

# **LA EMPRESA COMO LIBERTAD Y COMO FUNCIÓN SOCIAL Y ECOLÓGICA**

**- Estudio jurisprudencial de la Corte Constitucional-  
1991- 2001**

## **Introducción**

El concepto de límites y alcances de la libertad de empresa, tenido en cuenta por el derecho privado y el derecho constitucional, es bastante amplio, por lo que se hace necesario su delimitación.

El derecho privado se ha encargado de establecer unas regulaciones que limitan el concepto de libertad de empresa bajo la denominación de prácticas comerciales restrictivas y competencia desleal, temas que ya fueron objeto de otro estudio. En el presente, queremos traer a colación dos nuevos aspectos que amplían la perspectiva de la libertad de empresa, tenidos en cuenta por la Constitución: el primero de ellos es la definición misma de libertad de empresa y el segundo, sus limitaciones, dadas por la función social y ecológica que deben observar las empresas en el desarrollo de su ejercicio.

En efecto, la Constitución es clara al establecer la función social de la propiedad privada, que a su vez termina aplicándose también a la empresa. Por este motivo, diversas regulaciones tienden a limitar las acciones por ella emprendidas, siempre atendiendo un concepto social. La Corte Constitucional lo ha así expresado:

*“Así mismo, debe tenerse en cuenta que 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”<sup>1</sup>. 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.” (Obiter Dictum – C 333 / 99)*

En virtud de las anteriores consideraciones, la Corte Constitucional ha señalado que la empresa debe ser estudiada desde dos perspectivas: 1. Como libertad y 2. Como función social y ecológica, división que será atendida a lo largo de nuestro estudio:

*“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. **De ahí que la empresa se exprese en una doble dimensión: como libertad y como función social.** Por consiguiente, la legitimidad de una decisión empresarial, no puede juzgarse únicamente a través del prisma de su autonomía. A esta visión, forzosamente deberá adicionarse la consideración de sus consecuencias*

---

<sup>1</sup> Asamblea Nacional Constituyente. Informe - Ponencia Comisión Quinta. Ponente, Guillermo Perry Rubio.

*sociales y ecológicas. La libertad de empresa cede o debe conciliarse con los valores y principios constitucionales de rango superior.”* (Obiter Dictum – T 375 /97) (El subrayado es nuestro)

## **A. LA EMPRESA COMO LIBERTAD**

### **1. EN EL ÁMBITO DEL DERECHO PRIVADO.**

El Código de Comercio define a la empresa como “Toda actividad económicamente 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”.

(Artículo 25 del Código de Comercio).

La empresa puede ser conformada y/o ejercida por una pluralidad de personas, bien sea a través de sociedades comerciales, las cuales se encuentran definidas en el artículo 100 del Código de Comercio como aquellas que se forman para la ejecución de actos o empresas mercantiles, o bien sea por una persona natural o jurídica de acuerdo con lo establecido por la Ley 222 de 1.995, en cuyo artículo 71 se refiere a la empresa unipersonal en los siguientes términos:

*“Mediante una empresa unipersonal una persona natural o jurídica que reúna las calidades requeridas para ejercer el comercio podrá destinar parte de sus activos para la realización de una o varias actividades de carácter mercantil. La empresa unipersonal una vez inscrita, forma una persona jurídica”.*

Es importante señalar que las obligaciones, cargas y prohibiciones que ha impuesto el derecho comercial a la empresa, trascienden en su aplicación, siendo realmente límites a los que está sujeto todo comerciante.

Es preciso recordar que según la teoría objetiva acogida por el artículo 10 del Código de Comercio, se entiende por comerciante todo aquél que realiza actos de comercio, actos que están definidos en el artículo 20 del mismo ordenamiento y dentro de los cuales se incluye el ejercicio de las diferentes clases de empresas. Incluso, extendiendo su aplicación mas allá, las mismas limitaciones están establecidas para quien no siendo comerciante, realice actos de comercio de manera ocasional tal como lo dispone el artículo 11 del mencionado Código o sea considerado como un participante en el mercado en virtud de lo señalado por la ley de competencia desleal (artículo 3 de la ley 256 de 1996).

Es evidente entonces que la empresa puede ser ejercida por cualquier persona natural o jurídica, siempre y cuando ésta tenga la capacidad legal para el ejercicio del comercio, la cual es dada por la capacidad jurídica general para contratar y adquirir obligaciones (artículo 12 del Código de Comercio). Se exceptúan los casos de inhabilidad definidos por el art. 14 del mismo código, aplicables a los funcionarios de una entidad pública respecto de actividades mercantiles que tengan relación con sus funciones, y a los que han sido por ley o judicialmente condenados a pena accesoria de inhabilidad para ejercer el comercio. Por lo demás cualquiera puede acometer el libre ejercicio de una empresa siempre que su objeto no contraríe la ley.

Sin duda alguna, podemos señalar que la empresa se constituye como una figura derivada del derecho de propiedad, el que a su vez se describe en el código civil colombiano con un marcado tono individualista debido a la influencia de los preceptos de la revolución francesa en el código napoleónico.

En efecto, el artículo 669 del código civil hace referencia al derecho de dominio y establece: “*El dominio (que se llama también propiedad) es un derecho real en una cosa corporal, para gozar y disponer de ella arbitrariamente, no siendo contraria a la ley o contra derecho ajeno*”. De esta manera, la ley da la posibilidad al titular del derecho de dominio de ejercer la propiedad con gran amplitud y cuyos únicos límites son los de no transgredir la ley y los derechos de los demás.

La filosofía de libertad que inspiraba a los redactores del código civil francés de 1804 preveía la posibilidad de explotar los bienes en forma absoluta (incluso aceptando su libre destrucción), eliminando así todo tipo de limitaciones al derecho de propiedad diferentes a las previstas en la ley.

En cuanto al alcance casi absoluto del derecho de dominio, así se interpretó a la propiedad y a la empresa durante muchos años. Sólo hasta la Reforma Constitucional de 1936 vendría a adaptarse el alcance del artículo 669 del Código Civil para armonizarse con la función social de la propiedad que se implantaba con el nuevo régimen constitucional. En efecto, con la revolución industrial y el surgimiento de las doctrinas solidaristas impulsadas por Auguste Comte y Léon Duguit<sup>2</sup>, la propiedad deja de ser considerada como un derecho absoluto e individual, para tener implicaciones que conducen a impulsar al propietario a que en el ejercicio de su derecho de dominio obtenga un beneficio no solo individual sino social. Así las cosas, hoy en día tanto el derecho de propiedad como la empresa deben entenderse que tienen unos deberes y obligaciones en virtud de la función social y ecológica (expresión, esta última, introducida en la Constitución de 1991) que les es inherente.

---

<sup>2</sup> Las transformaciones generales del derecho privado desde el Código de Napoleón, pg. 394., citado por Jorge Enrique Ibañez, en su libro “Derecho Constitucional Económico”

El artículo 58 de la Constitución Política de Colombia consagra: “*Se garantizan la propiedad privada y los demás derechos adquiridos con arreglo a las leyes civiles, los cuales no pueden ser desconocidos ni vulnerados por leyes posteriores. Cuando de la aplicación de una ley expedida por motivo de utilidad pública o interés social, resultaren en conflicto los derechos de los particulares con la necesidad por ella reconocida, el interés privado deberá ceder al interés público o social.*”

*La propiedad es una función social que implica obligaciones. Como tal, le es inherente una función ecológica. (...)*”

Es clara la intención del constituyente de establecer en forma expresa el nuevo concepto de propiedad, ratificando lo antes dicho por la Reforma Constitucional de 1936 en cuanto a la función social y trayendo a colación el nuevo concepto de función ecológica en virtud de la actual concientización de la protección del medio ambiente.

Ahora bien, es preciso tener en cuenta que el concepto de libertad de empresa, que se deriva necesariamente del concepto de propiedad, debe entenderse bajo los parámetros arriba descritos. Sin embargo, las regulaciones del derecho privado se encargaron de establecer nuevos límites al ejercicio de este derecho, en particular en cuanto a prácticas comerciales restrictivas y competencia desleal se refiere, pero tal como ya lo hemos dicho, este es un tema objeto de otro estudio.

