

**CONTROLES EJERCIDOS SOBRE LAS ASOCIACIONES CIVILES
REGISTRADAS EN LA CÁMARA DE COMERCIO DE BUCARAMANGA DEL
2003 -2004**

**JORGE ELIÉCER VARGAS PRADA
JOSE ISMAEL DIAZ PEÑALOZA**

**UNIVERSIDAD INDUSTRIAL DE SANTANDER
ESCUELA DE DERECHO Y CIENCIA POLÍTICA
Bucaramanga
2005**

**CONTROLES EJERCIDOS SOBRE LAS ASOCIACIONES CIVILES
REGISTRADAS EN LA CÁMARA DE COMERCIO DE BUCARAMANGA DEL
2003 -2004**

Trabajo de grado como requisito para optar el título Abogado

**JORGE ELIÉCER VARGAS PRADA
JOSE ISMAEL DIAZ PEÑALOZA**

**Directora
Dra. MARIA VICTORIA GOMEZ POSSE
Abogada**

**UNIVERSIDAD INDUSTRIAL DE SANTANDER
ESCUELA DE DERECHO Y CIENCIA POLÍTICA
Bucaramanga
2005**

RESUMEN

TITULO: CONTROLES EJERCIDOS SOBRE LAS ASOCIACIONES CIVILES REGISTRADAS EN LA CAMARA DE COMERCIO DE BUCARAMANGA DEL 2003-2004.

AUTOR: VARGAS PRADA, Jorge Eliécer. DIAZ PEÑALOZA, José Ismael.**

PALABRAS CLAVES: Control sobre las asociaciones civiles, Derecho de Asociación, Persona Jurídica, Corporaciones o asociaciones civiles. Inscripción de las sociedades civiles en la Cámara de Comercio.

DESCRIPCIÓN:

El presente trabajo es presentado ante la Universidad Industrial de Santander, Facultad de Ciencias Humanas, Escuela de Derecho, como requisito para la obtención del Título de Abogado. Contiene una breve descripción de la teoría sobre el derecho de Asociación expresado en la doctrina de la Corte Constitucional Colombiana, sobre los contenidos de nuestra Carta Política. El documento siguiente se dedica a la Persona Jurídica, la teoría y conceptos doctrinarios y jurisprudenciales y de manera concreta sobre las Corporaciones o asociaciones civiles, sus características fundamentales, sus diferencias con las sociedades comerciales y las fundaciones o entidades de utilidad común, sus características y diferencias y conceptos sobre las mismas. El capítulo II, está dedicado al marco legal que regula la inscripción de las sociedades civiles en la Cámara de Comercio, a la exposición detallada de las entidades, que según la normatividad vigente, tienen la obligación de registrarse en ella, su descripción legal o doctrinaria y su soporte legal en cada una. Igual tratamiento tienen las de régimen especial que no tienen la obligación del registro ante las Cámaras de Comercio y una pequeña exposición sobre las entidades denominadas del sector solidario de la economía, que se registran en la Cámara de Comercio en el mismo libro de las entidades sin ánimo de lucro. En el capítulo III se plantea lo relacionado con el control que se ejerce sobre las asociaciones civiles, detallando sobre el control estatal, el control presidencial, sus características, el ejercicio de esta función por parte de los gobernadores, su eficacia; el control formal de las Cámaras de Comercio y de otras formas de control legal. Seguidamente el capítulo dedicado a las conclusiones más relevantes de la investigación, continuando con un capítulo de anexos varios.

* Monografía

** Facultad de Ciencias Humanas. Escuela de Derecho y Ciencias Políticas. Directora del Proyecto Dra. Maria Victoria Gómez Posse.

ABSTRACT

TITLE: CONTROL OVER THE CIVILIAN ASSOCIATIONS REGISTERED IN THE CHAMBER OF COMMERCE OF BUCARAMANGA 2003-2004¹.

AUTHORS: VARGAS PRADA, Jorge Eliécer. DIAZ PEÑALOZA, José Ismael².

Key Words: Control over the civilian associations, Right of associations, Legal Persona, Civilian Corporations or associations, inscription of the Civilian societies in the Chamber of Commerce.

DESCRIPTION

The inhere document is presented to the Universidad Industrial de Santander. Faculty of Human Sciences, Law School, as a requirement to obtain the lawyer diploma. It contains a brief description of the theory about the Association Right expressed on the Colombian Constitutional Court about the contents of our Carta Magna. The following document is dedicated to the legal person, the jurisprudence and doctrinaire theory and concepts and in a concrete way about corporations or civilian associations, their fundamental characteristics. Their differences with the commercial societies and the foundations or common utility entities, their characteristic and differences and concepts about them selves .the chapter II is dedicated of the civilian exposition of the entities, which according to the current regulations have the obligation of being registered in, that ,their legal or doctinary description have those in the special regime, which dant have the obligation of being registered in the chamber of commerce and a short description about the entities of the solidary sector of the economy, that are registered in the chamber of commerce in the same book of the entities with no economical interest. Chapter III is about the control over the civilian associations, explaining the state control over the civilian associations, explaining the state control, the presidential control. The formal control of the chamber of commerce and of other legal forms of control. Next the chapter dedicated to the most relevant conclusions of the research followed by a chapter of various annexos.

¹Monography..

² Faculty of Human sciences. Law and Political Sciences School. Project Director María Victoria Gómez Posse

TABLA DE CONTENIDO

	Pág.
INTRODUCCION	9
1. CONTROLES EJERCIDOS SOBRE LAS ASOCIACIONES CIVILES REGISTRADAS EN LA CÁMARA DE COMERCIO DE BUCARAMANGA DEL 2003 -2004".	14
1.1 EL DERECHO DE ASOCIACION	14
1.2 LA PERSONA JURIDICA	18
1.2.1 Introducción al Concepto.	18
1.2.2 Conceptos.	18
1.2.3 La Fundación.	20
1.2.4 Las asociaciones.	21
1.2.5. Corporaciones o asociaciones	22
1.3 ASOCIACIÓN - SOCIEDAD	24
1.3.1 Características de las corporaciones o asociaciones.	28
1.4 ENTIDADES SIN ÁNIMO DE LUCRO	34
1.4.1 Entidades de utilidad común.	35
2. ENTIDADES QUE SE REGISTRAN EN LA CAMARA DE COMERCIO Y ENTIDADES EXCLUIDAS DEL REGISTRO	
2.1 MARCO LEGAL	37
2.2 ENTIDADES QUE SE REGISTRAN	37
2.3 ENTIDADES QUE NO SE REGISTRAN	37
2.3.1 Definiciones y Conceptos.	38
2.4 LAS ENTIDADES SIN ANIMO DE LUCRO QUE NO SE REGISTRAN EN LA CÁMARA DE COMERCIO:	46
2.4.1 Las excepciones.	46
2.4.2 Las personas de la economía solidaria.	46
2.5 CLASIFICACIONES Y CONCEPTOS DIFERENCIALES	49
2.5.1 Criterio Constitucional.	49
2.5.2 Criterios Legales	50
2.6 SITUACIÓN FÁCTICA	52
3. CONTROL Y VIGILANCIA DE LAS CORPORACIONES	54
3.1 QUÉ ES Y QUIEN LO EJERCE	54
3.2 CONTROL ESTATAL	54
3.3 EL CONTROL PRESIDENCIAL	57
3.4 CARACTERÍSTICAS DEL CONTROL ESTATAL	57
3.5 CONTROL ESPECIAL	58
3.6 CONTROL GENERAL	58

3.7	CONTROL FORMAL DE LAS CÁMARAS DE COMERCIO	59
3.8	OTRAS FORMAS DE CONTROL LEGAL	60
3.9	INICIATIVA DE LOS CONTROLES	62
3.9.1	Aplicación de los registros y controles	63
3.9.2	Reclamaciones o quejas en la Cámara de Comercio	63
3.9.3	Registros ante la Gobernación de Santander	63
3.9.4	Reclamos o quejas ante la Gobernación de Santander	64
3.10	EFFECTIVIDAD DE LOS CONTROLES	64
	CONCLUSIONES	67
	BIBLIOGRAFIA	75
	ANEXOS	77

LISTA DE ANEXOS

ANEXO A. NORMATIVIDAD APLICABLE

ANEXO B. DOCUMENTO GUÍA

INTRODUCCION

Como trabajo para optar el título de Abogado, se escogió el presente trabajo denominado: "Controles ejercidos sobre las Asociaciones civiles registradas en la Cámara de Comercio de Bucaramanga del 2003 -2004". El cual partió de la observación de la situación legal que tienen las llamadas sociedades civiles; teniendo como punto inicial el Código Civil Colombiano que en su título XXXVI, determina y regula lo referente a las Personas Jurídicas y las clasifica en dos clases a saber: "corporaciones y fundaciones de beneficencia". Dentro las primeras existen una gran variedad, que cumplen diferentes objetivos sociales, bajo la denominación común de "entidades sin ánimo de lucro", algunas se denominan corporaciones, asociaciones, otras que añaden a su nombre la palabra ONG, aunque cumplan funciones parecidas, no se sabe de manera cierta: qué régimen legal le es aplicable a unas y otras, cuales son las diferencias legales, el por qué unas toman el nombre de asociaciones y otras simplemente corporaciones. En la práctica, no es fácil determinar cual es el marco legal que las regulan, ya que las más antiguas han sido creadas y su personería jurídica ha sido adquirida de diferente forma, algunas reconocidas por las Personerías Municipales, otras por las Gobernaciones, otras por las Seccionales del Trabajo y las más recientes por personería automática a partir del acta de constitución. Algunas deben registrarse en la Cámara de Comercio, otras en las gobernaciones, también hay las que se registran en las alcaldías municipales, en las Regionales del Ministerio de la Seguridad Social y en otras entidades estatales. No existe claridad sobre cual es el control que deba ejercerse sobre estas entidades y quien lo aplique y cual es su efectividad toda vez que hay una gran proliferación de disposiciones que determinan un régimen legal para cada clase de entidades, definidas éstas desde el punto de vista de los objetivos que persigan cada una. El ordenamiento jurídico, en lo referente a las personas jurídicas presenta un profuso desarrollo, en cuanto al tema de las personas jurídicas de carácter comercial. No

sucede lo mismo con las personas jurídicas Civiles o asociaciones, aunque, en principio la normatividad comercial les es aplicable, por expreso mandato del Código de Comercio, toda vez que, en la practica es difícil e inaplicable y excesivamente difuso su control, por lo cual son altamente atractivas para las los colectivos de personas naturales y de ahí su prolífico desarrollo en atención a que su constitución y régimen legal es menos riguroso o de carácter especial. Por otra parte, no existe una normatividad unificada que determine la entidad y los aspectos puntuales que puedan ser objeto de control por parte de cada una de las entidades del estado colombiano, que tienen competencias asignadas para los diferentes controles; circunstancia que se traduce hoy por hoy, en una compuerta de oportunidades para que personas inescrupulosas, a través de estos entes jurídicos evadan impuestos, y realicen toda clase de practicas fraudulentas que atentan frontalmente contra la seguridad jurídica del Estado Social de Derecho de nuestro país y las personas que mantienen diferentes relaciones con esta clase de entidades, siendo evidente la falta de control legal sobre ellas, como sucede con algunas organizadas para la consecución de vivienda, contratar con el estado, etc. y muchas otras, que se organizan con diferentes fines, que terminan en el aprovechamiento personal de algunos individuos que las promueven y en perjuicio de los que en ella han puesto su confianza y con muy pocas oportunidades de acción legal. Finalmente la presente investigación centró su objeto de análisis en torno a las personas jurídicas asociaciones (entidades sin ánimo de lucro) que se registran en la Cámara de Comercio de Bucaramanga ya que en dicha cámara existe un registro de más de tres mil entidades de las denominadas “ sin ánimo de lucro” y la entidad encargada de ejercer la inspección control y vigilancia, la Gobernación de Santander en sus registros solo cuentan con unas pocas y cuyo control es más simbólico que efectivo, lo cual se ha podido confirmar casi de manera plena en este informe que se presenta.

Es innegable el beneficio derivado del ejercicio legal del derecho constitucional de asociación para el desarrollo de las actividades que las personas pueden hacer en

sociedad, lo cual justifica la existencia de las llamadas sociedades civiles, o entidades sin ánimo de lucro u organizaciones no gubernamentales; las que cumplen múltiples fines benéficos para las personas que las conforman y sus colectividades. Sin embargo no hay la suficiente atención y apoyo estatal para que estos entes desarrollen sus objetivos y cumplan sus fines. Existe una pluralidad de normas que según los objetivos que el ente deba cumplir, le imponen unos formalismos jurídicos, que tienden a darle seguridad al ente y sus asociados para el cumplimiento de la voluntad social, los cuales por desconocimiento de las personas que los conforman, la falta de interés por el tema de manera general en las colectividades y la actividad descuidada del estado los hacen nugatorios en muchas de la veces, como acontece cuando se constriñe a las personas para asociarse, cosa que es bastante común. Al parecer ésta falta de atención sobre el tema se debe a que debido a su condición de entidades sin ánimo de lucro, se piensa, por lo general que estas personas morales no generan utilidad alguna, que todas sus actividades son gratuitas o no remuneradas y por lo tanto no despiertan el atractivo que tienen las sociedades comerciales, lo cual no es cierto ya que algunas reúnen y manejan grandes capitales y obtienen muchas utilidades que son distribuidas en forma de servicios a sus asociados. La gran mayoría presta una gran labor en materia de beneficios y ayuda al desarrollo de las actividades que las personas hacen en comunidad, diferentes a las actividades comerciales. Teniendo en cuenta que existen un gran número de entidades y que según la Cámara de Comercio de Bucaramanga, en su registro hay más de tres mil entidades inscritas al primer semestre del presente año³, lo que nos da a entender que es muy extensa la población involucrada, lo que justifica el hacer claridad de los aspectos jurídicos y formales legales aplicables a estas personas morales; toda vez que las disposiciones legales que las determinan son dispersas y variadas; siendo notoria la ausencia de control estatal, como lo indica la información recolectada durante la presente investigación, fundamentalmente plasmada en la gran diferencia de los registros de la Cámara de Comercio y los

³ Informe de Gestión 2003-4 Cámara de Comercio de Bucaramanga.

de la Gobernación de Santander, que es la encargada legalmente de ejercer el control, por lo menos teóricamente.

Como puede apreciarse en el capítulo I del presente informe se determinaron los aspectos más relevantes sobre el derecho de asociación y las formas constitucionales contenidas en nuestra Constitución Política; las personas jurídicas o personas morales y su conceptualización legal, determinando sus clases y sus diferencias con las sociedades comerciales. En el capítulo II, se exponen las entidades que tienen el deber legal de inscribirse en la Cámara de Comercio, sus definiciones legales, en los casos en que existe ésta, y de igual manera las de régimen especial que no están obligadas a inscribirse en esa entidad. En el siguiente se hizo un análisis de los controles legales a que se encuentran sometidas las asociaciones civiles, las autoridades que lo ejercen y su efectividad práctica. Se considera que se cumplieron los objetivos, generales y específicos propuestos para el desarrollo de ésta investigación, los cuales se resumen así:

- Se determinó cuales son las entidades registradas en la Cámara de Comercio de Bucaramanga en el periodo propuesto.
- Se precisó que clase de entes son las asociaciones o corporaciones civiles que se registran en la Cámara de Comercio de Bucaramanga.
- Cuales y como son sus derechos constitucionales como personas jurídicas.
- Que hace la diferencia con otras que no se registran en la Cámara de Comercio.
- Cuales sus deberes legales y que controles ejerce el estado sobre ellas.
- Quién y cómo se efectúa el registro ante la entidad que deba ejercer la inspección control y vigilancia de la entidad
- Que clase de control se ejerce sobre estas entidades, quien y como se ejercen.
- Se observó como y cual es la eficacia del control estatal, sus consecuencias sobre las entidades, tanto teóricas como prácticas.

El informe que se presenta contiene de manera descriptiva, clasificatoria y funcional los diferentes conceptos jurídico-legales que determinan la esencia y formalidades de las asociaciones civiles, comprendidos en las normas constitucionales y legales que las rigen, así como la doctrina y jurisprudencia encontrada y aplicable al tema tratado. De manera específica nuestro trabajo se circunscribió a las registradas en la Cámaras de Comercio de Bucaramanga, en el lapso del año 2003 al 2004. Se consultó la bibliografía disponible, sobre la materia, la cual se encuentra relacionada en el anexo respectivo, la que fue de mucha utilidad en su concreción y desarrollo del tema, siendo notoria la precisión y amplitud conceptual expresada en la jurisprudencia de la Corte Constitucional en relación con las diferentes expresiones del derecho de asociación, consagrados en nuestra Carta Magna. De igual manera fue dispendioso el examen de numerosa normatividad, difícil la obtención de información en la Gobernación por la ausencia de registros concordantes con la Cámara de Comercio.

Esta investigación podrá servir de base para las personas interesadas en consultar los aspectos más generales y sobre control de las asociaciones o sociedades civiles que se registran en la Cámara de Comercio y de punto de partida para determinar cualquier aspecto sobre las de régimen especial de las que no se registran en dicha cámara. Puede ser el inicio de un estudio más profundo que implique toda la problemática que gira en torno a las llamadas entidades sin ánimo de lucro, o la de alguna de sus formas específicas. Para los profesionales o estudiosos del derecho, puede ser de utilidad como guía para la iniciación en conocimiento o tratamiento concreto de situaciones relacionadas con estos entes.

