en cambio sí puede predicarse de la

afiliación. En este último caso, las cuotas o aportes, no corresponden a la contraprestación que se ofrece por los servicios que las cámaras suministran, sino a las erogaciones que voluntariamente se destinan a la financiación de su objeto y al incremento de su patrimonio.

CAMARA DE COMERCIO-Elección de directores por afiliados

COMERCIANTE-Matrícula/**CAMARA DE COMERCIO**-Inscripción y afiliación

LIBERTAD DE CONFIGURACION LEGISLATIVA-Asociación entre comerciantes

Referencia: expediente D-2676

Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 81, parcial, del Decreto-ley 410 de 1971 *“Por el cual se expide el Código de Comercio”*; en contra del artículo 4, parcial, del Decreto-reglamentario 889 de 1996 *“Por el cual se reglamentan las elecciones de Juntas Directivas de las Cámaras de Comercio y se dictan otras disposiciones”* y, contra los artículos 3 parcial, 4 parcial, 5 parcial, 6, parcial y 7 del Decreto-reglamentario 637 de 1998 *“Por el cual se modifica parcialmente el Decreto número 00889 del 17 de mayo de 1996”*.

Demandante: Miguel Gustavo Neira Rueda

Magistrado ponente:
Dr. EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ

Santafé de Bogotá, D.C., mayo veinticuatro (24) de dos mil (2000).

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, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

I. ANTECEDENTES

En ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad, el ciudadano Miguel Gustavo Neira Rueda, demandó la inconstitucionalidad del artículo 81 parcial, del Decreto-ley 410 de 1971 *“Por el cual se expide el Código de Comercio”*; la inconstitucionalidad del artículo 4 parcial, del Decreto-reglamentario 889 de 1996 *“Por el cual se reglamentan las elecciones de Juntas Directivas de las Cámaras de Comercio y se dictan otras disposiciones”* y, de los artículos 3 parcial, 4 parcial, 5 parcial, 6 parcial y 7 del Decreto-reglamentario 637 de 1998 *“Por el cual se modifica parcialmente el Decreto número 00889 del 17 de mayo de 1996”*.

Por auto del 10 de noviembre de mil novecientos noventa y nueve (1999), el magistrado sustanciador, admitió la demanda presentada contra el artículo 81 parcial, del Decreto-ley 410 de 1971 y, rechazó la demanda presentada en contra del artículo 4 del Decreto-reglamentario 889 de 1996 y, contra los artículos 3 parcial, 4 parcial, 5 parcial, 6 parcial y 7 del Decreto-reglamentario 637 de 1998, por carecer de competencia para asumir su conocimiento.

En consecuencia, ordenó fijar en lista la norma acusada. Así mismo, dispuso dar traslado al señor Procurador General de la Nación para que rindiera su concepto, y comunicó la iniciación del asunto al señor Presidente de la República, al señor Presidente del Congreso de la República y al señor Ministro de la Justicia y del Derecho, con el objeto de que si lo estimaban oportuno, conceptuaran sobre la constitucionalidad de la norma demandada.

II. NORMA DEMANDADA

A continuación, se transcribe el texto del artículo 81 de la Ley 410 de 1971, subrayando lo acusado, conforme a su publicación en el Diario Oficial N° 33339 del 16 de junio de 1971.

DECRETO-LEY 410 DE 1971

(marzo 27)

“Por el cual se expide el Código de Comercio”

El Congreso de Colombia

“DECRETA:

“Artículo 81.- Con excepción de los representantes del gobierno, los directores de las cámaras serán elegidos directamente por los comerciantes inscritos en la respectiva cámara, de listas que se inscribirán en la Alcaldía del lugar aplicando el sistema del cuociente electoral. Sin embargo, cuando una cámara de comercio tenga más de trescientos comerciantes inscritos en el registro mercantil, la elección de los directores que le correspondan se hará por los comerciantes afiliados, siempre que el número de éstos sea superior al diez por ciento del total de inscritos. El gobierno determinará a cada cámara, el porcentaje de afiliados que se requerirá para la elección, en proporción al número total de inscritos, de modo que dicho porcentaje sea suficientemente representativo de éstos”.

III. LA DEMANDA

El demandante considera que el artículo 81 de la Ley 410 de 1971, es violatorio de los artículos 1, 2 y 13 de la Constitución Política, por cuanto crea de manera artificial una diferencia “*inexistente*” entre comerciantes matriculados y comerciantes afiliados, en el sentido de que otorga la posibilidad a éstos últimos de participar en el proceso de elección de Junta Directiva de las Cámaras de Comercio.

Con esto, aduce el demandante, se está limitando el derecho de los comerciantes matriculados a participar en el proceso de elección, violando el derecho constitucional de la democracia participativa, así como, el derecho a la igualdad que consagra el artículo 13, como quiera, que todos los comerciantes deben cumplir con los deberes del comerciante. Sin embargo, la ley crea una diferencia, en cuanto a la esencia misma de su condición de comerciante, porque no le puede atribuir el derecho de elegir a los directores de las Cámaras de Comercio a unos pocos, quienes están tomando decisiones propias de todos los comerciantes, generándose una situación de iniquidad e injusticia.