## 2. EN EL ÁMBITO CONSTITUCIONAL

En la Constitución Política de 1991, el concepto de libertad de empresa está íntimamente ligado con el concepto de libertad económica, por lo que haremos

referencia a este último en distintas oportunidades para efectos de entender con mayor amplitud el objeto de nuestro estudio.

a) Concepto de libertad de empresa

Sobre el concepto de libertad de empresa en el ámbito constitucional la Corte Constitucional ha desarrollado toda una doctrina a lo largo de los años. Resulta muy interesante precisamente observar como fue introducido y perfeccionado por la Corte este concepto a través de sus fallos, para llegar a establecer con fuerza de Ratio Decidendi lo que se entiende por libertad de empresa. Por esta razón pasaremos a exponer como fue el desarrollo de este concepto.

En el año de 1992 la Corte estableció como Obiter Dictum en la sentencia T-425 de 1992 su primer postulado sobre la libertad económica, como un concepto necesario para llegar a definir posteriormente lo que se debe es la libertad de empresa, entendiendo por ella *“la facultad que tiene toda persona de realizar actividades de carácter económico, según sus preferencias o habilidades, con miras a crear o incrementar un patrimonio”*.

Este planteamiento se produjo con ocasión de una acción de tutela, sentencia que se convirtió no sólo en el primer fallo en el que la Corte tuvo oportunidad de pronunciarse sobre el derecho a la libertad económica, sino en un fallo fundamental que se invocó, a partir de ese momento, en repetidas ocasiones entre las cuales cabe mencionar la sentencia C-333 de 1999 en la que se acogió dicha definición también como Obiter Dictum.

En el año de 1993, en sentencia C-040, la Corte precisando el concepto de libertad económica, indicó como Obiter Dictum que tal noción no se entendía como el *”dejar*

*hacer, dejar pasar propio del estado liberal clásico, sino como la promoción de las condiciones sociales y económicas básicas para el desarrollo de la persona*". Para ello se inspiró en los postulados del Estado Social Derecho que consagra la Constitución para nuestro país en el artículo 1 de la Constitución Nacional.

Posteriormente en el año de 1994 la Corte se refirió expresamente al concepto de libre empresa en la sentencia T 291/94, al señalar como Obiter Dictum que la protección constitucional que se le otorga a la empresa se extiende a *"la unidad viviente que ella conforma y, como tal, se comprende en el radio de acción de la libertad económica y de la iniciativa privada ( CP art. 333)"*. Vemos como la Corte hace una primera aproximación entre los conceptos de libertad económica y libre empresa, estableciendo que éste último se ejerce dentro de aquel.

En el mismo fallo, se añadió un elemento fundamental que fue invocado en posteriores sentencias, y que precisó como Ratio Decidendi que *"la libre empresa no solo supone la igualdad en la competencia, sino también la concurrencia en condiciones de igualdad."* Ello fue planteado en desarrollo del derecho a la igualdad y su entrelazamiento con el derecho a la libre empresa. De esta manera la Corte estableció que el derecho a la libre empresa inicia aún antes de que se haya comenzado a ejercer una actividad ya que se tutela el acceso a la misma.

Vemos como hasta el momento la Corte venía protegiendo el derecho a la libre empresa pero sin haber precisado la noción de tal concepto, el alcance de tal derecho. Había señalado como elemento fundamental la igualdad en el acceso y el ejercicio de la libre empresa, y había enmarcado el derecho a la libre empresa dentro de la libertad económica, pero no había definido aún lo que se entendía por tal derecho.

Esa definición vino con la sentencia C 524/95 la cual, con carácter de Obiter Dictum, se refirió a la libre empresa como “ (...)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.”

Y procurando profundizar el concepto dado, en aras de concretarlo más para no dejarlo en la simple y amplia definición general, la Corte señaló en la misma sentencia que el término “empresa” se componía de dos aspectos a saber: un aspecto inicial de la iniciativa y un aspecto instrumental. En ese mismo fallo, esta alta corporación adicionó que la empresa le otorgaba a toda persona el derecho a ejercer y desarrollar una determinada actividad económica, de acuerdo con el modelo económico e institucional de economía de mercado dado en nuestro país, mas aclaró que esa libertad de empresa debe entenderse restringida por el interés social, el ambiente y el patrimonio cultural de la Nación. En palabras de la Corte, ésta se manifestó de la siguiente manera:

*“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 (...).*

*La libertad de empresa le otorga a toda persona el derecho de ejercer y desarrollar una determinada actividad económica, de acuerdo con el modelo económico u organización institucional que, como ya se anotó, en nuestro país lo es la economía de mercado, libertad que al tenor del*

*Estatuto Supremo no es absoluta, ya que el legislador está facultado para limitar o restringir su alcance cuando así lo exijan "el interés social, el ambiente y el patrimonio cultural de la Nación". Además, no puede olvidarse que la empresa, como base del desarrollo, tiene una función social que cumplir, la que implica ciertas obligaciones, y que la libre competencia económica "supone responsabilidades". (Obiter Dictum – C 524 / 95)*

Comparando la noción antes señalada de libre empresa con la establecida para la libertad económica, resulta claro que son dos conceptos diferentes aunque íntimamente vinculados pues la libre empresa se enmarca dentro de la libertad económica. En efecto, esta sentencia termina definiendo con claridad lo que debe entenderse por libertad de empresa en los siguientes términos: “(...) la libertad de empresa, en el lenguaje de la Constitución Política la actividad económica y la iniciativa privada y la libre competencia, pueden ser delimitadas (...)”.

En este mismo sentido se pronunció la Corte en la sentencia C 542/95, integrando los conceptos dados hasta el momento, al indicar como Ratio Decidendi que el sistema económico adoptado en el país es el del libre mercado, el cual garantiza la libre actividad económica y la iniciativa privada, entendido estos como la libertad de empresa (es decir que puede entenderse la libre empresa como libre actividad económica + iniciativa privada) dentro de los límites del bien común, siendo éste un derecho de todos que supone responsabilidades. Así lo manifestó la Corte:

*“El sistema económico reconocido y amparado por nuestra Constitución es el del libre mercado, en el que se garantiza la libre actividad económica y la iniciativa privada, esto es, la libertad de empresa dentro de los "límites del bien común", instituyéndose la libre competencia como*

*un derecho de todos que supone "responsabilidades". Sin embargo, se le asigna al Estado la dirección general de la economía y se le otorgan plenas facultades para intervenir en esa actividad, por mandato de la ley, en los casos y para los fines consagrados en el artículo 334 de la misma Carta."*

En el año de 1996 no hubo pronunciamiento alguno de la Corte sobre el concepto de libre empresa, en 1997 se profirió la sentencia T. 375/97 según la cual, tal como se expuso anteriormente, la empresa se expresa en una doble dimensión, como libertad y como función social y finalmente en el año de 1998, bajo el criterio de Obiter Dictum, la Corte reiteró que el derecho a la libre empresa no solo comprendía la libertad de iniciar una actividad económica sino la de mantenerla y proseguirla en condiciones de igualdad y libertad (C 624/98) elemento que ya había sido planteado en la sentencia T 291/94.

Desde entonces no ha habido planteamientos novedosos sobre la noción y comprensión del derecho a la libre empresa. En este sentido, las conclusiones de la línea jurisprudencial marcada hasta el momento sobre este concepto son:

- i. **La libre empresa = libre actividad económica (ejercer una empresa) + la iniciativa privada (emprender una empresa con ánimo de lucro)** dentro del sistema económico del libre mercado. Ratio Decidendi. En este sentido entendemos la libre empresa dentro del género de la libre actividad económica con el elemento adicional de la iniciativa privada.
- ii. Se protege el derecho a la libre empresa no sólo en su ejercicio sino en su acceso, bajo condiciones de igualdad. Ratio Decidendi.

- iii. La libertad económica comprende la promoción de las condiciones sociales y económicas básicas en el marco del Estado Social de Derecho. Obiter Dictum.
- iv. La empresa se expresa en una doble dimensión: Como libertad y como función social. Obiter Dictum.
- v. El término empresa cubre dos aspectos: 1. Inicial, entendido como la iniciativa o manifestación de emprender y acometer; 2. Instrumental, entendido como la organización económica típica con abstracción de la forma jurídica y del estatuto jurídico patrimonial y laboral. Obiter Dictum.

b) Sus limitaciones

i. Intervencionismo en virtud del Estado Social de Derecho

Entendido el concepto de libre empresa que ha desarrollado y adoptado la Corte, es preciso entrar a señalar las limitaciones que la misma Corte a través de sus fallos le ha impuesto, fundamentalmente en lo que tiene que ver con la legítima intervención del Estado en el ejercicio del derecho a la libre empresa, en aras de la prevalencia del Estado Social de Derecho adoptado en nuestro país a partir de la Constitución del 91.