De esta manera esperamos cumplir con el requisito exigido por la Universidad Industrial de Santander, su Escuela de Derecho, para obtención de nuestro título de abogados.

1. “CONTROLES EJERCIDOS SOBRE LAS ASOCIACIONES CIVILES REGISTRADAS EN LA CÁMARA DE COMERCIO DE BUCARAMANGA DEL 2003 -2004”.

1.1 EL DERECHO DE ASOCIACION

Partiendo del concepto de la dignidad humana, encontramos una serie de derechos fundamentales, tales como el derecho a la libertad, que confluyen en otros no menos importantes o fundamentales, como el derecho de asociación, que hoy encontramos en nuestro ordenamiento positivo. La Constitución Política lo consagra en su artículo 38 de manera amplia sin más restricciones que las legales que con acuerdo a la constitución se emitan y de forma especial en el artículo 39 destinado a proteger éste derecho cuando su ejercicio tiene como actores a los vinculados en la relación laboral, además de otras formas asociativas que gozan del amparo constitucional, dándoles una protección específica, como podemos apreciar:

Formas constitucionales de asociación:

- Consagra un derecho genérico de asociación (CP art 38) el cual permite las más variadas formas de asociación, cual variada es la actividad humana que se desarrolla en grupo..
- Establece otras asociaciones a las cuales confiere tanto prerrogativas específicas como exigencias particulares, caso de los sindicatos de trabajadores y de empleadores (C.P art 39).
- Los colegios profesionales, que deben tener una estructura democrática y a los cuales la Ley puede atribuir determinadas funciones públicas, con los debidos controles (C.P art 26).

- Asociaciones que figuran como mecanismos de participación (CP art 103), entre las cuales regula con detalle los partidos y movimientos políticos (C.P art 107 y 108).
- La Constitución autoriza la formación de iglesias, como lógica consecuencia de la libertad de cultos (C.P art 19).
- También prevé nuestra Carta Fundamental formas económicas fundadas en el principio de solidaridad, como las estructuras asociativas y solidarias de propiedad (C.P art 58, 60 y 333),
- Organizaciones asociativas para la ejecución de programas destinados a hacer efectivo el derecho a la vivienda (C.P art 51).
- Las que buscan permitir el acceso de los trabajadores agrarios a la propiedad de la tierra (C.P art 64).
- Las que se establecen al amparo de la propiedad privada y la libertad de empresa (C.P. art 58 y 333), es decir las que constituyen las diferentes formas de sociedades comerciales.

Al respecto la Corte Constitucional ha dicho.

:"... no es siempre idéntica la regulación constitucional de las asociaciones, entendidas éstas en sentido genérico como la resultante de la acción concertada de varias personas que persiguen objetivos comunes. En efecto, la normatividad constitucional aplicable depende del tipo de asociación y de las finalidades que ésta persiga, lo cual tiene consecuencias profundas tanto sobre las posibilidades de reglamentación legal como sobre los alcances del control constitucional. Así, la Constitución exige a ciertas asociaciones tener una estructura democrática -como los sindicatos y los colegios profesionales- mientras que tal exigencia no abarca a otras formas asociativas. A esa diferencia normativa corresponde entonces un alcance diverso del control de constitucionalidad de las disposiciones reguladoras de la materia. En efecto, sería inconstitucional una regulación de la estructura y funcionamiento de los colegios profesionales que no fuese democrática, mientras que es legítimo constitucionalmente que existan otras formas asociativas

*que no se rijan por principios democráticos, como los partidos políticos, de acuerdo al artículo 108 superior”.*⁴

Otros tratadistas comentan al respecto:

*“La nueva Carta al consagrar el derecho de reunión, el de libre asociación, y en particular para trabajadores y empleados, el de constituir sindicatos o asociaciones sin intervención del Estado, no hace otra cosa que reconocer la necesidad del ser humano para interaccionar con los demás. La Naturaleza humana impone relaciones que unen a los hombres en grupos y entidades organizadas, con propósitos más o menos duraderos de proceder unidos para lograr uno o más objetivos. La sociología denomina a esa necesidad de interactuar con los demás, el instinto gregario del hombre.”*⁵ Así podemos ver que del derecho de asociación, surge la actividad organizada, de manera permanente o con cierta duración lo que nos conduce al concepto de persona jurídica. *“...es menester que existen dos tipos de personas: Las Naturales y las Jurídicas. Las Naturales tienen derecho al reconocimiento de su personería jurídica, a efectos de que sus actuaciones no sean arbitrarias y especulativas, las que por supuesto generarían anarquía. Las otras (asociaciones, sociedades, etc.) requieren del reconocimiento del Estado, lo cual les da vida propia, sobre la base de un sistema estatutario y funcional controlado por el estado.”*⁶

Se excluyen del reconocimiento expreso del Estado, las asociaciones cuyo origen se encuentra en el artículo 39 de la Carta Política y las demás que por decisión del Ejecutivo obtienen de forma automática su personería jurídica. Estas dos formas de asociación tienen un tratamiento diferente cada una, con fundamento en su origen, dentro de la Asamblea Nacional Constituyente, donde dice la Corte, ...

“no fue posible un acuerdo, el artículo 38 proviene de la Comisión Primera sobre derechos, y el 39 de la Comisión Quinta sobre el régimen económico”,...“...Estos antecedentes históricos muestran entonces con claridad que en este caso la separación de los

⁴CORTE CONSTITUCIONAL, Sentencia C265-94- Dr. Alejandro Martínez Caballero. 02-06-94. Exp. D-464.

⁵ YOUNES MORENO Diego, Derecho Constitucional Colombiano, ESAP, Bogotá, 2ª edición , 1996, pp. 141

⁶ PEREZ VILLA Jorge, Libertades publicas derechos y garantías constitucionales en Colombia, Editorial Leyer, Bogotá, primera edición, 1994, pp 145

*artículos 38 y 39 fue claramente establecida por el Constituyente con un sentido normativo: distinguir dos regulaciones diversas. Por consiguiente, lo contenido en el artículo 39 se refiere específicamente al derecho de asociación sindical y no regula de manera alguna el derecho de asociación en general”.*⁷

Refiriéndose a la libertad de asociación, también dice la Corte:

“En este contexto, en particular conviene distinguir con nitidez las agrupaciones de personas que se efectúan con fines económicos, en general lucrativos, y que tienen un contenido esencialmente patrimonial -conocidas usualmente como empresas o sociedades mercantiles-, de aquellas que, por el contrario, se constituyen con fines de carácter no lucrativo -en general denominadas por la doctrina asociaciones en sentido estricto-.

En efecto, las primeras están relacionadas con la libertad de empresa y la propiedad privada. Por eso, en general, la sociedades mercantiles -como prototipo de estas asociaciones lucrativas- se rigen en lo fundamental por la llamada por los doctrinantes "Constitución económica", es decir por las normas constitucionales que ordenan la vida económica de la sociedad y establecen el marco jurídico esencial para la estructuración y funcionamiento de la actividad material productiva. En cambio, las asociaciones que no persiguen fines económicos y no tienen un contenido esencialmente patrimonial son más bien una consecuencia y una proyección orgánica de las libertades de la persona, y en particular de la libertad de pensamiento y expresión.

*En efecto, en la medida en que las personas gozan de la libertad de pensamiento, deben también poder expresarlo, reunirse para manifestar sus convicciones (libertad de reunión) o asociarse para compartir sus creencias y difundirlas (libertad de asociación). Así, en el constitucionalismo y en la doctrina de los derechos humanos, las libertades de expresión, reunión y asociación forman una trilogía de libertades personales que se constituye, además, en prerequisite de los derechos de participación política.”*⁸

⁷ Ibi. Sentencia C-265-94.

⁸ Ibi. Sentencia C-265-94.

El mandato constitucional nos dice que: “ Se garantiza el derecho de libre asociación para el desarrollo de las distintas actividades que las personas realizan en sociedad” (CN-art. 38). Este postulado superior, nos remite al Código Civil, que nos dice que “Las personas son naturales y jurídicas” Art. 73), lo que desemboca en que los seres humanos actuando como tales son personas naturales y obrando de consuno como asociados para conseguir un objetivo común deben actuar como personas jurídicas, con arreglo a las disposiciones vigentes, para hacer efectivo su derecho de asociación.

1.2 LA PERSONA JURIDICA

1.2.1 Introducción al Concepto.

“En los párrafos iniciales de su conocida TEORIA DE LAS PERSONAS JURIDICAS, expresa el profesor FRANCISCO CARRARA que: “Acaso no habrá en toda la doctrina del derecho civil asunto que reclame más atención de los jurisconsultos que el de las personas jurídicas (...) La cuestión se plantea en las más altas regiones de la teoría del derecho y nos lleva a discutir las funciones de las normas , de la posibilidad de un derecho sin sujeto, de la voluntad de un titular del derecho, cuestiones con las cuales se relacionan con otra serie de problemas, sobre el individuo humano, sobre la esencia de la sociedad, sobre el origen y el concepto de Estado, etc...” Y concluye: “De aquí el interés primario que ostenta nuestra materia que trasciende el derecho privado y por sus múltiples aplicaciones y ramificaciones se extiende y domina todo el sistema del derecho”.”⁹

1.2.2 Conceptos. *“Se entiende por persona jurídica colectiva u organizacional todo ente, diferente al hombre, a quien el Estado le reconoce la posibilidad de ser centro de imputación jurídica, esto es, todo ente diferente al hombre a quien el Estado le reconoce la posibilidad de adquirir derechos y contraer obligaciones.”¹⁰*

⁹ TAFUR GALVIS Alvaro, Las personas jurídicas privadas sin ánimo de lucro, Bogotá, Ediciones Rosaristas, 1984, pp. 1

¹⁰ MONTOYA O. Marta y MONTOYA PEREZ Guillermo, Las personas en el Derecho Civil Colombiano, Bogotá, Editorial Leyer, 2001, pp. 257

...(Sic) *“La persona en sentido jurídico “ quiere decir ente que tiene función jurídica, cualidades en el derecho, capacidad.”*¹¹

Las teorías respecto de la persona jurídica, pueden resumirse a dos:

* **Teoría de la realidad:** Los defensores de ésta, asumen que la persona jurídica no es una ficción, sino una realidad creada por el hombre, a la que el Estado le ha otorgado la capacidad de adquirir derechos y contraer obligaciones, previo el cumplimiento de las formalidades legales; la cual carece de sustrato material y por ello debe actuar a través de personas naturales individuales.

* **Teoría de la ficción:** Nos dice que: *“Tratadistas tales como Savigny y Ferrara manifiestan que sólo el hombre es sujeto real de la personalidad; pero por razones prácticas el Estado puede crear, artificiosamente (mediante una simple ficción), sujetos que pueden ser centro de imputación jurídica.”*¹²

Nuestro Código Civil acoge la teoría de la ficción cuando en su artículo 633 dice: *“Se llama persona jurídica, a una persona ficticia, capaz de ejercer derechos y contraer obligaciones civiles, y de ser representada judicial y extrajudicialmente.”*...

En la actualidad las sociedades civiles se rigen por el Código de Comercio, como lo dispone el artículo 100, y en éste se acoge la teoría de la realidad, cuando en su artículo 98, dice *“...La sociedad, una vez constituida legalmente, forma una persona jurídica distinta de los socios individualmente considerados.”* Continuando con el artículo 633 del Código Civil, encontramos: *“Las personas Jurídicas son de dos especies: corporaciones y fundaciones de beneficencia pública.”*... *“Hay personas jurídicas que participan de uno y otro carácter”*. El artículo 44 de la constitución política de 1886, decía: *“Es permitido formar compañías, asociaciones*

¹¹ VALENCIA ZEA Arturo, Derecho Civil, personas , Bogotá, Decimacuarta edición, Editorial Temis, 1994, pp. 523.

¹² Op., cit. ONTOYA O. Marta y otro, pp. 257

y fundaciones que no sean contrarias a la moral o al orden legal.”... Algunas otras disposiciones siguiendo la norma constitucional las denominan como corporaciones o asociaciones y fundaciones; por lo que el término de corporación o asociación son sinónimos y se han utilizado indistintamente en nuestras normas para referirse a lo mismo. Sin embargo debemos recurrir a la doctrina y otras disposiciones para hacer diferencia entre las fundaciones y asociaciones o corporaciones.

1.2.3 La Fundación. Las asociaciones y fundaciones poseen algunas características muy similares, como la de desarrollar sus actividades sin ánimo de lucro, la fundación se diferencia por ser un ente al cual se ha afectado un patrimonio, con el encargo de cumplir un fin social o de interés público, por un tercero que dispone voluntariamente, lo concerniente al manejo y administración del patrimonio que entrega para cumplir su cometido.

“ Algunos autores, entre los cuales se encuentra el profesor Camilo Vasquéz Turbay, sostiene que las fundaciones no son emanaciones del derecho de asociación , sino el resultado del libre ejercicio de la propiedad, a pesar de poder ser administradas por una colectividad de individuos (art. 650 C.C.), razón por la cual el artículo 38 de la Constitución Política de 1991 no las menciona, tal como lo hacía el artículo 44 de la Constitución de 1886. (Revista jurídica, Universidad Externado de Colombia , volumen 6,numeral 1,enero-junio de 1992)”¹³ “...la fundación... se trata de la destinación de un capital hecha por el fundador a un interés general. La fundación existe independientemente de todo grupo de personas físicas, en el sentido de que las personas encargadas de dirigir una fundación no son las que la crearon, ni los beneficios que se obtengan van ha ser repartidos entre ellas. Los beneficios que produzcan la fundación o institución de utilidad común, pertenecen a personas indeterminadas –los beneficiarios- , que en todo caso son distintas de los administradores”.¹⁴ “... son entidades privadas pero de interés público. Están constituidas por un conjunto de bienes que, una persona (el fundador) organiza de forma que se destinen a perseguir uno o varios

¹³ TORRENTE BAYONA Cesar y otro. Cita en: Cámara de Comercio de Bogotá-Las Entidades sin ánimo de lucro. Tercera edición dic-2000

¹⁴ Op., cit. VALENCIA ZEA, pp 533

fines que la Ley autoriza, según las reglas directrices que el fundador haya establecido.”¹⁵

Y se acaban o se agotan cuando su patrimonio se extingue, como lo determina el “Art. 652.- del Código Civil: Las fundaciones perecen por la destrucción de los bienes destinados a su manutención.”

1.2.4 Las asociaciones. *“... la asociación es una unión organizada y estable de individuos, dotada de personalidad jurídica para la realización de un objeto común,..... en la asociación aparece como elemento característico la unión de personas que, de común acuerdo establece y realiza un fin colectivo.”¹⁶ “... la voluntad de la asociación es autónoma, se mueve libremente en la actuación y consecución de su fin.”¹⁷ “La corporación o asociación consiste esencialmente en una agrupación de personas humanas que la establecen para la realización de un objeto común,”¹⁸ “y cuya voluntad es decisiva para su ulterior existencia y actividad”.¹⁹*

Se hace necesario, dentro del concepto de asociación, distinguir dos aspectos fundamentales: las asociaciones conformadas para perseguir ganancias apreciables en dinero y repartírselas entre sus asociados y las que no, o entidades sin ánimo de lucro. *“...la connotación jurídica de la palabra asociación es genérica porque comprende diversas agrupaciones estables y generalmente de duración indefinida, cada una de las cuales en particular persigue un fin que es común a sus asociados. Los vocablos asociación y sociedad suelen ser usados como*

¹⁵ ASPIAZU MONTEYS Antonio, Todo sobre Asociaciones, Clubs,, Consorcios, fundaciones etc.,Editorial De Vecchi, S.A. Barcelona , España. 1991, pp. 29

¹⁶ Op., cit. TAFUR GALVIS .Alvaro, pp.18

¹⁷ Op., cit. FERRARA, Citado por TAFUR GALVIS A., pp.18

¹⁸ Op., cit, VALENCIA ZEA, pp.533

¹⁹ Op., Cit. A. VON TUHR, citado por VALENCIA ZEA, pp..533

*sinónimos, pero no son equivalentes. La asociación es el género y la sociedad una de sus especies.*²⁰

“Toda corporación que persigue ganancias apreciables en dinero o ventajas patrimoniales para repartir entre los miembros que la forman, se denomina sociedad²¹. En la sociedad, los miembros que la forman (socios) ponen en común un capital u otros efectos (industria, servicios, trabajo apreciable en dinero), para la explotación de un objeto social y repartirse entre sí las ganancias o las pérdidas que resulten de la especulación.”²² Estas afirmaciones son aplicables a las sociedades comerciales. Las que persiguen otros fines diferentes al lucro, como el desarrollo de la solidaridad de grupo, perfeccionamiento moral o profesional, defensa de los derechos laborales o profesionales, en si un fin altruista, las que la Corte constitucional denomina como “asociaciones en sentido estricto”²³, se enmarcan dentro de las llamadas entidades sin ánimo de lucro.

1.2.5 Corporaciones o asociaciones. Asociaciones o Corporaciones es un nombre que se usa indistintamente para referirse a una misma clase de entes jurídicos, aunque el Código Civil, solo habla de corporaciones y fundaciones (art. 633).