IV. INTERVENCIONES

1. Intervención del Ministerio de Justicia y del Derecho

A juicio del interviniente, el legislador al expedir la disposición acusada, estableció una facultad de elección preferente a los afiliados frente al resto de inscritos, circunstancia que se inspira sin duda alguna en principios democráticos y participativos. Esto es así, porque el artículo 81 de la Ley 410 de 1971, consagra como regla general la participación de todos los comerciantes, pero cuando el número de éstos sea superior a 300, la elección se hará por parte de los comerciantes afiliados y, el gobierno nacional adoptará las medidas necesarias para que todos se encuentren debidamente representados.

El trato diferenciado busca hacer prácticos y realizables los procedimientos de elección de los directores de las Cámaras de Comercio, porque existen condiciones tanto físicas como operativas que hacen imposible la participación directa e inmediata de todas las personas a la hora de la toma de decisiones, esta es la razón por la cual las constituciones democráticas modernas han consagrado fórmulas mixtas de democracia, concretamente en nuestro país el artículo 3 Superior establece que el pueblo ejerce la soberanía en forma directa o por medio de sus representantes.

Señala el Ministerio de Justicia y del Derecho, que el trato diferenciado que contiene la norma, se justifica en la medida en que la calidad de afiliado y la de inscrito son diferentes, por lo tanto, es a partir de allí que surgen derechos y obligaciones respecto de cada uno frente a las Cámaras de Comercio; entonces, esa diferenciación se hace en razón de la función y relación que tienen los afiliados con el ente en el cual convergen. Por ello, dice el interviniente, se puede afirmar que las razones que llevaron al legislador a establecer ese trato diferente, no se debe a criterios subjetivos sino a la necesidad ante una situación específica, de dar prevalencia a las personas que han demostrado un interés en participar de forma activa en el mantenimiento y preservación de las cámaras.

De manera pues, que el legislador con la norma acusada, reconoce la preocupación y compromiso de los afiliados, los cuales, pudiendo cumplir simplemente con la obligación legal de estar inscritos, se han vinculado especialmente a las actividades de las cámaras adquiriendo obligaciones que no son exigibles para los demás miembros.

Manifiesta el interviniente, que fuerza es concluir, que no se vulnera ninguna norma constitucional, porque el legislador solamente esta reconociendo una situación de hecho que le puede permitir un trato acorde con ella y, que es proporcional y razonable con el objetivo que se persigue.

2. Intervención de la Cámara de Comercio de Bogotá

La Cámara de Comercio de Bogotá, interviene en defensa de la norma acusada, aduciendo en síntesis lo siguiente:

Se expresa en la intervención, que el artículo 81 de la Ley 410 de 1971, consagró la posibilidad de que sean los comerciantes afiliados los que elijan a los directores, con excepción de los que corresponden al Gobierno, porque han sido ellos los que desde mediados de los años veinte y, ante el incumplimiento permanente de las obligaciones a cargo del Estado, asumieron la carga de aportar los recursos necesarios tanto para el sostenimiento y funcionamiento de las Cámaras de Comercio, como para la ejecución de importantes proyectos en beneficio del gremio de los comerciantes e industriales del sector y de la comunidad en general.

Por ello, sin perjuicio de los derechos que les corresponde a los comerciantes inscritos, en cuyo beneficio trabajan las Cámaras de Comercio, deben ser los afiliados los que participen activamente en la dirección y orientación de las Cámaras, en la medida, en que han sido los que asumen las cargas para el funcionamiento y existencia de ellas, en tanto, que los comerciantes inscritos únicamente pagan por los servicios que obtienen, sin que tengan que contribuir con suma adicional o con actividad alguna.

Agrega el interviniente, que de conformidad con lo previsto en los artículos 19 y 24 del Código de Comercio, todo comerciante está en la obligación de matricularse en el registro mercantil correspondiente, circunstancia que no conlleva ni la potestad ni la obligación de asociarse o quedar asociado como miembro de una Cámara, porque ella no deviene de la imposición legal sino, por el contrario, del libre ejercicio del derecho constitucional de asociación, que supone libertad de hacerlo o no.

Los comerciantes afiliados, por su parte, son los que además de estar cumpliendo con la imposición legal de inscribirse, solicitan a una Cámara de Comercio su vinculación a ella previo el cumplimiento de unos requisitos exigidos en la ley, pudiendo acceder en la medida en que los

cumpla, lo que resulta “*obvio*” dada la naturaleza gremial y privada de estas entidades.

Se aduce en la intervención, que dada la naturaleza jurídica de las Cámaras de Comercio y, las funciones que la ley les ha atribuido, en virtud de constituir un esquema de descentralización por colaboración, resulta ajustado a derecho que sea la misma ley, sus decretos reglamentarios y sus estatutos, los que determinen su forma de administración y, en consecuencia, establezcan las condiciones que deben tener los comerciantes que de una u otra forma van a intervenir en su dirección.

Por último, se advierte, que si bien el comerciante afiliado cancela una cuota para ayudar al sostenimiento de las Cámaras, resulta claro que la ley les confiera unos derechos, teniendo en cuenta las calidades de ellos y como contraprestación a todo el apoyo permanente que le han brindado, siempre buscando el beneficio del gremio y el mejoramiento de sus servicios, razón por la cual, no se puede perder de vista el gran aporte de los afiliados a las Cámaras de Comercio, sin que se pueda predicar en ningún caso que se afecta el principio de la igualdad o el de la participación, como quiera, que es la ley la que señala los casos en que los afiliados participan en la elección de los directores de las Cámaras de Comercio.