En efecto desde su creación, la Corte Constitucional ha sido enfática en sus providencias en indicar que tanto las normas legales que existen como las que se profieran y los conflictos entre derechos que surjan, deben interpretarse y solucionarse respectivamente según los postulados del Estado Social de Derecho. De

esta manera así lo ha expresado la Corte, sin ser los fallos concernientes a la libre empresa una excepción:

*"El Estado social de derecho, los principios de la dignidad humana y de solidaridad social, el fin esencial de promover la prosperidad y garantizar la efectividad de los derechos, deberes y principios constitucionales y el derecho fundamental a la igualdad, guían la interpretación de la Constitución económica e irradian todos los ámbitos de su regulación, propiedad privada, libertad de empresa, explotación de recursos, producción, distribución, utilización y consumo de bienes y servicios, régimen impositivo, presupuestal y de gasto público"<sup>3</sup>. (Obiter Dictum – C 265 / 94)*

Con la consagración del Estado Social de Derecho, sostiene la Corte que se estableció un modelo en Colombia de intervencionismo económico, que restringe la libre actividad económica cuando el interés general y el bienestar común, siempre prevalentes, así lo demanden. Así lo ha expresado la Corte en múltiples fallos a lo largo de los años, unas veces estableciéndolo como Ratio Decidendi y otras invocándolo como Obiter Dictum. A continuación nos permitimos citar algunos de ellos:

*"Dentro de este contexto y acompañada del principio de solidaridad, la libertad económica se entiende, no como el "dejar hacer dejar pasar", propio del Estado liberal clásico, sino como la promoción de las condiciones sociales y económicas básicas para el desarrollo autónomo de la persona." (Ratio Decidendi - C 040 / 93)*

---

<sup>3</sup> Corte Constitucional. Sentencia T-505/92 del 28 de agosto de 1992. MP Eduardo Cifuentes Muñoz en Gaceta de la Corte Constitucional, 1992, Tomo 4, p 531.

*“El Estado social de derecho no hace caso omiso de la falta de libertad que causa la miseria. Pero el nuevo concepto de libertad, no es simplemente formal; reivindica la posibilidad real de desarrollar actividades económicas libremente escogidas y autoriza al Estado para intervenir y crear las condiciones necesarias.” (Obiter Dictum - C 040 / 93)*

*“En consecuencia, frente a una determinada política tributaria progresista o solidaria, no cabe alegar el derecho a ejercer la libertad económica. Si los recursos recaudados mediante impuestos, tasas o contribuciones están destinados a cumplir los fines esenciales del Estado social de derecho, no puede decirse que con su política el Estado atenta contra los derechos de libertad económica. Por el contrario, una política de esta naturaleza no estaría haciendo cosa distinta a crear las condiciones reales para que las decisiones libremente tomadas puedan ser desarrolladas, dentro del marco de la economía de mercado.” (Ratio Decidendi – C 040 /93)*

Así mismo, esta alta corporación ha establecido que *“El sistema económico reconocido y amparado por nuestra Constitución es el del libre mercado, en el que se garantiza la libre actividad económica y la iniciativa privada, esto es, la libertad de empresa dentro de los "límites del bien común", instituyéndose la libre competencia como un derecho de todos que supone "responsabilidades". Sin embargo, se le asigna al Estado la dirección general de la economía y se le otorgan plenas facultades para intervenir en esa actividad, por mandato de la ley, en los casos y para los fines consagrados en el artículo 334 de la misma Carta.*

*Todo lo anterior permite concluir que la legitimidad constitucional de las sociedades de contenido esencialmente patrimonial o finalidad lucrativa deriva de la propiedad privada y de las libertades económicas; en cambio, las asociaciones en sentido estricto surgen del reconocimiento de los derechos de la persona y de sus posibilidades de participación en los destinos colectivos. Esta distinción es fundamental porque la Constitución colombiana, al consagrar un Estado social de derecho (C.P art 1), combina el intervencionismo económico -lo cual supone una permanente posibilidad de restricción estatal de las libertades económicas- con el radical respeto de los derechos civiles y políticos -por lo cual la restricción de estos últimos debe tener fundamento expreso y específico-.” (Ratio Decidendi – C 265 / 94)*

*“El artículo 333 C. P. garantiza el libre ejercicio de la actividad económica y de la iniciativa privada, los cuales, junto con la facultad de los asociados de desarrollarse económicamente a través de la empresa, propenden por el progreso individual y social, dentro de los límites del bien común. En otras palabras, 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 -esto es, el mejoramiento de su calidad de vida-, a través del respeto y el acatamiento de los derechos y deberes de unos y otros. “(Obiter Dictum - T 028 / 94)*

Tras este planteamiento general según el cual el Estado puede intervenir en función del Estado Social de Derecho, pasaremos a examinar los límites que la Corte ha establecido tanto para la libertad económica como para la libre empresa:

*“Es claro que el concepto de libertad económica debe ser entendido, como la facultad que tienen las personas de realizar actividades de naturaleza económica, a fin de mantener o incrementar su patrimonio. Sin embargo, las actividades que conforman dicha libertad, están sujetas a las limitaciones impuestas por la prevalencia del interés general (artículo 1 C.P.), por las competencias de intervención y regulación a cargo del Estado (artículo 333, 334 y 335 de la C.P.), y por los principios de razonabilidad y proporcionalidad que esta Corte ha establecido con el fin de garantizar la armonía en el ejercicio de los diferentes derechos.”*  
(Obiter Dictum – C 333 / 99)

En virtud de lo anterior cabe destacar los tres límites que la Corte ha establecido para la libertad económica:

- La prevalencia del interés general
- Las competencias de intervención y regulación a cargo del Estado
- Los principios de razonabilidad y proporcionalidad

Por otra parte, esta Corporación ha manifestado en la sentencia T. 425/92 límites adicionales a la libertad económica que son precisos considerar:

- Por toda forma de intervención del Estado en la economía (Regla General)
- Particularmente, por el establecimiento de monopolios, calificación de la actividad como servicio público, regulación del crédito y las actividades industriales y comerciales del Estado.<sup>4</sup>

---

<sup>4</sup> “En términos más generales, la libertad económica se halla limitada por toda forma de intervención del Estado en la economía y, particularmente, por el establecimiento de monopolios o la calificación de una determinada actividad como servicio público, la

Es fundamental tener en cuenta que las libertades económicas tienen mayor posibilidad de restricción estatal que los derechos civiles y políticos, por lo tanto sus limitaciones serán más amplias que para otros derechos y libertades constitucionales. Así lo ha señalado la Corte en diversas oportunidades:

*“Los artículos 333 y 334 de la Carta consagran principios medulares de la llamada Constitución económica, al proteger la iniciativa privada y consagrar una cláusula general de dirección de la economía por el Estado. Pero se trata de principios generales que pueden ser especificados, o incluso exceptuados, por otras normas especiales de la Carta. En particular, la protección general a la libertad económica -que precisamente por la dirección de la economía por el Estado ya está sometida a limitaciones potenciales más amplias que los otros derechos y libertades constitucionales, tal y como esta Corporación lo ha destacado en múltiples oportunidades<sup>5</sup>- no puede ser aducida cuando otras normas constitucionales expresamente limitan la iniciativa privada en otras esferas. Así, nadie podría invocar, por ejemplo, la libertad económica para fabricar armas, por cuanto la Constitución veda esas actividades a los particulares. “las limitaciones a la libertad económica deben estar hoy, más que nunca, expresamente autorizadas por la ley, como quiera que el Constituyente de 1991 quiso de manera clara y expresa no sólo ampliar su ámbito sino rodearla de las garantías necesarias para su ejercicio.”<sup>6</sup> (Ratio Decidendi – C 176 / 96).*

---

*regulación del crédito, de las actividades comerciales e industriales” (Obiter Dictum, T 425/92)*

<sup>5</sup>Ver, entre otras, C-265/94 y C-445/95.

<sup>6</sup>Sentencia T-425/92. MP Ciro Angarita Barón.

