Función Pública

Sentencia 219 de 2015 Corte Constitucional

Sentencia C-219/15

(BogotÃ¡, D.C., 22 de abril de 2015)

NORMAS PARA SUPRIMIR O REFORMAR REGULACIONES, PROCEDIMIENTOS Y TRAMITES INNECESARIOS EXISTENTES EN LA ADMINISTRACION PUBLICA-FunciÃ³n del Organismo Nacional de AcreditaciÃ³n de Colombia de acreditar entidades de certificaciÃ³n/TRASLADO AL ORGANISMO NACIONAL DE ACREDITACION DE COLOMBIA FUNCION DE ACREDITAR ENTIDADES DE CERTIFICACION-AsignaciÃ³n de dicha competencia no constituye un nuevo trÃ¡mite mÃ¡s gravoso para las entidades interesadas ni se desconoce el derecho a la libertad econÃ³mica de quienes requieren ese trÃ¡mite

FACULTADES EXTRAORDINARIAS AL PRESIDENTE DE LA REPUBLICA PARA EXPEDIR DECRETOS CON FUERZA DE LEY-Alcances y lÃmites

DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD-Requisitos mÃnimos/DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD-Razones claras, ciertas, especÃficas, pertinentes y suficientes

De acuerdo con el Decreto 2067 de 1991, las demandas de inconstitucionalidad deben ser presentadas por escrito y deben identificar la norma demandada, seÃ±alar el concepto de violaciÃ³n y la competencia en cabeza de la Corte Constitucional. En relaciÃ³n con el concepto de la violaciÃ³n, la Corte ha desarrollado una serie de criterios para determinar la aptitud de una demanda y ha indicado que los cargos deben cumplir las condiciones de claridad, certeza, especificidad, pertinencia y suficiencia, que se expondrÃ¡n a continuaciÃ³n. La claridad exige que los cargos tengan la debida coherencia argumentativa de modo que la Corte pueda identificar con nitidez el reproche de inconstitucionalidad y su justificaciÃ³n. La certeza supone que la demanda se dirija contra una proposiciÃ³n normativa "real y existente", no contra proposiciones inferidas por el demandante, implÃcita o construida a partir de normas que no fueron objeto de demanda. En otras palabras "un cargo es cierto, entonces, cuando atribuye a la norma que se acusa un contenido verificable a partir de la interpretaciÃ³n de su propio texto". De otro lado, la especificidad de la demanda depende de que logre formularse al menos un cargo concreto de constitucionalidad, es decir que los argumentos no pueden ser vagos, abstractos o globales. Por su parte, la pertinencia de la demanda se refiere a que los cargos sean de Ãndole constitucional y no meramente legal o doctrinaria, aplicables simplemente a situaciones concretas o fundamentadas en razones de conveniencia. La suficiencia se relaciona con la necesidad de que la demanda cuente con todos los elementos de juicio, argumentativos y probatorios, para generar una mÃnima duda sobre la constitucionalidad de la disposiciÃ³n acusada.

UNIDAD NORMATIVA-Alcance excepcional/PROPOSICION JURIDICA-IntegraciÃ³n

La facultad de integrar la unidad normativa estÃ¡ establecida en el artÃculo 6 del Decreto 2067 de 1991. La jurisprudencia constitucional ha estimado que se trata de un mecanismo excepcional dado que la Corte debe examinar las normas que sean acusadas por los ciudadanos y no se encuentra facultada para revisar de manera oficiosa las leyes. AsÃ las cosas, esta CorporaciÃ³n ha seÃ±alado que la integraciÃ³n normativa procede Ãºnicamente "cuando ella es necesaria para evitar que un fallo sea inocuo, o cuando ella es absolutamente indispensable para pronunciarse de fondo sobre un contenido normativo que ha sido demandado en debida forma por un ciudadano. En este Ãºltimo caso, es procedente que la sentencia integre la proposiciÃ³n normativa y se extienda a aquellos otros aspectos normativos que sean de forzoso anÃ¡lisis para que la CorporaciÃ³n pueda decidir de fondo el problema planteado por los actores. Igualmente es legÃtimo que la Corte entre a estudiar la regulaciÃ³n global de la cual forma parte la norma demandada, si tal regulaciÃ³n aparece prima facie de una dudosa constitucionalidad"

INTEGRACION NORMATIVA-Eventos en que procede

La integraciÃ³n normativa procede: 1) cuando las expresiones demandadas no tienen un sentido claro y unÃvoco por sÃ mismas, es decir fuera del contexto de la norma por lo que se requiere incluir en el juicio constitucional otros enunciados normativos para tener una proposiciÃ³n jurÃdica completa; 2) cuando, teniendo las disposiciones demandas un sentido autÃ³nomo, igual se requiere hacer referencia a otros elementos normativos contenidos en normas no demandadas que tienen con las primeras una relaciÃ³n "Ãntima e inescindible" razÃ³n por la cual, para evitar una sentencia inocua, es necesario extender a las mismas el examen de constitucionalidad; 3) esto tambiÃ©n sucede cuando respecto de estas normas –no demandadas- existe una sospecha de inconstitucionalidad.

TRASLADO AL ORGANISMO NACIONAL DE ACREDITACION DE COLOMBIA FUNCION DE ACREDITAR ENTIDADES DE CERTIFICACION-Marco normativo

FUNCION LEGISLATIVA-AsignaciÃ³n a la rama ejecutiva/FACULTADES EXTRAORDINARIAS-CarÃ¡cter excepcional y restrictivo

FACULTADES EXTRAORDINARIAS-Requisitos para su otorgamiento

El Constituyente condicionÃ³ su otorgamiento, asÃ: (i) solicitud expresa del Gobierno Nacional, sin que proceda por iniciativa congresional; (ii) temporalidad de la habilitaciÃ³n por un tÃ©rmino mÃ¡ximo de seis meses; (iii) mayorÃa absoluta en el Congreso para su concesiÃ³n; (iv) competencia permanente del Congreso para modificar en todo momento y por iniciativa propia, los decretos dictados por el gobierno en ejercicio de las facultades extraordinarias; (v) "necesidad" o "conveniencia pÃºblica" como fundamento de la solicitud; (vi) precisiÃ³n en la delimitaciÃ³n de las facultades conferidas y, en consecuencia, "interpretaciÃ³n restrictiva" de su alcance, "circunscritas de modo exclusivo al tenor literal de la norma habilitante"; (vii) limitaciÃ³n material de su ejercicio, vedado a la expediciÃ³n de cÃ³digos, decretar impuestos, leyes estatutarias, orgÃ¡nicas, ni las previstas en el numeral 20 del artÃculo 150 -numeral 19- de la C.P.

MANDATO CONSTITUCIONAL DE PRECISION-Requisitos

La jurisprudencia ha seÃ±alado los siguientes requisitos de precisiÃ³n: "1) indicar la materia que delimita el Ã¡mbito sustantivo de acciÃ³n del Ejecutivo; 2) seÃ±alar la finalidad a la cual debe apuntar el Presidente de la RepÃºblica al ejercer las facultades; y 3) enunciar los criterios que han de orientar las decisiones del Ejecutivo respeto de las opciones de diseÃ±o de polÃtica pÃºblica dentro del Ã¡mbito material general de la habilitaciÃ³n".

LEY HABILITANTE EN FACULTADES EXTRAORDINARIAS-Alcance del requisito de precisiÃ³n

FACULTADES EXTRAORDINARIAS-Objetivo de la delegaciÃ³n

FACULTADES EXTRAORDINARIAS-Eventos en los que son inconstitucionales los Decretos Ley expedidos por el Presidente de la RepÃºblica

Solo serÃ¡n inconstitucionales los Decretos Ley expedidos por el Presidente de la RepÃºblica en dos eventos: (1) Cuando versan sobre materias no autorizadas ni incorporadas en la ley habilitante porque lo anterior supondrÃa desconocerla e invadir el Ã¡mbito de competencia del legislador; (2) En los casos en los que la ley de facultades no define en forma clara y especÃfica la materia, objetivos y presupuestos de la delegaciÃ³n.

EXCESO DE FACULTADES EXTRAORDINARIAS-Vicio de competencia no sujeto a tÃ©rmino de caducidad

LIBERTAD ECONOMICA-Alcance/LIBERTAD ECONOMICA-LÃmites

INTERVENCION DEL ESTADO EN LA ECONOMIA-Finalidad

INTERVENCION DEL ESTADO EN LA ECONOMIA-Condiciones

Los criterios seÃ±alados por la Corte en materia de intervenciÃ³n del Estado en la economÃa son los siguientes: (1) la intervenciÃ³n debe llevarse a cabo por mandato de la Ley; (2) no se puede afectar el nÃºcleo esencial de la libertad de empresa; (3) la intervenciÃ³n debe responder a motivos adecuados y suficientes que justifiquen las restricciones; (4) esta debe atender al principio de solidaridad; (5) y a criterios de razonabilidad y proporcionalidad.