3. Intervención de Confecámaras

El Presidente de la Confederación Colombiana de Cámaras de Comercio, interviene para defender la constitucionalidad de la norma demandada, en razón de que han sido los comerciantes afiliados, los que desde los años veinte, han asumido la carga de aportar los recursos necesarios para el sostenimiento y funcionamiento de las Cámaras de Comercio, así como para la ejecución de importantes proyectos en beneficio del gremio de los comerciantes e industriales.

En efecto, manifiesta el interviniente, que son los afiliados los que han sostenido de manera principal el régimen patrimonial de las Cámaras, sin perjuicio de los derechos que desde 1931 las Cámaras de Comercio cobran a todos los comerciantes que tienen la obligación legal de inscribirse o matricularse en el registro público mercantil y, que ellas reciben como ingresos ordinarios para el cumplimiento de las funciones previstas en la ley.

Agrega que es preciso distinguir entre quienes siempre han participado asumiendo las cargas y, los que únicamente participan para obtener, conforme a la ley, los servicios que ellas prestan en su beneficio. Esa es la diferencia entre los afiliados y los inscritos o matriculados.

Igualmente, de conformidad con lo previsto en la ley, existen unas obligaciones de carácter legal para todo comerciante, entre las cuales se encuentra la de matricularse en el registro mercantil que corresponda. De manera pues, que cuando el comerciante se matricula, lo hace en virtud de una imposición legal, sin que ello conlleve la potestad ni la obligación de asociarse, porque ella no surge de la imposición legal, sino del ejercicio del derecho constitucional de asociación.

Finalmente, no comparte el interviniente el ataque que se le hace a la norma demandada, porque el sistema de elecciones que prevé el artículo 81 de la Ley 410 de 1971, es propio de asociaciones gremiales, entidades de naturaleza jurídica privada, que tienen su propia normatividad para esa clase de procesos, guardando siempre los principios de igualdad y participación consagrados en la Constitución Política.

4. Intervención del Ministerio de Desarrollo Económico

El apoderado de la Nación-Ministerio de Desarrollo Económico, interviene en defensa de la norma acusada, aduciendo en síntesis, que las Cámaras de Comercio, de conformidad con la doctrina y la jurisprudencia, son corporaciones de carácter gremial, eminentemente privadas, que cumplen entre otras muchas funciones, las de llevar los registros mercantiles de proponentes y de entidades sin ánimo de lucro, funciones de carácter público que fueron delegadas por el Estado en las Cámaras de Comercio, pero que no les modifica su naturaleza de entidades privadas.

Agrega, que todas las personas que ejerzan profesionalmente el comercio tienen la obligación legal de registrarse o matricularse en las Cámaras de Comercio, distinto de la facultad de afiliación a dichas Corporaciones, la cual si bien la tienen todos los comerciantes de conformidad con lo dispuesto en la ley, obedece a la voluntad de cada comerciante, previo el cumplimiento de los requisitos que exigen los estatutos.

Por ello, la afiliación constituye una prerrogativa diferente a la obligación legal de inscripción que tiene todo comerciante, razón por la cual, no es cierto que la norma demandada viole ningún principio constitucional como lo afirma el demandante, sino por el contrario, se trata de una norma

expedida con todas las formalidades constitucionales y legales, que tiene por destinatario a la totalidad de los comerciantes.

V. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACION.

El señor Procurador General de la Nación en concepto Nro. 2034 recibido el 19 de enero del 2000, solicita a la Corte declarar la constitucionalidad del artículo 81, parcial, de la Ley 410 de 1971, con fundamento en las siguientes consideraciones.

Inicia su concepto el Ministerio Público, resaltando la naturaleza privada de las Cámaras de Comercio, las cuales son de creación legal, pero integradas por los comerciantes inscritos en su respectivo registro mercantil, lo cual converge en una autonomía administrativa, financiera, estatutaria, de organización y dirección.

Manifiesta, que teniendo en cuenta su naturaleza, la Cámara de Comercio de Bogotá creó un nuevo mecanismo de financiación, que posteriormente se extendió a todas las Cámaras de Comercio del país, mediante el cual, los comerciantes afiliados asumen los gastos de funcionamiento e inversión para garantizar la existencia de las Cámaras de Comercio.

Señala que la disposición acusada prevé en principio que la elección de los directores corresponde a todos los comerciantes que se encuentren inscritos en las Cámaras y, esta elección se hace en forma directa; pero también establece que cuando exista un número de inscritos superior a 300, la elección de los directores se hará por los afiliados, siempre que el número de éstos sea superior al 10% de la totalidad de inscritos.

Considera el Procurador, que en efecto existe una diferenciación, no obstante, la misma observa los principios democráticos y participativos, por cuanto, se debe tener en cuenta que en los procesos participativos, a través de los cuales se tiende a decidir sobre un asunto que atañe a todos los integrantes de un determinado grupo, no sólo se debe propender por la participación directa, sino que adicionalmente, se deben observar los factores que conllevan a que se busquen mecanismos prácticos y eficientes, de manera que se determine que las decisiones adoptadas sean las más acertadas, de ahí la razón de ser del artículo 81 del Decreto-ley 410 de 1971.

Además, en concepto del Ministerio Público, se debe tener en cuenta que el comerciante afiliado se constituye en el miembro más cercano a la organización y funcionamiento de la Cámara a la cual pertenece, no sólo por sus aportes, sino por las actividades que desarrolla. Entonces, la diferenciación entronizada por el legislador en cuanto al ejercicio del derecho a elegir miembros de las juntas directivas de las Cámaras de Comercio, no reviste visos de inconstitucionalidad dentro del esquema del Estado Social de Derecho y de la democracia participativa, aplicado esto a una asociación gremial, con naturaleza jurídica de derecho privado, que posee su propia normatividad entratándose de procesos de elección de sus directivos y del derecho de asociación.

