

**UNIVERSIDAD ANDINA SIMÓN BOLÍVAR  
SEDE ECUADOR**

**ÁREA DE DERECHO**

**PROGRAMA DE MAESTRÍA EN DERECHO  
CON MENCIÓN EN DERECHO DEL MERCADO**

**ANÁLISIS DINÁMICO DE LOS PRONUNCIAMIENTOS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL  
COLOMBIANA SOBRE: LA LIBERTAD DE EMPRESA, LA LIBRE COMPETENCIA Y LA  
LIBERTAD ECONÓMICA A TRAVÉS DE LA CONSTRUCCIÓN DE LÍNEAS  
JURISPRUDENCIALES (1992-2007).**

**DIANA MARCELA GONZALEZ HENAO**

**Santiago de Cali – Colombia  
2009**

Al presentar esta tesis como uno de los requisitos previos para la obtención del grado de magíster de la Universidad Andina Simón Bolívar, autorizo al centro de información o a la biblioteca de la universidad para que haga de esta tesis un documento disponible para su lectura según las normas de la universidad.

Estoy de acuerdo en que se realice cualquier copia de esta dentro de las regulaciones de la universidad, siempre y cuando esta reproducción no suponga una ganancia económica potencial.

Sin perjuicio de ejercer mi derecho de autor, autorizo a la Universidad Andina Simón Bolívar la publicación de esta tesis, o de parte de ella, por una sola vez dentro de los treinta meses de su aprobación.

DIANA MARCELA GONZALEZ HENAO  
30 DE JULIO DE 2009

**UNIVERSIDAD ANDINA SIMÓN BOLÍVAR  
SEDE ECUADOR**

**ÁREA DE DERECHO**

**PROGRAMA DE MAESTRÍA EN DERECHO  
CON MENCIÓN EN DERECHO DEL MERCADO**

**ANÁLISIS DINÁMICO DE LOS PRONUNCIAMIENTOS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL  
COLOMBIANA SOBRE: LA LIBERTAD DE EMPRESA, LA LIBRE COMPETENCIA Y LA  
LIBERTAD ECONÓMICA A TRAVÉS DE LA CONSTRUCCIÓN DE LÍNEAS  
JURISPRUDENCIALES (1992-2007).**

**DIANA MARCELA GONZALEZ HENAO**

**TUTORA: MARIA ELENA JARA**

**LUGAR DE INSCRIPCIÓN: QUITO - ECUADOR**

**Santiago de Cali – Colombia  
2009**

## ABSTRACT

La Constitución colombiana le ofrece a los constituyentes la posibilidad de la cooperación voluntaria en el mercado, el cual se traduce en un sistema competitivo y de libre empresa que presupone la libertad de realizar todo tipo de transacciones de bienes y servicios sin otras restricciones que el derecho de los demás a hacer lo mismo. Pero en muchas ocasiones dichas libertades se exceden de tal forma que los instrumentos que nos da la Constitución afectan a los ciudadanos, especialmente a los consumidores. Por lo tanto, el propósito de este trabajo es dar respuesta al siguiente interrogante: *¿La Corte Constitucional Colombiana, en sus sentencias fundamentadas en los principios constitucionales de libre empresa, libre competencia y libertad económica garantiza el bienestar del consumidor colombiano?* Este interrogante nace para confirmar si en Colombia el consumidor es “la parte débil del acuerdo”, teniendo presente que en el tráfico de masa es donde se puede visualizar al consumidor como la parte débil de las relaciones de consumo, es donde se verifica que en los hechos no existe una presunta igualdad entre los agentes económicos –empresario y consumidor-.

Para el desarrollo de esta investigación se utilizó como fuente primaria la jurisprudencia de la Corte Constitucional colombiana entre los años 1992 y 2007, ya que a partir de la Constitución de 1991 aparece el juez constitucional a través de la jurisprudencia como un creador consistente de sub-reglas constitucionales y no simplemente como un aplicador pasivo de los textos superiores, observando el derecho mucho más allá de la norma, es así como esta investigación logra una cercanía con la realidad: “las circunstancias que se denuncian a través de demandas de inconstitucionalidad y acciones de tutela”.

Es así como esta tesis presenta:

1. Para cada principio constitucional económico (libertad económica, libertad de empresa y libertad de competencia) un conjunto de sub-reglas constitucionales según los escenarios constitucionales en los que se desarrolla.
2. Escenarios constitucionales, como el patrón fáctico en el que la Corte ha especificado, mediante sub-reglas, el significado concreto de los principios constitucionales económicos antes mencionados.
3. La relación que se puede deducir con dichas sub-reglas entre cada principio y el bienestar al consumidor.

**Palabras claves:** principios constitucionales económicos, libertad económica, libertad de empresa, libertad de competencia económica, consumidor, jurisprudencia, Corte Constitucional.

## TABLA DE CONTENIDO

### Introducción

1. El marco teórico. La Constitución y el modelo económico en Colombia.
  - 1.1. La Constitución económica colombiana: ¿un enfoque a la economía social de mercado?
  - 1.2. ¿Qué valor jurídico poseen los principios constitucionales, especialmente los económicos, para que el marco económico ontológicamente cualificado los considere el fundamento de su teoría?
  - 1.3. Principios económicos de la constitución colombiana.
    - 1.3.1. El principio de libertad económica.
    - 1.3.2. El principio de libre empresa.
    - 1.3.3. El principio de libre competencia.
    - 1.3.4. El diálogo existente entre el derecho de consumo y los principios de libre empresa y libre competencia.
2. La metodología de investigación
  - 2.1. Fuentes de investigación.
3. Resultados obtenidos
  - 3.1. El principio de libertad económica, sus escenarios, sub-reglas constitucionales y su relación con el bienestar al consumidor.
    - 3.1.1.1. Relación con el bienestar del consumidor colombiano.
    - 3.1.1.2. Síntesis.
  - 3.1.2. El principio de libertad de empresa, sus escenarios, sub-reglas constitucionales y su relación con el bienestar al consumidor.
    - 3.1.2.1. Relación con el bienestar del consumidor colombiano.
    - 3.1.2.2. Síntesis.
  - 3.1.3. El principio de libertad de competencia, sus escenarios, sub-reglas constitucionales y su relación con el bienestar al consumidor.
    - 3.1.3.1. Relación con el bienestar del consumidor colombiano.
    - 3.1.3.2. Síntesis.
- 3.2. La legislación del consumidor en Colombia, sus vacíos y posibles soluciones.
4. El juez ¿un interpretador del derecho o un creador de derecho?
5. Conclusiones

### Bibliografía

## INTRODUCCIÓN.

Albert O. Hirschman, economista, nacido en 1915, irrumpió en la teoría de la economía de desarrollo, aportando un punto de vista particular sobre el desarrollo económico fundamentado en la soberanía del consumidor, la competencia empresarial, y a su vez en la libertad económica y la libertad de empresa. En su teoría determinó que el aumento de la competitividad en los mercados produciría cambios en las empresas según la innovación y la reorientación de sus estrategias. Pero en el afán de las empresas por alcanzar un desarrollo económico fundamentado en la competitividad, el consumidor sufre repercusiones de inferioridad, situación que hace necesario establecer un equilibrio en una relación que se entiende naturalmente desequilibrada con relación a los proveedores de bienes y servicios. Dicho equilibrio lo trata de establecer las políticas de competencia “*instrumentos que busca la protección de las condiciones de la competencia*”<sup>1</sup> a través de normas que protegen al consumidor, reglas que “*procuran tratar los problemas de inferioridad que afectan estructuralmente al consumidor, determinando un conjunto de derechos diferenciados tendientes a lograr una función de re-equilibrio*”<sup>2</sup>.

Para determinar si el equilibrio que se impuso en Colombia a partir de 1991 a través de las políticas de competencia, se reflejan en las decisiones tomadas por la Corte Constitucional colombiana en las sentencias emitidas a partir de 1992, este trabajo se concentrará en realizar un análisis desde el derecho de origen jurisprudencial, sobre la libertad económica, la libre empresa, la libertad de competencia, para así determinar si el consumidor ha sido protegido frente a dichos principios y libertades empresariales consagradas en la Constitución.

El análisis jurisprudencial que se realizará se fundamentará en identificar escenarios constitucionales y sub-reglas que permitan determinar el alcance y precisar el significado de dichos principios constitucionales, para así, verificar si el bienestar del consumidor es una garantía principal para estos principios, por lo tanto, el interrogante que se tratará de responder es el siguiente: *¿La Corte Constitucional Colombiana, en sus sentencias fundamentadas en los principios constitucionales de libre empresa, libre competencia y libertad económica garantiza el bienestar del consumidor colombiano?*

Para un lector desprevenido puede ser que las sentencias emitidas por la Corte Constitucional, no sea el medio más idóneo para realizar un conteo y verificar el grado de bienestar a un sector determinado de la sociedad, pero es una forma, entre muchas otras, para visualizar en hechos concretos, cómo el Estado través de la Rama Judicial, procura por salvaguardar derechos fundamentales en un determinado sector “el consumidor”.<sup>3</sup>

---

<sup>1</sup> Peter Oesterdiekhoff, “*Políticas de la competencia*” en la compilación “*Economía social de mercado*”, Venezuela, Editorial Nueva Sociedad, 1998, p. 16.

<sup>2</sup> Andrea Castellano, “*El análisis económico del derecho del consumidor: información, garantías y daños por productos elaborados*” en las compilaciones: “*Análisis económico del derecho*”, Argentina, Editorial Heliasta, 2006, p. 155.

<sup>3</sup> El lector puede considerar que las decisiones de la Corte Constitucional no son el medio más idóneo para realizar un conteo de “bienestar”, teniendo presente que la protección de determinados principios constitucionales cuestan dinero, y en esa medida no se lograría una protección material, sino

Para dar respuesta a este interrogante considero que es pertinente partir de la tesis de que la Constitución económica de 1991, ha intentado incursionar en la democratización de la economía colombiana. Al hablar de la democratización de la economía *“hay una referencia a la adopción de las medidas necesarias que permitan reducir las desigualdades y las relaciones de poder, que impiden la participación y el acceso igualitario y equitativo de los ciudadanos al ejercicio de los derechos y las libertades económicas básicas para el desenvolvimiento en el sistema económico contemporáneo”*<sup>4</sup>.

Es así como este proyecto tiene un carácter constitucional ya que se intentará mostrar a través del tiempo (desde el año 1992 al año 2007) cómo se ha pronunciado la Corte Constitucional colombiana sobre los principios constitucionales de libre economía: libre empresa y libre competencia. Este documento está fundado en las fuentes de información, las cuales constituyen todos los documentos que se utilizan en las investigaciones para construir el marco teórico, tales como revistas jurídicas y libros que contienen doctrina fundante, también se trabajará con la jurisprudencia de la Corte Constitucional colombiana, como fuente primaria.

La limitación de este trabajo de investigación está en deducir las sub-reglas constitucionales según los pronunciamientos de la Corte Constitucional en sentencias emitidas sobre los principios de libertad económica, libertad de empresa y libertad de competencia entre los años 1992 y 2007, igualmente se restringirá a relacionar dichas sub-reglas en escenarios constitucionales. Se debe tener presente que uno de los objetivos que tenía inicialmente este proyecto era realizar un análisis temporal y estructural de varias sentencias constitucionales que se relacionaban entre sí a través de líneas jurisprudenciales, objetivo que no se cumplió ya que las sentencias halladas, analizadas y utilizadas para esta investigación, sus contenidos eran muy variados, y muy pocas coincidían con los mismos hechos, es decir que en muy pocas sentencias los hechos relevantes tenían el mismo patrón fáctico con relación al caso sometido a investigación.

Por otro lado, el alcance de esta investigación es mostrar el discurso que la Corte Constitucional colombiana ha sostenido al tratar temas que involucren los principios de libertad económica, libertad de empresa, libertad de competencia y el bienestar al consumidor, e indicar que Colombia ha tenido un desarrollo doctrinario a través de la rama judicial, pero que al aplicarlo a la realidad, al resolver casos específicos se presenta una gran intervención de la rama ejecutiva.

---

simplemente teórica. No deja de ser preocupante que le pidan a la Corte que si defender la Constitución llega a tener un costo económico, cierre los ojos y deje pasar la violación. Una cosa es reconocer que obviamente los recursos son escasos y existen restricciones presupuestales, y otra cosa bien distinta a admitir que los derechos sean violados para ahorrar recursos económicos.

<sup>4</sup>Nelson Gerardo García Lozada y Juan Jorge Almonacid Sierra, *“La democratización de la economía colombiana”* en *Procesos: revista Pensamiento Jurídico*, No. 10, Bogotá, editorial Universidad Nacional de Colombia, facultad de Derecho, Ciencias Políticas y Sociales, 1998, pág. 136.

Igualmente es importante determinar que este trabajo es un primer impulso para nuevas investigaciones, y su valor agregado se encuentra en mostrar diferentes caminos que se pueden tomar para realizar investigaciones más profundas sobre los principios constitucionales económicos. No es una investigación práctica, sino teórica y conceptual que proporciona unos primeros avances en material investigativo.

En consecuencia, en el *primer capítulo* de esta investigación se trabajará el marco teórico, en el cual se indicará el modelo económico contenido en la Constitución colombiana, la definición de los principios constitucionales económicos, y la relación existente entre estos y el derecho del consumidor. En el *segundo capítulo*, se explica la metodología de la investigación, la manera como se acopió y procesó la información y se indica las fuentes de investigación a utilizar. En el *tercer capítulo*, se encuentran los resultados obtenidos, en donde se enseña las sub-reglas y escenarios constitucionales hallados en las sentencias estudiadas y la relación que existe con el consumidor. En el *cuarto capítulo*, el papel de la Corte constitucional en los temas tratados. Y por último las conclusiones.





## 1. EL MARCO TEÓRICO. LA CONSTITUCIÓN Y EL MODELO ECONÓMICO EN COLOMBIA.

*“La Constitución adopta la fórmula del Estado social de derecho, la cual implica que las autoridades buscan no sólo garantizar a la persona esferas libres de interferencia ajena, sino que es su deber también asegurarles condiciones materiales mínimas de existencia, por lo cual el Estado debe realizar progresivamente los llamados derechos económicos, sociales y culturales. El Estado tiene frente a los particulares no sólo deberes de abstención sino que debe igualmente realizar prestaciones positivas, sobre todo en materia social, a fin de asegurar las condiciones materiales mínimas, sin las cuales no es posible vivir una vida digna”.*

Sentencia C-251 de 1997.  
Magistrado Ponente, Alejandro Martínez Caballero.

Una Constitución puede entenderse como “un contrato socio-político que define las reglas bajo las cuales opera la política, los derechos y obligaciones de sus ciudadanos”<sup>5</sup>. En este sentido las constituciones surgen esencialmente como un mecanismo encargado de reducir la incertidumbre sobre el comportamiento futuro de los individuos y el Estado, de minimizar los costos de transacción y de alcanzar la eficiencia en los diferentes escenarios de interacción social. Es así como la Constitución, le ofrece a los constituyentes la posibilidad de la cooperación voluntaria en el mercado, el cual se traduce en un sistema competitivo y de libre empresa que presupone la libertad de realizar todo tipo de transacciones de bienes y servicios sin otras restricciones que el derecho de los demás a hacer lo mismo. En consecuencia, hay que tener presente que dada la libre empresa, la competencia no se puede considerar un fin en sí mismo sino un medio de organizar las actividades productivas, y su finalidad es disciplinar a quienes participan en el mercado para que suministre a los consumidores bienes y servicios de mayor calidad a los precios más bajos.

Ahora bien, teniendo como elementos básicos la Constitución Colombiana y las herramientas económicas: el principio de libertad económica, fundamentado en el principio de libre empresa y libre competencia, trataremos de dar respuesta al siguiente interrogante: *¿La Corte Constitucional Colombiana, en sus sentencias fundamentadas en los principios constitucionales de libre empresa, libre competencia y libertad económica garantiza el bienestar del consumidor colombiano?* Por lo tanto, en este primer capítulo intentaremos desarrollar una variedad de conceptos que nos permita hacer una conexión entre la noción de Constitución, el modelo económico en Colombia, los principios económicos contenidos en la Carta fundamental, para así poder verificar el vínculo con el bienestar del consumidor.

---

<sup>5</sup> *Ibid.*, pág. 136.

Considero que es pertinente partir de la tesis de que la Constitución económica de 1991, ha tenido la intención de aplicar la “*democratización de la economía*”<sup>6</sup>, en la medida de lo posible. Al hablar de la democratización de la economía “*hay una referencia a la adopción de las medidas necesarias que permitan reducir las desigualdades y las relaciones de poder, que impiden la participación y el acceso igualitario y equitativo de los ciudadanos al ejercicio de los derechos y las libertades económicas básicas para el desenvolvimiento en el sistema económico contemporáneo*”<sup>7</sup>. Lo considero de dicha forma ya que el reconocimiento de la igualdad jurídica de las personas es quizás el avance más trascendental de la era moderna al exigir reconocer a quienes transan en el mercado como iguales ante la ley. Sin embargo se debe tener presente que la democratización de la economía no es una total realidad, se debe considerar un fin que debe ser alcanzado en la medida que se dé un desarrollo económico, político y social. No se puede ser ajeno a la tensión que existe entre igualdad social y derechos de propiedad, en la medida en que los segundos consolidan también la desigualdad en la distribución de la riqueza y el ingreso que genera el propio funcionamiento del mercado.

Quizás en Colombia se visualiza una iniciación en la democratización de la economía al intentar la satisfacción de las necesidades básicas (a través de la libertad de competencia que se orienta hacia el bienestar de los consumidores), la exigencia de bienes y servicios de calidad (en la medida en que existan consumidores con una confianza hacia su empresa preferida, se genera una alerta roja en las demás organizaciones competidoras, produciéndose una expansión empresarial: innovación tecnológica y calidad del servicio o producto en las empresas que no han generado confiabilidad), la defensa de los intereses de los consumidores (el consumidor es considerado eje central en la competencia, teniendo presente que sus actuaciones determinan el nivel de ganancia y pérdida de la empresa, según la demanda de productos y servicios), el acceso flexible a los medios de producción, la redistribución de la riqueza generada (se debe tener presente que el fin del derecho de la competencia no sirve para decidir quién debe ser rico y quién pobre, éste sólo puede aumentar el bienestar social exigiendo que los productos sean fabricados y vendidos bajo las condiciones más favorables para los consumidores), el aseguramiento de unas condiciones sociales que permitan el florecimiento de la iniciativa privada. Es decir, que la democratización de la economía esta implícitamente compuesta por unas políticas encaminadas a defender la libertad de empresa, la libertad de competencia y velar porque dichas libertades no menoscaben los derechos del consumidor.

Pero en Colombia las recientes incursiones del discurso democrático en el campo económico no han tenido una unidad ideológica hegemónica, y por ello es común identificar por lo menos dos corrientes antagónicas que se disputan el liderazgo en la conceptualización de la

---

<sup>6</sup>. *Ibid.*, pág. 136.

<sup>7</sup>*Ibid.*, pág. 136.

democratización de la economía. La primera variante asimila la democratización al pleno desarrollo del derecho a la libre empresa. Sus principios filosóficos fundamentales son el individualismo y la primacía de la libertad. En lo jurídico, propugna por el impulso al máximo de la autonomía de la voluntad, mientras que en lo económico, defiende el mercado como medio más eficaz y racional en la asignación y el uso de los recursos, considerando que el desarrollo o el progreso llegará como una consecuencia inesperada de que un gran número de individuos cooperen mientras cada uno persigue la satisfacción de sus intereses personales. Su lema es *“el éxito debe ser ganado en el mercado y hacer dinero es algo que debe ser permitido y no penalizado”*<sup>8</sup>. En conclusión, esta tendencia garantiza la participación en la economía a quienes tienen la capacidad de hacerlo, asegurando además que los beneficios generados en esa participación sean utilizados para la plena satisfacción individual.

En contraste con la anterior propuesta, algunos sectores en Colombia, estiman que la sola protección a la garantía para generar y acumular la riqueza no basta para configurar una verdadera democratización económica, pues para ellos es indispensable además que se dé con simultaneidad el desarrollo económico y el desarrollo social. Esta variable basa su discurso filosófico en el individuo, pero sin considerarlo como una categoría absoluta sino en estrecha relación con la colectividad. En lo económico, contempla la necesidad de una economía intervenida por el Estado, aceptando que la autonomía de la voluntad puede ser restringida por el orden público económico en procura de corregir las desigualdades sociales y garantizar niveles mínimos de justicia social. De acuerdo con lo enunciado, esta corriente busca orientar y mantener el desarrollo del capitalismo dentro de una economía mixta, mediante la intervención del Estado, en procura de permitir la participación igualitaria y equitativa de todos en la economía y los beneficios que de ésta se derivan. Su lema es: *“la formación de un ciudadano más productivo en lo económico, más solidario en lo social y más participativo y tolerante en lo político”*<sup>9</sup>.

Frente a este panorama, el problema al que nos enfrentamos es saber cuál de estos dos discursos democráticos es el que prevalece en el espacio económico colombiano. Pues bien, teniendo en cuenta que nuestro problema central en esta investigación se resume en identificar si el principio constitucional de libre economía, desarrollado por la libre empresa y la libre competencia garantizan el bienestar al consumir, dado los pronunciamientos de la Corte Constitucional colombiana a partir de 1992 hasta el 2007, los resultados de la investigación nos conducirán a la conclusión referente al discurso democrático económico que prevalece en Colombia.

Pero es importante enunciar que la tesis que se tratará de defender es la segunda, ya que está orientado a defender los postulados constitucionales que conforman y orientan el funcionamiento de la Constitución económica propia del Estado Social y democrático de derecho

---

<sup>8</sup> *Ibid.*, pág. 140.

<sup>9</sup> *Ibid.*, pág. 140.

consagrado a partir de la Constitución de 1991. Dado esto, se buscó no simplemente garantizar el funcionamiento de una economía de mercado, sino que, al considerar el factor social como el componente central de la democratización, busca avanzar hacia una economía social de mercado, es decir, una economía que no está direccionada exclusivamente por la prevalencia del individualismo, el interés privado, sino que toma como eje de su funcionamiento la superación de la desigualdad social existente y el logro efectivo del bienestar social con mayores niveles de justicia material. Nos abocamos a dicho discurso, ya que se compagina con la teoría del Estado Social de Derecho, consagrada en la Constitución Política “*Artículo 1º.- Colombia es un Estado social de derecho, organizado en forma de República unitaria, descentralizada, con autonomía de sus entidades territoriales, democrática, participativa y pluralista, fundada en el respeto de la dignidad humana, en el trabajo y la solidaridad de las personas que la integran y en la prevalencia del interés general*”.

Por lo tanto, se deja atrás los supuestos económicos del Estado liberal, y surge un nuevo paradigma, la propiedad y la libertad de empresa dejan de ser unos derechos absolutos y se relativizan, en la medida en que ya no son unos valores que el individuo inherentemente y de forma natural tiene sin ninguna limitación, sino que éstos pueden ser afectados por el Estado. Aunque la propiedad y la libertad de empresa continúan siendo derechos básicos del individuo, ahora se estima que tienen además la obligación de cumplir una finalidad social, por este motivo se comienza a consagrar en los textos constitucionales que, en caso de enfrentamiento entre el interés público o social y el interés del individuo titular del derecho, debe prevalecer el interés de la comunidad.

#### **1.1. LA CONSTITUCIÓN ECONÓMICA COLOMBIANA: ¿UN ENFOQUE A LA ECONOMÍA SOCIAL DE MERCADO?**

*“La economía social de mercado, en la que existe la libre iniciativa privada pero en la que a su vez, el Estado se presenta como instrumento de justicia social, ejerciendo cierta intervención redistributiva de la riqueza y de los recursos para corregir las desigualdades sociales originadas por los excesos individuales o colectivistas”<sup>10</sup>*. La Constitución económica colombiana es el ámbito jurídico donde de manera privilegiada se aprecia el cambio de una economía de mercado a una economía social de mercado y, por consiguiente, donde de mejor forma se expresa la intención de alcanzar la democratización de la economía. A la luz de la interpretación dada por la Corte Constitucional, se puede afirmar que la Constitución económica colombiana comprende tres instrumentos básicos que le permiten al país integrarse al nuevo modelo de acumulación, pero con el compromiso de ir corrigiendo simultáneamente los desequilibrios sociales existentes. Estos tres elementos son:

- a) *Un marco económico ontológicamente cualificado comprometido con la corrección de las desigualdades sociales.*

La Corte Constitucional ha señalado que desde el punto de vista económico el nuevo derecho constitucional:

---

<sup>10</sup> Sentencia de la Corte Constitucional colombiana T-533 de 1992.

*“diseña un marco económico ontológicamente cualificado, que parte del reconocimiento de la desigualdad social existente, de la consagración de ciertos y determinados valores como la justicia y la paz social. No se trata entonces de un texto neutro que permita la aplicación de cualquier modelo económico, pues las instancias de decisión políticas deben, de una parte, operar conforme a los valores y principios rectores que la Carta consagra, así como procurar la plena realización de los derechos fundamentales”<sup>11</sup>.*

Cuando en la Constitución económica se reconoce la existencia de esta desigualdad social en el terreno económico, no se hace simplemente como una mera constancia sociológica de un hecho real, sino que se hace para implementar principios constitucionales que puedan permitir operar sobre esta realidad y superarla o corregirla de algún modo, buscando consagrar y reafirma la garantía e inviolabilidad de los derechos y las libertades económicas básicas que permiten el funcionamiento de la economía: la libertad de empresa, la libre iniciativa privada, la libre competencia, etc. Pero por otra parte este marco es corrector, debido a que está impregnado de una filosofía de lo social y que tiene como eje principal el bienestar y la dignidad de la persona, lo cual se concreta en el hecho de hacer prevalecer en el terreno de lo económico principios como la igualdad, la solidaridad y valores como la justicia. De este modo, este marco tiene como fin permitir el equilibrio y el acceso al ejercicio de las libertades económicas de los más desprotegidos.

Así, en la Constitución económica colombiana, por medio del marco económico ontológicamente cualificado, entran a operar dos modalidades de actuación subsanadora sobre la desigualdad social existente: la primera de carácter promotor y la segunda de carácter limitante.

1. La modalidad correctora-promotora está constituida por todos los mandatos constitucionales que están encaminados a promocionar el desarrollo económico de los sectores más débiles o más desprotegidos, para ponerlos al mismo nivel de otros sujetos más favorecidos, para acceder así en igualdad de condiciones al ejercicio de las libertades económicas. 2. La modalidad correctora-limitante está conformada por los mandatos constitucionales dirigidos a la imposición de límites y finalidades sociales al ejercicio de las libertades económicas, de tal modo que a cada sujeto le sea posible lograr su desarrollo económico individual pero teniendo en cuenta siempre la observancia de los límites que no se deben traspasar o el cumplimiento de ciertas finalidades sociales que contribuyan a conformar un ambiente social más democrático que le facilite el ejercicio de las libertades económicas a otros titulares que se encuentran en condiciones sociales desventajosas. Dentro de estas modalidades correctoras se puede señalar los siguientes mandatos constitucionales:

- Las limitaciones a la iniciativa privada y a la libertad de actividad económica impuesta por las exigencias del bien común (Art. 333 inc.1).
- La función social de la propiedad y de la empresa (art. 58 y 333 inc.3).
- El control a los abusos de la posición dominante (art. 333 inc.4).

<sup>11</sup> Sentencia de la Corte Constitucional colombiana C-074 de 1993.

En este orden de ideas, se legitima la aplicación de la teoría de la *discriminación positiva*, es decir, la posibilidad de que la ley otorgue privilegios a determinados sectores sobre otros, en virtud a que pertenecen a sectores claramente vulnerados o ubicados en situaciones sociales desventajosas, buscando de esto modo promocionar a estos sectores para que puedan incorporarse a la marcha de la económica y obtengan los beneficios del desarrollo, equilibrando así la balanza de la justicia. Dado lo anterior, se deduce que los elementos jurídicos son los que permiten explicar, el por qué son distintos los derechos y los deberes que tiene una empresa que se encuentra en una situación de posición dominante en el mercado frente a los que tiene una empresa que no ocupa dicha posición.

*b) La intervención estatal orientada hacia el fin ontológicamente cualificado para consolidar la económica social de mercado.*

La Constitución de 1991, instituye al Estado social de derecho y hace suyo el valor de la solidaridad. Esta forma de Estado, elevada a principio la intervención estatal en las relaciones privadas de producción, a través de una política fundada en el principio de solidaridad y en el papel redistributivo del Estado. Dentro de este contexto y acompañada del principio de solidaridad, la libertad económica se entiende, no como dejar hacer, dejar pasar, propio del Estado liberal clásico, sino como la promoción de condiciones sociales y económicas básicas para el desarrollo autónomo de la persona.

*c) Participación democrática en la marcha de la economía.*

Al desarrollarse la vertiente democrática del Estado social y democrático de derecho, se tuvo como objetivo principal superar la crisis de la democracia representativa. Por lo tanto en la Constitución económica se consagraron, entre otros, los siguientes mandatos que pretenden desarrollar la democracia participativa en el ámbito económico:

- a) Los derechos que tienen las comunidades organizadas de prestar los servicios públicos, elegir representantes en las juntas de las empresas que prestan dichos servicios, y participar en la gestión y fiscalización de las empresas que tienen a su cargo estos servicios (art. 365, 106, 369).
- b) El derecho de las organizaciones de consumidores y usuarios de participar en el estudio de las disposiciones que le conciernen (art. 78).
- c) Al lado del reconocimiento de estos derechos, la Constitución económica le impone a las organizaciones de consumidores y usuarios, el deber de observar procedimientos adecuados para que su estructura interna y funcionamiento se sujeten a los principios democráticos (art. 39, 78).

Dado lo enunciado anteriormente, se puede determinar que los principios constitucionales han jugado un papel importantísimo en el marco económico ontológicamente cualificado, ya que estos instrumentos le han permitido al derecho económico reconocer las desigualdades sociales existentes, y promover condiciones sociales y económicas más favorables que permitan el equilibrio y el acceso al ejercicio de las libertades económicas de los más desprotegidos. Por tal razón, esta investigación está enfocada en demostrar qué tan efectivos son los principios económicos: libertad de empresa y la libertad de competencia, en la salvaguardia del bienestar del consumidor, a partir de los pronunciamientos que ha emitido la Corte Constitucional colombiana desde 1992 hasta el 2007.

Ahora bien, es importante determinar algunos aspectos que me permitan argumentar el por qué son importantes los principios económicos constitucionales en el mundo jurídico, en consecuencia procederé a responder el siguiente interrogante: *¿Qué valor jurídico poseen los principios constitucionales, especialmente los económicos, para que el marco económico ontológicamente cualificado los considere el fundamento de su teoría?*

## **12. ¿QUÉ VALOR JURÍDICO POSEEN LOS PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES, ESPECIALMENTE LOS ECONÓMICOS, PARA QUE EL MARCO ECONÓMICO ONTOLÓGICAMENTE CUALIFICADO LOS CONSIDERE EL FUNDAMENTO DE SU TEORÍA?**

La transformación de la argumentación jurídica con la incorporación del silogismo, la enunciación de la existencia de una textura siempre abierta en el derecho<sup>12</sup>, y una aproximación al entendimiento de los nexos entre derecho y moral, incentiva a la Constitución a no tener por objeto solamente la distribución formal del poder entre los distintos órganos estatales, sino que la motiva a dotarse de un contenido material, singularmente de principios, que condicionan la validez de las normas inferiores. *“La superación del formalismo legalista no desemboca en un decisionismo arbitrario del juez, pues los fallos de éste han de adoptarse dentro el marco de razonamientos prácticos orientados por las pautas éticas y políticas que informan el Estado de Derecho y que encarnan justamente en los principios”*<sup>13</sup>.

En consecuencia, se puede determinar que los principios constitucionales estimulan el desarrollo de nuevas formas de razonamiento jurídico, son razones para decidir, cuyo peso depende del caso concreto. Por lo tanto, el *“legislador ha dejado de ser el dueño absoluto del derecho; el juez, ha salido de la alternativa entre boca muda o juez legislador, y la moral ya no penetra en el Derecho exclusivamente a*

<sup>12</sup> La textura abierta del derecho hacer referencia a la vaguedad del lenguaje que se manifiesta en las normas, y a los conceptos generales o poco precisos que deben ser interpretados por el juez, permitiéndole hacer una creación de derecho.

<sup>13</sup> Luis Prieto Sanchís, *“Constitucionalismo y positivismo”*. México D.F., Editorial Fontarama, 2da Edición, 1999, pág. 20.

través de las decisiones legales, sino que aparece mucho más difusamente en una simbiosis entre Constitución y jurisdicción, es decir, entre los principios constitucionales y la racionalidad práctica de su aplicación”<sup>14</sup>.

¿Qué son los principios constitucionales? De acuerdo con lo establecido por Robert Alexy, los principios “son normas<sup>15</sup> que ordenan que algo se realice en la mayor medida posible, de acuerdo con las posibilidades fácticas y jurídicas”<sup>16</sup>, por lo tanto los principios son mandatos que se optimizan o mandatos a optimizar, y como tales tienen un deber ser ideal, en consecuencia se caracterizan por el hecho de que pueden ser cumplidos en diferentes grados. Es decir, son mandatos que no tienen un estándar de aplicabilidad, sino que debe evaluarse el caso concreto para mirar con qué intensidad se debe aplicar. “La optimización hace referencia al modo de determinar la aplicabilidad del principio. Las posibilidades fácticas y jurídicas surgen en la aplicación de la norma”<sup>17</sup>. Y cuando se habla de que los principios tienen un contenido referente al “deber ser ideal”, se hace relación a “todo deber ser que no presupone que lo debido sea posible jurídica y fácticamente en su totalidad, pero que por ello exige en la mayor medida posible su cumplimiento aproximativo”<sup>18</sup>.

En efecto, los principios aparecen como “pensamientos directores de una regulación jurídica existente o posible”<sup>19</sup>, por eso aquéllos pueden proyectarse a través de variadas reglas jurídicas a las que brindarán apropiada justificación. Frente a este aspecto, los principios manifiestan una mayor imprecisión en tanto que las conductas, sujetos o circunstancias exigibles no estén indicados con suficiente claridad, ya que puede expandirse en variadas determinaciones o regulaciones más concretas. Es así como los principios constituyen el núcleo básico ético-social, informador, orientador y legitimador último del ordenamiento jurídico, es decir, tienen por misión la de operar principalmente con una función crítica y orientadora de la producción jurídica, por lo tanto, permite ir inspeccionando el contenido apropiado o desacertado de las reglas jurídicas. También se desempeña como fuente de derecho a los que pueden recurrir de manera directa los juristas al crear, interpretar o aplicar el derecho.

La concreción de su significado es a través de la ponderación y la racionalidad. Se trata de dar una solución reflexiva cuando existen dos normas, que si se aplican cada una por su parte, se tiene como resultado incompatibilidades entre sí, es decir, que dos juicios jurídicos estarían en contradicción. En efecto, se utiliza la ley de colisión, como instrumento de solución y de análisis, donde se tienen presente las condiciones bajo las cuales un principio tiene prioridad frente a otro, constituyendo un supuesto de hecho de una regla que expresa la consecuencia jurídica del principio que tiene prioridad.

---

<sup>14</sup> *Ibid.*, pág. 23.

<sup>15</sup> Son normas porque dicen lo que debe ser.

<sup>16</sup> Robert Alexy, “Tres escritos sobre los derechos fundamentales y la teoría de los principios”, traducido al español por Carlos Bernal Pulido. Bogotá, Editorial Universidad Externado de Colombia, 2003, pág. 95.

<sup>17</sup> Alfonso García Figueroa, “Principios y positivismo jurídico”, Madrid, Editorial Centro de estudios políticos y constitucionales, 1998, pág. 192.

<sup>18</sup> *Ibid.*, pág. 194.

<sup>19</sup> Karl Larenz citado por Rodolfo L. Vigo, “Interpretación constitucional”, Buenos Aires, Editorial Abeledo-Perrot, pág. 73.



La ley de colisión expresa el hecho de que entre los principios de un sistema no existen relaciones de primacía, sino únicamente relaciones de superioridad condicionada. Cuando dos principios entran en colisión (cuando según un principio algo está prohibido, y según otro principio, está permitido) uno de los dos principios tiene que ceder ante el otro. Pero esto no significa declarar inválido al principio desplazado ni que en el principio desplazado haya que introducir una cláusula de excepción, sino que uno de los principios se antepone al otro dentro de un determinado caso. De acuerdo a lo anterior, la ponderación resulta indispensable cuando el cumplimiento de un principio significa el incumplimiento del otro, es decir, cuando un principio únicamente puede realizarse a costa del otro: *“cuanto mayor sea el grado de no cumplimiento o de afectación de un principio, tanto mayor debe ser la importancia del cumplimiento del otro”*<sup>20</sup>.

A modo de consideración final, la importancia de los principios constitucionales se fundamenta en el cambio que provocan en las condiciones de validez de las leyes. Por lo tanto, se presenta la subordinación de la ley a los principios constitucionales, no sólo en las condiciones de validez de las normas, sino también en la naturaleza de la democracia, para la que representan un límite. Un límite porque a los derechos constitucionales establecidos corresponden prohibiciones y obligaciones impuestas a los poderes de la mayoría expresados en la ley, que de otra forma serían absolutos. Estas mismas prohibiciones y obligaciones impuestas se configuran como garantía de los derechos.

### **13. PRINCIPIOS ECONÓMICOS DE LA CONSTITUCIÓN COLOMBIANA.**

Como se enunció en un principio, el intervencionismo del Estado, la libertad y la solidaridad son aspectos conceptuales relevantes y que le dan una caracterización especial a los fundamentos y principios económicos presentes en la actual Constitución colombiana. *“Esto hace referencia a una pluralidad ideológica y conceptual, una colcha de retazos que construyeron para configurar la estructura del sistema económico colombiano”*<sup>21</sup>. Todos estos conceptos colocan la estructura del sistema económico colombiano dentro de un marco de carácter ecléctico, en donde los constituyentes adaptaron y adoptaron todo lo que les parecía bueno, para de esta manera organizar un Estado de corte liberal, capitalista o supuestamente de libre mercado. Los principios económicos constitucionales en Colombia se fundamentan en el principio de libertad económica, derivándose de éste el principio de libre empresa y libre competencia, principios que se entrarán a analizar con detenimiento ya que el fin de esta investigación es realizar un análisis de los principios antes enunciados, teniendo como fuente principal la jurisprudencia de la Corte Constitucional colombiana, desde 1992 hasta 2007.

---

<sup>20</sup> *Óp. Cit.*, pág. 103.

<sup>21</sup> William Leguizamón Acosta, *“Principios económicos de la Constitución Colombiana”* en Procesos: Revista Novum Jus, No. 01, Bogotá, Editorial Universidad Católica de Colombia, 2003, pág. 19.

### 1.3.1. EL PRINCIPIO DE LIBERTAD ECONÓMICA.

Para el liberalismo, la libertad económica constituye la base de la libertad política y es un instrumento a través del cual la persona se procura su propio bienestar en un mercado donde impera el espíritu de lucro y al que todos tienen igual oportunidad de acceso. Es entendido como la ausencia de coerción sobre la voluntad, o la libertad entendida como la capacidad real y efectiva de ejecutar las decisiones propias. Dada esta visión, *“la libertad económica se puede definir como la facultad que tiene toda persona de realizar actividades de carácter económica, según sus preferencias o habilidades, con miras a crear, mantener o incrementar un patrimonio”*<sup>22</sup>.

Al referirse a la actividad económica de manera general, se reconoce el pluralismo en las formas de satisfacción de las necesidades humanas, sin privilegiar unas frente a otras por razón de su estructura específica o de su forma de propiedad. Es así como la libertad económica cobija por igual a la empresa y a la forma no organizada de producción, a la iniciativa privada y a la solidaridad estatal. Ahora bien, al establecer el ejercicio de esa libertad no requiere permiso previo ni requisitos, salvo en casos taxativamente enunciados en la ley por razones de interés social, salud y seguridad pública, medio ambiente y patrimonio cultural de la Nación. Entre los límites de la libertad económica por razones de interés social cabe destacar también la facultad estatal de reservarse determinadas actividades estratégicas o servicios públicos. Es decir, que atenta contra la libertad económica toda limitación de su ejercicio no autorizado por la ley.

Pero resulta ser un principio liberal sujeto a limitaciones, por la exigencia relacionada con el establecimiento de unos límites determinados por el bien común, aspectos que le dan al concepto un carácter ambiguo, ocasionando muchas imperfecciones al ejercicio del libre mercado y al desarrollo de la iniciativa privada, con lo cual se pierde el fundamento y su razón de ser. Uno de los asuntos más interesantes es que la libertad económica tiene un doble contenido:

1. La libertad de empresa o fundamento de la actividad particular y de los derechos inherentes a ella, que pueden hacerse valer frente a la intervención del Estado cuando éste pretenda reglamentarla.
2. La libertad de competencia, es decir, el derecho de competir con otro sin ser discriminado, lo que conduce a limitar las condiciones en las cuales las personas públicas pueden participar en la actividad económica sin desnaturalizar la competencia. Principios que a continuación se tratarán de exponer, para comprender el alcance de la libertad económica.

---

<sup>22</sup> Ciro Angarita Barón, *“La libertad económica en la jurisprudencia de la Corte Constitucional: aproximación fugaz”* en *“Constitución económica colombiana”*, Bogotá, Editorial El Navegante Editores, 1997, pág. 169.

### 1.3.2. EL PRINCIPIO DE LIBRE EMPRESA.

Arthur Seldon y F.G. Pennance definieron la libre empresa como *“el sistema en que los factores no humanos de la producción están sujetos a la apropiación privada y se utilizan para obtener beneficios para sus propietarios, produciendo bienes y servicios que se venden directa o indirectamente a los consumidores”*<sup>23</sup>. Por lo tanto, los dos rasgos distintivos de la libre empresa los compone la propiedad privada de los bienes de producción; y el riesgo y las incertidumbres de la producción que soportan los empresarios. Esto se da ya que el sistema está libre de la dirección y detallada regulación gubernamental, pero está sujeto a un marco de leyes sobre la propiedad, los contratos, las ventas, las sociedades, las restricciones al comercio, las patentes, etc., supuestamente ideado para crear y mantener las instituciones de la propiedad privada, la iniciativa descentralizada, la libertad de mercado, la competencia y la soberanía del consumidor.

El eje fundamental de la empresa es el empresario, el hombre que pone en juego su patrimonio, para poner en marcha un proyecto comercial o industrial que requiere mano de obra, materia prima, tecnología, servicios, y otros elementos. Es aquel que reúne todos esos medios para obtener un resultado que ofrece al mercado; es la mente creadora y responsable de los efectos del producto o servicio como tal. Para llevar a cabo esta labor creadora, el empresario requiere libertad. Libertad para la producción, la organización, para ofertar, para crear modelos innovadores en productos o servicios, para atender al cliente, para ubicarse, para establecer un horario de trabajo. Por lo tanto, éste principio es *“la expresión moderna de la libre economía en sentido amplio, que engloba la libertad de contratos, la libertad de transacciones económicas, la libertad de acceso a la actividad y de ejercicio. Es un derecho subjetivo con exigencias jurídicas que pueden ser invocadas por el individuo en cada caso”*<sup>24</sup>.

Se debe tener presente, que la empresa, como base del desarrollo, tiene una función social que implica responsabilidades. En consecuencia, el empresario como representante de una comunidad trabajadora, debe estar comprometido, en que la aplicabilidad de los principios de solidaridad, equidad y justicia social sean los medios para retribuir al Estado la libertad que le concedió para participar dentro del mercado nacional, todo en pos del bien común. *“De manera que la empresa, aparte de producir bienes o servicios para el mercado, representa un mecanismo de interdependencia social en cuanto encarna valores de solidaridad en procura del bien común. Además, su posición en el mercado está en estrecha relación con derechos fundamentales que el Estado tutela”*<sup>25</sup>.

Para entender la dimensión básica de este principio, se deben tener presente los siguientes parámetros o facetas:

<sup>23</sup> José Ignacio Narváez García, *“Derecho mercantil colombiano. La empresa y el establecimiento”*. Bogotá, Editorial Legis, 2002, pág. 70.

<sup>24</sup> Gaspar Ariño Ortiz, *“Principios de derecho público económico”*, Bogotá, Editorial Universidad Externado de Colombia y Fundación de Estudios de Regulación en Madrid, 2003, pág. 258.

<sup>25</sup> *Óp. Cit.*, pág. 75.

1. Libre creación de empresa y libertad de acceso al mercado<sup>26</sup>. Se refiere a toda las formas de adquirir la condición de empresario mediante la adquisición por cualquier título del poder de decisión sobre la empresa. Excepto los sectores reservados, este parámetro da a entender que cualquier persona física o jurídica que reúna los requisitos legales necesarios puede crear una empresa y tiene derecho a su establecimiento en cualquier sector económico, sin que quepan prohibiciones o autorizaciones puramente discrecionales de la administración.

Se oponen de modo absoluto a la libertad de empresa, los monopolios estatales y las reservas al sector público de recursos o servicios esenciales, ya que estas declaraciones concluyen en un privilegio de exclusiva. Tales privilegios no implican necesariamente un monopolio estricto sobre la actividad, consiste más bien en un monopolio en donde el Estado se reserva la titularidad de la actividad, pero permite su gestión con distintos agentes económicos, aunque de todas maneras hay una limitación de acceso al mercado. Como se dijo, otra limitación a la iniciativa privada para la creación de empresas es la iniciativa pública. Esto da paso a un régimen de competencia con dominio estatal, esto es, una situación de concurrencia en el mercado, en el que fuertes empresas públicas, dominantes compiten con otras privadas. Establecer condiciones subjetivas de admisión en el mercado, significa otro obstáculo a la acción creadora empresarial, al exigir acreditaciones o una cualificación profesional y solvencia económica, con el fin de proteger al público. Los requisitos subjetivos técnicos y económicos deben ser proporcionados y deben establecerse por ley.

2. *Libertad de dirección de la empresa*<sup>27</sup>. Consiste en la libertad de tomar decisiones y de competir en un mercado libre. Incluye:

- a. La libertad de inversión y la libertad de fijar una política o estrategia comercial (cuestiones relacionadas con la libertad de precios).
- b. La libertad de producción (volumen y calidad) y la libertad de distribución y venta.
- c. La libertad de publicidad (no engañosa).
- d. La libertad de competencia leal o libertad contractual.

3. La libertad de organización del empresario. Consiste en:

- “*La organización de la actividad económica*”<sup>28</sup>: la actividad empresarial es económica cuando satisface una demanda, y su finalidad se concreta en cualquiera de estas manifestaciones:

- a) La producción de bienes adecuados para la satisfacción de necesidades; y la prestación de servicios valorables en dinero.
- b) La transformación de materias primas o de otros factores productivos en bienes o servicios; y la tenencia o manejo de bienes ajenos

con cargo de responder por ellos y rendir cuentas de la administración.

---

<sup>26</sup> *Óp. Cit.*, pág.76.

<sup>27</sup> *Óp. Cit.*, pág.76.

<sup>28</sup> *Óp. Cit.*, pág.45.

c) La guarda y vigilancia, el depósito o simple almacenamiento de bienes ajenos, con las responsabilidades inherentes a tales compromisos; y la distribución de bienes desde cuando el productor los ofrece en el mercado hasta cuando son adquiridos por el consumidor.

- “*Organización del establecimiento*”<sup>29</sup>: es el proceso por medio del cual se logra establecer la estructura orgánica y el organigrama, los cargos y funciones administrativas, las normas y reglamentos de organización, modo de implementar las máquinas, equipos y herramientas, la infraestructura de los talleres y oficinas, como coordinar las tareas del factor humano.
- “*Organización funcional*”<sup>30</sup>: en toda actividad es necesario sincronizar los factores productivos fundamentales (capital, trabajo, funciones) con las demás elaciones materiales de valor económico, unidos por el nexo que el empresario ha preestablecido.
- La libertad de imponer un nombre o identidad a la empresa.
- La libertad del desplazamiento del local comercial.

En consecuencia, como todas las libertades, la libertad de empresa tiene limitaciones para la defensa de otros bienes constitucionales e intereses sociales: el respeto a los derechos de los demás, entre ellos, a la seguridad, la salud y los legítimos intereses económicos de los mismos, los derechos de los trabajadores y de los consumidores, y sobre todo, el respeto a las leyes del mercado y a la competencia leal.

### 1.33. EL PRINCIPIO DE LIBRE COMPETENCIA.

¿Qué se entiende por competencia? En principio, se podría definir según la teoría de la competencia funcional, como “*un proceso dinámico de permanente repetición, de avance y recuperación, a través del cual las empresas innovadoras obtienen ventajas temporales en el mercado, ventajas que tienden a desaparecer gradualmente debido a la competencia imitadora*”<sup>31</sup>. Desde el punto de vista de los empresarios, la libre competencia económica se traduce en la garantía de poder suministrar libremente bienes o servicios al mercado, pero desde la óptica de los consumidores se traduce en la posibilidad de elección libre entre una variedad de productos, razón por la que para las dos partes resulta indispensable que se elimine las conductas y los factores que distorsionan el funcionamiento normal del mercado, ya que esto conlleva un recorte injustificado de sus respectivas libertades<sup>32</sup>. Para Guillermo Cabanellas, por competencia se entiende “*la oposición o rivalidad de*

---

<sup>29</sup> *Óp. Cit.*, pág.46.

<sup>30</sup> *Óp. Cit.*, pág.47.

<sup>31</sup> Peter Oesterdiekhoff. “*Políticas de la competencia*”. En la compilación “*Economía social de mercado*”, Venezuela, Editorial Nueva Sociedad, 1998, pág. 15.

<sup>32</sup> Se le debe atribuir a la noción de competencia los siguientes aspectos:

- a) La competencia como la relación de una pluralidad de empresarios en el marco de un modelo de mercado determinado.
- b) Como un proceso a través del cual una pluralidad de personas luchan por conseguir la misma meta al mismo tiempo.
- c) Como un sistema social dentro del cual se ordenan las actividades de los diferentes sujetos de conformidad con unos objetivos específicos. Tomado de: Robles Martín Laborda. “*Libre competencia y competencia desleal*”. Editorial La Ley, Madrid, 2001.

*intereses que determina actitudes y métodos para imponer los propios productos a costa de clientela ajena*<sup>33</sup>. Por lo tanto, la competencia se incita desde el mejoramiento técnico, cuando los empresarios determinan que es el medio más idóneo para atraer al consumidor, y al existir una disminución en los precios.