CONSTITUCION DE ASOCIACIONES Y FUNDACIONES PARA CUMPLIMIENTO DE ACTIVIDADES PROPIAS DE ENTIDADES PÃBLICAS CON PARTICIPACION DE PARTICULARES-Contenido

PERSONAS JURIDICAS DE DERECHO PRIVADO-ClasificaciÃ³n en el derecho civil/FUNDACION-Concepto/CORPORACION-Concepto

Las personas jurÃdicas de derecho privado, han sido clasificadas en el derecho civil como fundaciones y corporaciones, ambas sin Ã¡nimo de lucro. Mientras que las fundaciones son personas jurÃdicas que requieren de la existencia de un conjunto de bienes y su afectaciÃ³n por el fundador para fines de utilidad pÃºblica, la CorporaciÃ³n resulta de la asociaciÃ³n de un conjunto de personas que buscan desarrollar un servicio o actividad que promueve intereses generales y que les representa un beneficio.

ACTIVIDADES CIENTIFICAS Y TECNOLOGICAS Y PROYECTOS DE INVESTIGACION Y CREACION DE TENCOLOGIAS-Contenido

SOCIEDADES CIVILES, COMERCIALES Y PERSONAS JURIDICAS SIN ANIMO DE LUCRO COMO CORPORACIONES Y FUNDACIONES-RÃ©gimen legal aplicable

CORPORACIONES Y FUNDACIONES DE PARTICIPACION MIXTA-Reconocimiento como entidades descentralizadas indirectas

Las funciones de las corporaciones se enmarcan en una forma de descentralizaciÃ³n por colaboraciÃ³n o descentralizaciÃ³n por servicios que encuentra fundamento en los artÃculos 123, 210 y 267 de la ConstituciÃ³n. La jurisprudencia ha seÃ±alado al respecto que, "las referidas corporaciones y fundaciones de participaciÃ³n mixta han sido reconocidas en nuestro derecho como entidades descentralizadas indirectas, es decir, constituyen modalidades de la descentralizaciÃ³n por servicios. Por lo tanto, son entes que poseen una vinculaciÃ³n con el Estado en cuanto participan en el cumplimiento de actividades que constituyen objeto de los cometidos propios de Ã©ste, hasta el punto de que aquÃ©l al asociarse a ellas les entrega a tÃtulo de aporte o participaciÃ³n bienes o recursos pÃºblicos".

CORPORACIONES Y FUNDACIONES-Jurisprudencia constitucional

ACTIVIDADES DE DESARROLLO Y PROMOCION DE INVESTIGACION CIENTIFICA Y TECNOLOGICA-Objetivo que el Estado debe realizar por mandato constitucional/ACTIVIDADES DE DESARROLLO Y PROMOCION DE INVESTIGACION CIENTIFICA Y TECNOLOGICA-Desarrollo en asocio con personas privadas, a travÃ©s de corporaciones sin Ã¡nimo de lucro

ORGANISMO NACIONAL DE ACREDITACION DE COLOMBIA-Naturaleza

TRASLADO AL ORGANISMO NACIONAL DE ACREDITACION DE COLOMBIA FUNCION DE ACREDITAR ENTIDADES DE CERTIFICACION-No desconoce libertad econÃ³mica de entidades de certificaciÃ³n

ENTIDADES DE CERTIFICACION-CaracterÃsticas/DEBERES DE ENTIDADES DE CERTIFICACION-Contenido y alcance/ENTIDADES DE CERTIFICACION-Garantizan que operaciones que envuelven transmisiÃ³n y conservaciÃ³n de mensajes de datos y certificaciones sobre firmas digitales se realicen de manera segura

FIRMA DIGITAL-Concepto y alcance

MENSAJES DE DATOS-Concepto y alcance

PROCEDIMIENTO DE AUTORIZACION Y ACREDITACION RESPECTO DE LAS ENTIDADES DE CERTIFICACION-CaracterÃsticas/PROCEDIMIENTO DE AUTORIZACION Y ACREDITACION RESPECTO DE LAS ENTIDADES DE CERTIFICACION-Semejanzas

Demanda de inconstitucionalidad contra los artÃculos 160 (parcial), 161 (parcial), 162 (parcial) y 163 (parcial) del Decreto Ley 019 de 2012.

Ref.: Expediente D- 10461
Actores: Erick RincÃ³n CÃ¡rdenas, Juan Manuel Botero Medina, Javier Felipe SÃ¡nchez Iregui

Magistrado Ponente: MAURICIO GONZÃLEZ CUERVO

I. ANTECEDENTES.

1. Textos normativos demandados.

Los ciudadanos Erick RincÃ³n CÃ¡rdenas, Juan Manuel Botero Medina, Javier Felipe SÃ¡nchez Iregui, en su calidad de representantes legales respectivamente de la Sociedad Cameral de CertificaciÃ³n Digital Certicamara S.A., la empresa Andes Servicio de CertificaciÃ³n Digital S.A. y la empresa GestiÃ³n de Seguridad ElectrÃ³nica S.A., en ejercicio de la acciÃ³n pÃºblica de inconstitucionalidad prevista en el artÃculo 40, numeral 6Âº de la ConstituciÃ³n PolÃtica, presentaron demanda de inconstitucionalidad contra los artÃculos 160 (parcial), 161 (parcial), 162 (parcial) y 163 (parcial) del Decreto Ley 019 de 2012. Los textos normativos y los apartes demandados –subrayados- son los siguientes:

"DECRETO 19 DE 2012

(Enero 10)

Por el cual se dictan normas para suprimir o reformar regulaciones, procedimientos y trÃ¡mites innecesarios existentes en la AdministraciÃ³n PÃºblica

EL PRESIDENTE DE LA REPÃBLICA DE COLOMBIA,

En ejercicio de las facultades extraordinarias conferidas por el parÃ¡grafo 1Âº del artÃculo 75 de la Ley 1474 de 2011, y

CONSIDERANDO:

(…)

ARTÃCULO 160. CARACTERÃSTICAS Y REQUERIMIENTOS DE LAS ENTIDADES DE CERTIFICACIÃN. El artÃculo 29 de la Ley 527 de 1999, quedarÃ¡ asÃ:

"ARTÃCULO 29. *CaracterÃsticas y requerimientos de las entidades de certificaciÃ³n.* PodrÃ¡n ser entidades de certificaciÃ³n, las personas jurÃdicas, tanto pÃºblicas como privadas, de origen nacional o extranjero y las cÃ¡maras de comercio, que cumplan con los requerimientos y sean acreditados por el Organismo Nacional de AcreditaciÃ³n conforme a la reglamentaciÃ³n expedida por el Gobierno Nacional. El Organismo Nacional de AcreditaciÃ³n de Colombia suspenderÃ¡ o retirarÃ¡ la acreditaciÃ³n en cualquier tiempo, cuando se establezca que la entidad de certificaciÃ³n respectiva no estÃ¡ cumpliendo con la reglamentaciÃ³n emitida por el Gobierno Nacional, con base en las siguientes condiciones:

a. Contar con la capacidad econÃ³mica y financiera suficiente para prestar los servicios autorizados como entidad de certificaciÃ³n

b. Contar con la capacidad y elementos tÃ©cnicos necesarios para la generaciÃ³n de firmas digitales, la emisiÃ³n de certificados sobre la

autenticidad de las mismas y la conservaciÃ³n de mensajes de datos en los tÃ©rminos establecidos en esta ley;

c. Los representantes legales y administradores no podrÃ¡n ser personas que hayan sido condenadas a pena privativa de la libertad, excepto por delitos polÃticos o culposos; o que hayan sido suspendidas en el ejercicio de su profesiÃ³n por falta grave contra la Ã©tica o hayan sido excluidas de aquÃ©lla. Esta inhabilidad estarÃ¡ vigente por el mismo perÃodo que la ley penal o administrativa seÃ±ale para el efecto."

ARTÃCULO 161. *ACTIVIDADES DE LAS ENTIDADES DE CERTIFICACIÃN*. El artÃculo 30 de la Ley 527 de 1999, quedarÃ¡ asÃ:

"ARTÃCULO 30. *Actividades de las entidades de certificaciÃ³n.* Las entidades de certificaciÃ³n acreditadas por el Organismo Nacional de AcreditaciÃ³n de Colombia para prestar sus servicios en el paÃs, podrÃ¡n realizar, entre otras, las siguientes actividades:

1. Emitir certificados en relaciÃ³n con las firmas electrÃ³nicas o digitales de personas naturales o jurÃdicas.

2. Emitir certificados sobre la verificaciÃ³n respecto de la alteraciÃ³n entre el envÃo y recepciÃ³n del mensaje de datos y de documentos electrÃ³nicos transferibles.

3. Emitir certificados en relaciÃ³n con la persona que posea un derecho u obligaciÃ³n con respecto a los documentos enunciados en los literales f) y g) del artÃculo 26 de la Ley 527 de 1999.