Concluye el Ministerio Público, señalando que los comerciantes inscritos y los afiliados se encuentran en situaciones de hecho totalmente distintas en relación con su participación en las actividades de las Cámaras de Comercio, de ahí que la ley sustraiga a un porcentaje representativo de los comerciantes afiliados la facultad de elegir directivos, con el objeto de llevar a cabo un procedimiento representativo, eficaz y democrático.

VI. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

1. Competencia

En virtud de lo dispuesto por el artículo 241-4 la Corte Constitucional es competente para conocer de las demandas de inconstitucionalidad contra normas de rango legal, como la que se acusa en la demanda que se estudia.

2. Lo que se debate

Corresponde a la Corte Constitucional estudiar el contenido de la disposición acusada, con el objeto de dilucidar, si en efecto, como lo señala el ciudadano demandante, el artículo 81 del Código de Comercio viola los artículos 1, 2 y 13 del Estatuto Superior.

La acusación que se le endilga a la norma demandada, radica en el hecho de que tanto los comerciantes matriculados, como los comerciantes afiliados, ostentan las mismas condiciones por ministerio de la ley y, por lo tanto, se encuentran en el mismo plano de igualdad, por ende, la norma demandada crea una diferencia injustificada.

3. Examen de la norma acusada

3.1 Es acusado el aparte normativo transcrito, que circunscribe la elección de directores de las cámaras de comercio con más de 300 comerciantes inscritos en el registro mercantil, a los comerciantes afiliados, siempre y cuando el número de éstos sea superior al diez por ciento del total de inscritos.

El Código de Comercio define al comerciante como aquella persona que se ocupa profesionalmente de alguna de las actividades que la ley considera mercantiles (art. 10) y, en su artículo 19 le impone entre otras obligaciones, la de matricularse en el registro mercantil.

Así mismo, de conformidad con el artículo 79 *ibídem*, cada Cámara de Comercio se encuentra integrada por los comerciantes inscritos en su respectivo registro mercantil, y cuenta con una junta de directores compuesta por un número de seis a doce miembros con sus respectivos suplentes, según determinación del Gobierno Nacional, en atención a la importancia comercial de la correspondiente circunscripción. Señala a su vez la norma acusada, que el Gobierno Nacional determinará la jurisdicción de cada Cámara, teniendo en cuenta para ello, la continuidad geográfica y los vínculos comerciales de los municipios que agrupa, dentro de la cual ejercen sus funciones.

A su vez, el Gobierno Nacional se encuentra representado en las juntas directivas de las Cámaras, hasta en una tercera parte de cada junta (art. 80 C. de Co.).

El artículo 81 de la Ley 410 de 1971, se refiere a la elección de los directores de las Cámaras, e indica que con excepción de los representantes del Gobierno, éstos serán elegidos directamente por los comerciantes inscritos en la respectiva Cámara, de listas que se inscriben en la Alcaldía del lugar, aplicando el sistema de cuociente electoral. Dispone también, a renglón seguido, que si una Cámara tiene más de 300 comerciantes inscritos en el registro mercantil, la elección de los directores que le correspondan se hará por los comerciantes afiliados, siempre que el número de éstos sea superior al 10% de la totalidad de inscritos.

Al analizar el contenido íntegro del artículo 81 demandado, observa la Corte, que dicha disposición consagra dos formas de elegir juntas directivas en las Cámaras de Comercio, teniendo en cuenta el número de comerciantes inscritos. En efecto, en la primera parte del artículo acusado,

se dispone que en principio la elección de los directores le corresponde a todos los comerciantes que se encuentren inscritos, sin excepción alguna; pero a continuación, la norma establece que cuando el número de inscritos sea superior a 300, la elección de los directores le corresponde a los comerciantes afiliados, siempre que el número de éstos sea superior al 10%.

Se pregunta la Corte ¿cuál sería la razón para que el legislador entronizara en la norma acusada una facultad de elección preferente para los comerciantes afiliados, frente al resto de los comerciantes inscritos?

Como se vio, todas las personas que se dediquen profesionalmente al comercio son consideradas por ministerio de la ley como comerciantes y, en tal virtud, tienen la carga de cumplir con las obligaciones que la misma ley les impone, esto es, matricularse en el registro mercantil, inscribir en él todos los actos, libros y documentos respecto de los cuales la ley les exija esa formalidad, llevar la contabilidad regular de sus negocios, conservar de conformidad con la ley, la correspondencia y demás documentos relacionados con sus negocios o actividades y, abstenerse de ejecutar actos de competencia desleal (art. 19 C. de Co.).

Por su parte, el artículo 92 ejusdem, dispone que los comerciantes que hayan cumplido y estén cumpliendo con los deberes del comerciante, podrán solicitar la afiliación a una Cámara de Comercio, con el apoyo de un banco local o de tres comerciantes inscritos del mismo lugar; solicitud de afiliación que es completamente voluntaria por parte del comerciante y, cuya admisión es decidida por la junta directiva de cada Cámara, fundada en un análisis de la solicitud planteada. Esta misma disposición, consagra las prerrogativas que tienen los comerciantes afiliados por ostentar esa calidad: *“1. Dar como referencia la respectiva cámara de comercio; 2. A que se le envíe gratuitamente las publicaciones de la cámara, y 3. A obtener gratuitamente los certificados que soliciten a la cámara”*.