El Código Civil de 1887, artículo 24 , Título VIII- PERSONAS JURIDICAS- (Ley 53 de 1887, artículo) decía : “Son personas jurídicas las iglesias y asociaciones”. La Ley 153 de 1887, que reforma el Código Civil, dice : “...los establecimientos de beneficencia y los de instrucción pública, y las corporaciones creadas o reconocidas por la Ley, son personas jurídicas.” La Ley 100 de 1888, también reformadora del Código Civil, expresa: “... las asociaciones y corporaciones y entidades...reconocidas como personas jurídicas....se les reitera la personería jurídica...” El Decreto 393 de 1957, emanado

²⁰ NARVÁEZ GARCIA Jose Ignacio. Teoría general de las sociedades.,Bogotá, Legis, 8ª edición, 1997, Pp.25

²¹ Nota: El contrato de sociedad, en el Código Civil, fue derogado por la Ley 222-95, incorporada al Código de Comercio.

²² Op., cit. VALENCIA ZEA, Pp..534

²³ Op., cit. Sentencia C-265-94

de la Junta Militar de Gobierno, sic. “por el cual se interpreta auténticamente una disposición del Código Civil y de otras Leyes sobre personas jurídicas.” –“... las corporaciones y fundaciones... son personas jurídicas...” Disposiciones más recientes se refieren a corporaciones y asociaciones, tales como el Decreto 2150/95, Ley 537/99.

Sin embargo, encontramos que Tafur Galvis, nos dice:

*“...esta clasificación es común a todos los ámbitos del derecho. Expresa LEHMANN que “correlativamente a la división de las personas jurídicas de derecho privado en asociaciones y fundaciones, las de derecho público pueden ser divididas en corporaciones e institutos”..... “En sentido estricto las corporaciones son personas de derecho publico, pues tienen subjetividad pública, pudiendo en consecuencia, como pone de presente LLUIS NAVAS, “dar en la esfera de su competencia ordenes frente a todos y puede disponer de medios para exigir su observancia.” Por el contrario, las asociaciones como personas de derecho privado, por principio sólo poseen poder normativo en relación con sus miembros”.*²⁴

Autores como José Ignacio Narváez García, nos informan sobre la diferencia entre asociación y corporación, cuando dice: “Las asociaciones vinculan individuos que comparten un fin idéntico al de la entidad; se rigen por sus propios estatutos. Las corporaciones persiguen fines propios independientes de los individuos que las integran, es decir no hay identificación de intereses, verbigracia, una universidad.”²⁵ No obstante lo dicho, podemos afirmar que en nuestro medio se usan las dos expresiones como si fueran sinónimas, aunque muchas entidades que se regulan bajo este régimen tienen nombres propios, como colegios de (distintas profesiones), ect., y objetivos muy diversos, y será en el caso concreto donde deberá mirarse la conveniencia del uso de uno u otro término.

²⁴ Op., cit. TAFUR GALVIS Alvaro, pp. 16

²⁵ NARVÁEZ GARCÍA José Ignacio. Teoría general de las Sociedades, octava edición, 1997, Legis Editores, Santa fe de Bogotá. P.37

1.3 ASOCIACIÓN - SOCIEDAD

Estos son otros dos términos que se prestan a confusión. El Código Civil dedicaba el TÍTULO XXVII, Capítulo I a la Sociedad, este fue derogado por la Ley 222 de 1995, incorporada al Código de Comercio. Con lo cual, según algunas personas que demandaron la norma por inconstitucional, “se acabo con las sociedades civiles”²⁶; y en criterio de la Honorable Corte Constitucional, no ha sucedido, “Se advierte prima facie que la reforma se limita a la unificación del régimen societario, sin llegar a suprimir la posibilidad de que existan sociedades civiles.”²⁷. Sin embargo, nos dice la doctrina:

*“El tratadista italiano Antonio Bruneti afirma que: *La noción de asociación es vastísima. Comprende toda unión voluntaria de personas que, de modo durable y organizado, ponen sus esfuerzos para conseguir un objetivo determinado.* Y agrega que la técnica jurídica considera la sociedad como una especie del género asociación, frente al cual se destaca por un objetivo económico más intenso.”²⁸ “En verdad la connotación jurídica de la palabra asociación es genérica porque comprende diversas agrupaciones estables y generalmente de duración indefinida, cada una persigue un fin que es común a sus asociados.... Los vocablos asociación y sociedad suelen ser usados como sinónimos, pero no son equivalentes. La asociación es el género y la sociedad una de sus especies. El régimen y los objetivos de aquella son distintos de los de ésta. En su conformación y estructura son similares y ambas surgen del acuerdo de voluntades en el que todos los contratantes manifiestan su consentimiento para constituir las en procura de lograr un objetivo común; y quienes ingresan posteriormente adhieren a sus estatutos. En realidad la placenta de toda forma asociativa es un contrato plurilateral y de ejecución sucesiva que, en cuanto es válidamente celebrado, constituye una Ley para sus miembros o afiliados. Tal contrato es de organización, pues la entidad requiere órganos con funciones separadas pero interdependientes, que faciliten la participación de todos y la conformación de la voluntad colectiva, así como para coordinar las actividades y utilizar los elementos materiales necesarios para el desarrollo de éstas.*

²⁶ CORTE CONSTITUCIONAL. Expediente D-1258. Demandante: Ana Isabel Saba Logo-Guerrero.

²⁷ CORTE CONSTITUCIONAL Sentencia C-435-96 Dr. José Gregorio Hernández. 12-09-96. Exp. D-1258.

²⁸ Op., cit., BRUNETI Antonio, citado por NARVÁEZ GARCÍA José, pp.. 25

*La diferencia entre sociedad y asociación continúa siendo el fin perseguido. En la sociedad se persigue siempre un fin económico en el que móvil primordial se bifurca en el lucro social y el lucro de los asociados. En la asociación regulada por la legislación civil su fin es cultural, científico, deportivo, de simple recreación o esparcimiento, etc., sin descartar que en desarrollo de su actividad la asociación obtenga un rendimiento o beneficio apreciable en dinero.*²⁹

Este mismo autor nos hace una síntesis de la evolución de los factores distintivos entre sociedad y asociación, que dada su pertinencia y conveniencia nos permitimos transcribir:

-“Evolución de los factores distintivos”-

Desde los albores del siglo XX los doctrinantes enseñaron éstos parámetros de diferenciación:

Si la finalidad de la forma asociativa no es de contenido económico, entonces se trata de una entidad que en Colombia se rige por las disposiciones plasmadas en los artículos 636 y siguientes del Código Civil, y

Si lo que persigue la forma asociativa es un fin económico, vale decir la explotación lucrativa de una empresa, será una sociedad. Los fines de naturaleza ideal (culturales, recreativos, científicos, filantrópicos, de beneficencia, etc.) y no lucrativos son propios de las asociaciones (corporaciones civiles).

Estos postulados nunca fueron absolutos y, por el contrario, su relatividad ha dado pábulo para que sean revaluados. En efecto, el supuesto de que la asociación no tiene por fin la obtención de ganancias ni el reparto de las mismas entre sus asociados, justificó que la asociación fuera ignorada por el derecho mercantil y estuviera marginada de su normatividad positiva. Su regulación ha estado en el Código Civil y en otras Leyes. La sociedad, en cambio, siempre se forma para acometer actividades económicas organizadas para la producción, transformación, administración o custodia de bienes o la prestación de servicios, con criterio eminentemente lucrativo. De ahí que las utilidades sociales han de redundar en provecho de sus socios o accionistas, pues éstos no entregan sus aportes a fondo perdido sino, como expresa el artículo 98 del Código de Comercio, con el fin

²⁹ Op., cit. NARVÁEZ GARCÍA José. pp., 26

repartirse entre sí las utilidades obtenidas en la empresa o actividad social. Las personas que forman parte de una compañía siempre presuponen que a través de ésta la obtención del lucro es más fácil o de mayores dimensiones que si la empresa fuese acometida por ellas individualmente. Por eso en toda sociedad se yuxtaponen dos matices del lucro: el lucro social y el lucro de los socios. Este último fue mostrado siempre como rasgo distintivo de la sociedad frente a las asociaciones (corporaciones regladas por la Ley civil) con fines altruistas, cívicos, de educación, o gremiales para la defensa de intereses comunes de sus afiliados.

Tradicionalmente se hizo hincapié en esta distinción: en la asociación sus integrantes no persiguen el lucro para ellos, y el objeto de la entidad tampoco lo contempla. Por consiguiente, sus estatutos excluyen el reparto de ganancias así como la distribución de su patrimonio en caso de sobrevenir su liquidación. Por el contrario, en toda sociedad predomina y se toma en consideración siempre la explotación de una actividad económica con el propósito de obtener rendimientos; y el móvil que impulsa a los asociados es la repartición periódica entre ellos de las utilidades sociales. Así mismo cuando sobrevenga la disolución y se liquide el patrimonio social todos reciben una parte proporcional del activo neto.

En la actualidad la ausencia de lucro, o del sin ánimo de lucro ya no es característica propia de la asociación ni factor que sirva para diferenciarla de la sociedad. Precisamente como la realidad mostró la reiteración de casos en que se rebasó ese añejo parámetro, la legislación tributaria en lugar de restaurarlo y otorgarle importancia, optó por instituir la presunción según la cual, las corporaciones o asociaciones tienen fines de lucro cuando perciben rentas susceptibles de distribuirse total o parcialmente a cualquier título a personas naturales, directamente o por intermedio de otras personas jurídicas, durante su existencia o cuando se liquiden. Esta presunción suele ser desvirtuada en corporaciones (clubes sociales o deportivos y similares) cuyos estatutos estipulan que el asociado pague una suma de dinero por concepto de ingreso así como las cuotas ordinarias y extraordinarias; pero se prevé la entrega de una suma adicional (en ocasiones denominada aporte) que no ingresa al patrimonio de la entidad porque se pacta como simple garantía a favor de la asociación respecto de las obligaciones pecuniarias del asociado. Este puede negociar el irreal aporte cuando desee retirarse de la corporación; y el valor comercial del mismo se reajusta por la Asamblea o la junta directiva año tras año, para cuando el titular transfiera no se patentice lo que la Ley tributaria llama ganancia ocasional. Y si la entidad se liquida, con su patrimonio hay que cubrir prioritariamente el reembolso

del pretendido aporte como cualquier rubro de su pasivo externo. Así mismo aunque en los estatutos se disponga que en caso de liquidación de la corporación los bienes que integran su patrimonio se adjudicaran a una entidad de beneficencia, tal previsión queda convertida en letra muerta porque el patrimonio se distribuye entre los socios en virtud del reembolso del hipotético aporte cuyo valor nominal ha sido reajustado periódicamente.

En relación con las asociaciones el estatuto tributario estableció esta triple distinción a) las que son contribuyentes: las cooperativas, sus asociaciones, uniones, ligas centrales, organismos de grado superior de carácter financiero y confederaciones de cooperativas, cuando destinan sus excedentes total o parcialmente, en algo diferente a lo establecido en la legislación cooperativa, caso en el cual se asimilan a las sociedades anónimas(art 15) ; b)- Las que no son contribuyentes: los sindicatos, las asociaciones(art. 23). Y c). Las que son contribuyentes con régimen tributario especial: las corporaciones y asociaciones sin ánimo de lucro.....que realizan actividades de captación y colocación de recursos financieros... las asociaciones gremiales por los ingresos provenientes de las actividades industriales y de mercadeo.*

Tampoco corresponde a la realidad el supuesto según el cual las asociaciones no desarrollan actividades económicas. Abundan las que estipulan en los estatutos que su objeto es desarrollar actividades en beneficio de la economía del país. Claro que en cumplimiento de ese objetivo al mismo tiempo reportan a sus afiliados ventajas de incalculable valor pecuniario.....Otras corporaciones o asociaciones se dedican a actividades económicas que procuran a sus afiliados descuentos en la adquisición de materias primas, maquinaria, equipo y publicidad.... Y para acrecentar la confusión, abundan sociedades que en rigor legal y conceptual son corporaciones o asociaciones reguladas por el derecho civil. Ejemplos: las sociedades de ingenieros, arquitectos, economistas, etc., que agrupan a profesionales en determinadas disciplinas.

En definitiva las asociaciones se constituyen y funcionan con arreglo a las disposiciones que para las corporaciones contiene el Código Civil, aunque algunas están sujetas a regimenes específicos. Pero el común denominador de la asociación –que es el género – y de la sociedad- que es una de sus especies – reside en que son uniones voluntarias,

* Nota: Algunos artículos del estatuto tributario, fueron derogados y cambiados por la Ley 633-200

*duraderas y organizadas, de personas que tienen en mira la consecución de un fin unitario.*³⁰

Como puede inferirse, lo conveniente es que a las asociaciones comerciales se les denomine como sociedades y a las que se forman teniendo como origen las disposiciones del Código Civil, o normas especiales que orienta su carácter y le imponen su remisión al régimen civil, deberán ser llamadas como corporaciones o asociaciones; aunque todas están sometidas a las disposiciones de la legislación mercantil, por expresa determinación del legislador plasmada en el artículo 100 del Código de Comercio. Sin embargo la doctrina le han dado algunas características diferenciadoras.

1.3.1 Características de las corporaciones o asociaciones. Es comúnmente aceptado, especialmente por las Cámaras de Comercio, que las corporaciones o asociaciones que nacen de la legislación civil, se diferencian de las sociedades comerciales por incluir en sus estatutos objetivos ajenos al lucro individual de sus asociados y la distribución de su patrimonio, en caso de liquidación; aunque en la práctica sea diferente. Sin embargo se sostiene que una corporación o asociación debe reunir tres características (aunque algunas sean comunes con las sociedades), así :

1. *Un acuerdo de voluntades en virtud del cual los asociados se obligan , según los estatutos.*
2. *Una cierta duración que las diferencia de la simple reunión de carácter momentáneo.*
3. *Un objetivo ajeno al lucro. Entendido como la inclusión en sus estatutos, de la no distribución de utilidades en dinero a sus asociados, ni la del patrimonio liquidado al final de la vida de la entidad.*³¹

³⁰ Op. cit. NARVAEZ GARCIA José, pp. 26, 27,28, 29.

³¹ Op. cit. P., CÁMARA DE COMERCIO DE BOGOTÁ, 33,34- SARMIENTO TORRES Iziar y otra, Op.cit. p. 49,50. VALENCIA ZEA Arturo, Op. cit. P.. 539, 540 y ss. MONTOYA OSORIO y MONTOYA PÉREZ, Op. cit. p. 258.-ANGARITA GÓMEZ Jorge, Lecciones de Derecho Civil, Editorial Temis, Bogotá, 1994, p. 91,92-TAFUR GALVIS Alvaro , en: Las personas Jurídicas sin ánimo de lucro y el estado, p, 16-18- y en Entidades descentralizadas, editorial Temis Bogotá,1977, p, 28,29

Es necesario para apreciar más a fondo las determinantes de las corporaciones o asociaciones, como entidades sin ánimo de lucro, frente a las sociedades comerciales, los conceptos emitidos en la jurisprudencia de la Honorable Corte Constitucional:

*** Posibilidades De Reglamentación Legal Y De Control Constitucional:**

Sobre las posibilidades de reglamentación legal existe la doctrina de la Corte Constitucional, que dada la importancia de la misma, se transcribe:

“Esto significa entonces que,....- al estudiar la legitimidad constitucional de una regulación legal de una forma asociativa los únicos artículos a tener en cuenta no son los relativos al derecho de asociación en sentido genérico. Es necesario tomar también en consideración e interpretar de manera sistemática las disposiciones constitucionales que regulan las formas asociativas específicas que hayan sido objeto de la regulación revisada.”

“Asociaciones, constitución económica y liberalismo político en un Estado social de derecho: *En este contexto, en particular conviene distinguir con nitidez las agrupaciones de personas que se efectúan con fines económicos, en general lucrativos, y que tienen un contenido esencialmente patrimonial -conocidas usualmente como empresas o sociedades mercantiles-, de aquellas que, por el contrario, se constituyen con fines de carácter no lucrativo -en general denominadas por la doctrina asociaciones en sentido estricto-.*

En efecto, las primeras están relacionadas con la libertad de empresa y la propiedad privada. Por eso, en general, las sociedades mercantiles -como prototipo de estas asociaciones lucrativas- se rigen en lo fundamental por la llamada por los doctrinantes "Constitución económica", es decir por las normas constitucionales que ordenan la vida económica de la sociedad y establecen el marco jurídico esencial para la estructuración y funcionamiento de la actividad material productiva. En cambio, las asociaciones que no persiguen fines económicos y no tienen un contenido esencialmente patrimonial son más bien una consecuencia y una proyección orgánica de las libertades de la persona, y en particular de la libertad de pensamiento y expresión. En efecto, en la medida en que las personas gozan de la libertad de pensamiento, deben también poder

expresarlo, reunirse para manifestar sus convicciones (libertad de reunión) o asociarse para compartir sus creencias y difundirlas (libertad de asociación). Así, en el constitucionalismo y en la doctrina de los derechos humanos, las libertades de expresión, reunión y asociación forman una trilogía de libertades personales que se constituye, además, en prerequisite de los derechos de participación política. Con acierto señala al respecto la doctrina española:

"El derecho de asociación continúa el hilo conductor que, partiendo de las libertades de carácter personal -como las de pensamiento o expresión- enlazan con los derechos de carácter político a través de la libertad de reunión y culmina en los derechos de participación política. En cierta forma, el derecho de asociación es en efecto una prolongación de las libertades de pensamiento, expresión y reunión - los hombres que son libres para pensar y expresar sus pensamientos se reúnen para realizar colectivamente esa expresión y se asocian para defender conjuntamente las ideas que comparten-y una antesala de los derechos de participación, en la medida en que, en las democracias actuales, la participación política se canaliza a través de formas específicas de asociaciones, entre las que partidos y sindicatos ocupan un lugar señalado."