4. Ofrecer o facilitar los servicios de generaciÃ³n de los datos de creaciÃ³n de las firmas digitales certificadas.

5. Ofrecer o facilitar los servicios de registro y estampado cronolÃ³gico en la generaciÃ³n, transmisiÃ³n y recepciÃ³n de mensajes de datos.

6. Ofrecer o facilitar los servicios de generaciÃ³n de datos de creaciÃ³n de las firmas electrÃ³nicas.

7. Ofrecer los servicios de registro, custodia y anotaciÃ³n de los documentos electrÃ³nicos transferibles.

8. Ofrecer los servicios de archivo y conservaciÃ³n de mensajes de datos y documentos electrÃ³nicos transferibles.

9. Cualquier otra actividad relacionada con la creaciÃ³n, uso o utilizaciÃ³n de firmas digitales y electrÃ³nicas".

ARTÃCULO 162. *DEBERES DE LAS ENTIDADES DE CERTIFICACIÃN.* El literal h) del artÃculo 32 de la Ley 527 de 1999, quedarÃ¡ asÃ:

"h) Permitir y facilitar la realizaciÃ³n de las auditorÃas por parte del Organismo Nacional de AcreditaciÃ³n de Colombia. Es responsabilidad de la entidad de certificaciÃ³n pagar los costos de la acreditaciÃ³n y los de las auditorias de vigilancia, conforme con las tarifas del Organismo Nacional de AcreditaciÃ³n de Colombia".

ARTÃCULO 163. *CESACIÃN DE ACTIVIDADES POR PARTE DE LAS ENTIDADES DE CERTIFICACIÃN.* . El artÃculo 34 de la Ley 527 de 1999, quedarÃ¡ asÃ:

"ARTÃCULO 34. *CesaciÃ³n de actividades por parte de las entidades de certificaciÃ³n.* Las entidades de certificaciÃ³n acreditadas por el ONAC pueden cesar en el ejercicio de actividades, siempre y cuando garanticen la continuidad del servicio a quienes ya lo hayan contratado, directamente o a travÃ©s de terceros, sin costos adicionales a los servicios ya cancelados."

(…)"

2. PretensiÃ³n y cargos.

2.1. PretensiÃ³n.

Los actores solicitan se declare la inconstitucionalidad de los apartes acusados de los artÃculos 160, 161, 162 y 163 del Decreto Ley 019 de 2012, por el cual se dictan normas para suprimir o reformar regulaciones, procedimientos y trÃ¡mites innecesarios existentes en la administraciÃ³n pÃºblica, por ser contrarios a los artÃculos 6, 13, 113, 121, 150 n. 10, 210 y 333 de la ConstituciÃ³n PolÃtica.

2.2. Cargos.

2.2.1. Cargo 1Âº: ViolaciÃ³n de los artÃculos 6, 113, 121 y 150.10 CP por extralimitaciÃ³n del Presidente en el ejercicio de funciones extraordinarias por haber creado el nuevo trÃ¡mite de "acreditaciÃ³n" de las entidades de certificaciÃ³n digital y haber eliminado el de "autorizaciÃ³n".

El Presidente de la RepÃºblica incurriÃ³ en una extralimitaciÃ³n de las facultades otorgadas por la Ley 1474 de 2011, al establecer como obligatorio el cumplimiento del requisito de "acreditaciÃ³n" ante el Organismo Nacional de AcreditaciÃ³n de Colombia (ONAC) para las entidades de certificaciÃ³n digital, eliminando el requisito de "autorizaciÃ³n" existente hasta entonces ante la Superintendencia de Industria y Comercio.

Al respecto, se resalta que la autorizaciÃ³n, como acto administrativo expedido por una autoridad administrativa, verifica el cumplimiento de los requisitos establecidos en una norma de rango legal o en un reglamento y se rige por las normas del procedimiento administrativo, mientras que

la acreditaciÃ³n es un servicio de atestaciÃ³n y una declaraciÃ³n de una tercera parte sobre la competencia tÃ©cnica y la imparcialidad de los organismos de evaluaciÃ³n de conformidad (OEC) que evalÃºan la conformidad de un producto con las normas y requisitos tÃ©cnicos, por lo tanto, la acreditaciÃ³n se rige por normas tÃ©cnicas y tambiÃ©n por el soft law en forma de "criterios especÃficos de acreditaciÃ³n" (para el efecto se trata de la norma NTC ISO/IEC 17011). Sin embargo, las entidades de certificaciÃ³n digital, que deben ser autorizadas confirme a la Ley 527 de 1999, no se clasifican como OEC ya que su funciÃ³n no es la de evaluar la conformidad de productos y servicios con respecto a sus especificaciones, sino certificar firmas digitales de personas, facilitar servicios de registro y estampado cronolÃ³gico de transmisiÃ³n y recepciÃ³n de servicios de datos y otras funciones de comunicaciÃ³n basadas en las firmas digitales.

Considerando que las facultades legislativas extraordinarias de reforma y supresiÃ³n de trÃ¡mites deben ser interpretas de manera restrictiva y no pueden usarse para crear nuevos procedimientos y, teniendo en cuenta que la acreditaciÃ³n como requisitos para ser entidad de certificaciÃ³n digital es un trÃ¡mite nuevo y mÃ¡s complejo, los demandantes advierten que el Ejecutivo se extralimitÃ³ en el ejercicio de sus facultades infringiendo de este modo los artÃculos 6, 113, 121 y 150.10 de la ConstituciÃ³n PolÃtica.

2.2.2. Cargo 2Âº: ViolaciÃ³n de los artÃculos 6, 113, 121, 150 n. 10, 123, 210 y 333 de la CP por extralimitaciÃ³n en el ejercicio de las funciones extraordinarias concedidas al Presiente por el Congreso por haber entregado a una corporaciÃ³n privada la facultad de decidir sobre la posibilidad de que un particular desarrolle una actividad econÃ³mica.

La Ley 1474 de 2011, que otorgÃ³ facultades extraordinarias al Presidente, no lo habilitÃ³ para entregarle a un particular la funciÃ³n administrativa de determinar si otro particular puede o no ejercer una actividad econÃ³mica, ni lo autorizÃ³ para que los requisitos establecidos para establecer dicha actividad no estuvieran contenidos en una ley general o en una norma general sino sometidos Ãºnicamente a su propio arbitrio. De este modo, no solo desconociÃ³ el artÃculo 150 n. 10 de la ConstituciÃ³n, sino tambiÃ©n los artÃculos 123 y 210 que regulan el rÃ©gimen aplicable a los particulares en general y de que desempeÃ±en funciones pÃºblicas o administrativas.

AsÃ, para los demandantes, el Presidente de la RepÃºblica con la expediciÃ³n de las normas acusadas, desconociÃ³ la libertad econÃ³mica y la iniciativa privada, asÃ como la reserva de ley, consagradas en el artÃculo 333 de la Carta PolÃtica, al dejar en cabeza de un Organismo - ONAC -, la potestad de definir requisitos para el ejercicio de la actividad econÃ³mica y la iniciativa privada, sin que hayan sido definidas o autorizadas por ley.

3. Intervenciones oficiales y ciudadanas.

3.1. Ministerio de TecnologÃas de la InformaciÃ³n y las Comunicaciones: exequibilidad.

El trÃ¡mite asignado al ONAC, no era nuevo, pues ya existÃa previamente en cabeza de la Superintendencia de Industria y Comercio, de manera que lo dispuesto en las normas acusadas se encuentran al amparo de las expresa concesiÃ³n legislativa de facultades del artÃculo 75 de la Ley 1474 de 2011, que preveÃa tanto la reforma, como la supresiÃ³n de trÃ¡mites innecesarios.

Adicionalmente, sostiene el Ministerio que *"…la demanda se limita a exponer situaciones eventuales, relacionadas con la diferencia semÃ¡ntica entre "autorizar" y "acreditar" concluyendo que esto supone un nuevo trÃ¡mite ademÃ¡s de considerarlo mÃ¡s complejo que la "simple autorizaciÃ³n", con argumentos subjetivos de los cuales no se desprende desconocimiento alguno de la ConstituciÃ³n PolÃtica".* El mecanismo de la autorizaciÃ³n previa fue modificado para facilitar las actividades de las personas naturales y jurÃdicas ante las autoridades que cumplen funciones administrativas.

Debe la Corte declarar la exequibilidad de las disposiciones acusadas, pues con no se desconociÃ³ el principio de reserva legal, ni la libertad de empresa, en tanto los requisitos de la acreditaciÃ³n de las entidades de certificaciÃ³n digital, se encuentran expresamente previstos en la Ley 527 de 1999.

3.2. Ministerio de Comercio, Industria y Turismo: exequibilidad.

El ONAC cumple un papel importante en las relaciones con otros paÃses al ser el organismo nacional de acreditaciÃ³n de los Organismos de EvaluaciÃ³n de la Conformidad –OEC- de acuerdo con las normas nacionales e internacionales vigentes. El Gobierno Nacional, en ejercicio de su competencia constitucional y legal, determinÃ³ que fuera el ONAC quien realizara la acreditaciÃ³n de las entidades de certificaciÃ³n. La evaluaciÃ³n de conformidad es fundamental para demostrar que estas entidades cumplen con los requisitos tÃ©cnicos establecidos en las normas o reglamentos de esta naturaleza.