No se debe dejar de considerar que para los economistas existen dos grandes modelos de competencia:

a) La denominada competencia perfecta, que reúne características tales como el ser óptima. Según esta noción, *“los precios tienden a reflejar la relación de sustitución existente entre los distintos bienes y servicios, es decir, de cuantas unidades de un determinado bien debe prescindir la sociedad para lograr la producción de una unidad de otro bien”*<sup>34</sup>. Es decir, que los consumidores deciden, sobre la base de sus gustos y a través de sus demandas, qué bienes y servicios serán producidos. En síntesis, el esquema teórico se configura por la concurrencia simultánea de las siguientes condiciones:

- Libertad de acceso al mercado; tanto del lado de la oferta como de la demanda, existe en el mercado un número considerable de unidades económicas independientes entre sí.
- Homogeneidad de los productos o servicios: todos los empresarios de un mismo sector ofrecen al mercado bienes o servicios que los consumidores o usuarios juzgan homogéneos e idénticos.
- Ausencia de un poder de control sobre los precios: siendo tan homogéneos o idénticos los productos o servicios en el mercado, ningún empresario se encuentra en la posibilidad de elevar el precio por encima del común que rija en el mercado.
- Transparencia en el mercado: todos los vendedores y compradores están perfectamente informados acerca de los precios y características de los bienes y de las oportunidades existentes de vender y comprar.

De acuerdo con lo anterior, el modelo de competencia perfecta implica información plena y compartida así como simétrica en los grados de poder de negociación.

b) La competencia imperfecta. En esta competencia los oferentes pueden incidir conscientemente sobre el precio mediante la alteración de la producción u otros mecanismos. Es la situación en que se encuentra la competencia en un sistema de economía de mercado en el que inevitablemente se introducen determinados poderes monopólicos, dado que los mercados pueden ser manipulados o distorsionados por distintos poderes que controlan la oferta, la demanda y los precios. La competencia imperfecta puede atribuirse a dos causas: 1. Las industrias tienden a tener menos vendedores cuando existen importantes economías en la producción en gran escala y costes decrecientes. En estas

<sup>33</sup>Guillermo Cabanellas, citado por Flint Blanck Pinkas en *“Concepto de libre competencia y su regulación”* en *“Tratado de defensa de la libre competencia”*, Lima, Editorial Pontificia Universidad Católica del Perú, 2002.

<sup>34</sup> *Op. Cit.*, pág. 26.

circunstancias las grandes empresas pueden producir a un precio más bajo que el de las pequeñas empresas, las cuales no pueden sobrevivir; 2. Los mercados tienden a ser imperfectamente competitivos cuando hay barreras de entrada<sup>35</sup> que dificulta la entrada de nuevos competidores en una industria. Así, se han identificado tres modalidades de éste tipo de poderes de mercado:

1. El poder monopólico, que es aquel que ejerce el dominio sobre la oferta y determina qué cantidad de bienes o servicios se han de ofrecer en un mercado.

- El monopolio puro: se caracteriza por la existencia de un solo operador económico en el mercado, dada esta posición puede controlar la oferta, la demanda y los precios de un determinado producto o servicio. La fuerza reside en su capacidad para imponer precios sin el temor de alejar al consumidor.
- El oligopolio: consiste en la existencia de un reducido grupo de vendedores, fácilmente identificables, que se encuentran en condiciones de suministrar a los consumidores el mismo bien, sin que existan importantes factores de diferenciación en cuanto a productos ofrecidos.

2. El poder monopsonico. *“Se refiere al monopolio de la demanda, es decir, hay un comprador y muchos vendedores”<sup>36</sup>. Es el caso donde una persona, empresa o país puede afectar significativamente el precio de lo que compra al variar las cantidades compradas”<sup>37</sup>. Por lo tanto el monopsonista determinará, automáticamente el precio al cual desea comprar una determinada cantidad.*

3. La competencia monopolística. Ocurre cuando un gran número de vendedores reproduce bienes diferenciados. Esta estructura del mercado se parece a la competencia perfecta en que hay muchos vendedores, ninguno de los cuales posee una gran cuota de mercado. Se diferencia de ella en que los productos que venden las distintas empresas no son idénticos. Son productos diferenciados, aquellos cuyas características importantes varían.

Por otro lado, el concepto jurídico de la competencia económica estudia los problemas de la competencia desleal, abuso de la posición dominante y las prácticas restrictivas de la competencia. Pero se debe distinguir el bien jurídico tutelado en el derecho de la libre competencia y el derecho de la competencia desleal: *“el derecho de la libre competencia o derecho contra las prácticas restrictivas se refiere a los derechos de libertad (protección de bienes), mientras que el derecho contra la competencia desleal a los derechos de dominio (protección de la*

<sup>35</sup> Las barreras de entrada son factores que dificultan la entrada de nuevas empresas en una industria. Cuando son altas, un sector puede tener pocas empresas y reducidas presiones para competir. Las economías de escala constituyen uno de los tipos habituales de barrera, pero hay otras, entre las cuales se encuentran las restricciones legales, los elevados costes de entrada, la publicidad y la diferenciación del producto. Tomado de: Samuelson, Paul A. y Nordhaus William D. *“La competencia imperfecta y el caso extremo del monopolio”* en *“Economía”*, Bogotá, Editorial Mc Graw Hill, 2002, pág. 146.

<sup>36</sup> Cuando hay un solo comprador de un insumo, decimos que existe un monopsonio; si hay varios compradores decimos que hay un oligopsonio.

<sup>37</sup> Tomado de la página de internet: <http://www.elprisma.com/apuntes/economia/monopsonio/>. El 15 de octubre de 2009.

actividad)<sup>38</sup>. Como arguye Jorge Joeckel, “la principal diferencia radica en que mientras la ley de competencia desleal protege las transparencias de los modelos que se emplean para competir, las normas que sanciona las prácticas restrictivas de la competencia buscan proteger la libertad en el acceso y permanencia en el mercado”<sup>39</sup>. En consecuencia, la competencia desleal y las regulaciones contra las prácticas restrictivas de la competencia, lo que sancionan es el aprovechamiento abusivo del poder económico.

Es importante tener presente que la libertad de competencia implica las siguientes libertades, según lo arguido por Javier Viciano, en su escrito “Libertad de competencia como contenido esencial de la libertad de empresa.”<sup>40</sup>

- Libertad de fijación de precios; y la libre determinación de las condiciones de venta o de prestación de servicios.
- La libre determinación de la producción; y la libre determinación de las formas de distribución.
- La libre determinación del desarrollo técnico; y la libre determinación de las inversiones.
- La libre elección de los mercados; y la libre determinación de las fuentes de aprovechamiento.

La importancia de la competencia radica en que en su ausencia los precios se distorsionan y las empresas se adormecen perdiendo el interés en la eficiencia y concentrándose en ganancias indebidas a expensas de la sociedad. Teniendo en cuenta esta situación, es de nuestro interés lo propuesto por el economista Albert O. Hirschman, quien inrumió en la teoría de la economía de desarrollo, aportando un punto de vista particular sobre el desarrollo económico fundamentado en la soberanía del consumidor y la competencia empresarial. En su teoría determinó que el aumento de la competitividad en los mercados produciría cambios en las empresas según la innovación y la reorientación de sus estrategias. Es así como las empresas pueden ir aumentando su tamaño guiadas por la necesidad de reducir costes, mejorar su eficiencia en la producción, optimar sus productos y procesos, y asignar, eficientemente, sus recursos para enfrentar los desafíos de la competitividad.

Para Hirschman, el desarrollo económico se fundamenta en construir eslabones empresariales, es decir, crear mecanismos de inducción de varias empresas. “Una vez que una industria provoca el establecimiento de otras industrias a través del eslabonamiento, estas industrias la necesitarán como abastecedor o mercado y sus probabilidades de supervivencia y expansión continuá será mejor”<sup>41</sup>. Por lo tanto se puede enunciar que como mecanismo para inducir a la eficiencia y crecimiento en una empresa, es necesario la creación de muchas más empresas, y así, incentivar a las presiones dentro del mercado, las tensiones entre competidores. Es como “la inversión promueve la inversión”,

---

<sup>38</sup> *Óp. Cit.*, pág. 34.

<sup>39</sup> Jorge Joeckel, citado por Flint Blanck, Pinkas en “Concepto de libre competencia y su regulación” en “Tratado de defensa de la libre competencia”. Lima, Editorial Pontificia Universidad Católica del Perú, 2002, pág. 34.

<sup>40</sup> Javier Viciano Pastor. “Libre competencia como contenido esencial de la libertad de empresa” en “Libre competencia e intervención pública en la economía”. Valencia, Editorial Tirant Lo Blanch, 1995, pág. 204.

<sup>41</sup> Albert O Hirschman, “Albert O. Hirschman y el camino hacia el desarrollo económico. Una antología de ensayos anteriores a la estrategia del desarrollo económico”. México, Editorial Fondo de Cultura económica, , 1998, pág. 30.



como un medio de presión que exige eficiencia, revelado en el interés por obtener cada vez mayores beneficios, materializando el principio de libre empresa, permitiendo la expansión empresarial.

De esta forma es importante considerar las funciones de la competencia tales como:

- La competencia hace que la composición de la oferta sea determinada por la demanda. *“El intercambio competitivo entre consumidores y empresas supone que los agentes económicos son tomadores de precios, que el producto que se intercambia es homogéneo, que existe movilidad de recursos dentro del sistema económico y que los agentes poseen información acerca del precio, y la calidad del bien en cuestión”*<sup>42</sup>. La eficiencia implica una situación de bienestar de los consumidores, y en la medida que el consumidor obtenga satisfacción de sus necesidades y seguridad, exigirá y demandará de manera más compulsiva productos o servicios de la empresa determinada, lo que ocasionará, que la organización piense en estrategias como la expansión del mercado, y en optimizar la calidad, en comparación con su competencia.
- *“La competencia asigna los factores de producción acorde a sus oportunidades más productivas de aprovechamiento, lo cual lleva a la minimización de los costos totales de producción en la economía nacional”*<sup>43</sup>. La coordinación de intercambio a través de los precios, permite producir los bienes con el mínimo costo de producción posible. Este parámetro permite la posibilidad de la expansión empresarial, considerando el ahorro manifiesto en la minimización de costos.
- Bajo la competencia existen las condiciones propicias para la adaptación flexible de la producción frente a modificaciones en la demanda así como en la tecnología de producción. El desarrollo de actividades competitivas en el mercado, no dependerá tanto de factores como la materia prima o la mano de obra más barata, sino especialmente del conocimiento y la tecnología.
- La competencia impide la explotación monopólica u oligopólica, y a la vez la generación de ingresos no justificados en rendimientos reales. De este modo, la competencia incide positivamente en la distribución de ingresos.

En síntesis, *“el principio de la libertad de empresa no debe ser consagrado en términos absolutos, sino que debe estar sometido a diversas limitaciones que derivan de la protección de otros intereses, socialmente considerados dignos de protección, y frente a los cuales prevalece el derecho individual a la libre iniciativa económica”*<sup>44</sup>. Es así como la misma libertad, que es el fundamento de la economía del mercado y de la competencia puede convertirse en una amenaza, ya que es difícil que los agentes eviten la tentación de utilizar su libertad de actuación para buscar la eliminación de un competidor. Para evitar esto se hace imprescindible instaurar un sistema de normas protectoras de la

---

<sup>42</sup> Andrea Castellano, *“El análisis económico del derecho del consumidor: información, garantías y daños por productos elaborados”* en las compilaciones: *“Análisis económico del derecho”*. Argentina, Editorial Heliasta, 2006, pág. 158.

<sup>43</sup>Peter Osterdiekhoff, *“Políticas de competencia”* en *“Economía Social de Mercado: su dimensión social”*. Venezuela, Editorial Nueva Sociedad, 1998, pág. 15.

<sup>44</sup> Fernando Diez Estella, *“La discriminación de precios en el derecho de la competencia”*, España, Editorial Thompson, 2003, pág. 24.

libertad de competencia, que prohíban y sancionen aquellas prácticas que pueden afectar al consumidor de manera directa y a otros agentes económicos de forma indirecta. Por lo tanto, la política de competencia actúa en las siguientes áreas:

- Debe impedir estructuras del mercado que ponen en peligro la competencia y controlar el comportamiento del mercado que limite la competencia.
- Fomento de procesos de competencia.

Estas medidas implican:

- Políticas de control de precios y cantidad; políticas dirigidas a la protección del consumidor, en cuanto a que el consumidor, como agente principal del mercado, es el eje que incentiva a la competencia, y con su comportamiento permite medir la eficiencia empresarial.
- Barreras de entrada, concentración en las ofertas.
- Políticas de regulación de discriminación de precios:
  - ✓ Control del abuso de posición de dominio.
  - ✓ Actos de deslealtad en el mercado.
  - ✓ Discriminación de precios por acuerdos colusorios.

Conociendo las generalidades del concepto de competencia empresarial, en esta investigación se tratará de visualizar de que manera la Corte Constitucional colombiana en sus fallos, hace una referencia al bienestar del consumidor al tratar los principios económicos constitucionales.

Ahora bien, tenemos dos principios económicos constitucionales (complementarios y en algunos aspectos contradictorios) que comparten las preocupaciones macrojurídicas con el derecho del consumo, ya que tanto los principios de libre empresa y libre competencia, como el derecho del consumo, tienen un fin en común, que es tratar de reglamentar el sistema económico y asegurar un mejor funcionamiento. Pero a pesar de las preocupaciones en común, el estudio de los postulados de la teoría económica del consumidor individual, por una parte, y la descripción de la realidad de los modos de consumo en un sistema económico caracterizado por la libertad económica, pone de manifiesto el desequilibrio fundamental existente en las relaciones de consumo. El mercado, lugar privilegiado de encuentro de las necesidades expresadas por los consumidores y de las respuestas aportadas por sus interlocutores económicos, presenta importantes lagunas que entorpecen su buen funcionamiento tanto de la libre empresa, como de la competencia y el bienestar del consumidor. Tradicionalmente, el buen funcionamiento del sistema en general se entorpece por:

1. *“La tendencia a la concentración y a los ataques a la estructura competitiva del mercado.*
2. *Los límites que afectan al proceso de información de los consumidores en el mercado.*
3. *El débil poder de negociación del consumidor individual en los intercambios de consumo, debido a la inexistencia de cualquier facultad de expresión.*
4. *La ausencia de representación efectiva de los consumidores en los diversos centros de decisión política o económica establecida.*
5. *La constatación de efectos externos a la transacción individual y constitutivos de costes para la colectividad”<sup>45</sup>.*

Teniendo presente el detrimento al que es expuesto el consumidor en un sistema de libre mercado y de libre competencia, procederé a continuación, a entablar un diálogo entre el principio de libre empresa, libre competencia y el derecho de consumo (bienestar del consumidor), teniendo en cuenta que es el diálogo que se tratará de verificar en las sentencias de la Corte Constitucional colombianas desde 1992 hasta 2007.

#### **1.34. EL DIÁLOGO EXISTENTE ENTRE EL DERECHO DE CONSUMO Y LOS PRINCIPIOS DE LIBRE EMPRESA Y LIBRE COMPETENCIA.**

Un fenómeno trascendental de las últimas décadas ha sido la explosión demográfica, dando lugar a una sociedad de masa, la cual ésta conformada por el conglomerado de seres humanos totalmente despersonalizados, siendo sus características: la uniformidad, la carencia de estructura, la manipulación externa y la ausencia de responsabilidad. En este contexto, surge un nuevo tipo de hombre: *“el hombre masa, que se caracteriza por su deseo excesivo de disfrute y su falta de sentido de responsabilidad”<sup>46</sup>*, haciendo al consumidor un personaje frágil en el círculo económico. A la falta de responsabilidad del hombre masa, se le suma la posición oportunista del comerciante, contrariando la idea de una igualdad entre las partes *“la igualdad de las partes en el intercambio de consumo constituye otro mito que la observación del funcionamiento real del mercado va a desmentir. Se ha sugerido ya que, a través de un giro del consumo la función de consumir se desarrolla más por coacción que por elección, de este modo se pone en evidencia la dimensión fundamentalmente conflictiva de las relaciones de consumo en un sistema de mercado capitalista”<sup>47</sup>*. Esta discrepancia de poder es dada por:

- *“El aislamiento en el que actúa el consumidor frente a un interlocutor que, a menudo, pertenece a una entidad económica más amplia.*
- *La estandarización de los contratos. La existencia de contratos estandarizados constituyen por sí mismos un freno a la evolución de los términos de los intercambios. El consumidor se encuentra atrapado en las redes de un intercambio y no le quede otra alternativa que aceptar el contrato de adhesión, cuyos términos se definen de manera unilateral por o para el beneficio del profesional.*
- *La falta de información y la carencia de competencias, tanto técnicas como jurídicas, del consumidor.*
- *La desigualdad de opciones, entre las dos partes, para acceder a las formas de resolución de litigios establecidos por el sistema social y el orden judicial”<sup>48</sup>.*

<sup>45</sup> Thierry Bourgoignie, *“Elementos para una teoría del derecho de consumo”*, España, Editorial Vitoria, Departamento de comercio, consumo y turismo del gobierno Vasco, 1994, pág. 49.

<sup>46</sup> Recaséns Siches citado por Alterini Atilio. *“La contratación en masas”* en *“Contratación contemporánea”*, Bogotá, Editorial Temis S.A., 2000, pág. 373.

<sup>47</sup> *Óp. Cit.*, pág. 58.

<sup>48</sup> *Óp. Cit.*, pág. 58.

En el tráfico de masa es donde se puede visualizar al consumidor como la parte débil de las relaciones de consumo, es donde se verifica que en los hechos no existe una presunta igualdad entre los agentes económicos –empresario y consumidor- ya que se presenta un marcado desnivel que el Derecho del consumidor pretende igualar protegiendo a la parte más débil del acuerdo. Se trata de tutelar la confianza que tiene el consumidor al empresario o productor, ya que el negocio o manifestación de voluntad no es una manifestación realmente sincera porque una de las partes contratantes ha creído cuanto se le ha dicho: el consumidor. Este sujeto al realizar la negociación comercial ha tenido motivos para fiarse de que el fabricante del producto le iba a entregar la mercadería correcta y adecuada para la finalidad que perseguía. En fin, *“alguien se hace consumidor por necesidad y no por voluntad”*<sup>49</sup>.

Pero ¿Quién es el consumidor? Para ser consumidor se necesita que el bien, producto o servicio que adquiera o utiliza, sea de uso propio o familiar y no tenga transmisiones sucesivas. Es decir, que la relación de consumo tenga al adquirente como destinatario final. Este es un concepto económico porque caracteriza la condición de consumidor en la persona que obtiene bienes o contrata la prestación de servicios, cerrando la cadena que vincula las relaciones de consumo. Lo importante está en que lo adquirido o contratado no vuelva a ser comercializado, porque la cosa o el bien se consume con el último receptor. El acto de consumo es un *“acto jurídico o material que, al realizar el destino final del bien, agota total o parcialmente el valor económico y provoca en general su retiro, definitivo o temporal, del mercado”*<sup>50</sup>. Pues bien, la presentación del consumidor como el usuario final de un bien, proviene de un enfoque objetivo. Pero la definición planteada de este modo presenta varias lagunas. Al indicar el carácter irreversible de la destrucción provocada por el acto de consumo, se plantea el problema de los cambios establecidos en el mercado de los bienes de ocasión. El consumidor puede, mediante su intervención, no sustraer todo el valor comercial al bien que consume y devolver dicho bien al circuito de la distribución y de los intercambios ofreciéndolo a nuevos compradores, profesionales, etc.

Por lo tanto, para aclarar la concepción del consumidor, se debe tener en cuenta que *“la definición de consumidor debe comprender a todo usuario de un producto o servicio sin tener en consideración la naturaleza de la relación jurídica que haya operado la transferencia del bien o la prestación, ni la existencia de tal transformación”*<sup>51</sup>. Por lo tanto, el consumidor es aquel que adquiere, posee o utiliza, pero también lo es:

- El usuario de un bien o servicio no adquirido personalmente.

<sup>49</sup> Osvaldo Alfredo Gozáni, *“Protección procesal del usuario y consumidor”*, Buenos Aires, Editorial Rubinzal-Culzoni, 2005, pág. 21.

<sup>50</sup> *Óp. Cit.*, pág. 32.

<sup>51</sup> *Óp. Cit.*, pág. 36.

- Las personas que entran en posesión de un bien o servicio fuera de todo lazo contractual.

Se debe tener presente que el problema de este concepto es que en caso de responsabilidad por daños, realmente el consumidor no fue quien lo compró, sino quien dio fin al bien o al servicio. La cuestión es que todo usuario o adquirente no es consumidor. El consumidor sería por tanto quien compra, entre en posesión o utiliza el bien con fines privados. Este se distinguirá del productor, del distribuidor, del prestador y de cualquier otro posible usuario de un bien o servicio en cuanto que destina el bien que manipula o el servicio que utiliza a un uso privado. El criterio de uso privado niega la condición de consumidor al comerciante o profesional que se provee de bienes, como bienes de equipos, o se abastece de servicios directamente utilizados en el ejercicio de su comercio o profesión sin efectuar una reventa o prolongar la prestación en el marco de su actividad comercial o profesional. Se debe tener presente que el consumidor se distingue del profesional por el hecho de que adquiere o utiliza bienes o servicios sin pretender prolongar el ciclo económico de dichos bienes o servicios en el marco de un comercio o de una profesión. Lo que caracteriza la función de consumo es que en esta clase del ciclo económico ya no hay producción, transformación, distribución o prestación nueva, si no es aparte de toda actividad comercial o profesional.

Ahora bien, ¿qué derechos fundamentales priman en la tutela al consumidor? En una política de consumo, entendida como parte integrante de la actuación consciente del Estado, se deben definir mínimamente seis derechos fundamentales de los consumidores: derecho a la salud y a la seguridad, derecho a la información, derecho de elección, derecho de audiencia (a ser oído), derecho a la protección de los intereses económicos y derecho al resarcimiento de daños sufridos. Es decir, que se debe tener en cuenta los siguientes aspectos:

- a) Garantizar derechos básicos del consumidor: la libertad de elección, a la educación, el trato no discriminatorio y abusivo, la protección a la vida y la salud, la prevención y reparación de los daños individuales o colectivos, a la información y publicidad veraz, completa y correcta.
- b) La obligación de asegurar el suministro permanente de componentes, repuestos y servicios técnicos durante el tiempo que ellos sean producidos y distribuidos y posteriormente, durante un lapso razonable en función de la durabilidad de los bienes que se traten.
- c) Protección contra formas indignas de cobranza, derecho a no ser sometido a una coacción ilícita para efectos de cobranza.
- d) Derecho al retracto en contratos de adhesión (en donde las cláusulas han sido establecidas unilateralmente por el proveedor, sin que el consumidor, para celebrarlo, pueda discutir, alterar, modificar su contenido).
- e) Prohibición de cláusulas abusivas, en las cuales se pretenda exonerar la responsabilidad de los proveedores por los vicios de cualquier naturaleza de los bienes o servicios, implique la renuncia de derechos del consumidor.

Todo conlleva a que el desarrollo se manifieste en la confianza como valor económico para la empresa y el consumidor, la confiabilidad es el medio preponderante de una empresa para poder abordar un posicionamiento en el mercado, que luego sirva para lanzar líneas de bienes y servicios complementarios o diferenciados de los que habitualmente producen o comercializan, pensando en la revitalización del mercado.

A diferencia de la normatividad colombiana, la legislación ecuatoriana: “Ley Orgánica de Defensa del Consumidor, (Ley No. 2000-21)”, refleja la necesidad de proteger a la generalidad de los ciudadanos ecuatorianos de los abusos cometidos por empresarios públicos y privados, estableciendo de manera concreta los derechos fundamentales de los consumidores y usuarios, de la siguiente forma:

- “1. Derecho a la protección de la vida, salud y seguridad en el consumo de bienes y servicios, así como a la satisfacción de las necesidades fundamentales y el acceso a los servicios básicos;*
- 2. Derecho a que proveedores públicos y privados oferten bienes y servicios competitivos, de óptima calidad, y a elegirlos con libertad;*
- 3. Derecho a recibir servicios básicos de óptima calidad;*
- 4. Derecho a la información adecuada, veraz, clara, oportuna y completa sobre los bienes y servicios ofrecidos en el mercado, así como sus precios, características, calidad, condiciones de contratación y demás aspectos relevantes de los mismos, incluyendo los riesgos que pudieren prestar;*
- 5. Derecho a un trato transparente, equitativo y no discriminatorio o abusivo por parte de los proveedores de bienes o servicios, especialmente en lo referido a las condiciones óptimas de calidad, cantidad, precio, peso y medida;*
- 6. Derecho a la protección contra la publicidad engañosa o abusiva, los métodos comerciales coercitivos o desleales;*
- 7. Derecho a la educación del consumidor, orientada al fomento del consumo responsable y a la difusión adecuada de sus derechos;*
- 8. Derecho a la reparación e indemnización por daños y perjuicios, por deficiencias y mala calidad de bienes y servicios;*
- 9. Derecho a recibir el auspicio del Estado para la constitución de asociaciones de consumidores y usuarios, cuyo criterio será consultado al momento de elaborar o reformar una norma jurídica o disposición que afecte al consumidor;*
- 10. Derecho a acceder a mecanismos efectivos para la tutela administrativa y judicial de sus derechos e intereses legítimos, que conduzcan a la adecuada prevención, sanción y oportuna reparación de los mismos;*
- 11. Derecho a seguir las acciones administrativas y/o judiciales que correspondan; y,*
- 12. Derecho a que en las empresas o establecimientos se mantenga un libro de reclamos que estará a disposición del consumidor, en el que se podrá anotar el reclamo correspondiente, lo cual será debidamente reglamentado”<sup>52</sup>.*

---

<sup>52</sup> Ley Orgánica del Consumidor en Ecuador, No. 2000-21, artículo 4.

Según lo enunciado anteriormente, me permito establecer algunas relaciones de diálogo entre el principio de libre empresa, libre competencia y el derecho del consumo:

- El diálogo entre la libertad de competencia y la libre empresa.
  - Parece evidente que la libre empresa implica necesariamente la libertad de competencia, entendida como la libertad de decisión autónoma y de lucha con medios leales, y este es el punto positivo dentro de la práctica, ya que la libertad de competencia tiene constitucionalmente bases para establecer sus reglas de juego.
  - Pero en contraposición, la libre empresa a pesar de que le da la validez a la libre competencia, y es el fundamento de la economía de mercado, puede convertirse en una amenaza, ya que es difícil que los agentes eviten la tentación de utilizar su libertad de actuación para buscar la eliminación de un competidor.
- El diálogo entre la libertad de competencia y el consumidor.
  - El establecimiento de acuerdos restrictivos de la competencia entre empresas, la evolución de múltiples mercados hacia la estructura de monopolios, la existencia de ventajas en determinadas empresas públicas o privadas que, debido a la posición dominante, les permiten influir de manera determinante sobre los términos de producción y, especialmente sobre los precios del mercado, el establecimiento de trabas en la circulación de bienes y servicios en el mercado internacional, constituyen realidades susceptibles de traducirse para el consumidor, en una restricción a la oferta y en la aplicación de precios artificialmente elevados.
  - Los consumidores, a nivel de la protección de sus intereses económicos, tienen en principio ventajas en el caso de una política de competencia que intente preservar o aumentar la estructura competitiva del mercado.
  - *“Se postula que cuando la demanda está matizada por la soberanía del consumidor y por el lado de la oferta predomina la libre competencia, se propicia una elevada estructura de precios y se acentúa el bajo aprovechamiento de una escala dada de planta”*<sup>53</sup>. Es decir, esos fenómenos se suman a efectos desfavorables sobre la empresa.
  - Se presenta el concepto de soberanía del consumidor, consistente en que él es el rey, que es la fuerza de toda economía sustentada en el número de votos que su dinero representa para la elección del producto que debe producirse, es decir que el pueblo determina con libertad la composición de la oferta. El comportamiento de una economía basada en tal teoría se suele juzgar por el grado en que la organización productiva de bienes y servicios logra adaptarse a las preferencias de los consumidores.

---

<sup>53</sup> Emilio Zorrilla Vásquez, *“La soberanía del consumidor y la libre competencia en el desarrollo industrial”* en revista *“Comercio Exterior: México”*, No. 01, Vol. 53, Industria Editorial, 2003, pág. 59.

- El productor tiende a controlar en buena medida los precios a que vende por medio de los privilegios a monopolios u oligopolios propios del proceso de industrialización, y el resultado es que atomizan las preferencias del consumidor y se acoplan de manera fortuita.
- Diálogo entre libre empresa y consumidor.
- Se presenta una dependencia de la libre empresa hacia el consumidor, ya que un aumento en la producción de una empresa determinada, conducirá al surgimiento de presiones tendentes a aumentar la oferta disponible de otra empresa, situación que siempre será provocada por los consumidores, ya que son los que presionan, generan tensiones y desequilibrios en las diferentes empresas competidoras. En la medida en que existan consumidores con una confianza hacia su empresa preferida, se genera una alerta roja en las demás organizaciones competidoras, produciéndose una expansión empresarial: innovación tecnológica y calidad del servicio o producto, en las empresas que no han generado confiabilidad.
- La libertad de empresa repercute en el desequilibrio de poder de negociación de cada una de las partes. A través de un giro del consumo, la función de consumir se desarrolla más por coacción que por elección. Esta disparidad de poder entre los interlocutores del juego económico se refuerza por varios factores: 1. El aislamiento en el que actúa el consumidor frente a un interlocutor que, a menudo, pertenece a una entidad económica más amplia y puede recurrir a una agrupación que le ayudará. 2. La existencia de contratos estandarizados, lo que constituye por sí misma un freno a la evolución de los términos de los intercambios.



## 2 LA METODOLOGÍA DE INVESTIGACIÓN.

*“El nacimiento de un derecho judicial en sentido estricto, sin embargo, no ha sido completamente pacífico; el nacimiento de un principio de precedentes en la jurisdicción constitucional ha originado una reflexión jurídica y política sobre el papel de los jueces en el sistema de fuentes y sobre las implicaciones que dicho papel tiene sobre el esquema general del poder en el país”<sup>54</sup>.*

Diego Eduardo López Medina.

En el marco del presente proyecto, y a fin de lograr nuestros objetivos, se inició en el mes de agosto de 2008, una vez aprobado el anteproyecto, la labor de recolección de datos; labor que se adelantó hasta el mes de diciembre del mismo año. Una vez aprobado el proyecto, era necesario acudir a las fuentes que proporcionasen la información que se requería para la elaboración de una base de datos, fichas jurisprudenciales y líneas jurisprudenciales sobre los principios constitucionales de la libre economía, libre empresa y libre competencia entre 1991 hasta 2007. Sin embargo, acudir a las fuentes sin un interrogante nos habría posibilitado simplemente elaborar un listado de sentencias, y dado que nuestros objetivos además buscaban efectuar un análisis del discurso que se desarrolla en la argumentación de la Corte Constitucional colombiana sobre los principios constitucionales económicos antes enunciados y verificar si el bienestar del consumidor es una garantía primaria para dichos principios entre 1991 y 2007, el proceso de recolección de la información lo pensamos bajo el siguiente interrogante: *¿Cuáles son los conceptos, sub-reglas que hablan de la libre economía, la libre empresa y la libre competencia; y los escenarios o patrones fácticos típicos en los que se ven involucrados dichos principios?*

A fin de lograr una respuesta a la pregunta planteada, la recolección de los datos se realizó teniendo presente una serie de variables que nos posibilitaron no sólo identificar conceptos abstractos, sino ubicarlos dentro de un patrón fáctico, con el fin de realizar una base general, de modo que se tuvo en cuenta las siguientes variables: el elemento normativo, la controversia, la materia del caso, el tipo de sentencias, el magistrado ponente, lo que se resolvió, los sujetos que intervienen en la controversia, la relación con el consumidor, con la libertad económica, la libertad de empresa, la libertad de competencia, y la fecha de expedición de la sentencia. Como se enunció con anterioridad también se realizaron fichas jurídicas donde se plasmaron todos los conceptos y sub-reglas constitucionales que contenían las determinadas sentencias leídas. Es decir, que de cada una de las sentencias referentes a los principios constitucionales económicos objeto de este trabajo, se trató de especificar las variables definidas.

En el proceso de investigación, se consultó una sola fuente primaria para otear nuestros propósitos, esa fuente fueron las sentencias de la Corte Constitucional colombiana, que tenían alguna referencia con el principio de libre economía, libre empresa y libre competencia, entre 1992

<sup>54</sup> Diego Eduardo López Medina, “El derecho de los jueces”. Bogotá, Editorial Legis, 2006, pág. 337.

y 2007. Estos documentos se encuentran en la página oficial de la Corte Constitucional: <http://www.corteconstitucional.gov.co/>, y para hallar dichas sentencias se utilizó el motor de búsqueda de la misma página de internet. Las sentencias que están publicadas en línea tienen como fecha de expedición desde el año 1992 hasta el año 2008, pero para nuestro propósito revisamos dichas publicaciones hasta el año 2007. Es primordial tener presente que dentro de los objetivos planteados en el plan de tesis está determinado un período de estudio que comprende desde el año 1991 considerando que la Corte Constitucional fue creada por la Constitución Política de 1991, sin tenerse en cuenta que dicho organismo estuvo vigente desde el 7 de julio de 1991, por lo tanto no hay publicadas sentencias referentes al año de 1991 sino desde 1992.

La labor de hacer una revisión cronológica se realizó con el fin de tener una información continua y homogénea. Asimismo, es importante anotar que se revisaron años en donde no se halló dato alguno. Por lo tanto, los períodos consultados en los cuales se arrojaron datos sobre los principios constitucionales económicos, objeto de este estudio son los siguientes:

**Tabla 1. Sentencias de la Corte Constitucional colombiana desde 1992 hasta 2007. Publicadas en la página de internet: <http://www.corteconstitucional.gov.co/>.**

| AÑOS REVISADOS | PRINCIPIO DE LIBERTAD ECONÓMICA | PRINCIPIO DE LIBERTAD DE EMPRESA | PRINCIPIO DE LIBERTAD DE COMPETENCIA |
|----------------|---------------------------------|----------------------------------|--------------------------------------|
| 1992           | X                               | X                                |                                      |
| 1993           | X                               |                                  | X                                    |
| 1994           | X                               | X                                | X                                    |
| 1995           | X                               | X                                | X                                    |
| 1996           | X                               | X                                | X                                    |
| 1997           |                                 | X                                | X                                    |
| 1998           | X                               | X                                | X                                    |
| 1999           | X                               | X                                |                                      |
| 2000           | X                               | X                                | X                                    |
| 2001           | X                               | X                                | X                                    |
| 2002           | X                               | X                                | X                                    |
| 2003           | X                               | X                                | X                                    |
| 2004           | X                               | X                                | X                                    |
| 2005           | X                               | X                                | X                                    |
| 2006           | X                               | X                                | X                                    |
| 2007           | X                               | X                                | X                                    |

**Tabla 2. Sentencias de la Corte Constitucional colombiana desde 1992 hasta 2007. Publicadas en la página de internet: <http://www.corteconstitucional.gov.co/>.**

| AÑOS SIN DATOS | PRINCIPIO DE LIBERTAD ECONÓMICA | PRINCIPIO DE LIBERTAD DE EMPRESA | PRINCIPIO DE LIBERTAD DE COMPETENCIA |
|----------------|---------------------------------|----------------------------------|--------------------------------------|
| 1991           | X                               | X                                | X                                    |
| 1992           |                                 |                                  | X                                    |
| 1997           | X                               |                                  |                                      |
| 1999           |                                 |                                  | X                                    |

Como se ha observado, el presente proyecto tiene un carácter constitucional ya que se intentará mostrar a través del tiempo (desde el año 1992 al año 2007) cómo se ha pronunciado la Corte Constitucional colombiana sobre los principios constitucionales de libre economía: libre empresa y libre competencia, por lo tanto se utilizará como metodología la línea jurisprudencial para analizar los datos encontrados, que con anterioridad fueron ubicados en una base de datos y consignados en fichas jurisprudenciales. Dicho proceso realizado permite identificar escenarios constitucionales y sub-reglas que nos ayudarán a precisar el significado y el alcance de dichos principios.

Para dar respuesta al siguiente problema: *¿La Corte Constitucional Colombiana, en sus sentencias fundamentadas en los principios constitucionales de libre empresa, libre competencia y libertad económica garantiza el bienestar del consumidor colombiano?* se tratará de realizar líneas jurisprudenciales, como modo de obtener la información que se requiere para el análisis. Por lo tanto, ¿qué es una línea jurisprudencial? *“La línea jurisprudencial es una pregunta o un problema jurídico bien definido, bajo el cual se abre un espacio abierto de posibles respuestas”*<sup>55</sup>. Este espacio abierto, con todas las posibles respuestas a la pregunta planteada, es una estrategia conveniente para graficar las soluciones que la jurisprudencia ha dado al problema y para reconocer, si existe, un patrón de desarrollo decisional.

El problema jurídico es la pregunta que el investigador intenta resolver mediante la identificación y la interpretación dinámica de varios pronunciamientos judiciales. Una línea jurisprudencial no puede partir de un concepto muy abstracto, pero tampoco de las particularidades de cada caso concreto, por lo tanto se ubica en un nivel medio de abstracción en el que se identifica un patrón fáctico<sup>56</sup> frecuentemente litigado. Para ayudar a ver la línea jurisprudencial es necesario tratar de realizar gráficas. El principal interés de la graficación radica en la identificación de los patrones de cambio decisional a lo largo de la jurisprudencia y de las dinámicas de decisión colegiada al interior de la Corte. El procedimiento consiste en:

1. Acotar el patrón fáctico concreto (con el correlativo conflicto de intereses y derechos que le sea propio) que la jurisprudencia ha venido definiendo como escenarios constitucionales relevantes.
2. Identificar las sentencias más relevantes (que se denominarán sentencias hito). Existen cuatro sentencias hitos<sup>57</sup>.
3. Se deben construir teorías estructurales que permitan establecer la relación entre esos varios pronunciamientos jurisprudenciales.

Se debe tener presente que esta metodología proviene del derecho de origen jurisprudencial, derecho que se presenta dadas las deficiencias del positivismo jurídico, que se resumen en dos aspectos:

<sup>55</sup> Diego Eduardo López Medina, *“El derecho de los jueces”*. Bogotá, Editorial Legis, 2006, pág. 141.

<sup>56</sup> En el que la Corte ha especificado mediante sub-reglas el significado concreto de un principio constitucional abstracto.

<sup>57</sup> Fundadora de línea: proferido en el periodo inicial de la actividad de la Corte: 1991 a 1993; consolidadora de línea: la Corte trata de definir con autoridad una sub-regla de derecho constitucional; modificadoras de línea: introduce una nueva teoría o interpretación que explica mejor el sentido general que ha mantenido la línea; dominante: se trata de aquella sentencia que, según el analista, contiene los criterios vigentes y dominantes, por medio del cual la Corte Constitucional resuelve un conflicto de intereses dentro de determinado escenario constitucional.

“1. La explosión legal: crecimiento incontrolado del número de normas y de la intensidad reguladora del legislador, lo que se le atribuye la incoherencia de los sistemas legales, y el incremento de la inseguridad jurídica asociada a la imposibilidad de conocer las normas; 2. Despolitización: problema mecanizado solucionable mediante la aplicación relativamente objetiva de normas, por parte del órgano judicial.”<sup>58</sup>

## 2.1. FUENTES DE INVESTIGACIÓN.

Este documento está fundado en las fuentes de información, las cuales constituyen todos los documentos que se utilizan en las investigaciones para construir el marco teórico, tales como revistas jurídicas y libros que contienen doctrina fundante, también se trabajará con la jurisprudencia de la Corte Constitucional colombiana, como fuente primaria, por tal razón es pertinente conocer qué implicación tiene el precedente judicial ante las fuentes del derecho debidamente reconocidas legalmente. En esta línea se procederá a indicar en qué consiste el precedente judicial y su validez jurídica.

En principio considero importante determinar conceptos claves, ya que se suele utilizar indistintamente los conceptos de jurisprudencia y precedente jurisprudencial. “Cuando se habla de precedente se hace generalmente referencia a una decisión relativa a un caso particular, mientras que cuando se habla de jurisprudencia se hace, generalmente referencia a una pluralidad, de decisiones relativas a varios y diversos casos concretos”<sup>59</sup>. Para otros autores como Diego López, la diferencia entre precedente y jurisprudencia es meramente indicativa. En la jurisprudencia las citas a casos anteriores tienden a ignorar criterios de analogía fáctica y a encontrarse con la definición de conceptos jurídicos hecha en sentencias anteriores, es decir, que en cada caso nuevo se decide según la Ley y con el concepto jurídico anteriormente definido, pasando a un segundo plano la analogía por hechos y circunstancias, esta concepción de la jurisprudencia permite cambios frecuentes de criterios sin que se defina o discuta la doctrina jurisprudencial fijada en casos análogos, circunstancias que no suceden con el precedente judicial, ya que:

- “En el precedente es relevante cuando se presenta un caso nuevo análogo por sus hechos y circunstancias. La jurisprudencia es relevante cuando trata un tema o conceptos comunes presente en el caso nuevo, sin necesidad de verificar criterios de analogía fáctica.
- El precedente sólo procede cuando resulta razonable desvirtuar la fuerza gravitacional que prima facie tiene el precedente. La jurisprudencia es indicativa, la doctrina fijada con anterioridad no tiene peso suficiente como para crear cargas especiales de argumentación al momento de cambio de jurisprudencia”<sup>60</sup>.

<sup>58</sup>Carlos Morales de Setién Ravina, “La racionalidad jurídica en crisis: Pierre Bourdieu y Gunther Teubner”: en La fuerza del Derecho. Bogotá, Editorial Universidad de los Andes, 2000.

<sup>59</sup>Michelle, Taruffo, “Precedente y jurisprudencia” en “Precedente Anuario Jurídico 2007”, Santiago de Cali, Editorial Universidad Icesi, 2007, pág. 87.

<sup>60</sup>Óp. Cit., pág. 110.

Dado lo anterior, se puede considerar dos teorías: la doctrina del precedente vinculante, y la jurisprudencia indicativa. La doctrina del precedente vinculante implica que la decisión adoptada con anterioridad dentro de un cierto patrón fáctico tiene fuerza gravitacional *prima facie* sobre un caso nuevo análogo por sus hechos o circunstancias. En cambio, la utilización del modelo de jurisprudencia indicativa tiende a privilegiar el papel de la Ley en la definición de los casos, mientras que dentro de la doctrina del precedente, la subregla jurisprudencial resulta fundamental en la decisión del caso. Por lo tanto se tiende a utilizar la siguiente clasificación jurisprudencial:

- *Relación fáctica estrecha con el caso presente*: analogía estricta, y se refiere al precedente como tal. El vínculo de autoridad que une a las dos sentencias se fundamenta directamente en la analogía fáctica existente entre los hechos del caso anterior y los hechos del caso presente.
- *“Jurisprudencia que no se relaciona por analogía sino que tan sólo tiene un referente conceptual común: concepto común. Se suprime el análisis e incluso la lectura de los hechos de los casos. No importa que los hechos de la sentencia citadas sean similares a los de la sentencia que se promulga, sino que encaja en un concepto o idea jurídica abstracta que abarque los supuestos de hecho del litigio”<sup>61</sup>*. En este tipo de citas, la jurisprudencia no resulta controlante o decisiva, por lo tanto se tiene una noción de jurisprudencia indicativa y no de precedente vinculante. Aunque las citas conceptuales no se pueden descalificar en todas las circunstancias: bajo ciertas condiciones con la mejor herramienta con la que cuenta un juez para guiar la resolución de un litigio, se visualiza mucho en casos novedosos donde el juez no cuenta con sentencias estrictamente análogas por los hechos. En tales casos resulta legítimo que el juez se apoye en la autoridad que se deriva de sentencias en las que se explora un referente conceptual común entre el precedente y el caso a decidir.
- Cita retórica, donde se citan sentencias que no tienen ninguno de los dos tipos de conexiones anteriormente enunciados.

Ahora bien, en el precedente no existe un método aceptado para redactar en una fórmula legal precisa la regla de derecho. Una sentencia judicial puede constituir un precedente obligatorio, pero no existe una formulación autorizada y única de la regla jurisprudencial allí contenida. La decisión adoptada depende de manera fundamental de cadenas argumentativas que justifican detalladamente la forma de resolver el problema jurídico. La regla jurisprudencial, nace de un litigio concreto y busca dar resolución a las particularidades de hechos concretos que se presentan a decisión del juez. En consecuencia, *“los precedentes son resoluciones en las que la misma cuestión jurídica, sobre la cual hay que resolver nuevamente, ha sido ya resuelta una vez por un tribunal en otro caso”<sup>62</sup>*. La consecuencia es que los precedentes, sobre todo los de los más altos tribunales, al menos cuando no topan con una contradicción demasiado grande, serán considerados, después de largo tiempo “Derecho vigente”. De esto se forma en creciente medida, como complemento y desarrollo del derecho legal, un derecho judicial.

---

<sup>61</sup> *Óp. Cit.*, pág. 111.

<sup>62</sup> Karl Larenz, *“Metodología de la ciencia del derecho”*, Barcelona, Editorial Ariel Derecho, Barcelona, 1994, pág. 429.

El precedente como tal no vincula, sino solamente la norma en él rectamente interpretada y concretizada, ya que todo juez que ha de enjuiciar de nuevo la misma cuestión, puede y debe en principio decidir independientemente, según su convicción formada en conciencia. La interpretación expresada en el precedente, es la concretización de la norma o el desarrollo judicial, por lo tanto se está fundando en Derecho vigente. En consecuencia, el juez no debe aceptar, en cierto modo ciegamente el precedente. No sólo está facultado, sino incluso obligado a apartarse de él si llega a la convicción de que contiene una interpretación incorrecta o un desarrollo del Derecho no suficientemente fundamentado, o si la cuestión resuelta para su tiempo, tiene que ser en el presente resuelta de otro modo a causa de un cambio de la situación normativa, del orden jurídico o social.

Las interpretaciones defectuosas, las concepciones descontextualizadas, las valoraciones no suficientemente fundamentadas, significan un peligro que obliga a realizar un seguimiento en pos de salvaguardar la seguridad jurídica. Por esta razón, se refuerza más la concepción de que el precedente como tal, no es vinculante, sino la máxima de decisión en él expresada sólo y en cuanto se refiere a una interpretación acertada o complemento de normas, o concretiza un principio jurídico de modo paradigmático. Aunque una jurisprudencia judicial constante puede, ciertamente, conseguir vinculabilidad si se convierte en base de un Derecho consuetudinario. Es necesario por lo tanto un período considerable de tiempo en el que se manifieste constancia del pronunciamiento, y así poder fundamentar la validez del Derecho consuetudinario, conservando la convicción jurídica que se manifiesta en un uso constante. *“Una jurisprudencia de los tribunales constante, que responda a una convicción jurídica general y que prácticamente sea indiscutida, puede conseguir el grado de validez del Derecho consuetudinario”*<sup>63</sup>.

Tanto la jurisprudencia como el precedente intentan cumplir especialmente una tarea práctica. Estas pretenden colmar lagunas y adecuarse a las variables situaciones; asimismo resulta de la creciente necesidad de claridad y de una sintonía de las normas entre sí, finalmente resulta de la exigencia de eludir contradicciones de valoración. Estas dos herramientas jurídicas están empeñadas en conseguir, empleando según corresponde el material que le es dado en las leyes y resoluciones judiciales, criterios precisos para solucionar cuestiones jurídicas, en el marco del Derecho vigente.

Otro asunto interesante, es que para muchos el precedente y la jurisprudencia se convierten en fuente de derecho, por ejemplo, en Colombia, los precedentes de la Corte Constitucional conforman verdadera doctrina constitucional, no son simples criterios auxiliares sino verdadera fuente principal de derecho, que no puede ser rechazada o desconocida arbitrariamente por ningún funcionario judicial.

*“Todo tribunal, y en especial el juez constitucional, debe ser consistente con sus decisiones previas, al menos por cuatro razones de gran importancia constitucional.”*

---

<sup>63</sup> *Ibíd.*, pág.354.

*En primer término, por elementales consideraciones de seguridad jurídica y de coherencia del sistema jurídico, pues las normas, si se quiere que gobiernen la conducta de los seres humanos, deben tener un significado estable, por lo cual las decisiones de los jueces deben ser razonablemente previsibles.*

*En segundo término, y directamente ligado a lo anterior, esta seguridad jurídica es básica para proteger la libertad ciudadana y permitir el desarrollo económico, ya que una caprichosa variación de los criterios de interpretación pone en riesgo la libertad individual, así como la estabilidad de los contratos y de las transacciones económicas, pues las personas quedan sometidas a los cambiantes criterios de los jueces, con lo cual difícilmente pueden programar autónomamente sus actividades.*

*En tercer término, en virtud del principio de igualdad, puesto que no es justo que casos iguales sean resueltos de manera distinta por un mismo juez. Y, finalmente, como un mecanismo de control de la propia actividad judicial, pues EL RESPETO AL PRECEDENTE IMPONE A LOS JUECES UNA MÍNIMA RACIONALIDAD Y UNIVERSALIDAD, ya que los obliga a decidir el problema que les es planteado de una manera que estarían dispuestos a aceptar en otro caso diferente pero que presente caracteres análogos.*

*Sólo tendrían fuerza vinculante los conceptos consignados en esta parte que guarden una relación estrecha, directa e Inescindible con la parte resolutive; en otras palabras, aquella parte de la argumentación que se considere absolutamente básica, necesaria e indispensable para servir de soporte directo a la parte resolutive de las sentencias y que incida directamente en ella."<sup>64</sup>*

En síntesis podemos afirmar que por mandato constitucional nuestros jueces son independientes y que sólo están atados a la ley y no al precedente judicial; que el precedente sólo tiene un criterio auxiliar en la actividad judicial, pero que jamás es obligatorio y que por mandato legal aún cuando la jurisprudencia se haya constituido en fuente del derecho, porque existen tres decisiones uniformes sólo constituye doctrina probable y que tampoco es cierto, desde el punto de vista práctico, que de no ser obligatoria la jurisprudencia se esté creando un caos jurídico.

---

<sup>64</sup> Sentencia de la Corte Constitucional unificación 047 de 1999. Tomada de la página de internet: [http://www.acj.org.co/actividad\\_academica/posesion\\_pilonieta\\_pinilla.htm](http://www.acj.org.co/actividad_academica/posesion_pilonieta_pinilla.htm) , el 15 de noviembre de 2008.