Por ello los pactos internacionales y la Constitución comienzan por reconocer la libertad de conciencia y de expresión (C.P arts 18 y 20; Pacto de Derechos Civiles y Políticos arts 18 y 19; Convención Interamericana arts 12 y 13), a lo cual ligan la consagración de la libertad de reunión (C.P art 37, Pacto de Derechos Civiles y Políticos art 21; Convención Interamericana), de la libertad de asociación (C.P art 38 Pacto de Derechos Civiles y Políticos arts 22; Convención Interamericana art 15), y de los derechos políticos y de participación (C.P art 40 Pacto de Derechos Civiles y Políticos art 25; Convención Interamericana art 16).

Históricamente esta diferencia entre las sociedades mercantiles o con contenido esencialmente patrimonial y las asociaciones en sentido estricto no sólo ha sido muy clara sino que ha tenido efectos esenciales sobre la regulación constitucional de las mismas. Así, la Revolución Francesa, al mismo tiempo que estableció la libertad de empresa y la posibilidad de que los particulares crearan sociedades comerciales e industriales, prohibió -con la famosa Ley Le Chapelier- la constitución de cualquier tipo de asociación, por cuanto consideraba que era necesario destruir todo vestigio de los gremios del Antiguo Régimen y que entre la Nación y el ciudadano no podía existir ningún cuerpo intermediario. Sólo en la segunda parte del

Siglo XIX, después de largas y difíciles luchas, se reconoció como derecho fundamental de las personas la posibilidad de poder asociarse para expresar y defender ideas e intereses de diversa índole.

Hoy en día, la mayoría de los países distinguen entre las asociaciones en sentido estricto -reguladas en general por Leyes especiales- de las sociedades civiles y comerciales, reguladas por los códigos respectivos. Igualmente, la jurisprudencia constitucional de otros países distingue con nitidez las asociaciones de las sociedades con contenido esencialmente patrimonial.

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 Política 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-.

En efecto, de un lado, 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). Así, en la Asamblea Constituyente, en la ponencia para segundo debate sobre "régimen económico, libre empresa e intervención del Estado, se estableció claramente:

"La Constitución de 1991 en materia económica consagra el sistema de la libre empresa (...) Así mismo prevé que la empresa es la 'base del desarrollo'. Pero agrega que ella 'tiene una función social que implica obligaciones'. No se trata de consagrar el principio del "Laissez faire, laissez passer". Por eso 'la dirección general de la economía estará a cargo del Estado' (...)

Como se puede ver, no consagra la Constitución el principio de que el mejor gobierno sea aquél que menos gobierne la economía y los negocios. No sólo por lo ya anotado, sino porque la libertad económica puede ser determinada en su alcance, mediante Ley,

cuando así lo exijan el interés social, el ambiente y el patrimonio cultural de la Nación".

Estas materias económicas constituyen entonces precisamente el ámbito en donde el interés general prima con claridad sobre el interés particular (C.P art 1 y 58), puesto que sólo limitando, de manera razonable y proporcional, las libertades económicas, puede el Estado contribuir a realizar un "orden político, económico y social" justo (preámbulo) y a hacer efectivos los llamados derechos humanos de segunda generación o derechos prestacionales de las personas. Al respecto esta Corporación ya había establecido que es dentro de ese marco valorativo que deben ser interpretadas las normas constitucionales reguladoras de la actividad económica. Según la Corte:

"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".

En cambio, de otro lado, la Constitución está fundada en el pluralismo y en el reconocimiento de la dignidad y de las libertades de pensamiento, expresión y asociación de las personas. Por ello no es admisible ninguna forma de dirigismo de tipo ético o político de parte del Estado, por cuanto ello sería contrario a la esencia misma del constitucionalismo liberal y democrático. En efecto, si las personas son fines valiosos en sí mismos, no puede el Estado imponerles modelos particulares de virtud o limitar injustificadamente su libertad de pensamiento o de expresión.

Todo lo anterior tiene consecuencias directas sobre la diversa regulación de las formas asociativas. En efecto, la Constitución - fundada en una economía de mercado dirigida- prevé formas de regulación estatal que pueden ser intensas para las sociedades de contenido patrimonial, ya que no sólo la propiedad y las empresas tienen una función social que implica obligaciones (C.P Art. 58 y 333) sino que, además, por mandato constitucional, el Estado deberá intervenir para "racionalizar la economía con el fin de conseguir el mejoramiento de la calidad de vida de los habitantes, la distribución equitativa de las oportunidades y los beneficios del desarrollo y la

preservación de un ambiente sano" (C.P art 334). Finalmente, la naturaleza misma de Estado social de derecho autoriza tales formas de intervención regulatorias del Estado en los procesos económicos privados, tal y como la había establecido esta Corporación, cuando señaló:

"La Constitución de 1991, norma de normas en nuestro sistema jurídico, instituye el Estado social de derecho y hace suyo el valor de la solidaridad. Esta nueva forma de Estado, elevada a principio de comportamiento del poder público colombiano tiene como característica esencial en el plano económico la de legitimarlo para intervenir 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 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.

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.

Es bajo esta nueva concepción que se legitiman importantes instrumentos de intervención, tanto para la búsqueda de eficacia como de equidad. El papel del mercado como instrumento de asignación de recursos se concilia con el papel económico, político y social del Estado redistribuidor de recursos. Si damos, como lo quiere la Carta, valor jurídico a los principios constitucionales, no puede ser otra la interpretación del Estado colombiano actual. En este sentido, la tarea de los poderes públicos es la de generar una sociedad más justa y solidaria".

En cambio, las posibilidades de regulación de las asociaciones que no tienen objetivos lucrativos está claramente delimitada por la Constitución y los tratados internacionales de derechos humanos, conforme a los cuales deben ser interpretados tales derechos (C.P Art. 93). Por eso tales asociaciones no pueden ser restringidas por simples motivos de conveniencia, como sí puede ocurrir con una sociedad comercial. Para este tipo de asociaciones sólo caben las restricciones que sean necesarias en una sociedad democrática, en

interés de la seguridad nacional, de la seguridad o del orden público, o para proteger la salud o la moral públicas o los derechos y libertades de los demás (Art. 22 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y artículo 16 de la Convención Interamericana). Esto significa que sólo graves motivos permiten la restricción del derecho de asociación, como se desprende del debate en la Asamblea Constituyente. En efecto, en el informe ponencia para primer debate en la plenaria se señala claramente:

"Quizás pocos derechos humanos han sufrido tanto menoscabo en Colombia, cuando con el pretexto de velar por el orden público o preservar fines distintos de los públicamente denunciados, se ha querido obstaculizar la asociación de personas. En el texto actual de la Constitución, se enuncian más limitaciones que posibilidades de asociarse. De ahí, que interpretando el nuevo ámbito de libertad que reclaman los ciudadanos, la consagración lacónica de tal prerrogativa exime de más comentarios."³²

1.4 ENTIDADES SIN ÁNIMO DE LUCRO

El ánimo de lucro es una característica diferenciadora de las asociaciones. Si es expresado mediante la fijación de objetivos mercantiles en sus estatutos, se denominan sociedades comerciales a diferencia de las que no, que se entienden como sociedades civiles (C.Co. art. 100). Es poco lo que se puede encontrar sobre la ampliación de este concepto; pero la Cámara de Comercio de Bogotá, ha dicho :*"La ausencia de lucro es una de las características fundamentales, lo que significa que no existe el reparto de utilidades o remanentes generados en el desarrollo de sus objetivos, ni es viable el reembolso de los bienes o dineros aportados a la sociedad."*³³

Dentro del concepto genérico de entidades sin ánimo de lucro se enmarcan todas las asociaciones que no persiguen un fin especulativo o comercial, con el objeto de repartirse las ganancias o las pérdidas resultantes del ejercicio. Esto no quiere

³² Op. Cit. Sentencia C-265-94

³³ Op. cit. CÁMARA DE COMERCIO DE BOGOTÁ, Guía para constituir y formalizar una empresa, 4ª edición 1997, pp.25. Las entidades sin ánimo de lucro, pp. 33

decir que las actividades que desarrollen estas entidades deban hacerse de manera gratuita o sin utilidad, contablemente considerado, sino que los resultados positivos de su gestión serán encaminados al cumplimiento de los fines de la asociación, sin que puedan repartirse en dinero a las personas asociadas, como si fueran el dividendo de una empresa comercial o restituirse los bienes aportados en caso de liquidación o disolución de la persona jurídica, aunque de manera general las disposiciones legales les autorizan disponer de su patrimonio líquido, al final de su vida legal, a favor de otra entidad sin ánimo de lucro o la que las autoridades, que ejercen el control y vigilancia, dispongan. Sin embargo la legislación actual ha creado una sociedad comercial como entidad sin ánimo de lucro; pero que si puede repartir utilidades entre sus asociados aportantes, según lo dispuesto en la Ley 101 de 1993, modificada por la Ley 811 del 2003.

1.4.1 Entidades de utilidad común. Este es otro nombre genérico, utilizado para nombrar las asociaciones o entidades sin ánimo de lucro, se encuentra en la Constitución Política en el artículo 189 numeral 26, que impone al Presidente de la Republica,” *Ejercer la inspección y vigilancia sobre las entidades de utilidad común para que sus rentas se conserven y sean debidamente aplicadas y para que en todo lo esencial se cumpla con la voluntad de los fundadores.*” Esta función es igual en la Constitución de 1886 y ha sido usada también, en otras disposiciones para referirse a entidades creadas por el gobierno o la Ley o los particulares. Al efecto encontramos : “*Tanto el Decreto 685 como la Ley 93 (de 1934 y 1938 respectivamente) establecen un concepto amplio de institución de utilidad común previendo la posibilidad de creación por un acto de particulares o bien por uno estatal.*”³⁴ El artículo 5º del Decreto 3130 de 1968 las define : “*Son instituciones de utilidad común o fundaciones las personas jurídicas creadas por iniciativa particular para atender, sin ánimo de lucro, servicios de interés social, conforme a la voluntad de los fundadores. Dichas instituciones, como personas*

³⁴ SARMIENTO TORRES Iziar Elisa y SARMIENTO TORRES Maricel, Contratación de la entidades privadas sin ánimo de lucro, Editorial Jurídica, Santa Fe de Bogotá, 1ª edición, 1997, pp. 33

*jurídicas privadas que son, están sujetas a las reglas del derecho privado y no están adscritas ni vinculadas a la administración.*³⁵ De lo anterior se infiere que cuando se diga: entidad de utilidad común, deberá entenderse como aquella sin ánimo de lucro, oficial, privada o mixta, regida por el derecho privado y que tenga como objetivo la prestación de servicios de interés social y teniendo en cuenta que esta denominación en Leyes y Decretos ha sido utilizada para referirse a las fundaciones, es decir ha tenido un empleo de sinónimo de fundación.

³⁵ BALLEEN Rafael, Estructura del Estado, Librería Doctrina y Ley, Santa Fe de Bogotá, 1ª edición 1997, pp. 866

2. ENTIDADES QUE SE REGISTRAN EN LA CAMARA DE COMERCIO Y ENTIDADES EXCLUIDAS DEL REGISTRO

2.1 MARCO LEGAL

Las Cámaras de Comercio, siendo entes legales (C.co. art.78) y de naturaleza: *“corporativa, gremial y privada”*³⁶ por mandato legal deben llevar el registro mercantil, (Art.26 y 27 C.Co.) y cumplir las demás funciones que la Ley o el gobierno le atribuyan, (Art. 86, Numeral 12, C.Co.). Con acuerdo a éste fundamento legal, mediante el Decreto (Ley) 2150 dispuso la supresión del reconocimiento de la personería jurídica de las entidades civiles y ordena, de manera general, el registro de algunas en las Cámaras de Comercio y exceptúa otras, el Decreto 427 de 1996 enumera de forma taxativa las entidades que deben registrarse y sus excepciones. Esta enumeración es modificada y adicionada por otras disposiciones, tales como: el Decreto 1422/96, la Ley 454/98, Decreto 1798/98, Ley 537/99, Ley 0850 del 2003, por lo que el listado de entidades que se registran y las excluidas ha quedado como sigue.

2.2 ENTIDADES QUE SE REGISTRAN

1. Entidades ambientalistas.
2. Entidades científicas, tecnológicas, culturales, e investigativas.
3. Asociaciones de copropietarios, coarrendatarios, arrendatarios de vivienda compartida y vecinos, diferentes a las consagrados en el numeral 5° del artículo siguiente. (Hace eferencia a las derivadas de la propiedad horizontal y comunitaria hoy reguladas por la Ley 675-01)
4. Asociaciones agropecuarias y campesinas nacionales y no nacionales.

³⁶ CORTE CONSTITUCIONAL, Sentencia C-144-93, Definición incorporada al Decreto 898-02. Mp. Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz. 20-04-93. Exp. D-257.

5. Corporaciones, asociaciones y fundaciones creadas para adelantar actividades en comunidades indígenas.
6. Gremiales.
7. De beneficencia.
8. Profesionales.
9. Juveniles.
10. Sociales.
11. De planes y programas de vivienda.
12. Democráticas, participativas, cívicas y comunitarias.
13. Promotoras de bienestar social.
14. De egresados.
15. De rehabilitación social y ayuda a indigentes, drogadictos e incapacitados, excepto las del numeral 1° del artículo siguiente.
16. Asociaciones de padres de familia de cualquier grado.
17. Las demás organizaciones civiles, corporaciones, fundaciones y entidades privadas sin ánimo de lucro no sujetas a excepción.

2.3 ENTIDADES QUE NO SE REGISTRAN

1. Instituciones de educación superior, las instituciones de educación formal y no formal a que se refiere la Ley 115 de 1994
2. Las personas jurídicas que prestan servicios de vigilancia privada;
3. Las iglesias, confesiones y denominaciones religiosas, sus federaciones, confederaciones y asociaciones de ministros;
4. Los sindicatos y las asociaciones de trabajadores y empleadores.
5. Organizaciones gremiales de pensionados de que trata la Ley 43 de 1984.
6. Partidos y movimientos políticos,
7. Cámaras de Comercio;
8. Juntas de Acción Comunal,
9. Juntas de Vivienda Comunitaria y sus diferentes grados organizativos

10. Entidades privadas del sector salud de que trata la Ley 100 de 1993.
11. Las sociedades de gestión colectiva de derechos de autor y derechos conexos de que trata la Ley 44 de 1993.
12. Las personas jurídicas extranjeras de derecho privado sin ánimo de lucro, con domicilio en el exterior y que establezcan negocios permanentes en Colombia.
13. Establecimientos de beneficencia y de instrucción pública de carácter oficial y corporaciones y fundaciones creadas por Leyes, ordenanzas, acuerdos y Decretos regulados por el Decreto 3130 de 1968 y demás disposiciones pertinentes.
14. Cajas de compensación familiar reguladas por la Ley 21 de 1982.
15. Cabildos indígenas regulados por la Ley 89 de 1890.
16. Entidades que conforman el Sistema Nacional del Deporte de los niveles nacional, departamental y municipal regulados por la Ley 181 de 1995 y Decreto-Ley 1228 de 1995.
17. Las casas-cárcel de que trata la Ley 65 de 1993.
18. Entidades de naturaleza cooperativa.
19. Fondos de empleados.
20. Asociaciones mutuales, y sus organismos de integración.
21. Instituciones auxiliares del cooperativismo.
22. Instituciones de utilidad común que prestan servicios de bienestar familiar.
23. Las conformadas por copropietarios de propiedad horizontal, reguladas por las Leyes 182 de 1948 y 16 de 1985, hoy reguladas por la Ley 675 del 2001.
24. Las demás personas jurídicas respecto de las cuales la Ley expresamente regule en forma específica su creación y funcionamiento, todas las cuales se regirán por sus normas especiales. (Art.3-D-427-96)

2.3.1 Definiciones y Conceptos. Como es evidente las exceptuadas de registro, son más que las obligadas a registrarse en la Cámara de Comercio, por lo que se hace necesario, precisar que son cada una de estas entidades; toda vez que el criterio diferenciador entre unas y otras está circunscrito a lo que sus creadores determinen como objeto social de la entidad, por lo que se ha buscado cual es su definición legal o doctrinaria, que permita diferenciarlas, a lo cual se procede así:

*** De las que se registran en la Cámara de Comercio:**

1. Entidades ambientalistas: son las “*entidades sin ánimo de lucro que tengan por objeto la defensa y protección del medio ambiente y los recursos naturales renovables*”,... “*Organizaciones Ambientalistas No Gubernamentales*”. De que trata el Art.106 de la Ley-99/93.³⁷

2. Entidades científicas, tecnológicas, culturales, e investigativas.: Son las personas jurídicas: “ *...fundaciones y asociaciones sin ánimo de lucro, con fines educativos, científicos, tecnológicos, culturales, de recreación o deportes..*” (Art. 55 L24/88- Art. 27 D-525/90)”. Debe entenderse que se trata de entidades de derecho privado, por remisión a las disposiciones del Código Civil que hace el Art. 37 y 38 y ss. Del D-525/90. Y entidades diferentes a las reguladas por las disposiciones que rigen los centros educativos y sus actividades conexas, las cuales recaen en la orbita del Ministerio de Educación Nacional, sus entidades adscritas y descentralizadas, las Secretarías de Educación de nivel departamental o municipal. Todas las entidades que cumplen los fines descritos en estas denominaciones, han sido excluidas del registro en las cámaras de comercio, por las normas que rigen la educación. Es decir en la práctica no habría un objeto social que puedan desarrollar éstas entidades, pues todos los posibles han quedado incluidos dentro de la normatividad sobre la educación.