El ONAC responde a las directrices trazadas por la polÃtica pÃºblica contenida en el CONPES 3446 de 2006 y a los estÃ¡ndares internacionales en materia de acreditaciÃ³n. El Decreto 865 de 2013, designÃ³ al ONAC como Ãºnico organismo de acreditaciÃ³n que de manera exclusiva realiza las funciones de acreditaciÃ³n establecidas en el Decreto 2269 de 1993 y en el Decreto 4738 de 2008 y fue expedido en desarrollo del artÃculo 3 de la Ley 155 de 1995 y del artÃculo 4Âº de la DecisiÃ³n Andina 376 de 1995.

Con fundamento en lo anterior, se estima que las normas acusadas deben ser declaradas exequibles al no haberse excedido el Presidente de la Republica en el ejercicio de las facultades otorgadas por la Ley 1474 de 2011. AdemÃ¡s se destaca la importancia de la libertad de configuraciÃ³n legislativa que exige adaptar gradualmente el derecho a las nuevas exigencias sociales, culturales, polÃticas y econÃ³micas. Las medidas tomadas en este caso por el Presidente, se fundamentan en el artÃculo 334 de la ConstituciÃ³n que seÃ±ala como una de sus facultades y deberes, la de direccionar la economÃa, lo cual contribuye a alcanzar los fines esenciales del Estado en la salvaguarda del bien comÃºn. Lo dicho cobra mayor importancia tratÃ¡ndose de las entidad de certificaciÃ³n que por sus funciones, comprometen la seguridad e integridad de los intervinientes en las operaciones realizadas.

La acreditaciÃ³n ante el ONAC y la supresiÃ³n de la competencia anteriormente asignada a la Superintendencia de Industria y Comercio, es acorde con las reformas que se han adoptado para evitar un posible conflicto de intereses derivado del hecho de que la misma Superintendencia estÃ© encargada del control y vigilancia de los organismos de certificaciÃ³n. Se advierte que el ONAC es una entidad de carÃ¡cter privado, de naturaleza y participaciÃ³n mixta, y que la ConstituciÃ³n autoriza a los particulares a cumplir funciones administrativas en los tÃ©rminos que seÃ±ale la Ley. El Decreto 4738 de 2008 habÃa derogado las funciones de acreditaciÃ³n en cabeza de la Superintendencia, de modo que el ONAC es el Ãºnico organismo encargado de la acreditaciÃ³n. Por consiguiente, el Decreto Legislativo 019 de 2012 no creÃ³ un nuevo trÃ¡mite de acreditaciÃ³n ante el ONAC, porque dicho procedimiento ya existÃa previamente desde el Decreto 4738 de 2008 expedido con fundamento en la Ley 155 de 1959.

AsÃ las cosas, el Decreto Legislativo 019 de 2012 no creÃ³ un nuevo trÃ¡mite, sino que estableciÃ³ un cambio en el sistema y en los requisitos que deberÃ¡n cumplir las entidades de certificaciÃ³n, para el ejercicio de las funciones inherentes a dicha actividad, lo cual no vulnera ni la actividad econÃ³mica, ni la iniciativa privada y demÃ¡s derechos constitucionales alegados por el demandante.

3.3. Ministerio de Relaciones Exteriores: exequibilidad.

Resultan exequibles los artÃculos 160, 161, 162 y 163 (parcial) del Decreto Ley 019 de 2012, como quiera que la norma demandada, al definir la acreditaciÃ³n de las entidades de certificaciÃ³n digital, se ajustÃ³ a la ConstituciÃ³n PolÃtica, al cumplir con la finalidad otorgada por el Legislativo, cuando facultÃ³ al Presidente para que suprimiera o reformara procedimientos y trÃ¡mites innecesarios para la administraciÃ³n pÃºblica, sin que con ello se violara la competencia del Congreso, ni el libre ejercicio de la actividad econÃ³mica.

3.4. Ministerio de Defensa: exequibilidad.

Las normas acusadas no vulneran la ConstituciÃ³n PolÃtica por la presunta extralimitaciÃ³n de las facultades extraordinarias otorgadas por el Congreso al Presidente de la Republica, pues su contenido se enmarca en los parÃ¡metros seÃ±alados en la norma habilitante y estÃ¡ en consonancia con los propÃ³sitos trazados y encaminados a mejorar el desempeÃ±o de la funciÃ³n pÃºblica y a garantizar la efectividad de los derechos, mediante la supresiÃ³n de trÃ¡mites innecesarios. Adicionalmente, el trÃ¡mite reprochado por el actor no pretende generarle gastos a estas entidades en beneficio de las CÃ¡maras de Comercio.

3.5. Ministerio de Vivienda: exequibilidad.

La demanda formulada adolece de una argumentaciÃ³n clara que permita a la Corte hacer un juicio sobre la constitucionalidad o no de la norma acusada. En todo caso, las normas acusadas no transgreden el ordenamiento constitucional.

3.6. Departamento Administrativo de la FunciÃ³n PÃºblica: exequibilidad.

El Presidente de la Republica no excediÃ³ las facultades otorgadas por el artÃculo 75 de la Ley 1474 de 2011, en tanto dicha ley no lo habilitÃ³ Ãºnicamente para suprimir regulaciones, procedimientos y trÃ¡mites innecesarios existentes en la AdministraciÃ³n Publica, sino tambiÃ©n para reformar los ya existentes, como sucediÃ³ con la sustituciÃ³n del sistema de autorizaciÃ³n por el Organismo Nacional de AcreditaciÃ³n. El Presidente se encontraba legitimado para realizar la modificaciÃ³n que en este caso se reprocha, no solo en el marco de su libertad de configuraciÃ³n legislativa, sino tambiÃ©n considerando que dicha reforma es acorde con otras realizadas con el fin de evitar un posible conflicto de interÃ©s por ser la Superintendencia la entidad que controla y vigila a los organismos de certificaciÃ³n.

Por su parte, se recuerda que el ONAC, a pesar de ser una entidad de carÃ¡cter privado, es de naturaleza y participaciÃ³n mixta, circunstancia que encuentra fundamento en el inciso 2Âº del artÃculo 210 de la Carta. Desde el Decreto 4738 de 2008, las funciones de acreditaciÃ³n fueron asignadas de manera exclusiva a este Organismo de modo que la facultad de acreditar a las entidades de certificaciÃ³n, no representa una extralimitaciÃ³n de las facultades extraordinarias conferidas al Presidente por el parÃ¡grafo 1Âº del artÃculo 75 de la Ley 1474 de 2011.

3.7. Departamento Nacional de PlaneaciÃ³n: inhibiciÃ³n, en su defecto exequibilidad.

El Presidente de la Republica no se extralimitÃ³ en las facultades otorgadas por el legislador, en la medida que este lo autorizaba tanto para la supresiÃ³n como para la reforma de las regulaciones, procedimientos y trÃ¡mites innecesarios existentes en la administraciÃ³n pÃºblica, habilitaciÃ³n que incorpora un amplio espectro de facultades, y cuya Ãºnica condiciÃ³n era que se tratase de trÃ¡mites preexistentes.

En desarrollo de este mandato, se determinÃ³ la conveniencia de trasladar las funciones de autorizador de las entidades de certificaciÃ³n de firmas digitales de la Superintendencia de Industria y Comercio, al Organismo Nacional de AcreditaciÃ³n –ONAC, ajustÃ¡ndose a las facultades otorgadas. AsÃ, el reproche formulado por la parte actora es infundado considerando que las entidades de certificaciÃ³n no prestan un servicio pÃºblico y menos dan fe pÃºblica. En este sentido, la actividad de certificaciÃ³n es un servicio exclusivamente tÃ©cnico que se relaciona con la confianza y la credibilidad y que busca otorgar seguridad a los mensajes de datos de empleados para realizar determinados negocios y en el comercio electrÃ³nico en general.

Siendo asÃ, la demanda se basa en una serie de supuestos que impiden un debate constitucional, por cuanto se expresa en afirmaciones vagas y generales dentro de las que se insertan apartes de la jurisprudencia constitucional, sin que se realice ningÃºn anÃ¡lisis de las razones por las cuales se presenta la transgresiÃ³n. En suma, se observa que los demandantes no cumplieron con las exigencias de precisiÃ³n, suficiencia y claridad, y la argumentaciÃ³n es vaga y subjetiva, no permitiendo la realizaciÃ³n de un examen de fondo.