Nótese entonces, que los comerciantes afiliados cuentan con una alternativa que les concede un tratamiento y prerrogativas especiales dada la condición adquirida en forma voluntaria, en ejercicio de su derecho de asociación, lo cual, a juicio de la Corte, resulta completamente válido, máxime si se tiene en cuenta, que aportan una cuota adicional al sostenimiento de la Cámara respectiva, que les brinda ciertas ventajas como las enumeradas en el artículo 92 del Código de Comercio citado; cuota que hace parte, por lo demás, de los ingresos ordinarios de las Cámaras de Comercio, tal como lo dispone el artículo 93 ibídem, al

establecer: “Cada cámara tendrá los siguientes ingresos ordinarios: (...) 2. Las cuotas anuales que el reglamento señala para los comerciantes afiliados e inscritos (...)”.

(Hasta aquí la ponencia original presentada por el Magistrado Alfredo Beltrán Sierra)

3.2 Entra la Corte a determinar si la norma legal examinada ha consagrado una distinción injustificada y discriminatoria entre comerciantes matriculados y comerciantes afiliados. A este respecto, se podría sostener que reservar a la última categoría la facultad de elegir a los directores de las cámaras de comercio - de configurarse el supuesto previsto en la ley -, constituye un tratamiento discriminatorio, toda vez que unos y otros, en su condición de comerciantes, integran las cámaras de comercio (C de Co, art., 79), están sujetos a las mismas obligaciones (C de Co art., 19), se exponen a idénticas sanciones si deciden ejercer el comercio sin obtener la inscripción en el registro (C de Co art. 37), contribuyen con las cuotas fijadas por el reglamento al sostenimiento de las cámaras (C de Co art. 93) y, por último, son públicos los ingresos que perciben las cámaras por atender el registro mercantil, de proponentes y de entidades sin ánimo de lucro.

Adicionalmente, la extensión de la función electoral a los comerciantes matriculados, podría sustentarse en el principio de participación que debería tener una proyección específica en las cámaras de comercio, habida cuenta de su creación legal y de la necesidad y conveniencia de que los comerciantes inscritos, en pie de igualdad, decidan por sí mismos los asuntos que de manera directa les conciernen a todos. La democracia participativa (C.P. arts. 1, 2, 39 y 103), según esta línea argumentativa, por fuera del ejercicio del sufragio en los certámenes electorales públicos, está también llamada a irradiarse con fuerza expansiva en ámbitos donde la comunidad considera que se ventilan intereses de carácter general.

La tesis esbozada, sin duda debería prohijarse por la Corte, si en verdad los sujetos de la comparación, en el juicio de igualdad, respecto de la materia que en este caso importa - derecho de voto en las asambleas de las cámaras de comercio -, se encontraran en la misma posición. De ser ello así otorgar por la ley un trato disímil, podría considerarse violatorio del derecho a la igualdad, salvo que la medida lograra superar el *test* de razonabilidad y proporcionalidad que aplica la Corte. Pero, si los sujetos que en este evento se confrontan no se hallan dentro de la misma posición o situación respecto del criterio relevante de distinción que debe emplearse, no es necesario agotar los siguientes estadios del juicio de igualdad, puesto que

si los supuestos son diferentes no es procedente exigir un trato legal idéntico.

No cabe duda de que tanto los comerciantes matriculados como los comerciantes afiliados, tienen la condición de comerciantes y, desde luego, bajo este aspecto son iguales y no pueden ser objeto de tratamientos diferenciados. Sin embargo, la condición de comerciante puede ser decisiva cuando ella justamente constituya el término de comparación relevante, lo que ocurre, por ejemplo, en relación con la prestación de servicios de registro por parte de las cámaras, que no puede ofrecerse a unos comerciantes y rehusarse a otros no obstante la concurrencia de las mismas circunstancias y presupuestos objetivos. Deja de ser determinante el *status* de comerciante cuando el factor relevante para establecer un determinado trato es independiente o ajeno a esta calificación.

Se pregunta la Corte si la ley comercial violó o no la Constitución al seleccionar como criterio determinante para conceder el derecho de voto a fin de participar en la designación de directores de las cámaras de comercio - en la hipótesis del artículo demandado -, la condición de “comerciante afiliado”. Si la designación de directores, la asamblea y el aludido derecho de voto, corresponden a una manifestación de la libertad de asociación - así ella se conciba en términos absolutamente genéricos -, resulta entonces legítimo asegurar a ciertas personas la participación en este tipo de actos y órganos y, correlativamente, excluir a otras personas que no ostenten la calidad de asociadas. Finalmente, el núcleo esencial de la libertad de asociación, no se reduce a los actos de voluntad representados en el libre ingreso a un cuerpo social o en el posterior retiro, sino que se extiende también a la fijación del objeto de la asociación y a la decisión sobre las condiciones o requisitos para adquirir la condición de asociado, titular de ciertos derechos y obligaciones. Concretar el radio de acción de la asociación y consagrar reglas aplicables a la identificación de sus miembros, en sentido dialéctico contribuye tanto a expresar lo que para la asociación se torna *ultra vires* como a designar el conjunto de los no-asociados. La libertad de asociación comprende ambas modalidades - de suyo inseparables - de acotar el objeto de la actividad social y su correspondiente ámbito subjetivo.