Adicionalmente, la Corte ha señalado que los límites a la libertad económica sólo pueden ser impuestos por ley y que esta intervención debe cumplir unos requisitos para no ser arbitraria ni violatoria del derecho a la libre empresa. Por lo tanto, podemos concluir que la propia intervención del Estado, limitadora de la libre actividad económica, está a su vez sometida a limitaciones. En tal sentido cabe destacar los siguientes pronunciamientos:

*“Por expreso mandato de la Ley Fundamental vigente, estas limitaciones a la libertad económica sólo puede establecerlas el Congreso ya que el Constituyente de 1991 quiso de manera clara y expresa no sólo ampliar su ámbito sino rodearla de las garantías necesarias para su ejercicio. En consecuencia, en la misma proporción en que se ha ampliado el ámbito de la libertad aludida, se ha reducido proporcionalmente el ejercicio del poder de policía en el contexto específico de la actividad económica.”*  
(Ratio Decidendi – T 425 / 92)

*“Contempla el artículo 333 la garantía a la iniciativa privada y a la libre empresa morigerada por el interés social. Dice esta norma:*

*"La actividad económica y la iniciativa privada son libres, dentro de los límites del bien común. Para su ejercicio, nadie podrá exigir permisos previos ni requisitos, sin autorización de la ley."* (Subraya la Sala).

*Esta medida constitucional, cabalmente va dirigida a extirpar esta abusiva práctica de abrumar al ciudadano de constancias, certificaciones y requisitos no previstos por el legislador sino ideados por la administración y que en vez de facilitar la actividad de ésta, muchas veces la entorpece, porque tal obstaculización puede resultar en que el servicio público que se*

*supone debe prestar eficientemente y con la debida expedición, termine no suministrándose o suministrándose tardíamente, después de haberle causado al súbdito incomodidades y desgaste de tiempo, energías, dineros y aún perjuicios.” (Obiter Dictum – T 419 / 92)*

Tal como lo hemos dicho anteriormente, los límites a la libertad económica no pueden ser de ninguna manera arbitrarios. En palabras de la Corte:

*“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.” (Obiter Dictum – SU 157 / 99).<sup>7</sup>*

*“Las limitaciones a la libertad económica y de contratación tampoco pueden inferirse o imponerse por el Estado de una manera arbitraria e infundada. Así, esta Corte ha señalado que “las limitaciones constitucionales de la libertad de empresa, para que sean legítimas, deben emanar o ser dispuestas en virtud de una ley y **no afectar el núcleo esencial del derecho**. La legitimidad de las intervenciones depende de la*

---

<sup>7</sup> En este mismo sentido se refirió la Corte en la sentencia C 182 / 98 con carácter de Ratio Decidendi, al establecer como limitación a la intervención del Estado el respeto de la condición de igualdad en la que deben permanecer los diferentes actores tanto en el acceso como en el ejercicio de la actividad económica, en la medida en que estos aspectos hacen parte esencial del derecho a la libre empresa como quedó reseñado en la definición de este concepto. *“La intervención del poder público en el ámbito económico no puede llegar a alterar injustificadamente la situación inicial de igualdad en que deben permanecer los particulares frente a la posibilidad de obtener las autorizaciones administrativas para la explotación de una actividad económica determinada. El derecho a la libre empresa no sólo supone la igualdad en la competencia, sino también la libre concurrencia en condiciones de igualdad”* (Ratio Decidendi – C 182 / 98).

**existencia de motivos adecuados y suficientes para limitar los procesos de creación y funcionamiento de las empresas**<sup>8</sup> (Obiter Dictum – C 624 / 98)

Finalmente, la Corte Constitucional incluso llega a fijar los criterios que permiten determinar la legitimidad de las restricciones, concretando este tema:

*“Para establecer la legitimidad de las restricciones en materia constitucional respecto de libertades económicas la Corte debe evaluar, entre otras cosas, (i) si la limitación, - o prohibición-, persigue una finalidad que no se encuentre prohibida por el ordenamiento constitucional; (ii) si la restricción propuesta es potencialmente adecuada para cumplir el fin propuesto, y (iii) si hay proporcionalidad en esa relación, esto es, que la restricción no sea manifiestamente innecesaria o claramente desproporcionada”<sup>9</sup>, con el fin de establecer los alcances de la norma demandada y sus implicaciones constitucionales.” (Obiter Dictum – C 333 / 99)*

Por otra parte, en cuanto a los límites de la libertad de empresa la Corte se ha manifestado como Obiter Dictum en la sentencia C 524/95:

*“Las limitaciones que la ley imponga a la actividad económica y a la libre competencia, habrán de ser serias y razonables. Se trata de dos derechos constitucionales que si bien son de configuración legal, describen un ámbito de actuación privada que, a partir de un cierto límite, no es*

---

<sup>8</sup> Corte Constitucional. Sentencia T. 240/ 93

<sup>9</sup> Corte Constitucional. Sentencia C-624 de 1998. M.P. Alejandro Martínez Caballero.

*susceptible de ser restringida adicionalmente, so pena de vulnerar sus núcleos esenciales. En este sentido, aparte de los fines propios de la intervención del Estado en la economía que se señalan en el artículo 334 de la C.P., la libertad de empresa, en el lenguaje de la Constitución Política la actividad económica y la iniciativa privada y la libre competencia, pueden ser delimitadas por la ley cuando así lo exijan el interés social, el ambiente y el patrimonio cultural de la Nación (CP art. 333). La seriedad y razonabilidad de las medidas legales limitativas de la actividad económica, no la coartan. Por el contrario, la restricción legal persigue conciliar los intereses de la actividad económica libre con los que demanda la atención del bien común, en un sistema que en razón de sus fundamentos debe guiarse por el principio pro libertate. De ahí que, a título de garantía adicional, se disponga que "las leyes de intervención económica, previstas en el artículo 334 (...) deberán precisar sus fines y alcances y los límites a la libertad económica C.P. art. 150-21)" (Obiter Dictum - C 524 / 95).*

En esta medida, podemos concluir que los límites a la libertad de empresa son:

- Los fines propios de la intervención del Estado en la economía fijados constitucionalmente.
- Por ley, cuando así lo exijan el interés social<sup>10</sup>, el ambiente y el patrimonio cultural de la Nación

---

<sup>10</sup> Ver también T 046/99

En este mismo sentido se pronuncia la sentencia C 579/99, al establecer que los límites se encuentran en el mismo artículo 333 de la Constitución Política:

*“Precisamente el artículo 333 de la Carta le fija límites a la libertad de empresa y de contratación en aras del interés social. Obsérvese que en el artículo se precisa que “[l]a actividad económica y la iniciativa privada son libres, dentro de los límites del bien común”, que “[l]a empresa, como base del desarrollo, tiene una función social que implica obligaciones”, y que “[l]a ley delimitará el alcance de la libertad económica cuando así lo exijan el interés social, el ambiente y el patrimonio cultural de la nación.” Por lo tanto, el mismo artículo 333 sirve de sustento constitucional a los límites que se establecen en los textos legales demandados para la libertad de empresa y de contratación.” (Ratio Decidendi – C 579 / 99).*

Ahora bien, no podemos dejar de lado que los límites previstos para la libertad de empresa se justifican en el respeto de los derechos del otro, tal como la Corte lo ha claramente manifestado:

*“De conformidad con el principio de armonización concreta, se observa que el derecho a la libertad de empresa - que de suyo tiene una función social y supone responsabilidades (C.P., art. 333) -, debe soportar una limitación con miras a eliminar el riesgo que, para los derechos del actor y de otras personas, genera su ejercicio en las actuales circunstancias.” (Ratio Decidendi – T 425 / 95)*

Por último, es preciso recordar el pronunciamiento de la Corte en la sentencia T. 028/94, que señala un límite común que deben observar tanto la libertad económica

como la libertad de empresa dentro de los límites del bien común, cual es el respeto a las condiciones de la vida social que procuran el mejoramiento de la calidad de vida.

Si bien hemos manifestado que la libertad de empresa gira en torno al concepto de libertad económica, y que la Corte ha señalado límites que en principio podríamos aplicar para cada uno de estos conceptos, es preciso considerar que los conceptos son en diversas oportunidades aplicados indistintamente. Desafortunadamente, la Corte no se ha pronunciado con la claridad esperada. Del análisis anterior, inferimos que los límites aplicables a la libertad económica son igualmente aplicables a la libertad de empresa dada la relación Género- Especie. No obstante, la Corte jamás ha hecho un pronunciamiento explícito al respecto.

ii. El otorgamiento de licencias

En cuanto al intervencionismo administrativo en el ámbito de la libertad económica, se exige en algunos casos licencia de funcionamiento<sup>11</sup>. Al respecto, se reconoce el poder de las autoridades públicas en el ejercicio de la facultad de policía administrativa para limitar las libertades individuales en aras de proteger el orden público. Sin embargo, esta intervención del Estado al otorgar y negar licencias está limitada por las normas constitucionales, legales, y los principios de buena fe, racionalidad e igualdad. En este sentido se ha expresado la Corte en las siguientes oportunidades:

*“El artículo 84 de la Constitución dispone que “cuando determinada actividad o derecho haya sido reglamentado de manera general, las autoridades no podrán exigir permisos, licencias o requisitos adicionales*

---

<sup>11</sup> Sentencia T 475/93 como Ratio Decidendi, y sentencia T 291/94 como Obiter Dictum.