3.8. Superintendencia de Industria y Comercio: exequibilidad.

El Decreto 4738 de 2008 suprimiÃ³ las funciones de acreditaciÃ³n de la Superintendencia de Industria y Comercio, que comprendÃan la acreditaciÃ³n a diferentes organismos de certificaciÃ³n para la prestaciÃ³n de servicios de certificaciÃ³n, y las asignÃ³ al ONAC. En este sentido, al establecer en las disposiciones acusadas que el ONAC acreditarÃa a las entidades de certificaciÃ³n, el Presidente no se extralimitÃ³ en el ejercicio de las facultades extraordinarias que le concediÃ³ el Congreso de la RepÃºblica.

La reforma que reprocha el demandante se surtiÃ³ en aras de realizar los fines esenciales del Estado y en atenciÃ³n del interÃ©s comÃºn, lo cual resulta relevante especialmente cuando se trata de una labor en la que la seguridad e integridad de los intervinientes en las operaciones realizadas por ellos, se puede ver comprometida. La acreditaciÃ³n, se enmarca en los mandatos de intervenciÃ³n en la economÃa y la regulaciÃ³n del control de calidad en el marco de una economÃa de mercado que corresponde direccionar al Estado.

La supresiÃ³n de las labores de acreditaciÃ³n de la Superintendencia, eliminan posibles conflictos de interÃ©s que eventualmente podrÃan presentarse considerando que la Superintendencia realiza el control y vigilancia de las entidades de certificaciÃ³n.

3.9. Universidad de Santo Tomas: inexequibilidad parcial.

El Presidente de la Republica sÃ se extralimitÃ³ en el ejercicio de las facultades extraordinarias conferidas por el Legislador, en la medida que se encontraba facultado para suprimir y reformar regulaciones, trÃ¡mites y procedimientos innecesarios, pero excediÃ³ sus competencias al facultar a un organismo de carÃ¡cter privado –ONAC-, para el ejercicio de una actividad administrativa destinada a determinar si un particular puede ejercer libremente una funciÃ³n econÃ³mica. Es de advertir que el ONAC tiene como objeto acreditar la competencia de organismos de evaluaciÃ³n de la conformidad, y las entidades de certificaciÃ³n no tienen esta naturaleza.

De otro lado, se vulnera el artÃculo 333 constitucional, que establece que la actividad econÃ³mica goza de libertad dentro de los lÃmites del bien comÃºn, y que nadie podrÃ¡ exigir permisos previos ni requisitos, sin autorizaciÃ³n de la ley, y que en consecuencia, el Presidente no podÃa autorizar nuevos requisitos para el ejercicio de una actividad econÃ³mica que no estuvieran contenidos en una ley, y que dependieran de la voluntad de un particular - la ONAC, como se evidencia en las normas subexamine.

3.10. Universidad Nacional de Colombia: inexequibilidad.

La supresiÃ³n de funciones de la Superintendencia de Industria y Comercio y su adscripciÃ³n a un organismo de carÃ¡cter privado, al igual que la exigencia de acreditaciÃ³n en lugar de autorizaciÃ³n, constituyen una extralimitaciÃ³n de las facultades extraordinarias otorgadas por el Congreso al Presidente de la Republica, por las siguientes razones: (i) la habilitaciÃ³n conferida por el Congreso tenia por finalidad la agilizaciÃ³n de trÃ¡mites innecesarios y existentes en la AdministraciÃ³n Publica; (ii) si bien se ha reconocido que algunas funciones pÃºblicas pueden ser encomendadas a particulares, su fundamento debe estar en la ley y no en un decreto anti tramites; (iii) la pertinencia de la acreditaciÃ³n debe ser ampliamente debatida por la opiniÃ³n pÃºblica, y la conveniencia de eliminar la autorizaciÃ³n de la Superintendencia y reemplazarla por la acreditaciÃ³n ante un organismo privado, debe tambiÃ©n examinarse a la luz de los principios de transparencia, confianza legÃtima y confiabilidad; (iv) asignar a dedo una funciÃ³n pÃºblica a un organismo privado, significa una vulneraciÃ³n del derecho constitucional a la libre competencia econÃ³mica.

3.11. Centro de Estudios en Derecho y TecnologÃa de la InformaciÃ³n y las Comunicaciones – Pontificia Universidad Javeriana: inexequibilidad parcial.

En la sentencia C-534 de 2012, la Corte examinÃ³ el artÃculo 75 de la Ley 1474 de 2011 y estableciÃ³ el alcance de las palabras “suprimir” y “reformar” considerando que la primera hacÃa referencia a la eliminaciÃ³n de un trÃ¡mite y, la segunda, a la modificaciÃ³n de un procedimiento existente. En aquella ocasiÃ³n, la Corte determinÃ³ que las facultades extraordinarias concedidas al Presidente por parte del Congreso, se limitaban a la supresiÃ³n de trÃ¡mites innecesarios, no a la creaciÃ³n de nuevos o a la eliminaciÃ³n de trÃ¡mites necesarios. AsÃ las cosas, la Corte debe declarar la inconstitucionalidad de la norma acusada porque el Gobierno al momento de modificar las disposiciones jurÃdicas demandadas, creÃ³ un nuevo trÃ¡mite al remplazar la autorizaciÃ³n inicialmente establecida, por una acreditaciÃ³n, cuya naturaleza es totalmente diferente, la cual va en contravÃa del espÃritu del Decreto 019 de 2012, cuyo objetivo era dictar normas para suprimir o reformar regulaciones, procedimientos y trÃ¡mites innecesarios existentes en la administraciÃ³n pÃºblica.

Sumado a lo anterior, y teniendo en cuenta la definiciÃ³n de acreditaciÃ³n contenida en el CONPES 3446 de 2006 y la naturaleza del ONAC, se seÃ±ala que las entidades de certificaciÃ³n digital no se equiparan en naturaleza a un Organismo Evaluador de la Conformidad (OEC).

Por otra parte, se advierte un desbordamiento en el ejercicio de las competencias extraordinarias asignadas al Presidente dado que la ley habilitante no lo autorizÃ³ a supeditar los requisitos para ejercer una actividad econÃ³mica a la voluntad de un particular como lo es la ONAC.

3.12. IntervenciÃ³n del ciudadano Ramiro Cubillos Velandia: exequibilidad.

Considera que las normas acusadas deben declararse exequibles, al no haberse dado una extralimitaciÃ³n por parte del Presidente de la Republica de las facultades otorgadas por la ley habilitante, toda vez que los vocablos “acreditar” y “autorizar”, desde la Ley 527 de 1999, han sido considerados sinÃ³nimos, y las normas demandadas no crearon, un nuevo trÃ¡mite, ni eliminaron un trÃ¡mite existente, sino que se modificaron que estaba a cargo de la Superintendencia de Industria y Comercio, transfiriendo su competencia al organismo privado de acreditaciÃ³n.

Encuentra necesario que la Corte declare la unidad normativa con el artÃculo 176 del Decreto 019 de 2012, que establece las derogatorias de los artÃculos 41 y 42 de la Ley 527 de 1999, con el fin de que se amplÃe el anÃ¡lisis. De declarar inexequibles las normas acusadas, se atentarÃa contra la estabilidad y la seguridad jurÃdica porque no existirÃa una autoridad facultada para acreditar o autorizar las actividades de las entidades de certificaciÃ³n. AsÃ las cosas, solo podrÃan desarrollar sus actividades las entidades acreditadas como entidades de certificaciÃ³n y no podrÃan ingresar nuevos competidores porque no estarÃa determinada legalmente la competencia a ninguna entidad para acreditarlas o autorizarlas.

4. Concepto del Procurador General de la NaciÃ³n: Inexequibilidad[1].

Frente a los cargos formulados contra los artÃculos 160, 161, 162 y 163 del Decreto 019 de 2012, por la presunta vulneraciÃ³n de los artÃculos 6, 113, 121, 210, 150.10 y 333 de la ConstituciÃ³n PolÃtica, el Ministerio PÃºblico estima que debe declarase la inexequibilidad, considerando que el Presidente de la Republica excediÃ³ las facultades otorgadas por el Congreso, al crear un trÃ¡mite o requisito para la acreditaciÃ³n, constituciÃ³n y funcionamiento de las entidades de certificaciÃ³n en Colombia, pues la ley habilitante tan solo lo facultaba para suprimir y reformar trÃ¡mites innecesarios. AsÃ las cosas *"si bien la Ley 1474 de 2011 cumpliÃ³ con el requisito de precisiÃ³n, limitando las facultades legislativas otorgadas por el Presidente de la RepÃºblica, Ã©ste desconociÃ³ los lÃmites fijados por el legislador al crear el requisito de acreditaciÃ³n para las entidades de certificaciÃ³n digital, haciendo mÃ¡s gravosa la constituciÃ³n y funcionamiento de Ã©stas, en tanto que hasta antes de expedidas las disposiciones acusadas sÃ³lo era necesaria una autorizaciÃ³n expedida por la Superintendencia de Industria y Comercio"*.