La Corte Constitucional se ha ocupado de precisar la naturaleza jurídica de las cámaras de comercio. En la sentencia C-144 de 1993, la Corte a este respecto señaló: “*Las cámaras de comercio a las cuales 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." Las cámaras de comercio, como entes privados, necesariamente están dotadas de órganos a través de los cuales se forma y expresa su voluntad. No se puede, al mismo tiempo, sostener la naturaleza privada de las cámaras de comercio y negar la posibilidad de que la ley y el reglamento o estatuto definan sus órganos y la forma específica de su conformación. Por consiguiente, en este punto del análisis, aún sin hacer referencia al contenido de la regulación, cabe concluir que la simple pretensión de disponer un órgano corporativo y prever su configuración, dista de ser inconstitucional.

Pasa la Corte a examinar el contenido de la norma, luego de haber indicado que la ley puede regular la estructura y funciones de los órganos internos y externos de las cámaras de comercio. La ley contempla la existencia de una asamblea y señala que a ella concurren los comerciantes afiliados, excluyendo, en la situación prevista - cámaras de comercio que cuenten con más de trescientos comerciantes inscritos y con un número de afiliados superior al diez por ciento del total de inscritos -, a los comerciantes simplemente inscritos y no afiliados. La existencia de la asamblea, su conformación por los afiliados y la competencia que se le reconoce para elegir a los directores - diferentes de los representantes del gobierno -, son elementos que sólo se explican como proyección orgánica y funcional de la libertad de asociación, todo lo cual no resulta sorprendente si ha sido la propia Corte la que ha destacado que las cámaras son corporaciones privadas de carácter gremial, pese a que ellas ejercen por ministerio de la ley determinadas funciones públicas.

En efecto, la Corte ha expresado que “[l]os comerciantes ejercen su derecho de asociación, no en cuanto son integrantes de la cámara, pues ésta es la consecuencia forzosa de su inscripción obligatoria en el registro mercantil, sino, principalmente, como afiliados a la misma, afiliación que sí depende del libre ejercicio de su derecho de asociación (artículo 92 Código de Comercio). El ejercicio de ese derecho de asociación está sujeto a la observancia de la ley, y en nada se entorpece o dificulta porque la cámara

cumpla las funciones que la ley le ha atribuido, en particular la de recaudar el impuesto mencionado"¹.

La distinción introducida por la norma entre comerciantes matriculados y comerciantes afiliados debe, por tanto, estudiarse a la luz de la libertad asociativa. La condición de comerciante inscrito, se adquiere como consecuencia del cumplimiento de un deber legal. Por el contrario, la condición de comerciante afiliado, obedece a un ejercicio de la libre voluntad del comerciante que decide vincularse a la cámara de comercio, con el objeto de efectuar periódicos aportes y participar de manera más intensa en sus actividades. La inscripción o matrícula, no tiene, pues, ninguna connotación asociativa, la que en cambio sí puede predicarse de la afiliación. En este último caso, las cuotas o aportes, no corresponden a la contraprestación que se ofrece por los servicios que las cámaras suministran, sino a las erogaciones que voluntariamente se destinan a la financiación de su objeto y al incremento de su patrimonio.

Si la matrícula del comerciante que le concede al comerciante su condición de comerciante inscrito en la cámara de comercio respectiva, no guarda relación alguna con la libertad asociativa, no se ve por qué se pueda reprochar a la ley que, en el supuesto de la norma examinada, limita la participación en la asamblea de la cámara a los afiliados que están unidos por un vínculo asociativo voluntario. En otras palabras, la asamblea como traducción orgánica del esquema asociativo, en principio se conforma por quienes tienen un nexo asociativo con el ente y no por aquellos que simplemente son destinatarios de sus servicios y que por obligación legal se ven constreñidos a inscribirse y a registrar libros, papeles y ciertos actos.

Todo comerciante tiene la obligación de matricularse en el registro mercantil. En estricto rigor la matrícula mercantil es un medio legal que permite brindar publicidad sobre la condición de comerciante. En este mismo sentido, los demás actos de inscripción de actos, libros y documentos, en el registro mercantil, constituyen formalidades legales a cuyo cumplimiento no pueden sustraerse los comerciantes, y también se encaminan a fortalecer el sistema de publicidad mercantil. Resulta equivocado, por consiguiente, pretender edificar a partir de la obligación y cumplimiento de la obligación de inscripción del comerciante en la cámara de comercio, un *status* de asociado o afiliado de la corporación. Por lo demás, el dato legal es concluyente. Los comerciantes que cumplan sus deberes de inscripción y demás obligaciones mercantiles, pueden solicitar

¹ Sentencia C-091 de 1997 M.P. Jorge Arango Mejía.

y obtener la afiliación a las cámaras de comercio, en las condiciones establecidas en el artículo 92 del Código de Comercio. La condición de comerciante inscrito, no basta para adquirir el *status* de afiliado, definitivamente ligado a un aporte de recursos y de esfuerzos en los que se plasma una voluntad libre de comprometerse en el desarrollo del objeto y metas de la cámara de comercio.