*para su ejercicio. De igual manera el artículo 333 en armonía con el texto citado dispuso, en relación con la actividad económica y la iniciativa privada, que ellas son libres dentro de los límites del bien común y que "para su ejercicio, nadie podrá exigir permisos previos ni requisitos sin autorización de la ley." (Ratio Decidendi – T 425 / 92).*

*“La autoridad pública en ejercicio de la facultad de policía administrativa está en capacidad de limitar las libertades individuales cuando la necesidad de preservar el orden público así lo exija, entendido éste como la conservación material de la tranquilidad, seguridad, salubridad o moralidad públicas. La intervención administrativa al otorgar o denegar licencias de funcionamiento se mueve dentro de precisos límites constitucionales y legales, y debe ejercerse según los principios de buena fe (CP art.83) y racionalidad (CP art. 84) de la actividad administrativa.” (Ratio Decidendi – T 475 / 92)*

Precisamente en esta sentencia la Corte reiteró como Ratio Decidendi lo que había dicho en la sentencia C- 425 / 92 en los siguientes términos:

*“Cuando objetivas consideraciones de mantener el orden publico hagan indispensable la regulación del espacio público, es claro que las autoridades locales podrán reglamentar la ubicación de los bares, cantinas, droguerías, farmacias, salones de belleza, panaderías, teatros, heladerías, almacenes, casinos, cementerios, iglesias y otros establecimientos. No en vano, al municipio le corresponde por mandato constitucional ordenar el desarrollo de su territorio (Art. 311) y a los Concejos reglamentar los usos del suelo (Art. 313 # 7) .*

*Con todo, en uso de sus facultades, las autoridades de policía local no pueden regular la marca de los licores que se expendan en los bares, o de los productos que se utilicen en los salones de belleza, como tampoco impedir que se vendan drogas genéricas en las droguerías, o disponer que sólo se proyecten películas de color en los teatros de los barrios residenciales<sup>12</sup>” (Ratio Decidendi- T 475 / 92).*

Más adelante la Corte expresó que la intervención del Estado a través de licencias está no solamente sometida a los límites constitucionales y legales sino que su ejercicio debe observar el debido proceso para evitar la arbitrariedad y la violación de los derechos de las personas. En este sentido, así se pronunció la Corte:

*“(…) el ejercicio de la libertad económica exige en algunos casos la obtención de una licencia de funcionamiento (art 63 Ley 09/89). Solamente la plena observancia del procedimiento o trámite para otorgar autorizaciones legitima la intervención de la autoridad en la esfera del derecho a la libertad de empresa. De otra parte, la interdicción de la arbitrariedad y el principio de igualdad ante la ley quedan asegurados cuando se da cumplimiento a las exigencias procedimentales para el ejercicio de un derecho o libertad pública.”*  
( Obiter Dictum – T 291 / 94 y Ratio Decidendi en la T-475/92)

Adicionalmente, respecto del otorgamiento de licencias la Corte justificó y delimitó este tipo de intervención en el siguiente sentido:

---

<sup>12</sup> Sentencia T 425/ 92 M.P.: Ciro Angarita Baròn

*“Así las cosas, 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, etc, pero en principio y a título de ejemplo no podría en desarrollo de su potestad de intervención interferir en el ámbito privado de las empresas, es decir, en su manejo interno, en las técnicas que se deben utilizar en la producción de los bienes y servicios, en los métodos de gestión, pues ello atentaría contra la libertad de empresa y de iniciativa privada; pero sí puede, desde luego, proteger los intereses sociales de los trabajadores, las necesidades colectivas del mercado, el derecho de los consumidores y usuarios, etc. De ahí que se haya dicho que "la autonomía de la voluntad y por tanto de empresa ya no se proyecta sobre el mercado con la absoluta disponibilidad y soberanía de antaño, sus limitaciones de derecho público o privado forman parte ya del patrimonio irreversible de la cultura jurídica contemporánea. Y, en tal sentido, no puede interpretarse que el mandato constitucional de la libertad de empresa comporta el desmantelamiento integral de todas esas restricciones y limitaciones."( Obiter Dictum – C 524 / 95)*

Finalmente, en el año de 1999, la Corte hace un último pronunciamiento al respecto:

*“El ordenamiento constitucional vigente consagra un modelo económico que garantiza un 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<sup>13</sup>, así como, para delimitar su alcance, cuando así lo exijan el interés social, el ambiente y el patrimonio cultural de la Nación. En este contexto la empresa, como base del desarrollo, se encuentra sujeta a una función social que implica obligaciones (C.P., art. 84 y 333).” (Obiter Dictum T 046/99)*

Por otra parte, es necesario tener en cuenta el régimen particular de las licencias ambientales:

*“La autoridad ambiental, debe admitir el ejercicio de una actividad económica legítima cuando su ejercicio no comprometa los límites tolerables de la contaminación, pues si los excede, el bien común exigirá que restrinja o se prohíba al particular el ejercicio de su actividad.(...)”*

*Precisa esta Sala, que todo permiso o autorización en materia ambiental es por esencia relativo, es decir, no constituye una licencia para legitimar actos o situaciones en detrimento del medio ambiente y por lo tanto del interés público. De ahí, la posibilidad de su revocabilidad por la autoridad ambiental.” (Ratio Decidendi – T - 254 / 93)*

---

<sup>13</sup> Ver la Sentencia C-632/96, M.P. DR. Hernando Herrera Vergara.

### iii. La intervención en diferentes actividades

La empresa como libertad, como derecho, como acceso y ejercicio de una actividad económica, ha sido tratada por la Corte no sólo en términos generales como hasta el momento se ha expuesto, sino en términos particulares, haciendo referencia a ciertas actividades que por su especialidad han merecido un pronunciamiento expreso de su parte.

En efecto cabe resaltar que esta Corporación ha manifestado que no todas las actividades económicas se regulan igual, ya que según la trascendencia social de cada actividad, la intervención del Estado será mayor o menor, es decir que los parámetros de la intervención estatal no se agotan en fórmulas generales y abstractas, sino que van más allá atendiendo las condiciones particulares y concretas de cada actividad y su injerencia en el entorno social. En efecto, así lo ha expresado la Corte Constitucional:

*“Este fundamento múltiple de la intervención del Estado en la medicina prepagada es importante, pues la Constitución no otorga el mismo grado de protección a la iniciativa privada en todos los campos económicos<sup>14</sup>. Así, 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 (CP art. 333), pero en cambio no son de libre ejercicio las profesiones que impliquen riesgos sociales (CP art. 26) y los servicios financieros. Por ser de interés público, requieren de permiso previo para poder ser adelantados (CP art. 335). Es más, la Constitución prohíbe que los*

---

<sup>14</sup> Según lo señala la Corte en la sentencia C 377/94, la medicina es una profesión que implica riesgos o sociales que justifican su inspección.

*particulares puedan consagrarse a ciertas industrias, como la fabricación de armas y explosivos, que es un monopolio estatal (CP art. 223).” (Obiter Dictum – C 176 / 96). (El subrayado es nuestro)*

La Corte Constitucional fue explícita al establecer concretamente las actividades que merecen una especial intervención:

*“En términos más generales, la libertad económica se halla limitada por toda forma de intervención del Estado en la economía y, particularmente, por el establecimiento de monopolios o la calificación de una determinada actividad como servicio público, la regulación del crédito, de las actividades comerciales e industriales.” (Obiter Dictum – T 425 / 92)*

Invocando esta doctrina planteada, según la cual la magnitud de la intervención del Estado dependerá de la actividad económica que se realice y correlativamente la iniciativa privada abarcará una mayor o menor extensión tutelable según la empresa que se desarrolle, la Corte se ha referido a distintas actividades que por distintos motivos tienen un mayor grado de injerencia estatal, pareciendo contradecirse, aparentemente, con el derecho a la libertad de empresa, aunque esta misma corporación se ha encargado de justificar dicho actuar estatal. Las actividades a las que haremos referencia a continuación son aquellas que han sido tratadas por la Corte Constitucional exclusivamente en relación con nuestro objeto de estudio, teniendo en cuenta que éstas han podido tener un mayor desarrollo en otras sentencias que no se refieren a la libertad de empresa.