### 3. RESULTADOS OBTENIDOS.

*«La separación que se realiza en el derecho moderno entre la legalidad y la moralidad acarrea, como consecuencia, el problema de que la esfera de la legalidad en conjunto necesita de una justificación práctica. La esfera del derecho, independientemente de la moral, que al mismo tiempo exige de las personas jurídicas estén dispuestas a obedecer la ley, tienen que estar ancladas, a su vez, en una moral de principios»*

*Jürgen Habermas.*

Según Amartya Sen “la economía moderna se empobreció en forma sustancial debido a la distancia que se ha abierto entre la ética y la economía”<sup>65</sup>, ya que, como consecuencia de ese divorcio, la ciencia económica ha tenido una visión estrecha de las motivaciones del comportamiento humano y del significado del desarrollo social. Pero a su vez, este distanciamiento también ha perjudicado a la ética, que ha perdido la posibilidad de usar el fino instrumento analítico de la economía, para enriquecer sus visiones, y en especial para poder tomar en cuenta en sus análisis normativos las complejas interdependencias que existen entre los comportamientos de los distintos agentes sociales. Esta reflexión se puede relacionar con la problemática que existe entre la economía y el derecho. La economía ha desconocido la importancia que tiene la dimensión normativa y las instituciones jurídicas en el comportamiento de los agentes económicos y en el significado del desarrollo, mientras que el olvido de los condicionamientos económicos pueden llevar al análisis jurídico a moverse en abstracciones desvinculadas de la dinámica objetiva de los procesos sociales. Dado el distanciamiento entre el derecho y la economía, este trabajo académico intenta a groso modo, y de manera muy general verificar si la economía y el derecho establecen un diálogo orientado a la protección del ciudadano y en especial del consumidor colombiano, a través de las sentencias emitidas por la Corte Constitucional colombiana. El medio para orientar dicho diálogo son los principios constitucionales económicos.

En este capítulo se realizará una descripción cualitativa de las variables bajo las cuales organizamos los datos acopiados, y una descripción cuantitativa para indicar los resultados que obtuvimos en la investigación. Como también se tratará de mostrar las líneas jurisprudenciales, las sub reglas y los conceptos encontrados, para así dar por cumplidos los objetivos planteados. En caso, de no haber logrado algún objetivo, explicaremos los motivos de incumplimiento. También daremos a conocer las conclusiones a las que se llegaron en nuestro proceso de búsqueda.

---

<sup>65</sup> Rodrigo Uprimny, “Legitimidad y conveniencia del control constitucional a la economía”, en “Precedente Anuario Jurídico 2001”, Santiago de Cali, Editorial Universidad Icesi, 2001, pág. 35.



En este proyecto se buscaba elaborar líneas jurisprudenciales sobre los principios constitucionales económicos: libertad económica, libertad de empresa y libertad de competencia, entre 1992 y 2007, pero para llegar a dichas líneas era necesario elaborar una base de datos en la que se incluyeran las sentencias con la información predominante para esta investigación, por lo tanto es importante explicar las variables que utilizamos para la elaboración de la tabla matriz que compone dicha base de datos. Una vez recolectados los datos iniciamos la realización de una tabla, que denominaremos matriz, con la que pudimos realizar un conteo preliminar de las sentencias halladas, esta tabla tiene las siguientes variables:

**Tabla 3. Matriz: Sentencias: libertad económica, libertad de empresa y libertad de competencia 1992-2007.**

| Nº DE SENTENCIA | FECHA | MATERIA DEL CASO | ELEMENTO NORMATIVO | CONTROVERSIA | TIPO DE SENTENCIA | LO QUE SE RESUELVE | SUJETOS EN CONTROVERSIA | RELACIÓN CON EL CONSUMIDOR | MAGISTRADO PONENTE |
|-----------------|-------|------------------|--------------------|--------------|-------------------|--------------------|-------------------------|----------------------------|--------------------|
|                 |       |                  |                    |              |                   |                    |                         |                            |                    |

Los objetivos de estas variables eran:

- Identificar las sentencias más relevantes entre 1992 y 2007, cuya materia del caso este incluido el tema de los principios de libertad económica, libertad de empresa y libre competencia.
- Ayudamos a indagar acerca de los escenarios jurídicos en los cuales se ubican los principios objeto de estudio, y acotar el patrón fáctico concreto con el correlativo conflicto de intereses.
- Permitir visualizar cronológicamente la evolución de los argumentos jurídicos presentados por la Corte Constitucional, e identificar los patrones de cambio decisorio a lo largo de la jurisprudencia.
- Establecer un parámetro de hechos que motivan a demandar inconstitucionalmente o a tutelar algún derecho, en el cual intervienen los principios constitucionales económicos.
- Clasificar las sentencias que se están analizando según los argumentos que se exponen en ella, y según la fecha en las que fueron realizadas.

Es decir, que se pueden clasificar en:

- Fundadora de línea, ya que son proferidas en el período inicial de la actividad de la Corte Constitucional: 1992-1993.
- Consolidadora de línea, en la cual la Corte trata de definir con autoridad una sub-regla de derecho constitucional.
- Modificadora de línea, por la cual se introduce una teoría nueva o interpretación que explica mejor el sentido general que ha mantenido la línea.

- Confirmadora de principios. Son pura y simple aplicación a un caso nuevo.
  - Argumentativamente confusa o incluyente. Baja calidad de argumentación.
  - Exceso abstracto. No tiene relación concreta con el escenario constitucional.
- Conocer la decisión de la Corte Constitucional en los casos específicos, dado que esta información me permite concretar los propósitos de esta institución con respecto a la materia del caso.
  - Confirmar si los sujetos que intervienen en la controversia hacen alguna referencia al consumidor.
  - Me permite crear los problemas jurídicos con el que se harán las líneas jurisprudenciales.

Se debe tener presente que esta tabla matriz fue aplicada para los tres principios constitucionales estudiados en esta investigación.

El total de sentencias analizadas con respecto a la libertad económica, la libertad de empresa y la libertad de competencia fue de 85 sentencias, divididas de la siguiente manera:

**Tabla 4. Número total de sentencias de la Corte Constitucional colombiana analizadas en este trabajo de investigación sobre libertad económica, libertad de empresa y libertad de competencia.**

| LIBERTAD ECONÓMICA | LIBERTAD DE EMPRESA | LIBERTAD DE COMPETENCIA |
|--------------------|---------------------|-------------------------|
| 40                 | 19                  | 26                      |
| 85                 |                     |                         |

Teniendo presente los objetivos planteados para el desarrollo de este trabajo de investigación procederemos a identificar escenarios constitucionales y sub-reglas que me permitan precisar el significado y el alcance de los principios de libertad económica, libertad de empresa y libertad de competencia. De igual manera verificaremos si el bienestar del consumidor es una garantía primaria o secundaria para los principios a analizar, y por último trataremos de realizar un análisis temporal y estructural de varias de las sentencias constitucionales que se relacionen entre sí a través de la línea jurisprudencial. Se estructurará esta sección de la investigación de la siguiente forma:

- a) Se trabajara por cada principio: escenarios, sub-reglas y el alcance con el bienestar del consumidor.
- b) Se realizará una conclusión general de los hallazgos en el análisis de las sentencias seleccionadas.

### 3.1. EL PRINCIPIO DE LIBERTAD ECONÓMICA, SUS ESCENARIOS, SUB-REGLAS CONSTITUCIONALES Y SU RELACIÓN CON EL BIENESTAR AL CONSUMIDOR.

Para el desarrollo teórico del principio de libertad económica, a través de las sentencias emitidas por la Corte Constitucional Colombiana, se analizaron cuarenta (40) sentencias de la Corte Constitucional, entre sentencias de tutela, sentencias constitucionales y de unificación<sup>66</sup>; pero se dedujeron conceptos y sub-reglas constitucionales de treinta y cuatro de ellas (34), ya que las seis (6) sentencias restantes fueron clasificadas como sentencias de exceso abstracto, argumentativamente confusas y de baja calidad argumentativa.

Tabla 5. Sentencias proferidas por la Corte Constitucional colombiana, entre 1992 y 2007, sobre el principio de libertad económica analizadas para el desarrollo de este trabajo de investigación.

| AÑO DE PROFERIDA | DÍA Y MES DE PROFERIDA | Nº DE SENTENCIA | MAGISTRADO PONENTE                    |
|------------------|------------------------|-----------------|---------------------------------------|
| 1992             | 24/06                  | T-425           | CIRO ANGARITA BARÓN                   |
|                  | 29/07                  | T-475           | EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ               |
| 1993             | 11/02                  | C-040           | CIRO ANGARITA BARÓN                   |
|                  | 30/06                  | T-251           | EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ               |
|                  | 03/08                  | T-303           | HERNANDO HERRERA VERGARA              |
| 1994             | 31/01                  | T-028           | VLADIMIRO NARANJO MESA                |
|                  | 14/03                  | T-125           | EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ               |
|                  | 02/06                  | C-265           | ALEJANDRO MARTÍNEZ CABALLERO          |
|                  | 22/06                  | T-291           | EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ               |
|                  | 22/09                  | C-415           | EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ               |
| 1995             | 05/12                  | T-579           | EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ               |
| 1996             | 30/04                  | C-176           | ALEJANDRO MARTÍNEZ CABALLERO          |
| 1998             | 04/11                  | C-624           | ALEJANDRO MARTÍNEZ CABALLERO          |
|                  | 18/11                  | C-678           | ALFREDO BELTRAN SIERRA                |
| 1999             | 10/03                  | SU-157          | ALEJANDRO MARTÍNEZ CABALLERO          |
|                  | 17/03                  | SU-167          | ALEJANDRO MARTÍNEZ CABALLERO          |
|                  | 12/05                  | C-333           | ALEJANDRO MARTÍNEZ CABALLERO          |
|                  | 27/05                  | T-394           | MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO |
|                  | 26/11                  | T-944           | JOSE GREGORIO HERNÁNDEZ GALINDO       |
| 2000             | 08/03                  | C-269           | ALVARO TAFUR GALVIS                   |
|                  | 14/06                  | C-697           | EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ               |
|                  | 06/09                  | C-1161          | ALEJANDRO MARTÍNEZ CABALLERO          |
|                  | 14/09                  | SU-1193         | ALFREDO BELTRAN SIERRA                |

<sup>66</sup> Para mayor comprensión del lector, con posterioridad se dará la explicación a dichas categorías.

|      |       |        |                                |
|------|-------|--------|--------------------------------|
| 2001 | 0606  | C-586  | ALVAROTAFURGALVIS              |
| 2002 | 2606  | C-492  | JAIMECORDOBA TRIVIÑO           |
|      | 1709  | C-792  | JAIMECORDOBA TRIVIÑO           |
|      | 05/12 | C-1078 | RODRIGOESCOBARGIL              |
| 2003 | 0603  | T-196  | JAIMECORDOBA TRIVIÑO           |
|      | 1305  | C-384  | CLARAINÉS VARGASHERNÁNDEZ      |
|      | 0506  | T-468  | RODRIGOESCOBARGIL              |
|      | 1007  | T-555  | CLARAINÉS VARGASHERNÁNDEZ      |
| 2004 | 1902  | C-130  | MANUELJOSÉ CEPEDA ESPINOSA     |
|      | 0405  | C-408  | ALFREDO BELTRÁN SIERRA         |
|      | 03/11 | C-1087 | HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO  |
| 2005 | 0802  | C-100  | ALVAROTAFURGALVIS              |
|      | 2604  | C-426  | MARCO GERARDO MONROY CABRA     |
| 2006 | 2903  | C-243  | CLARAINÉS VARGASHERNÁNDEZ      |
|      | 0905  | C-353  | CLARAINÉS VARGASHERNÁNDEZ      |
| 2007 | 2405  | T-416  | ALVAROTAFURGALVIS              |
|      | 04/12 | C-1041 | HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO. |

Tabla 6. Tipo de sentencias proferidas por la Corte Constitucional colombiana entre 1992 y 2007, sobre el principio de libertad económica, utilizadas para este trabajo de investigación.

| TOTAL SENTENCIAS DE TUTELA | TOTAL SENTENCIAS DE CONTROL CONSTITUCIONAL | TOTAL SENTENCIAS UNIFICADORAS |
|----------------------------|--------------------------------------------|-------------------------------|
| 14                         | 23                                         | 3                             |
| <b>TOTAL 40</b>            |                                            |                               |

Considero que es importante realizar algunas aclaraciones sobre los tipos de sentencia que se exponen en la tabla No. 6., ya que dicha aclaración se aplica a los otros dos principios implicados en este trabajo de investigación. La Corte Constitucional emite tres clases de sentencias, que son: las sentencias de tutela, que se caracterizan por la protección de los derechos constitucionales fundamentales, y que procede por revisión que hace la Corte de un caso en particular, bajo los preceptos que determina el artículo 86 de la Constitución y los artículos 34, 35 y 36 del Decreto 2591 de 1991; las sentencias de unificación de jurisprudencia, las cuales proceden por solicitud de un magistrado, cuando un proceso de tutela, dé lugar a un fallo de unificación, que pueda representar un posible cambio en la línea jurisprudencial o cuando la trascendencia del caso amerite que la revisión sea hecha por la sala en pleno. Este tipo de sentencias tienen como función evitar la discrecionalidad judicial, procurar exactitud y otorgar seguridad jurídica; y las sentencias de control constitucional, mediante las cuales se garantiza la constitucionalidad de algunos

actos o leyes, por proceso que debe ser sometidos a revisión de la Corte Constitucional, por medio de acto accionado o preventivo, para examinar si están acorde o no con los postulados de la Constitución. Es decir, determinar si el acto es exequible o inexecutable.

Teniendo presente las aclaraciones procederé a indicar las controversias halladas en las sentencias analizadas en las cuales se involucra el principio de libertad económica, sin incluir las sentencias clasificadas como exceso abstracto, argumentativamente confusas y de baja calidad argumentativa.

**Tabla 7. Controversias de que tratan las sentencias proferidas por la Corte Constitucional colombiana entre 1992 y 2007, sobre el principio de libertad económica.**

| No. | FECHA    | No. DE SENTENCIA | OBJETO DE LA CONTROVERSIA                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                     | CONTROVERSIA                                                                                                                                                                                                                           | MAGISTRADO PONENTE       | DECISIÓN                                                                                                                      |
|-----|----------|------------------|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|--------------------------|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| 1   | 24/06/92 | T-425            | Los Consejos Municipales determinan mediante decreto "Sólo podrá concederse permiso de funcionamiento de los juegos permitidos y de los juegos electrónicos para los instalados en locales dedicados exclusivamente a la explotación comercial de los mismos".                                                                                                                                | Art. 333 de la C.P. "La actividad económica y la iniciativa privada son libres."<br>VS.<br>Art. 311 de la C.P. "Al Municipio... le corresponde...ordenar el desarrollo de su territorio..."                                            | CIRO ANGARITA BARÓN      | Se Concede La Tutela, ya que la Corte Constitucional considera inaplicable el decreto por violentar el Art. 333 de la C.P.    |
| 2   | 29/07/92 | T-475            | La Secretaría de Planeación Municipal de Popayán, mediante Resolución otorgó licencia a un ciudadano para el funcionamiento de un establecimiento de comercio destinado al juego de billar. Sus vecinos elevaron queja por considerar que dicha diversión conllevaba efectos nocivos para sus hijos. La Secretaría emite orden para suspender la instalación del establecimiento de comercio. | Decisión de la Secretaría de Planeación Municipal.<br>Vs.<br>Los derechos fundamentales a la libertad de escoger profesión u oficio (CP art. 26), y los derechos constitucionales de libre empresa y libertad económica (CP art. 333). | EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ  | Se concede la tutela, ya que prevalece el limitar el alcance de la libertad económica cuando así lo exijan el interés social. |
| 3   | 11/02/93 | C-040            | Demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 7 y 13 de la Ley 40 de 1990 "Por la cual se dictan normas para la protección y desarrollo de la producción de la panela y se establece la cuota de fomento panelero".                                                                                                                                                                    | Renta nacional de destinación específica, no incluida dentro de las excepciones contempladas en la Constitución Política.<br>Vs.<br>Libertad económica.                                                                                | CIRO ANGARITA BARÓN      | Declarar exequibles los artículos 7 y 13 de la ley 40 de 1990.                                                                |
| 4   | 30/06/93 | T-251            | La contaminación atmosférica ocasionada por "PROQUIMHUL" genera enfermedades respiratorias en los pobladores de los barrios residenciales contiguos al lugar donde funciona la empresa.                                                                                                                                                                                                       | La libertad económica y el sistema económico.<br>Vs.<br>Derecho a la salud, a la vida y a un ambiente sano.                                                                                                                            | EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ  | Se concede tutela a los pobladores de los barrios residenciales contiguos a la empresa.                                       |
| 5   | 03/08/93 | T-303            | La Caja Social de Ahorros reportó a DataCrédito la siguiente información: "tarjeta cancelada MX 120", lo cual significa que fue cancelada por mora de ciento veinte (120) días en pagar, a pesar de que como se indicó, se encontraba a paz y salvo por concepto de deudas.                                                                                                                   | La libertad informática y la libertad económica de entidades bancarias.<br>Vs.<br>El derecho a la intimidad, al buen nombre y a la autodeterminación personal.                                                                         | HERNANDO HERRERA VERGARA | Conceder la tutela al usuario de la Caja Social de Ahorro.                                                                    |
| 6   | 31/01/94 | T-028            | En casa colindante con la suya, hay una fábrica de cajas de madera donde operan máquinas destinadas al corte de madera las cuales producen un enorme ruido que está afectando seriamente los órganos auditivos, la paz, la tranquilidad, el sosiego y la higiene suyos y de las personas que con ella conviven.                                                                               | La libertad económica, de empresa y el derecho al trabajo.<br>Vs.<br>Derecho a un ambiente sano, derecho a la tranquilidad y a la salud.                                                                                               | VLADIMIRO NARANJO MESA   | Conceder la tutela al peticionario perjudicado en su salud y tranquilidad.                                                    |

|    |          |       |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                |                                                                                                                                                                                                            |                              |                                                                                      |
|----|----------|-------|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------------------------|--------------------------------------------------------------------------------------|
| 7  | 14/03/94 | T-125 | Hijo negoció sin orden escrita de su padre y sin ser apto para celebrar contrato alguno, un inmueble de su propiedad, desamparando al padre.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                   | La protección a la vida, a la propiedad y a la asistencia y protección de los derechos de las personas de la tercera edad.<br>Vs.<br>La libertad económica.                                                | EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ      | Se concede transitoriamente al peticionario la tutela de sus derechos fundamentales. |
| 8  | 02/06/94 | C-265 | Demanda de inconstitucionalidad al artículo 12 y 38 de la Ley 44 de 1993. Mediante esta ley el legislador eleva el número de miembros para constituir una asociación autoral, de 25 a 100.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                     | Libre ejercicio de la actividad económica, la iniciativa privada, y la facultad de asociación.<br>Vs.<br>Intervención estatal ante asociaciones.                                                           | ALEJANDRO MARTÍNEZ CABALLERO | Exequible artículos demandados de la Ley 44 de 1993.                                 |
| 9  | 22/06/94 | T-291 | Con la expedición de la ley 10 de 1990, se crearon establecimientos comerciales de juegos de azar. Luego, Planeación Municipal, negó al interesado el certificado de uso del suelo por indebida ubicación del establecimiento.                                                                                                                                                                                                                                                                                                 | Libertad económica, libertad de escoger profesión u oficio.<br>Vs.<br>Facultades de Planeación Municipal.                                                                                                  | EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ      | Se concedió la tutela.                                                               |
| 10 | 22/09/94 | C-415 | Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 8 de la Ley 80 de 1993, ya que prohíbe contratación con el Estado, de parientes y de sociedades distintas a las anónimas abiertas vinculadas con personas que formalmente hubieren presentado propuesta para una misma licitación o concurso.                                                                                                                                                                                                                               | Ley 80 de 1993, Ley de contratación estatal.<br>Vs.<br>Libertad económica.                                                                                                                                 | EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ      | Declarar exequibles artículo 8º de la Ley 80 de 1993.                                |
| 11 | 05/12/95 | T-579 | El empleador dio por terminado el contrato, ya que determinó que la conducta de hurtar un lapicero constituía una falta grave. El gerente veto al empleado, lo que le impide conseguir trabajo en otra empresa.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                | Libertad en la actividad económica y la libre empresa.<br>Vs.<br>El derecho al trabajo, derecho a la dignidad.                                                                                             | EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ      | Conceder la tutela del derecho fundamental al trabajo.                               |
| 12 | 30/04/96 | C-176 | Ley 10 de 1990 artículo 1º literal k): "El Estado intervendrá en el servicio público de salud: "k) Dictar normas sobre la organización y funcionamiento de los servicios de medicina prepagada, cualquiera sea su modalidad, sobre su régimen tarifario y las normas de calidad de los servicios, así como en relación con el otorgamiento del mismo tipo de servicios por las instituciones de seguridad y previsión social, cuya inspección, vigilancia y control estarán a cargo de la Superintendencia Nacional de Salud." | Libertad económica<br>VS.<br>Intervención del Estado, en materia de servicio público de salud                                                                                                              | ALEJANDRO MARTÍNEZ CABALLERO | Declarar exequible el literal k) del artículo 1º de la Ley 10 de 1990.               |
| 13 | 04/11/98 | C-624 | Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 75 parcial de la Ley 222 de 1995. "El titular de la empresa unipersonal no puede contratar con ésta, ni tampoco podrán hacerlo entre sí empresas unipersonales constituidas por un mismo titular".                                                                                                                                                                                                                                                                          | Libertad de empresa, el derecho al trabajo y la libertad de contratación.<br>Vs.<br>Protección a los derechos de terceros, al interés general en el ámbito económico, transparencia del mercado.           | ALEJANDRO MARTÍNEZ CABALLERO | Declarar exequible el artículo 75 de la Ley 222 de 1995.                             |
| 14 | 18/11/98 | C-678 | Demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 2º y 7º de la Ley 89 de 1993, "Por la cual se establece la cuota de Fomento Ganadero y Lechero y se crea el Fondo Nacional del Ganado", y el parágrafo 2º del artículo 16 de la Ley 395 de 1997, "Por la cual se declara de interés general nacional y como prioridad sanitaria la erradicación de la fiebre aftosa en todo el territorio colombiano".                                                                                                                    | Libertad económica, en cuanto a las cargas públicas, no atiende a la distribución equitativa de las oportunidades entre dos sectores agropecuarios.<br>Vs.<br>Políticas tributarias o rentas parafiscales. | ALFREDO BELTRAN SIERRA       | Declarar exequible los artículos.                                                    |

|    |          |        |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                |                                                                                                                                                                                                                                                             |                                       |                                                                                             |
|----|----------|--------|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|---------------------------------------|---------------------------------------------------------------------------------------------|
| 15 | 10/03/99 | SU-157 | La terminación unilateral de contratos bancarios se origina en la inclusión de nombres en un documento de gobierno extranjero destinado a combatir el delito de narcotráfico.                                                                                                                                                                                                                                  | Libertad económica<br>Vs.<br>Derecho al acceso financiero en igualdad de condiciones.                                                                                                                                                                       | ALEJANDRO MARTÍNEZ CABALLERO          | Se negó el amparo solicitado, ya que la tutela no cumple con los requisitos de procedencia. |
| 16 | 17/03/99 | SU-167 | La terminación unilateral de contratos bancarios se origina en la inclusión de nombres en un documento de gobierno extranjero destinado a combatir el delito de narcotráfico                                                                                                                                                                                                                                   | Libertad económica<br>Vs.<br>Derecho al acceso financiero en igualdad de condiciones.                                                                                                                                                                       | ALEJANDRO MARTÍNEZ CABALLERO          | Se negó el amparo. El trato diferenciado tiene un fundamento objetivo y razonable.          |
| 17 | 12/05/99 | C-333  | Se considera inconstitucional el artículo 29 de la Ley 182 de 1995, "Por la cual se reglamenta el servicio de televisión, y se formulan políticas para su desarrollo, se democratiza el acceso a éste, se conforma la Comisión Nacional de Televisión, se promueven la industria y actividades de televisión, se establecen normas para contratación de los servicios, se reestructuran entidades del sector". | Libertad económica<br>Vs.<br>Intervención del Estado.<br>¿La ley puede facultar a la Comisión Nacional de Televisión para limitar el alcance de la libertad económica, o los límites a esa libertad económica solamente puede fijarlos el mismo legislador? | ALEJANDRO MARTÍNEZ CABALLERO          | Declarar exequible el artículo 29 de la Ley 182 de 1995.                                    |
| 18 | 27/05/99 | T-394  | Decisión adoptada por empresa de suspenderlo como conductor no asociado, en razón a su edad.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                   | Libertad económica: para crear reglamentos<br>Vs.<br>El derecho al trabajo.                                                                                                                                                                                 | MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO | Se concede la tutela.                                                                       |
| 19 | 08/03/00 | C-269  | Acción pública de inconstitucionalidad contra el artículo 100 de la Ley 488 de 1998, al señalar que los gobernadores de los departamentos fronterizos pueden celebrar con Ecopetrol contratos de concesión para la distribución de gasolina importada.                                                                                                                                                         | Contratación estatal<br>Vs.<br>Libertad económica: igualdad entre sujetos pertenecientes al mismo sector.                                                                                                                                                   | ALVARO TAFUR GALVIS                   | Declarar exequible.                                                                         |
| 20 | 14/06/00 | C-697  | Demanda de inconstitucionalidad contra la Ley 32 de 1990 "por la cual se reglamenta el ejercicio de la profesión de Agente de Viajes": exige a quienes deseen establecer una agencia de viajes, que el gerente de la empresa tenga un título profesional expedido por una facultad.                                                                                                                            | Libertad de empresa<br>Vs.<br>Derecho a ejercer un oficio.<br>Derecho al acceso al mercado de trabajo.                                                                                                                                                      | EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ               | Declarar inexecutable.                                                                      |
| 21 | 26/06/02 | C-492  | Demanda de inconstitucionalidad de los artículos 195, 208 y 219 del Decreto 1355 de 1970 por medio del cual facultan a los comandantes y subcomandantes de estación de policía para que cierren temporalmente establecimientos abiertos al público.                                                                                                                                                            | Libertad de empresa en poder de la policía.                                                                                                                                                                                                                 | JAIME CORDOBA TRIVIÑO                 | Declara exequibles las normas demandadas.                                                   |
| 22 | 17/09/02 | C-792  | Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 21 de la Ley 44 de 1993 y los artículos 3 y 4 de la Ley 719 de 2001. Las disposiciones señalan que las sociedades de gestión colectiva de derechos de autor deben cancelar porcentajes para los gastos de funcionamiento y para fines sociales y culturales.                                                                                                | Libertad económica<br>Vs.<br>Libertad de asociación                                                                                                                                                                                                         | JAIME CORDOBA TRIVIÑO                 | Declarar exequible.                                                                         |
| 23 | 05/12/02 | C-1078 | Demanda de inconstitucionalidad contra la Ley 336 de 1996. Autorización o habilitación para prestar el servicio público de transporte y con el permiso para operar.                                                                                                                                                                                                                                            | Libertad económica<br>Vs.<br>Autorizaciones, licencias y permisos administrativos.                                                                                                                                                                          | RODRIGO ESCOBAR GIL                   | Declarar la exequibilidad.                                                                  |
| 24 | 13/05/03 | C-384  | Demanda de inconstitucionalidad contra la Ley 598 de 2000, " Se exige que los proveedores registren los precios de los bienes y servicios que están en capacidad de ofrecer a la administración pública y a los particulares".                                                                                                                                                                                 | Libertad de empresa<br>Vs.<br>Potestad reglamentaria, vigilancia en la contratación estatal.                                                                                                                                                                | CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ           | Declarar exequible la ley.                                                                  |
| 25 | 05/06/03 | T-468  | La terminación unilateral de contratos bancarios se origina en la inclusión de nombres en un documento de gobierno extranjero destinado a combatir el delito de narcotráfico.                                                                                                                                                                                                                                  | Libertad económica<br>Vs.<br>Derecho al acceso financiero en igualdad de condiciones.                                                                                                                                                                       | RODRIGO ESCOBAR GIL                   | Negar la protección de los derechos fundamentales.                                          |

|    |          |        |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                             |                                                                                                          |                               |                                                                                                                                         |
|----|----------|--------|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----------------------------------------------------------------------------------------------------------|-------------------------------|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| 26 | 10/07/03 | T-555  | El Consejo de Administración de centro comercial tomó la decisión de obligar a todos los dueños de los establecimientos de abrir sus puertas los días domingo, bajo sanción de una multa cada vez que incumpliesen tal orden.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                               | Libertad de empresa<br>Vs.<br>El derecho al libre desarrollo de la personalidad, libertad de conciencia. | CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ   | Tutelar el derecho fundamental a la libertad económica del accionante.                                                                  |
| 27 | 19/02/04 | C-130  | Artículo 127 de la Ley 812 de 2003, por la cual se aprueba el Plan de Desarrollo 2003 – 2006, hacia un Estado comunitario. Se determina: a las entidades estatales y a las entidades sin ánimo de lucro para administrar el régimen subsidiado.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                             | Libertad económica<br>Vs.<br>Intervención económica en el ámbito de la salud.                            | MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA   | Exequible, por los cargos analizados, el artículo 127 de la Ley 812 de 2003.                                                            |
| 28 | 04/05/04 | C-408  | Demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 26, numerales 5º; y, 27, parágrafo 1º, de la Ley 769 de 2002 “porque se elevó a causal de suspensión e incluso de cancelación de la licencia de conducción, el hecho de prestar el servicio público de transporte con vehículos particulares”.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                         | Libertad de empresa.<br>Vs.<br>Derecho al trabajo.                                                       | ALFREDO BELTRÁN SIERRA        | Declarar exequibles.                                                                                                                    |
| 29 | 03/11/04 | C-1087 | Demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 30 (parcial), 31 y 32 de la Ley 756 de 2002. La norma establece que los aforos representan “la capacidad máxima de producción mensual de metales preciosos para cada municipio para efectos de determinar el tope de las transferencias de la regalías mineras a los mismos”.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                          | Libertad económica<br>Vs.<br>Libertad de configuración legislativa en materia de regalías.               | HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO | Declarar exequibles los artículos vinculados a la demanda.                                                                              |
| 30 | 08/02/05 | C-100  | Demanda de inconstitucionalidad contra las expresiones “ <i>toda empresa de carácter permanente</i> ” contenidas en el numeral 1º del artículo 306 del Código Sustantivo del Trabajo. “ <i>Artículo 306. Principio General. 1. Toda empresa de carácter permanente está obligada a pagar a cada uno de sus trabajadores, excepto a los ocasionales o transitorios, como prestación especial, una prima de servicios, así:...</i> ”. Esta ley excluiría del derecho a la prima de servicios a los trabajadores que no prestan sus servicios laborales a empleadores que tienen el carácter de empresa permanente, situación que los pone en una situación de desigualdad, frente a aquellos trabajadores que se retiran en forma voluntaria de la empresa o que son despedidos por el empleador sin justa causa, quienes sí tendrían derecho a ese tipo de prestación legal. | Libertad de empresa<br>Vs.<br>Derecho al trabajo.                                                        | ALVARO TAFUR GALVIS           | Declarar exequibles, las expresiones “ <i>toda empresa</i> ”. declarar inexecutable, las expresiones “ <i>de carácter permanente</i> ”. |

| No. | FECHA    | No. DE SENTENCIA | OBJETO DE LA CONTROVERSIA                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                  | CONTROVERSIA                                           | MAGISTRADO PONENTE          | DECISIÓN                                        |
|-----|----------|------------------|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|--------------------------------------------------------|-----------------------------|-------------------------------------------------|
| 31  | 29/03/06 | C-243            | Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 25, de la Ley 100 de 1993. Se demanda las expresiones “ <i>cuyos recursos serán administrados en fiducia por las sociedades fiduciarias de naturaleza pública, y por las sociedades fiduciarias del sector social solidario...</i> ” La norma acusada impone un trato desigual entre las fiduciarias de naturaleza pública o del sector solidario y las vigiladas por la Superintendencia Bancaria, es decir de naturaleza privada. Los recursos del Fondo de Solidaridad Pensional se componen de los aportes que realizan los trabajadores durante su vida laboral, aportes que son de naturaleza parafiscal, que no implican una erogación presupuestal y por tanto nunca entran al presupuesto de la Nación. Por el | Libertad de empresa<br>Vs.<br>Intervención del Estado. | CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ | Declarar exequibles, por los cargos analizados. |



|    |          |        |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                             |                                                                                  |                                |                                                           |
|----|----------|--------|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----------------------------------------------------------------------------------|--------------------------------|-----------------------------------------------------------|
|    |          |        | contrario, si se tratase de dineros públicos o que implicasen una erogación presupuestal, estaría bien fundamentada la exclusión de las fiduciarias de naturaleza privada.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                  |                                                                                  |                                |                                                           |
| 32 | 09/05/06 | C-353  | Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 90.2, parcial, de la Ley 142 de 1994, el cual determina: el pago de un cargo fijo en la prestación de servicios públicos.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                | Libertad de empresa<br>Vs.<br>El interés público.                                | CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ    | Declaró exequible el artículo 90.2 de la Ley 142 de 1994. |
| 33 | 24/05/07 | T-416  | La negativa a la expedición de la póliza judicial por parte de la aseguradora demandada constituye una vulneración del derecho al acceso a la administración de justicia.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                   | Libertad de empresa<br>Vs.<br>Derecho al acceso a la administración de justicia. | ALVARO TAFUR GALVIS            | Conceder la acción de tutela interpuesta.                 |
| 34 | 04/12/07 | C-1041 | Demanda de inconstitucionalidad el artículo 15 de la Ley 1122 de 2007: <i>“Artículo 15. Regulación de la integración vertical patrimonial y de la posición dominante. Las Empresas Promotoras de Salud (EPS) no podrán contratar, directamente o a través de terceros, con sus propias IPS más del 30% del valor del gasto en salud. Las EPS podrán distribuir este gasto en las proporciones que consideren pertinentes dentro de los distintos niveles de complejidad de los servicios contemplados en el Plan Obligatorio de Salud”.</i> | Libertad económica<br>Vs.<br>Intervención estatal.                               | HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO. | Declarar exequible la norma demandada.                    |

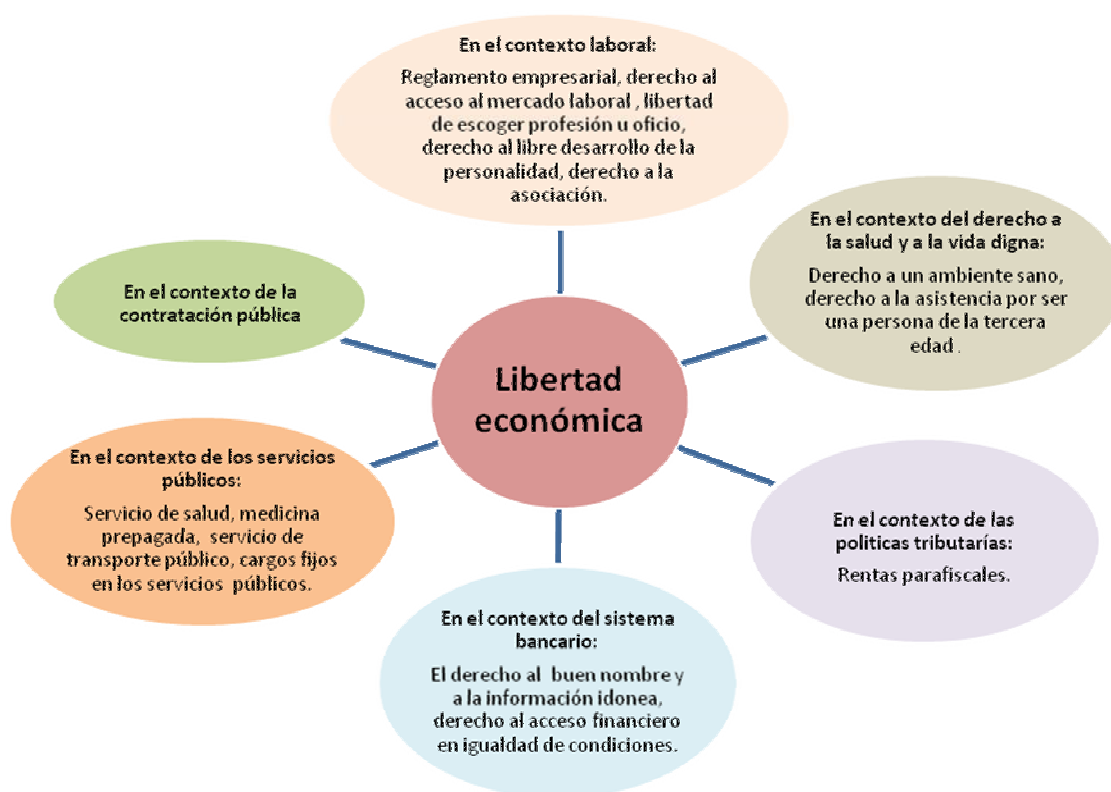
Al tener presente las controversias de las sentencias investigadas, procedimos a clasificarlas según los escenarios constitucionales. Pero se preguntarán ¿qué son escenarios constitucionales? Detrás de cada principio constitucional económico se ha venido formando varios “escenarios constitucionales” donde se precisa el significado de dichos principios. *“Un escenario constitucional es el patrón fáctico típico en el que la Corte ha especificado, mediante sub-reglas, el significado concreto del principio constitucional”*<sup>67</sup>. Conocer a profundidad un principio constitucional significa, por tanto, conocer los escenarios constitucionales en los que se litiga el derecho y las sub-reglas a las que ha llegado la Corte en cada uno de ellos. A continuación mostraremos algunos escenarios constitucionales que interactúan en con el principio de libertad económica, y los cuales fueron deducidos de las controversias halladas en las sentencias analizadas. La deducción se realizó teniendo presente:

- Los sujetos que intervinieron en la controversia tales como: empleados, trabajadores, entidades públicas, empresarios o comerciantes, profesionales, ciudadanía en común.
- Los derechos fundamentales involucrados: del derecho al trabajo, derecho a escoger profesión u oficio, derecho a la salud, a tener una vida digna, derecho al buen nombre, etc.

<sup>67</sup> *Ibid.*, pág. 148.

- La materia del caso: el sector socioeconómico que corresponde la controversia, tales como el sector bancario, el sector parafiscal, el sector público.

Gráfico No.1. Escenarios constitucionales sobre el principio de libertad económica (1992-2007).



Es importante aclarar que este gráfico también cumple la función de convención para darle lectura a la tabla anteriormente descrita, ya que por metodología cada escenario se identifica con un color diferente, color que ayuda a identificar en la tabla general las sentencias que se relacionan con dicho escenario.

Tabla No. 8. Escenarios constitucionales identificados en las sentencias emitidas por la Corte Constitucional colombiana sobre libertad económica (1992-2007).

| ESCENARIO CONSTITUCIONAL                                | No. DE SENTENCIAS RELACIONADAS |
|---------------------------------------------------------|--------------------------------|
| En el contexto laboral                                  | 11                             |
| En el contexto de la contratación pública               | 4                              |
| En el contexto de los servicios públicos                | 6                              |
| En el contexto del sistema financiero                   | 4                              |
| En el contexto de las políticas tributarias             | 5                              |
| En el contexto del derecho a la salud y a la vida digna | 4                              |
| <b>TOTAL</b>                                            | <b>34</b>                      |

Al ubicar los escenarios constitucionales del principio de libertad económica, trataremos de mostrar algunas sub-reglas que hallamos en las lecturas y análisis de las sentencias constitucionales, por lo tanto, tomaremos en cuenta lo expuesto por el ex magistrado de la Corte Constitucional colombiana, Manuel José Cepeda Espinosa, en su libro “*Polémicas Constitucionales*”<sup>68</sup>, en el cual enuncia que ha habido una evolución de la jurisprudencia de la Corte Constitucional sobre cuestiones con implicaciones económicas. “*A mi entender, la jurisprudencia de la Corte Constitucional, en materias económicas –grosso modo- se puede agrupar en cuatro etapas, desde 1991 hasta la fecha*”<sup>69</sup>. La primera etapa propuesta por el ex magistrado está comprendida por el período 1992-1997 y corresponde a las sentencias de la Corte anteriores a la crisis económica. La segunda etapa corresponde al período 1998-2000, donde la Corte profirió las sentencias sobre la emergencia económica con la cual se creó el Plan Nacional de Desarrollo, se trata de la etapa que despertó la controversia sobre el impacto económico de las sentencias de la Corte. La tercera etapa empezó en el año 2001 y continuó hasta octubre de 2003, en este período se profirieron sentencias con implicaciones económicas de mayor consenso en la Corte. Del 2004 al 2007 se encuentra la última etapa. Con respecto a esta clasificación, trataré de identificar las sub-reglas y conceptos de cada uno de los principios estudiados en esta investigación.

**a) PRIMERA ETAPA (ENTRE EL AÑO 1993 A 1996).**

**Tabla No.9. Escenarios constitucionales entre 1993-1996 en las Sentencias de la Corte Constitucional colombiana sobre el principio de libertad económica.**

| ESCENARIOS CONSTITUCIONALES ENTRE LOS AÑOS 1993-1996                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                 |
|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| Políticas tributarias<br>↳ En el sector panelero.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                    |
| El derecho a la salud y a la vida digna.<br>↳ Contaminación atmosférica por parte de empresa de productos químicos, contaminación ambiental por ruido producido por una fábrica de madera, en lugar residencial.                                                                                                                                                                                                                                                                                     |
| Sistema bancario.<br>↳ Reporte realizado por entidad bancaria a Data Crédito, aunque el usuario se encontraba a paz y salvo.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                         |
| En el contexto laboral:<br>↳ Reglamento interno de la empresa: el empleador dio por terminado el contrato, ya que determinó que la conducta de hurtar un lapicero o apropiarse de objetos de la empresa constituía una falta grave, la cual, según el reglamento interno de trabajo, daba lugar a la cancelación del contrato por justa causa.<br>↳ Libertad de asociación (El legislador al elevar el número de miembros para constituir una asociación autoral, anula el derecho a la asociación). |
| ESCENARIOS CONSTITUCIONALES ENTRE LOS AÑOS 1993-1996                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                 |
| En el contexto de los servicios públicos:<br>• El Estado intervendrá en el servicio público de salud, con el fin de dictar normas sobre la organización y funcionamiento de los servicios de medicina prepagada.                                                                                                                                                                                                                                                                                     |

<sup>68</sup> Manuel José Cepeda Espinosa, “*Polémicas Constitucionales*”, Bogotá, Editorial Legis, 2007, pág. 127.

<sup>69</sup> *Ibid.*, pág. 127.

Dado los escenarios constitucionales, se pudieron identificar los siguientes conceptos jurídicos:

Tabla No. 10 Conceptos jurídicos destacados en las sentencias constitucionales emitidas por la Corte colombiana, sobre libertad económica entre 1993 y 1996.

| CONCEPTOS JURÍDICOS                           |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                          |
|-----------------------------------------------|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| De libertad económica                         | Se entiende como la promoción de las condiciones sociales y económicas básicas para el desarrollo autónomo de la persona.                                                                                                                                                                                                |
| De empresa                                    | Reunión simbiótica de capital y de trabajo, es la base del desarrollo y del bienestar social.                                                                                                                                                                                                                            |
| De libertad informática en materia financiera | Se traduce en el derecho a recolectar, manejar y circular datos, tiene como finalidad proteger a terceros de situaciones de riesgo al efectuar operaciones económicas con personas que incumplen sus obligaciones, y con ello asegurar la confianza en el sistema financiero, de interés general para toda la comunidad. |

Y se establecen las siguientes sub-reglas para cada uno de los escenarios constitucionales:

Tabla No. 11 Sub-reglas concluidas de las sentencias constitucionales emitidas por la Corte colombiana, sobre libertad económica entre 1993 y 1996.

| SUB-REGLAS CONSTITUCIONALES                    |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                            |
|------------------------------------------------|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| ESCENARIOS                                     | SUB-REGLAS                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                 |
| Políticas tributarias (Rentas parafiscales)    | <ul style="list-style-type: none"> <li>La parafiscalidad es una técnica del intervencionismo económico legitimada constitucionalmente, destinada a recaudar y administrar por fuera del presupuesto nacional, determinados recursos para una colectividad que presta un servicio de interés general. Es por esta razón que el Estado impone el pago obligatorio de la contribución y presta su poder coercitivo para el recaudo y debida destinación de los recursos.</li> </ul>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                           |
| El derecho a la salud y a la vida digna        | <ol style="list-style-type: none"> <li>La tensión desarrollo económico -conservación y preservación del medio ambiente, que corresponde a la tensión bienestar económico - calidad de vida, ha sido solucionada por la idea de desarrollo económico sostenible: el desarrollo económico y social debe hacerse compatible con la preservación del medio ambiente, para asegurar el sostenimiento del progreso a largo plazo.</li> </ol> <ul style="list-style-type: none"> <li>Son constitucionales normas sobre medio ambiente y sanitario que representan limitaciones legales para la empresa y la iniciativa económica, en aras del bien común (salud pública) y del medio ambiente (calidad de la vida).</li> <li><b>Limite:</b> La libertad económica y de empresa son posibles, siempre y cuando no atenten contra las condiciones de la vida social mediante las cuales los hombres procuran su propia perfección, el mejoramiento de su calidad de vida.</li> <li><b>El desarrollo de una labor productiva, así como la libre iniciativa privada, dentro de un marco de legalidad, no pueden considerarse en términos absolutos,</b> la preservación del ambiente sano, además de ser un deber inalterable e incondicional, es perenne, pues recae sobre algo necesario: la dignidad de la vida humana.</li> </ul> |
| Sistema bancario                               | <ul style="list-style-type: none"> <li>La recolección, tratamiento y circulación de datos es una actividad económica garantizada en la Constitución. No obstante, su ejercicio debe ser razonable con el fin de respetar la libertad individual y las demás garantías constitucionales. El significado jurídico-moral del manejo de datos cuando éstos reflejan la personalidad del individuo (honestidad, honorabilidad, confiabilidad, etc.), exige de las entidades privadas y públicas que manejan estas centrales y bancos de datos un comportamiento caracterizado por el máximo grado de diligencia y razonabilidad.</li> </ul>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                     |
| En el contexto laboral: Libertad de asociación | <ul style="list-style-type: none"> <li>Las limitaciones constitucionales de la libertad de empresa, para que sean legítimas, deben emanar o ser impuestas en virtud de una ley y no afectar el núcleo esencial de este derecho. La legitimidad de las intervenciones depende de la existencia de motivos adecuados y suficientes para limitar los procesos de creación y funcionamiento de las empresas.</li> <li>Con respecto a las asociaciones que no tienen contenido económico o esencialmente patrimonial, la Constitución no prevé formas de dirigismo estatal político o ético sino que, por el contrario, consagra como principio el pluralismo y la coexistencia de las más diversas formas de vida. Por tal razón, la prueba de constitucionalidad en este caso es mucho más estricta.</li> <li><b>Asociaciones autorales:</b> Se trata de una sociedad de contenido primariamente patrimonial, en la medida en que su función se centra en la recaudación de las remuneraciones provenientes</li> </ul>                                                                                                                                                                                                                                                                                                        |

|                                                                             |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                |
|-----------------------------------------------------------------------------|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
|                                                                             | <p>por el pago de los derechos patrimoniales ligados al derecho de autor y conexos y su reparto entre los beneficiarios pertenecientes a la asociación. La facultad de regulación de este tipo de sociedades deriva de la Constitución económica y no del derecho de asociación en general como emanación de la libertad de expresión. La exigencia de un número mínimo de socios no constituye un trato discriminatorio sino un medio utilizado que parece adecuado para conseguir los fines determinados por la asociación.</p>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                              |
| <p><b>En el contexto laboral: reglamento empresarial</b></p>                | <ul style="list-style-type: none"> <li>• En el ámbito de la actividad económica y la libre empresa, los patronos tienen derecho a la defensa de sus intereses legítimos mediante la adopción de medidas de control de la conducta de los trabajadores. En las relaciones inter privatus es posible encontrar regímenes disciplinarios que regulan los derechos y obligaciones laborales, como una forma de controlar la actividad individual y asegurar la consecución de los fines para los cuales ha sido constituida una empresa. Sin embargo, ante la posibilidad de la utilización de mecanismos, para la defensa de intereses legítimos, no conciliables con otros principios, derechos y valores constitucionales, debe brindarse protección a los derechos fundamentales frente a los posibles abusos o excesos cometidos en las relaciones privadas laborales.</li> <li>• Las decisiones del empresario escapan al control estatal, siempre y cuando dicha actuación no tenga efectos externos de tal magnitud que se proyecten de manera excesiva sobre el destino del trabajador, anulando injustificadamente su libertad o privándolo gravemente de oportunidades de trabajo.</li> <li>• Los principios fundantes del Estado Social de Derecho - dignidad, solidaridad, trabajo, limitan constitucionalmente el uso de medios de control social y de defensa de intereses legítimos, en el ámbito de las relaciones laborales privadas.</li> </ul> |
| <p><b>En el contexto de los servicios públicos: medicina prepagada.</b></p> | <ul style="list-style-type: none"> <li>• La intervención estatal sobre la medicina prepagada tiene fundamentos constitucionales: <ol style="list-style-type: none"> <li>1. Es la expresión de la inspección y vigilancia de una profesión de riesgo social.</li> <li>1. El Estado mantiene la regulación, el control y la vigilancia de esta actividad.</li> <li>2. Puesto que en ellas se manejan recursos captados del público, estamos en presencia de una actividad de interés público sometida a la especial intervención del Gobierno.</li> </ol> </li> <li>• El contenido esencial de la libertad económica varía según los tipos de actividades; por ejemplo, una ocupación económica ordinaria no requiere de permiso especial pues es por regla general de libre iniciativa, pero en cambio no son de libre ejercicio las profesiones que impliquen riesgos sociales y los servicios financieros. Por ser de interés público, requieren de permiso previo para poder ser adelantados.</li> <li>• Estado debe controlar los riesgos sociales de la actividad médica, garantizar la prestación eficiente de los servicios públicos a todos los habitantes y, específicamente, la atención de la salud, debe estar orientada por los principios de universalidad, eficiencia y solidaridad.</li> </ul>                                                                                                                                                  |

**b) SEGUNDA ETAPA (ENTRE EL AÑO 1998 A 2000).**

**Tabla No. 12. Escenarios constitucionales entre el año 1998 a 2000 en las sentencias de la Corte Constitucional colombiana, sobre el principio de libertad económica.**

| ESCENARIOS CONSTITUCIONALES ENTRE EL AÑO 1998-2000 |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                          |
|----------------------------------------------------|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| En el contexto de contratación pública:            | <ul style="list-style-type: none"> <li>↳ “El titular de la empresa unipersonal no puede contratar con ésta, ni tampoco podrán hacerlo entre sí empresas unipersonales constituidas por un mismo titular”.</li> <li>↳ La autorización conferida a la Comisión Nacional de Televisión para calificar como de “interés común” la presentación de diversos eventos y permitir que sean transmitidos por todos los operadores del servicio de televisión en igualdad de condiciones, afecta la libre competencia, que es una de las expresiones esenciales de la libertad económica.</li> <li>↳ Los gobernadores de los departamentos fronterizos pueden celebrar con Ecopetrol contratos de concesión para la distribución de gasolina importada.</li> </ul> |
| En el contexto de políticas tributarias:           | <ul style="list-style-type: none"> <li>↳ Se establece la cuota de Fomento ganadero y lechero y se crea el Fondo Nacional del Ganado.</li> </ul>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                          |
| ESCENARIOS CONSTITUCIONALES ENTRE EL AÑO 1998-2000 |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                          |
| En el contexto del sistema bancario:               | <ul style="list-style-type: none"> <li>↳ La terminación unilateral de contratos bancarios se origina en la inclusión de nombres en un documento de gobierno extranjero destinado a combatir el delito de narcotráfico, lo cual implica una sanción, sin debido proceso, que les anulan sus libertades económicas, les afecta el buen nombre y su derecho a la intimidad.</li> </ul>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                      |
| En el contexto laboral                             | <ul style="list-style-type: none"> <li>↳ Estimar vulnerado su derecho fundamental al trabajo con la decisión adoptada por dicha empresa de suspenderlo como conductor no</li> </ul>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                      |

asociado, en razón a su edad.