Dado que la asamblea es órgano máximo de articulación del esfuerzo solidario, eje de la inextirpable faceta asociativa de las cámaras de comercio, las voluntades que allí habrán de fundirse en decisiones y políticas comunes, deben en primer término ser las de las personas que están ligadas entre sí en virtud de un lazo asociativo libre que se manifiesta en la asunción de obligaciones pecuniarias y de todo orden en aras de la cristalización del ideario corporativo. Los comerciantes inscritos se han limitado a cumplir una obligación legal, pero tienen vocación asociativa que puede transformarse o no en el *status* de asociado o afiliado, para lo cual será determinante un acto voluntario libre de quien desea hacer ese tránsito, contrayendo nuevas obligaciones y adquiriendo nuevos derechos.

Se ha comprobado hasta la saciedad que la simple condición de comerciante, así la ley haya dispuesto que cada cámara se integra por los comerciantes inscritos en su respectivo registro mercantil, no comporta la condición de afiliado, la cual tiene relevancia para los efectos de conformar la asamblea general y elegir directivos. Para establecer quién debe participar en estos actos corporativos, resulta relevante la condición de afiliado y no basta la de comerciante inscrito, salvo el caso previsto en la ley en el que los inscritos temporalmente suplen la ausencia de un extendido ánimo gremial o asociativo. Superada esta fase inicial, según criterios que el legislador juzga razonables, su decisión de fortalecer y promover el espíritu asociativo entre los comerciantes, se inscribe en la esfera de su libre configuración normativa, la cual, tratándose de las cámaras de comercio, es mayor de la que ordinariamente dispone respecto de las demás personas jurídicas, habida cuenta de sus características particulares, en especial, del ejercicio de funciones públicas confiadas a aquéllas. La tesis del demandante, en suma, no prospera por no haber acertado en identificar de manera correcta el *tertium comparationis*.

No viola la ley el principio de la democracia participativa cuando reserva a los afiliados a las cámaras el derecho de designar directores mediante el ejercicio del derecho al voto en las asambleas que se convoquen con ese propósito. Se trata de garantizar el goce de un derecho que emana de la libertad de asociación y pertenece a su núcleo esencial. La deseable

expansión de la democracia participativa en todos los órdenes de la vida comunitaria debe consultar la naturaleza de las diferentes organizaciones civiles y económicas, puesto que se impone dentro de ciertos márgenes irreductibles respetar su propia autonomía, la cual se sustenta en derechos y principios igualmente fundamentales que deben ser adecuadamente ponderados.

Por las razones expuestas, la Corte no encuentra que la norma demandada viole ningún artículo de la Constitución Política.

VII. DECISION

En mérito de lo expuesto, la Corte Constitucional de la República de Colombia, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE

Declarar **EXEQUIBLE** la expresión "*Sin embargo, cuando una cámara de comercio tenga más de trescientos comerciantes inscritos en el registro mercantil, la elección de los directores que le correspondan se hará por los comerciantes afiliados, siempre que el número de éstos sea superior al diez por ciento del total de inscritos. El gobierno determinará a cada cámara, el porcentaje de afiliados que se requerirá para la elección, en proporción al número total de inscritos, de modo que dicho porcentaje sea suficientemente representativo de éstos*", del artículo 81 del Decreto-ley 410 de 1971 "*por el cual se expide el Código de Comercio*".

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

ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO
Presidente

ANTONIO BARRERA CARBONELL

Magistrado

ALFREDO BELTRAN SIERRA
Magistrado

EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ
Magistrado

CARLOS GAVIRIA DIAZ
Magistrado

JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO
Magistrado

FABIO MORON DIAZ
Magistrado

VLADIMIRO NARANJO MESA
Magistrado

ALVARO TAFUR GALVIS
Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO
Secretaria General

Salvamento de voto a la Sentencia C-602/00

DERECHO DE PARTICIPACION EN ENTIDAD PRIVADA-Elección de representantes y directivos/**DEMOCRACIA**-Elección de representantes y directivos (Salvamento de voto)

CAMARA DE COMERCIO-Intervención de inscritos en dirección (Salvamento de voto)

DERECHO DE PARTICIPACION EN CAMARA DE COMERCIO-Elección de directores por inscritos (Salvamento de voto)

Con el respeto debido por las decisiones de la Corte, los suscritos magistrados nos vemos precisados a salvar nuestro voto con respecto a la Sentencia C-602 de 24 de mayo de 2000, mediante la cual se declaró la exequibilidad de la expresión *"sin embargo, cuando una cámara de comercio tenga más de trescientos comerciantes inscritos en el registro mercantil, la elección de los directores que le correspondan se hará por los comerciantes afiliados, siempre que el número de éstos sea superior al diez por ciento del total de inscritos. El gobierno determinará a cada cámara, el porcentaje de afiliados que se requerirá para la elección, en proporción al número total de inscritos, de modo que dicho porcentaje sea suficientemente representativo de éstos"*, contenida en el artículo 81 del Código de Comercio.

Son razones de nuestro salvamento de voto las que a continuación se expresan:

1ª. La Constitución Política de 1991 en su artículo 1º establece que la organización democrática del Estado Colombiano será "participativa y pluralista", norma esta que se encuentra en armonía con el artículo 2 de la Carta, en el cual se determinan los "fines esenciales del Estado", y se incluye entre ellos el de "facilitar la participación de todos en las decisiones que los afectan...".

2ª. Acorde con la filosofía que informa la Constitución, la Corte Constitucional ha expresado, entre otras en Sentencias C-191 de 8 de mayo de 1996 y C-678 de 18 de noviembre de 1998 que aún las entidades privadas deben garantizar, siempre, la elección de "sus representantes y

directivos por medios democráticos", lo que resulta indispensable para que tengan eficacia los principios que permitan avanzar de una democracia simplemente formal y limitada al aspecto político, hacia otra de carácter real, con contenido social y de repercusión en las actividades económicas, que sólo se logra en la medida en que se le permita a los interesados participar en los asuntos que les atañen, con lo cual se facilita alcanzar los fines superiores de la libertad y la pacífica convivencia entre los asociados.