De otro lado, la cabeza del Ejecutivo excediÃ³ las competencias concedidas en la Ley Habilitante por cuanto la creaciÃ³n del nuevo trÃ¡mite, la exigencia de un nuevo permiso que supone requerimientos tÃ©cnicos adicionales y la asignaciÃ³n de dicha funciÃ³n a un organismo privado –el ONAC-, desconoce la libertad econÃ³mica y la iniciativa privada.

II. FUNDAMENTOS.

1. Competencia.

La presente demanda de inconstitucionalidad fue formulada contra disposiciones vigentes contenidas en el Decreto Ley 019 de 2012. La Corte Constitucional es competente para pronunciarse sobre las mismas, de conformidad con lo dispuesto en el artÃculo 241, numeral 5Âº de la ConstituciÃ³n PolÃtica.

2. AnÃ¡lisis de aptitud de los cargos de la demanda.

2.1. Considerando que algunos de los intervinientes solicitan a la Corte que se declare inhibida para pronunciarse sobre la demanda de la referencia, se hace necesario analizar la aptitud de los cargos para determinar si este Tribunal puede pronunciarse de fondo sobre los mismos.

2.2. De acuerdo con el Decreto 2067 de 1991, las demandas de inconstitucionalidad deben ser presentadas por escrito y deben identificar la norma demandada, seÃ±alar el concepto de violaciÃ³n y la competencia en cabeza de la Corte Constitucional. En relaciÃ³n con el concepto de la violaciÃ³n, la Corte ha desarrollado una serie de criterios para determinar la aptitud de una demanda y ha indicado que los cargos deben cumplir las condiciones de claridad, certeza, especificidad, pertinencia y suficiencia, que se expondrÃ¡n a continuaciÃ³n[2].

2.2.1. La claridad exige que los cargos tengan la debida coherencia argumentativa de modo que la Corte pueda identificar con nitidez el reproche de inconstitucionalidad y su justificaciÃ³n.

2.2.2. La certeza supone que la demanda se dirija contra una proposiciÃ³n normativa "*real y existente*"[3], no contra proposiciones inferidas por el demandante, implÃcita o construida a partir de normas que no fueron objeto de demanda. En otras palabras *"un cargo es cierto, entonces, cuando atribuye a la norma que se acusa un contenido verificable a partir de la interpretaciÃ³n de su propio texto"*[4].

2.2.3. De otro lado, la especificidad de la demanda depende de que logre formularse al menos un cargo concreto de constitucionalidad, es decir que los argumentos no pueden ser vagos, abstractos o globales[5].

2.2.4. Por su parte, la pertinencia de la demanda se refiere a que los cargos sean de Ãndole constitucional y no meramente legal o doctrinaria, aplicables simplemente a situaciones concretas o fundamentadas en razones de conveniencia.

2.2.5. La suficiencia se relaciona con la necesidad de que la demanda cuente con todos los elementos de juicio, argumentativos y probatorios, para generar una mÃnima duda sobre la constitucionalidad de la disposiciÃ³n acusada[6].

2.3. Teniendo en cuenta lo anterior, la Corte encuentra que, en este caso, los reproches constitucionales contra las disposiciones acusadas, se originan en la presunta extralimitaciÃ³n del Presidente de la RepÃºblica en el ejercicio de las facultades concedidas por el Congreso para expedir el Decreto 019 de 2012, lo cual se traduce, segÃºn los demandantes, en el desconocimiento de los artÃculos constitucionales 150 n. 10, 6, 113, 121, 210 y 123.

2.4. Ahora bien, la extralimitaciÃ³n del Ejecutivo, se concreta especÃficamente en dos modificaciones que fueron implementadas a travÃ©s de los artÃculos 160, 161, 162 y 163 del Decreto Anti trÃ¡mites.

De un lado, cambiando el requisito de “autorizaciÃ³n” de las entidades de certificaciÃ³n, por el de “acreditaciÃ³n” de las mismas. De acuerdo con la demanda, la acreditaciÃ³n es un trÃ¡mite diferente y mÃ¡s complejo que el que existÃa previamente, lo cual va contradice el espÃritu del Decreto 019 de 2012 y, adicionalmente, es un procedimiento que no se aplica en la prÃ¡ctica a entidades de esta naturaleza sino a los organismos de evaluaciÃ³n de la conformidad.

Por otra parte, la extralimitaciÃ³n del Presidente, se expresa en el hecho de que la facultad de acreditar a las entidades de certificaciÃ³n, se haya otorgado al Organismo Nacional de AcreditaciÃ³n de Colombia –ONAC-, de modo que, al disponer una corporaciÃ³n privada de la facultad de establecer si las entidades digitales pueden o no desarrollar su actividad econÃ³mica, se violan tambiÃ©n los artÃculos 210 y 333 de la ConstituciÃ³n.

2.5. La Corte considera que los argumentos planteados por los demandantes cumplen adecuadamente con los requisitos que la jurisprudencia ha fijado en esta materia.

De una lado, han identificado correctamente los apartes de las normas del Decreto 019 de 2012 que consideran infringen la ConstituciÃ³n. Adicionalmente, han propuesto clara, especÃfica y suficientemente los fundamentos de la demanda planteando un cargo por extralimitaciÃ³n que se manifiesta en la creaciÃ³n de un nuevo trÃ¡mite, el de acreditaciÃ³n, en cabeza de un organismo de naturaleza privada, el ONAC. En este sentido, los demandantes explicaron detalladamente en la demanda las diferentes implicaciones de la “acreditaciÃ³n” y de la “autorizaciÃ³n” y argumentaron porquÃ© la reforma denunciada sobrepasÃ³ el alcance la ley habilitante. Los artÃculos constitucionales que se estiman infringidos tambiÃ©n fueron reseÃ±ados en la demanda explicando las razones de su violaciÃ³n con claridad y suficiencia.

2.6. De este modo, los cargos propuestos por los demandantes cumplen con los requisitos de claridad, certeza, especificidad, suficiencia y pertinencia, logrando generar una duda mÃnima sobre la constitucionalidad de la disposiciÃ³n atacada lo cual amerita su examen de fondo por parte de la Corte.

3. CuestiÃ³n preliminar: integraciÃ³n normativa.

3.1. Uno de los intervinientes sugiere a la Corte que declare la integraciÃ³n normativa con el artÃculo 176 del Decreto 019 de 2012, que establece las derogatorias de los artÃculos 41 y 42 de la Ley 527 de 1999, relativos a las funciones de la Superintendencia de Industria y Comercio respecto de las entidades de certificaciÃ³n, considerando que, en caso de declarar inconstitucional los apartes acusados, la materia de las cuales se ocupan estas disposiciones, quedarÃa sin regulaciÃ³n y no habrÃa ninguna autoridad facultada para acreditar o autorizar las actividades de las entidades de certificaciÃ³n.

3.2. La facultad de integrar la unidad normativa estÃ¡ establecida en el artÃculo 6 del Decreto 2067 de 1991. La jurisprudencia constitucional ha estimado que se trata de un mecanismo excepcional dado que la Corte debe examinar las normas que sean acusadas por los ciudadanos y no se encuentra facultada para revisar de manera oficiosa las leyes[7]. AsÃ las cosas, esta CorporaciÃ³n ha seÃ±alado que la integraciÃ³n normativa procede Ãºnicamente *“... cuando ella es necesaria para evitar que un fallo sea inocuo, o cuando ella es absolutamente indispensable para pronunciarse de fondo sobre un contenido normativo que ha sido demandado en debida forma por un ciudadano. En este ÃºltimO caso, es procedente que la sentencia integre la proposiciÃ³n normativa y se extienda a aquellos otros aspectos normativos que sean de forzoso anÃ¡lisis para que la CorporaciÃ³n pueda decidir de fondo el problema planteado por los actores. Igualmente es legÃtimo que la Corte entre a estudiar la regulaciÃ³n global de la cual forma parte la norma demandada, si tal regulaciÃ³n aparece prima facie de una dudosa constitucionalidad”*[8].

3.3. AsÃ las cosas, la integraciÃ³n normativa procede: 1) cuando las expresiones demandadas no tienen un sentido claro y unÃvoco por sÃ mismas, es decir fuera del contexto de la norma por lo que se requiere incluir en el juicio constitucional otros enunciados normativos para tener una proposiciÃ³n jurÃdica completa; 2) cuando, teniendo las disposiciones demandas un sentido autÃ³nomo, igual se requiere hacer referencia a otros elementos normativos contenidos en normas no demandadas que tienen con las primeras una relaciÃ³n “Ãntima e inescindible” razÃ³n por la cual, para evitar una sentencia inocua, es necesario extender a las mismas el examen de constitucionalidad; 3) esto tambiÃ©n sucede cuando respecto de estas normas –no demandadas- existe una sospecha de inconstitucionalidad[9].

3.4. La Corte considera que no es posible declarar la integraciÃ³n normativa en esta ocasiÃ³n porque no se dan las condiciones que la jurisprudencia ha seÃ±alado en estos casos.