↳ Demanda de inconstitucionalidad contra la Ley 32 de 1990 "por la cual se reglamenta el ejercicio de la profesión de Agente de Viajes". La ley limita el ejercicio de la profesión de agente de viajes y turismo al exigir, a quienes deseen establecer una agencia de viajes, que el gerente de la empresa tenga un título profesional expedido por una facultad o escuela superior, en programas cuyos planes de estudio formen profesionalmente a los estudiantes en el ramo del turismo.

Se hallaron los siguientes conceptos:

Tabla No. 13. Conceptos jurídicos destacados en las sentencias constitucionales emitidas por la Corte colombiana, sobre libertad económica entre 1998 y 2000.

| CONCEPTOS JURÍDICOS ENTRE EL AÑO 1998 Y 2000 |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                          |
|----------------------------------------------|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| <b>De libertad económica</b>                 | La facultad que tiene toda persona de realizar actividades de carácter económico, según sus preferencias o habilidades, con miras a crear, mantener o incrementar su patrimonio. Las actividades que conforman dicha libertad están sujetas a las limitaciones impuestas por la Constitución y las leyes, por razones de seguridad, salubridad, moralidad, utilidad pública o interés social.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                            |
| <b>De libertad de contratación</b>           | Es un elemento del contenido constitucionalmente protegido de la libertad de empresa.<br>↳ Sin éste no se concibe la interacción entre los diferentes agentes y unidades económicas y la configuración y funcionamiento de los mercados. La libertad negocial, en cuanto libertad de disponer de la propia esfera patrimonial y personal y poder obligarse frente a otras personas con el objeto de satisfacer necesidades propias y ajenas, es un modo de estar y de actuar en sociedad y de ser libre.<br>↳ La existencia del contrato como entidad jurídica, recae en la distribución y movilidad de la riqueza, "derivada de la garantía de la propiedad privada, asociativa y solidaria", y también en el reconocimiento de la personalidad jurídica; del derecho al libre desarrollo de la personalidad; y del derecho a la libre asociación en todos los órdenes. |

Y se establecen las siguientes sub-reglas para cada uno de los escenarios constitucionales:

Tabla No. 14. Sub-reglas concluidas de las sentencias constitucionales emitidas por la Corte colombiana, sobre libertad económica entre el año 1998 y 2000.

| SUB-REGLAS CONSTITUCIONALES                                         |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                          |
|---------------------------------------------------------------------|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| ESCENARIOS                                                          | SUB-REGLAS                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                               |
| <b>Contribución parafiscal: Cuota de fomento ganadero y lechero</b> | ↳ Las limitaciones constitucionales de la libertad de empresa, para que sean legítimas, deben emanar o ser dispuestas en virtud de una ley y <u>no afectar el núcleo esencial del derecho</u> . La legitimidad de las intervenciones depende de la <u>existencia de motivos adecuados y suficientes para limitar los procesos de creación y funcionamiento de las empresas</u> .                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                         |
| <b>Libertad de contratación.</b>                                    | ↳ El control constitucional en materia económica no puede ser estricto, ya que la Constitución reconoce la exigencia de flexibilidad y de oportunidad del Legislador en este campo, razón por la cual, el juez constitucional tiene el deber de "respetar las razones de conveniencia invocadas por los órganos de representación política". En tal contexto, sólo en los casos en que tales restricciones o prohibiciones lesionen de manera evidente, manifiesta y directa derechos fundamentales, afecten el núcleo esencial de derechos constitucionales, violen claros mandatos de la norma fundante, o arbitrariamente carezcan de motivos adecuados y suficientes para limitar los derechos, imponiendo regulaciones manifiestamente irrazonables o desproporcionadas, deberá el juez en su momento declarar la inconstitucionalidad de la norma.<br>Para establecer la legitimidad de las restricciones del Legislador, se debe evaluar<br>(i) Si la limitación, - o prohibición-, persiguen una finalidad que no se encuentre prohibida por el ordenamiento constitucional.<br>(ii) Si la restricción propuesta es potencialmente adecuada para cumplir el fin propuesto.<br>(iii) Si hay proporcionalidad en esa relación, esto es, que la restricción no sea manifiestamente innecesaria o claramente desproporcionada.<br>(iv) Si el núcleo esencial del derecho fue desconocido con la restricción legal o su operatividad se mantiene incólume.<br>↳ En el caso de la empresa unipersonal se evita o previene la defraudación de terceros prohibiendo que el titular de una empresa unipersonal no puede contratar con dicha empresa, todo con el fin de proteger la transparencia del mercado.<br>↳ La intervención legislativa resultará legítima sólo si tiende a minimizar el riesgo social o a defender derechos de terceras personas que puedan verse amenazados por el ejercicio de la actividad reglamentada. Adicionalmente, el requisito impuesto debe ser útil y necesario para |

|                                                                          |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                          |
|--------------------------------------------------------------------------|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
|                                                                          | lograr el fin perseguido y, finalmente, la condición exigida por el legislador, no puede ser desproporcionada respecto al objetivo que pretende cumplir.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                 |
| <b>En el contexto laboral.</b>                                           | <p>↳ Si bien las libertades económicas no son derechos fundamentales per se y que, además, pueden ser limitados ampliamente por el Legislador, no es posible restringirlos arbitrariamente ni es factible impedir el ejercicio, en igualdad de condiciones, de todas las personas que se encuentren en condiciones fácticamente similares. Es viable predicar la ius fundamentalidad de estos derechos cuando se encuentren en conexidad con un derecho fundamental.</p> <p>Los establecimientos abiertos al público, en desarrollo de la libertad económica e iniciativa privada, ofrecen a la comunidad bienes y servicios para la satisfacción de las necesidades básicas, suntuarias, recreativas y culturales de la sociedad. Por ello, los controles sobre el ejercicio de la actividad comercial tienen una relación estrecha con la protección del bien común. Por ello, corresponde al Estado reglamentar la forma como los particulares ofrecen la prestación de bienes y servicios al público para así, garantizar condiciones mínimas de seguridad, salubridad, tranquilidad y moralidad públicas.</p> <p>Los límites al ejercicio de la libertad económica no pueden entenderse como un abuso del <i>poder</i> de policía sino como el cumplimiento del deber del Estado de garantizar la plena vigencia y efectividad de los derechos de las personas. En este punto, la definición de orden público como medio para el desarrollo pleno de los derechos humanos revela la importancia y necesidad del control de la actividad de los particulares.</p>                                                                                                    |
| <b>En el contexto financiero.</b>                                        | <p>↳ ¿Las entidades financieras son tan libres para contratar como cualquier particular?: La imperiosidad de mantener la estabilidad del sistema financiero y la necesidad de preservar la confianza pública se imponen, por lo cual la regla general es la autonomía de las entidades financieras para decidir el contenido de los contratos bancarios.</p> <p>↳ La intervención de Estados Unidos corresponde a un mecanismo de cooperación en la lucha y prevención contra el delito de lavado de activos. Sin embargo, Colombia y Estados Unidos firmaron el “Acuerdo de cooperación mutua entre el Gobierno de Colombia y el Gobierno de los Estados Unidos de América para combatir, prevenir y controlar el lavado de dinero proveniente de actividades ilícitas, suscrito el 27 de febrero de 1992”, en donde los firmantes convienen que cada país obligue a las entidades financieras a reportar transacciones monetarias cuyo monto fije la autoridad nacional respectiva. <b>En consecuencia, la lista Clinton no constituye un sistema de cooperación sino de intervención no autorizada en la banca colombiana.</b></p> <p>↳ El concepto de interés público de la actividad bancaria se concreta en la garantía de un trato igual de los usuarios para el acceso al servicio, puesto que si bien aquella debe asegurar la solvencia de quien participa en el sistema, la no aceptación de los clientes sólo debe responder a factores objetivos y razonables que impliquen un riesgo económico para la entidad financiera, como quiera que se impone la universalidad del ahorro.</p>                                                                      |
| <b>En el contexto de los servicios públicos: servicio de televisión.</b> | <p>↳ Uno de los objetivos constitucionales más importantes, es precisamente el de “mantener y profundizar un equilibrio entre los derechos a la propiedad privada y la libertad económica, de una parte, y, de la otra, garantizar la función social de la propiedad y la intervención del Estado en la economía.” Es por ello que el Legislador tiene la potestad de intervenir y regular la libertad económica y de contratación en asuntos patrimoniales, al igual que imponer atribuciones en estas materias a los organismos competentes.</p> <p>↳ La ley puede estar limitando el ejercicio de una libertad económica, pero tal restricción encuentra perfectamente sustento, ya que por medio de ella se pretende satisfacer una finalidad constitucional es garantizar el pluralismo informativo y evitar la indebida injerencia de los poderes económicos en la difusión de la televisión. Para evitar que una programadora pueda imponer su perspectiva sobre un acontecimiento de interés para toda la comunidad, gracias a un derecho de exclusividad o una posición monopolista, se faculta a la CNTV a declarar el evento como de interés general y permitir su difusión por todos los operadores, en igualdad de condiciones, con lo cual se asegura, como bien lo señala la Vista Fiscal, una visión pluralista de un acontecimiento.</p> <p>↳ Ante la colisión de un derecho fundamental como la libertad de expresión o el derecho a informar, con un derecho pecuniario como el que se deriva de la propiedad de los derechos de transmisión de un determinado espectáculo, prevalecen, desde luego los primeros en tanto derechos fundamentales.</p> |

c) **TERCERA ETAPA (ENTRE EL AÑO 2002 A 2003).**

**Tabla No. 15 Escenarios constitucionales entre el año 2002 y 2003 en las sentencias de la Corte Constitucional colombiana, sobre el principio de libertad económica.**

| ESCENARIOS CONSTITUCIONALES ENTRE EL AÑO 2002 Y 2003 |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                        |
|------------------------------------------------------|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| En el contexto de contratación pública:              | <ul style="list-style-type: none"> <li>↳ El actor considera que el artículo 100 de la Ley 488 de 1998 viola el principio de autonomía de los entes territoriales al señalar que los gobernadores de los departamentos fronterizos pueden celebrar con Ecopetrol contratos de concesión para la distribución de gasolina importada.</li> <li>↳ La exigencia que realizó el legislador en el artículo 3 de la Ley 598 de 2000 a los proponentes de registrar en el "Registro Único de Precios de Referencia, RUPR", los precios de los bienes y servicios de uso común en contratos de obra que estén en capacidad de ofrecer a la administración pública y a los particulares que manejan recursos públicos, garantiza la libre concurrencia entre los oferentes. Además, por su diseño informático, el proponente puede, cada vez que lo estime conveniente, actualizar, modificar o cancelar los precios registrados en el banco de datos.</li> </ul> |
| En el contexto laboral                               | <ul style="list-style-type: none"> <li>↳ La Ley 32 de 1990 "por la cual se reglamenta el ejercicio de la profesión de Agente de Viajes", limita injustificadamente el ejercicio de la profesión de agente de viajes y turismo al exigir, a quienes deseen establecer una agencia de viajes, que el gerente de la empresa tenga un título profesional expedido por una facultad o escuela superior, en programas cuyos planes de estudio formen profesionalmente a los estudiantes en el ramo del turismo.</li> <li>↳ Los artículos 195, 208 y 219 del Decreto 1355 de 1970 por medio del cual se dictan las normas sobre policía, desconocen la Constitución Política porque facultan a los comandantes y subcomandantes de estación de policía para que cierren temporalmente establecimientos abiertos al público cuando las funciones de policía corresponden al alcalde municipal.</li> </ul>                                                      |
| En el contexto de políticas tributarias:             | <ul style="list-style-type: none"> <li>↳ El artículo 21, parcial, de la Ley 44 de 1993 y los artículos 3 y 4, parciales, de la Ley 719 de 2001, establecen límites al ejercicio de la actividad económica y la libre empresa de las sociedades de gestión colectiva de derechos de autor y derechos conexos, al impedir que en forma libre y autónoma tomen sus propias decisiones respecto de los recursos que les son propios. Las disposiciones acusadas, al señalar porcentajes para los gastos de funcionamiento y para fines sociales y culturales, vulneran la libre iniciativa privada en la actividad económica.</li> </ul>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                   |
| En el contexto de servicios públicos:                | <ul style="list-style-type: none"> <li>↳ Los artículos 13, 18 parcial y 60 parcial de la Ley 336 de 1996, por la cual se adopta el Estatuto Nacional de Transporte, limitan el derecho de propiedad que tienen los empresarios del transporte público en relación con la autorización o habilitación para prestar el servicio público de transporte y con el permiso para operar que se les expide por la autoridad competente.</li> </ul>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                             |
| En el contexto del sistema bancario                  | <ul style="list-style-type: none"> <li>↳ La terminación unilateral de contratos bancarios se origina en la inclusión de nombres en un documento de gobierno extranjero destinado a combatir el delito de narcotráfico, lo cual implica una sanción, sin debido proceso, que les anulan sus libertades económicas, les afecta el buen nombre y su derecho a la intimidad.</li> </ul>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                    |

Y se establecen las siguientes sub-reglas para cada uno de los escenarios constitucionales:

**Tabla No. 16. Sub-reglas concluidas de las sentencias constitucionales emitidas por la Corte colombiana, sobre libertad económica entre el año 2002 y 2003.**

| SUB-REGLAS CONSTITUCIONALES                 |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                     |
|---------------------------------------------|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| ESCENARIOS                                  | SUB-REGLAS                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                          |
| <b>Contratación administrativa.</b>         | ↳ La intervención estatal resultará legítima sólo si tiende a minimizar el riesgo social o a defender derechos de terceras personas que puedan verse amenazados por el ejercicio de la actividad reglamentada.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                      |
| <b>En el contexto laboral:</b>              | Los límites al ejercicio de la libertad económica no pueden entenderse como un abuso del <i>poder</i> de policía sino como el cumplimiento del deber del Estado de garantizar la plena vigencia y efectividad de los derechos de las personas. En este punto, la definición de orden público como medio para el desarrollo pleno de los derechos humanos revela la importancia y necesidad del control de la actividad de los particulares.                                                                                                                                                                                                         |
| <b>En el contexto del servicio público.</b> | ↳ Desde una perspectiva económica, la habilitación o el permiso si pueden considerarse como un activo intangible, susceptible de valoración económica. El empresario que ha dispuesto y organizado un conjunto de bienes, que satisface las condiciones técnicas, financieras, de seguridad, ambientales, etc., que de conformidad con la ley se hayan establecido para obtener la habilitación para la prestación del servicio público de transporte y que adicionalmente haya obtenido un permiso de operación mediante concurso público, puede considerar que tales habilitación y permiso tienen un valor económico y un contenido patrimonial. |



|                                                            |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                       |
|------------------------------------------------------------|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
|                                                            | <ul style="list-style-type: none"> <li>↳ Debe precisarse que en atención a que el permiso y la habilitación no generan un derecho asimilable a la propiedad, pese a que son susceptibles de valoración económica, no pueden negociarse separadamente de la empresa para la cual fueron conferidos.</li> <li>↳ Se orienta a garantizar la eficiencia en la prestación del servicio público de transporte, en particular en relación con la accesibilidad, la comodidad y la seguridad de los usuarios. Y lo hace, en el contexto de la intervención del Estado en la economía y de la regulación de los servicios públicos, de una manera razonable y proporcionada.</li> </ul>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                        |
| <p><b>En el contexto de las políticas tributarias.</b></p> | <ul style="list-style-type: none"> <li>↳ Al tener las sociedades de gestión colectiva contenido patrimonial y al superar su funcionamiento los principios del derecho genérico de asociación se inscriben dentro de la regulación contenida en la Constitución económica, por lo que son sujetos pasivos de la intervención del Estado en su funcionamiento, en ejercicio de su facultad de dirección de la economía.</li> <li>↳ Los titulares de derechos de autor y derechos conexos tienen derecho a asociarse y, una vez asociados, gozan de una autonomía que no puede desconocerse, también lo es que la ley puede imponer límites a los gastos de administración de esas sociedades precisamente con el fin de racionalizar la administración de los recursos de tal manera que se potencie la realización de los propósitos por los cuales se asociaron.</li> </ul>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                           |
| <p><b>En el contexto del sistema bancario.</b></p>         | <ul style="list-style-type: none"> <li>↳ El concepto de interés público en el ejercicio de la actividad bancaria, se concreta en la garantía de un trato igual en el acceso a los servicios financieros para los distintos usuarios de dicho sector económico. En otras palabras, el <i>principio de la universalidad del ahorro</i>, exige que la ausencia de aceptación de clientes responda a criterios objetivos y razonables que impliquen un riesgo para la solvencia y/o estabilidad patrimonial de las entidades financieras. la voluntad privada en tratándose de las instituciones financieras, se encuentra restringida o limitada: (i) Por la naturaleza especial de la actividad que prestan; (ii) Por la circunstancia de ser el crédito y el ahorro instrumentos necesarios para garantizar los derechos de las personas; (iii) Por la prohibición constitucional de no abusar de los derechos propios; (iv) Por el principio de prevalencia del interés público; (v) Por la vigencia del principio de solidaridad y, adicionalmente; (vi) Por las exigencias éticas de la buena fe.</li> <li>↳ Se determina que la coexistencia de los citados derechos y, por ende, la presencia de un <i>“bloqueo financiero”</i> que haga impracticable los derechos fundamentales de los usuarios del sector financiero, o los dificulte más allá de lo razonable o los despoje de la necesaria protección, supone la presencia y el acatamiento de la necesidad de velar por el interés general de los ahorradores y de preservar la estabilidad del sistema financiero, exige que la autonomía de voluntad privada de las entidades financieras se imponga como <i>regla general</i>, al momento de decidir acerca del acceso, contenido y prestación de los servicios bancarios (principio de confianza pública). dicha autonomía de la voluntad privada en tratándose de la actividad bancaria, se encuentra limitada principalmente en atención al interés público que involucra esa actividad y al respeto del núcleo esencial de los derechos fundamentales del cliente, los cuales se consideran transgredidos cuando ocurre un <i>bloqueo financiero injustificado</i>, y éste de conformidad con la jurisprudencia, sucede cuando se presentan las siguientes condiciones: <ul style="list-style-type: none"> <li>“b1. Cuando al cliente le es imposible actuar de manera efectiva para neutralizar los efectos de las decisiones de los bancos. Por lo tanto, no constituye una situación de bloqueo financiero si existen medios administrativos o jurídicos que le permitan acceder al sistema financiero...”</li> <li>b2. También se presenta el bloqueo financiero cuando el usuario está frente a la imposibilidad de ingreso al servicio público bancario. Por consiguiente, transgreden desproporcionadamente los derechos del cliente, las decisiones en cadena o reiteradas indefinidamente que impiden hacer uso de la banca...</li> <li>b3. Cuando la decisión de las entidades financieras produce consecuencias graves para la capacidad jurídica del usuario del servicio público...</li> <li>b4. Cuando la negativa de negociación no responde a causas objetivas y razonables que justifican la decisión(...).”</li> </ul> </li> </ul> |

d) CUARTA ETAPA (ENTRE EL AÑO 2004 Y 2007).

Tabla No. 17. Escenarios constitucionales año 2004 en las sentencias de la Corte Constitucional colombiana, sobre el principio de libertad económica.

| ESCENARIOS CONSTITUCIONALES AÑO 2004     |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                  |
|------------------------------------------|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| En el contexto laboral                   | ↪ El Consejo de Administración del centro comercial tomó la decisión de obligar a todos los dueños de los mencionados establecimientos de abrir sus puertas los días domingo, bajo sanción de una multa cada vez que incumpliesen tal orden.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                     |
| En el contexto de servicios públicos     | ↪ El artículo 127 de la Ley 812 de 2003, por la cual se aprueba el Plan de Desarrollo 2003 – 2006, hacia un Estado comunitario, atenta contra la libertad económica que tienen las entidades con ánimo de lucro para participar en la administración del régimen subsidiado, facultando exclusivamente a las entidades estatales y a las entidades sin ánimo de lucro para administrar el régimen subsidiado.<br>↪ Los artículos 26, numerales 5º; y, 27, parágrafo 1º, de la Ley 769 de 2002 “por la cual se expide el Código Nacional de Tránsito Terrestre”, desconoce la libertad de empresa porque se elevó a causal de suspensión e incluso de cancelación de la licencia de conducción, el hecho de prestar el servicio público de transporte con vehículos particulares. |
| En el contexto de políticas tributarias: | ↪ Demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 30 (parcial), 31 y 32 de la Ley 756 de 2002. La norma establece que los aforos representan “la capacidad máxima de producción mensual de metales preciosos para cada municipio para efectos de determinar el tope de las transferencias de la regalías mineras a los mismos”, con lo cual establecen una limitación no contemplada en la Constitución en lo referente a la regalías derivadas de la explotación de metales preciosos.                                                                                                                                                                                                                                                                                     |

Se halló el siguiente concepto:

Tabla No. 18. Conceptos jurídicos destacados en las sentencias constitucionales emitidas por la Corte colombiana, sobre libertad económica en el año 2004.

|                             |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                     |
|-----------------------------|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| <b>De libre competencia</b> | El elemento característico de la libre competencia es la tensión que se presenta entre los intereses opuestos de los agentes participantes en el mercado, cuyo mantenimiento exige la garantía de ciertas libertades básicas, que algunos doctrinantes han condensado en: a) la necesidad que los agentes del mercado puedan ejercer una actividad económica libre, con las excepciones y restricciones que por ley mantiene el Estado sobre determinadas actividades. b) la libertad de los agentes competidores para ofrecer, en el marco de la ley, las condiciones y ventajas comerciales que estimen oportunas, y c) la libertad de los consumidores o usuarios para contratar con cualquiera de los agentes oferentes, los bienes o servicios que requieren.” |
|-----------------------------|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|

Y se establecen las siguientes sub-reglas:

Tabla No. 19. Sub-reglas concluidas de las sentencias constitucionales emitidas por la Corte colombiana, sobre libertad económica en el año 2004.

| SUB-REGLAS CONSTITUCIONALES    |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                          |
|--------------------------------|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| ESCENARIOS                     | SUB-REGLAS                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                               |
| <b>En el contexto laboral.</b> | ↪ La libertad económica debe ser entendida como un derecho positivo y negativo. La faceta positiva consiste en que cualquier persona puede, dentro de los límites de la ley y el bien común, desarrollar cualquier actividad económica ya sea comercial, financiera o aseguradora; crear empresas y competir con total libertad en el mercado. La faceta negativa se identifica con la facultad que tiene el particular de abstenerse de emprender esta clase de actividades lucrativas o de llevarlas a cabo sólo en un determinado momento, con un mayor o menor grado de intensidad, de conformidad con sus intereses personales cuando se vulneren derechos fundamentales.<br>↪ No puede un particular, imponerle a un comerciante el deber de ejercer un derecho constitucional fundamental como lo es la libertad económica, así sea en aras de buscar la satisfacción del interés de las mayorías. Sin duda, pertenece exclusivamente a la órbita |

|                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                      |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                 |
|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
|                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                      | personal de cada quien decidir, si un determinado día de la semana ejercita o no una libertad que le reconoce la Constitución.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                  |
| <b>Servicios de salud.</b><br><b>¿Desconoce las libertades constitucionales económicas y el principio de igualdad una norma que fija como requisito para la creación de una ARS que esta sea una entidad sin ánimo de lucro?</b>                                                                                                                     | <ul style="list-style-type: none"> <li>↳ Se trata entonces de una limitación que además de obedecer al principio de solidaridad y al “interés social” constituye una de las razones por las cuales, de forma expresa, la Constitución autoriza al Estado intervenir en la economía.</li> <li>↳ No desconoce las libertades constitucionales económicas de las entidades con ánimo de lucro una ley que fija como requisito para las ARS que se creen ser entidades sin ánimo de lucro, con el fin de adaptar los ajustes hechos a la operación del régimen subsidiado y “<i>en consideración a la necesidad de garantizar un mayor compromiso, impacto y responsabilidad social.</i>”</li> <li>↳ Desde una óptica subjetiva, la libertad económica, que involucra la de empresa y dentro de ella la libertad de competencia que es su principio básico de operación, es un derecho no fundamental de todas las personas a participar en la vida económica de la nación, que el poder público no sólo debe respetar, sino que, además, debe promover.</li> </ul> |
| <b>Servicio de transporte público</b><br><b>El Tránsito terrestre como actividad económica y libre empresa. ¿La cancelación de licencias de conducción por el hecho de prestar el servicio público de un vehículo, constituye una violación a la libertad económica y libertad de empresa, con la consecuente limitación del derecho al trabajo?</b> | <ul style="list-style-type: none"> <li>↳ “Así, por cuanto los servicios públicos son una actividad económica que compromete la satisfacción de las necesidades básicas de la población, y por ello mismo la eficacia de ciertos derechos fundamentales, la intervención del Estado en la actividad de los particulares que asumen empresas dedicadas a este fin es particularmente intensa, y su prestación se somete a especial regulación y control.</li> <li>↳ Entre los principios del Código Nacional de Tránsito Terrestre, se encuentra el de la seguridad de los usuarios, la calidad, oportunidad, cubrimiento y libre acceso. Como se vio, el transporte como servicio público esencial debe ser regulado, vigilado y controlado por el Estado, pues a él le corresponde garantizar su prestación eficiente a todos los habitantes del territorio nacional, así como velar por el bienestar general y el mejoramiento de la calidad de vida de la población.</li> </ul>                                                                               |

**Tabla No. 20. Escenarios constitucionales en las sentencias de la Corte Constitucional colombiana, sobre el principio de libertad económica entre el año 2005 y 2007.**

| <b>ESCENARIOS CONSTITUCIONALES ENTRE EL AÑO 2005 Y 2007</b> |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                        |
|-------------------------------------------------------------|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| En el contexto laboral                                      | <ul style="list-style-type: none"> <li>↳ Demanda de inconstitucionalidad contra las expresiones “<i>toda empresa de carácter permanente</i>” contenidas en el numeral 1° del artículo 306 del Código Sustantivo del Trabajo. “<i>Artículo 306. Principio General. 1. Toda empresa de carácter permanente está obligada a pagar a cada uno de sus trabajadores, excepto a los ocasionales o transitorios, como prestación especial, una prima de servicios, así:...</i>”</li> <li>↳ La negativa a la expedición de la póliza judicial por parte de la aseguradora constituye una vulneración del derecho al acceso a la administración de justicia.</li> </ul>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                          |
| En el contexto del sistema bancario                         | <ul style="list-style-type: none"> <li>↳ Se demanda las expresiones “<i>cuyos recursos serán administrados en fiducia por las sociedades fiduciarias de naturaleza pública, y preferencialmente por las sociedades fiduciarias del sector social solidario, o por las administradoras de fondos de pensiones y/o cesantía del sector social solidario</i>”, se impone un trato desigual entre las fiduciarias de naturaleza pública o del sector solidario y las vigiladas por la Superintendencia Bancaria.</li> </ul>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                |
| En el contexto de servicios públicos                        | <ul style="list-style-type: none"> <li>↳ “<i>Un cargo fijo, que refleje los costos económicos involucrados en garantizar la disponibilidad permanente del servicio para el usuario, independientemente del nivel de uso</i>”. No puede cobrarse un cargo fijo con independencia del consumo del servicio, ya que ello genera mayores costos que no reflejan la real utilización del mismo, mucho menos cuando se trata de hogares con economías vulnerables que constituyen el objeto del Estado de bienestar.</li> <li>↳ Demanda de inconstitucionalidad el artículo 15 de la Ley 1122 de 2007 “por la cual se hacen algunas modificaciones en el Sistema General de Seguridad Salud y se dictan otras disposiciones” “<i>Artículo 15. Regulación de la integración vertical patrimonial y de la posición dominante. Las Empresas Promotoras de Salud (EPS) no podrán contratar, directamente o a través de terceros, con sus propias IPS más del 30% del valor del gasto en salud. Las EPS podrán distribuir este gasto en las proporciones que consideren pertinentes dentro de los distintos niveles de complejidad de los servicios contemplados en el Plan Obligatorio de Salud</i>”.</li> </ul> |

Y se establecen las siguientes sub-reglas para cada uno de los escenarios constitucionales:

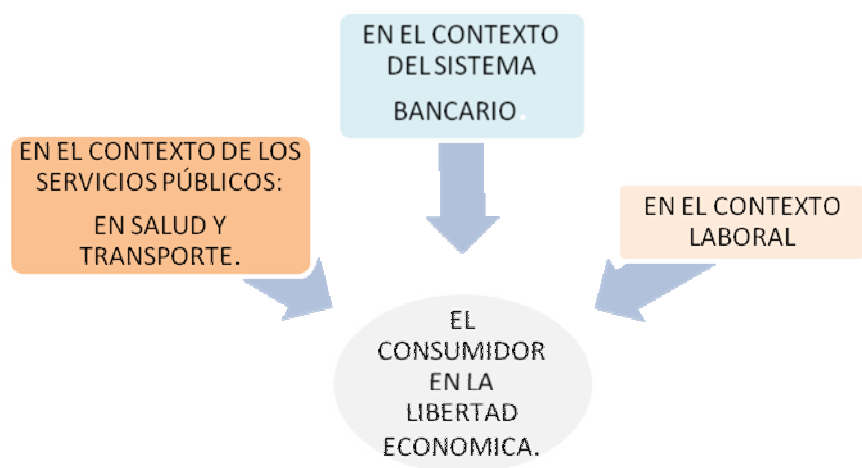
Tabla No. 21. Sub-reglas concluidas de las sentencias constitucionales emitidas por la Corte colombiana, sobre libertad económica entre el año 2005 y 2007.

| SUB-REGLAS CONSTITUCIONALES                                                                 |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                               |
|---------------------------------------------------------------------------------------------|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| ESCENARIOS                                                                                  | SUB-REGLAS                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                    |
| <b>Contexto laboral.</b><br><b>Reglamento empresarial.</b>                                  | <p>↪ La función social, asociada a la empresa, es fuente de un sin número de intervenciones legítimas del Estado que se materializan a través de la ley. Representada en la actividad de la empresa; su estructura organizativa; el mercado en el que se inserta; el tipo de financiamiento al cual apela; el producto o servicio que presta; la importancia de su resultado económico etc.</p> <p>↪ En ese orden de ideas ha de recordarse que el derecho al trabajo adopta una triple naturaleza constitucional, i) como un valor fundante de nuestro régimen democrático y del Estado Social de Derecho, ii) como un derecho fundamental de desarrollo legal y iii) como una obligación social.</p>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                        |
| <b>Sistema bancario.</b><br><b>Derecho al acceso financiero en igualdad de condiciones.</b> | <p>↪ En el marco de un Estado Social de Derecho, está sometida a limitaciones potenciales más severas que las otras libertades y derechos constitucionales, pues como se dejó establecido en pronunciamiento anterior, "la Constitución confiere un mayor valor a los derechos y libertades de la persona que a los derechos y libertades de contenido puramente patrimonial, ya que expresamente establece el dirigismo económico, es decir, consagra un mercado de bienes y servicios pero bajo la dirección del Estado, mientras que proscribire todo dirigismo en materia política, ética o intelectual" y, en consecuencia, debe hacerse una interpretación más amplia de las facultades regulatorias del Estado en relación con las libertades económicas "por cuanto la Constitución ha conferido un marco amplio y flexible al Congreso para regular estas materias".</p> <p>Insiste la Corte que la Carta Política no ha acogido un modelo económico determinado, exclusivo y excluyente, y en que sus normas deben ser interpretadas de manera armónica y coherente, evitando posiciones absolutas, por lo cual la libertad del individuo se encuentra atemperada en la preceptiva constitucional por la prevalencia del interés colectivo (artículo 1º), por las competencias de intervención y regulación a cargo del Estado.</p> |

**3.1.1.1. RELACIÓN CON EL BIENESTAR DEL CONSUMIDOR COLOMBIANO.**

Dentro de las sentencias revisadas se encontraron los siguientes escenarios constitucionales donde se presenta una relación tangencial con el consumidor:

Gráfico No.2 Escenarios constitucionales que se relacionan con temas referentes al bienestar del consumidor colombiano.



A continuación se describirán las relaciones que existen entre dichos escenarios y los temas referentes al bienestar del consumidor.

a) ENEL CONTEXTO BANCARIO.

Tabla No. 22 La relación existente entre el contexto bancario en la libertad económica con el bienestar al consumidor colombiano.

| No. DE SENTENCIA | EL HECHO                                                                                                                                                                                                                                                         | LA LIBERTAD ECONÓMICA.                                                                                                                                                                                                                  | EL CONSUMIDOR EN EL SISTEMA BANCARIO.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                |
|------------------|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| T-303-1993       | La Caja Social de Ahorros reportó a DataCrédito la siguiente información: "tarjeta cancelada MX 120", lo cual significa que fue cancelada por mora de ciento veinte (120) días en pagar, a pesar de que la titular de la obligación se encontraba a paz y salvo. | La libertad de información tiene como finalidad proteger a terceros de situaciones de riesgo al efectuar operaciones económicas con personas que incumplen sus obligaciones, y con ello asegurar la confianza en el sistema financiero. | Los derechos a la libertad, a la intimidad, al buen nombre y a la honra buscan preservar el valor del individuo como persona y proteger los aspectos internos y externos del individuo que comprometen su imagen personal.                                                                                                                                                                                                                           |
| SU-157-1999      | Expidió la Orden Ejecutiva 12978 titulada "Blocking Assets and Prohibiting Transactions with Significant Narcotics Traffickers", que se dirige, a congelar activos y prohibir transacciones con traficantes de narcóticos.                                       | No se transgreden derechos del cliente cuando existe una <b>causa objetiva</b> que explique la desvinculación o la negativa de negociación.                                                                                             | El concepto de interés público de la actividad bancaria se concreta en la garantía de un trato igual de los usuarios para el acceso al servicio, ya que debe asegurar la solvencia de quien participa en el sistema, la no aceptación de los clientes sólo debe responder a factores objetivos y razonables que impliquen un riesgo económico para la entidad financiera.                                                                            |
| SU-167-1999      | Banco Santander, con sede en Medellín, procedió a cancelar unilateralmente la cuenta de ahorros del accionante, en "cumplimiento a las normas sobre lavado de activos" y "por encontrarse en la denominada lista Clinton" (folio 109 del expediente).            | No se transgreden derechos del cliente cuando existe una <b>causa objetiva</b> que explique la desvinculación o la negativa de negociación.                                                                                             | El concepto de interés público de la actividad bancaria se concreta en la garantía de un trato igual de los usuarios para el acceso al servicio, puesto que si bien aquella debe asegurar la solvencia de quien participa en el sistema, la no aceptación de los clientes sólo debe responder a factores objetivos y razonables que impliquen un riesgo económico para la entidad financiera, como quiera que se impone la universalidad del ahorro. |

Dado lo expuesto en la tabla anterior, es importante tener presente lo siguiente:

- ↪ Según lo expuesto en las sentencias SU-167-1999 y SU-157-1999, el Estado colombiano no antepone la seguridad jurídica ante la intervención de los Estados Unidos ya que la lista Clinton no constituye un sistema de cooperación sino de intervención no autorizada en la banca colombiana. Aunque lo determinado por la lista Clinton beneficia a la mayoría de consumidores del sistema bancario, tratando de salvaguardar la transparencia de los dineros en el sistema financiero, dicha protección no está fundada en una legitimidad que ofrece la legislación.
- ↪ Se visualiza una máxima intervención estatal, en pos de la libertad económica tratando de ser legítima en cuanto tiende a minimizar el riesgo social y defender los derechos de terceras personas que pueden verse amenazados, aunque no lo logra ya que el instrumento de intervención no está respaldado por la vía legislativa.

↳ Se trata de proteger el derecho a la información, a la intimidad, al buen nombre y a la honra, y el derecho a la igual de los consumidores. Se debe tener presente que ante el derecho del consumidor el cliente no debe soportar las incidencias surgidas en las operaciones bancarias que no les sean imputables sino que éstas deben soportarse por la entidad o entidades que las realizaron. Así sucede cuando se pretende justificar el retraso o errores en realización de una operación de transferencia, por fallos y defectos del sistema informático de la entidad, sobrecarga de trabajo, fallos de comunicación interna; la percepción indebida de intereses debido a la falta de coordinación entre dos oficinas de la entidad; la omisión de comunicación al cliente del nuevo tipo de interés aplicable aduciendo problemas de índole informática; la consignación de descubiertos en cuenta debido a errores informáticos. En esta medida el contenido de la disciplina bancaria, en cuanto se refiera a la clientela, supone garantizar que dichos clientes puedan acceder a una información “suficiente” sobre los términos de la relación contractual que les una con la entidad. Entendido ello, dentro del objetivo prioritario de garantizar la confianza en el sistema.

Pero se visualiza que la protección del consumidor se agota en la imposición de una serie de obligaciones de transparencia e información a cargo de las entidades de crédito, en aras en definitiva de un óptimo funcionamiento del sistema financiero, más que a atribuir derechos sustantivos al consumidor bancario, que sólo de manera secundaria se ve beneficiado por aquella. El derecho del consumo ha de hacerse presente en el sector bancario con la tarea de garantizar la libertad de decisión del consumidor, la equidad de las condiciones contractuales y la existencia de sistemas eficaces de acceso a la justicia.

b) ENEL CONTEXTO LABORAL:

Tabla No. 23. La relación existente entre el contexto laboral en la libertad económica con el bienestar al consumidor colombiano.

| No. DE SENTENCIA | EL HECHO                                                                                                                                     | LA LIBERTAD DE EMPRESA                                                                                                                                          | EL CONSUMIDOR                                                                                                                                                                                                                                                                                                          |
|------------------|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| C-697-2000       | Demanda de inconstitucionalidad contra la Ley 32 de 1990 <i>"por la cual se reglamenta el ejercicio de la profesión de Agente de Viajes"</i> | La restricción impuesta por las normas estudiadas al ejercicio de la actividad del agente de viajes, no es necesaria para evitar graves repercusiones sociales. | La Corte encuentra que el título exigido por las leyes demandadas permite formar mejores profesionales y, probablemente, fomentar la industria del turismo. Sin embargo, no impone una exigencia que resulte necesario cumplir para evitar la consumación de daños a terceros o para minimizar un grave riesgo social. |

En detrimento del consumidor se determina que la labor de agente de viajes no requiere de la profesionalización. Prima la libertad económica y el acceso al mercado en igualdad de condiciones que las garantías que permitan asegurar una eficiente prestación del servicio al consumidor. El Legislador pretendía, a través de la *profesionalización* de la labor de los agentes de viajes, proteger a un grupo de profesionales y

lograr mayor eficiencia en el cumplimiento de su papel como mediadores de servicios turísticos y, de esta manera, hacer más competitiva la industria turística.

Pero, en consecuencia, la Corte encuentra que el título exigido por las leyes demandadas no impone una exigencia que resulte necesario cumplir para evitar la consumación de daños a terceros o para minimizar un grave riesgo social. Pero incluso si así fuera, dichas disposiciones excluyen del ejercicio de la actividad comercial estudiada, a personas que por haber cursado carreras como administración de empresas o ingeniería industrial, se encuentran igualmente capacitadas para actuar en el comercio como agentes de viaje. Esta actividad comercial tiene riesgos similares a los que puede implicar la realización de otras actividades industriales o comerciales. En primer lugar, resulta claro que las actividades fraudulentas de un agente de viajes pueden implicar daños graves para los derechos a la recreación, la seguridad y al patrimonio de los usuarios del servicio. De otra parte, una gestión inadecuada o realizada sin la debida precaución y cautela podría amenazar los mismos derechos y ocasionar daños a bienes colectivos como el medio ambiente o el patrimonio cultural. Lo anterior puede ocurrir, por ejemplo, como efecto de la venta de boletos aéreos sin la debida reserva o confirmación o la reserva irregular de lugares de hospedaje, o la programación de viajes sin las debidas precauciones sanitarias o de seguridad o los desplazamientos que superen la capacidad de absorción de la población receptora. Resta verificar si la medida estudiada tiende a evitar los riesgos mencionados y si resulta verdaderamente útil, necesaria y estrictamente proporcionada para el logro de dicha finalidad.

**c) EN EL CONTEXTO DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS:**

**Tabla No. 24. La relación existente entre el contexto de los servicios públicos en general en la libertad económica con el bienestar al consumidor colombiano.**

| No. DE SENTENCIA | EL HECHO                                                                                                                                                                                                                                                                             | LA LIBERTAD DE EMPRESA                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                      | EL CONSUMIDOR                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                  |
|------------------|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| C-353-2006       | Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 90.2, parcial, de la Ley 142 de 1994.<br><i>90.2. Un cargo fijo, que refleje los costos económicos involucrados en garantizar la disponibilidad permanente del servicio para el usuario, independientemente del nivel de uso.</i> | No puede cobrarse un cargo fijo con independencia del consumo del servicio, ya que ello genera mayores costos que no reflejan la real utilización del mismo. La prestación eficiente de los servicios públicos domiciliarios es un deber social del Estado y se va en contra de este mandato cuando dicha prestación se sujeta al pago de los costos fijos de una actividad económica particular por parte de los usuarios. | Se trata de garantizar a las empresas la recuperación de costos y gastos de operación, entre otros, es decir, de los recursos económicos que deben utilizar las empresas para proporcionar el servicio al mayor número posible de usuarios para alcanzar el principio de universalidad consagrado en el artículo 365 de la Carta, por lo que tal previsión resulta ajustada a la Constitución. |

Consideró el legislador expresamente, que el cargo fijo debía estar orientado en función de financiar los costos de la disponibilidad del servicio, a fin de evitar que las empresas puedan acudir al cargo fijo para obtener utilidades, o financiar otro tipo de gastos en que éstas puedan incurrir, con lo cual, el cargo fijo tampoco puede ser soporte para trasladar al usuario los costos de una gestión ineficiente. Así, el cargo fijo tiene

como finalidad que las empresas puedan recuperar los costos por los servicios prestados que pueden originarse en la disponibilidad permanente del servicio, para lo cual se debe subvencionar los gastos necesarios que implica esta garantía, que habrá de traducirse en beneficios para los usuarios en cuanto podrán disponer de un servicio continuo y eficiente<sup>70</sup>. Ahora, su cobro independiente al consumo real del servicio no debe generar costos diferentes a los propios de la disponibilidad del servicio. Todo esto en beneficio de un consumidor de escasos recursos económicos.

**Tabla No. 25 . La relación existente entre el contexto de los servicios públicos (en el sector del transporte público) en la libertad económica con el bienestar al consumidor colombiano.**

| No. DE SENTENCIA   | EL HECHO                                                                                                                                                                                                                                                                       | LA LIBERTAD DE EMPRESA                                                                                                                                                                                                                                                                                       | EL CONSUMIDOR                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                        |
|--------------------|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| <b>C-1078-2002</b> | Demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 13, 18 parcial y 60 parcial de la Ley 336 de 1996, por la cual se adopta el Estatuto Nacional de Transporte, en la cual se estipula la exigencia de un permiso o licencia para prestar el servicio público de transporte. | El derecho de propiedad hace parte de la esfera patrimonial del beneficiario, quien, por consiguiente, puede disponer libremente sobre la autorización o habilitación, la cual puede ser enajenada o traspasada, puesto que una de las cualidades inherentes a la propiedad es "... su carácter traslativo". | Al amparo de la Constitución sobre intervención del Estado en la economía y régimen de los servicios públicos, la ley puede facultar al ejecutivo para que, con el fin de mantener la seguridad, comodidad y accesibilidad requeridas para garantizar a los usuarios del servicio la prestación eficiente del mismo, reglamente las condiciones que deben cumplir quienes aspiren a la habilitación para prestar el servicio público de transporte o a los permisos. |

Lo anterior, va orientado a garantizar la eficiencia en la prestación del servicio público de transporte, en particular en relación con la accesibilidad, la comodidad y la seguridad de los usuarios. Y lo hace, en el contexto de la intervención del Estado en la economía y de la regulación de los servicios públicos, de una manera razonable y proporcionada.

**Tabla No. 26. La relación existente entre el contexto de los servicios públicos (en el sector de la salud) en la libertad económica con el bienestar al consumidor colombiano.**

| No. DE SENTENCIA  | EL HECHO                                                                                                                                  | LA LIBERTAD DE EMPRESA                                                                                                                                                                                                                                                                                                                | EL CONSUMIDOR                                                                                                                                                                                                                                                                                                                        |
|-------------------|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| <b>C-130-2004</b> | Norma Acusada: Artículo 127 de la Ley 812 de 2003, por la cual se aprueba el Plan de Desarrollo 2003 – 2006, hacia un Estado comunitario. | La norma atenta contra la libertad económica que tienen las entidades con ánimo de lucro para participar en la administración del régimen subsidiado, facultando exclusivamente a las entidades estatales y a las entidades sin ánimo de lucro para administrar el régimen subsidiado. Se alega que el legislador en vez de propender | El propósito de la norma es, garantizar un mayor "compromiso, impacto y responsabilidad social" por parte de las ARS, con miras a asegurar el goce efectivo del derecho a la salud de las personas con menos recursos en las sociedades. Se trata entonces de una limitación que además de obedecer al principio de solidaridad y al |

<sup>70</sup> Al respecto, el artículo 90.2 de la Ley 142 de 1994, igualmente señala que: "*Se considerarán como costos necesarios para garantizar la disponibilidad permanente del suministro aquellos denominados costos fijos de clientela, entre los cuales se incluyen los gastos adecuados de administración, facturación, medición y los demás servicios permanentes que, de acuerdo a definiciones que realicen las respectivas comisiones de regulación, son necesarios para garantizar que el usuario pueda disponer del servicio sin solución de continuidad y con eficiencia.*" Aparte que fue declarado exequible en la Sentencia C-041 de 2003, en relación con los cargos formulados.



|             |                                                                                                                                                                                              |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                 |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                             |
|-------------|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
|             |                                                                                                                                                                                              | por una sana competencia dentro de la prestación de los servicios de salud, crea privilegios para unas entidades que en últimas a quien afecta es a los afiliados al sistema general de seguridad social en salud, al impedirles elegir entre una potencial gama de entidades, que además de facultar la ampliación de la cobertura, les puede ofrecer incluso, una mejor calidad de servicio.” | “interés social” constituye una de las razones por las cuales, de forma expresa, la Constitución autoriza al estado intervenir en la economía: “asegurar que todas las personas, en especial las de menores ingresos tengan acceso efectivo a los bienes y servicios básicos” De hecho, el régimen subsidiado de salud mismo es un desarrollo del principio de solidaridad.                                                                                                                                                                                                                 |
| C-1041-2007 | Demanda de inconstitucionalidad el artículo 15 de la Ley 1122 de 2007 “por la cual se hacen algunas modificaciones en el Sistema General de Seguridad Salud y se dictan otras disposiciones. | Los límites a la integración vertical impiden que el usuario perciba los beneficios en eficiencia y calidad que se derivan de ella; (ii) restringe la libertad de elección del usuario; (iii) encarece los costos porque el usuario deberá asumir dos márgenes de utilidad legítimos: el de la EPS y el de la IPS, quien como empresa también busca obtener un beneficio económico.             | La “integración vertical”, conduce a reducir los costos de producción, por cuanto dos eslabones que corresponden a procesos distintos se encuentran integrados dentro de una misma empresa. Así pues, la integración vertical se fundamenta en el aumento de la “utilidad” de la empresa por reducción de los costos de transacción (economías de escala, reducción de riesgos de transacción y contractuales, control de la actividad integrada), sin embargo, los beneficios obtenidos con la reducción de costos de transacción, no necesariamente se trasladan al usuario del servicio. |

En relación con los efectos generales de la Ley 1122 de 2007: (i) Se pasa a un Estado fuertemente intervencionista que limita el tamaño de las aseguradoras (restringe su capacidad de desarrollo y crecimiento) y elimina la competencia y la libertad de organización de las empresas; (ii) Se pasa a un “Estado Dirigista” que impide a las EPS formular su propio plan de negocios; (iii) se restringe la libertad de contratación, pues se obliga a contratar con unas empresas (las que no pertenecen a la EPS) y se restringe con relación a otras (las que son de la EPS); (iv) interviene la forma de pago de los servicios prestados por las IPS (elementos propios de un negocio privado) y señala a favor de éstas una tarifa mínima que impide la competencia en la contratación de sus servicios. (v) No permiten escoger el diseño empresarial a partir de estándares de calidad y eficiencia.

### 3.1.1.2. SINTESIS.

En este espacio trataremos de realizar un cierre del acápite relacionado con el principio de libertad económica, por lo tanto se tratara de tener presente los hallazgos más relevantes sobre dicho principio.