³⁷ Op. Cit. TORRENTE BAYONA Cesar y BUSTAMANTE Eduardo. pp. 49

3. Asociaciones de copropietarios, coarrendatarios, arrendatarios de vivienda compartida y vecinos, diferentes a las consagrados en el numeral 5° del artículo siguiente(hace referencia al Art. 3º- D427/96): Esta es otra clasificación que no tiene aplicación práctica, ya que la exclusión del numeral mencionado, hace referencia a las que se conforman en torno de la propiedad horizontal, Leyes 182 de 1948 y 16 de 1985, solo quedarían las que trata la Ley 56 de 1985 en su artículo 21, que dice así: *“Asociaciones. Los copropietarios, los coarrendatarios o los arrendatarios de vivienda compartida podrán constituir asociaciones con personería jurídica, con el objeto de procurar servicios comunes asociados con la vivienda, tales como vigilancia vecinal, aseo y mantenimiento de áreas de uso común y aquellos de la misma índole que se deriven de los reglamentos de copropiedad o arrendamiento.”* De manera general pueden entenderse excluidas todas ya que los fines consagrados como objetivos se encuentran consagrados, en su totalidad, en la Ley 675 de 2001, que reglamenta todo lo concerniente al régimen de copropiedad sobre inmuebles y deroga de manera expresa las Leyes 182 del 48 y 16 del 85; y atribuye su registro y control a las alcaldías municipales o distritales, según el caso.

4. “Asociaciones agropecuarias y campesinas nacionales y no nacionales”: *“Se entiende por asociación agropecuaria la persona jurídica de derecho y sin ánimo de lucro, constituida por quienes adelantan una misma actividad agrícola, pecuaria, forestal, piscícola y acuícola con el objeto de satisfacer o defender los intereses comunes de sus asociados y contribuir al desarrollo del sector rural nacional”* (D-1279-94 y D-2716-94). Se entiende por asociación campesina aquella organización de carácter privado constituida por campesinos, y que tenga como objeto principal la interlocución con el Gobierno en materia de reforma agraria, crédito, mercadeo y asistencia técnica agropecuaria.” (Art. 2º D-2716/94) . Con relación a las asociaciones campesinas, las de mercadeo deberán tener un objeto diferente a las llamadas Sociedades Agrarias de Transformación, regulas por la Ley 811 del 2003, las cuales tienen por objeto *“desarrollar actividades de*

poscosecha y comercialización de productos perecederos de origen agropecuario y la prestación de servicios comunes que sirvan a su finalidad”; las cuales son sociedades comerciales sin ánimo de lucro que si pueden repartir utilidades, con acuerdo a la norma que las creó.

5. “Corporaciones, asociaciones y fundaciones creadas para adelantar actividades en comunidades indígenas.”: Estas entidades no poseen una norma exacta que las defina; pero sí, un régimen especial que incluye requisitos previos para su reconocimiento como persona jurídica, con acuerdo a lo dispuesto en los artículos 3 y 17 de la Ley 52 de 1990 y el Decreto 10407 de 1991; y conforme a las disposiciones que se comentan, incluyen el registro ante las cámaras de comercio; atribuyen su control al “Ministerio de Gobierno” (hoy Ministerio del Interior y de Justicia) pero las normas no definen ningún objeto social específico al que deban dedicarse. Es el único caso en que las entidades extranjeras tienen la obligación de registrarse ante el ministerio del interior y también les está prohibido participar en estas entidades como asociados o afiliados a los funcionarios y empleados que laboren en las instituciones que realizan el control y vigilancia de estas personas jurídicas.

6. Gremiales: Este denominación hace referencia a todas aquellas entidades que se constituyan con fundamento o criterio de vinculación estructurado sobre la base de gremio, o actividad común o profesión y que tengan un objeto diferente a la defensa de los derechos o intereses nacidos de la relación laboral o gremial, definidos éstos como los que tengan soporte en el artículo 39 de la Constitución Política y la Ley 43 de 1984, Decretos 1654 /85 y 1741/93. *“Son organizaciones conformadas por personas de una misma profesión u oficio”*.³⁸ en esta clasificación, con las excepciones previstas, pueden estructurarse muchas entidades de este tipo y con los más diversos objetivos sociales.

³⁸ TORRENTE BAYONA Cesar y BUSTAMANTE Eduardo, Las Entidades sin ánimo de lucro. Cámara de Comercio de Bogotá, tercera edición 1989. p. 35

7. De beneficencia: No existen disposiciones que las determine o reglamenten. *“Son organizaciones creadas para ayudar a las personas que por su insuficiencia económica no pueden satisfacer sus necesidades básicas.”*³⁹ Constituyen otro tipo en blanco, bajo el cual pueden crearse muy disímiles entidades.

8. Profesionales: Con base en la doctrina de la Corte Constitucional, se encuentra asociaciones de profesionales organizadas con fundamento el artículo 38 de la Constitución Política, con libertad de determinar su régimen y objetivos sociales; y los Colegios Profesionales, que deben cumplir, además, con lo dispuesto en el artículo 26 del Estatuto Superior. De éstas últimas pueden existir las creadas por iniciativa privada o por disposición legal.⁴⁰ *“son organizaciones conformadas por personas de una misma actividad con el objetivo de crear una solidaridad o compañerismo entre los que ejercen la profesión”.*⁴¹ Los colegios creados por disposición legal están encaminados al control y regulación de determinadas profesiones.

9. Juveniles: No hay marco legal que las defina, por lo que deberá tenerse como campo abierto, para las que puedan crearse bajo este concepto y fundamentadas en el artículo 38 de la C.P. *“Son organizaciones creadas para desarrollar actividades concernientes a la juventud y que buscan el desenvolvimiento activo del joven en la sociedad”.*⁴²

10. Sociales: Otra clasificación, sin definición legal y abierta para todo lo que pueda entenderse como social. *“son organizaciones creadas para la mutua diversión o conquista de un fin determinado en la sociedad”.*⁴³

³⁹ TORRENTE BOYONA Cesar y BUSTAMANTE Eduardo. Op., cit. p. 35

⁴⁰ CORTE CONSTITUCIONAL, Sentencia C-530-00

⁴¹ Op.,cit. TORENTE BAYONA y BUSTAMANTE EDUARDO, pp.35

⁴² Op. cit. TORRENTE BAYONA Cesar y BUSTAMANTE Luis Eduardo, pp. 36

⁴³ IBIDEN, Op.cit. p. 36

11. De planes y programas de vivienda: Son organizaciones con características especiales para su creación y funcionamiento, determinadas en la Ley 09 de 1989, el Decreto Ley 78 de 1987 y el Decreto Reglamentario 2391 de 1989; las que se conocen como “Organizaciones Populares de Vivienda” : *“Se entiende por organizaciones populares de vivienda aquellas que han sido constituidas y reconocidas como entidades sin ánimo de lucro cuyo sistema financiero sea la economía solidaria y tengan por objeto el desarrollo de programas de vivienda para sus afiliados por el sistema de autogestión o participación comunitaria.”* (Art. 1º D-2391-89). Debe entenderse que se trata de asociaciones o fundaciones diferentes de las Juntas Comunitarias de Vivienda, que fueron excluidas según el artículo 45 del Decreto 2150/95, o de cooperativas que estarían bajo el control de la respectiva superintendencia, por excepción legal.

12. Democráticas, participativas, cívicas y comunitarias: Esta clase de entidades no tienen una aplicación práctica que salte a la vista, toda vez que las que existen están reguladas por el estatuto de los partidos y movimientos políticos o sociales (Ley 130/94, modificada por el Acto Legislativo Nº 01 del 2003 y demás normas posteriores) las cuales tienen regulación especial y por lo tanto quedan excluidas. No existiendo definiciones legales de estas entidades, en la obra de Torrente Bayona y Bustamante, dice al respecto: *“Entidades democráticas y participativas: son organizaciones creadas con el objeto de contar con mecanismos democráticos de representación en las diferentes instancias de participación, control y vigilancia de la gestión pública.”*⁴⁴ Bajo ésta definición podrían considerarse las veedurías ciudadanas, las cuales deben registrarse en las personerías municipales y distritales o Cámaras de Comercio, (Art.18, Ley 850-03).

13. Promotoras de bienestar social: Otra clasificación de la cual no hay definiciones legales; pero dada la amplitud del concepto podría dar cabida a la

⁴⁴ Op, cit. TORRENTE BAYONA Cesar y BUSTAMANTE Luis, , p.36

más diversa variedad de entidades o también incluirse dentro las llamadas sociales. La obra citada -de Torrente Bayona Cesar y otro- trae las siguientes definiciones: *“Entidades promotoras de bienestar social: son organizaciones creadas con el fin de promover una mejor forma de vivir de la comunidad.... Entidades cívicas y comunitarias: son organizaciones creadas para buscar el desarrollo de los individuos en sociedad.”*⁴⁵

14. De egresados: No hay normatividad especial; pero esta clasificación corresponde a las agremiaciones de personas que egresan de los diferentes establecimientos y se agrupan con fines altruistas en entidades civiles (corporaciones o fundaciones) y el criterio de asociación sea la condición común de egresados de un mismo centro o entidad educativa.

15. “De rehabilitación social y ayuda a indigentes, drogadictos e incapacitados, excepto las del numeral 1° del artículo siguiente (las de Ley 100/93): Otras clasificación abierta que puede incluirse dentro de las sociales, sin embargo dentro de estas se agrupan las entidades como las de alcohólicos anónimos y los llamados hogares para rehabilitar drogadictos.”⁴⁶

16. Asociaciones de padres de familia de cualquier grado: Corresponde a las dispuestas en los artículos 30 y 32 del Decreto 1860 de 1994, las cuales no tienen una definición legal en la norma; pero si algunos mínimos sobre lo que pueden hacer y como deben funcionar.

⁴⁵ Ibidem Op. cit, p. 36

⁴⁶ Op. Cit. Ibidem.p.36

17. Las demás organizaciones civiles, corporaciones, fundaciones y entidades privadas sin ánimo de lucro no sujetas a excepción:

Corresponden a las demás que se establezcan en ejercicio del derecho de asociación del artículo 38 de la Constitución Política. Con este numeral se pudiese haber omitido la clasificación dispuesta en el Decreto en comento; ya que representa la mayor amplitud de criterio para constituir cualquier entidad cuyos objetivos no se encuentren enmarcados dentro de normatividad especial.

2.4 LAS ENTIDADES SIN ANIMO DE LUCRO QUE NO SE REGISTRAN EN LA CÁMARA DE COMERCIO:

2.4.1 Las excepciones. Sobre las entidades que no tienen obligación de registrarse en cámara de comercio habrá de recurrirse a lo dispuesto en el artículo 45 del D-2150/95, 3º del D-427/96 y la adición de la Ley 537/99. que determina en forma detallada dichas entidades y de manera general a la Ley 537/99 que dice “las demás personas jurídicas respecto de las cuales la Ley expresamente regula en forma específica su creación y funcionamiento, todas las cuales se regirán por sus normas especiales.” . Normas que en cada caso particular le dan a cada entidad características especiales para su constitución, en algunos casos el cumplimiento de requisitos previos, etc.

2.4.2 Las personas de la economía solidaria. Las entidades de economía solidaria o cooperativas, fueron excluidas del registro en la Cámara de Comercio, por la Ley 454 de 1998, sin embargo del Decreto 1798 de 1998, determinó continuar con el registro, según su artículo primero que dice: *“Registro y certificación de las entidades de la economía solidaria. Las Cámaras de Comercio continuarán ejerciendo la función de registro de los actos, libros y documentos respecto de los cuales la Ley exija esta formalidad y de certificación de existencia y representación legal de las entidades de la economía solidaria de que trata el Parágrafo segundo del artículo 6o. de la Ley 454 de 1998, hasta tanto se organice*

la Superintendencia de la Economía Solidaria.” No obstante haberse organizado y en pleno funcionamiento la Superintendencia de Economía Solidaria, en la Cámara de Comercio de Bucaramanga, se encuentran inscritas un buen número de estas, en el período estudiado, debido a que en virtud de la Circular Externa 04 de 1999, Resolución 032 de 1999 y 1451 de 2000, la Superintendencia de la Economía Solidaria; las cuales disponen que las Cámaras de Comercio deberán continuar con el registro de estas entidades, a fin de cumplir con los requisitos de publicidad exigidos por la Ley. Es necesario hacer claridad a fin de poder distinguir estas entidades, sus definiciones y características en atención a lo consagrado en la resolución 412 de 1996 de la Superintendencia de Industria y Comercio, para cumplir con lo dispuesto en Decreto 2150 de 1995, ordena la apertura de dos libros a saber:

- Libro I. De las personas Jurídicas sin ánimo de lucro
- Libro II. De los libros de las Entidades de sin ánimo de lucro.

Siendo esta la razón para que estas entidades que provienen de un sector de la economía deban registrarse en el mismo libro en que se registran las entidades Civiles objeto de nuestro trabajo; por lo que se considera conveniente conocer sus características legales.

* **Es cooperativa:** La empresa, asociativa sin ánimo de lucro, en la cual los trabajadores o los usuarios, según el caso, son simultáneamente los aportantes y los gestores de la empresa, creada con el objeto de producir o distribuir conjunta y eficientemente bienes o servicios para satisfacer las necesidades de sus asociados y de la comunidad en general (Art. 4º L79/88).

* **Fondos de empleados:** *“Los fondos de empleados son empresas asociativas, de derecho privado, sin ánimo de lucro, constituidas por trabajadores dependientes y subordinados con las siguientes características:*

1. *Que se integren básicamente con trabajadores asalariados.*
2. *Que la asociación y el retiro sean voluntarios.*
3. *Que garanticen la igualdad de los derechos de participación y decisión de los asociados sin consideración a sus aportes.*
4. *Que presten servicios en beneficio de sus asociados.*
5. *Que establezcan la irrepartibilidad de las reservas sociales y, en caso de liquidación, la del remanente patrimonial.*
6. *Que destinen sus excedentes a la prestación de servicios de carácter social y de crecimiento de sus reservas y fondos.*
7. *Que su patrimonio sea variable e ilimitado.*
8. *Que se constituya con duración indefinida.*
9. *Que fomenten la solidaridad y los lazos de compañerismo entre asociados.*
(Art. 2º D.1481/89)”

*** Asociaciones mutuales, y sus organismos de integración:**

“Las asociaciones mutuales son personas jurídicas de derecho privado, sin ánimo de lucro, constituidas libre y democráticamente por personas naturales, inspiradas en la solidaridad, con el objeto de brindarse ayuda recíproca frente a riesgos eventuales y satisfacer sus necesidades mediante la prestación de servicios de seguridad social, (Art. 2º D. 1480/89).”

*** Cooperativas de trabajo asociado:**

Son cooperativas de trabajo asociado según Decreto 468 de 1990: “Artículo 1o. DEFINICION Y CARACTERISTICAS. De conformidad con la Ley 79 de 1988, las cooperativas de trabajo asociado son empresas asociativas sin ánimo de lucro, que vinculan el trabajo personal de sus asociados y sus aportes económicos para la producción de bienes, ejecución de obras o la prestación de servicios en forma autogestionaria. Y se caracterizan así: “Artículo 3o. CARACTERISTICAS

DEL ACUERDO COOPERATIVO DE TRABAJO ASOCIADO. Las cooperativas de trabajo asociado en desarrollo del acuerdo cooperativo, integrarán voluntariamente a sus asociados para la ejecución de labores materiales o intelectuales, organizadas por la cooperativa para trabajar en forma personal, de conformidad con las aptitudes, capacidades y requerimientos de los cargos, sujetándose y acatando las regulaciones que establezcan los órganos de administración de ésta y sin sujeción a la legislación laboral ordinaria. Su control es ejercido: Artículo 21. CONTROL CONCURRENTE. Sin perjuicio de la inspección y vigilancia que el Departamento Administrativo Nacional de Cooperativas ejerza sobre todas las actividades de la cooperativa de trabajo asociado, el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social queda igualmente facultado para efectuar la inspección y vigilancia sobre la actividad de trabajo asociado de estas cooperativas en los términos del Decreto 1422 de 1989.”

*** Instituciones auxiliares del cooperativismo.**

Hace referencia a otros grupos solidarios no clasificados.

2.5 CLASIFICACIONES Y CONCEPTOS DIFERENCIALES

Para diferenciar las entidades que tienen la obligación de registrarse en las Cámaras de Comercio, de otras del mismo genero o similares que pueden prestarse a confusión, partiremos de la referencia constitucional del Derecho de asociación, sus desarrollos legales y doctrinarios.