3ª. Analizado en su conjunto el Título VI del Código de Comercio, aparece con absoluta claridad que las Cámaras de Comercio son "instituciones de orden legal" creadas por el Gobierno Nacional, no sólo a petición de los comerciantes donde van a operar sino, aún "de oficio", lo que pone de manifiesto que son de interés público, vale decir, que no son única y exclusivamente entes destinados a la defensa y promoción de los intereses particulares de los comerciantes. Tal circunstancia, explica, entre otras cosas, que a ellas se atribuyan por el Estado, en virtud del principio de la descentralización por colaboración, algunas funciones públicas, como ocurre, a guisa de ejemplo, con el registro mercantil obligatorio para todos los comerciantes, la expedición de certificados de existencia y representación de sociedades comerciales, el registro de contratos de prenda para que surtan efectos respecto de terceros, la inscripción de factores comerciales, etc.

Igualmente se establece en forma diáfana por el artículo 79 del Código de Comercio, que "cada Cámara de Comercio estará integrada por los comerciantes inscritos en su respectivo registro mercantil".

Del mismo modo, se encuentra que conforme al artículo 92 de dicho Código, quienes inscritos como tales "estén cumpliendo los deberes de comerciante, podrán ser afiliados de una Cámara de Comercio cuando así lo soliciten con el apoyo de un banco local o de tres comerciantes inscritos del mismo lugar".

4ª. La dirección de las Cámaras de Comercio, en atención a la naturaleza de estas, es colegiada y sus integrantes son designados parcialmente por el Gobierno y por los comerciantes.

A ese respecto, la primera parte del artículo 81 del Código de Comercio, en forma que no pugna sino que por el contrario realiza a plenitud el principio democrático, dispone que "los directores de las Cámaras serán elegidos directamente por los comerciantes inscritos en la respectiva Cámara, de

listas que se inscribirán en la alcaldía del lugar, aplicando el sistema de cuociente electoral" (el subrayado no es del texto).

5ª. No obstante, ese principio se altera en forma brusca y contraria a la Carta Política, con una excepción que a continuación se establece en la misma disposición mencionada, para el caso de que en la Cámara de Comercio respectiva existieren "más de trescientos comerciantes inscritos en el registro mercantil", hipótesis esta en la cual "la elección de los directores que le correspondan se hará por los comerciantes afiliados, siempre que el número de estos sea superior al diez por ciento del total de inscritos", con atribución al Gobierno para que él determine el porcentaje de comerciantes afiliados que se requiere para la elección en proporción al número total de inscritos, "de modo de que dicho porcentaje sea suficientemente representativo de estos".

Los suscritos magistrados encontramos que la expresión acusada y a la cual acaba de hacerse referencia es efectivamente inconstitucional, pues resulta evidente que si todos los comerciantes inscritos en las Cámaras de Comercio son, por ministerio de la ley, integrantes de ellas, a todos les concierne intervenir en su dirección, pues las actividades que desempeñan y las funciones que cumplen les interesan a todos. Si los directores se designan mediante elección, lo que resulta apenas obvio si se respeta el principio democrático, es que los integrantes de esas Cámaras, que lo son todos los comerciantes inscritos, participen como electores.

Con todo, el aparte acusado del artículo 81 del Código de Comercio prescinde de los comerciantes inscritos que no tengan la calidad de "afiliados" cuando el número de aquellos sea superior a trescientos, para circunscribir entonces la elección sólo a estos últimos, cuando el número de ellos sea superior al diez por ciento del total de inscritos y, para esos efectos, le ordena al Gobierno determinar el número de afiliados que se requieren para cada elección en proporción del total de inscritos, de manera que "sea suficientemente representativo de estos", pero, para sorpresa absoluta de la democracia, se priva a los supuestos representados del derecho a elegir a sus sedicentes representantes.

Obsérvese, además, que la norma en cuestión, por otra parte conduce a la curiosa paradoja de que al mayor crecimiento de una Cámara de Comercio por su número de comerciantes inscritos, aumentará también el número de quienes en virtud de esa disposición carecerán del derecho de voto para designar a sus representantes, de tal modo que los directivos serán

escogidos por quienes lleguen a obtener la calidad de "afiliados", que, aunque voluntariamente solicitada, se traduce, en últimas, en una condición de privilegio que lleva a concentrar la dirección de esos organismos en unos pocos, con desconocimiento del derecho de los demás a intervenir en asuntos que directamente les atañen.

Por ello, a nuestro juicio, la prosperidad de la acusación se imponía en este caso y la disposición objeto de censura en lugar de ajustada a la Constitución, ha debido declararse inexecutable, pues ni la democracia ni el derecho a la participación pueden quedar simplemente escritas en la Carta Política, sino que, al contrario, han de tener, cada vez más, mayor profundidad y realización plena, tanto en el sector público como en el sector privado, mucho más si a este se le confía el desempeño de funciones públicas.

Fecha ut supra.

ALFREDO BELTRÁN SIERRA

CARLOS GAVIRIA DÍAZ

JOSÉ GREGORIO HERNÁNDEZ GALINDO