De un lado, las expresiones acusadas tienen por sÃ mismas un contenido claro y autÃ³nomo por lo cual no es necesario completarlas con el artÃculo 176 del mismo Decreto para darles sentido. En efecto, en todas estas expresiones se hace referencia a la facultad de acreditaciÃ³n del ONAC respecto de las entidades de certificaciÃ³n, competencia que precisamente se reprocha en la demanda. AsÃ las cosas, no se requiere completar las expresiones acusadas con el artÃculo relativo a las derogatorias para comprender el sentido y el alcance de las disposiciones acusadas.

Por otra parte, las normas demandadas tampoco tienen una relaciÃ³n “Ãntima e inescindible” con el artÃculo 176 del Decreto ya que una decisiÃ³n de exequibilidad o inexequibilidad de dichas disposiciones no resulta inocua de no integrar tambiÃ©n el artÃculo de derogatorias.

3.5. En otras palabras, el artÃculo 176 del Decreto 019 de 2012 puede seguir en el ordenamiento jurÃdico incluso si se declarara la inconstitucionalidad de las normas demandadas. Esto es asÃ porque los supuestos que regulan ambas disposiciones son diferentes no obstante se refieren en ambos casos a la posibilidad de existencia y funcionamiento de las entidades de certificaciÃ³n: las normas acusadas regulan la acreditaciÃ³n del ONAC y el artÃculo 176 deroga las facultades de la Superintendencia respecto de las entidades de certificaciÃ³n. Es cierto que de declarase la inexequibilidad de las expresiones demandas podrÃa generarse un vacÃo respecto de la autoridad facultada para autorizar a

dichas entidades, pero esta consideraciÃ³n, que sin duda debe tener en cuenta la Corte, no justifica ni se enmarca en los casos descritos sobre integraciÃ³n normativa.

4. Problemas jurÃdicos.

La Corte Constitucional, en guarda de la supremacÃa de la ConstituciÃ³n, resolverÃ¡ lo siguiente:

1. Â¿IncurriÃ³ el Presidente de la RepÃºblica en una extralimitaciÃ³n en el ejercicio de las facultades extraordinarias concedidas por el Congreso en la Ley 1474 de 2011, desconociendo los artÃculos 150.10, 6, 113, 210, 123 y 121 CP asÃ como el artÃculo 333 Superior, por haber entregado a una corporaciÃ³n privada –el ONAC-, la facultad de decidir sobre la posibilidad de que un particular desarrolle una actividad econÃ³mica?

2. Â¿Se extralimitÃ³ el Presidente de la RepÃºblica en el ejercicio de las funciones concedidas por el Congreso -art. 150.10, 6, 113 y 121 CP-, considerando que los artÃculos acusados en el Decreto 019 de 2012 ordenaron someter a las entidades de certificaciÃ³n al proceso de acreditaciÃ³n ante el ONAC cuando antes sÃ³lo requerÃan para su reconocimiento la autorizaciÃ³n previa de la Superintendencia de Industria y Comercio? Â¿Constituye dicho procedimiento un nuevo trÃ¡mite que agrava el reconocimiento de este tipo de entidades?

5. Marco normativo.

5.1. La ley habilitante (L 1474/11).

La Ley 1474 de 2011 *"Por la cual se dictan normas orientadas a fortalecer los mecanismos de prevenciÃ³n, investigaciÃ³n y sanciÃ³n de actos de corrupciÃ³n y la efectividad del control de la gestiÃ³n pÃºblica"*, otorgÃ³ facultades legislativas extraordinarias al Presidente de la RepÃºblica, en los siguientes tÃ©rminos:

ARTÃCULO 75.. *POLÃTICA ANTITRÃMITES.* Para la creaciÃ³n de un nuevo trÃ¡mite que afecte a los ciudadanos en las entidades del orden nacional, estas deberÃ¡n elaborar un documento donde se justifique la creaciÃ³n del respectivo trÃ¡mite. Dicho documento deberÃ¡ ser remitido al Departamento Administrativo de la FunciÃ³n PÃºblica que en un lapso de treinta (30) dÃas deberÃ¡ conceptuar sobre la necesidad del mismo. En caso de que dicho concepto sea negativo la entidad se abstendrÃ¡ de ponerlo en funcionamiento.

PARÃGRAFO 1o. De conformidad con lo dispuesto en el numeral 10 del artÃculo 150 de la ConstituciÃ³n PolÃtica, revÃstese al Presidente de la RepÃºblica de precisas facultades extraordinarias para que en el tÃ©rmino de seis meses, contados a partir de la fecha de la publicaciÃ³n de la presente ley, expida normas con fuerza de ley para suprimir o reformar regulaciones, procedimientos y trÃ¡mites innecesarios existentes en la AdministraciÃ³n PÃºblica. (Subraya fuera del original)

PARÃGRAFO 2o. Las facultades extraordinarias atribuidas en el presente artÃculo no serÃ¡n aplicables respecto de trÃ¡mites relacionados con licencias ambientales.

5.2. El Decreto con fuerza de ley (DL 19/12).

5.2.1. Habilitado como legislador extraordinario, el Gobierno Nacional expidiÃ³ el Decreto Ley 019 de 2012. Su objetivo fue declarado en los siguientes tÃ©rminos:

ARTICULO 1. *OBJETIVO GENERAL*. Los trÃ¡mites, los procedimientos y las regulaciones administrativas tienen por finalidad proteger y garantizar la efectividad de los derechos de las personas naturales y jurÃdicas ante las autoridades y facilitar las relaciones de los particulares con estas como usuarias o destinatarias de sus servicios de conformidad con los principios y reglas previstos en la ConstituciÃ³n PolÃtica y en la ley.

En tal virtud, el presente decreto tiene por objeto suprimir o reformar los trÃ¡mites, procedimientos y regulaciones innecesarios existentes en la AdministraciÃ³n PÃºblica, con el fin de facilitar la actividad de las personas naturales y jurÃdicas ante las autoridades, contribuir a la eficiencia y eficacia de Ã©stas y desarrollar los principios constitucionales que la rigen.

5.2.2. En las consideraciones del Decreto Ley se resaltan los principios eficiencia, equidad y economÃa, que deben ser cumplidos por las instituciones de la AdministraciÃ³n, atendiendo las necesidades del ciudadano para garantizar la efectividad de sus derechos y bajo los postulados de la buena fe y los mandatos de honestidad, lealtad y sinceridad que deben regir las actuaciones de los particulares y de las autoridades pÃºblicas.

5.3. Disposiciones demandadas. (art. 160, 161 y 162 y 163 DL 19/12)

5.3.1. Las expresiones acusadas en este caso, se encuentran contenidas en los artÃculos 160 a 163 del Decreto Ley 019 de 2012, que se inscriben en el CapÃtulo XI sobre *"TrÃ¡mites, procedimientos y regulaciones del sector administrativo de comercio, industria y turismo"*, del TÃtulo II sobre el RÃ©gimen Especial.

5.3.2. Las citadas disposiciones, modifican respectivamente los artÃculos 29, 30, el literal h) del 32 y el 34 de la Ley 527 de 1999 *"Por medio de la cual se define y reglamenta el acceso y uso de los mensajes de datos, del comercio electrÃ³nico y de las firmas digitales, y se establecen las entidades de certificaciÃ³n y se dictan otras disposiciones".* Dicha legislaciÃ³n pretendiÃ³ adaptar el rÃ©gimen jurÃdico a las nuevas realidades en materia de comunicaciones y comercio para otorgar mayor seguridad jurÃdica a estas relaciones y transacciones electrÃ³nicas y

telemÃ¡ticas[10].

5.3.3. El artÃculo 160 del Decreto Ley, modifica el artÃculo 29 de la Ley 527 de 1999 relativo a las caracterÃsticas y requerimientos de las entidades de certificaciÃ³n. Sobre el reconocimiento de las entidades de certificaciÃ³n, el artÃculo 160 reforma la expresiÃ³n *"que previa solicitud sean autorizadas por la Superintendencia de Industria y Comercio"* por la expresiÃ³n demandada "*y sean acreditados por el Organismo Nacional de AcreditaciÃ³n conforme a la reglamentaciÃ³n expedida por el Gobierno Nacional. El Organismo Nacional de AcreditaciÃ³n de Colombia suspenderÃ¡ o retirarÃ¡ la acreditaciÃ³n en cualquier tiempo, cuando se establezca que la entidad de certificaciÃ³n respectiva no estÃ¡ cumpliendo con la reglamentaciÃ³n"*. El resto de la norma modificada se mantiene igual a la original, en este sentido, permanecen las mismas condiciones relativas a la capacidad econÃ³mica y financiera de las entidades de certificaciÃ³n, su capacidad y elementos tÃ©cnicos para la generaciÃ³n de firmas electrÃ³nicas, emisiÃ³n de certificados sobre la autenticidad de las mismas y la conservaciÃ³n de mensajes de datos, asÃ como la condiciÃ³n respecto de los representantes legales y administradores que no pueden haber sido condenados a pena privativa de la libertad o suspendidos en el ejercicio de su profesiÃ³n por una falta grave contra la Ã©tica.