↪ Los escenarios identificados en el principio de libertad económica se enmarcan en un contexto determinado por la concepción del Estado Social de Derecho, por lo tanto las decisiones que tomó la Corte Constitucional según los escenarios constitucionales, se respaldan por los siguientes parámetros:

- a) El Estado Social de Derecho, acoge el principio de solidaridad en el plano económico, por lo tanto se legitima al poder público para intervenir en las relaciones privadas de producción, a través del papel redistributivo del Estado.
  - b) En el Estado Social de Derecho el nuevo concepto de libertad reivindica la posibilidad real de desarrollar actividades económicas libremente escogidas y autoriza al Estado para intervenir y crear condiciones necesarias.
  - c) Se legitiman instrumentos de intervención, tanto para la búsqueda de eficacia como de equidad.
  - d) La Constitución consagra una economía social de mercado dirigida, puesto que reconoce genéricamente que la iniciativa privada y la actividad económicas son libres (C.P art 332) pero establece, también de manera global, que "la dirección general de la economía estará a cargo del Estado" (C.P art 333).
- ↪ Se debe tener presente que la mayor parte de las sentencias analizadas son clasificadas como de control constitucional, lo que nos indica que en Colombia la protección al consumidor frente a la libertad económica no se refleja como circunstancias en las cuales se busque proteger los derechos constitucionales fundamentales que se ven vulnerados, con el fin de utilizar el mecanismo de tutela para su protección.
- ↪ Entre el año 1993 y 1996 se resalta:
- El "interés general" como límite de la libertad de empresa, y argumento de la intervención estatal, en asuntos de políticas tributarias.
- 1) En la controversia entre el principio de libertad económica y los derechos fundamentales como el derecho a la vida, a la salud, al medio ambiente sano, prevalece los derechos fundamentales. La tensión entre el desarrollo económico y la calidad de vida, la Corte Constitucional le dio solución con la teoría del *"desarrollo económico sostenible, en la cual se fomenta que el desarrollo económico y social debe hacerse compatible con la preservación del medio ambiente para asegurar el sostenimiento del progreso a largo plazo"*<sup>71</sup>.
  - 2) La legitimidad de la intervención del Estado depende de la existencia de motivos adecuados y suficientes para limitar el proceso de creación y funcionamiento de la empresa. ¿quién determina que son motivos adecuados y suficientes? ¿Se presenta una legitimidad en las limitaciones? Es importante recordar que unas de las limitaciones de la libertad económica y la libertad de empresa son: la prevalencia del interés general, la intervención a cargo del Estado y los principios de razonabilidad y proporcionalidad. Se debe aceptar que la forma como interviene el Estado Democrático también es coherente con las lecciones de la disciplina económica. Existen razones para afirmar que el libre juego de las fuerzas del mercado, en las condiciones del mundo real, se ven acompañada de tendencias concentradoras del

<sup>71</sup> Sentencia T-251 de 1993, Magistrado Ponente Eduardo Cifuentes Muñoz.

poder económico. Esto es uno de los fundamentos más claros de la intervención del Estado para democratizar la economía como condición para aproximarse a soluciones óptimas en la asignación de los recursos. Pero dada la función correctiva de la intervención estatal, se deben presentar ciertos límites que eviten el abuso del poder del Estado. En Colombia, dada la gran confusión que existe con los límites de las ramas del poder, se presenta una intromisión del ejecutivo en tareas del legislativo, situación que no ha tenido denunciante dada la ambigüedad de la Corte Constitucional al indicar que la legitimidad de la intervención del Estado depende de “motivos adecuados y suficientes”, pronunciamiento que a mi consideración conlleva a una inseguridad jurídica, ya que no se presentan parámetros objetivos para verificar la no legitimidad de la intervención del Estado, ni se designa órgano competente para determinarlo.

- 3) Los medios de control social que utilizan las empresas se ven limitados por la dignidad, la solidaridad y el trabajo.
- 4) Se presenta una máxima intervención estatal en el servicio de salud, ya que el servicio de salud es:
  1. Es la expresión de la inspección y vigilancia de una profesión de riesgo social.
  2. Se maneja recursos captados del público, ya que es un servicio de interés público sometido a la intervención del gobierno.
- 5) Se determina que el Estado debe controlar los riesgos sociales de la actividad médica, garantizando la prestación eficiente del servicio público, fundamentándose en el principio de universalidad, eficiencia y solidaridad.

↪ Entre el año 1998 y 2000 se resalta:

- En el contexto de la libertad de contratación, se manifiesta que el control constitucional en materia económica no debe ser estricto ya que la Constitución reconoce la flexibilidad que puede tener el legislador al determinar la conveniencia de intervenir en la economía. Esto manifiesta que cada vez se hace más extensiva la intervención estatal, relegando las libertades económicas.
- La Corte especifica los elementos que se deben evaluar para determinar la viabilidad de las limitaciones en las libertades económicas:
  - (i) Si la limitación, - o prohibición-, persiguen una finalidad que no se encuentre prohibida por el ordenamiento constitucional.
  - (ii) Si la restricción propuesta es potencialmente adecuada para cumplir el fin propuesto.
  - (iii) Si hay proporcionalidad en esa relación, esto es, que la restricción no sea manifiestamente innecesaria o claramente desproporcionada.
- La Corte Constitucional manifiesta que las libertades económicas no son derechos fundamentales, aunque existe como excepción aplicar la ius fundamentalidad cuando se encuentren en conexidad con los derechos fundamentales.
- En el contexto financiero, la libertad de contratación se limita por la necesidad de conservar la estabilidad del sistema financiero y la de preservar la confianza pública, por lo tanto persiste una autonomía de las entidades financieras para decidir con quién contratarán.

- Se visualiza ya no solamente la intervención estatal nacional sino la intervención internacional en asuntos económicos.

↳ Entre el año 2002 y 2004 se resalta:

- Se destacan las acciones de inconstitucionalidad, en aspectos tales como la exigencia de permisos para prestar servicios públicos en medios de transporte.
- La Corte determina que la habilitación o el permiso se consideran un activo intangible susceptible de valoración económica, aunque no es asimilable al derecho a la propiedad, no puede negociarse separadamente de la empresa para la cual fue conferida.
- Se afianza el principio de la universalidad del ahorro, en donde se determina que la no aceptación de los clientes responda a un criterio objetivo y razonable que implique un riesgo para la solvencia o estabilidad patrimonial de las entidades financieras.
- Determina los límites de contratación en el sistema financiero: (i) Por la naturaleza especial de la actividad que prestar; (ii) Por la circunstancia de ser el crédito y el ahorro instrumentos necesarios para garantizar los derechos de las personas; (iii) Por la prohibición constitucional de no abusar de los derechos propios; (iv) Por el principio de prevalencia del interés público; (v) Por la vigencia del principio de solidaridad y, adicionalmente; (vi) Por las exigencias éticas de la buena fe.
- El bloqueo financiero: el acatamiento de velar por los intereses generales de los ahorradores y de preservar la estabilidad del sistema financiero.
- Establecen una clasificación al principio de libertad económica: como un derecho positivo y un derecho negativo. Como derecho positivo, toda persona puede dentro de los límites de la ley u el bien común desarrollar cualquier actividad económica. Como derecho negativo, exige a que cualquier particular abstenerse de emprender una actividad lucrativa cuando se vulnere derechos fundamentales.

↳ Entre el año 2005 y 2007 se resalta:

- Se refuerza el concepto de la función social asociada a la empresa, y se da certeza a las múltiples intervenciones del Estado que se materializan a través de la ley.
- Se determina que el derecho al trabajo adopta una triple naturaleza constitucional:
  - a) Como un valor fundante de nuestro régimen democrático y del Estado Social de Derecho.
  - b) Como un derecho fundamental de desarrollo legal.
  - c) Como una obligación social.

d) Se determina que la Constitución económica no ha acogido un modelo económico determinado. La Corte considera que la Constitución colombiana de 1991 es una Constitución normativa y valorativa de constitucionalismo social, en la medida en que no sólo reconoce derechos liberales, sino también reconoce derechos sociales y les da fuerza normativa; y es una Constitución abierta porque admite políticas económicas muy diversas para alcanzar dichos derechos sociales. Así, desde sus primeras sentencias, la Corte Constitucional señaló que si bien la mayoría pueden optar muy diversas políticas económicas, *“no es un texto neutro que permita la aplicación de cualquier modelo económico, pues la instancia de decisión políticas debe respetar los límites impuesto por el conjunto de derechos”*<sup>72</sup>. Dada la amplitud de posibilidades de política económica y el reconocimiento de dicha amplitud por parte de la Corte Constitucional, es importante considerar que el control constitucional de la económica es un control de razonabilidad, es decir, un control leve. *“Un control leve es aquel en que el juez constitucional debe mirar únicamente si el objetivo que persigue una política es constitucionalmente admisible y si el medio para lograrlo es potencialmente adecuado para alcanzar dicho propósito”*.<sup>73</sup> Este control se hace necesario ya que en la política económica se ha visualizado la libertad política del Congreso y del Ejecutivo para diseñar estrategias económicas diversas, pero la Corte Constitucional reconoce que la Constitución le otorga al Legislativo y al Ejecutivo amplitud y libertad de intervenir en la económica, por lo tanto el juez constitucional debe admitir el juego de políticas cambiantes.

## **2. EL PRINCIPIO DE LIBERTAD DE EMPRESA, SUS ESCENARIOS, SUB-REGLAS CONSTITUCIONALES Y SU RELACIÓN CON EL BIENESTAR AL CONSUMIDOR.**

Para el desarrollo teórico del principio de libertad de empresa, a través de las sentencias emitidas por la Corte Constitucional Colombiana, se analizaron diecinueve (19) sentencias, entre sentencias de tutela, sentencias constitucionales y de unificación; pero se dedujeron conceptos y sub-reglas constitucionales de quince (15) de ellas, ya que las cuatro (4) sentencias restantes fueron clasificadas como de exceso abstracto, argumentativamente confusa y de baja calidad argumentativa.

---

<sup>72</sup> Sentencias C-040-93.

<sup>73</sup> Rodrigo Uprimmy y otros. *“Constitución y modelos económicos en Colombia: hacia una discusión productiva entre economía y derecho”*, en Revista: *Debates de coyuntura económica*, No. 62, Bogotá, editorial Fedesarrollo, 1999, pág 30.

Tabla No. 27. Sentencias proferidas por la Corte Constitucional colombiana, entre 1992 y 2007, sobre el principio de libertad de empresa analizadas para el desarrollo de este trabajo de investigación.

| AÑO DE PROFERIDA | DÍA Y MES DE PROFERIDA | Nº DE SENTENCIA | MAGISTRADO PONENTE              |
|------------------|------------------------|-----------------|---------------------------------|
| 1992             | 06/16                  | T-419           | EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ         |
|                  | 09/24                  | T-540           | EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ         |
|                  | 12/14                  | T-604           | EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ         |
| 1994             | 02/17                  | C-063           | ALEJANDRO MARTÍNEZ CABALLERO    |
| 1995             | 06/07                  | C-252           | EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ         |
|                  | 11/16                  | C-524           | CARLOS GAVIRIA DÍAZ             |
|                  | 09/26                  | T-425           | EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ         |
| 1996             | 01/26                  | T-026           | VLADIMIRO NARANJO MESA          |
|                  | 06/06                  | C-254           | EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ         |
|                  | 07/11                  | C-308           | ANTONIO BARRERA CARBONEL        |
|                  | 12/09                  | C-711           | FABIO MORÓN DÍAZ                |
| 1997             | 08/13                  | C-347           | JOSE GREGORIO HERNÁNDEZ GALINDO |
| 1999             | 01/29                  | T-046           | HERNANDO HERRERA VERGARA        |
| 2000             | 03/22                  | C-328           | EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ         |
|                  | 05/10                  | C-520           | ANTONIO BARRERA CARBONEL        |
| 2002             | 11/13                  | C-974           | RODRIGO ESCOBAR GIL             |
| 2005             | 01/20                  | T-021           | MARCO GERARDO MONROY CABRA      |
| 2006             | 03/29                  | C-243           | CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ     |
| 2007             | 11/14                  | C-955           | MARCO GERARDO MONROY CABRA      |

Tabla 28. Tipo de sentencias proferidas por la Corte Constitucional colombiana entre 1992 y 2007, sobre el principio de libertad de empresa utilizada para este trabajo de investigación.

| TOTAL SENTENCIAS DE TUTELA | TOTAL SENTENCIAS CONSTITUCIONALES | TOTAL SENTENCIAS UNIFICADORAS |
|----------------------------|-----------------------------------|-------------------------------|
| 7                          | 12                                | 0                             |
| <b>TOTAL 19</b>            |                                   |                               |

Teniendo presente el número de sentencias analizadas procederé a indicar las controversias halladas en las sentencias examinadas en las cuales se involucra el principio de libertad de empresa.

**Tabla No. 29. Controversias de que tratan las sentencias proferidas por la Corte Constitucional colombiana entre 1992 y 2007, sobre el principio de libertad de empresa.**

| No. | FECHA    | Nº. DE SENTENCIA | OBJETO DE LA CONTROVERSIA                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                   | CONTROVERSIA                                                                                                                                                      | RESUELVE                                                                                                                                                     | MAGISTRADO PONENTE      |
|-----|----------|------------------|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-------------------------|
| 1   | 24/09/92 | T-540            | Acción de inconstitucionalidad al Decreto 196 de 1989 (art. 15), y demás, por medio del cual convinieron la facturación y cobro conjunto de los servicios de energía y aseo en la ciudad de Barranquilla, con la posibilidad de ampliarla a los servicios de agua y alcantarillado.                                                                                                                                                                                                                         | El derecho al debido proceso administrativo, los derechos de los usuarios o consumidores.<br>Vs.<br>La libertad de empresa (libertad de decisión administrativa). | Se denegó la tutela. El convenio inter-administrativo celebrado entre ELECTRANTA y A.A.A. se encuentra sometido a las normas de contratación administrativa. | EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ |
| 2   | 14/12/92 | T-604            | A través de Decreto No. 028 de julio 1o. de 1992, autoriza a la empresa COTRANDER Ltda. la modificación del recorrido de transporte urbano, desatendiendo las necesidades de transporte de un barrio determinado.                                                                                                                                                                                                                                                                                           | El derecho fundamental al transporte.<br>Vs.<br>Libertad de empresa (Libertad de decisión organizativa).                                                          | Conceder la acción de tutela solicitada.                                                                                                                     | EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ |
| 3   | 17/02/94 | C-063            | Demanda de inconstitucionalidad al Artículo 657 del Decreto N° 624 de 1989, ya que determina que al cerrar un establecimiento de comercio por el no pago de impuestos se debe sellar así: "CERRADO POR EVASIÓN".                                                                                                                                                                                                                                                                                            | El derecho al buen nombre, el derecho a la honra, y la libertad de empresa.<br>Vs.<br>Deber de cumplir con las normas tributarias.                                | Exequible la expresión "cerrado por evasión", contenida en el inciso segundo del artículo 657 del Decreto No. 624 de 1989.                                   | ALEJANDRO MARTÍNEZ      |
| 4   | 07/06/95 | C-252            | Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 197 de la Ley 115 de 1994, ya que la norma autoriza a los particulares, dueños de verdaderas empresas educativas, para que paguen a los docentes que laboran en sus instituciones, hasta el veinte por ciento (20%) menos de lo que devenguen los docentes vinculados al sector oficial".                                                                                                                                                                | El derecho fundamental a la igualdad, libertad de gestión, libertad de empresa.<br>Vs.<br>Intervención estatal.                                                   | Declarar inexecutable del artículo.                                                                                                                          | EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ |
| 5   | 26/09/95 | T-425            | Establecimiento comercial que colinda con una estación de servicio. La conducta de los compradores y consumidores consistente en utilizar como baño y orinal la estación de servicios, de igual manera prenden cigarrillos, los fuman y los tiran en el piso sin ser apagados, poniendo en peligro no solamente al propietario sino a todos los moradores del sector, dado el altísimo grado de inflamabilidad y la posibilidad de ocasionar una explosión con consecuencias impredecibles e incalculables. | Libertad de empresa.<br>Vs.<br>El derecho a la vida.                                                                                                              | Conceder la tutela.                                                                                                                                          | EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ |
| 6   | 16/11/95 | C-524            | Inco. contra el art.19 de la ley 30 de 1986. Las estaciones de radiodifusión, sólo pueden transmitir propagandas de bebidas alcohólicas, con la intensidad que determine el Consejo Nacional de Estupefacientes.                                                                                                                                                                                                                                                                                            | Libertad de empresa.<br>Vs.<br>Bienestar del consumidor. Calidad de bienes y servicios.                                                                           | Exequible el artículo 19 de la ley 30 de 1986.                                                                                                               | CARLOS GAVIRIA DIAZ     |

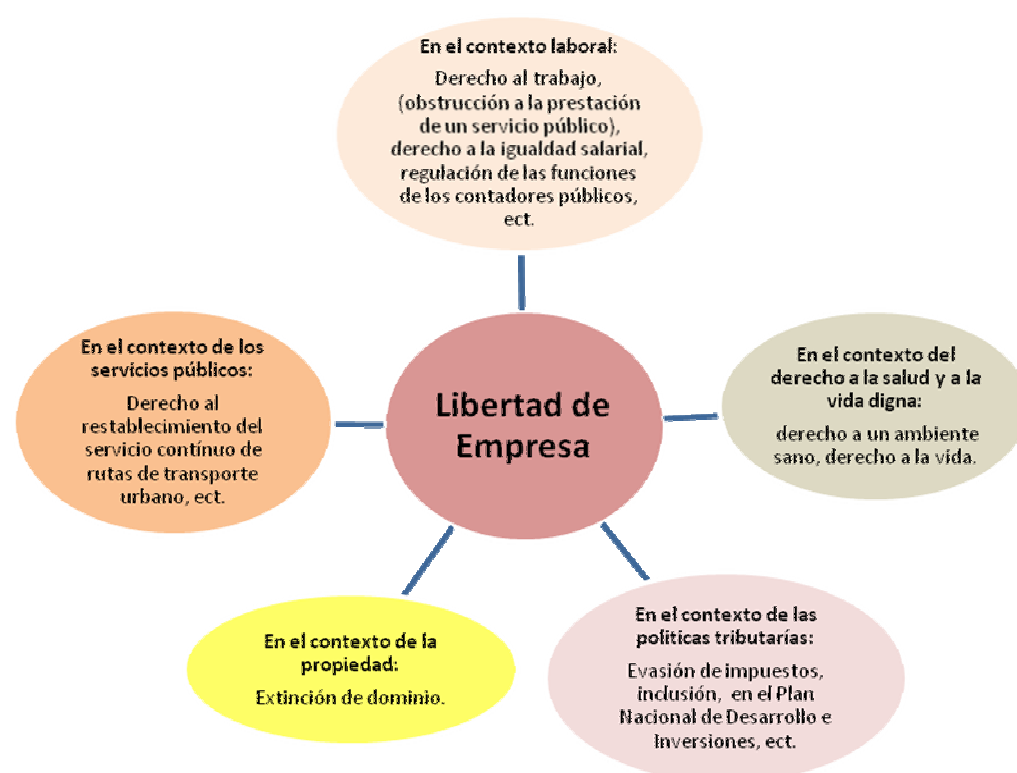
|    |          |       |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                          |                                                                                                                         |                                                                                                                                         |                           |
|----|----------|-------|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|---------------------------|
| 7  | 26/01/96 | T-026 | Funcionario hallándose debidamente inscrito en carrera administrativa, desempeñaba el cargo de auxiliar de servicios varios en la Casa Cultural del Municipio de Yumbo (Valle), empleo del que fue retirado porque, según la pertinente resolución, "en un futuro lo deberá desempeñar una mujer".                                                                                                                                       | Libertad de empresa.<br>Vs.<br>Derecho al trabajo.                                                                      | Conceder la tutela. se ordena al Director de la Casa Cultural del Municipio de Yumbo que reintegre al empleado.                         | VLADIMIRO NARANJO MESA    |
| 8  | 06/06/96 | C-254 | Demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 20 y 21 de la Ley 188 de 1995 "Plan Nacional de Desarrollo 1995-1998", en donde se incluye un programa de gasto público, que gravará cuatro ejercicios fiscales sucesivos, destinado a incentivar la competitividad internacional de las empresas colombianas productoras.                                                                                                          | Libertad de empresa.<br>Vs.<br>Intervención estatal.                                                                    | Exequible la norma.                                                                                                                     | EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ   |
| 9  | 09/12/96 | C-711 | Acción pública de inconstitucionalidad contra los artículos 11, 44 y 58, de la Ley 182 de 1995, "Por la cual se reglamenta el servicio de televisión y se formulan políticas para su desarrollo, se democratiza el acceso a éste, se conforma la Comisión Nacional de Televisión, se promueven la industria y actividades de televisión, se establecen normas para contratación de los servicios, se reestructuran entidades del sector. | Derecho a la igualdad de oportunidades, libertad de empresa.<br>Vs.<br>Intervención estatal (creación de monopolio).    | Declarar exequible la norma.                                                                                                            | FABIO MORÁN DÍAZ          |
| 10 | 13/08/97 | C-374 | Demandas de inconstitucionalidad instauradas contra la Ley 333 de 1996, "Por la cual se establecen las normas de extinción de dominio sobre los bienes adquiridos en forma ilícita".                                                                                                                                                                                                                                                     | Libertad de empresa, actividad económica e iniciativa privada.<br>Vs.<br>El bien común.                                 | Declararse exequible la Ley 333 de 1996.                                                                                                | JOSÉ GREGORIO HERNÁNDEZ   |
| 11 | 29/01/99 | T-046 | Acción de tutela por la contaminación producida con el transporte, cargue y descargue del carbón en el puerto. En el transporte del carbón se presenta la emisión de partículas de carbón, ocasionando enfermedades respiratorias a los ciudadanos.                                                                                                                                                                                      | Libertad de empresa.<br>Vs.<br>Derecho a la salud, a la vida digna.                                                     | Conceder la tutela.                                                                                                                     | HERNANDO HERRERA          |
| 12 | 22/03/00 | C-328 | Revisión de la Ley 525 de 1999 "Por medio de la cual se aprueba la Convención sobre la prohibición del desarrollo, la producción, el almacenamiento y el empleo de armas químicas y sobre su destrucción". El tratado tiene como propósito lograr la eliminación de todas las armas químicas existentes.                                                                                                                                 | Libertad de empresa.<br>Vs.<br>Intervención estatal y seguridad pública.                                                | Declarar exequible. la Ley 525 de 1999.                                                                                                 | EDUARDO CIFUENTE MUÑOZ    |
| 13 | 10/05/00 | C-530 | Demanda de inconstitucionalidad de la ley 43 de 1990, "por la cual se reglamenta la profesión de contador público".                                                                                                                                                                                                                                                                                                                      | Libertad de empresa, libertad de asociación.<br>Vs.<br>Intervención económica.                                          | Declarar exequibles las normas.                                                                                                         | ANTONIO BARRERA CARBONELL |
| 14 | 13/11/02 | C-974 | Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 54 de la Ley 715 de 2001, ya que establece que deben someterse a la aprobación del Ministerio de Salud los proyectos de inversión elaborados por las Instituciones Prestadoras de Salud de carácter privado y que se relacionen con los servicios e instalaciones definidos por el mismo ministerio como de control especial de oferta                                                | Libertad económica, libertad de empresa.<br>Vs.<br>Intervención del estado en la economía en servicio público de salud. | Declarar la inexecutable de las siguientes expresiones del parágrafo 1° del artículo 54 de la Ley 715 de 2001: " sean" y "o privadas,". | RODRIGO ESCOBAR           |



|    |          |       |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                     |                                                                                                                          |                                                                                                  |                     |
|----|----------|-------|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|--------------------------------------------------------------------------------------------------|---------------------|
| 15 | 20/01/05 | T-021 | La Alcaldía de Yumbo, incluyó una cláusulas de "área de servicio exclusivo" en el contrato de concesión que celebraría para la prestación de servicio de recolección de basuras en su jurisdicción, con una empresa diferente a la que trabajaba habitualmente. Con el fin de que la nueva empresa prestará el servicio de aseo en lugares exclusivos de la ciudad. | Libertad de empresa, libertad de contratación.<br>Vs.<br>El derecho al trabajo, el derecho a la competencia empresarial. | Improcedencia para proteger derechos a la libertad económica, libre empresa y libre competencia. | MARCO GERARDO MONRO |
|----|----------|-------|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|--------------------------------------------------------------------------------------------------|---------------------|

Al tener presente las controversias de las sentencias investigadas, procedimos a clasificarlas según los escenarios constitucionales.

Grafico No. 3. Escenarios constitucionales sobre el principio de libertad de empresa (1992-2007).



Es importante aclarar que este grafico también cumple la función de convención para darle lectura a la tabla anteriormente descrita, ya que por metodología cada escenario se identifica con un color diferente, color que ayuda identificar en la tabla general las sentencias que se relacionan con dicho escenario.

Tabla No. 30. Escenarios constitucionales identificados en las sentencias emitidas por la Corte Constitucional colombiana sobre libertad de empresa (1992-2007).

| ESCENARIO CONSTITUCIONAL                                | No. DE SENTENCIAS RELACIONADAS |
|---------------------------------------------------------|--------------------------------|
| En el contexto laboral                                  | 4                              |
| En el contexto de los servicios públicos                | 4                              |
| En el contexto de la propiedad                          | 1                              |
| En el contexto de las políticas tributarias             | 2                              |
| En el contexto del derecho a la salud y a la vida digna | 4                              |
| <b>TOTAL</b>                                            | <b>15</b>                      |

Conociendo los escenarios constitucionales donde se aplica el principio de libertad de empresa, procederé a indicar las sub-reglas constitucionales. Se debe tener presente que en el principio de libertad de empresa, se analizaron pocas sentencias, ya que al estudiar el principio de libertad económica se abarcó la mayoría de sentencias que incluían teorías acerca de los dos principios. Por lo tanto, en esta sección, lo que me propuse fue clasificar la sentencias cuyo tema central era la libertad de empresa, y no nombraran el principio de libertad económica, esta

justificación explica la razón por la cual las sentencias elegidas son referentes a los años 1992 a 2005. Lo que nos indica que a partir del año 2006, no se habla individualmente del principio de libertad de empresa, sino que se incluye como parte fundamental del principio de libertad económica.

**a) PRIMERA ETAPA (ENTRE EL AÑO 1992 A 1996).**

**Tabla No.31. Escenarios constitucionales entre 1992-1996 en las Sentencias de la Corte Constitucional colombiana sobre el principio de libertad de empresa.**

| ESCENARIOS CONSTITUCIONALES ENTRE EL AÑO 1992 A 1996 |                                                                                                                                                      |
|------------------------------------------------------|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| En el contexto de los servicios públicos:            |                                                                                                                                                      |
| ↳                                                    | Facturación conjunta y cobro de cargos de energía y aseo, con posibilidad de ampliarse a otros servicios domiciliarios, sin contar con los usuarios. |
| ↳                                                    | El restablecimiento del servicio continuo de rutas de transporte urbano.                                                                             |
| ↳                                                    | El Estado garante de la igualdad de oportunidades en los contratos de servicios públicos de televisión por cable.                                    |
| En el contexto de las políticas tributarias:         |                                                                                                                                                      |
| ↳                                                    | Evasión de impuestos por parte de una empresa legalmente constituida.                                                                                |
| En el Contexto laboral:                              |                                                                                                                                                      |
| ↳                                                    | Igualdad salarial entre docentes del sector privado y oficial.                                                                                       |
| ↳                                                    | Derecho a la igualdad de trato por género.                                                                                                           |
| En el contexto del derecho a la salud:               |                                                                                                                                                      |
| ↳                                                    | Derecho a un ambiente sano y derecho a la vida.                                                                                                      |
| ↳                                                    | Regulación de horarios e intensidad de publicidad y mercadeo que atenten contra el derecho a la salud e infancia.                                    |

Se concluyeron los siguientes conceptos:

**Tabla No. 32. Conceptos jurídicos destacados en las sentencias constitucionales emitidas por la Corte colombiana, sobre la libre empresa entre 1992 a 1996.**

| CONCEPTOS JURÍDICOS                                                               |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                               |
|-----------------------------------------------------------------------------------|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| <b>Noción de servicio público.</b>                                                | A través de la noción de servicio público el Estado tiene el principal instrumento para alcanzar la justicia social y promover condiciones de igualdad real y efectiva. Su prestación comporta una transferencia de bienes económicos y sociales con base en el principio de justicia redistributiva que, mediante el pago discriminado de los servicios públicos según estratos y en función de la capacidad económica del usuario, permite un cubrimiento a sectores marginados que, en otras circunstancias, no tendrían acceso a los beneficios del desarrollo económico. |
| <b>Servicio de transporte</b>                                                     | ↳ La fuerza de estructuración económica que posee el transporte público permite, cuando se accede al servicio, participar de la prosperidad general. Su carencia, en cambio, compromete un estándar mínimo de la existencia.<br>↳ El transporte es un instrumento de efectividad de los derechos fundamentales. La íntima conexidad entre el derecho al servicio público del transporte con los derechos al trabajo a la enseñanza, a la libre circulación y, en general, al libre desarrollo de la personalidad.                                                             |
| <b>Concepto de empresa.</b>                                                       | Se entenderá por empresa toda actividad económica organizada para la producción, transformación, circulación, administración o custodia de bienes, o para la prestación de servicios. Dicha actividad se realizará a través de uno o más establecimientos de comercio.                                                                                                                                                                                                                                                                                                        |
| <b>Libertad de gestión /libertad de empresa<br/>Servicio público de educación</b> | En el Estado social de derecho, el trabajo es fuente de dignificación de la persona humana, que en ella encuentra ocasión para su cabal realización individual y social y, el principal medio para proveer a la satisfacción de sus necesidades naturales y culturales, lo que explica su doble condición de derecho fundamental y deber.                                                                                                                                                                                                                                     |
| <b>Principio de armonización concreta.</b>                                        | El principio de armonización concreta impide que se busque la efectividad de un derecho mediante el sacrificio o restricción de otro. De conformidad con este principio, el intérprete debe resolver las colisiones entre bienes jurídicos, de forma que se maximice la efectividad de cada uno de ellos. El principio de armonización concreta implica la mutua delimitación de los bienes contrapuestos, mediante la concordancia práctica de las respectivas normas constitucionales, de modo que se asegure su máxima efectividad.                                        |
| <b>Libertad de empresa<br/>Calidad de bienes y servicios</b>                      | "Por libertad de empresa hay que entender aquella libertad que se reconoce a los ciudadanos para afectar o destinar bienes de cualquier tipo (principalmente de capital) para la realización de actividades económicas para la producción e                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                   |

intercambio de bienes y servicios conforme a las pautas o modelos de organización típicas del mundo económico contemporáneo con vistas a la obtención de un beneficio o ganancia. El término empresa en este contexto parece por lo tanto cubrir dos aspectos, el inicial -la iniciativa o empresa como manifestación de la capacidad de emprender y acometer- y el instrumental -a través de una organización económica típica-, con abstracción de la forma jurídica (individual o societaria) y del estatuto jurídico patrimonial y laboral."

Y se establecen las siguientes sub-reglas para cada uno de los escenarios constitucionales:

**Tabla No.33. Sub-reglas concluidas de las sentencias constitucionales emitidas por la Corte colombiana, sobre libertad de empresa entre 1992 y 1996.**

| SUB-REGLAS CONSTITUCIONALES                    |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                 |
|------------------------------------------------|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| ESCENARIOS                                     | SUB-REGLAS                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                      |
| <b>Servicios públicos.</b>                     | <ul style="list-style-type: none"> <li>↳ La relación jurídica entre el usuario y las empresas de servicios públicos domiciliarios es una relación legal y reglamentaria, estrictamente objetiva, que se concreta en un derecho a la prestación legal del servicio en los términos precisos de su reglamentación.</li> <li>↳ Tratándose de servicios públicos, la función social de la empresa es un postulado constitucional que implica obligaciones para las empresas concesionarias o proveedoras de la respectiva prestación. Los derechos al trabajo, al estudio, a la libre circulación, a la recreación y al libre desarrollo de la personalidad resultan amenazados como consecuencia de la prestación discontinua e irregular del servicio de transporte.</li> <li>↳ El usuario del transporte tiene derecho a que el servicio funcione en forma regular y continúa. El concesionario de un área de operación o ruta se compromete a prestar el servicio con la continuidad convenida - frecuencia de despacho -. Los principios de regularidad y continuidad protegen el interés del usuario consistente en contar con un acceso oportuno y permanente y unas reglas claras en materia de cumplimiento del servicio público.</li> </ul>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                               |
| <b>Políticas tributarias</b>                   | <ul style="list-style-type: none"> <li>↳ La actividad económica y la iniciativa privada son libres, dentro de los límites del bien común.</li> </ul>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                            |
| <b>Contexto laboral</b>                        | <ul style="list-style-type: none"> <li>↳ La creación y gestión de establecimientos educativos por particulares, como especificación de esta libertad, parecería incorporar en su núcleo esencial, la facultad de sus titulares para disponer libremente todo lo necesario a su organización y funcionamiento. La libertad de contratación - respetando, desde luego, el salario mínimo legal general -, sería un instrumento indispensable para realizar en la práctica los poderes de gestión y dirección, inherentes a la libertad de enseñanza. Adicionalmente, la libertad de empresa, que incluye el poder de negociar todos los elementos y recursos que son necesarios para su puesta en marcha y desarrollo, brindan sustento a la pretensión de abandonar este aspecto de la contratación laboral a los pactos que celebren establecimientos educativos y educadores.</li> </ul>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                       |
| <b>El derecho a la salud y a la vida digna</b> | <ul style="list-style-type: none"> <li>↳ Si bien el comercio, distribución y venta de licor y cigarrillos, constituye una actividad que se encuentra amparada por el derecho a la libertad de empresa, su ejercicio debe desplegarse dentro del marco constitucional y legal. Las circunstancias de modo, tiempo y lugar en que se ejercita la actividad económica, son relevantes jurídicamente, en particular cuando se presentan conflictos con otros derechos y bienes colectivos.</li> <li>↳ El Estado al regular la actividad económica cuenta con facultades para establecer límites o restricciones en aras de proteger la salubridad, la seguridad, el medio ambiente, el patrimonio cultural de la Nación, o por razones de interés general o bien común. En consecuencia, puede exigir licencias de funcionamiento de las empresas, permisos urbanísticos y ambientales, licencias sanitarias, de seguridad, de idoneidad técnica.</li> <li>↳ El mercado, entendido como el desenvolvimiento de los procesos de producción, distribución y consumo de bienes y servicios, está gobernado por la ley de la oferta y la demanda. El empresario tiene plena libertad de iniciativa para escoger los instrumentos que considere idóneos y eficaces para ofrecer o anunciar sus productos, siempre y cuando no atenten contra el bien común, los derechos fundamentales, la función social de la empresa, las leyes reguladoras de la actividad económica, y la información que debe suministrarse al público en la comercialización de los productos. Dentro de esos mecanismos se encuentra la publicidad o propaganda del bien o servicio a través de los distintos medios de comunicación.</li> </ul> |

b) SEGUNDA ETAPA (ENTRE EL AÑO 1998 A 2000).

Tabla No.34. Escenarios constitucionales entre 1998 y 2000 en las Sentencias de la Corte Constitucional colombiana sobre el principio de libertad de empresa.

| ESCENARIOS CONSTITUCIONALES ENTRE LOS AÑOS 1998 y 2000                                 |
|----------------------------------------------------------------------------------------|
| En el contexto laboral:                                                                |
| ↳ Respeto a la diferencia sexual en lugar de trabajo.                                  |
| ↳ Regulación de funciones de contadores públicos.                                      |
| En el contexto de las políticas tributarias.                                           |
| En el contexto de la contratación pública.                                             |
| En el contexto del derecho a la salud y a la vida.                                     |
| ↳ Reglamentación sobre producción, utilización y almacenamiento de sustancias tóxicas. |

Se concluyeron los siguientes conceptos:

Tabla No.35. Conceptos jurídicos destacados en las sentencias constitucionales emitidas por la Corte colombiana, sobre la libre empresa entre 1998 y 2000.

| CONCEPTOS JURÍDICOS                                                                                             |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                           |
|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| <b>Contratación administrativa:<br/>Concesión de servicios públicos de contratación a televisión por cable.</b> | La concesión de servicios públicos implica autorizar a un particular, para que éste satisfaga, inmediata y permanentemente, una necesidad colectiva que es responsabilidad del Estado. La concesión de servicios públicos es un acto complejo, en el cual el concesionario se equipara a un agente público, cuyas obligaciones están determinadas por disposiciones de carácter legal y reglamentario, pero cuyos derechos y obligaciones se determinan contractualmente. |
| <b>Contexto laboral</b>                                                                                         | En el Estado social de derecho, el trabajo es fuente de dignificación de la persona humana, que en ella encuentra ocasión para su cabal realización individual y social y, no menos importante, el principal medio para proveer a la satisfacción de sus necesidades naturales y culturales, lo que explica su doble condición de derecho fundamental y deber, ambos objeto de especial protección por parte del Estado.                                                  |

Y se establecen las siguientes sub-reglas para cada uno de los escenarios constitucionales:

Tabla No.36. Sub-reglas concluidas de las sentencias constitucionales emitidas por la Corte colombiana, sobre libertad de empresa entre el año 1997 y 2000.

| SUB-REGLAS CONSTITUCIONALES  |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                        |
|------------------------------|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| ESCENARIOS                   | SUB-REGLAS                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                             |
| <b>Contexto laboral</b>      | <ul style="list-style-type: none"> <li>↳ Es necesario tener en cuenta que la exclusión de ciertas actividades de la aplicación de la igualdad de trato, cuando el sexo constituye una condición determinante del ejercicio profesional, configura una hipótesis excepcional y, por lo mismo, debe ser objeto de una interpretación restrictiva. Si se establece que el sexo es condición determinante del correcto ejercicio profesional, es porque existe una conexión <u>necesaria</u> y no de simple conveniencia entre el sexo del trabajador y el cumplimiento del trabajo.</li> <li>↳ Del anterior predicado se desprende que la conexión entre el sexo y el cumplimiento del trabajo es <u>objetiva</u> y por tanto, no depende de la mera apreciación subjetiva del empleador o de prácticas empresariales.</li> <li>↳ Al <u>juicio de necesidad</u> sigue otro de <u>esencialidad</u>, de acuerdo con el cual el sexo de la persona debe ser indispensable para ejecutar las <u>tareas esenciales</u> de la actividad profesional de que se trate, así pues, cuando, dentro de un mismo empleo, funciones apenas tangenciales se reservan a individuos de un solo sexo, ello no justifica la exclusión de los miembros del otro sexo del ejercicio de esa actividad.</li> <li>↳ Es injustificada, la restricción contenida en la disposición en el sentido de que el representante legal debe ser un contador público, cuando la totalidad de los socios sean contadores, pues para la representación de la sociedad resulta indiferente que el representante tenga una determinada profesión, en la medida en que el hecho de ser contador no garantiza un mayor éxito en la gestión social de la empresa, como es la prestación de los servicios profesionales relacionada con la ciencia contable, como si se asegura con la <u>participación como socios</u> de los contadores en la sociedad.</li> </ul> |
| <b>Políticas tributarias</b> | <ul style="list-style-type: none"> <li>↳ La circunstancia de que una política de incentivos involucre la aplicación de recursos del erario y que incida de manera tan nítida en la libertad de empresa y en la libre competencia, exige que la ley establezca el marco dentro del cual la administración proceda a su adjudicación sobre la base de la igualdad, la racionalidad, la transparencia, la concurrencia y la objetividad.</li> </ul>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                       |

|                                                                 |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                           |
|-----------------------------------------------------------------|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
|                                                                 | <ul style="list-style-type: none"> <li>↳ La promoción de la competitividad empresarial y el desarrollo empresarial, son dos objetivos expresamente asignados por la Constitución a la intervención del Estado en la economía y para lograrlos es posible recurrir a una política de fomento que consista en reducir los costos financieros que deben asumir las empresas colombianas por encima de los que pagan las empresas que compiten con ellas en el mercado de bienes de capital y servicios técnicos.</li> </ul>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                  |
| <b>Contratación pública</b>                                     | <ul style="list-style-type: none"> <li>↳ Al Estado le corresponde compatibilizar y articular los objetivos que tienden a promover el bienestar general y a realizar los principios de igualdad de oportunidades, democratización de la propiedad y solidaridad, con aspectos tales como libertad de empresa, libre competencia y libre iniciativa, los cuales no admiten exclusión por el hecho de que su titular adquiera, legítimamente, la calidad de concesionario que lo habilite para prestar un servicio público, siempre y cuando esa aspiración no origine concentración de los medios o prácticas de monopolio, en relación con el uso del espectro electromagnético; evitar el monopolio y la concentración de la propiedad es tarea del Estado y especialmente del legislador, el cual deberá, a través de la ley, diseñar e implementar los mecanismos necesarios para el efecto.</li> </ul>                                                                                                                                 |
| <b>En el contexto del derecho a la salud y a la vida digna.</b> | <ul style="list-style-type: none"> <li>↳ Existe para los particulares una especial responsabilidad en la preservación y protección del medio ambiente, cuando quiera que con el ejercicio de la libertad de empresa se atente contra su equilibrio; más aún, cuando de su posible lesión pueden derivarse amenazas a derechos de importante.</li> <li>↳ El derecho de las personas a disfrutar de un medio ambiente se salvaguarda a través de las acciones populares o las de clase o grupo, salvo que con su afectación se vulneren o amenacen derechos de rango fundamental en forma concreta e individualizable.</li> <li>↳ El derecho a gozar de un ambiente sano no constituye un derecho de rango fundamental, sino un derecho y un interés colectivo, que junto con el patrimonio, el espacio, la seguridad y la salubridad públicos, la moral administrativa, la libre competencia económica y otros de naturaleza similar, cuenta para su protección, con las llamadas acciones populares y las de clase o de grupo.</li> </ul> |

c) **TERCERA ETAPA (AÑO 2002).**

**Tabla No. 37. Escenarios constitucionales referentes al año 2002 en las Sentencias de la Corte Constitucional colombiana sobre el principio de libertad de empresa.**

| ESCENARIOS CONSTITUCIONALES ENTRE LOS AÑOS 2002                                   |
|-----------------------------------------------------------------------------------|
| En el contexto de los servicios públicos:                                         |
| ↳ Derecho las EPS a invertir para mejorar la calidad y la cobertura del servicio. |

Se concluyeron los siguientes conceptos:

**Tabla No. 38. Conceptos jurídicos destacados en las sentencias constitucionales emitidas por la Corte colombiana, sobre la libre empresa en el año 2002.**

| CONCEPTOS JURÍDICOS                                                                    |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                            |
|----------------------------------------------------------------------------------------|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| <b>Derecho las EPS a invertir para mejorar la calidad y la cobertura del servicio.</b> | La opción por un modelo que, dentro del ámbito de regulación y control propio de los servicios públicos y en particular de los servicios de salud, se desenvuelve en un ambiente de libertad económica es congruente con los citados principios constitucionales de universalidad, solidaridad y eficiencia, en la medida en que se orienta, precisamente, a lograr que la iniciativa privada se canalice hacia objetivos de interés social y que las ventajas de la libre competencia y la racionalidad en la asignación de los recursos propia de un esquema de libre empresa, se traduzcan en ampliación de la cobertura y mejoramiento en la calidad de los servicios. |

Y se establecen las siguientes sub-reglas para cada uno de los escenarios constitucionales:

Tabla No.39. Sub-reglas concluidas de las sentencias constitucionales emitidas por la Corte colombiana, sobre libertad de empresa en el año 2002.

| SUB-REGLAS CONSTITUCIONALES                                                                                |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                        |
|------------------------------------------------------------------------------------------------------------|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| ESCENARIOS                                                                                                 | SUB-REGLAS                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                             |
| <b>Servicios públicos. Derecho las EPS a invertir para mejorar la calidad y la cobertura del servicio.</b> | <ul style="list-style-type: none"> <li>↪ A su vez, de acuerdo con el artículo 49 de la Carta, la atención de la salud es un servicio público a cargo del Estado, al cual le corresponde: a) organizar, dirigir, y reglamentar la prestación de los servicios de salud; b) disponer la manera como la responsabilidad por la prestación de los servicios de salud se distribuye entre la Nación, las entidades territoriales y los particulares; c) establecer las políticas para la prestación de servicios de salud por entidades privadas y d) ejercer la vigilancia y el control sobre las entidades privadas prestadoras de los servicios de salud.</li> <li>↪ No resulta, en principio, contrario a la Carta que, dentro de ese régimen, las inversiones que pretendan realizar los particulares, se sometan a previa autorización del Ministerio de Salud, puesto que como se dijo en la Sentencia C-616 de 2001, la participación de los particulares en la prestación del servicio público de salud se hace en un ámbito de regulación intensa, dentro del cual cabe que la misma se sujete a permisos, licencias y autorizaciones.</li> </ul> |

**d) CUARTA ETAPA (AÑO 2005).**

Tabla No. 40. Escenarios constitucionales en el año 2005 en las Sentencias de la Corte Constitucional colombiana sobre el principio de libertad de empresa.

| ESCENARIOS CONSTITUCIONALES ENTRE LOS AÑOS 2005       |
|-------------------------------------------------------|
| En el contexto laboral:                               |
| ↪ Obstrucción a la prestación de un servicio público. |

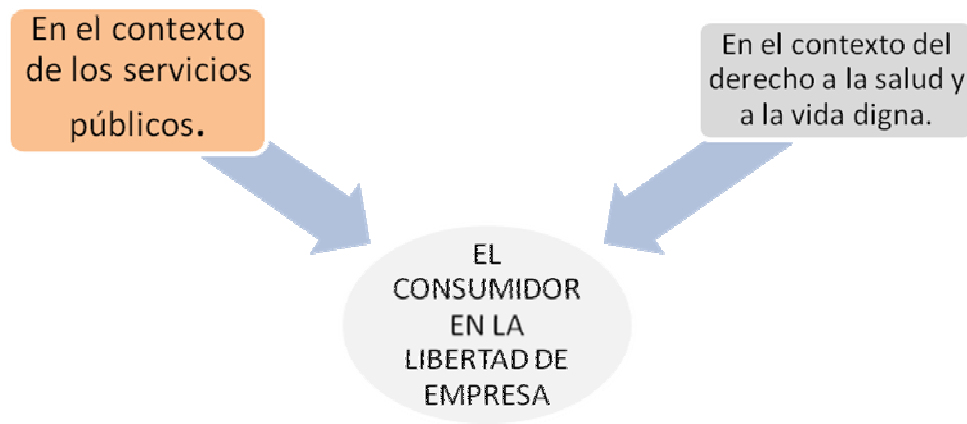
Tabla No. 41. Sub-reglas concluidas de las sentencias constitucionales emitidas por la Corte colombiana, sobre libertad de empresa en el año 2005.

| SUB-REGLAS CONSTITUCIONALES                                                    |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                  |
|--------------------------------------------------------------------------------|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| ESCENARIOS                                                                     | SUB-REGLAS                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                       |
| <b>Derecho al trabajo. Obstrucción a la prestación de un servicio público.</b> | <ul style="list-style-type: none"> <li>↪ Para que una entidad territorial pueda establecer un área de servicio exclusivo, ésta debe, antes de dar inicio a la respectiva licitación pública, solicitar a la Comisión de Regulación de Agua Potable y Saneamiento Básico CRA, la verificación de los motivos que permiten la creación de este tipo de áreas, a partir de estudios que demuestren que el establecimiento de las mismas constituye el mecanismo más apropiado para asegurar la viabilidad financiera de la extensión de la cobertura a las personas de menores ingresos.</li> </ul> |

**3.1.3.1. RELACIÓN CON EL BIENESTAR DEL CONSUMIDOR COLOMBIANO.**

Dentro de las sentencias revisadas se encontraron los siguientes escenarios constitucionales donde se presenta una relación tangencial con el consumidor:

Gráfico No.4. Escenarios constitucionales que se relacionan con temas referentes al bienestar del consumidor colombiano.



A continuación se describirán las relaciones que existen entre dichos escenarios y los temas referentes al bienestar del consumidor.

a) **EN EL CONTEXTO DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS**

Tabla No. 42. La relación existente entre el contexto de los servicios públicos en la libertad de empresa con el bienestar al consumidor colombiano.

| No. DE SENTENCIA  | EL HECHO                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                     | LA LIBERTAD DE EMPRESA                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                           | EL CONSUMIDOR Y LOS SERVICIOS PÚBLICOS.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                |
|-------------------|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| <b>T-540-1992</b> | Acción de inconstitucionalidad al Decreto 196 de 1989 (art. 15), el Decreto 1842 de 1991 (art.14) y las Resoluciones 033 del 1o. de junio de 1990 y 202 del 11 de octubre de 1991. Por medio del cual convinieron la facturación y cobro conjunto de los servicios de energía y aseo en la ciudad de Barranquilla, con la posibilidad de ampliarla a los servicios de agua y alcantarillado. | La relación jurídica entre el usuario y las empresas de servicios públicos domiciliarios hay una relación legal y reglamentaria, estrictamente objetiva, que se concreta en un derecho a la prestación legal del servicio en los términos precisos de su reglamentación.                                                                                         | Los derechos de participación de los consumidores en la toma de decisiones sobre la prestación de servicios públicos, no existe actualmente. Una vulneración del debido proceso administrativo en esta materia sólo será posible cuando la ley, en el futuro, regule mecanismos imperativos que condicionen la adopción de medidas sobre la prestación de servicios públicos a la intervención efectiva de la comunidad a través de organizaciones de consumidores y usuarios. Mientras ello no suceda, los reclamos ciudadanos podrán ser objeto de acción de tutela. |
| <b>T.604-92</b>   | A través de Decreto No. 028 de julio 1o. de 1992, autoriza a la empresa COTRANDER Ltda. la modificación del recorrido de transporte urbano, desatendiendo las necesidades de transporte de un barrio determinado.                                                                                                                                                                            | Tratándose de servicios públicos, la función social de la empresa es un postulado constitucional que implica obligaciones para las empresas concesionarias o proveedoras. Los transportadores particulares deben tener en cuenta que del cumplimiento responsable - continuo y regular - del transporte depende la adecuada prestación de este servicio público. | Tratándose del transporte público de pasajeros en zonas urbanas, los usuarios del servicio tienen derecho a expresar su opinión y la autoridad el deber de atender sus peticiones cada vez que una decisión administrativa de modificación de las rutas pueda afectar sus intereses.                                                                                                                                                                                                                                                                                   |

Dicho contenido refleja una conquista democrática que se traduce en una teoría del Estado cuyo cometido esencial es el cubrimiento de las necesidades básicas insatisfechas de toda la población y el aseguramiento de un mínimo material para la existencia digna de la persona. Los servicios públicos como instancia y técnica de legitimación no son fruto de la decisión discrecional del poder público sino aplicación concreta del



principio fundamental de la solidaridad social. A través de la noción de servicio público el Estado tiene el principal instrumento para alcanzar la justicia social y promover condiciones de igualdad real y efectiva. Su prestación comporta una transferencia de bienes económicos y sociales con base en el principio de justicia redistributiva que, mediante el pago discriminado de los servicios públicos según estratos y en función de la capacidad económica del usuario, permite un cubrimiento a sectores marginados que, en otras circunstancias, no tendrían acceso a los beneficios del desarrollo económico.

La participación del usuario en la gestión y fiscalización de los servicios públicos permite al individuo experimentar personalmente las ventajas de su pertenencia al Estado social de derecho. En la práctica, sin embargo, la posición del ciudadano en la gestión de los servicios públicos deja mucho que desear. Históricamente ha primado una visión despótica del Estado que excluye a los particulares de participar en las decisiones que afectan su vida diaria. La instauración que una democracia participativa debe poner fin a esta situación. No obstante, no basta para asegurar la participación ciudadana, la mera consagración positiva de derechos constitucionales sino que, además, es necesario un desarrollo legislativo que involucre un sistema eficaz de recursos ágiles y sumarios y de mecanismos de participación efectiva.

Para hacer realidad el fin esencial de Estado de "facilitar la participación de todos en las decisiones que los afectan y en la vida económica, política, administrativa y cultural de la Nación" el Constituyente previó la posibilidad de que la ciudadanía participe, a través de organizaciones representativas de usuarios y consumidores, en el proceso legislativo de regulación de los servicios públicos así como en la gestión y fiscalización de las empresas estatales encargadas de su prestación. La Constitución no consagra un derecho fundamental a participar en la toma de decisiones administrativas en materia de servicios públicos. Corresponde al legislador consagrar tales derechos y desarrollar los mecanismos de participación de conformidad con el marco constitucional que regula la materia.