Es el caso de los monopolios estatales, asunto que aunque es objeto de otro estudio, vale la pena traer a colación en la medida en que la Corte se ha pronunciado con

ocasión de la libre empresa y el grado de intervencionismo estatal de ciertas actividades:

*“Igualmente, la intensidad de la intervención del Estado puede ser mayor en unos campos que en otros. Así, como consecuencia de la protección de la libertad económica, por regla general la Constitución prohíbe que la ley establezca monopolios -salvo que se trate de arbitrios rentísticos (CP art. 336)- pero la Carta autoriza la constitución de monopolios estatales cuando se trata de servicios públicos o de actividades estratégicas (CP art. 365). Es más, en ciertas actividades, la Constitución no sólo autoriza sino que exige una importante intervención estatal y gubernamental, pues si bien permite la prestación de los servicios públicos por los particulares y las comunidades, ordena que el Estado mantenga la regulación, el control y la vigilancia de los mismos (CP art. 365).” (Obiter Dictum – C 176 / 96).*

*“Según el artículo 336 de la C.P., “Las rentas obtenidas en el ejercicio de los monopolios de suerte y azar estarán destinadas exclusivamente a los servicios de salud”. No se ubica dentro del ámbito de la libertad económica y de la iniciativa privada, la actividad de explotación y gestión de los juegos de suerte y azar. No obstante, si de acuerdo con la ley que regula dicho monopolio, se dispone, como mecanismo propio del ejercicio estatal del mismo y, con el objeto de generar las fuentes rentísticas correspondientes, que los particulares puedan, en las condiciones que ella determine, obtener permisos para abrir y gestionar establecimientos de juegos de suerte y azar, es evidente que, así sea de manera circunscrita y restringida, se ampliará entonces el espacio de su libertad económica y a*

*este reducto de libertad se extenderá la protección constitucional.” (Ratio Decidendi – T 291/ 94)*

Por otra parte, la Corte Constitucional ha hecho referencia a actividades que prestan un servicio público como es el caso de las empresas de telecomunicaciones, determinando que su libre acceso está limitado por la ley en virtud de la regulación del espectro electromagnético. Pues bien, esta alta corporación ha planteado una doctrina con fuerza de Ratio Decidendi, basándose en doctrinas anteriormente expuestas que manifiestan que la intervención del Estado se da según la actividad que se desarrolla. Así las cosas, la Corte ha expresado:

*“ (...) en tratándose de un bien de uso público, como lo es el espectro electromagnético, su ejercicio está sujeto a la gestión y control del Estado, a fin de que en los términos que fije la ley, se garantice la igualdad de oportunidades en el acceso o uso, así como el cumplimiento de los fines propios del servicio eficiente de la televisión colombiana y la eliminación de las prácticas monopolísticas en el mismo.*

*La ley examinada circunscribe a las personas jurídicas la facultad de fundar medios masivos de comunicación que hacen uso del espectro electromagnético (operadores del servicio de televisión). En otros términos, impide que personas naturales puedan directamente hacer uso de dicha facultad. La Corte no considera que la restricción anotada vulnere la Constitución, por las siguientes razones:*

*(1) El espectro electromagnético es un bien público sujeto a la gestión y control del Estado (CP. art. 75). A diferencia de otros operadores de medios de comunicación, los que se ocupan de la televisión*

*necesariamente deben hacer uso del espectro electromagnético. Por consiguiente, su situación y régimen jurídico no puede ser igual al de los restantes medios de comunicación, inclusive desde el punto de vista de la libertad de acceso. Aquellos no usan el espectro y, por ende, no están sujetos a las restricciones que surgen de su gestión y control, las cuales a su vez, en parte se explican por razones técnicas, entre las cuales, una significativa es el número limitado de frecuencias y espacios que podrían adjudicarse, lo que torna imposible garantizar la libertad de acceso al espectro para todas las personas que decidan ser operadores de televisión.*

*(2) Dadas estas condiciones -cupo limitado de frecuencias y espacios e imposibilidad de que “todos” puedan fundar medios que hacen uso del espectro electromagnético-, la solución contemplada en la ley consulta el principio de efectividad, proporcionalidad y democratización del acceso a la propiedad, siempre que se interprete de conformidad con lo que indica la Corte.*

*(...)*

*De lo anterior se colige que con fundamento en la sistemática y adecuada interpretación de las disposiciones constitucionales, la norma superior garantiza a toda persona el derecho a “fundar” medios masivos de comunicación (artículo 20 CP.), pero tratándose de un bien del Estado, inalienable e imprescriptible como lo es el espectro electromagnético, “su uso” está sujeto a la gestión y control del mismo “en los términos que fije la ley” (artículo 75 CP.) y por consiguiente el legislador está facultado por la Constitución para regular en condiciones de igualdad, su acceso y ejercicio para lo relacionado con el servicio público de televisión.*

*(Ratio Decidendi C- 093 / 97<sup>15</sup>)*

*“Ahora bien, en todo caso, el término “igualdad de condiciones” definido por la legislación, no implica en modo alguno irrespeto por los derechos patrimoniales, gratuidad en el acceso de los demás operadores a la información, o desconocimiento del derecho a la propiedad, sino que fija un objetivo en la regulación de la televisión que facilite en términos razonables el acceso de todos los operadores a eventos de interés para la comunidad.” (Ratio Decidendi – C 333 / 99).*

En este mismo sentido y con base en el mismo argumento, la Corte Constitucional se refirió a la regulación del servicio público de transporte, avalando las disposiciones legales por virtud de las cuales se les obligó a las empresas de servicio público de este ramo a contratar directamente a los conductores de los vehículos, se les impuso responsabilidad solidaria para todos los efectos legales con el propietario del vehículo y se estableció la facultad del gobierno para expedir reglamentos que busquen armonizar equitativamente las relaciones de los diferentes actores que intervienen en la contratación y prestación del servicio, impidiendo la competencia desleal y procurando la racionalización del mercado. Sin duda, estas disposiciones legales constituyen una limitación a este tipo de empresas, pero se justifican por la injerencia que tiene la actividad en el entorno social. La Corte se manifestó de la siguiente manera:

---

<sup>15</sup> En el mismo sentido, la Corte afirma: “Tratándose de medios de comunicación como la televisión, que requieren del uso de un bien público técnicamente restringido como es el espectro electromagnético, el legislador está en la obligación, a través de la ley, de regular el uso del mismo de manera tal que a tiempo que no se interfiera el derecho fundamental de las personas a fundarlos, se les garantice a todas igualdad de oportunidades para acceder a su uso, y se le garantice a la sociedad que el mayor número de ciudadanos tendrá la oportunidad de hacerlo”. (Obiter Dictum – C 182 / 98)

*“El actor considera que las normas acusadas vulneran los artículos 333, 334 y 365 de la Constitución, en lo relacionado con la libre empresa y con el régimen de los servicios públicos. La Corte encuentra, por el contrario, que el texto de los artículos constitucionales mencionados por el actor avala la expedición de normas como las que se analizan en este proceso. Precisamente el artículo 333 de la Carta le fija límites a la libertad de empresa y de contratación en aras del interés social. Obsérvese que en el artículo se precisa que “[l]a actividad económica y la iniciativa privada son libres, dentro de los límites del bien común”, que “[l]a empresa, como base del desarrollo, tiene una función social que implica obligaciones”, y que “[l]a ley delimitará el alcance de la libertad económica cuando así lo exijan el interés social, el ambiente y el patrimonio cultural de la nación.” Por lo tanto, el mismo artículo 333 sirve de sustento constitucional a los límites que se establecen en los textos legales demandados para la libertad de empresa y de contratación.” (Ratio Decidendi – C 579 / 99).*

Atendiendo el mismo criterio planteado, la Corte se ha pronunciado igualmente respecto de la libertad de empresa en los establecimientos educativos, disponiendo que aunque ésta se garantiza y protege, se encuentra a su vez limitada de manera especial en virtud del principio del pluralismo implantado por la Constitución del 91 y la consagración de la educación como un servicio público, lo que a su vez le otorga al Estado poderes de regulación, inspección y vigilancia. Es claro entonces como la Corte reitera una vez más que por la función social especial de la actividad, en este caso de la educación, se valida un nivel mayor de intervención del Estado, restrictivo de la libertad empresarial. Así lo ha expresado la Corte:

*“La Constitución garantiza expresamente la **libertad de gestión y de empresa de los titulares de establecimientos educativos privados, pero no***

*en términos ilimitados. El principio del pluralismo (C.P. art. 1) - político, ideológico, cultural y religioso - tiene una concreta traducción en materia educativa y a su amparo se introduce en la Constitución un esquema de educación mixta, pública y privada. El elemento de diferenciación y libertad que surge de este principio, resulta, de otro lado, expuesto a la fuerza necesariamente expansiva que se deriva de la calificación constitucional que se da a la educación como “servicio público que tiene una función social“(C.P. art. 67), de la cual emana en favor del Estado poderes de regulación, inspección y vigilancia. En definitiva, la Constitución excluye que la libertad y la opción privada en materia educativa, puedan ser suprimidas, pero obliga a que su contenido y alcance se hagan compatibles con su carácter de servicio público y su función social que se expresan en exigencias y condiciones uniformes y mínimas que impone el Estado.” (Obiter Dictum C-252 / 95, Ratio Decidendi C-308/96).*

Finalmente, podemos señalar otro tipo de intervención por la necesidad estatal de regulación del crédito. Según se expresó en la sentencia C- 176 /96, es claro que la actividad bancaria no puede ser de libre ejercicio por los riesgos financieros que ello implica. Siguiendo la misma línea jurisprudencial, se señaló:

*“ La función bancaria no es igual a la actividad que realiza cualquier particular en el ejercicio de la actividad privada. Esto se explica con el análisis de los preceptos constitucionales que claramente limitan el radio de acción de la libertad contractual para las entidades financieras. “ (Obiter Dictum SU- 157/99)*

*“Así mismo, 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 quién participa en el sistema, la nueva 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.” (Obiter Dictum SU 157/99)<sup>16</sup>*

## **B. LA EMPRESA COMO FUNCION SOCIAL Y ECOLOGICA**

La Corte Constitucional se ha pronunciado en distintas oportunidades en relación con este tema, en particular en las sentencias de Tutela, pues en éstas se evidencian los conflictos de derechos que se presentan con el derecho a la libre empresa. Siempre observando los lineamientos establecidos en el artículo 58 de la Carta y en el artículo 333 de la misma, la Corte ha hecho las siguientes consideraciones:

- En la sentencia T.605/92 se enfrentan la actividad pesquera con la actividad hotelera, de manera tal que la Corte establece:

*“En efecto, el derecho a la paz - que a su vez es un deber de todos los colombianos (CP art. 22)- se ha visto seriamente amenazado por el empleo de medidas de fuerza tendientes a impedir el uso del único camino carretable para acceder al mar, con el desconocimiento de la función social inherente al derecho a la propiedad (CP art. 58) y al ejercicio de la libre empresa (CP art. 333)” (Obiter Dictum – T. 605/92)*

---

<sup>16</sup> Ver también C 560/94.

- En la sentencia T.425/95, se busca armonizar el derecho a la libertad de empresa (de un establecimiento comercial de venta de licor y cigarrillos) con el derecho a la vida, libertad de empresa y propiedad del demandante (propietario de una bomba de gasolina):

*“De conformidad con el principio de armonización concreta, se observa que el derecho a la libertad de empresa - que de suyo tiene una función social y supone responsabilidades (C.P., art. 333) -, debe soportar una limitación con miras a eliminar el riesgo que, para los derechos del actor y de otras personas, genera su ejercicio en las actuales circunstancias.”*  
(Ratio Decidendi – T 425 / 95)

- En la sentencia T. 579/95, el actor acusa a la "Gran Cadena de Almacenes Colombianos - CADENALCO S.A.-" de imponerle un veto - como consecuencia de la terminación de su contrato laboral, por el uso no autorizado de un bolígrafo expuesto a la venta como mercancía -, que le impide encontrar empleo como 'mercaderista', confrontando los derechos a la libertad de empresa con el derecho al trabajo y al buen nombre del accionante:

*“En principio, en el ámbito de las relaciones particulares rige la autonomía de la voluntad privada. En esta esfera de la libertad, las personas o empresas ejercen su libertad de empresa dentro de los límites del bien común (CP art. 333). En este sentido, los empresarios pueden tomar decisiones más o menos drásticas para regular las relaciones dentro de su empresa, de conformidad con los intereses legítimos que persiguen o pretenden promover. (...) No todas las determinaciones que se adopten en el seno de una empresa son constitucionalmente admisibles. Deberá, en su caso, evaluarse si un determinado mecanismo de defensa de*

*los derechos patrimoniales utilizado por el empleador es compatible con los principios básicos del trabajo o afecta legítimamente los derechos fundamentales del trabajador (...)*". (Obiter Dictum C 579 / 95)

*" Con su actuación, la demandada, con todo su poder económico como empresa comercializadora de bienes de consumo, exclusivamente con fundamento en la conducta "indelicada" del extrabajador, lo coloca en una situación de franca desventaja que le impide ejercer el oficio que conoce y en el cual ha venido desempeñándose ante la probable actitud de los proveedores de preferir no contratarlo debido a la estigmatización social que sobre él pesa, promovida por el empleador. La medida de defensa de los intereses de la empresa trasciende el ámbito de lo estrictamente laboral y se convierte, en razón de la situación estratégica que ocupa CADENALCO S.A., en una restricción difusa y genérica para emplear al demandante, sobre el que pesa una "etiqueta" que materialmente induce a su desvalorización y a su discriminación social, las cuales resultan eficaces para clausurarle oportunidades vitales. La empresa traiciona su función social, si apela ilegítimamente a su propio poder de disuasión para generar discriminaciones, no por difusas, indirectas o latentes menos efectivas (CP arts. 13 y 333) (...)"* (Ratio Decidendi C 579 / 95)

- En la sentencia T.028/94 se enfrenta el derecho a la libertad de empresa con la responsabilidad de preservar y conservar el medio ambiente, en particular para evitar con la contaminación auditiva:

*"Por tanto, el desarrollo de una labor productiva, así como la libre iniciativa privada dentro de un marco de legalidad, no pueden*

*considerarse en términos absolutos, pues visto está que la preservación del medio ambiente sano, además de ser un deber inalterable e incondicional, es perenne, pues recae sobre algo necesario: la dignidad de la vida humana. Sobre este aspecto la Corte ha señalado:*

*“Las normas ambientales, contenidas en diferentes estatutos, respetan la libertad de la actividad económica que desarrollan los particulares, pero le imponen una serie de limitaciones y condicionamientos a su ejercicio que tienden a hacer compatibles el desarrollo económico sostenido con la necesidad de preservar y mantener un ambiente sano. Dichos estatutos subordinaban el interés privado que representa la actividad económica al interés público o social que exige la preservación del ambiente, de tal suerte que el particular debe realizar su respectiva actividad económica dentro de los precisos marcos que le señala la ley ambiental, los reglamentos y las autorizaciones que debe obtener de la entidad responsable del manejo del recurso o de su conservación.(...)”*

*El particular al realizar su actividad económica tiene que adecuar su conducta al marco normativo que la orienta, la controla y la verifica, con el fin de que no cause deterioro al ambiente, o lo reduzca a sus más mínimas consecuencias y dentro de los niveles permitidos por la autoridad ambiental.” (Obiter Dictum – T 254 / 93).*

*“Las anteriores consideraciones demuestran que si bien los demandados se encuentran en el ejercicio de una actividad legítima, y deben gozar, por tanto, de las garantías para ejercer su derecho al trabajo y a la libertad de empresa, no puede olvidarse que a ellos les asiste la responsabilidad de preservar y conservar el medio ambiente, en especial el deber de evitar la*

*contaminación auditiva, según se explico en anterior oportunidad.” (Ratio Decidendi – T. 028/94)*

- En la sentencia T. 254/93, se alega la contaminación de un río por parte de unas empresas, en detrimento de los derechos a la vida y al trabajo de los peticionarios:

*“La norma transcrita (el artículo 333 C.P.) consigna, el reconocimiento de la libertad de la actividad económica y la iniciativa privada; pero dicha libertad no es absoluta porque su ejercicio puede ser limitado por la ley en aras del bien común, esto es, del interés público o social, dentro del cual, la preservación del ambiente ocupa una posición privilegiada, por ser un elemento vital para la supervivencia de la humanidad. (...)*