2.5.1 Criterio Constitucional. *“Como reiteradamente lo ha expresado la Corte Constitucional en su Jurisprudencia, así como los documentos de la Asamblea Nacional Constituyente, existen varias expresiones del Derecho de Asociación las cuales se manifiestan en la Carta Política de manera particular en cada caso, por lo que debemos tener en cuenta que las asociaciones objeto de nuestro trabajo*

son las creadas con fundamento en el artículo 38 de la Constitución Política, en otras palabras “asociaciones en sentido estricto”⁴⁷; es decir, Derecho de Asociación consagrado en el artículo 38CN, se caracteriza en principio, por estar desprovisto de objetivos económicos y de obligaciones de actuar con principios estrictamente democráticos como las entidades consagradas en el artículo 26CN. Sin embargo el hecho de no tener objetivos económicos dentro de su objeto social, el “sin animo de lucro”, no puede tomarse como criterio absoluto para diferenciarlas de las demás; dado que existen entes comerciales a los que la Ley les permite tener el carácter de ser sin animo de lucro, sin que este sea óbice para repartir utilidades.

2.5.2 Criterios Legales

* **Código Civil:** Este estatuto normativo establece en su artículo 633, la existencia de dos clases básicas personas Jurídicas: Corporaciones y Fundaciones dejando la posibilidad a la existencia de entes que gozan de las características de la dos anteriores de manera simultánea. No obstante, el código no es claro entre la diferenciación de unas y otras; por lo cual ha venido ha ser la Doctrina, la que supla el vacío legal, precisando que *“las Fundaciones no son emanaciones del Derecho de Asociación sino del resultado del libre ejercicio del derecho de propiedad”*, a pesar de poder estar administradas por una colectividad de individuos(artículo 650.C.C)⁴⁸ Otros autores nos dicen: *“Mientras la Asociación (Corporación en el C.C.), es una unión organizada y estable de individuos, dotada de personalidad jurídica para la realización de un objeto común, la Fundación halla su razón de ser en la consecución de una finalidad social de interés general, impuesta por la voluntad externa que destina para tal efecto un patrimonio determinado..... Entonces en la Asociación aparece como elemento característico la unión de personas que, de común acuerdo establece y realiza un*

⁴⁷ Op. cit. Sentencia C-265-94

⁴⁸ Op., cit VELÁSQUEZ TURBAY Camilo, citado por TORRENTE BAYONA y otro, pp 34

fin colectivo..... En la fundación por el contrario, no existe el sustrato personal; su elemento característico esta dado por la voluntad de afectar un patrimonio para la consecución de una finalidad determinada”⁴⁹ Como se puede evidenciar, debe entenderse que la Corporaciones o Asociaciones, son grupos de personas reunidas a un objetivo ideal y altruista común y la Fundaciones un patrimonio destinado por una persona para que mediante su manejo se cumpla un objetivo altruista o de beneficencia que tiene por destinatarios a personas diferentes del aportante del patrimonio o sus administradores. En este mismo sentido la Corte Suprema de Justicia, preciso:” No importa que las bases generales para organizar la persona jurídica sean incompletas, por que el régimen atinente a la materia es flexible y adecuado a llenar todos los vacíos en conformidad con el artículo 650 del Código Civil”⁵⁰.

*** LEYES Y DECRETOS**

Como criterio de diferenciación se debe tener presente que las enumeraciones dispuestas en el Decreto Ley 2150 de 1995, modificado por los Decreto 427 de 1996, el Decreto 1422/96, la Ley 449/99, Ley 537/99, Ley 0850 del 2003, son taxativas y enuncian clasificaciones o categorías de entidades disímiles únicamente por sus objetivos sociales. Las que se registran en la Cámara de Comercio se distinguen por que casi todas tienen como entidad controladora a la Gobernación del Departamento, dejando claro que las no obligadas a la formalidad anterior son las de régimen especial al cual habrá de acudir en el caso concreto. Haciendo salvedad que por disposiciones administrativas, siguen registrándose en la Cámara de Comercio entidades de régimen especial como las pertenecientes al sector solidario de la economía.

⁴⁹ Op, cit TAFUR GALVIZ Alvaro, pp 18

⁵⁰ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sentencia 30 de Noviembre de 1955. Gaceta Judicial. Tomo II. LXXXI, 655.

2.6 SITUACIÓN FÁCTICA

Se encontró que la Superintendencia de Industria y Comercio, mediante la Resolución N° 412 del 6 de marzo de 1996, a fin de cumplir lo dispuesto en el Decreto 2150-95, ordenó la apertura del registro en dos libros a saber:

- Libro I. De las personas jurídicas sin ánimo de lucro.
- Libro II. De los libros de las entidades sin ánimo de lucro.

En estos dos libros las Cámaras de Comercio registran todos los actos y libros de las entidades bajo la denominación de “sin ánimo de lucro”, como criterio funcional. Esto les permite a las cámaras cumplir con la Ley y tener en un solo registro las entidades civiles y las que no lo son; aunque sus registros tienen internamente un subregistro por tipos de entidades.

A fin de precisar las asociaciones civiles que se registran en las cámaras de comercio, son:

- Entidades ambientalistas.
- Entidades científicas, tecnológicas, culturales, e investigativas.
- Asociaciones de copropietarios, coarrendatarios, arrendatarios de vivienda compartida y vecinos, diferentes a las reguladas por la Ley 675-01.
- Asociaciones agropecuarias y campesinas nacionales y no nacionales, diferentes a las SAT.
- Corporaciones, asociaciones y fundaciones creadas para adelantar actividades en comunidades indígenas.
- Gremiales.
- De beneficencia.
- Profesionales.

- Juveniles.
- Sociales.
- De planes y programas de vivienda.
- Democráticas, participativas, cívicas y comunitarias.
- Promotoras de bienestar social.
- De egresados.
- De rehabilitación social y ayuda a indigentes, drogadictos e incapacitados, excepto las del numeral 1° del artículo siguiente (El numeral 1° del Artículo 3° del D-427-96 hace referencia a las entidades privadas de salud contempladas en la Ley 100-93)
- Asociaciones de padres de familia de cualquier grado.
- Las demás organizaciones civiles, corporaciones, fundaciones y entidades privadas sin ánimo de lucro no sujetas a excepción.

3. CONTROL Y VIGILANCIA DE LAS CORPORACIONES

3.1 QUÉ ES Y QUIEN LO EJERCE

Al hablar de control y vigilancia, se hace referencia a la capacidad de regular, encausar u orientar las actividades y de manera más general la vida del ente social hacia los fines y objetivos propuestos, determinando cual será su forma y lineamientos a seguir para el cumplimiento de sus metas y propósitos. Así entendido debemos diferenciar dos clases de control y vigilancia:

- El que ejerce el estado a través de sus diferentes instituciones y
- El que pueden ejercer los mismos asociados; y dentro de éste último el que ejercen mediante sus propios órganos de control y dirección de la entidad constituida.

3.2 CONTROL ESTATAL

Sobre la capacidad del estado para intervenir, mediante muy diversas formas de acción, en la vida de las entidades, debemos dirigirnos hacia la Constitución Política, como norma de normas, la cual determina el sentido, alcances y filosofía que orienta la actividad estatal en materia de la regulación de las libertades y derechos consagrados en ella; y de manera particular a lo que tiene que ver con el derecho de asociación. La carta fundamental prevé el control y dirección de la economía a cargo del estado y sus diferentes instituciones, por lo que existe disímil tratamiento para las asociaciones cuyo fin es el lucro y las sin ánimo de lucro; aunque muchas regulaciones cobijan a unas y otras, indiscriminadamente, teniendo aplicación común por mandato legal. El Pacto de Derechos Civiles y Políticos, al referirse al derecho de asociación, en su artículo 22 dice: "... no

pudiendo el ejercicio de tal derecho tener restricciones distintas a las previstas por la Ley, que sean necesarias en una sociedad democrática.” Al comentar este artículo, el ex-magistrado y catedrático, Vladimiro Naranjo Mesa dice:

“Las restricciones legales a que hace referencia la anterior declaración, son aquellas que deben imponerse a la libertad de asociación en aras de la defensa del orden público, de la seguridad nacional, de la salubridad y la moral pública, y de los derechos y libertades de los demás.”⁵¹

La Corte Constitucional es clara en afirmar que en las asociaciones con objetivos económicos, el estado debe intervenir, por mandato superior, no así en las entidades sin ánimo de lucro, a las cuales se ha referido así:

“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-.... Con respecto a las asociaciones que no tienen contenido económico o esencialmente patrimonial, se impone una interpretación restrictiva de las posibilidades de interferencia estatal, por cuanto la Constitución no prevé formas de dirigismo estatal político o ético sino que, por el contrario, consagra como principio el

⁵¹ NARANJO MESA Vladimiro. Teoría Constitucional e Instituciones políticas. Editorial Temis, Bogotá, Colombia, sexta edición 1995, pp. 472.

*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. En este campo debe primar el canon hermenéutico de la "in dubio pro libertate": el juez constitucional deberá entonces ser mucho más celoso en el control de las intervenciones estatales, puesto que con respecto a tales asociaciones basta que tal intervención no tenga justificación constitucional expresa y clara o no esté fundada en la existencia de un riesgo claro e inminente para que se deba declarar su inexecutable por violación de la libertad de asociación. Esto significa que si la Ley no demuestra un fundamento constitucional manifiesto y claro deberá ser declarada inconstitucional.*⁵²

Nuestra constitución Política, ha puesto esta función de intervención en manos del Presidente de la República como de "inspección y vigilancia" y de manera específica cuando en el artículo 189 dispone: "Corresponde al presidente de la República como jefe de Estado, jefe del Gobierno y suprema autoridad administrativa:.....

- *Ejercer la inspección y vigilancia de la enseñanza conforme a la Ley.*
- *Ejercer la inspección y vigilancia de la prestación de los servicios públicos.*
- *Ejercer, de acuerdo con la Ley, la inspección, vigilancia y control sobre las personas que realicen actividades financieras, bursátiles, aseguradoras y cualquier otra relacionada con el manejo, aprovechamiento o inversión de recursos captados del público. Así mismo, sobre las entidades cooperativas y las sociedades mercantiles*
- *Ejercer la inspección y vigilancia sobre instituciones de utilidad común para que sus rentas se conserven y sean debidamente aplicadas y para que en todo lo esencial se cumpla con la voluntad de los fundadores.*⁵³

⁵² Op., cit. Sentencia C-265-94

⁵³ Op., cit. Sentencia C-435-96.

3.3 EL CONTROL PRESIDENCIAL

El control del ejecutivo, reviste varias formas para su ejercicio, para las entidades que tienen un régimen especial o particular, en cada caso la Ley determina que es y en que consiste la intervención estatal y que entidad o autoridad de la rama ejecutiva, cumple esta función en nombre del Presidente de la Republica. Para las demás se determina por la Ley vigente, en especial por la Ley 22 de 1987, la cual asigna ésta función, de manera general, a los Gobernadores y autoriza al Presidente a delegarla en los gobernadores y el alcalde del Distrito especial de Bogotá, respecto de la entidades de utilidad común, con fundamento en el artículo 135 de la Constitución de 86. El Decreto 2150 de 1995; y el artículo 12 del Decreto 427 de 1996, reglamentario del 2150/96, que dice:

- *“Artículo 12. Vigilancia y control. Las personas jurídicas a que se refiere el presente Decreto continuarán sujetas a la inspección, vigilancia y control de las autoridades que venían cumpliendo tal función.”*
- *“Artículo 10. Verificación formal de los requisitos. Para la inscripción del documento de constitución de las entidades de que trata este Decreto las Cámaras de Comercio verificarán el cumplimiento formal de los requisitos previstos en el artículo 1° del presente Decreto(D-427-96).*
- *Para efecto de la inscripción de los demás actos y documentos de las entidades sin ánimo de lucro, las Cámaras de Comercio deberán constatar el cumplimiento de los requisitos formales para su procedencia, en la misma forma establecida en el Código de Comercio para las sociedades comerciales.”*

3.4 CARACTERÍSTICAS DEL CONTROL ESTATAL

De lo expuesto anteriormente, podemos apreciar que el control estatal presenta tres formas básicas para su ejercicio, a saber:

1. Especial: asignado a entes determinados de manera directa, que se aplica a las entidades con régimen especial; por ejemplo el conferido al ICFES respecto de los entes educativos
2. General asignado a los gobernadores.
3. Formal o control de legalidad asignado a las cámaras de comercio, comprende la revisión de la documentación sujeta a registro.

3.5 CONTROL ESPECIAL

Al hablar de éste, hacemos referencia al control de las entidades que no se registran en las cámaras de comercio, el cual presenta una normatividad determinada y diferente según el caso, para entidades educativas, entidades adscritas al Ministerio del Trabajo y la Seguridad Social y entidades controladas por el Instituto de Bienestar Familiar, etc. Es decir en cada caso concreto habrá de recurrirse a la norma específica, sin embargo cabe anotar que también les es aplicable el control general que ejerce los gobernadores, en la forma y condiciones que establezcan las normas especiales que las rijan.

3.6 CONTROL GENERAL

Control que ejercen los gobernadores, en su territorio, se aplica a las entidades que se registran en cámara de comercio y a muchas otras entidades de régimen especial. El ejercicio de éste control dispone, con fundamento en el Decreto 1529 de 1990, que los gobernadores en ejercicio de la facultad de inspección y vigilancia pueden:

- Practicar visitas de inspección.
- Solicitar informaciones y documentos que consideren necesarios.
- Examinar actas, estatutos, libros, cuentas y demás documentos.

- Solicitar proyectos de presupuesto, flujos de caja, balances de cada ejercicio y demás documentos contables, con arreglo a las normas vigentes sobre la materia.
- Asistir a las sesiones que realicen asambleas y los órganos de administración, en las cuales se elijan representantes u otros dignatarios.
- Aprobar o improbar estatutos.
- Ordenar la cancelación del registro de una entidad vigilada o de la inscripción de los órganos de administración y fiscalización.
- También podrán ordenar las modificaciones estatutarias que consideren necesarias, cuando los estatutos se aparten de las normas legales.
- Las demás que se deriven de las mencionadas funciones.
- Estas actuaciones son dispuestas por resolución motivada, que se notifican según lo dispuesto en el Código contencioso Administrativo. (Capítulo X Artículos. 43 a 48).
- Conforme al artículo 7º de este Decreto, puede el gobernador cancelar la personería jurídica de oficio a solicitud de parte.
- De igual manera puede ordenar la cancelación del registro del representante legal y demás dignatarios de junta directiva, que sean encontrados responsables, según la investigación que adelante la gobernación, respecto de las quejas que reciban contra la entidad vigilada o sus directivos.

3.7 CONTROL FORMAL DE LAS CÁMARAS DE COMERCIO

El control que ejercen las cámaras de comercio, consiste en la verificación que estas entidades hacen del cumplimiento de los requisitos formales que deben cumplir las actuaciones sujetas a registro, efectuado sobre los documentos y los actos que los generan, tales como cumplimiento de las normas legales y estatutarias de la propia entidad. Al respecto dice: *“el control de legalidad que ejerce la Cámara de Comercio de Bucaramanga, frente a los actos sujetos a*

*inscripción, no es otro que el ordenado expresamente por la Ley, con fundamento en la legislación comercial y demás normas complementarias*⁵⁴ Dentro de estas formalidades se encuentran las descritas en el artículo 40 del Decreto 2150/95 respecto de los estatutos, las normas del Código de Comercio que sean aplicables en cada caso. etc. Además, las cámaras de comercio deben cumplir una labor de información a la entidad que ejerce la inspección y vigilancia, enviando cada tres meses la información pertinente sobre nuevas inscripciones, cambios estatutarios, etc. como lo ordena el artículo 15 del Decreto 427/96.

Se debe precisar respecto de las entidades de economía solidaria, que estas se registran en la Cámara de Comercio, pero la inspección, control y vigilancia no compete a la Gobernación sino a la Superintendencia de Economía Solidaria.