La situación jurídica del usuario en parte es contractual y en parte reglamentaria, según lo establezca el propio legislador. Esta regulación es más intensa y abarca mayor número de aspectos de las relaciones entre el Estado y los usuarios cuando el servicio asume un carácter acentuadamente más administrativo y se presta directamente por el Estado. Al contrario, tratándose de servicios públicos prestados por particulares, los aspectos o problemas no previstos en la reglamentación administrativa, salvo si de su naturaleza se deduce lo contrario, deben resolverse aplicando criterios contractualitas, más afines a las actividades desarrolladas por los concesionarios de un servicio público.

El desarrollo legislativo que se propone es con base a la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor del Ecuador (Ley 2000-21), en la cual se determina en el capítulo VI, toda la regulación sobre los servicios públicos domiciliarios, entre ellos, los siguientes artículos:

- En el art. 32, expresa la obligación de las empresas encargadas de la provisión de servicios públicos domiciliarios, sea directamente o en virtud de contratos de concesión, de prestar servicios eficientes, de calidad, oportunos, continuos y permanentes a precios justos.
- En el art. 33, determina que las condiciones, obligaciones, modificaciones y derechos de las partes en la contratación del servicio público domiciliario, deberán ser cabalmente conocidas por los consumidores en virtud de la celebración de un instrumento escrito. El consumidor tiene el derecho de ser oportuna y verazmente informado sobre la existencia o no de seguros accesorios al contrato de prestación del servicio, cobertura y demás condiciones.
- En el art. 34, la empresas proveedoras de servicios públicos domiciliarios está en la obligación de otorgar un trato recíproco a los consumidores, aplicando en lo referente a reintegros y devoluciones, los mismos criterios que se utilicen para los recargos por mora en el pago del servicio.
- En el art. 37, la autoridad competente queda facultada para intervenir de oficio, o a petición de parte interesada, en la verificación del buen funcionamiento de los instrumentos de medición de energía, combustible, comunicaciones, agua potable, o cualquier otro similar, cuando existan dudas sobre las lecturas efectuadas por las empresas proveedoras del servicio.

**b) EN EL CONTEXTO DEL DERECHO A LA SALUD Y A LA VIDA DIGNA.**

**Tabla No. 43. La relación existente entre el contexto del derecho a la salud y a la vida digna, en la libertad de empresa con el bienestar al consumidor colombiano.**

| No. DE SENTENCIA | EL HECHO                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                       | LA LIBERTAD DE EMPRESA                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                | EL CONSUMIDOR Y EL DERECHO A LA SALUD Y A LA VIDA DIGNA                                                                                                                                                                                                                                                                                                 |
|------------------|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| <b>T-425-95</b>  | Una ciudadana tiene un establecimiento comercial que colinda con una estación de servicio. La conducta de los compradores y consumidores consistente en utilizar como baño y orinal la estación de servicios, de igual manera prenden cigarrillos, los fuman y los tiran en el piso sin ser apagados, poniendo en peligro no solamente al propietario sino a todos los moradores del sector.                                                                                                                   | El comercio, distribución y venta de licor y cigarrillos, constituye una actividad que se encuentra amparada por el derecho a la libertad de empresa, su ejercicio debe desplegarse dentro del marco constitucional y legal. Las circunstancias de modo, tiempo y lugar en que se ejercita la actividad económica, son relevantes jurídicamente, en particular cuando se presentan conflictos con otros derechos y bienes colectivos. | La actividad empresarial genera un riesgo claro e inminente que amenaza no sólo el derecho a la vida del demandante, sino también otros bienes y derechos suyos, así como los de los demás miembros de la colectividad. El derecho a la libertad de empresa de la demandada, en las circunstancias antes descritas, colisiona con el derecho a la vida. |
| <b>C-524-95</b>  | Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 19 de la ley 30 de 1986. Se establece que las estaciones de radiodifusión sonora, las programadoras de televisión y los cinematógrafos sólo pueden transmitir propagandas de bebidas alcohólicas, cigarrillos y tabaco en los horarios y con la intensidad que determine el Consejo Nacional de Estupefacientes, previo concepto de su Comité Técnico Asesor y, a la vez, le ordena al Ministerio de Comunicaciones velar por el cumplimiento de lo normado | El empresario tiene plena libertad de iniciativa para escoger los instrumentos que considere idóneos y eficaces para ofrecer o anunciar sus productos, siempre y cuando no atenten contra el bien común, los derechos fundamentales, la función social de la empresa, las leyes reguladoras de la actividad económica, y la información que debe suministrarse al público en la comercialización de los productos.                    | Impide la divulgación de propaganda por parte de los medios de comunicación allí citados, sino que condiciona su emisión a los horarios que determine el Consejo Nacional de Estupefacientes, por fines plausibles como son: el interés general, la vida, la salud, la seguridad y los derechos de los niños.                                           |
| <b>T-046-99</b>  | Un ciudadano formuló acción de tutela por la contaminación producida con el transporte, cargue y descargue del                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                 | El ordenamiento constitucional vigente consagra un modelo económico que garantiza un                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                  | El derecho de las personas a disfrutar de un medio ambiente se salvaguarda a través de las acciones populares o las                                                                                                                                                                                                                                     |

carbón en el puerto de C.I. PRODECO PRODUCTOS DE COLOMBIA S.A. -C.I. PRODECO S.A.-. En el transporte del carbón se presenta la emisión de partículas de carbón, ocasionando enfermedades respiratorias a los ciudadanos.

amplio espacio de libertad para la actividad económica y la iniciativa privada, dentro de los límites del bien común; no obstante, dicho ejercicio presenta una reserva legal para la exigencia de permisos previos, licencias, o requisitos adicionales que permitan ejercitar un derecho o desarrollar una actividad, así como, para delimitar su alcance, cuando así lo exijan el interés social, el ambiente y el patrimonio cultural de la Nación.

de clase o grupo, salvo que con su afectación se vulneren o amenacen derechos de rango fundamental en forma concreta e individualizable.

#### a) **SINTESIS.**

En este espacio trataremos de realizar un cierre del acápite relacionado con el principio de libertad de empresa, por lo tanto se tratara de tener presente los hallazgos más relevantes sobre dicho principio.

- ↪ Se debe tener presente que la cantidad de sentencias utilizadas para analizar el principio de libertad de empresa es menor en comparación con el principio de libertad económica, esto se debe a que se analizaron sentencias que en el buscador hacían estrictamente referencia a la libertad de empresa. Cuando se realizó la búsqueda utilizando la palabra “libertad económica”, se hallaron sentencias en las cuales se incluía el tema de libertad de empresa, dichas sentencias fueron analizadas dentro del principio de libertad económica, ya que este principio acoge el asunto de libertad de empresa.
- ↪ De igual manera, que el principio de libertad económica, en la libertad de empresa también se verifica una cantidad considerable de sentencias constitucionales, lo que nos puede indicar un mínimo acceso a la tutela.
- ↪ Tenemos cinco escenarios, uno menos que los identificados en el principio de libertad económica. En el principio de libertad de empresa no se identificó el escenario de contratación pública, ni el escenario bancario. Pero si se identificó uno nuevo: el escenario de la propiedad privada, en donde interviene el tema de extinción de dominio por propiedades producto del narcotráfico. De igual manera se conserva el contexto laboral, el de servicios públicos, el del derecho a la salud y a la vida digna, y el de políticas tributarias.
- ↪ Entre el año 1992 y 1996 se resalta:
  - Se estable un concepto de “servicios públicos”, donde se determina que es el medio más eficaz para llegar a materializar la justicia social y promover condiciones de igualdad real y efectiva, todo fundamentado en la justicia redistributiva: “mediante el pago discriminado de los servicios públicos según estratos y en función de la capacidad económica del usuario, permite un cubrimiento a sectores marginados que, en otras circunstancias, no tendrían acceso a los beneficios del desarrollo económico”.

- Se determina el concepto de empresa, como toda actividad económica organizada para la producción, transformación, circulación, administración o custodia de bienes, o para la prestación de servicios.
  - La Corte Constitucional tiene la oportunidad de explicar el principio de armonización concreta: El principio de armonización concreta implica la mutua delimitación de los bienes contrapuestos, mediante la concordancia práctica de las respectivas normas constitucionales, de modo que se asegure su máxima efectividad.
  - Se explica el concepto de libertad de empresa, como la libertad que se reconoce a los ciudadanos para afectar o destinar bienes de cualquier tipo (principalmente de capital) para la realización de actividades económicas para la producción e intercambio de bienes y servicios conforme a las pautas o modelos de organización típicas del mundo económico contemporáneo con vistas a la obtención de un beneficio o ganancia. El término empresa en este contexto parece por lo tanto cubrir dos aspectos, el inicial -la iniciativa o empresa como manifestación de la capacidad de emprender y acometer- y el instrumental -a través de una organización económica típica-, con abstracción de la forma jurídica (individual o societaria) y del estatuto jurídico patrimonial y laboral."
  - Se determina que los servicios públicos son estrictamente reglamentarios.
  - Y se enfatiza en el servicio público de transporte como un instrumento de efectividad de los derechos fundamentales, ya que se presenta una íntima conexidad con el derecho al trabajo, a la enseñanza, a la libre circulación y, en general, al libre desarrollo de la personalidad. Dado esto, el servicio público de transporte es objeto de protección constitucional a través de la acción de tutela.
  - En política tributaria sobresale el límite "del bien común".
  - En el contexto del derecho a la salud y a la vida digna, siempre primara frente al principio de libertad de empresa. La Corte Constitucional determina que las circunstancias de modo, tiempo y lugar en que se ejercita la actividad económica, son relevantes jurídicamente, en particular cuando se presentan conflictos con otros derechos y bienes colectivos.
  - Con respecto a la publicidad el empresario tiene plena libertad de iniciativa para escoger los instrumentos que considere idóneos y eficaces para ofrecer o anunciar sus productos, siempre y cuando no atenten contra el bien común, los derechos fundamentales, la función social de la empresa, las leyes reguladoras de la actividad económica, y la información que debe suministrarse al público en la comercialización de los productos.
- ↳ Entre el año 1998–2000 se resalta:

- Se fortalece el concepto de trabajo en el Estado Social de derecho, en donde se indica que no es simplemente un factor de la producción. Ante todo, el trabajo es fuente de dignificación de la persona humana, que en ella encuentra ocasión para su cabal realización individual y social y, no menos importante, el principal medio para proveer a la satisfacción de sus necesidades naturales y culturales, lo que explica su doble condición de derecho fundamental y deber.
- Se determina que en el sector laboral, puede existir discriminación positiva en cuestiones de género (exigir para un tipo de actividad un género determinado) cuando se presente una conexión indispensable entre el género y el cumplimiento del trabajo.
- Se reafirma que dentro de las facultades que concede la libertad de empresa, se encuentra que toda sociedad puede elegir a su representante legal, sin ser requisito primario fijarse en la profesión.
- En las políticas tributarias se enuncia que en las políticas de incentivos que involucren la aplicación de recursos del erario y que incida en la libertad de empresa y en la libre competencia, deben ser adjudicados en base a la igualdad, la racionalidad, la transparencia, la concurrencia y la objetividad. Pero también determina, a mi parecer, una contradicción al indicar que la promoción de la competitividad y el desarrollo empresarial son objetivos asignados por la Constitución a la intervención Estatal en la economía. La objetividad que pretenden establecer con los principios primeramente enunciados se opacan con la permisibilidad de la subjetiva intervención estatal.
- En la contratación pública siempre debe existir una compatibilidad entre el bienestar general, la realización de los principios de igualdad de oportunidad, la democratización de la propiedad y la solidaridad con aspectos tales como la libertad de empresa, la libre competencia y la libre iniciativa privada.
- En el contexto del derecho a la salud y a la vida digna se refuerza el principio de que la realización de la actividad económica debe sujetarse a las normas ambientales expedidas, con el fin de mantener un ambiente sano a través de un desarrollo económico sostenible. Se recuerda que el derecho de las personas a disfrutar de un medio ambiente sano se salvaguarda a través de las acciones populares, de clase o grupo. Indica que el derecho a gozar de un ambiente sano no constituye un derecho de rango fundamental, sino un derecho y un interés colectivo.

↳ En el año 2002 se resalta:

- En el contexto de los servicios públicos en materia de salud se afirma la intervención estatal en materia de salud, la Corte admitiendo que el Estado tiene la facultad de realizar un control especial de oferta con el fin de procurar una eficiente asignación de los recursos en las áreas críticas.

↳ En el año 2005 se resalta:

- En el contexto laboral se presenta intervención estatal cuando una entidad territorial pretenda establecer un área de servicio exclusivo.

### 3.1.3. EL PRINCIPIO DE LIBERTAD DE COMPETENCIA, SUS ESCENARIOS, SUB-REGLAS CONSTITUCIONALES Y SU RELACIÓN CON EL BIENESTAR AL CONSUMIDOR.

Para el desarrollo teórico del principio de libertad de competencia, a través de las sentencias emitidas por la Corte Constitucional Colombiana, se analizaron veinticinco (25) sentencias y se aplicaron las mismas.

Tabla No. 44. Sentencias proferidas por la Corte Constitucional colombiana, entre 1992 y 2007, sobre el principio de libertad de competencia analizadas para el desarrollo de este trabajo de investigación.

| AÑO DE PROFERIDA | DÍA Y MES DE PROFERIDA | Nº DE SENTENCIA | MAGISTRADO PONENTE                                                                    |
|------------------|------------------------|-----------------|---------------------------------------------------------------------------------------|
| 1994             | 06/12                  | C-560           | JOSÉ GREGORIO HERNÁNDEZ GALINDO                                                       |
| 1995             | 07/09                  | C-398           | JOSÉ GREGORIO HERNÁNDEZ GALINDO                                                       |
| 1996             | 17/04                  | T-147           | EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ                                                               |
|                  | 07/03                  | C-093           | HERNANDO HERRERA VERGARA                                                              |
| 1997             | 14/08                  | T-375           | JOSE GREGORIO HERNÁNDEZ GALINDO                                                       |
|                  | 04/09                  | C-428           | JOSE GREGORIO HERNÁNDEZ GALINDO, ALEJANDRO MARTÍNEZ CABALLERO, VLADIMIRO NARANJO MESA |
|                  | 23/10                  | C-535           | EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ                                                               |
| 1998             | 06/05                  | SU-182          | CARLOS GAVIRIA DÍAZ, JOSÉ GREGORIO HERNÁNDEZ GALINDO                                  |
|                  | 15/06                  | C-352           | ANTONIO BARRERA CARBONEL, ALFREDO BELTRÁN SIERRA                                      |
|                  | 06/05                  | C-138           | EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ                                                               |
| 2000             | 22/03                  | C-332           | FABIO MORÓN DÍAZ                                                                      |
|                  | 20/09                  | C-1268          | JOSE GREGORIO HERNÁNDEZ GALINDO                                                       |
|                  | 20/09                  | C-1262          | CARLOS GAVIRIA DÍAZ                                                                   |
| 2001             | 02/08                  | C-815           | RODRIGO ESCOBAR GIL                                                                   |
|                  | 13/06                  | C-616           | RODRIGO ESCOBAR GIL                                                                   |
|                  | 01/08                  | C-810           | EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT                                                            |
| 2002             | 22/05                  | C-389           | CLARAINÉS VARGAS HERNÁNDEZ                                                            |
|                  | 08/08                  | C-615           | MARCO GERARDO MONROY CABRA                                                            |
|                  | 29/10                  | C-915           | ALVARO TAFUR GALVIS                                                                   |
| 2003             | 05/11                  | C-1035          | MARCO GERARDO MONROY CABRA                                                            |
|                  | 23/06                  | T-240           | EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ                                                               |
|                  | 17/07                  | T-538           | JAIME CORDOBA TRIVIÑO                                                                 |
| 2004             | 25/05                  | C-516           | JAIME CORDOBA TRIVIÑO                                                                 |
|                  | 29/05                  | C-623           | RODRIGO ESCOBAR GIL                                                                   |
| 2006             | 29/11                  | C-992           | ALVARO TAFUR GALVIS                                                                   |
|                  | 29/03                  | C-242           | CLARAINÉS VARGAS HERNÁNDEZ                                                            |

Tabla No. 45. Sentencias proferidas por la Corte Constitucional colombiana entre 1992 y 2007, sobre el principio de libertad de competencia analizadas para el desarrollo de este trabajo de investigación.

Tipo de sentencias la Corte colombiana entre sobre el principio de competencias este trabajo de

| TOTAL SENTENCIAS DE TUTELA | TOTAL SENTENCIAS CONSTITUCIONALES | TOTAL SENTENCIAS UNIFICADORAS |
|----------------------------|-----------------------------------|-------------------------------|
| 4                          | 21                                | 1                             |
| <b>TOTAL 26</b>            |                                   |                               |

Teniendo presente el número de sentencias analizadas procederé a indicar las controversias halladas en las sentencias examinadas en las cuales se involucra el principio de libertad de competencia.

**Tabla No. 46. Controversias de que tratan las sentencias proferidas por la Corte Constitucional colombiana entre 1994 y 2006, sobre el principio de libertad de competencia.**

| No. | FECHA    | No. DE SENTENCIA | OBJETO DE LA CONTROVERSIA                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                             | CONTROVERSIA                                                                               | RESUELVE                                                                                                                                                                                                                                          | MAGISTRADO PONENTE              |
|-----|----------|------------------|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|--------------------------------------------------------------------------------------------|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|---------------------------------|
| 1   | 06/12/94 | C-560            | Demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 3,5, 6 y 18 de la Ley 35 de 1993. El legislador no puede extralimitarse en el ejercicio de las funciones que le atañen, expidiendo normas para asignar competencia al Gobierno en materias cuyo conocimiento le fue deferido por la Constitución a la Junta Directiva del Banco de la República.                                                                                                                                 | Intervención estatal Vs. Libertad de competencia económica.                                | Declarar exequibles los artículos 3º, literales b), c) y d), 5º, 6º, y 18 de la Ley 35 de 1993.                                                                                                                                                   | JOSÉ GREGORIO HERNÁNDEZ GALINDO |
| 2   | 07/09/95 | C-398            | Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 4º, literal ñ), del Decreto 1279 de 1994. El Gobierno se auto-atribuyó la facultad de fijar cuotas de absorción de cosechas y de condicionar las importaciones y exportaciones de productos al visto bueno, licencia o permiso del Ministerio.                                                                                                                                                                                     | Intervención estatal, cuotas de absorción obligatorias Vs. Principio de libre competencia. | Declarase exequible, el literal ñ) del artículo 4º del Decreto 1279 de 1994.                                                                                                                                                                      | JOSÉ GREGORIO HERNÁNDEZ GALINDO |
| 3   | 17/04/96 | T-147            | "Se dará un puntaje equivalente a dos puntos a aquellos proponentes, sean personas naturales o jurídicas, cuyo sitio de residencia o localización de sede principal sea el Municipio de Pereira, con un mínimo de seis (6) meses anteriores a la apertura de la licitación.                                                                                                                                                                                                           | Libertad de contratación. Vs. Libertad de competencia, derecho a la igualdad.              | Conceder la tutela.                                                                                                                                                                                                                               | EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ         |
| 4   | 07/03/96 | C-093            | Acción pública de inconstitucionalidad contra los artículos 35 incisos 1o. y 2o., 37 numeral 1o. y 56 de la Ley 182 de 1995, "por la cual se reglamenta el servicio de televisión, se conforma la Comisión Nacional de Televisión". La expresión "jurídica" contenida en el artículo 35 acusado vulnera el ordenamiento constitucional, toda vez que limita el ejercicio de un derecho fundamental -la libertad de fundar medios masivos de comunicación- a un sólo tipo de personas. | Libre competencia económica Vs. Derecho a la igualdad.                                     | Es exequible la norma demandada.                                                                                                                                                                                                                  | HERNANDO HERRERA VERGARA        |
| 5   | 14/08/97 | T-375            | Se adquiere la parafina en "bloques", los cuales se facturan con un peso de 29.92 Kilog. Varios bloques adquiridos a TERPEL tenían un peso inferior al indicado. En diligencia practicada se comprobó que los 23 bloques que se encontraban en la bodega del microempresario tenían un peso inferior a los 29.92 kilog. A raíz de tales acciones TERPEL tomó la decisión de suspenderle la venta de parafina, lo cual le ha traído graves perjuicios, ya que es el único              | Libertad de competencia, derecho al trabajo. Vs. Libertad de empresa, posición dominante.  | Conceder la tutela definitiva de su derecho al trabajo. Por consiguiente, ordénese a TERPEL SUR S.A. poner término a la conducta asumida frente al demandante y, en consecuencia, continuar suministrándole parafina en los términos de su propia | EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ         |

|            |              |                         |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                        |                                                                                                                          |                                                                                     |                                                         |
|------------|--------------|-------------------------|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-------------------------------------------------------------------------------------|---------------------------------------------------------|
|            |              |                         | distribuidor del producto en la región.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                |                                                                                                                          | oferta pública.                                                                     |                                                         |
| 6          | 04/09/97     | C-428                   | Demandas de inconstitucionalidad contra los artículos la Ley 344 de 1996. Se establece que las Administradoras de Régimen Subsidiado contratarán por lo menos el 40% con I.P.S oficiales.                                                                                                                                                                                                                                                                              | La libre competencia en el sistema de seguridad social y en salud.<br>Vs.<br>Intervención estatal.                       | Declarase exequible la norma.                                                       | JOSÉ GREGORIO HERNÁNDEZ GALINDO, ALEJANDRO M. CABALLERO |
| <b>No.</b> | <b>FECHA</b> | <b>No. DE SENTENCIA</b> | <b>OBJETO DE LA CONTROVERSIA</b>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                       | <b>CONTROVERSIA</b>                                                                                                      | <b>RESUELVE</b>                                                                     | <b>MAGISTRADO PONENTE</b>                               |
| 7          | 23/10/97     | C-535                   | Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 19 de la Ley 256 de 1996. "Artículo 19.- Se considera desleal pactar en los contratos de suministro cláusulas de exclusividad, ..., excepto las industrias licoreras mientras estas sean de propiedad de los entes territoriales".                                                                                                                                                                                  | Libertad de competencia.<br>Vs.<br>Libertad económica.                                                                   | Exequible, en los términos de esta sentencia, el artículo 19 de la Ley 256 de 1996. | EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ                                 |
| 8          | 06/05/98     | SU-182                  | Acción de tutela incoada contra la Comisión de Regulación de Telecomunicaciones por Empresas Municipales De Cali, Empresas Publicas De Pereira, y otras. Las sociedades actoras consideraron que la Comisión vulneraba su derecho a la igualdad porque mientras permitía a TELECOM tomar parte en la prestación del servicio de telefonía local, les impedía a ellas declarar exequibles.<br>entrar a competir en el servicio de telefonía de larga distancia.         | Libertad de competencia.<br>Vs.<br>Posición dominante.                                                                   | Concedieron a las empresas demandantes la tutela del derecho a la igualdad.         | CARLOS GAVIRIA DÍAZ, JOSÉ GREGORIO HERNÁNDEZ GALINDO    |
| 9          | 15/06/98     | C-352                   | Demanda De Inconstitucionalidad Contra Los Artículos 2º, 3º, 4º, 13, 15, 17 De La Ley 401 De 1997. Se asigna a ECOGAS, como administrador del Centro de Coordinación de Transporte de Gas Natural, CTG, la facultad de fijar la capacidad de transporte de todos los usuarios del servicio de los diferentes gasoductos establecidos en el país, quienes deben seguir sus directrices y someterse a sus reglas y condiciones operativas.                               | Libertad de competencia.<br>Vs.<br>Monopolio estatal.                                                                    | Decláranse exequibles.                                                              | ANTONIO BARRERA CARBONELL, ALFREDO BELTRÁN SIERRA       |
| 10         | 22/03/00     | C-332                   | Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 20 de la Ley 35 de 1993. Por la se señalan los objetivos y criterios a los cuales debe sujetarse el Gobierno Nacional para regular las actividades financiera, bursátil y aseguradora y cualquier otra relacionada con el manejo, aprovechamiento e inversión de recursos captados del público. Determina que las instituciones financieras y aseguradoras de realizar sus sorteos promocionales en forma gratuita. | La libre iniciativa privada, la libertad de empresa y el derecho a la libre competencia.<br>Vs.<br>Intervención estatal. |                                                                                     | FABIO MORÓN DÍAZ                                        |
| 11         | 20/09/00     | C-1268                  | Demanda de inconstitucionalidad contra el párrafo 2 del artículo 11 de la Ley 555 de 2000. El legislador estableció una carga adicional al Gobierno para la adjudicación de licencias de PCS, como es la de garantizar el equilibrio económico de los operadores de Telefonía Móvil                                                                                                                                                                                    | Libertad de competencia<br>Vs.<br>Atribución del Estado en los servicios públicos                                        | Declarar exequible.                                                                 | JOSÉ GREGORIO HERNÁNDEZ GALINDO                         |



| No. | FECHA    | No. DE SENTENCIA | OBJETO DE LA CONTROVERSIA                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                | CONTROVERSIA                                                                                                                                                                   | RESUELVE                                                | MAGISTRADO PONENTE          |
|-----|----------|------------------|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|---------------------------------------------------------|-----------------------------|
|     |          |                  | Celular, TMC, como condición previa para el ingreso de la competencia de los operadores celulares actuales.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                              |                                                                                                                                                                                |                                                         |                             |
| 12  | 20/09/00 | C-1262           | Demanda contra el artículo 5 de la Ley 109 de 1994". La norma acusada establece la obligación por parte de las entidades del orden nacional de contratar los impresos o publicaciones con la Imprenta Nacional, y en caso de que esta no pueda atender la solicitud de contratación o que las condiciones de precio o plazo sean más favorables, "autorizará a contratar el trabajo con terceros". La obligación de contratar con la Imprenta Nacional a la que se refiere el artículo 5 de la Ley 109 de 1994, recae exclusivamente sobre la <i>dirección e impresión</i> del Diario Oficial, de la Gaceta del Congreso, la Gaceta Judicial, y demás publicaciones de la Rama Judicial. | Igualdad de condiciones, principio de la libertad de empresa y de la libre competencia. Vs. Monopolio estatal.                                                                 | Declarar exequible el artículo 5 de la Ley 109 de 1994. | CARLOS GAVIRIA DÍAZ         |
| 13  | 02/08/01 | C-815            | Demanda de inconstitucionalidad contra el literal b) del artículo 11 de la Ley 555 de febrero de 2000. "b) Los concesionarios de telefonía móvil celular, TMC, los operadores nacionales de trunking, sus empresas filiales, matrices, subordinadas; los accionistas de los concesionarios de TMC, los accionistas de los operadores nacionales de trunking, que tengan una participación individual o conjuntamente de más del 30% y las empresas matrices, filiales o subordinadas de dichos accionistas no podrán participar en el proceso de licitación, ni obtener concesiones de PCS en ninguna de las áreas de prestación de PCS".                                                | Libertad de competencia, derecho a la igualdad de oportunidades en el acceso al espectro electromagnético. Vs. Intervención estatal en servicio público de telecomunicaciones. | Declarar exequibles.                                    | RODRIGO ESCOBAR GIL         |
| 14  | 13/06/01 | C-616            | Demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 156, 177, 179, 181 y 183 de la Ley 100 de 1993. La ley faculta a las Entidades Promotoras de Salud -EPS- para que presten directamente el servicio de salud a sus afiliados, a través de sus propias Instituciones Prestadoras del Servicio de Salud -IPS-, en razón al trato preferencial que podrían tener éstas.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                 | Libertad de competencia Vs. Reglamentación en el sistema de salud.                                                                                                             | Declárase la exequibilidad.                             | RODRIGO ESCOBAR GIL         |
| 15  | 01/08/01 | C-810            | Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 21, parcial, de la Ley 14 de 1991. Se incluye entre los beneficiarios del sistema de financiamiento al canal cultural de Inravisión.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                  | Derecho a la igualdad, a la competencia. Vs. Facultades de entidades estatales.                                                                                                | Declarar exequible.                                     | EDUARO MONTEALEGRE LYNETT   |
| 16  | 22/05/02 | C-389            | Se considera que la norma acusada es lesiva de los artículos 13, 333, 70 y 71 de la Constitución Política. "Por la cual se establece el régimen de los servicios públicos domiciliarios y se dictan otras disposiciones". Esta norma permite a las empresas de servicios públicos fijar libremente las tarifas por los servicios.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                        | Libertad de competencia Vs. Intervención estatal.                                                                                                                              | Declarar exequible.                                     | CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ |

| No. | FECHA    | No. DE SENTENCIA | OBJETO DE LA CONTROVERSIA                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                             | CONTROVERSIA                                                                                                                                                                                       | RESUELVE                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                       | MAGISTRADO PONENTE         |
|-----|----------|------------------|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----------------------------|
| 17  | 08/08/02 | C-615            | Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 65 de la Ley 715 de 2001. La norma impide realizar la inversión en infraestructura, dotación o equipo biomédico, pues impone que tales inversiones sean aprobadas por el Estado-Ministerio de Salud, en caso de intervención de terceros. <i>“Cuando las inversiones privadas realicen inversiones por fuera del plan bienal, no podrán ser contratadas con recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud”.</i>        | El principio de la libre competencia y la libertad de empresa que le es reconocida al sector privado que participa en la prestación del servicio público de salud.<br>Vs.<br>Intervención estatal. | Declarar inexecutable las expresiones “No podrán realizarse inversiones en infraestructura, dotación o equipos, que no se encuentren en el plan bienal de inversiones en salud” y “Cuando las instituciones privadas realicen inversiones por fuera del plan bienal, no podrán ser contratadas con recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud”. | MARCO GERARDO MONROY CABRA |
| 18  | 29/10/02 | C-915            | Demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 46, 51 y 65 de la Ley 715 de 2001. “Por la cual se dictan normas orgánicas en materia de recursos y competencias de y se dictan otras disposiciones para organizar la prestación de los servicios de educación y salud”. Asignar a los distritos y municipios las acciones de promoción y prevención, que antes hacían parte del Plan Obligatorio de Salud Subsidiado a cargo de las entidades administradoras de dicho régimen. | Libertad de competencia<br>Vs.<br>Prestación del servicio de salud.                                                                                                                                | Declaró la exequibilidad de la norma.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                          | ALVARO TAFUR GALVIS        |
| 19  | 05/11/03 | C-1035           | Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 54 de la Ley 788 de 2002. Tratamiento diferente a los productores oficiales de licores frente a aquellos que no tienen tal calidad, pues les permite descontar el IVA pagado en la producción de tales sustancias, facultad que no se concede a los productores privados.                                                                                                                                                          | Libertad de competencia.<br>Vs.<br>Monopolio de licores.                                                                                                                                           | Exequible el inciso cuarto del artículo 54 de la Ley 788 de 2002.                                                                                                                                                                                                                                                                                              | MARCO GERARDO MONROY CABRA |
| 20  | 23/06/03 | T-240            | Ha sido vulnerado el derecho al trabajo por la suspensión del crédito publicitario a raíz de su incumplimiento en los pagos a los periódicos, pero que tuvo como causa original una orden de ANDIARIOS consistente en suspender el manejo de las cuentas de unos clientes cedidos por otra agencia de publicidad. El actor solicita al juez de tutela que se ordene “el levantamiento del veto”.                                                                                      | Libertad de competencia.<br>Vs.<br>Libertad contractual.                                                                                                                                           | Se denegó la solicitud de tutela.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                              | EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ    |
| 21  | 17/07/03 | T-538            | Abbott Laboratories S.A., manifiesta que la Superintendencia de Industria y Comercio violó su derecho al debido proceso al adelantar un procedimiento jurisdiccional “sin tener competencia”. La Superintendencia concluyó actos constitutivos de competencia desleal.                                                                                                                                                                                                                | Libertad de competencia.<br>Vs.<br>Debido proceso.                                                                                                                                                 | Se negó la protección solicitada.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                              | JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO      |

| No. | FECHA    | No. DE SENTENCIA | OBJETO DE LA CONTROVERSIA                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                       | CONTROVERSIA                                                                                                                                                     | RESUELVE                                                                             | MAGISTRADO PONENTE                |
|-----|----------|------------------|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|--------------------------------------------------------------------------------------|-----------------------------------|
| 22  | 25/05/04 | C-516            | Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 21 de la Ley 776 de 2002. El legislador dispuso el término de dos años para que los afiliados al Seguro Social puedan cambiarse a otra Administradora de Riesgos Profesionales, mientras que tan sólo estableció un año para que los inscritos a las demás Administradoras - distintas al ISS- puedan hacer el traslado.                                                                                                                                                                                                                                                                     | Libertad de competencia.<br>Vs.<br>Sistema de seguridad social integral.                                                                                         | Declarar exequible, por los cargos analizados, el artículo 21 de la Ley 776 de 2002. | JAIME<br>CÓRDOBA<br>TRIVIÑO       |
| 23  | 29/05/04 | C-623            | Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 3° de la Ley 797 de 2003. Se establece en la disposición acusada que dentro de los tres años siguientes a partir de la vigencia de la Ley 797 de 2003, los servidores públicos en carrera administrativa, afiliados para efectos pensionales al régimen de prima media con prestación definida, tienen la obligación de permanecer en el citado régimen mientras conserven dicha calidad.                                                                                                                                                                                                    | Libre competencia en materia de seguridad social-No es absoluto.<br>Vs.<br>Seguridad social.                                                                     | Declarar exequible.                                                                  | RODRIGO<br>ESCOBAR GIL            |
| 24  | 29/03/06 | C-242            | Demanda de inconstitucionalidad contra la Ley 963 de 2005, "Por la cual se instaura una ley de estabilidad jurídica para los inversionistas en Colombia". "...por mandato de la misma ley objeto de querrela, solo (sic.) algunas personas pueden acudir a los contratos de estabilidad jurídica, dependiendo su calidad de inversionistas y del capital que posean, tales contratos no pueden versar sobre determinadas materias, la duración de los contratos tiene un máximo y un mínimo, y en general, la norma delimita de manera abiertamente injustificada no solo (sic.) sus destinatarios sino, además, las condiciones del contrato". | Ley de estabilidad jurídica para los inversionistas en Colombia-Objetivos.<br>Vs.<br>Libertad de competencia.                                                    | Exequibles.                                                                          | CLARA INÉS<br>VARGAS<br>HERNÁNDEZ |
| 25  | 29/11/06 | C-992            | Demanda de inconstitucionalidad contra las expresiones "entidades públicas" que hacen parte del literal c) del artículo 4° -modificado por el Decreto Ley 2180 de 1984-, y los artículos 27 y 28 del Decreto Ley 2344 de 1971 "Por el cual se reorganiza el Servicio Aéreo a Territorios Nacionales "SATENA".                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                   | Libertad de competencia.<br>Vs.<br>Servicio aéreo a territorios nacionales "Satena"-Operación con aeronaves regidas por normas aplicables a aeronaves militares. | Exequibles.                                                                          | ALVARO<br>TAFUR GALVIS            |

Al tener presente las controversias de las sentencias investigadas, procedimos a clasificarlas según los escenarios constitucionales.

Grafico No.5. Escenarios constitucionales sobre el principio de libertad de competencia económica (1992-2007).



Es importante aclarar que este grafico también cumple la función de convención para darle lectura a la tabla anteriormente descrita, ya que por metodología cada escenario se identifica con un color diferente, color que ayuda identificar en la tabla general las sentencias que se relacionan con dicho escenario.

Tabla No. 47. Escenarios con constitucionales identificados en las sentencias emitidas por la Corte Constitucional colombiana sobre el principio de libertad de competencia (1992-2007).

| ESCENARIO CONSTITUCIONAL                    | No. DE SENTENCIAS RELACIONADAS |
|---------------------------------------------|--------------------------------|
| En el contexto laboral                      | 5                              |
| En el contexto de la contratación pública   | 5                              |
| En el contexto de los servicios públicos    | 5                              |
| En el contexto del sistema financiero       | 2                              |
| En el contexto de las políticas tributarias | 4                              |
| <b>TOTAL</b>                                | <b>21</b>                      |

Conociendo los escenarios constitucionales donde se aplica el principio de libertad de competencia económica, procederé a indicar las sub-reglas constitucionales. Se debe tener presente que en dicho principio no se visualiza el contexto de derecho a la salud y a la vida digna, pero si se visualiza el contexto del sistema financiero.

a) PRIMERA ETAPA (ENTRE EL AÑO 1994 A 1997).

Tabla No.48. Escenarios constitucionales entre 1994-1997 en las Sentencias de la Corte Constitucional colombiana sobre el principio de libertad de competencia económica.

| ESCENARIOS CONSTITUCIONALES 1994 a 1997 |                                                                                                                                                                             |
|-----------------------------------------|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| En el contexto financiero:              | ↳ Facultad de fijar cuotas de absorción de cosechas nacionales y de condicionar las importaciones y exportaciones de productos.                                             |
| En el contexto de servicios públicos:   | ↳ Reglamentación del servicio de televisión, democratización al acceso a la televisión.<br>↳ La libre competencia en la afiliación al sistema de seguridad social en salud. |
| ESCENARIOS CONSTITUCIONALES 1994 a 1997 |                                                                                                                                                                             |
| Contexto de la contratación:            | ↳ Pacto de exclusividad.                                                                                                                                                    |
| Contexto laboral:                       | ↳ Posición dominante-concepto -determinación del mercado.                                                                                                                   |

Tabla No. 49. Conceptos jurídicos destacados en las sentencias constitucionales emitidas por la Corte colombiana, sobre la libre competencia económica entre el año 1994 y 1997.

| PALABRAS CLAVES            | DEFINICIÓN                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                  |
|----------------------------|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| <b>Posición dominante</b>  | ↳ La posición dominante se refiere a un poder de mercado que le permite a un agente económico actuar con independencia de sus competidores, por lo menos dentro de un grado relativamente amplio y apreciable.<br>↳ La determinación del mercado, para los efectos de calificar la existencia de una posición dominante, no sólo se precisa a partir de las coordenadas geográficas, sino también con base en el producto o bien materia de transacción. Será decisivo esclarecer en la realidad si el bien puede resultar, en términos de precios, calidades y demás características, intercambiable por otros o no intercambiable por ellos.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                              |
| <b>Poder en el mercado</b> | ↳ El poder de mercado implica menos participación colectiva en la fijación de precios y cantidades y, correlativamente, mayor unilateralidad y relevancia de las decisiones que sobre estos extremos adopten las fuerzas dominantes.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                        |
| <b>Conductas abusivas</b>  | ↳ Conductas abusivas de la posición dominante: (1) imposición inequitativa de precios de compra o de venta o de otras condiciones contractuales, ya se haga de manera directa o indirecta; (2) limitación de la producción, de los mercados o de los desarrollos tecnológicos en perjuicio de los consumidores; (3) aplicación de condiciones distintas respecto de determinadas personas y transacciones, no obstante tratarse de negocios equivalentes, con grave detrimento de su posición competitiva; (4) Sujeción de la celebración de contratos a la adquisición de obligaciones adicionales no relacionadas con su objeto.<br>↳ Inequitativa fijación de precios. Ya sea por ser excesivamente altos en relación con los costos de producción o, en el otro extremo, excesivamente bajos hasta el punto de eliminar a los competidores como consecuencia de tácticas predatorias; (2) Negativa a contratar. Se configura cuando sin obrar un motivo objetivo y razonable, la empresa dominante rehúsa suministrar el bien que produce a quien lo solicita, eliminando o restringiendo la competencia en dicho mercado o reservándolo para sí; (3) Modificaciones estructurales de la empresa dominante. En algunos casos, las fusiones, adquisiciones y demás cambios estructurales que ocurran en la esfera o en el entorno de la empresa dominante, que conduzcan a potenciar aún más su posición de poder y a restringir de manera sustancial el margen restante de competencia todavía existente en el mercado, pueden estimarse como abusivos. |
| <b>Competencia desleal</b> | ↳ Todo acto o hecho que se realice en el mercado con fines concurrenciales, cuando resulte contrario a las sanas costumbres mercantiles, al principio de buena fe comercial, a los usos deshonestos en materia industrial o comercial, o bien cuando esté encaminado a afectar o afecte la libertad de decisión del comprador o consumidor, o el funcionamiento concurrencial del mercado.<br>↳ contra los actos de competencia desleal se puede ejercer la acción jurisdiccional respectiva que puede contener dos tipos de pretensiones (1) la declarativa y de condena, que tiene por objeto que se declare la existencia de la ilegalidad de los actos realizados y como consecuencia de ello se ordene al infractor indemnizar los perjuicios; y (2) la preventiva o de prohibición que busca evitar la realización de una conducta desleal que aún no se ha perfeccionado o que se la prohíba así no haya producido un daño.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                          |
| <b>Libre competencia</b>   | ↳ La libre competencia se presenta cuando un conjunto de empresarios, en un marco normativo de igualdad de condiciones, ponen sus esfuerzos, factores empresariales y de producción, en la conquista de un mercado determinado, bajo el supuesto de la ausencia de barreras de entrada o de otras prácticas restrictivas que dificulten el ejercicio de una actividad económica lícita.<br>↳ se concibe a la libre competencia económica, como un derecho individual y a la vez colectivo, cuya finalidad es alcanzar un estado de competencia real, libre y no falseada, que permita la obtención del lucro individual para el empresario, a la vez que genera beneficios para el consumidor con bienes y servicios de mejor calidad, con mayores garantías y a un precio real y justo.<br>↳ el Estado bajo una concepción social del mercado, no actúa sólo como garante de los derechos económicos individuales, sino como corrector de las desigualdades sociales que se derivan del ejercicio irregular o arbitrario de tales libertades.<br>↳ La protección a la libre competencia económica tiene también como objeto, la competencia en sí misma considerada, es decir, más allá de salvaguardar la relación o tensión entre competidores, debe impulsar o promover la existencia de una pluralidad de                                                                                                                                                                                                                                              |

|                            |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                         |
|----------------------------|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
|                            | <p>oferentes que hagan efectivo el derecho a la libre elección de los consumidores, y le permita al Estado evitar la conformación de monopolios, las prácticas restrictivas de la competencia o eventuales abusos de posiciones dominantes que produzcan distorsiones en el sistema económico competitivo.</p> <p>↪ Elemento característico de la libre competencia es la tensión que se presenta entre los intereses opuestos de los agentes participantes en el mercado, cuyo mantenimiento exige la garantía de ciertas libertades básicas, que algunos doctrinantes han condensado en: a) la necesidad que los agentes del mercado puedan ejercer una actividad económica libre, con las excepciones y restricciones que por ley mantiene el Estado sobre determinadas actividades. b) la libertad de los agentes competidores para ofrecer, en el marco de la ley, las condiciones y ventajas comerciales que estimen oportunas, y c) la libertad de los consumidores o usuarios para contratar con cualquiera de los agentes oferentes, los bienes o servicios que requieren.</p> |
| <b>Libertad económica.</b> | <p>↪ La definición del concepto de libertad económica presenta serias dificultades, por tratarse de una cláusula abierta e indeterminada por la Constitución, la cual es susceptible de distintas interpretaciones según la concepción que se tenga del hombre y de la sociedad.</p> <p>↪ La libertad económica permite también canalizar recursos privados, por la vía del incentivo económico, hacia la promoción de concretos intereses colectivos y la prestación de servicios públicos.</p>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                        |

Y se establecen las siguientes sub-reglas para cada uno de los escenarios constitucionales:

**Tabla No.50. Sub-reglas concluidas de las sentencias constitucionales emitidas por la Corte colombiana, sobre libertad de competencia económica años 1994–1997.**

| SUB-REGLAS CONSTITUCIONALES                      |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                      |
|--------------------------------------------------|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| ESCENARIOS                                       | SUB-REGLAS                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                           |
| <b>Contexto financiero</b>                       | <p>↪ La Carta Política no ha acogido un modelo económico determinado, por lo tanto sus normas deben ser interpretadas de manera armónica y coherente, evitando posiciones absolutas, por lo cual la libertad del individuo se encuentra atemperada en la preceptiva constitucional por la prevalencia del interés colectivo, por las competencias de intervención y regulación a cargo del Estado y por los principios de razonabilidad y proporcionalidad.</p> <p>↪ En un Estado Social de Derecho, dentro del cual el Poder Público asume responsabilidades tales como la racionalización de la economía, el mejoramiento de la calidad de vida de los habitantes, la distribución equitativa de las oportunidades y los beneficios del desarrollo, no menos que la de promover la productividad y la competitividad, y que tiene a su cargo la orientación de la política económica hacia el desarrollo armónico de las regiones (artículo 334 C.P.), la libre competencia no puede erigirse en derecho absoluto ni en barrera infranqueable para la actividad de intervención del Estado.</p>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                    |
| <b>Contexto de la contratación pública.</b>      | <p>↪ Si en el campo de la contratación pública se pusieran en vigencia cláusulas y condiciones, so pretexto de que en algunos departamentos o municipios se discrimina a los de otros lugares, pronto se observaría una paulatina fragmentación y feudalización del mercado nacional y de su ámbito económico, lo que sin duda alguna aparejaría pérdidas, detrimento de la calidad, reducción de la escala de los negocios y deterioro de la fluidez y dinamismo de los agentes económicos.</p>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                     |
| <b>En el contexto de los servicios públicos.</b> | <p>↪ Se trata de garantizar el pluralismo informativo y la competencia, con el fin de ayudar a evitar prácticas monopolísticas.</p>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                  |
| <b>Clausula de exclusividad</b>                  | <p>↪ La estricta observancia de las normas sobre competencia desleal se garantiza judicialmente mediante dos acciones dotadas de particular agilidad: la acción declarativa y de condena, que puede interponer el afectado por actos de competencia desleal con miras a obtener la declaración de la ilegalidad de los actos realizados, la remoción de los efectos producidos y la indemnización de los perjuicios causados; la acción preventiva o de prohibición, que como su nombre lo indica, se instaura con el fin de evitar la realización de una conducta desleal que aún no se ha perfeccionado.</p> <p>↪ La inclusión de una cláusula de exclusividad en un contrato de suministro, en principio no es ajena a la libertad de contratación, que aunque puede ser objeto de variadas restricciones legales, se integra en el objeto propio del derecho a la libertad de empresa. En efecto, este derecho arriesgaría a perder toda fisonomía singular si a su titular se le privase injustificada e irrazonablemente de adoptar las decisiones básicas que contribuyen a formar una determinada unidad económica independiente, y que resultan determinantes para fijar el riesgo, la responsabilidad y el beneficio individuales, todo lo cual se traduce en un plano global en la existencia de una economía por lo menos parcialmente descentralizada y autónoma.</p> <p>↪ El objeto o el efecto de la cláusula de exclusividad se contrae a reducir la competencia - en cuanto restringe el acceso de los competidores al mercado -, o a anularla - si tiene como consecuencia monopolizar la distribución de productos o servicios. La ley califica como desleal una práctica contractual restrictiva de la libre competencia. La calificación no se propone, por lo menos expresamente, lograr una equiparación semántica entre los conceptos de competencia desleal y prácticas restrictivas de la libre competencia.</p> <p>↪ La libre competencia, desde el punto de vista subjetivo, se consagra como derecho individual que</p> |

|                                           |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                            |
|-------------------------------------------|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
|                                           | <p>entraña tanto facultades como obligaciones. En una perspectiva objetiva, la libre competencia adquiere el carácter de pauta o regla de juego superior con arreglo a la cual deben actuar los sujetos económicos y que, en todo momento, ha de ser celosamente preservada por los poderes públicos, cuya primera misión institucional es la de mantener y propiciar la existencia de mercados libres.</p> <p>↳ La competitividad y la soberanía de los consumidores, son elementos que sin una activa y transformadora acción estatal de tipo corrector, fácilmente decaen y pierden toda incidencia, pudiendo fácilmente ser sustituidos por la unilateralidad de las fuerzas predominantes en el mercado y por el alienante y desenfrenado consumismo de masas.</p> <p>↳ La cláusula de exclusividad pactada en los contratos de suministro, puede erigirse en barrera de entrada a los competidores y a los demás agentes económicos. La distribución de un determinado bien que se realice a través de un solo canal comercial, ciertamente impide a otros empresarios participar en su colocación en el mercado.</p> <p>↳ La conservación de un sano clima agonal entre las fuerzas económicas que participan en el mercado, redundará en enormes beneficios para el consumidor que podrá escoger entre diversas cantidades y calidades de productos, y gozar de mejores precios y de las últimas innovaciones.</p> |
| <b>En el contexto del derecho laboral</b> | <p>↳ Cuando la posición dominante se presenta o cuando la ley la tolera, puede obedecer a razones de eficiencia, lo que en modo alguno no se puede permitir es que, además de este factor de pérdida de competitividad, las personas o empresas en esa situación hagan un uso abusivo de su posición dominante o restrinjan y debiliten aún más el nivel de competencia existente.</p>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                     |

**b) SEGUNDA ETAPA (ENTRE EL AÑO 1998 A 2000).**

**Tabla No.51. Escenarios constitucionales entre 1998 a 2000 en las Sentencias de la Corte Constitucional colombiana sobre el principio de libertad de competencia económica.**

| ESCENARIOS CONSTITUCIONALES 1998 a 2000                                             |
|-------------------------------------------------------------------------------------|
| En el contexto de servicios públicos:<br>↳ servicio de gas domiciliario y de salud. |
| En el contexto tributario.                                                          |
| Contexto de la contratación.                                                        |

Y se establecen las siguientes sub-reglas para cada uno de los escenarios constitucionales:

**Tabla No.52. Sub-reglas concluidas de las sentencias constitucionales emitidas por la Corte colombiana, sobre libertad de competencia económica años 1998 a 2000.**

| SUB-REGLAS CONSTITUCIONALES                     |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                        |
|-------------------------------------------------|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| ESCENARIOS                                      | SUB-REGLAS                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                             |
| <b>En el contexto de los servicios públicos</b> | <p>↳ Son derechos fundamentales el derecho a la libertad de empresa, a la libertad económica y a la libre competencia.</p> <p>↳ Por considerar la libertad de empresa, la libertad económica y la libre competencia derechos fundamentales, la acción que se puede interponer para su defensa es la acción de tutela, interpuesta por personas jurídicas, ya que dichas personas poseen derechos constitucionales fundamentales por dos vías:</p> <p>a) Indirectamente:<br/>cuando la esencialidad de la protección gira alrededor de la tutela de los derechos constitucionales fundamentales de las personas naturales asociadas.</p> <p>b) Directamente:<br/>cuando las personas jurídicas son titulares de derechos fundamentales no porque actúen en sustitución de sus miembros, sino que lo son por sí mismas, siempre, claro está, que esos derechos por su naturaleza sean ejercitables por ellas mismas.</p> <p>↳ Cuando se trata del servicio público de salud la intervención del Estado es intensa y tiene como fundamento constitucional no solo las normas que permiten la intervención general del Estado en los procesos económicos comunes, con la correspondiente limitación de la libertad económica sino también otras disposiciones constitucionales, en particular las relativas a la reglamentación e inspección de las profesiones la intervención del Estado en los servicios públicos en general la atención de la salud en particular.</p> |
| <b>En el contexto tributario</b>                | <p>↳ La destrucción de la competencia o su arbitraria y unilateral distorsión, pone término o debilita el sistema de libre empresa. Sin ella se tiende a perder eficiencia y responsabilidad en la producción, distribución y comercialización de bienes y servicios sociales. De otro lado, la justificación de la ganancia empresarial en buena parte reposa en su consecución en un mercado competitivo, en el que se dan cita distintos operadores que luchan entre sí en precio, cantidad y calidad, para satisfacer a los consumidores que, igualmente, perderían si esa sana emulación es detenida o interferida caprichosamente por factores ajenos a los partícipes.</p> <p>↳ La lucha entre los empresarios debe desenvolverse en la arena económica y llevarse a cabo buscando mejoras permanentes en la eficiencia. Su traslado al escenario político, en pos de la obtención de privilegios fiscales que se nieguen a sus respectivos competidores, le resta legitimidad tanto a la legislación tributaria como al sistema de empresa privada. Igualmente, convertir</p>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                  |

|                                           |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                             |
|-------------------------------------------|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
|                                           | <p>el poder tributario en factor de concesión selectivo de mayores o mejores márgenes de ganancia, para favorecer o perjudicar a ciertos empresarios, representa una mayúscula desviación del más grande poder de que dispone el Estado para perseguir la satisfacción de los intereses generales.</p> <p>↳ La prohibición de trasladar los costos de las promociones por incentivos a los usuarios o ahorradores, es el resultado no del desconocimiento de la libertad económica y de la libre competencia, sino de los límites que a los derechos económicos imponen la protección del interés general, la prevalencia del bien común y el deber para las autoridades de proteger los intereses de los consumidores.</p> |
| En el contexto de la contratación pública | <p>↳ a “libertad de contratación deriva de la Constitución una doble garantía: su propia condición exige que sus limitaciones generales tengan una base legal y que se justifique socialmente en cuanto se enderecen a garantizar relaciones justas y libres. Esto último debe hacer la ley cuando la autonomía se revele insuficiente para asegurarlas y dicha intervención venga exigida por el principio de solidaridad”</p>                                                                                                                                                                                                                                                                                             |

### c) TERCERA ETAPA (ENTRE EL AÑO 2002 A 2003).

Tabla No.53. Escenarios constitucionales entre 2002 a 2003 en las Sentencias de la Corte Constitucional colombiana sobre el principio de libertad de competencia económica.

| ESCENARIOS CONSTITUCIONALES 2002 a 2003 |
|-----------------------------------------|
| • En el contexto de servicios públicos. |
| • En el contexto tributario.            |
| • Contexto de la contratación.          |

Y se establecen las siguientes sub-reglas para cada uno de los escenarios constitucionales:

Tabla No. 54. Sub-reglas concluidas de las sentencias constitucionales emitidas por la Corte colombiana, sobre libertad de competencia económica años 2002 a 2003.

| SUB-REGLAS CONSTITUCIONALES              |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                  |
|------------------------------------------|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| ESCENARIOS                               | SUB-REGLAS                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                       |
| En el contexto de los servicios públicos | <p>↳ Como el derecho a la libre competencia no constituye un obstáculo a la intervención del Estado en la economía ni al logro de los fines que le son propios al Estado Social de Derecho, puede afirmarse entonces, que ella debe apreciarse en dos dimensiones: de un lado, desde la perspectiva del derecho que tienen las empresas como tales; y, de otro, desde el punto de vista de los consumidores, usuarios y de la comunidad en general que son quienes en últimas se benefician de un régimen competitivo y eficiente pues de tal forma se garantiza la posibilidad de elegir libremente entre varios competidores lo que redundará en una mayor calidad y mejores tarifas por los servicios recibidos.</p> <p>↳ Tratándose de la prestación de servicios públicos domiciliarios, lo dispuesto en los numerales del artículo que se examinan, y que permiten a las empresas señalar libremente las tarifas cuando no tengan una posición dominante en el mercado y exista competencia entre proveedores, resultan constitucionales solo si se interpretan que la existencia de esa libre competencia debe ser apreciada teniendo en cuenta la efectiva libertad del usuario de escoger entre varios proveedores del servicio. Pero si en la prestación de un servicio público domiciliario predomina la posición dominante, las empresas no podrán fijar libremente las tarifas por los servicios que prestan sino que estarán sometidas a un régimen de regulación, caso en el cual, las empresas deberán ceñirse a las fórmulas que defina periódicamente la respectiva comisión, salvo las excepciones dispuestas en la ley, y acoger los toques máximos y mínimos tarifarios establecidos por ella de acuerdo con los estudios de costos que realice, quedando sometidas de tal manera a un control directo.</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• La Constitución no prohíbe que las empresas ocupen una posición dominante en un mercado determinado. Lo que impone al Estado es la obligación de evitar o controlar cualquier abuso que personas o empresas hagan de ella en el mercado nacional.</li> <li>• Desde una óptica subjetiva, la libertad económica, que involucra la de empresa y dentro de ella la libertad de competencia que es su principio básico de operación, es un derecho no fundamental de todas las personas a participar en la vida económica de la nación<sup>74</sup>. Para ello debe remover los</li> </ul> |

<sup>74</sup> Sobre este punto la Corte ha hecho ver que “si bien las libertades económicas no son derechos fundamentales *per se* y que, además, pueden ser limitados ampliamente por el Legislador, no es posible restringirlos arbitrariamente ni es factible impedir el ejercicio, en igualdad de condiciones, de todas las personas que se encuentren en condiciones fácticamente similares (C.P. art. 13 y 333). Por consiguiente, es viable predicar la *ius fundamentalidad* de estos derechos cuando se encuentren en conexidad con un derecho fundamental, esto es, cuando su ejercicio sea el instrumento para hacer efectivo un derecho fundamental, como por ejemplo el de igualdad. Corte Constitucional, Sentencia SU- 157 de 1999.



|                                   |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                           |
|-----------------------------------|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
|                                   | <p>obstáculos que impiden el libre acceso a los mercados de bienes y servicios. En este sentido, la Carta explícitamente enuncia que “La libre competencia económica es un derecho de todos...” y añade que “El Estado, por mandato de la ley, impedirá que se obstruya o se restrinja la libertad económica”.</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• “La libre competencia, desde el punto de vista subjetivo, se consagra como derecho individual que entraña tanto facultades como obligaciones. En una perspectiva objetiva, la libre competencia adquiere el carácter de pauta o regla de juego superior con arreglo a la cual deben actuar los sujetos económicos y que, en todo momento, ha de ser celosamente preservada por los poderes públicos, cuya primera misión institucional es la de mantener y propiciar la existencia de mercados libres.</li> <li>• La Carta Política garantiza la libertad de competencia en el mercado de los servicios de seguridad social en igualdad de condiciones, pero ese derecho no es absoluto, en cuanto tiene sus límites en los principios que rigen el servicio público de seguridad social. Así, los principios de libre competencia y libertad de empresa deben armonizarse con las especiales potestades de intervención que tiene el Estado y con los principios y reglas propios de los servicios públicos, en especial el de seguridad social.</li> <li>• No vulnera el núcleo esencial de los derechos a la libertad de empresa, a la libre competencia y a la igualdad, pues no está excluyendo a los particulares de la posibilidad de concurrir en la prestación del servicio público. Tan sólo establece un plazo de permanencia distinto cuyo propósito no es otro que hacer efectivo el mandato constitucional de intervención estatal en la economía y en los servicios públicos y de asegurar la prevalencia del interés general. Es decir, no se atenta contra la libre competencia en condiciones de igualdad puesto que responde a una finalidad básica de intervención estatal. Además, conforme al artículo 48 C.P., la ley es la que determinará las condiciones para que la seguridad social pueda ser prestada por entidades públicas o privadas y en esa medida puede establecer un término distinto de permanencia en una determinada A.R.P.</li> </ul> |
| En el contexto tributario         | <ul style="list-style-type: none"> <li>• El artículo 54 de la Ley 788 de 2002 dispensa un tratamiento diferente a los productores oficiales de licores frente a aquellos que no tienen tal calidad, pues les permite descontar el IVA pagado en la producción de tales sustancias, facultad que no se concede a los productores privados. Ciertamente, se trata de una especie de beneficio tributario que cobija a los productores oficiales exclusivamente. Empero, la Corte ha establecido que no todo beneficio tributario resulta inconstitucional, pues algunos se justifican por la finalidad constitucional que persiguen, si además resultan razonables y proporcionados; además, ha señalado que al legislador le compete un amplio margen de libertad configurativa en materia tributaria, que debe llevar a un escrutinio flexible de aquellas normas que, como la acusada, establecen tal clase de beneficios.</li> <li>• Una primera impresión podría llevar a considerar que, como empresas productoras que actúan dentro del mercado, están en una misma situación de hecho frente a los consumidores y que, en tal virtud, deben quedar sujetas a las mismas reglas, pues una ventaja tributaria concedida sólo a los productores oficiales los colocaría en una posición de privilegio contraria a la libertad de competencia. Sin embargo, esta mirada parte de un punto de vista que sólo considera al productor de licores en su condición de agente económico dentro del mercado, sin tener en consideración las particularidades jurídicas que tienen las licoreras oficiales, y su especial función social emanada directamente de la Constitución y derivada del monopolio de licores que se encuentra legalmente establecido.</li> <li>• frente al interés público o social, no es la misma la situación de hecho en la que se encuentran las licoreras oficiales y las privadas. Y no se trata sólo de un interés público “difuso”, presente en toda la actividad estatal, sino de uno muy concreto determinado por la destinación específica y preferente de las rentas de las licoreras oficiales al cubrimiento de los servicios de salud y de educación.</li> </ul>                                                                                                                                        |
| En el contexto de la contratación | <ul style="list-style-type: none"> <li>• En un mercado de libre competencia, conforme al diseño del Constituyente (CP art. 333), la libertad contractual surge como mecanismo virtualmente idóneo para decidir la utilización más ventajosa de los bienes y recursos económicos y garantizar la eficiencia de la estructura productiva y el bienestar general de la sociedad, constitucionalmente tutelado como integrante del bien común.</li> </ul>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                     |

d) CUARTA ETAPA (ENTRE EL AÑO 2004 A 2007).

Tabla No. 55. Escenarios constitucionales entre 2004 a 2007 en las Sentencias de la Corte Constitucional colombiana sobre el principio de libertad de competencia económica.

| ESCENARIOS CONSTITUCIONALES 2004 -2007 |
|----------------------------------------|
| En el contexto de servicios públicos   |
| En el contexto tributario.             |
| Contexto de la contratación.           |

Y se establecen las siguientes sub-reglas para cada uno de los escenarios constitucionales:

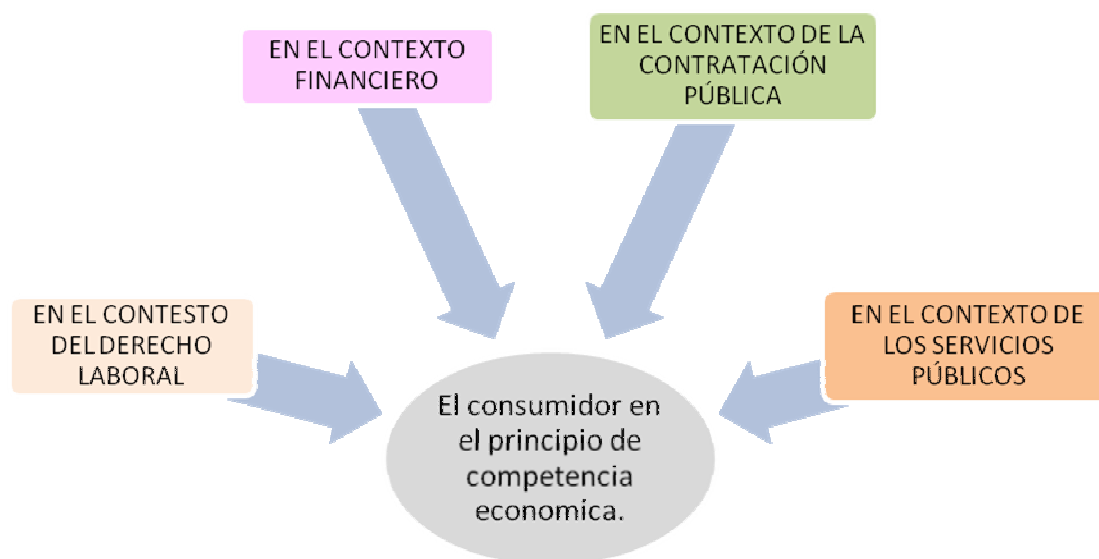
Tabla No.56. Sub-reglas concluidas de las sentencias constitucionales emitidas por la Corte colombiana, sobre libertad de competencia económica años 2004 a 2007.

| SUB-REGLAS CONSTITUCIONALES              |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                         |
|------------------------------------------|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| ESCENARIOS                               | SUB-REGLAS                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                              |
| En el contexto de los servicios públicos | <ul style="list-style-type: none"> <li>↳ La Corte hace énfasis en que la libre competencia no cabe entenderla solamente desde la perspectiva de los competidores sino también de los usuarios y desde este punto de vista debe señalarse que en relación con ellos lo que garantiza el Servicio Aéreo a Territorios Nacionales "SATENA" es la prestación de un servicio que de otra manera en función de los imperativos económicos propios de la actividad privada no podría ser prestado. El derecho a optar de los consumidores se traduce en este caso en la posibilidad misma de la existencia del servicio.</li> <li>↳ Pretende la Constitución que en el punto de partida y a lo largo de la competencia, hasta su culminación, todos los competidores reciban igual trato, se les otorguen las mismas garantías e iguales derechos, se les permita el uso de los mismos instrumentos y medios de acción, se les cobije bajo las mismas normas y reglas de juego, se prevea para todos el mismo sistema de selección y calificación, se les evalúe y clasifique dentro de los mismos criterios, objetiva e imparcialmente, y se exija a todos "un mismo nivel de responsabilidades. Obviamente, siempre sobre el supuesto de la equivalencia de situaciones y circunstancias (igualdad real y efectiva)".</li> <li>↳ Puede decirse que la actividad intervencionista del Estado en la economía pretende conciliar los intereses privados presentes en la actividad empresarial de los particulares, con el interés general que está involucrado en dicha actividad en ciertos casos, como en el de la prestación de los servicios públicos que se vincula la satisfacción de necesidades básicas de los ciudadanos. Por ello, en las normas de intervención que así expide el legislador, está presente la tensión entre la libertad de empresa y la prevalencia del interés general.</li> </ul> |

### 3.1.13. RELACIÓN CON EL BIENESTAR DEL CONSUMIDOR COLOMBIANO.

Dentro de las sentencias revisadas se encontraron los siguientes escenarios constitucionales donde se presenta una relación tangencial con el consumidor.

Gráfico No.6. Escenarios constitucionales que se relacionan con temas referentes al bienestar del consumidor colombiano.



A continuación se describirán las relaciones que existen entre dichos escenarios y los temas referentes al bienestar del consumidor.

a) **EN EL CONTEXTO FINANCIERO.**

| No. DE SENTENCIA | EL HECHO                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                | LA LIBERTAD DE COMPETENCIA ECONÓMICA                                                                                                                                                                                                                  | EL CONSUMIDOR EN EL CONTEXTO FINANCIERO                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                             |
|------------------|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| C-560-1994       | Demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 3 (parcial), 5, 6 y 18 de la Ley 35 de 1993. Se argumenta que el legislador no puede extralimitarse en el ejercicio de las funciones que le atañen, expidiendo normas para asignar competencia al Gobierno Nacional en materias cuyo conocimiento le fue deferido por la propia Constitución a la Junta Directiva del Banco de la República.                                                                                       | La libre competencia económica, si bien es un derecho de todos a la luz del mismo precepto, supone responsabilidades, por lo cual la ley delimitará el alcance de la libertad económica cuando así lo exija, entre otros factores, el interés social. | Siguiendo el criterio de la prevalencia del interés público no puede permitirse que aspectos tales como los límites de endeudamiento de las instituciones financieras, los toques de los créditos que ellas otorgan, las clases y requisitos de las garantías exigidas a los deudores, o los niveles de patrimonio mínimo de quienes ejercen la gestión financiera, queden librados a la más absoluta discreción de los entes participantes o dependan en forma exclusiva de las fuerzas del mercado.                                                                                                                                                                               |
| C-398-1995       | Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 4º, literal ñ), del Decreto 1279 de 1994, por el cual se reestructura el Ministerio de Agricultura. El Gobierno se auto-atribuyó la facultad de fijar cuotas de absorción de cosechas nacionales y de condicionar las importaciones y exportaciones de productos al visto bueno, licencia o permiso del Ministerio.                                                                                                                  | La libre competencia económica no excluye en modo alguno la injerencia del Estado para alcanzar fines que le son propios, como los indicados en la Constitución.                                                                                      | En cuanto faculta al Estado para fijar cuotas de absorción obligatoria de materias primas de producción nacional por parte de la industria, y convenios en el mismo sentido, brinda un importante estímulo a los productores. La Constitución establece la libre competencia como principio, que ella plasma la libre iniciativa privada y la libertad de empresa, que la libertad económica está garantizada y que la gestión estatal debe cristalizarse en medidas que impidan su obstrucción o restricción, en especial si, éstas surgen merced al predominio de productores u oferentes de productos o servicios.                                                               |
| C-332-2000       | Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 20 de la Ley 35 de 1993. Por la cual se señalan en ellas los objetivos y criterios a los cuales debe sujetarse el Gobierno Nacional para regular las actividades financieras, bursátiles y aseguradora y cualquier otra relacionada con el manejo, aprovechamiento e inversión de recursos captados del público. Determina que las instituciones financieras y aseguradoras de realizar sus sorteos promocionales en forma gratuita. | Límites por la prevalencia del bien común, interés público y protección de usuarios financieros                                                                                                                                                       | En sentir de esta Corte, la prohibición de trasladar los costos de las promociones por incentivos a los usuarios o ahorradores, es el resultado no del desconocimiento de la libertad económica y de la libre competencia, sino de los límites que a los derechos económicos imponen la protección del interés general, la prevalencia del bien común y el deber para las autoridades de proteger los intereses de los consumidores - en este caso, representados por los usuarios de los servicios financieros- que son también postulados fundamentales en el Estado Social de Derecho, de los que emanan límites y condicionamientos constitucionalmente válidos a su ejercicio. |

En un Estado Social de Derecho, dentro del cual el Poder Público asume responsabilidades tales como la racionalización de la economía, el mejoramiento de la calidad de vida de los habitantes, la distribución equitativa de las oportunidades y los beneficios del desarrollo, no menos que la de promover la productividad y la competitividad, y que tiene a su cargo la orientación de la política económica hacia el desarrollo armónico de las regiones (artículo 334 C.P.), la libre competencia no puede erigirse en derecho absoluto ni en barrera infranqueable para la actividad de intervención del Estado. Esta se debe dar, por mandato de la ley, en la explotación de los recursos naturales, en el uso del suelo, en la

producción, distribución, utilización y consumo de bienes, todo lo cual implica indudables limitaciones, correctivos y controles para la iniciativa particular. Se trata, al fin y al cabo, de realizar fines esenciales del Estado como los de promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución (Preámbulo y artículo 2º C.P.), en ejercicio de un papel dinámico y activo inherente a su función básica de dirección general de la economía (artículo 334 C.P.).

**b) EN EL CONTEXTO DE LA CONTRATACIÓN.**

| No. DE SENTENCIA  | EL HECHO                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                | LA LIBERTAD DE COMPETENCIA ECONÓMICA                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                             | EL CONSUMIDOR EN EL CONTEXTO DE LA CONTRATACIÓN                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                         |
|-------------------|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| <b>C-535-1997</b> | Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 19 de la Ley 256 de 1996 "Artículo 19.- Pactos desleales de exclusividad. Se considera desleal pactar en los contratos de suministro cláusulas de exclusividad, cuando dichas cláusulas tengan por objeto o como efecto, restringir el acceso de los competidores al mercado, o monopolizar la distribución de productos o servicios, excepto las industrias licoreras mientras estas sean de propiedad de los entes territoriales". | La posición dominante se refiere a un poder de mercado que le permite a un agente económico actuar con independencia de sus competidores. El poder de mercado implica menos participación colectiva en la fijación de precios y cantidades y, correlativamente, mayor unilateralidad y relevancia de las decisiones que sobre estos extremos adopten las fuerzas dominantes. Las normas sobre competencia se enderezan a evitar concentraciones. | Al lado de la libertad económica, la Constitución le asigna a la empresa, como base del desarrollo, una función social que implica obligaciones. Sin pretender sujetar a los agentes económicos a una dirección unitaria centralizada, se reconoce que su acción no solamente se justifica en términos del sujeto individual que ejercita legítimamente una determinada actividad, sino también de la economía en general. La satisfacción de necesidades de la comunidad se confía en un alto grado a las empresas, de las que depende el nivel de empleo y bienestar. |

El derecho al trabajo, en su dimensión patronal, está sujeto a protección estatal, en especial para garantizar la igualdad en la oferta y demanda cuando un distribuidor goza de exclusividad en una región. Por lo tanto, resulta contrario al principio de igualdad coartar el desarrollo industrial mediante la negativa a suministrar a un microempresario la materia prima necesaria para su actividad, como represalia por denunciar la posible comisión de un hecho ilícito, lo que incide negativamente en el desarrollo del derecho al trabajo e impide la obtención de los recursos necesarios para la manutención de la familia.

**c) EN EL CONTEXTO DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS.**

| No. DE SENTENCIA  | EL HECHO                                                                                                                                                                                                                                                                                                      | LA LIBERTAD DE COMPETENCIA ECONÓMICA                                                                                                                                                                                                                                                               | EL CONSUMIDOR EN EL CONTEXTO DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                             |
|-------------------|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| <b>C-992-2006</b> | Demanda de inconstitucionalidad contra las expresiones "entidades públicas" que hacen parte del literal c) del artículo 4º - modificado por el Decreto Ley 2180 de 1984-, y los artículos 27 y 28 del Decreto Ley 2344 de 1971 "Por el cual se reorganiza el Servicio Aéreo a Territorios Nacionales "SATENA" | "SATENA" no pueden considerarse como una restricción desproporcionada que tenga el alcance de obstruir gravemente la libertad económica o restringir irrazonablemente la libre competencia, pues con ellas no se está eliminando el derecho de las demás empresas a participar en el mercado, ella | La Corte hace énfasis en que la libre competencia no cabe entenderla solamente desde la perspectiva de los competidores sino también de los usuarios y desde este punto de vista debe señalarse que en relación con ellos lo que garantiza el Servicio Aéreo a Territorios Nacionales "SATENA" es la prestación de un servicio que de otra manera en función de los imperativos económicos propios de la actividad privada no podría ser prestado. |

|                                                                                                                                                               |                                                                                                                              |
|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| <p>tiene de asegurar el servicio de transporte aéreo en aquellas zonas en las cuales las demás empresas no lo prestan por su baja o ninguna rentabilidad.</p> | <p>El derecho a optar de los consumidores se traduce en este caso en la posibilidad misma de la existencia del servicio.</p> |
|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|

### 3.1.1.4. SÍNTESIS.

En este espacio trataremos de realizar un cierre del acápite relacionado con el principio de libertad de competencia, por lo tanto se tratara de tener presente los hallazgos más relevantes sobre dicho principio.

- Una vez más prevalecen las sentencias constitucionales en comparación con las sentencias de tutela. Es el principio donde menos interviene la tutela.
- Se presentan cinco escenarios, y hace su gran ausencia el contexto del derecho a la salud y a la vida digna, y entra a jugar el contexto financiero.

↪ Entre el año 1994 y 1997 se resalta:

- Un gran trabajo de conceptualización por parte de la Corte Constitucional, reforzando los conceptos de posición dominante, poder de mercado, los elementos de las conductas abusivas, competencia desleal, la libre competencia (se concibe como derecho individual y colectivo), y su elemento característico. Y afianza el concepto de libertad económica.
  - En el contexto financiero se indica que la Constitución no ha acogido un modelo económico determinado, por lo tanto el principio de competencia económica debe ser interpretado de manera armónica y coherente, prevaleciendo el interés colectivo.
  - En el contexto de la contratación pública se desvirtúa leyes que causan preferencia por algunos departamentos o municipios, hipotetizando de tal manera que ridiculiza una realidad social.
- 5) Con respecto a las cláusulas abusivas, se determinan las acciones judiciales en caso de la materialización de la competencia desleal: la acción declarativa y de condena.
  - 6) Se indica que la libertad de competencia se define como subjetiva y objetiva.
  - 7) Se identifica la necesidad de acciones estatales de tipo corrector con el fin de proteger al consumidor en el mundo de la competencia del mercado.
  - 8) Se indica que la cláusula de exclusividad se convierte en barrera de entrada a los competidores y a los demás agentes económicos.

↪ Entre el año 1998 y 2000 se resalta:

- En el contexto de los servicios públicos por primera vez se determina que el derecho a la libertad de empresa, la libertad económica y la libre competencia son derechos fundamentales, y que por lo tanto la defensa se puede adelantar a través de la acción de tutela, ya que las personas jurídicas poseen derechos constitucionales fundamentales por vía indirecta y directa.
  - Se afirma que al tratarse del servicio público de salud la intervención del Estado es intensa.
  - En el contexto tributario se prohíbe el traslado de los costos de las promociones por incentivos a los usuarios o ahorradores.
- ↪ Entre el año 2002 y 2003 se resalta:
- En el contexto de los servicios públicos se indica que el derecho a la libre competencia no constituye un obstáculo a la intervención del Estado en la economía ni al logro de los fines que le son propios al Estado Social de Derecho, puede afirmarse entonces, que ella debe apreciarse en dos dimensiones: de un lado, desde la perspectiva del derecho que tienen las empresas como tales; y, de otro, desde el punto de vista de los consumidores, usuarios y de la comunidad en general que son quienes en últimas se benefician de un régimen competitivo y eficiente pues de tal forma se garantiza la posibilidad de elegir libremente entre varios competidores lo que redundará en una mayor calidad y mejores tarifas por los servicios recibidos.
  - La Constitución no prohíbe que las empresas ocupen una posición dominante en un mercado determinado. Lo que impone al Estado es la obligación de evitar o controlar cualquier abuso que personas o empresas hagan de ella en el mercado nacional.
  - Se vuelve a determinar que la libertad económica no es un derecho fundamental. Desde una óptica subjetiva, la libertad económica, que involucra la de empresa y dentro de ella la libertad de competencia que es su principio básico de operación, es un derecho no fundamental de todas las personas a participar en la vida económica de la nación, que el poder público no sólo debe respetar, sino que, además, debe promover. Para ello debe remover los obstáculos que impiden el libre acceso a los mercados de bienes y servicios.
- ↪ Entre el año 2006 y 2007 se resalta:
- La Corte hace énfasis en que la libre competencia no cabe entenderla solamente desde la perspectiva de los competidores sino también de los usuarios y desde este punto de vista debe señalarse que en relación con ellos lo que garantiza el Servicio Aéreo a Territorios Nacionales “SATENA” es la prestación de un servicio que de otra manera en función de los imperativos económicos propios de la actividad privada no podría ser prestado. El derecho a optar de los consumidores se traduce en este caso en la posibilidad misma de la existencia del servicio.

- Puede decirse que la actividad intervencionista del Estado en la economía pretende conciliar los intereses privados presentes en la actividad empresarial de los particulares, con el interés general que está involucrado en dicha actividad en ciertos casos, como en el de la prestación de los servicios públicos que se vincula la satisfacción de necesidades básicas de los ciudadanos. Por ello, en las normas de intervención que así expide el legislador, está presente la tensión entre la libertad de empresa y la prevalencia del interés general.

### 3.2. LA LEGISLACIÓN DEL CONSUMIDOR EN COLOMBIANA (DECRETO 3466 DE 1982), VACIOS Y POSIBLES SOLUCIONES.

A continuación se intentará identificar algunos vacíos legislativos en la norma del Consumidor en Colombia, para dicho fin se comparará algunos aspectos con la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor en Ecuador (Ley 2000-21).

A principios de la década de los ochenta, cuando se expidió el Estatuto del Consumidor, Colombia giraba alrededor de un modelo económico proteccionista. Bajo este esquema, las opciones del ciudadano común eran bien pocas para acceder a bienes y servicios plurales y de variada calidad, todo lo cual conducía a que sus decisiones de compra se basaran exclusivamente en el factor precio, en detrimento de la calidad de los bienes y servicios a los que con tantas limitaciones se podría acceder. Es así como el Estatuto del Consumidor reflejó en su contenido una respuesta normativa a las circunstancias sociales. *“La protección al consumidor se entendió bajo los mandatos de un estatuto punitivo, con un marcado régimen sancionatorio, acompañado de una rígida política de fijación y control de precios de bienes y servicios. Fue un ejercicio de Estado Policial, sin contar con la participación de la sociedad civil”*<sup>75</sup>.

#### a) **El fin del Decreto.**

Dicha normativa está fundamentada en la protección respecto a la idoneidad, la calidad, las garantías, las marcas, las leyendas, las propagandas y la fijación pública de precios de bienes y servicios, la responsabilidad de sus productores, expendedores y proveedores. A diferencia, en Ecuador, el objeto de la Ley Orgánica de Defensa del Consumidor es resguardar las relaciones entre proveedores y consumidores, promoviendo el conocimiento y protegiendo los derechos de los consumidores y procurando la equidad y la seguridad jurídica en las relaciones entre las partes.

A partir de los anteriores fines, podemos determinar que la protección al consumidor en Colombia establece con precisión los objetos que se protegen, corriendo el riesgo de que queden por fuera varios elementos que en casos particulares pueden estar involucrados con los

---

<sup>75</sup> Marco Aurelio Zuluaga Giraldo, *“Hacia una política y en derecho del consumo en Colombia”*, en *Política y Derecho del Consumo*, Bogotá Editorial El Navegante, 1998, p. 32.

derechos de los consumidores. Caso que no es tan visible en la Ley ecuatoriana, ya que sus objetivos son propuestos de manera más amplia, permitiendo la labor de interpretación sistemática del juez a la hora de tomar decisiones y permitiendo la inclusión de casos que comprometen al proveedor y al consumidor que no están taxativamente determinados en la normativa.

Esto nos permite determinar que el fin de la norma colombiana está limitada en la capacidad sancionatoria del Estado, por lo tanto se visualiza una herramienta con pocas posibilidades de ser eficiente para reparar al consumidor afectado, ya que adolece de otros factores importantes en cuanto a prevención y educación.

**b) Definiciones.**

La ley colombiana presenta definiciones muy básicas frente a los temas a tratar. Esto es muestra los vacíos temáticos que tiene la ley a comparación de la ley ecuatoriana. La ley colombiana sólo define: productor, proveedor o expendedor, consumidor, propaganda comercial, idoneidad de bien o servicio y calidad de un bien o servicio, dejando por fuera conceptos importante tales como: Anunciante, contrato de adhesión, derecho de devolución, especulación, oferta, distribuidores o comerciantes, importadores, etc. Se debe tener presente que el Decreto colombiano es del año de 1982, tiempo en el cual nacían los conceptos de derecho del consumidor.

| Art.1 del Decreto colombiano                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                             | Art.1. de la Ley ecuatoriana                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                 |
|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| Proveedor                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                              |
| <ul style="list-style-type: none"> <li>▪ Toda personas, natural o jurídica.</li> <li>▪ Que distribuya u ofrezca al público en general, a cambio de un precio, bienes producidos por ella misma o terceros, destinados a la satisfacción de necesidades del público.</li> </ul>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                           | <ul style="list-style-type: none"> <li>▪ Toda persona natural o jurídica de carácter público o privado.</li> <li>▪ Que desarrolle actividades de producción, fabricación, importación, construcción, distribución, alquiler o comercialización de bienes, así como prestación de servicios, por lo que se cobre un precio.</li> <li>▪ Incluye a quienes adquieren bienes o servicios para integrarlos a procesos de producción o transformación, y quienes presten servicios públicos por delegación o concesión.</li> </ul> |
| <p><b>Concepto:</b><br/>                     Proveedor es aquel que facilita la introducción de bienes, productos o servicios en el mercado dejándolos a disposición del consumidor.</p> <p><b>Discusión:</b><br/>                     El proveedor no puede adquirir la condición de consumidor o usuario, por lo tanto no tendrá dicho carácter quien adquiera, almacene, utilice o consuman bienes o servicios para integrarlos en procesos de producción, transformación, comercialización o prestación a terceros. Quedan excluidos del concepto el consumidor industrial o revendedor, ya que se hallan en el mercado en un nivel similar o próximo al del fabricante y compiten entre sí. En cambio el consumidor que requiere protección es aquel que carece de intenciones que apunten a que el bien o servicio continúe su vida económica en actividades de fabricación, producción, distribución o prestación<sup>76</sup>. (Lorenzetti).</p> |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                              |

<sup>76</sup> Osvaldo Alfredo Gozaíni, "Protección procesal del usuario y consumidor". Buenos Aires, Editorial Rubinzal-Culzoni, 2005, p. 40.



|                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                 |                                                                                                                                                                                                                       |
|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| Teniendo presente esta discusión, en la normatividad ecuatoriana se debería omitir el tercer ítem.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                              |                                                                                                                                                                                                                       |
| Consumidor                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                      |                                                                                                                                                                                                                       |
| Toda persona, natural o jurídica, que contrate la adquisición, utilización o disfrute de un bien o la prestación de un servicio determinado, para la satisfacción de necesidades.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                               | Toda persona, natural o jurídica que <u>como destinatario final</u> , adquiera, utilice o disfrute de bienes o servicios, o <u>bien reciba oferta para ello</u> .                                                     |
| <p><b>Concepto según M. Fallon y Thierry Bourgoignie:</b><br/> El acto de consumo se define como “<i>el acto jurídico o material que, al realizar el destino final del bien, agota total o parcialmente el valor económico y provoca en general su retirada definitivamente o temporal del mercado</i>”. El acto de consumo se caracteriza por el hecho de que marca la llegada del bien al término de su carrera comercial.</p> <p>2 condiciones para ser consumidor:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>▪ Adquirir, poseer o utilizar un bien o un servicio.</li> <li>▪ Cesar toda la actividad de producción, de transformación, de distribución o prestación.<sup>77</sup></li> </ul> <p>El decreto colombiano no concibe en el concepto el elemento “destinatario final” como indispensable para identificar al consumidor.</p>                                                                                                                                                                                                                                                                                    |                                                                                                                                                                                                                       |
| Propaganda comercial                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                            | Publicidad                                                                                                                                                                                                            |
| Todo anuncio que se haga al público para promover o inducir a la adquisición, utilización o disfrute de un bien o servicio, con o sin indicación de sus calidades, características o usos, a través de cualquier medio de divulgación, tales como radio, televisión, prensa, afiches.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                           | La comunicación comercial o propaganda que el proveedor dirige al consumidor por cualquier medio idóneo, para informarlo y motivarlo a adquirir o contratar un bien o servicio.<br><br>Publicidad abusiva y engañosa. |
| <p><b>Hay que tener presente:</b></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>▪ La publicidad es lo que atrae al usuario o consumidor potencial.</li> <li>▪ Se utiliza como una técnica de captación, de sugestión y convencimiento.</li> <li>▪ El bien o servicio se quiere sobre la base de lo mostrado, de lo escuchado, percibido, por esta vía, por los sentidos.</li> </ul> <p>Por lo tanto la publicidad debe ser adecuada; esto significa que se respete el imperativo de recibir, ya desde el período previo de la formación del contrato, una información completa sobre las características, uso, de los bienes y servicios por parte de los proveedores.</p> <p>Toda información o publicidad suficientemente precisa, y ello apunta a señalar con claridad que no integra el contrato aquello que en uno u otro medio se muestra como vago, difuso, no explicitado, que puede ser o no ser.<sup>78</sup></p> <p>La crítica va dirigida a la normatividad colombiana con respecto al término con o sin indicaciones de sus calidades, ya que como se dijo anteriormente, se debe tener una información adecuada.</p> |                                                                                                                                                                                                                       |

Conceptos que faltan en la normatividad ecuatoriana con respecto a la colombiana:

- *Idoneidad de un bien o un servicio:* Su aptitud para satisfacer las necesidades para las cuales ha sido producido.

<sup>77</sup>Thierry Bourgoignie, “Elementos para una teoría del derecho de consumo”. Victoria, Editorial Merkataritza kontsumo, , 1994, p. 32, 35.

<sup>78</sup> Tomado de Mosset Iturraspe, Jorge; y otros. “Defensa del consumidor Ley 24.240”. Editorial Rubinzal-Culzoni, Buenos Aires, 1993, p. 96, 97,98.

- *Calidad de un bien o un servicio:* El conjunto total de las propiedades, ingredientes o componentes que lo constituyen, determinan distinguen o individualizan. La calidad incluye la determinación de su nivel o índice de contaminación y de los efectos conocidos que ese nivel de contaminación puede producir.
  - *Inducción a error:* Las marcas, las leyendas y la propaganda comercial que no correspondan, en todo o en parte, a las condiciones de calidad e idoneidad registradas, o a las contenidas en las licencias expedida o en las normas técnicas oficializadas, o a las reconocidas ordinaria y habitualmente cuando se trate de bienes y servicios cuya calidad e idoneidad no hayan sido registradas, no siendo obligatorio su registro.
- c) **Las dos legislaciones consagra el derecho a acceder a bienes y servicios de calidad e idoneidad.**

*Con respecto a la calidad del bien o del servicio:*

- Se remite a las normas técnicas de calidad.
- Se determina que todo productor de bienes o servicios es libre de adoptar la tecnología de producción que estime más adecuada para asegurar la calidad y la idoneidad.
- La prevención de los atentados contra la salud y la seguridad. La producción en serie, la utilización de nuevos materiales no siempre estudiados en forma suficiente, la multiplicación de productos en forma creciente, la distribución mayorista que hace difícil el derecho a la información y la prevención contra eventuales riesgos, han multiplicado el carácter peligroso de ciertos productos de utilización corriente. Se determina las características que deben tener las leyendas y la publicidad relativa a los bienes que son nocivos para la salud y de los bienes perecederos (fecha de sus expiración), prescribiendo que debe indicarse claramente y en carácter legible, bien sea en la etiqueta, envases o empaques, o en un anexo que se incluya dentro de estos, su nocividad y las condiciones e indicaciones para su correcta utilización, así como las contradicciones del caso. El Gobierno podrá prohibir o someter al cumplimiento de requisitos especiales la propaganda comercial de todos o algunos de los bienes y servicios de que trata el presente artículo.

*La obligación de prevención<sup>79</sup>: en las dos legislaciones:*

La obligación de prevención es por parte del productor, es decir, la persona que pone un producto en el mercado, o la persona que ejerce una actividad que pueda influir sobre la seguridad del producto. Esta obligación consiste en poner en el mercado únicamente productos seguros, es decir, que carezcan de riesgos, o que presenten un riesgo aceptable para la seguridad de las personas en condiciones normales de utilización, a

<sup>79</sup> Tomado de Larroumet, Christian. "La protección de los consumidores y la responsabilidad por el hecho de los productos defectuosos en el Derecho de la Unión Europea", en *Política y Derecho del consumo*, Editorial El Navegante, Bogotá, 1998.

demás incluye el deber de informar a los consumidores de los posibles riesgos del producto. Se debe poner a cargo de los vendedores y de los fabricantes una obligación imperativa de seguridad de las personas y de los bienes.

**d) Recibir información veraz y suficiente: lo que se debe adoptar en la legislación colombiana:**

*El deber de información al consumidor:*

- Causas: La producción en serie y la difusión masiva de productos estandarizados le han dado una gran importancia a la publicidad que con la ayuda de los medios de comunicación, condicionan el consentimiento del consumidor y lo orienta casi forzosamente. Los obstáculos que le impiden al consumidor escoger con libertad son la ausencia, la pobreza o la inexactitud de la información sobre la que va a basar su escogencia.
- 2 niveles:
  1. Información objetiva dirigida al público en general, lo que supone un control sobre una publicidad, de manera que el consumidor puede efectuar una primera escogencia entre los productos que compiten en el mercado respectivo.
  2. Información que se apresta a adquirir un producto determinado y que debe ser informado de manera suficiente y precisa sobre lo que fundamentará su decisión definitiva: características, precio, dificultades de empleo, riesgos.
- La legislación colombiana no consagra en la Responsabilidad y Obligaciones del Proveedor, las acciones con respecto al deterioro del bien, *“Cuando el bien objeto del servicio de acondicionamiento, reparación, limpieza u otro similar sufre tal menoscabo o deterioro que disminuya su valor o lo torne parcial o totalmente inapropiado para el uso normal al que está destinado, el prestador del servicio deberá restituir el valor del bien, declarado en la nota de ingreso, e indemnizar al consumidor por la pérdida ocasionada”*. Art. 23 de la Ley 2000-21.

**e) Responsabilidad:** en la Ley ecuatoriana establecen la responsabilidad solidaria y el derecho de repetición:

*“Art. 28.- Responsabilidad Solidaria y Derecho de Repetición.- Serán solidariamente responsables por las indemnizaciones civiles derivadas de los daños ocasionados por vicio o defecto de los bienes o servicios prestados, los productores, fabricantes, importadores, distribuidores, comerciantes, quien haya puesto su marca en la cosa o servicio y, en general, todos aquellos cuya participación haya influido en dicho daño.*

*La responsabilidad es solidaria, sin perjuicio de las acciones de repetición que correspondan. Tratándose de la devolución del valor pagado, la acción no podrá intentarse sino respecto del vendedor final”*.

En Colombia se establece lo siguiente, sin determinar el derecho de *repetición*:

*Responsabilidad de los productos por la idoneidad y calidad de sus bienes y servicios:*

- La responsabilidad de los productores se determinará de conformidad con los términos y condiciones señalados en el registro o licencia o en la disposición que haya oficializado la norma técnica.
- Cuando la calidad e idoneidad de los bienes y servicios no haya sido objeto de registro bastará para establecer la responsabilidad por la mala o deficiente calidad e idoneidad, la demostración del daño.
- Tratándose de bienes importados serán solidariamente responsables el importador y el productor de dichos bienes.

*Responsabilidad de los productores en razón de las marcas, las leyendas y las propagandas comerciales:*

- Todo productor es responsable por las marcas y leyendas que exhiban sus productos, así como por la propaganda comercial de los mismos, cuando su contenido no corresponda a la realidad o induzca a error al consumidor.

*Responsabilidad e indemnización de perjuicios por contratos de prestación de servicios que exigen la entrega del bien.*

- Cuando una persona haya sufrido daños y perjuicios por celebración o ejecución de un contrato de prestación de servicios con entrega del bien respecto del cual recae la actividad objeto de la prestación, podrá acudir en demanda para establecer la responsabilidad y la indemnización correspondiente ante las autoridades jurisdiccionales competentes conforme al procedimiento verbal.

**f) La indicación pública de precios.**

- Todo proveedor o expendedor está obligado a fijar los precios máximos al público de los bienes o servicios que ofrezca.
- Fijación de precios en lista: “Fijación de las etapas de precios entre varios productos de una línea basándose en las diferencias del costo entre ellos, la evaluación de las diferentes características por los clientes y por precios de los competidores”<sup>80</sup>. La fijación de precios máximos al público, por el sistema de listas, deberá hacerse en caracteres perfectamente legibles y en sitio visible al público.
- En la lista se indicarán cuáles precios de bienes o servicios han sido fijados oficialmente.
- Prohibición de fijar más de un precio y de tachaduras o enmendaduras: en caso de que aparezcan dos o más precios o que existan tachaduras, el consumidor sólo estará obligado al pago del precio más bajo de los que aparezcan indicados.
- Está prohibido fijar precios en las listas al público diferentes de los que aparezcan en los bienes mismos.

---

<sup>80</sup> <http://www.mujeresdeempresa.com/marketing/marketing001102.shtml#F>

- Los precios fijados oficialmente no se aplicarán a los bienes respecto de los cuales haya un precio máximo al público, establecido antes de entrar en vigencia la disposición oficial respectiva por cualquiera de los sistemas indicados. Dichos bienes continuarán expendiéndose hasta su agotamiento, al precio máximo al público establecido antes de entrar en vigencia la correspondiente fijación oficial de precios.

Con respecto a los precios, en Colombia no se determina que en casos excepcionales el Presidente de la República, podrá regular temporalmente los precios de bienes y servicios como lo hace la legislación ecuatoriana.

- g) **Asociaciones de consumidores.** La legislación colombiana no lo contempla, una asociación de consumidores, como lo contempla la legislación ecuatoriana: “Art. 61.- Asociación de Consumidores.- Se entenderá por Asociación de Consumidores, toda organización constituida por personas naturales o jurídicas, independientes de todo interés económico, comercial, religioso o político, cuyo objeto sea garantizar y procurar la protección y la defensa de los derechos e intereses de los consumidores; así como, promover la información, educación, representación y el respeto de los mismos”.

**Procedimiento:**

*Administrativo para la imposición de sanciones por incumplimiento de las condiciones de calidad e idoneidad:*

- Oficio o a petición de cualquier persona.
- Se pondrán en conocimiento del productor.
- En caso de que se solicite la práctica de pruebas, estas se decretarán.
- La autoridad competente decidirá mediante resolución sobre la aplicación de las sanciones.
- La autoridad competente deberá solicitar el dictamen técnico de organismos públicos.

*Para asegurar la efectividad de las garantías:*

- Se tramitará por las autoridades jurisdiccionales competentes, de conformidad con las reglas propias del proceso verbal previsto en el Código de Procedimiento Civil.
- La sentencia mediante la cual se decida la actuación sólo podrá ser favorable al expendedor o proveedor si éste demuestra que ha habido violación de los términos o condiciones de la garantía o garantías por parte del consumidor o que no ha podido dar cumplimiento a la garantía o garantías debido a fuerza mayor o caso fortuito, siempre y cuando no haya podido satisfacerla por intermedio de un tercero.

- Se ordenará al productor, según lo haya solicitado el reclamante, hacer efectiva la garantía o garantías no satisfechas, reintegrar el precio pagado por el bien o servicio, o cambiar el bien por otro de la misma especie, en un plazo razonable a juicio de quien emita la providencia; así mismo, se dispondrá el pago del valor demostrado por el reclamante, por concepto de los perjuicios causados. En la misma providencia se indicará que se causa una multa.

*Para imponer las sanciones por incumplimiento de las normas sobre fijación pública de precios:*

- La Superintendencia de Industria y Comercio, de oficio o a petición de cualquier persona, procederá a verificar de inmediato la ocurrencia de los hechos en presencia de dos (2) testigos por lo menos.

No se emplean los mecanismos necesarios para facilitar el acceso a la justicia tales como:

- ✓ Gratuidad del procedimiento.
- ✓ Simplificación y celeridad en los trámites.
- ✓ Creación de juzgados especiales de pequeñas causas para la solución de los litigios de consumo.

En cambio si se presenta:

- ✓ Otorgación de efectos expansivos a la sentencia.

La acción de amparo no se considera dentro del Decreto como medio legítimo para reclamar derechos del consumidor, ni el arbitramento.

#### **h) Título ejecutivo.**

- Las providencias administrativas que impongan multas prestarán mérito ejecutivo una vez ejecutoriadas, en contra de quien deba pagarlas. Las multas se harán efectivas por jurisdicción coactiva, de la cual queda investido el mismo funcionario o autoridad que las haya impuesto.

#### 4. EL JUEZ ¿UN INTERPRETADOR DEL DERECHO O UN CREADOR DE DERECHO?

*«Bajo esta imagen del juez, lo importante no resulta ser ahora la fría distancia frente al caso, sino la investigación apasionada e impulsiva de la equidad concreta del caso. El juez, no es pues, imparcial o ciego frente al caso, sino que debe desplegar la pasión de quien desea un resultado justo...»*

Diego Eduardo López Medina

Desde el punto de vista de una concepción normativa del poder judicial, puede afirmarse que su función principal es la de garantizar la estabilidad del sistema político, es decir, velar por la conservación de la identidad política de quienes detentan el poder, deben guiar su comportamiento de acuerdo a las normas básicas del sistema. En consecuencia, el Juez debe cultivar, por una parte una firme adhesión interna a las normas básicas del régimen, y por otra, mantener una manifiesta imparcialidad con respecto a los conflictos de intereses que tiene que resolver. La función de los jueces, según un Estado Social de Derecho es materializar en sus decisiones, los principios y fines del Estado, entre los que se encuentran no sólo el mantenimiento de un orden justo sino la efectividad de los derechos de todas y cada una de las personas que están consagrados en la carta magna: La Constitución.

Es así como el Estado Social de Derecho en principio y por norma general, no concibe que la función judicial se ejerza con una distancia constitucional, el juez, órgano autónomo e imparcial, debe apelar únicamente al ordenamiento - desligado de toda injerencia de los demás poderes - si lo que se quiere es que el estado de derecho adquiera en verdad el sentido de garantía y de objetividad. Pero seguramente ¿es lo que sucede en la realidad? La adhesión a la normatividad se convierte en un antídoto eficaz contra la siempre posible corrupción judicial, que justamente tiene su origen en la aplicación de criterios prudenciales que privilegian el interés personal. *“La única manera de escapar a la tentación de obtener ganancias extrapositionales es protegerse con la coraza de la adhesión a las reglas y principios básicos del sistema normativo”<sup>81</sup>* ya que todo acto de corrupción tiene una base racional: la promoción del interés personal a través de la obtención de un beneficio superior, sin tener en cuenta la legalidad, es así como lo manifiesta Hobbes: *“Otra cosa necesaria para el mantenimiento de la paz es la debida ejecución de la justicia que consiste principalmente en la realización correcta de los deberes de los magistrados... que son personas privadas con respecto al soberano y consecuentemente en tanto tales pueden tener fines privados y pueden ser corrompidos con regalos o la intercesión de amigos”<sup>82</sup>*.

<sup>81</sup> Ernesto Garzón Valdés, “El papel del poder judicial en la transición a la democracia”; en las compilaciones: *La función judicial Ética y Democracia*, España, Editorial Gedisa, España, 2003, p. 130.

<sup>82</sup> *Ibid.* p. 130.