*Las normas ambientales, contenidas en diferentes estatutos, respetan la libertad de la actividad económica que desarrollan los particulares, pero le imponen una serie de limitaciones y condicionamientos a su ejercicio que tienden a hacer compatibles el desarrollo económico sostenido con la necesidad de preservar y mantener un ambiente sano. Dichos estatutos subordinaban el interés privado que representa la actividad económica al interés público o social que exige la preservación del ambiente, de tal suerte que el particular debe realizar su respectiva actividad económica dentro de los precisos marcos que le señala la ley ambiental, los reglamentos y las autorizaciones que debe obtener de la entidad responsable del manejo del recurso o de su conservación.*

*El particular al realizar su actividad económica tiene que adecuar su conducta al marco normativo que la orienta, la controla y la verifica, con el fin de que no cause deterioro al ambiente, o lo reduzca a sus más*

*mínimas consecuencias y dentro de los niveles permitidos por la autoridad ambiental. (Obiter Dictum T- 254/93)*

*“La autoridad ambiental, debe admitir el ejercicio de una actividad económica legítima cuando su ejercicio no comprometa los límites tolerables de la contaminación, pues si los excede, el bien común exigirá que restrinja o se prohíba al particular el ejercicio de su actividad.(...)”*

*Precisa esta Sala, que todo permiso o autorización en materia ambiental es por esencia relativo, es decir, no constituye una licencia para legitimar actos o situaciones en detrimento del medio ambiente y por lo tanto del interés público. De ahí, la posibilidad de su revocabilidad por la autoridad ambiental.” (Ratio Decidendi – T - 254 / 93)*

- En la sentencia T. 046/99 entran en conflicto el derecho a la libertad de empresa con el derecho a la vida por la contaminación producida con el transporte, cargue y descargue de carbón en un puerto de Santa Marta:

*“El ordenamiento constitucional vigente consagra un modelo económico que garantiza un 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<sup>17</sup>, así como, para delimitar su alcance, cuando así lo exijan el interés social, el ambiente y el patrimonio cultural de la Nación. En este contexto la empresa, como base del*

---

<sup>17</sup> Ver la Sentencia C-632/96, M.P. DR. Hernando Herrera Vergara.

*desarrollo, se encuentra sujeta a una función social que implica obligaciones (C.P., art. 84 y 333).*

*En este ámbito de libertad de acción, se observa que 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 envergadura para las personas. Sobre el particular, la Corte ha sido enfática en señalar que la realización de la actividad económica debe sujetarse a las normas ambientales expedidas, con el fin de mantener un medio ambiente sano a través de un desarrollo económico sostenible, y con el control de las autoridades ambientales, de la forma que se cita a continuación: (...)” (Obiter Dictum – T 046/99)*

A renglón seguido, se cita la sentencia T. 254 de 1993, tal como fue citada anteriormente, como Obiter Dictum.

## **CONCLUSIÓN**

A lo largo de este estudio buscamos destacar la empresa desde dos perspectivas que permiten su omnicomprensión: la empresa como libertad y como función social y ecológica. En efecto, son dos campos de estudio que suministran información complementaria, razón por la cual ambos deben ser estudiados e interpretados de manera sistemática y armónica.

Tal como quedó reseñado en el presente estudio, La Corte Constitucional no ha hecho una diferenciación expresa entre los conceptos de libertad económica y libertad de empresa, por lo que se hizo necesario un esfuerzo interpretativo para concluir que la libertad económica es el género al cual pertenece la libre empresa con el ingrediente adicional de la iniciativa privada. De ahí que los límites aplicables a la libertad económica le son aplicables a la libre empresa. Sin embargo, resulta sorprendente evidenciar del estudio jurisprudencial que los límites que la Corte ha fijado para la libre empresa son los límites que la Constitución ha establecido para la libertad económica. Cabe recordar que los límites expuestos por la Corte para la libertad de empresa son los fines propios de la intervención del Estado en la economía fijados constitucionalmente y la ley, cuando así lo exijan el interés social<sup>18</sup>, el ambiente y el patrimonio cultural de la Nación mientras que el artículo 333 de la CPC dispone: “ (...) *La ley delimitará el alcance de la libertad económica cuando así lo exijan el interés social, el ambiente y el patrimonio cultural de la nación.*”

Por otro lado, es evidente que en aras de la aplicación de los postulados del Estado Social de Derecho adoptado por la Constitución, el Estado tiene amplias facultades para intervenir en las actividades económicas por los motivos fijados expresamente por la Carta como son la protección del interés social, del medio ambiente y del patrimonio cultural de la nación. El Estado siempre debe intervenir por conducto de la ley, sin que la restricción resulte arbitraria, injustificada, desproporcionada y fundamentalmente sin que se afecte el núcleo esencial del derecho a la libre empresa.

Es fundamental tener en cuenta que las libertades económicas tienen mayor posibilidad de restricción estatal que los derechos civiles y políticos, por lo tanto sus limitaciones serán más amplias que para otros derechos y libertades constitucionales.

---

<sup>18</sup> Ver también T 046/99

En virtud de lo anterior, el Estado tiene la facultad de intervenir en las actividades económicas con mayor o menor injerencia según la trascendencia social que implique el ejercicio de las mismas. Por este motivo se justifica la intervención particular en el establecimiento de monopolios, la calificación de una determinada actividad como servicio público, la regulación del crédito, o en las actividades comerciales e industriales.

En mérito de lo expuesto, la Corte Constitucional no sólo se ha limitado a realizar una serie de consideraciones jurisprudenciales en torno a la libertad de empresa sino que los ha aplicado a casos concretos que han llegado a ser objeto de su conocimiento con lo cual ha hecho realidad la función social y ecológica que le es inherente.

## SENTENCIAS CONSULTADAS

- T. 419/ 92
- T. 425/ 92
- T. 475/ 92
- C. 564/ 92
- T. 240/ 93
- T. 254/ 93
- T. 125/ 94
- T. 028/ 94
- C. 416/ 94
- C. 377/ 94
- T. 425/ 95
- C. 524/ 95
- C. 445/ 95
- T. 026/ 96
- C. 176/ 96
- T. 375/ 97
- C. 535/ 97
- SU. 182/ 98
- T. 046/ 99
- T. 994/ 99
- C. 333/ 99
- T. 505/ 92
- T. 605/ 92
- T. 125/ 92
- C. 040/ 92
- T. 469/ 93
- C. 040/ 93
- T. 291/ 94
- C. 265/ 94
- C. 560/ 94
- T. 579/ 95
- C. 252/ 95
- C. 560/ 95
- C. 398/ 95
- C. 093/ 96
- C. 308/ 96
- SU. 560/ 94
- C. 624/ 98
- T. 394/ 99
- T. 356/ 99
- C. 379/ 99
- C. 579/ 99

- SU. 157/ 99

### **SENTENCIAS SELECCIONADAS**

- T. 419/ 92	- T. 505/ 92
- T. 605/ 92	- T. 425/ 92
- T. 125/ 92	- C. 564/ 92
- C. 040/ 92	- T. 254/ 93
- T. 210/ 93	- T. 469/ 93
- C. 040/ 93	- T. 028/ 94
- T. 125/ 94	- T. 291/ 94
- C. 265/ 94	- C. 415/ 94
- C. 377/ 94	- T. 579/ 95
- C. 252/ 95	- C. 524/ 95
- C. 560/ 95	- C. 445/ 95
- C. 398/ 95	- T. 026/ 96
- C. 093/ 96	- C. 176/ 96
- C. 308/ 96	- T. 375/ 97
- C. 535/ 97	- C. 624/ 98
- SU. 182/ 98	- T. 046/ 99
- T. 394/ 99	- T. 356/ 99
- C. 379/ 99	- C. 333/ 99
- SU.157/ 99	

PONTIFICIA UNIVERSIDAD JAVERIANA

FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS

TRABAJO DE GRADO

**INCIDENCIA DE LA JURISPRUDENCIA DE LA CORTE  
CONSTITUCIONAL EN EL DERECHO PRIVADO (1.991 – 2.001).**

**ESTUDIO EN EL DERECHO DE LA LIBRE COMPETENCIA**

**LA EMPRESA COMO LIBERTAD Y COMO FUNCIÓN SOCIAL Y  
ECOLÓGICA**

Paola Andrea Becerra Pinzón

Angela Natalia García Arenas

Lina Juliana Sánchez Landazábal

Fecha de entrega: **Junio 18 de 2.002**



### CUADRO DE LÍNEA JURISPRUDENCIAL