3.8 OTRAS FORMAS DE CONTROL LEGAL

El artículo 100 del Código de Comercio, modificado por la Ley 222 de 1995, obliga a las sociedades civiles- (corporaciones)- a someterse a la legislación mercantil, es decir que no solo le es aplicable la del Código de Comercio, sino toda aquella normatividad que tenga el carácter de mercantil. Esto implica una doble condición de tener una vía jurisdiccional para la solución de conflictos o controversias mediante la jurisdicción civil o comercial especializada y otra por vía administrativa, mediante la autoridad que ejerce el control y vigilancia de la entidad. A la jurisdicción civil podrá recurrirse para la contención de las situaciones determinadas como de su competencia, por ejemplo la impugnación de actas y actos de las asambleas o juntas directivas. Por la vía administrativa, se presentan varios aspectos en la aplicación de la normatividad. La función de inspección y vigilancia dispuesta en los Decretos que asignan la competencia a los gobernadores, es diferente a la dispuesta en la legislación mercantil, atribuida a las superintendencias de Sociedades, Industria y Comercio, etc. La de los gobernadores corresponde a la jurisdicción Contenciosa Administrativa y la

⁵⁴ CAMARA DE COMERCIO DE BUCARAMANGA, Oficio respuesta derecho de petición personal.

dispuesta en la legislación comercial presenta una situación dual, toda vez, que habría una vía administrativa con la intervención de las superintendencias (de sociedades, Industria y Comercio o Bancaria) y otra la de la justicia ordinaria de los jueces civiles para la impugnación de los mismos actos de Juntas directivas y Asambleas. La intervención de las superintendencias, parecería exagerada a la luz de la jurisprudencia de Corte Constitucional, que habla del la no justificación del intervencionismo estatal en las entidades civiles no comerciales; sin embargo, la Corte Constitucional al decidir sobre la exequibilidad de la Ley 222 de 1995 que unifica el régimen societario, hace claridad al respecto:

“... sea ésta civil o comercial, los deberes que se adscriben a su titular corresponden igualmente a una materia que en principio es puramente legal y no constitucional. Aunque, en el caso presente, la sola unificación del régimen societario no apareja la conversión de la sociedad civil en comerciante, la Ley puede razonablemente determinar la extensión de deberes inicialmente establecidos para ciertos sujetos, lo que naturalmente debe hacer de manera expresa. La libertad de asociarse, como tal, no se quebranta cuando la Ley regula la constitución de una forma específica de hacerlo y establece su régimen. Por la misma razón, la Ley puede introducir las reformas y cambios a la legislación societaria siempre que no afecte el núcleo esencial de este derecho. La norma examinada en modo alguno impide formar sociedades civiles, ni tampoco obstaculiza el derecho de toda persona de vincularse a ellas libremente.”⁵⁵

De lo expuesto por la Corte Constitucional, se infiere que las sociedades civiles no tienen el carácter de comerciales por estar sometidas a la legislación mercantil de manera taxativa, por lo que solo se aplicarían las disposiciones comerciales cuando efectúen actos que tengan el carácter de comerciales. Cabe anotar que si el acto es para asegurar el cumplimiento de obligaciones comerciales o si para una de las partes fuere mercantil, estos se regirán por la Ley comercial (Arts. 21 y 22 C.Co.). Al tratar el tema José Ignacio NARVAEZ GARCÍA, no dice:

⁵⁵ Op., cit. Sentencia C-435-96

“Abundan sociedades que no se dedican a actividades mercantiles. Por ejemplo: las que se dedican a la adquisición de fundos rurales para parcelarlos y vender o arrendar las parcelas; a la reforestación, formación de bosques y extracción de maderas; actividades exclusivamente agrícolas o pecuarias, en predios propios o arrendados; a la construcción de obras públicas o de infraestructura para el desarrollo de una localidad o región, u otras actividades que prima facie no son mercantiles ni implican el ejercicio del comercio. Desde luego, tales sociedades civiles --a semejanza de lo que acontece con cualquier persona natural no comerciante—realizan frecuentemente o esporádicamente actos u operaciones mercantiles, circunstancia que no las convierte en mercantiles. ... [Acogiendo el criterio de la Corte Constitucional en C-435-96] Simplemente dichos actos o contratos se rigen por la Ley comercial y no por la civil.”⁵⁶

Atendiendo el criterio de la Ley, encontramos que las superintendencias de manera expresa pueden intervenir, así lo dispone el Estatuto financiero, art. 326, literal a, numeral 4, que permite efectuar inspección especial a cualquier persona, natural o jurídica, que desarrolle cualquier actividad controlada o prohibida que gire en su ámbito de competencia. Conforme al art. 45 de la Ley 190 de 1995 están obligadas las sociedades civiles a llevar contabilidad y registrar los libros en la Cámara de Comercio. Según el art. 3, inciso 1 de la Ley 526 de 1996, sobre competencia desleal: *“Esta Ley se aplicará tanto a los comerciantes como a cualquier otro participante en el mercado”, cuya competencia en la vigilancia corresponde a la superintendencia de Industria y Comercio*

3.9 INICIATIVA DE LOS CONTROLES

Los controles que ejerce el estado son oficiosos en algunos casos en otros solo operan a solicitud o por acción de parte interesada, así:

- Es oficioso el control de legalidad que ejercen las Cámaras de Comercio sobre los documentos y actos sujetos a registro.

⁵⁶ Op, cit. NORVAEZ GARCIA José Ignacio, pp. 83 y 84

- Procede oficiosamente la cancelación de la personaría jurídica, si así lo estima el gobernador.
- Los demás casos cualquier actuación o intervención debe ser por solicitud de parte interesada.

3.9.1 Aplicación de los registros y controles

*** Sobre los registros de la Cámara de Comercio de Bucaramanga:**

Los registros vigentes en la Cámara de Comercio de Bucaramanga, informan que al primero de enero del 2003 se encontraban inscritas 1953 entidades⁵⁷ y que en el lapso comprendido entre el 01-01-03 al 09-08-2004, se inscribieron 1007 entidades más⁵⁸, de lo que resulta un total de 2960 entidades inscritas en el período examinado. De este total 1034 corresponden a entidades pertenecientes al sector de la Economía Solidaria y las restantes 1926 son entidades civiles.

3.9.2 Reclamaciones o quejas en la Cámara de Comercio

Se pudo establecer que no existe estadística sobre reclamaciones y quejas toda vez que para inscribir un documento de estas entidades, la Cámara de Comercio examina sus requisitos legales y estatutarios, según el caso y los acepta registrándolos o los rechaza devolviéndolos al usuario, de lo cual solo queda el registro de la correspondencia individual de cada caso.

3.9.3 Registros ante la Gobernación de Santander

La Gobernación de Santander lleva un registro de las entidades que deben registrarse en las cámaras de comercio, de manera general que cubre todo el

⁵⁷ CAMARA DE COMERCIO DE BUCARAMANGA, Informe de gestión 2002-3, pg. 19

⁵⁸ CAMARA DE COMERCIO DE BUCARAMANGA, Oficio de respuesta Derecho de Petición personal.

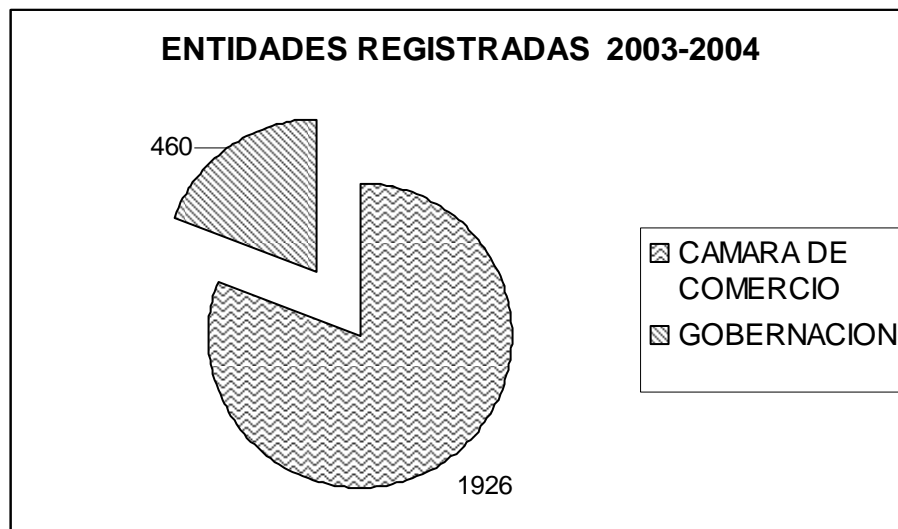
departamento; en el se hallan inscritas 604 entidades de las cuales solo 460 corresponden a las que deben inscribirse en la Cámara de Comercio de Bucaramanga y las restantes 144 son de otros municipios.⁵⁹

3.9.4 Reclamos o quejas ante la Gobernación de Santander

La Gobernación, al parecer no lleva un registro exacto, al respecto dice: *“En el año 2003 y lo corrido de la presente anualidad, se han tramitado aproximadamente quince (15) quejas contra organizaciones sin ánimo de lucro, dentro de las cuales, algunas de ellas se les ha cancelado la personería jurídica, y en otros casos no se ha comprobado desviación de objetivos o incumplimiento de los estatutos o la Ley.”*⁶⁰

3.10 EFECTIVIDAD DE LOS CONTROLES

Figura 1. Entidades Registradas 2003-2004



Fuente: Cámara de Comercio y Gobernación de Santander

⁵⁹ GOBERNACIÓN DE SANTANDER, Of. Jurídica, Oficio respuesta derecho de petición personal.

⁶⁰ Ibid. Documento Oficio cit.

* **El registro de las sociedades civiles**

Al examinar los registros de la Cámara de Comercio de Bucaramanga, encontramos que hay 1926 entidades civiles que deberían encontrarse registradas en la Gobernación de Santander, donde de acuerdo a lo informado por la Gobernación de Santander,⁶¹ solo se encuentran registradas 460 entidades; que representan el 11.5% de las entidades que legalmente tienen la obligación de inscribirse en la Gobernación. Dicho de otra forma el 88.5% de las entidades no cumplen con las exigencias legales.

De lo cual se desprende que la Gobernación de Santander solo controla el 11.5% de las entidades, sobre las cuales debe ejercer la inspección, control y vigilancia. Así mismo, de la entrevista personal efectuada al funcionario encargado del registro en la Gobernación de Santander, se pudo inferir, que las entidades que poseen registro en esa dependencia, lo tienen por haberlo efectuado antes del Decreto Ley 2150-95, en un porcentaje que oscila entre el 80 al 90% .

* **Utilidad del registro**

Dentro de las diferentes aplicaciones que se le pueden atribuir al Registro en la Cámara de Comercio, encontramos el de Publicidad y el de Certificación de Existencia y Representación Legal, el cual debe contener el nombre de la entidad que ejerce la Inspección Control y Vigilancia de dicha persona jurídica. En este sentido la doctrina nos dice:

“Además de la función publicitaria o de información, el registro cumple con otras, como la declarativa, la constitutiva y la de autenticidad. Por la primera, el documento, acto o hecho registrable sólo produce efectos respecto de terceros a partir de la fecha de su inscripción. Por la segunda, únicamente se produce la perfección del

⁶¹ Ibid. Documento Oficio cit.

*hecho, acto o documento una vez que se ha cumplido con la formalidad de la inscripción. Y la tercera de sus funciones se presenta cuando en determinados documentos, donde las firmas no se presumen auténticas, ni se han hecho autenticar por juez o notario, al presentarse a la secretaria de la cámara de comercio respectiva, por sus suscriptores, se consideran auténticas.*⁶²

El Registro de la Gobernación se hace necesario para que la entidad registrada sus asociados o terceros puedan definir los conflictos que eventualmente surjan con ocasión del desarrollo de las actividades de la Entidad; desde la perspectiva de las atribuciones que la Ley otorga al Gobernador.

*** Responsabilidad del registro**

Partiendo del hecho de que estas Entidades adquieren su personería jurídica de manera automática, desde el momento de su creación (bien sea a partir de documento privado o de escritura pública), con plenos efectos legales respecto a sus asociados o al interior de la entidad, no siendo esencial su registro en la Gobernación para continuar funcionando como persona jurídica. El registro en la Cámara de Comercio, realiza la obligación legal del ente jurídico de cumplir con el requisito contemplado en el artículo 26 en concordancia con el artículo 100 del C.Co. Si bien es cierto, las personas que crean una entidad deben desarrollar todas las actividades y pasos para legalizarla y aun cuando existe precisión legal en cabeza de en quien concurre la exigencia normativa de cumplir con el registro en la Gobernación; por lo general las personas que adelantan esta clase de diligencias se conforman con dar cabal cumplimiento al registro en la cámara de comercio y a su vez éstas a las normas que hacen referencia a la obligación que tienen las Cámaras de Comercio, de informar trimestralmente, sobre las entidades que registren reformas a sus estatutos.

⁶² LEAL PEREZ Hidelbrando, Código de Comercio, Editorial Leyer, Colección Brevis, Bogotá, decimaquinta edición, pp. 25

CONCLUSIONES

Sobre el derecho de asociación y la persona jurídica desde la perspectiva constitucional.

Desde la perspectiva de la Constitución Política, se puede afirmar que el Ordenamiento Superior contempla varias formas de asociación, que la Corte Constitucional ha clasificado en su jurisprudencia... La forma de asociación que nos interesa desde el punto de vista de nuestro trabajo es la que tiene soporte en el artículo 38 de la Carta Política, el que garantiza la más vasta libertad para asociarse y que permite crear una gran diversidad de personas jurídicas, que se denominan “Asociaciones en sentido estricto”.⁶³ En este orden de ideas, desde la perspectiva formal se garantiza a la persona jurídica, con fundamento en la Constitución Política, igual oportunidad de ejercer sus derechos, cuya forma y ejercicio práctico se encuentra en la Ley y la jurisprudencia constitucional. No obstante, la jurisprudencia constitucional es ambivalente, en la medida en que considera por un lado, que el concepto que debe primar en las personas jurídicas, constituidas con fundamento en el derecho de asociación es “*el indubio pro libertate*”⁶⁴ y por lo tanto toda norma que lo afecte debe obedecer a razones diferentes al intervencionismo económico del Estado. Al otro extremo la misma jurisprudencia de la Corte Constitucional tiene la opinión contraria expuesta al declarar la exequibilidad de la Ley 222 de 1995 que impone la aplicación de la legislación comercial a esta clase de personas de derecho privado; donde declara que no se viola la libertad de asociación al aplicarse la norma citada en la medida en que:

⁶³ Op., cit. Sentencia C- 265 - 94

⁶⁴ Ibid op cit

“La pretensión de unificar regulaciones distintas en materias deferidas al legislador se aviene a la Carta, ya que corresponde a la libertad de configuración normativa de dicho órgano. Sin embargo, se advierte "prima facie" que la reforma se limita a la unificación del régimen societario, sin llegar a suprimir la posibilidad de que existan sociedades civiles. Nadie distinto del legislador habría podido ordenar la unificación, luego de advertir la necesidad de revisar una dicotomía que seguramente había perdido su justificación histórica. La Ley puede introducir las reformas y cambios a la legislación societaria siempre que no afecte el núcleo esencial de la libertad de asociarse”⁶⁵.

Sobre el derecho de asociación y la persona jurídica desde la perspectiva legal en el código Civil, esta norma homologa dos conceptos totalmente opuestos en su contenido esencial o diferencial, en la medida en que las corporaciones o asociaciones de personas, están unidas según el código en torno al criterio de *“beneficencia pública”* (artículo 633 C.C.), recibiendo igual tratamiento las fundaciones; las cuales no son más que un patrimonio afectado al cumplimiento de un fin de beneficencia pública, sin que se presente el animus societatis que es el fundamento del derecho de asociación.

Esta unión de aspectos tan disímiles solo halla su justificación cuando el mismo Código Civil advierte que pueden haber personas jurídicas que participan de uno y otro carácter (parágrafo final artículo 633 C.C.), es decir, que este supuesto normativo se da cuando el aportante del patrimonio constitutivo de una fundación determina que ése patrimonio debe ser administrado por una colectividad de personas naturales asociadas para tal fin. Este criterio de unificación se mantiene en la normatividad existente, aunque Tafur Galvis ⁶⁶ sostiene que *no puede darse un híbrido que participe de uno y otro carácter en la medida que para el ejercicio del derecho de asociación se requiere el ejercicio de la autonomía de la voluntad en la determinación de los fines y al ser impuesta ésta, por el donante desaparece*

⁶⁵ Op. Cit. Sentencia C- 435 - 96

⁶⁶ TAFUR GALVIS Alvaro, Las Personal Jurídicas Privadas Sin Animo de Lucro y el Estado. Colecciones de Estudios, Ediciones Rosaristas, Bogotá Colombia 1984. pp. 18 a 21.

el elemento volitivo del acto de asociarse; sin importar que en alguna oportunidad estos elementos puedan coincidir. A contrario sensu, Iziar Elisa y Maricel Sarmiento Torres, Consideran que “es jurídicamente posible si el beneficio social extra económico puede contraerse a los asociados, a un gremio o grupo social en particular”⁶⁷

En nuestro parecer, se considera que Tafur Galvis tiene la razón examinadas las circunstancias que establecen el fin y la forma de aplicar y administrar ese patrimonio, sí se aprecia que han sido determinadas por el benefactor o en su defecto por la Ley o el gobierno, quedando excluido el núcleo esencial del derecho de asociación que es el “*indubio pro libertate*” en la definición de los fines y formas de la asociación; por lo que las personas que entren a administrar, solo cumplen la voluntad de un tercero que la determinó anticipadamente y a la cual deben someterse. Por otra parte, no se puede desconocer que la vida de la persona jurídica depende de la existencia del patrimonio en el caso de las fundaciones y en las corporaciones de la voluntad de los agrupados en torno al cumplimiento del fin que los convocó inicialmente.

Entonces, de acuerdo a lo expuesto, en el caso de las fundaciones no se concreta el ejercicio del derecho de asociación, sino únicamente es otra forma como se manifiesta el ejercicio del derecho a la propiedad privada en un Estado Social de Derecho; como lo manifiesta el profesor Camilo Velásquez Turbay que sostiene:

“las fundaciones no son emanaciones del derecho de asociación, sino el resultado del libre ejercicio del derecho de propiedad a pesar de poder ser administrada por una colectividad de individuos (artículo 650 C.C.), razón por la cual el artículo 38

⁶⁷ SARMIENTO TORREZ Iziar Elisa y Maricel, Contratación de las Entidades Privadas Sin Animo de Lucro. Ediciones Jurídicas Gustavo Ibañez Ltda. Santafé de Bogotá D.C. Colombia 1997 pp. 38

*de la Constitución política de 1991 no las menciona, tal como lo hacia el articulo 94 de la Constitución de 1886*⁶⁸

El Código. Civil también, establece la obligatoriedad del estatuto de las corporaciones como Ley para las partes; ésta atribución legal, les reconoce de manera directa potestades correccionales y de policía a estas entidades según lo que contengan sus estatutos, que estarían en cabeza de quien los estatutos determinen, y que eventualmente podrían imponer multas, suspensión o supresión del ejercicio de derechos a los asociados de acuerdo a lo establecido previamente. En este orden de ideas el estatuto se convierte en el eje fundamental de la regulación interna del funcionamiento de una corporación y hacia afuera le otorga el carácter de entidad de régimen especial o régimen común de las registrables en la Cámara de Comercio, según lo definan los objetivos sociales plasmados en el estatuto.