Dada la adhesión que debe tener el juez a la normatividad, muchos estudiosos del derecho han enunciado que el juez como guardián de la integridad de la Constitución tiene la misión de confrontar las leyes con sus preceptos y excluir aquellas que la quebranten, lo que garantiza que la Carta siempre se mantenga como parámetro objetivo de la validez de las restantes normas del ordenamiento y que en todo momento pueda distinguirse lo que es obra del poder constituyente y lo que entra en el campo de los poderes constituidos. Esta función podríamos confundirla con una función del órgano legislativo si se analiza como una función que determina lo que es aplicable para llevar a cabo un control de las conductas sociales, es así como los magistrados, por medio de la relativa libertad de apreciación que se les concede en la aplicación de las normas, introducen cambios e innovaciones indispensables para la supervivencia del sistema, que posteriormente los teóricos deberán incorporar al mismo. Pero según lo enunciado anteriormente ¿cómo puede ser posible que el juez al tomar su decisión debe hacerlo según la normatividad, y al mismo tiempo, al interpretarla, se dé la creación de derecho?, puede ser que haya contradicciones frente a las dos teorías, por esta razón, dadas estas apreciaciones, se dará respuesta al siguiente interrogante: ¿Es verdad que los jueces son creadores de derecho? La creación del derecho por los jueces es una cuestión muy debatida en los últimos años, por tal razón cabe distinguir tres posiciones claramente diferenciadas:

a) *La teoría que sostiene que el derecho como conjunto de normas generales, es creado por el legislador y que los jueces se limitan a aplicar el derecho a casos particulares.*

Esta teoría se fundamenta en la importancia de la separación de las ramas del poder, enfatizando que el *poder legislativo* como poder político, compuesto por los representantes del pueblo, es el encargado de la creación del derecho, y el *poder judicial*, un poder puramente técnico, ejercido por los jueces profesionales, agota su función en la aplicación de leyes dictadas por el poder legislativo. Según dicha teoría la tarea de los jueces se circunscribe a la aplicación de las normas generales a casos concretos. Este planteamiento no sólo supone una división tajante entre la creación y la aplicación del derecho, sino que además exige –“*para que los jueces estén en condiciones de cumplir su función- que el derecho suministre a los jueces la posibilidad de resolver todos los casos mediante la aplicación de las normas generales*”<sup>83</sup>. Esto implica que el derecho debe ser completo y coherente, en el sentido que debe contener una solución para todo problema que sea sometido al juez y que no haya dos o más soluciones incompatibles para el mismo caso. Es así, como en circunstancias en que falte una norma que resuelva el caso (lagunas) o la existencia de dos o más normas incompatibles aplicables al mismo caso (conflicto de normas) impedirían al juez resolver la controversia.

---

<sup>83</sup> Eugenio Bulygin, “*Los jueces crean derecho?*” en las compilaciones: *La función judicial Ética y Democracia*. España, Editorial Gedisa, 2003, p.22.



b) *La teoría por la cual el derecho es el conjunto de todas las normas, ya sean generales e individuales<sup>84</sup>. Los jueces son los creadores de normas individuales.*

En ésta teoría, se acude a lo pronunciado por Kelsen, quien sostiene que todos los actos jurídicos son a la vez actos de aplicación y de creación del derecho. *“El legislador aplica la constitución y crea normas generales y el juez aplica la ley y crea sentencias, es decir, normas individuales”<sup>85</sup>*. Por lo tanto, la diferencia entre la función del legislador y la del juez es sólo cuantitativa: el juez suele estar más limitado que el legislador, pero ambos crean derecho dentro del marco establecido por la norma superior.

c) *La teoría que sostiene que los jueces no crean derecho en situaciones normales, pero sí lo hacen porque crean normas generales en situaciones especiales.*

Los jueces crean normas generales cuando se enfrentan con casos de lagunas o contradicciones normativas. Pero esta creación judicial de las normas generales difiere de la creación legislativa. *“Las normas creadas por el poder legislativo son obligatorias para todos y en especial para los jueces. En cambio, las normas generales mediante las cuales el juez justifica su decisión en un caso de laguna normativa no obliga, en principio, a los otros jueces”<sup>86</sup>*. Una norma general creada por un juez en un caso determinado constituye un precedente. Si otros jueces siguen el camino trazado, se obtiene una jurisprudencia uniforme: la norma general creada por los jueces adquiere el carácter de obligatoria. También puede suceder que otro juez resuelva de otra manera un caso análogo. En dicha situación se tendrían normas generales incompatibles. El conflicto entre esas normas sería resuelto por otro juez, de modo que el proceso de creación judicial de las normas generales desembocaría en una norma general reconocida de origen jurisprudencial. Cuando hay normas generales que correlacionan un caso genérico con dos o más soluciones incompatibles, la técnica implementada por los jueces consiste en establecer un orden jerárquico entre las normas en conflicto y en no aplicar la norma menos importante. Esto equivale a una derogación parcial de una de las normas en conflicto, o su derogación total. Pero la derogación de normas forma parte de la actividad típica legislativa.

Pero nos podemos preguntar ¿cómo funciona en Colombia la obligatoriedad de la jurisprudencia? El artículo 20 de la Constitución Política, es objeto de varias interpretaciones: *“Los jueces, en sus providencias solo están sometidos al imperio de la ley. La equidad, la jurisprudencia, los principios generales del derecho y la doctrina son criterios auxiliares de la actividad judicial”* Por un lado están los que se atienen a la *interpretación exegética del texto:*

---

<sup>84</sup> Para comprender ésta teoría es importante tener presente que un caso individual es un evento concreto ubicado en tiempo y espacio, cuyos protagonistas son individuos; un caso genérico es una propiedad o conjunto de propiedades que pueden ejemplificarse en un número indefinido de casos individuales.

<sup>85</sup> *Ibid.*, p. 24.

<sup>86</sup> *Ibid.*, p. 35.

- La jurisprudencia para éstos es un simple “*Criterio Auxiliar*”; los jueces deben atenerse únicamente a la ley a la hora de fallar; por ende los *Precedentes* no obligan a un Juez, quien en un caso específico puede apartarse libremente, pues su criterio auxiliar bajo ninguna circunstancia lo vincula.

Por otro lado están los que se acogen a una *Interpretación Sistemática* del texto:

- Para éstos la expresión “Imperio de la Ley” se refiere a todo el ordenamiento jurídico en sentido integral; por ende las jurisprudencias son parte de éste y los precedentes no solo son criterios auxiliares sino derroteros obligatorios de los cuales un Juez no puede apartarse caprichosamente.

En este punto la pregunta que nos surge es si en Colombia la ley establece un sistema de precedentes jurisprudenciales?

La respuesta es negativa. No obstante esto, la Corte Constitucional no se ha cansado de delinear las características novedosas del derecho Colombiano y la efectividad real que tienen sus precedentes, creándolo por vía jurisprudencial.

Ahora, conociendo las teorías que afirman y contradicen la función del juez constitucional como creador de derecho, determinaremos para el caso de Colombia, qué teoría se aplicaría según las funciones y el papel realizado por la Corte Constitucional colombiana. No se puede negar que el desarrollo de la institución: Corte Constitucional, en el Estado constitucional, significa superación del Estado de derecho<sup>87</sup>, y por tal es fundamental para afianzar el nuevo paradigma jurídico donde se impone la pluralidad de valores y la ponderación, por encima de cualquier interpretación dogmática y formalista de la Constitución. Por lo tanto, sólo en la medida que sea capaz de conciliar las distintas concepciones de justicia material consagradas en la Constitución, y que logre contribuir a la consolidación de los principios democráticos, se convertirá en el norte del Estado constitucional. Para hablar de la Corte Constitucional colombiana considero importante tener presente las competencias de ésta corte según el artículo 241 de la Constitución Política de Colombia, para que el lector comprenda la magnitud y la fuerza que tiene nuestro órgano judicial eje del Estado constitucional:

*“A la Corte Constitucional se le confía la guarda de la integridad y supremacía de la Constitución, en los estrictos y precisos términos de este artículo, cumplirá las siguientes funciones:*

- 1. Decidir sobre las demandas de inconstitucionalidad que promuevan los ciudadanos contra los actos reformativos de la Constitución, cualquiera que sea su origen, sólo por vicios de procedimiento en su formación.*
- 2. Decidir, con anterioridad al pronunciamiento popular, sobre la constitucionalidad de la convocatoria a un referendo o a una Asamblea Constituyente para reformar la Constitución, sólo por vicios de procedimiento en su formación.*
- 3. Decidir sobre la constitucionalidad de los referendos sobre leyes y de las consultas populares y plebiscitos del orden nacional. Estos últimos sólo por vicios de procedimiento en su convocatoria y realización.*

<sup>87</sup> Se presenta una superación del Estado de Derecho, ya que toda acción toda [acción social](#) y estatal no solamente empieza a encontrar sustento en la norma; sino también en los pronunciamientos de los jueces a través de sus sentencias.

4. Decidir sobre las demandas de inconstitucionalidad que presenten los ciudadanos contra las leyes, tanto por su contenido material como por vicios de procedimiento en su formación.
5. Decidir sobre las demandas de inconstitucionalidad que presenten los ciudadanos contra los decretos con fuerza de ley dictados por el Gobierno con fundamento en los artículos 150 numeral 10 y 341 de la Constitución, por su contenido material o por vicios de procedimiento en su formación.
6. Decidir sobre las excusas de que trata el artículo 137 de la Constitución.
7. Decidir definitivamente sobre la constitucionalidad de los decretos legislativos que dicte el Gobierno con fundamento en los artículos 212, 213 y 215 de la Constitución.
8. Decidir definitivamente sobre la constitucionalidad de los proyectos de ley que hayan sido objetados por el Gobierno como inconstitucionales, y de los proyectos de leyes estatutarias, tanto por su contenido material como por vicios de procedimiento en su formación.
9. Revisar, en la forma que determine la ley, las decisiones judiciales relacionadas con la acción de tutela de los derechos constitucionales.
10. Decidir definitivamente sobre la exequibilidad de los tratados internacionales y de las leyes que los aprueben. Con tal fin, el Gobierno los remitirá a la Corte, dentro de los seis días siguientes a la sanción de la ley. Cualquier ciudadano podrá intervenir para defender o impugnar su constitucionalidad. Si la Corte los declara constitucionales, el Gobierno podrá efectuar el canje de notas; en caso contrario no serán ratificados. Cuando una o varias normas de un tratado multilateral sean declaradas inexecutable por la Corte Constitucional, el Presidente de la República sólo podrá manifestar el consentimiento formulando la correspondiente reserva.
11. Darse su propio reglamento.

**PARAGRAFO.** Cuando la Corte encuentre vicios de procedimiento subsanables en la formación del acto sujeto a su control, ordenará devolverlo a la autoridad que lo profirió para que, de ser posible, enmiende el defecto observado. Subsanado el vicio, procederá a decidir sobre la exequibilidad del acto<sup>88</sup>.

Con el artículo 241 de la Constitución colombiana, se supone que el Juez Constitucional está facultado durante el desarrollo de una litis para inaplicar una ley o cualquier otra norma jurídica, por considerarla contraria a la Constitución, decisión que tiene efectos inter partes. Es así, como se puede deducir que la naturaleza de sus funciones les imponen implícitamente una doble condición: al lado de su carácter jurídico se puede intuir su esencia política, dualidad que en muchos casos no es aceptada, en virtud a que se supone que el Estado se articula teniendo presente que el mundo de lo judicial y el mundo de lo político no pueden ni deben interactuar. “Bajo la concepción racional normativa del Estado y el derecho no es admisible que exista entre lo jurídico y lo político una relación instrumental, como si el derecho no fuese nada más que un medio para la realización de una política: de lo jurídico y de lo jurisdiccional se debe poder predicar la neutralidad”<sup>89</sup>. Según lo enunciado anteriormente, el esquema propuesto por Montesquieu: la separación de poderes, resulta totalmente ajeno a la realidad judicial colombiana, ya que la Corte Constitucional ha extendido su ámbito de acción, de manera tal que el ejercicio del control de supremacía de la Constitución se refleja

<sup>88</sup> Constitución Política de Colombia.

<sup>89</sup> Sandra Morelli Rico, “La Corte Constitucional ¿Un legislador Complementario?”. Bogotá, Editorial Universidad Externado de Colombia, 1997, p. 12.

necesariamente en pronunciamientos directos o indirectos, sobre las políticas económicas y sociales, condicionando el radio de acción de la democracia, por tal razón no cabe duda sobre la incidencia política de su decisión. Todo esto, sin perder el norte, es decir, que se trata solamente de hacer respetar el marco constitucional, para verificar que dentro de todas las opciones posibles que tiene el legislador, la escogida por éste no atente contra el tope mínimo que contiene la Constitución.

Consecuentemente se puede enunciar que tanto el legislador como el juez constitucional adoptan decisiones políticas. El legislador lo hace por medio de normas, donde plasma una política que él, discrecionalmente, ha considerado la más pertinente y viable; pero además, porque según su criterio encaja dentro del marco constitucional. El legislador puede adoptar todas las políticas que no le estén prohibidas. Pero el juez constitucional, a diferencia del legislador, no tiene tantas alternativas, tiene una sola, ya que su parámetro de decisión está predefinido en el texto constitucional, el objeto de la decisión constitucional es también político, y sus consecuencias lo son igualmente, pero éste no es un órgano político equiparable al Congreso, es *un órgano político negativo*. Muchos pronunciamientos de la Corte Constitucional condicionan la política de manejo del orden público, económico y social, hasta el punto en que el juez constitucional puede “*pronunciarse sobre la anomalía real de la situación que genera su declaratoria, y al considerarla sin sustento, excluirla junto con las medidas del mundo jurídico adoptadas para el efecto*”<sup>90</sup>. Desde el punto de vista político, tal situación lo coloca en la posición de un órgano político negativo. Pero ¿qué significa ser un órgano político negativo? Se presenta la figura cuando se excluye del orden jurídico el instrumento legal, cuando se excluye la ley, lo plenamente establecido por la norma, y en la norma no se ha establecido explícitamente la función del juez constitucional como un legislador negativo.

Es importante considerar que si el juez constitucional es un órgano político negativo, también es un órgano jurídico positivo. Ya que su espacio de funcionamiento está en función del derecho “*viviente*”<sup>91</sup>, es decir, vivo, interpretado. Es el derecho no como un supuesto de hechos hipotéticos, sino el derecho aplicado, y éste es precisamente el objeto de estudio de la Corte Constitucional, y es lo que le ha permitido tener a la realidad como objeto de análisis y punto de partida de las decisiones del poder judicial, sin imponer una solución alejada de la realidad. La Corte Constitucional no se limita a declarar un texto normativo inconstitucional, sino que además, en virtud del principio de la máxima conservación de los actos normativos, profiere sentencias interpretativas: “*Las sentencias interpretativas se reconocen por el hecho de adoptar unas medidas en las cuales el no desacuerdo y la no contrariedad de la ley a la Constitución se establecen pero no de manera absoluta, sino en la medida en que a la disposición se le dé un determinado significado, o un significado en el sentido y en el modo de aclarado en la parte motiva*”<sup>92</sup>.

---

<sup>90</sup> *Ibid.*, p. 36.

<sup>91</sup> Término aceptado por el Diccionario de la Academia de la lengua.

<sup>92</sup> *Ibid.*, p. 37.

En conclusión es claro que en Colombia el Juez Constitucional ha sido el pilar del Estado Constitucional, teniendo una dualidad en sus funciones: imparte justicia y a la vez crea reglas legislativas, por esta razón se aplica la teoría en la que se indica que los jueces no crean derecho en situaciones normales, pero sí crean normas generales en situaciones especiales, cuando se requiera, cuando la norma no es suficiente para dirimir un caso, cuando se debe interpretar de tal manera que se debe considerar tal traducción como una regla nueva, ya que el legislador no alcanzó en su facultad de legislar ser claro, generando confusión a los destinatarios, produciendo así, una inestabilidad e inseguridad jurídica.

Con la investigación realizada, se puede determinar que la Corte dicta sentencias “condicionales”, en las que declara que una norma es constitucional sólo si se interpreta en determinada forma y no de otra. En asuntos de tutela la Corte ha dado órdenes a las autoridades para acometer proyectos de gastos públicos en interés general; y sobre todo, ha dado a las autoridades y a los particulares la orden de prestar servicios a personas que no han cumplido los requisitos legales y contractuales para recibirlos, con el argumento de que ello es indispensable para proteger sus derechos fundamentales. *“El control de constitucionalidad implica, sin duda, una facultad “política”, en el más alto sentido de la palabra; y contiene también, en realidad, así los textos no lo digan, facultades legislativas limitadas por su carácter “negativo”. El legislador “negativo” es el que sólo puede dejar sin efectos las leyes, sin crear normas nuevas”*<sup>93</sup>.

Sería preciso dejar a un lado la tesis de que la Corte conoce de forma objetiva el alcance de las normas constitucionales, y aceptar lo obvio: que la Corte se limita, en cada asunto, a interpretarla, con criterios subjetivo. Reduciendo el control de constitucionalidad al hecho de definir cuáles son las reglas correctas para interpretar la Constitución. En las actuales circunstancias, todo indica que los procedimientos que sigue la Corte para adoptar sus decisiones permiten que éstas no sean la expresión de amplios consensos sociales, sino, por el contrario, de “agendas” interesadas de sus miembros o de fuerzas de presión<sup>94</sup>.

---

<sup>93</sup> Hugo Palacios Mejía, *“El control constitucional en el trópico”* en *“Precedente Anuario Jurídico 2001”*. Santiago de Cali, Editorial Universidad Icesi, 2001.

<sup>94</sup> Esto se fundamenta al poder visualizar en muchas decisiones un ente abusivo y usurpador de las demás competencias de otros órganos del poder público, en especial de la rama legislativa, igualmente del Presidente de la República y de la Junta Directiva del Banco de la República. Al invadir la esfera de atribuciones del Congreso, la Corte legisla violando el principio de la separación de los poderes, uno de los ejes principales de la forma republicana de gobierno. Un cuerpo reducido de jueces sin origen en elección popular, sustituye la voluntad del órgano de representación popular en la toma de decisiones de carácter político, con grave desmedro del principio democrático.

## 5. CONCLUSIONES

Con respecto al cumplimiento de los objetivos específicos que se trazaron se puede concluir lo siguiente:

- a) El primer objetivo trazado: *“Realizar una análisis temporal y estructural de varias sentencias constitucionales que se relacionan entre sí a través de líneas jurisprudenciales”*, no se cumplió, ya que aunque se trabajó en las bases generales para realizar una línea jurisprudencial, en la consecución del trabajo se determinó que para realizar las líneas jurisprudenciales se debe tener más de cinco sentencias con los mismos hechos en disputa, situación que no se presentó en este caso ya que los hechos varían. La variación en los hechos de las sentencias no me permitió realizar formalmente líneas jurisprudenciales, pero sí me permitió visualizar una variedad de escenarios jurídicos.
- b) El segundo objetivo trazado: *“Identificar escenarios constitucionales y sub-reglas que me permitan precisar el significado y alcance de dichos principios”*, sí se cumplió en la medida de lo posible. Por lo tanto se puede indicar que:
  - En el principio de libertad económica se ha desarrollado en los siguientes escenarios constitucionales: el laboral, el derecho a la salud y a la vida digna, las políticas tributarias, el sistema bancario, los servicios públicos y la contratación pública.
  - En el principio de libertad de empresa se ha desarrollado en los siguientes escenarios constitucionales: el laboral, el derecho a la salud y a la vida digna, las políticas tributarias, los servicios públicos, y la propiedad.
  - En el principio de libertad de competencia se ha desarrollado en los siguientes escenarios constitucionales: el financiero, el de contratación pública, en el laboral, en el de servicios públicos y el de políticas tributarias.

Las 10 sub-reglas más importantes son:

- 1) El “interés general” como límite de la libertad de empresa, libertad económica y libertad de competencia, y argumento que sustenta la intervención estatal.
- 2) Los medios de control social que utilizan las empresas se ven limitados por la dignidad, la solidaridad y el trabajo.
- 3) El control constitucional en materia económica no debe de ser estricto ya que la Constitución reconoce la flexibilidad que puede tener el legislador al determinar la conveniencia de intervenir en la economía. Esto manifiesta que cada vez se hace más extensiva la intervención estatal, relegando las libertades económicas.
- 4) La Corte Constitucional manifiesta que las libertades económicas no son derechos fundamentales, aunque existe como excepción aplicar la ius fundamentalidad cuando se encuentren en conexidad con los derechos fundamentales.

- 5) Se afianza el principio de la universalidad del ahorro, en donde se determina que la no aceptación de los clientes responda a un criterio objetivo y razonable que implique un riesgo para la solvencia o estabilidad patrimonial de las entidades financieras.
- 6) Establecen una clasificación al principio de libertad económica: como un derecho positivo y un derecho negativo. Como derecho positivo, toda persona puede dentro de los límites de la ley o el bien común desarrollar cualquier actividad económica. Como derecho negativo, exige a cualquier particular abstenerse de emprender una actividad lucrativa cuando se vulnere derechos fundamentales.
- 7) Se determina que la Constitución económica no ha acogido un modelo económico determinado.
- 8) Se indica que la libertad de competencia se define como subjetiva y objetiva.
- 9) La Constitución no prohíbe que las empresas ocupen una posición dominante en un mercado determinado. Lo que impone al Estado es la obligación de evitar o controlar cualquier abuso que personas o empresas hagan de ella en el mercado nacional.
- 10) El Estado Social de Derecho, acoge el principio de solidaridad en el plano económico, por lo tanto se legitima al poder público para intervenir en las relaciones privadas de producción, a través del papel redistributivo del Estado.

- c) El tercer objetivo trazado “*Verificar si el bienestar del consumidor es una garantía primaria o secundaria para los principios a analizar*”, sí se cumplió en cuanto se puede dar respuesta al siguiente interrogante:

*¿La Corte Constitucional Colombiana, en sus sentencias fundamentadas en los principios constitucionales de libre empresa, libre competencia y libertad económica garantiza el bienestar del consumidor colombiano?*

La garantía al bienestar del consumidor existe pero no en todos los casos, por eso considero que la Corte Constitucional colombiana en sus pronunciamientos salvaguarda al consumidor tangencialmente. Se manifiesta esto teniendo en cuenta lo siguiente:

- ♣ En el principio de libertad económica, de seis (6) escenarios constitucionales estudiados se logró identificar en tres (3) de ellos relaciones con el consumidor colombiano. Los escenarios constitucionales en donde incluyen la concepción del consumidor son: el escenario de los servicios públicos de salud y de transporte, en el escenario bancario y en el escenario laboral.
- ♣ En el principio de libertad de empresa, de cinco (5) escenarios constitucionales estudiados se logró identificar en dos (2) de ellos relaciones con el consumidor colombiano. Los escenarios constitucionales en las cuales se visualizó una relación con el consumidor colombiano fueron: en el contexto de los servicios públicos y en el contexto a la salud y a la vida digna.

- ♣ En el principio de libertad de competencia, de cinco (5) escenarios constitucionales analizados se encuentra una relación intrínseca con el consumidor colombiano en cuatro escenarios (4). Los escenarios en los cuales se encuentra relación son en el contexto del derecho laboral, en el contexto financiero, en la contratación pública y en el contexto de los servicios públicos.

En este sentido se visualiza al consumidor como la parte débil de la relación de consumo en el contexto laboral, pero a la vez se visualiza como la parte privilegiada en el contexto del servicio público de salud, en el servicio de transporte y el costo del cargo fijo en los servicios públicos domiciliarios. En este caso se verifica hechos donde exista una presunta igualdad entre los agentes económicos –empresario y consumidor-. igualmente se trata de tutelar la confianza que tiene el consumidor al empresario o productor.

La protección del Consumidor en la jurisprudencia constitucional colombiana está fundamentada en la protección respecto a la idoneidad, la calidad, las propagandas, la fijación pública de precios de bienes y servicios, la responsabilidad de sus productores, expendedores y proveedores, al derecho a la salud y a la vida. A partir de los anteriores fines, podemos determinar que la protección al consumidor en Colombia establece con precisión los objetos que se protegen, corriendo el riesgo de que queden por fuera varios elementos que en casos particulares pueden estar involucrados con los derechos de los consumidores. Se debe tener presente que sólo con la comprensión del sistema legal y social se permite una protección sistemática de los consumidores, pues sobre ellos influyen los hechos económicos, los intereses y las ideologías.

La regulación colombiana con respecto a la protección del consumidor, ésta está limitada en la capacidad procesal y sancionatoria. Se presentan confusiones conceptuales, hasta el extremo de indicar que los principios constitucionales ECONÓMICOS al intentar salvaguardar a los consumidores, se convierten en derechos fundamentales, y dado esto, serían objeto de tutela, situación que se controvierte al indicar que los derechos de los consumidores son protegidos a través de acciones de grupo o colectiva. Es evidente que la protección al consumidor, dada la confusión en las acciones pertinentes para su protección, tiene pocas posibilidades de ser eficiente para reparar al consumidor afectado, ya que adolece de otros factores importantes en cuanto a prevención y educación. De los pronunciamientos de la Corte Constitucional parece que para la Corte no es preponderante las acciones que debe ejercer el Estado con referencia a la prevención, educación y entrega de herramientas legales para que los consumidores asuman su defensa, empleando para ello los mecanismos administrativos y judiciales más amplios y no limitada la acción de tutela, acciones populares o de grupo.

Lo ideal sería tratar de llenar los vacíos legislativos, teniendo presente algunos aspectos de la legislación ecuatoriana:

- Plasmear una esencia más preventiva y educativa.
- Definir claramente los deberes y obligaciones de los consumidores.



- Establecer ágiles y eficientes mecanismos de reclamación directa y de solución de conflictos, al tiempo que regula en detalle las competencias y procedimientos de las instancias administrativas y judiciales.
  - Ampliar y despejar el concepto y alcance de las diferentes garantías por defectos, calidad y eficiencia de los bienes y servicios, y desjudicializar los procedimientos para exigir su cumplimiento.
  - Establecer eficientemente mecanismos de delegación de funciones a las autoridades locales.
  - Llenar los vacíos en cuanto a<sup>95</sup> :
    - ✓ Productos transgénicos.
    - ✓ Rótulos mínimos de alimentos.
    - ✓ Bienes de naturaleza durable.
    - ✓ Responsabilidad y obligaciones del proveedor.
    - ✓ Control de especulación.
- d) El cuarto objetivo trazado *“Intentar mostrar el rol que cumple el juez constitucional al analizar hechos socioeconómicos”*, si se cumplió en cuanto se puede concluir lo siguiente:
- La Corte Constitucional es un órgano que no encaja en la concepción de separación de poderes que diseño Montesquieu, ya que este órgano tiene la doble naturaleza: la jurídica y la política.
  - La Corte Constitucional no es tan sólo un legislador negativo (debe verificar si la opción política seleccionada por el legislador, formal o material, encaja dentro del marco constitucional), la necesidad de preservar las decisiones legislativas del Congreso la ha llevado a proferir sentencias interpretativas y manipulativas, que no sólo evidencia su papel de legislador positivo, sino que además amplía el concepto de norma constitucional predicable.
  - Las decisiones judiciales se convierten en fuentes de derecho por su aporte doctrinario, gracias a la labor de innovación que se plasma dada la interpretación jurídica de las normas difusas. Dado esto, se crean reglas generales para los mismos jueces, convirtiéndose así en precedentes judiciales. Pronunciamientos que han actualizado el texto constitucional y han conciliado de manera efectiva los distintos intereses sociales. Todo con ayuda de la historización<sup>96</sup>.

<sup>95</sup> Marco Aurelio Zuluaga Giraldo, *“Hacia una política y en derecho del consumo en Colombia”*, en *Política y Derecho del Consumo*. Bogotá, Editorial El Navegante, 1998, p. 32.

<sup>96</sup> La historización, se refiere a lo siguiente: A través del establecimiento de normas obligatorias y coactivas, el Derecho da una estructura a la sociedad imponiéndole las reglas que le parezcan justas y convenientes. En el transcurso del tiempo, muchas normas impuestas resultan inadecuadas a la realidad social o contrarias a las costumbres colectivas, siendo tendientes a modificaciones. *“El Derecho es así, sucesivamente, motivo y fin de los cambios históricos: motivos en*

Al desarrollar una variedad de temas en este trabajo se puede concluir adicionalmente lo siguiente:

- *Con respecto al discurso democrático y al modelo económico en Colombia.*

Para la Corte Constitucional colombiana, el país no tiene un modelo económico determinado, pero este fenómeno se debe a tres ideologías contradictorias que se aplican en el país:

1. *“De un lado, es un Estado liberal, porque sigue dando cabida a los principios fundamentales garantizados bajo el Estado clásico: limitación del poder estatal, libertad plena del individuo sin interferencia a la autonomía, igualdad formal ante la ley, prevalencia del derecho sobre los actos arbitrarios.*
2. *De otro lado, es un Estado democrático, basado en la soberanía popular, en las decisiones legítimas de las mayorías, en los procedimientos igualitarios para la formación y legitimación del poder.*
3. *Finalmente es un Estado social, porque establece que el ordenamiento económico social debe dar como fruto a los asociados una justicia material mínima, existiendo así prestaciones por parte tanto del Estado como de los asociados en conseguir que estos seamos<sup>97</sup>.*

En Colombia las recientes incursiones del discurso democrático en el campo económico no han tenido una unidad ideológica hegemónica, y por ello es común identificar por lo menos dos corrientes antagónicas que se disputan el liderazgo en la conceptualización de la democratización de la economía. La primera variante asimila la democratización al pleno desarrollo del derecho a la libre empresa. Sus principios filosóficos fundamentales son el individualismo y la primacía de la libertad. En contraste con la anterior propuesta, algunos sectores en Colombia, estiman que la sola protección a la garantía para generar y acumular la riqueza no basta para configurar una verdadera democratización económica, pues para ellos es indispensable además que se dé con simultaneidad el desarrollo económico y el desarrollo social. Me gustaría concluir que la teoría aplicable en el Estado colombiano es la segunda, pero *¿cómo podemos dar una respuesta a este interrogante si en la jurisprudencia estudiada se determina que en Colombia no hay un modelo económico determinante?* Se presenta claramente una contraposición entre el concepto de Estado Social de Derecho con el mercado. Es un espacio donde tenemos a la mano las tensiones entre un Estado Social de Derecho que pretende materializar la democratización de la economía a través de la prestación efectiva y equitativa de los servicios públicos, la protección de los derechos fundamentales, la libertad en el acceso al mercado laboral y financiero, participación equitativa en las políticas tributarias, un equilibrio entre los contratantes, etc., y un mercado en el cual la iniciativa privada y la libertad de empresa buscan nicho de desarrollo. Realmente se vive una incertidumbre constitucional frente a las libertades económicas, de empresa y de competencia.

A pesar de la incertidumbre, todo apunta a la necesidad de una intervención del sector público en la economía, subsistiendo el mercado como principal asignador de recursos y la propiedad privada de los medios de producción, por lo tanto se habla de una Economía Social de Mercado. Puede decirse entonces que en una Economía Social de Mercado el Estado interviene para corregir las deficiencias de aquel, sobre

---

*cuanto puede crear una estructura que suscite discrepancias y oposiciones y que termine por cristalizar en episodios sociales; fin, porque esos motivos colectivos tienden a transformarlo para regular de distinta manera la existencia común”. Esta idea, se deriva de lo dicho por Fernando Mayorga, el cual insiste en la necesidad de pensar el derecho según un orden temporal. El derecho se crea a través del tiempo, y en la medida que el tiempo transcurre se encuentra la historia siguiendo los pasos para dar explicación del por qué fue y del cómo fue, sin dejar difuminar el hecho jurídico haciéndole perder su propia identidad.*

<sup>97</sup>. *Op. Cit.*, pág. 144.

todo en aquellos casos en que los mecanismos del mercado por sí solos plantean situaciones en conflicto con los intereses sociales colectivos. En el desarrollo de la Economía Social de Mercado los problemas político-sociales pasan a ocupar el mismo rango de los económicos. En efecto, una política social que, a partir de una simple ideología pretenda estructurar la situación, debe basarse en las condiciones reales de nuestro ambiente económico. El modelo político y social que debe desarrollarse necesita, además de una aplicación lógica de las medidas aisladas, una visión de conjunto de los objetivos sociales. En las condiciones actuales existe la necesidad de que el Estado, dirigiendo y regulando la economía, propugne fines y asiente los fundamentos directivos económico-políticos, sin anular a la economía de sus impulsos de libre desarrollo. Debemos reconocer que la economía no se enfrenta de forma enemistosa con el progreso social, sino que en él encuentra la medida de su valor, por lo que un Estado Social de Derecho debe propugnar por la expedición de medidas que conduzcan a una más justa distribución del producto social o, lo que es lo mismo, de la renta pública.

Pero sí es importante determinar que la Corte Constitucional maneja un discurso democrático, en cuanto da primacía a derechos fundamentales ante derechos de segundo y tercer orden, en cuanto a temas en los que interviene la libertad económica, de empresa y de competencia. Esto fundamentado en la teoría del marco económico ontológicamente cualificado, en el cual se da solución a las controversias a través de la aplicación de los principios constitucionales consagrados en la Constitución. Dicho marco tiene una función correctora que coincide con los pronunciamientos de la Corte Constitucional, tales como:

- Las limitaciones a la iniciativa privada y a la libertad de actividad económica impuesta por las exigencias del bien común (Art. 333 inc.1).
- La función social de la propiedad y de la empresa (art. 58 y 333 inc.3).
- El control a los abusos de la posición dominante (art. 333 inc.4).

Se confirma la aplicación de la teoría de la *discriminación positiva*, en donde la ley le otorga privilegios a determinados sectores sobre otros, en virtud a que pertenecen a sectores claramente vulnerados o ubicados en situaciones sociales desventajosas, buscando de esto modo promocionar a estos sectores para que puedan incorporarse a la marcha de la económica y obtengan los beneficios del desarrollo, equilibrando así la balanza de la justicia.

Se debe tener presente que la Corte Constitucional decide según lo determinado por la Constitución Política, y si ésta no es neutra en el manejo económico, si es una Constitución valorativa y normativa que reconoce principios y derechos, pero a la vez es una Constitución abierta, porque no institucionaliza un modelo económico rígido y otorga dentro de los límites estudiados, una amplia libertad de decisión al ejecutivo, las

decisiones de la Corte serían subjetivas, y su legalidad depende de la capacidad argumentativa, y la ingeniosidad para realizar nexos causales entre derechos fundamentales, principios constitucionales y el hecho en controversia o la ley en discusión.

Es aquí donde entra a participar la intervención del Estado Democrático, al no existir un modelo económico preciso, el Estado tiene un margen de acción más amplio para regular el libre juego de las fuerzas del mercado, y una intromisión exagerada de la rama ejecutiva al ejercer una influencia permanente sobre el Congreso, lo que contribuye a distorsionar el sistema de pesos y contrapesos entre las ramas políticas del poder. Aunque la Constitución de 1991 trató de fortalecer al Congreso, en la práctica éste aún tiene una precaria capacidad institucional para ejercer sus poderes. Además, luego de las elecciones presidenciales, los representantes al Congreso tienden a dividirse entre los que apoyan y los que se oponen al Presidente. Por consiguiente, en muchos casos el Congreso adopta sus decisiones con el fin de respaldar al Ejecutivo. Dado que el Congreso a menudo no contrarresta el poder del Ejecutivo debido a compromisos políticos, los “perdedores” del proceso político van a la Corte. Los ciudadanos y las organizaciones sociales suelen recurrir a la Corte para reclamar la imposición de límites a las políticas o leyes del Gobierno. Para esto se basan en razones y argumentos constitucionales más que en tesis políticas.

- Es importante destacar que la Corte Constitucional representa una de las principales innovaciones introducidas en la Constitución de 1991, ésta es un avance institucional ya que trata de conservar una independencia judicial, no totalitaria, pero sí someramente. En temas relacionados con derechos fundamentales no predomina la lógica de la política, sino la de los argumentos, basados en la interpretación de un texto jurídico objetivo y de la jurisprudencia, a partir de los hechos que obran en el expediente y siguiendo las reglas de un procedimiento judicial deliberativo y juicioso.
- Desde las formas de intervención ejercidas por el Estado Social de Derecho, se conciben dos tipos de actividades centrales: 1). La provisión estatal, ya sea a través de la entrega en efectivo o en especie de servicios sociales a individuos o familias en circunstancias de vulnerabilidad, con miras a garantizar calidad de vida. 2). La reglamentación estatal de actividades privadas, ejercida por individuos o corporaciones que directamente alteran las condiciones inmediatas de vida de los individuos. Dándose aplicabilidad al segundo punto más que el primero.
- A lo largo de las etapas de cada uno de los principios trabajados en esta investigación, la Corte le ha asignado al principio del Estado social de derecho fundado en el trabajo y la solidaridad una importancia predominante. Al igual que la trascendencia que la Corte le ha dado al principio de dignidad humana, el cual ha sido un referente permanente del control constitucional, aunque sólo en muchos casos sea implícito y teórico.

- En la jurisprudencia sobre el principio de competencia económica se visualiza que los mecanismos de mercado generan información inadecuada en áreas que, de no ser por la regulación estatal, producirían graves perjuicios a los clientes de una gran variedad de bienes y servicios, es el caso de los contratos de exclusividad, en posición dominante. El mercado revela información deficiente o nula ya que la producción y el procesamiento de ésta tiene un costo generalmente alto que el sector privado no siempre está dispuesto a asumir. *“La función de la regulación estatal no sólo asegura la autonomía al permitir la satisfacción de preferencia, sino la promoción de la autonomía en el proceso de formación de preferencias”*.<sup>98</sup> Si no contáramos con regulación estatal la empresa podría producir un nivel informativo que pudiese resultar eficiente en términos económicos, aunque en términos de salud y seguridad social estuviesen muy por debajo del punto óptimo.

Para terminar, este trabajo se realizó con el ánimo de que sea un instrumento de consulta de estudiantes que pretendan identificar los elementos que componen jurisprudencialmente los principios constitucionales económicos. Y es considerado un primer paso para realizar en futuras investigaciones un análisis detenido de cada uno de los principios estudiados individualmente.

---

<sup>98</sup> *Ibid*, pág. 118.

## BIBLIOGRAFÍA

- Angarita Barón, Ciro. *"La libertad económica en la jurisprudencia de la Corte Constitucional: aproximación fugaz"* en *"Constitución económica colombiana"*. Editorial El Navegante Editores, Bogotá, 1997.
- Albert O. Hirschman y el camino hacia el desarrollo económico. *Una antología de ensayos anteriores a la estrategia del desarrollo económico*. Editorial Fondo de Cultura económica, México, 1998.
- Alexy, Robert. *"Tres escritos sobre los derechos fundamentales y la teoría de los principios"*, trad. Al español por Carlos Bernal Pulido. Editorial Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 2003.
- Almonacid Sierra, Juan Jorge; y otros. *"Derecho de la competencia"*. Editorial Legis, Bogotá, 1998.
- Alterini, Atilio. *"La contratación en masas"* en *"Contratación contemporánea"*. Editorial Temis S.A., Bogotá, 2000.
- Ariño Ortiz, Gaspar. *"Principios de derecho público económico"*. Editorial Universidad Externado de Colombia y Fundación de Estudios de Regulación en Madrid, Bogotá, 2003.
- Atienza, Manuel y Ruiz Manero, Juan. *"Las piezas del derecho. Teoría de los enunciados jurídicos"*. Editorial Ariel, Barcelona, 1996.
- Bobbio, Norberto. *"Teoría general del derecho"*. Bogotá, Editorial Temis, 1987.
- Bourgoignie Thierry. *"Elementos para una teoría del derecho de consumo"*. Editorial Vitoria, Departamento de comercio, consumo y turismo del gobierno Vasco, 1994.
- Bulygin, Eugenio. *"Los jueces ¿crean derecho?"* en las compilaciones: *La función judicial Ética y Democracia*. Editorial Gedisa, España, 2003.
- Castellano, Andrea. *"El análisis económico del derecho del consumidor: información, garantías y daños por productos elaborados"* en las compilaciones: *"Análisis económico del derecho"*. Editorial Heliasta, Argentina, 2006.
- Cárdenas Gracia, Jaime. *"Los principios y su impacto en la interpretación constitucional y judicial"*, en *"Interpretación constitucional. Tomo I"*. Editorial Porrúa de Argentina y Universidad Nacional Autónoma de México. México, 2005.
- Cepeda Espinosa, Manuel José. *"Polémicas Constitucionales"*. Editorial Legis, Bogotá, 2007.
- Constitución Política de Colombia. 1991.
- Diez Estella, Fernando. *"La discriminación de precios en el derecho de la competencia"*. Editorial Thompson, España, 2003.

- Ferrajoli, Luigi. *"Pasado y futuro del Estado de Derecho"* en *"Estado de Derecho. Conceptos, fundamentos y democratización en América Latina"*. Editorial Siglo veintiuno editores, s.a. de c.v., Buenos Aires, Argentina, 2002.
- Flint Blanck, Pinkas. *"Concepto de libre competencia y su regulación"* en *"Tratado de defensa de la libre competencia"*. Editorial Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima, 2002.
- García Figueroa, Alfonso. *"Principios y positivismo jurídico"*. Editorial Centro de estudios políticos y constitucionales, Madrid, 1998.
- García Lozada, Nelson Gerardo y Almonacid Sierra, Juan Jorge. *"La democratización de la economía colombiana"* en *Procesos: revista Pensamiento Jurídico, No. 10, Bogotá, editorial Universidad Nacional de Colombia, facultad de Derecho, Ciencias Políticas y Sociales, 1998.*
- Garzón Valdés, Ernesto. *"El papel del poder judicial en la transición a la democracia"*; en las compilaciones: *La función judicial Ética y Democracia*. Editorial Gedisa, España, 2003.
- Gozaíni, Osvaldo Alfredo. *"Protección procesal del usuario y consumidor"*. Editorial Rubinzal-Culzoni, Buenos Aires, 2005.
- Grijalva Jiménez, Agustín y otro. *"Elementos para un desarrollo de la competencia en Ecuador"*. En la revista: *"Foro, revista de derecho No. 1"*. Editorial Universidad Andina Simón Bolívar, Quito, 2003.
- Narváez García, José Ignacio. *"Derecho mercantil colombiano. La empresa y el establecimiento"*. Editorial Legis, Bogotá, 2002.
- Morales de Setién Ravina, Carlos. *"La racionalidad jurídica en crisis: Pierre Bourdieu y Gunther Teubner"*: en *La fuerza del Derecho*. Editorial Universidad de los Andes, Bogotá, 2000.
- Morelli Rico, Sandra. *"La Corte Constitucional ¿Un legislador Complementario?"*. Editorial Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 199.
- Larenz, Karl. *"Metodología de la ciencia del derecho"*. Editorial Ariel Derecho, Barcelona, 1994.
- Leguizamón Acosta, William. *"Principios económicos de la Constitución Colombiana"* en *Procesos: revista Novum Jus, No. 01, Bogotá, editorial Universidad Católica de Colombia, 2003.*
- Ley de Defensa del Consumidor en Ecuador, No. 2000-21.
- López Medina, Diego Eduardo, *"El derecho de los jueces"*. Editorial Legis, Bogotá, 2006.
- Oesterdiekhoff, Peter. *"Políticas de la competencia"*. En la compilación *"Economía social de mercado"*. Editorial Nueva Sociedad, Venezuela, 1998.
- Palacios Mejía, Hugo. *"El control constitucional en el trópico"* en *"Precedente Anuario Jurídico 2001"*. Editorial Universidad Icesi, Santiago de Cali, 2001.

- Prieto Sanchís, Luis. *"Constitucionalismo y positivismo"*. Editorial Fontarama, México D.F., 2da Edición, 1999.
- Robles Martín Laborda. *"Libre competencia y competencia desleal"*. Editorial La Ley, Madrid, 2001.
- Samuelson, Paul A. y Nordhaus William D. *"La competencia imperfecta y el caso extremo del monopolio"* en *"Economía"*. Editorial Mc Graw Hill, Bogotá, 2002.
- Taruffo, Michelle. *"Precedente y jurisprudencia"* en *"Precedente Anuario Jurídico 2007"*. Editorial Universidad Icesi, Santiago de Cali, 2007.
- Viciano Pastor, Javier. *"Libre competencia como contenido esencial de la libertad de empresa"* en *"Libre competencia e intervención pública en la economía"*. Editorial Tirant Lo Blanch, Valencia, 1995.
- Vigo, Rodolfo L. *"Los principios jurídicos. Perspectiva jurisprudencial"*. Editorial Depalma, Buenos Aires, 2000.
- Uprimny Rodrigo. *"Legitimidad y conveniencia del control constitucional a la economía"*, en *"Precedente Anuario Jurídico 2001"*. Editorial Universidad Icesi, Santiago de Cali, 2001.
- Uprimmy, Rodrigo; y otros. *"Constitución y modelo económicos en Colombia: hacia una discusión productiva entre economía y derecho"*, en Revista: *Debates de coyuntura económica*, No. 62, Bogotá, editorial Fedesarrollo, 1999.
- Weingarten, Celia. *"El valor económico de la confianza para empresas y consumidores"*, en las compilaciones *"Colección de derecho económico"*. Editorial Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 2001.
- Zorrilla Vásquez, Emilio. *"La soberanía del consumidor y la libre competencia en el desarrollo industrial"* en revista *"Comercio Exterior: México"*, No. 01, Vol. 53, Industria Editorial, 2003.

#### SENTENCIAS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL COLOMBIANA.

- Sentencia T-533 De 1992. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.
- Sentencia T-425 De 1992. M.P. Ciro Angarita Barón.
- Sentencia T-475 De 1992. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.
- Sentencia T-540 De 1992. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.
- Sentencia T-604 De 1992. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.
- Sentencia C-074 De 1993. M.P. Ciro Angarita Barón.
- Sentencia C-040 De 1993. M.P. Ciro Angarita Barón.
- Sentencia C-040 De 1993. M.P. Ciro Angarita Barón.
- Sentencia T-251 De 1993. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.
- Sentencia T-303 De 1993. M.P. Hernando Herrera Vergara.
- Sentencia T-028 De 1994. M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.
- Sentencia C-063 De 1994. M.P. Alejandro Martínez.
- Sentencia T-125 De 1994. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.
- Sentencia T-265 De 1994. M.P. Alejandro Martínez.



- Sentencia T-291 De 1994. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.
- Sentencia C-415 De 1994. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.
- Sentencia C-560 De 1994. M.P. José Gregorio Hernández Galindo.
- Sentencia C-398 De 1995. M.P. José Gregorio Hernández Galindo.
- Sentencia T-579 De 1995. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.
- Sentencia C-252 De 1995. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.
- Sentencia T-425 De 1995 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.
- Sentencia C-524 De 1995. M.P. Carlos Gaviria Díaz.
- Sentencia C-176 De 1996. M.P. Alejandro Martínez.
- Sentencia T-026 De 1996. M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.
- Sentencia C-254 De 1996. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.
- Sentencia C-711 De 1996. M.P. Fabio Morán Díaz.
- Sentencia T-147 De 1996. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.
- Sentencia C-093 De 1996. M.P. Hernando Herrera Vergara.
- Sentencia T-375 De 1997. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.
- Sentencia C-428 De 1997. M.P. José Gregorio Hernández Galindo.
- Sentencia C-535 De 1997. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.
- Sentencia C-374 De 1997. M.P. José Gregorio Hernández.
- Sentencia C-251 De 1997. M.P. Alejandro Martínez Caballero.
- Sentencia C-624 De 1998. M.P. Alejandro Martínez.
- Sentencia C-678 De 1998. M.P. Alfredo Beltrán Sierra.
- Sentencia Su-182 De 1998. M.P. Carlos Gaviria Díaz.
- Sentencia C-352 De 1998. M.P. Antonio Barrera Carbonell.
- Sentencia Su-157 De 1999. M.P. Alejandro Martínez.
- Sentencia Su-157 De 1999. M.P. Ciro Angarita Barón.
- Sentencia Su-167 De 1999. M.P. Alejandro Martínez.
- Sentencia T-046 De 1999. M.P. Hernando Herrera.
- Sentencia C-333 De 1999. M.P. Alejandro Martínez.
- Sentencia T-394 De 1999. M.P. Martha Victoria Sáchica De Moncaleano.
- Sentencia C-269 De 2000. M.P. Álvaro Tafur Galvis.
- Sentencia C-328 De 2000. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.
- Sentencia C-530 De 2000. M.P. Antonio Barrera Carbonell.
- Sentencia C-697 De 2000. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.
- Sentencia C-332 De 2000. M.P. Fabio Morón Díaz.
- Sentencia C-1268 De 2000. M.P. José Gregorio Hernández.
- Sentencia C-1262 De 2000. M.P. Carlos Gaviria Díaz.
- Sentencia C-815 De 2001. M.P. Rodrigo Escobar Gil.
- Sentencia C-616 De 2001. M.P. Rodrigo Escobar Gil.
- Sentencia C-810 De 2001. M.P. Eduardo Montealegre.
- Sentencia C-492 De 2002. M.P. Jaime Córdoba Triviño.
- Sentencia C-792 De 2002. M.P. Jaime Córdoba Triviño.
- Sentencia C-1078 De 2002. M.P. Rodrigo Escobar Gil.
- Sentencia C-974 De 2002. M.P. Rodrigo Escobar
- Sentencia C-389 De 2002. M.P. Clara Inés Vargas Hernández.
- Sentencia C-615 De 2002. M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.
- Sentencia C-915 De 2002. M.P. Álvaro Tafur Galvis.
- Sentencia C-1035 De 2003. M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.
- Sentencia T-240 De 2003. M.P. Eduardo Cifuentes.
- Sentencia T-538 De 2003. M.P. Jaime Córdoba Triviño.

- Sentencia C-384 De 2003. M.P. Clara Inés Vargas Hernández.
- Sentencia T-468 De 2003. M.P. Rodrigo Escobar Gil.
- Sentencia T-555 De 2003. M.P. Clara Inés Vargas Hernández.
- Sentencia C-130 De 2004. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.
- Sentencia C-408 De 2004. M.P. Alfredo Beltrán Sierra.
- Sentencia C-1087 De 2004. M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.
- Sentencia C-516 De 2004. M.P. Jaime Córdoba Triviño.
- Sentencia C-623 De 2004. M.P. Rodrigo Escobar Gil.
- Sentencia C-100 De 2005. M.P. Álvaro Tafur Galvis.
- Sentencia T-021 De 2005. M.P. Marco Gerardo Monro.
- Sentencia C-243 De 2006. M.P. Clara Inés Vargas Hernández.
- Sentencia C-353 De 2006. M.P. Clara Inés Vargas Hernández.
- Sentencia C-242 De 2006. M.P. Clara Inés Vargas Hernández.
- Sentencia C-992 De 2006. M.P. Álvaro Tafur Galvis.
- Sentencia T-416 De 2007. M.P. Álvaro Tafur Galvis.
- Sentencia C-1041 De 2007. M.P. Humberto Antonio Sierra Porto

PÁGINAS DE INTERNET.

<http://www.elprisma.com/apuntes/economia/monopsonio/>. El 15 de octubre de 2009.

Sentencia de la Corte Constitucional unificación 047 de 1999. Tomada de la página de internet:  
[http://www.acj.org.co/actividad\\_academica/posesion\\_pilonieta\\_pinilla.htm](http://www.acj.org.co/actividad_academica/posesion_pilonieta_pinilla.htm), el 15 de noviembre de 2008.