En la Normatividad Aplicable existen desde la normatividad aplicable dos clases de entidades civiles:

- Las que al constituirse adquieren su personería jurídica de manera automática a partir del documento (privado o escritura pública), que plasma la voluntad de las personas que la constituyen y deben registrarse en la Cámara de Comercio.
- Las que tienen normatividad especial según el objeto social al que se dediquen y requieren permisos previos o reconocimiento especial de su personería jurídica

Las registrables en la Cámara de Comercio en las Cámaras de Comercio deben registrarse las entidades que no tengan un régimen especial, por sus

⁶⁸ VELASQUEZ TURBAY Camilo, Revista Jurídica, Universidad Externado de Colombia, volumen 6, numeral 1, Enero – Junio de 1992. citado por TORRENTE BAYONA y Otro, op., cit p. 34

características u objeto social, teniendo en cuenta que éste registro se lleva de manera general para todas las “Entidades sin ánimo de lucro; es decir que las cámaras registran otras entidades de características derivadas de los derechos económicos. Es decir como quedo expuesto en el numeral 2.

El Art. 634 del código civil, consagra que (sic) *“No son personas jurídicas las fundaciones o corporaciones que no se hayan establecido en virtud de una Ley”*. Esta norma se considera derogada por lo dispuesto por el Art. 5 del Decreto Ley 3130 de 1968..

Dentro de los controles aplicables, el control de la Cámara de Comercio. es un control formal que entra a verificar el cumplimiento de los requisitos descritos en la Ley, pero no examina a fondo los contenidos o lo realiza de manera tangencial en la medida en que sean contrarios a la Ley o a los propios estatutos, evento en el cual se limita a aceptarlos o rechazarlos únicamente y por lo tanto es una función registral y de publicidad de los documentos allegados, similar a la que ejercen los notarios sin ninguna otra función administrativa, correctiva o policiva. En este sentido se puede decir que las Cámaras de Comercio cumplen con la función que les ha sido asignada por la Ley.

En este orden de ideas, el control ejercido por las Cámaras de Comercio es beneficioso desde el punto de vista de la publicidad que deben tener esta clase de personas, en cuanto a su existencia y sus actos puedan ser conocidos por el que lo requiera, pero huérfana de cualquier otra potestad que le catapulte a llevar la función de control a la funcionalidad real de los contenidos de sus estatutos en concordancia con las actividades reales que desarrollan estas personas en la sociedad.

En cuanto a lo encontrado respecto al control ejercido por la Gobernación de Santander, este adolece de fallas estructurales que no le permiten tener un

sistema organizado y actualizado de información que concuerde con los registros de la Cámara de Comercio y con la realidad estatutaria y funcional de las entidades registradas a su cargo.

Como se pudo comprobar, las entidades registradas en la Cámara de Comercio son un número varias veces mayor que las del registro de entidades que tiene la Oficina de Personerías Jurídicas de la Gobernación. Se encontró por ejemplo, casos de asociaciones que deberían figurar en su listado y no se encuentran en la lista con la que cuentan, aunque sus documentos si están en archivo.

De la misma manera llevan una carpeta por cada entidad de las que poseen documentación y en la misma oficina se llevan registros para algunas entidades de régimen especial, como los clubes deportivos y entidades religiosas.

También se encontró que otras dependencias de la Gobernación llevan el registro de entidades de Régimen especial como es el caso de las secretarías de Salud y Educación. Es conveniente destacar que dentro de las potestades legales de la Gobernación se encuentra la de poder revisar a fondo los estatutos en cuanto a su aspecto formal y al cumplimiento real de su contenido, pero esta función no se cumple de manera completa en la medida en que los datos con los que esta oficina cuenta son muy precarios en comparación con los que la Cámara de Comercio maneja, ya que ni siquiera una cuarta parte de las instituciones inscritas en Cámara de Comercio se hallan registradas en la Gobernación;

Al parecer esto se debe a que la Cámara de Comercio solo tiene la obligación de informar a la Gobernación, cuando se presenten modificaciones a los estatutos y mientras esto no suceda la Cámara de Comercio no esta obligada a informar estas novedades

Y en el caso de la constitución de nuevas entidades, la Ley determina que este deber esta a cargo de la persona Jurídica y por interpretación, de su representante legal el que ha de hacer llegar dentro de los diez días siguientes a su registro, el Certificado de Registro expedido por la Cámara de Comercio, a la Gobernación; obligación que no tiene prevista ninguna sanción legal por lo cual su incumplimiento no conlleva ninguna consecuencia y es la regla general.

El Art. 636 del Código Civil determina que los estatutos de las corporaciones serán aprobados por el poder ejecutivo de la unión, que en la actualidad estaría en cabeza de la entidad que en nombre del presidente de la republica ejerce el control, inspección y vigilancia, toda vez que el Decreto Ley 2150 de 1995, en su Art 150 dispone (sic) *“Afectación. Nada de lo dispuesto en el presente Decreto afectará las disposiciones vigentes cuando las regulaciones, trámites o procedimientos se encuentren consagrados en códigos, Leyes orgánicas o estatutarias.”* De esto se infiere que la obligación de presentar los estatutos, a la entidad que ejerce la inspección control y vigilancia, deberá hacerse una vez cumplido el trámite de registrarse en Cámara de Comercio⁶⁹. Entonces, de acuerdo a lo que se viene planteando, la dispersión normativa y la falta de precisión a la hora de fijar cual es la autoridad que debe hacerlas cumplir, genera la inaplicación de las mismas, por lo que no se cumple la obligación, que tiene toda entidad, de registrarse ante la autoridad que ejerce el control inspección y vigilancia, menos se cumple que ésta apruebe sus estatutos con posterioridad a su registro en Cámara de Comercio.

Se puede concluir que sobre las sociedades civiles que se registran en la Cámara de Comercio, existe el control formal que éstas ejercen y las acciones civiles, penales o administrativas dispuestas para las sociedades comerciales al amparo de las normas mercantiles y demás normatividad aplicable. El control por parte de

⁶⁹ Op.citp. TORRENTE BAYONA Cesar Y BUSTAMANTE Luís Eduardo, pp. 127

la Gobernación, como ente que tiene la inspección control y vigilancia es inoperante solo opera a petición de parte interesada

Otras conclusiones relacionadas con el tema. Las entidades civiles que deben registrarse en Cámara de Comercio son:

- Las llamadas corporaciones o asociaciones
- Las fundaciones o entidades de utilidad común.

Las entidades civiles se distinguen de las comerciales por la inclusión en sus estatutos:

- Objetivo ajeno al lucro individual de sus agrupados, entendido como la disposición en sus estatutos de no distribución de utilidades en dinero a sus asociados.
- Y la no irrepartibilidad de su patrimonio líquido al final de su existencia.

Las asociaciones que se registran en la Cámara de Comercio son constituidas con fundamento en el derecho asociación consagrado en el artículo 38 de la Constitución Nacional y tienen como ente estatal para la inspección control y vigilancia a la Gobernación del Departamento. Las demás y aunque algunas deben registrarse en Cámara de Comercio tienen régimen especial y tienen origen en otros derechos de asociación consagrados en la Constitución Política, como por ejemplo las cooperativas de trabajo asociado que provienen del derecho laboral y de los económicos del sector solidario.

BIBLIOGRAFIA

ASPIAZU MONTEYS Antonio, Todo sobre Asociaciones, Clubs,, Consorcios, fundaciones etc.,Editorial De Vecchi, S.A. Barcelona , España. 1991, pp. 29

BALLEN Rafael, Estructura del Estado, Librería Doctrina y Ley, Santa Fe de Bogotá, 1ª edición 1997, pp. 866

CÁMARA DE COMERCÍO DE BOGOTÁ, Guía para constituir y formalizar una empresa, 4ª edición 1997, pp.25. Las entidades sin ánimo de lucro, pp. 33

CORTE CONSTITUCIONAL, Sentencia C265-94- Dr. Alejandro Martínez Caballero. 02-06-94. Exp. D-464.

CORTE CONSTITUCIONAL. Expediente D-1258. Demandante: Ana Isabel Saba Logo-Guerrero.

CORTE CONSTITUCIONAL Sentencia C-435-96 Dr. José Gregorio Hernández. 12-09-96. Exp. D-1258.

CORTE CONSTITUCIONAL, Sentencia C-144-93, Definición incorporada al Decreto 898-02. Mp. Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz. 20-04-93. Exp. D-257.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sentencia 30 de Noviembre de 1955. Gaceta Judicial. Tomo II. LXXXI, 655.

Informe de Gestión 2003-4 Cámara de Comercio de Bucaramanga.

LEAL PEREZ Hidelbrando, Código de Comercio, Editorial Leyer, Colección Brevis, Bogotá, decimaquinta edición, pp. 25

MONTOYA O. Marta y MONTOYA PEREZ Guillermo, Las personas en el Derecho Civil Colombiano, Bogotá, Editorial Leyer, 2001, pp. 257

NARANJO MESA Vladimiro. Teoría Constitucional e Instituciones políticas. Editorial Temis, Bogotá, Colombia, sexta edición 1995, pp. 472.

NARVÁEZ GARCIA Jose Ignacio. Teoría general de las sociedades,.Bogotá, Legis, 8ª edición, 1997, Pp.25

PEREZ VILLA Jorge, Libertades publicas derechos y garantías constitucionales en Colombia, Editorial Leyer, Bogotá, primera edición, 1994, pp 145

SARMIENTO TORRES Iziar Elisa y SARMIENTO TORRES Maricel, Contratación de la entidades privadas sin ánimo de lucro, Editorial Jurídica, Santa Fe de Bogotá, 1ª edición, 1997, pp. 33

TAFUR GALVIS Alvaro, Las personas jurídicas privadas sin ánimo de lucro, Bogotá, Ediciones Rosaristas, 1984, pp. 1

TORRENTE BAYONA Cesar y BUSTAMANTE Eduardo, Las Entidades sin ánimo de lucro. Cámara de Comercio de Bogotá, tercera edición 1989. p. 35

VALENCIA ZEA Arturo, Derecho Civil, personas , Bogotá, Decimacuarta edición, Editorial Temis, 1994, pp. 523.

YOUNES MORENO Diego, Derecho Constitucional Colombiano, ESAP, Bogotá, 2ª edición , 1996, pp. 141

ANEXOS

Anexo A.
NORMATIVIDAD APLICABLE

1. NORMATIVIDAD

Como se pudo apreciar durante la presentación de éste informe, la normatividad aplicable es dispersa y en algunos casos especial; aspecto que le da inusitada importancia en el momento de examinar un caso concreto, por lo que nos permitimos relacionar las disposiciones actuales y su ámbito de aplicación:

NORMATIVIDAD DE CARÁCTER GENERAL:

Código Civil

Código de Comercio

Código Contencioso Administrativo

Ley 93 de 1938, (entidades de Utilidad común-Diario Of. N° 23803- 15-JUN-38)

Ley 22 de 1987 (sobre competencias)

Decreto (Ley) 2150 de 1995

Decreto 0427 de 1996 (Reglamentario del anterior)

Decreto 3130 de 1968

Decreto 054 de 1974

Decreto 301 de 1978

Decreto 361 de 1987

Decreto 1318 de 1988

Decreto 1093 de 1989

Decreto 1529 de 1990

Resolución N° 412 de 1996- Superintendencia de Industria y Comercio

ENTIDADES AMBIENTALISTAS:

Ley 99 de 1993

ENTIDADES DE FINES CIENTÍFICOS, TECNOLÓGICOS, CULTURALES, DE INVESTIGACIÓN Y RECREACIÓN:

Ley 24 de 1988

Ley 29 de 1990

Decreto 525 de 1990

ASOCIACIONES DE COPROPIETARIOS, COARRENDATARIOS, ARRENDATARIOS DE VIVIENDA COMPARTIDA Y VECINOS:

Ley 675 de 1991

INSTITUCIONES DE UTILIDAD COMÚN QUE PRESTAN SERVICIOS DE BIENESTAR FAMILIAR:

Ley 7 de 1979

Decreto 1422 de 1996

Resoluciones N°s: 00255 de 1988(feb-19),00615 de 1988 (abr-12), 0078 de1988 (abr-29), del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar.

ASOCIACIONES DE PADRES DE FAMILIA:

Decreto 1068 de 1994

Decreto 1860 de 1994

ORGANIZACIONES GREMIALES DE PENSIONADOS- CONTROLADAS POR EL MINISTERIO DE LA PROTECCIÓN SOCIAL:

Ley 43 de 1984

Decreto 1096 de 1991

INSTITUCIONES DE EDUCACIÓN FORMAL Y NO FORMAL DE CARÁCTER COMUNITARIO, SOLIDARIO O SIN ÁNIMO DE LUCRO:

Ley 115 de 1994

Decreto 1860 de 1994

Decreto 0114 de 1996

Decreto 0907 de 1996

IGLESIAS Y CONFESIONES RELIGIOSAS, SUS FEDERACIONES, CONFEDERACIONES Y ASOCIACIONES DE MINISTROS:

Ley 133 de 1994

Decreto 782 de 1995

ASOCIACIONES DEPORTIVAS:

Sistema nacional del deporte:

Ley 181 de 1995

Decreto 1227 de 1995

Decreto 1228 de 1995

Clubes de tiro y caza y asociantes de coleccionistas de armas:

Ley 61 de 1993

ASOCIACIONES AGROPECUARIAS, CAMPESINAS NACIONALES Y NO NACIONALES:

Decreto 1279 de 1994

Decreto 2716 de 1994

CORPORACIONES O ASOCIACIONES CREADAS PARA ADELANTAR ACTIVIDADES EN COMUNIDADES INDÍGENAS:

Ley 52 de 1990

Decreto 1407 de 1991

CORPORACIONES O ASOCIACIONES Y FUNDACIONES DE PLANES Y PROGRAMAS DE VIVIENDA:

Ley 09 de 1989

Decreto Ley 78 de 1987

Decreto 2391 de 1989

ASOCIACIONES DE INSTITUCIONES EDUCATIVAS:

Ley 22 de 1987

Ley 115 de 1994

Decreto 432 de 1988

Decreto 1093 de 1989

Decreto 1318 de 1989

CORPORACIONES, ASOCIACIONES Y FUNDACIONES DE PLANES Y PROGRAMAS DE VIVIENDA.

Ley 22 de 1987 (marzo 12)

Ley 09 de 1989 (enero 11)

Decreto 2391 de 1989

2. JURISPRUDENCIA:

CORTE CONSTITUCIONAL:

C- 144-93. Mp. Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz. 20-04-93. Exp. D-257.

C-265-94. Mp. Dr. Alejandro Martínez Caballero. 02-06-94. Exp. D-464.

C-435-96. MP. Dr. José Gregorio Hernández. 12-09-96. Exp. D-1258.

C-530-00. Mp. Dr. Antonio Barrera Carbonell. 10-05-00. Exp. D-9563

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA:

Sentencia de 30 de noviembre de 1955- LXXXI, 655. Gaceta Judicial. Tomo II

CONSEJO DE ESTADO:

(Conceptos y jurisprudencia)

Sala de lo Contencioso administrativo-sección primera 30-sep-1977 y septiembre 20 de 1990

Concepto 1701 del 28-NOV-89

Sala de Consulta y Servicio civil:

Concepto al Ministerio del Interior-Radicado N° 773 del 12-feb-96-Magistrado ponente: Dr. Javier Henao Hidrón.

Anexo B.
DOCUMENTO GUÍA

1. Para la constitución se puede efectuar por documento privado o por escritura publica.

- 2.. La asamblea estará constituida por un número plural de afiliados hábiles, según lo disponga el estatuto, que constituyan la mayoría simple, artículo 638 del Código Civil.

3. Los estatutos, son el eje fundamental, por lo cual deben ajustarse al artículo 40 del Decreto 2150-95. Lo no pactado en ellos será resuelto según las normas del Código de Comercio; por lo que cualquier omisión o imprevisión puede resultar costosa. Habrá de tenerse en cuenta que con posterioridad a la inscripción de los mismos en la Cámara de Comercio, éstos deben ser aprobados por la entidad que ejerza la inspección control y vigilancia.

4. Sobre la inscripción en la Cámara de Comercio, debe tenerse en cuenta que ésta se define según el objeto social de la entidad, en atención que para el desarrollo de su actividad o actividades principales no tengan un régimen especial que las excluya; también es definitivo para determinar la entidad que las vigilará.

5. En las Cámaras de Comercio deberá inscribirse los libros de contabilidad y todo acto de la entidad que requiera dársele la publicidad que lo haga oponible a terceros.