5.3.4. El artÃculo 161 del Decreto, modifica el artÃculo 30 de la Ley 527 de 1999 en relaciÃ³n con las actividades de las entidades de certificaciÃ³n. En este caso tambiÃ©n la norma sÃ³lo modifica la expresiÃ³n *"Las entidades de certificaciÃ³n autorizadas por la Superintendencia de Industria y Comercio para prestar sus servicios en el paÃs"*, por *"Las entidades de certificaciÃ³n acreditadas por el Organismo Nacional de AcreditaciÃ³n de Colombia para prestar sus servicios en el paÃs"*. El resto de la disposiciÃ³n mantiene todas las actividades descritas en la norma original y agrega otras relacionadas en los numerales 6, 7 y 9.

5.3.5. El artÃculo 162 del Decreto modifica el literal h) del artÃculo 32 de la Ley 527 de 1999 relativo a los deberes de las entidades de certificaciÃ³n. El seÃ±alado literal establecÃa en su versiÃ³n original que uno de los deberes de las entidades de certificaciÃ³n consistÃa en *"Permitir y facilitar la realizaciÃ³n de las auditorÃas por parte de la Superintendencia de Industria y Comercio"*. Con la reforma introducida por el artÃculo 162, el deber de las entidades es hoy el de *"Permitir y facilitar la realizaciÃ³n de las auditorÃas por parte del Organismo Nacional de AcreditaciÃ³n de Colombia. Es responsabilidad de la entidad de certificaciÃ³n pagar los costos de la acreditaciÃ³n y los de las auditorias de vigilancia, conforme con las tarifas del Organismo Nacional de AcreditaciÃ³n de Colombia*".

5.3.6. El artÃculo 163 del Decreto Ley reformÃ³ el artÃculo 34 de la Ley 527 de 1999 sobre la cesaciÃ³n de actividades por parte de las entidades de certificaciÃ³n. El artÃculo en su versiÃ³n original establecÃa que *"Las entidades de certificaciÃ³n autorizadas pueden cesar en el ejercicio de actividades, siempre y cuando hayan recibido autorizaciÃ³n por parte de la Superintendencia de Industria y Comercio"*. Luego de la modificaciÃ³n, la norma no menciona a las entidades autorizadas por la Superintendencia, sino a las entidades acreditadas por el ONAC y amplÃa las garantÃas para terceros en los siguientes tÃ©rminos *"Las entidades de certificaciÃ³n acreditadas por el ONAC pueden cesar en el ejercicio de actividades, siempre y cuando garanticen la continuidad del servicio a quienes ya lo hayan contratado, directamente o a travÃ©s de terceros, sin costos adicionales a los servicios ya cancelados*".

5.3.7. AsÃ las cosas, las modificaciones introducidas por el Decreto Anti trÃ¡mites respecto de la Ley 527 de 1999 consistieron esencialmente en reformar la facultad de autorizaciÃ³n en cabeza de la Superintendencia de Industria y Comercio, por la de acreditaciÃ³n de las mismas entidades por parte del Organismo Nacional de AcreditaciÃ³n de Colombia.

6. Cargo 1Âº. ViolaciÃ³n de los artÃculos 6, 113, 121, 150 n. 10, 123, 210 y 333 de la CP por extralimitaciÃ³n en el ejercicio de las funciones extraordinarias concedidas al Presiente por el Congreso por haber trasladado a una corporaciÃ³n privada –ONAC- la facultad de decidir sobre la posibilidad de que un particular –entidades de certificaciÃ³n- desarrolle una actividad econÃ³mica.

6.1. Alcance del cargo.

El Presidente de la RepÃºblica excediÃ³ las facultades extraordinarias otorgadas por la Ley habilitante 1474 de 2011, desconociendo los artÃculos 150.10, 6, 113, 210, 121 y 123 de la ConstituciÃ³n asÃ como el artÃculo 333 Superior por haber entregado a una corporaciÃ³n privada –el ONAC-, la facultad de decidir sobre la posibilidad de que particulares, como las entidades de certificaciÃ³n, desarrollen una actividad econÃ³mica.

6.2. Alcances y lÃmites de las facultades extraordinarias concedidas al Presidente de la RepÃºblica para expedir decretos con fuerza de Ley[11].

6.2.1. La jurisprudencia constitucional ha reiterado en diversas ocasiones que, al encontrarse la funciÃ³n legislativa en cabeza del Congreso[12], la posibilidad de que el Ejecutivo asuma esa competencia a travÃ©s de decretos es excepcional y de interpretaciÃ³n restrictiva[13], pues constituye una alteraciÃ³n en el reparto ordinario de facultades normativas.

6.2.2. Con el fin de evitar posibles abusos en el ejercicio de las facultades extraordinarias concedidas al Presidente de la RepÃºblica[14], el Constituyente condicionÃ³ su otorgamiento, asÃ: (i) solicitud expresa del Gobierno Nacional, sin que proceda por iniciativa congresional; (ii) temporalidad de la habilitaciÃ³n por un tÃ©rmino mÃ¡ximo de seis meses[15]; (iii) mayorÃa absoluta en el Congreso para su concesiÃ³n[16]; (iv) competencia permanente del Congreso para modificar en todo momento y por iniciativa propia, los decretos dictados por el gobierno en ejercicio de las facultades extraordinarias; (v) *"necesidad"* o *"conveniencia pÃºblica"* como fundamento de la solicitud; (vi) precisiÃ³n en la delimitaciÃ³n de las facultades conferidas[17] y, en consecuencia, *"interpretaciÃ³n restrictiva"* de su alcance, *"circunscritas de modo exclusivo al tenor literal de la norma habilitante"*[18]; (vii) limitaciÃ³n material de su ejercicio, vedado a la expediciÃ³n de cÃ³digos, decretar impuestos, leyes estatutarias,

orgÃ¡nicas, ni las previstas en el numeral 20 del artÃculo 150 -numeral 19- de la C.P.

6.2.3. Las facultades extraordinarias deben ser, materialmente, *precisas*. AsÃ, ademÃ¡s de la limitaciÃ³n temporal, el Presidente de la RepÃºblica se ve constreÃ±ido a ejercer las facultades reducidas materialmente a los asuntos para las cuales ha sido habilitado[19]. La jurisprudencia ha seÃ±alado los siguientes requisitos de precisiÃ³n: *"1) indicar la materia que delimita el Ã¡mbito sustantivo de acciÃ³n del Ejecutivo; 2) seÃ±alar la finalidad a la cual debe apuntar el Presidente de la RepÃºblica al ejercer las facultades; y 3) enunciar los criterios que han de orientar las decisiones del Ejecutivo respeto de las opciones de diseÃ±o de polÃtica pÃºblica dentro del Ã¡mbito material general de la habilitaciÃ³n"*[20].

Con respecto al seÃ±alamiento de la materia que delimita el Ã¡mbito sustantivo de acciÃ³n del Ejecutivo, la jurisprudencia ha reiterado que *"el concepto "precisiÃ³n" se refiere no al grado de amplitud de la ley de facultades, sino a su nivel de claridad en cuanto a la delimitaciÃ³n de la materia a la que se refiere"*[21]. En este sentido, la Corte ha considerado que una habilitaciÃ³n amplia y general no es necesariamente contraria a la Carta[22], siempre que no sea vaga e indeterminada, ya que la precisiÃ³n de la ley habilitante es *"parÃ¡metro para el control de constitucionalidad sobre la ley de facultades asÃ como sobre los decretos legislativos de desarrollo"*[23]. AsÃ, se debe individualizar y determinar claramente el alcance de las facultades otorgadas, excluyendo interpretaciones que admitan la delegaciÃ³n legislativa sobre asuntos que no se encuentren en el Ã¡mbito de la habilitaciÃ³n o que no guarden relaciÃ³n directa con dichas materias.

6.2.4. La *finalidad* a la cual debe apuntar el Presidente de la RepÃºblica al emplear las facultades extraordinarias, liga su ejercicio a la voluntad del Congreso, de modo que exista coherencia *"entre, los motivos que llevaron al legislador a concederlas, y el contenido mismo de la ley de facultades"*[24]. El objetivo de la delegaciÃ³n es *"habilitar al Ejecutivo para que en Ã¡reas tÃ©cnicas o complejas, donde tiene especial experticio, sea Ã©ste el que legisle siguiendo los parÃ¡metros trazados por el Congreso"*[25]. La doctrina constitucional ha establecido que al Congreso le corresponde establecer en forma clara, cierta, especÃfica y determinable el campo normativo sobre el cual debe actuar al Presidente de la RepÃºblica y, de otro lado, el Ejecutivo debe ejercer la competencia legislativa transitoria sin exceder los lÃmites fijados en la ley habilitante[26]. Para establecer en cada caso si se han excedido dichos lÃmites, la doctrina constitucional ha seÃ±alado la necesidad de identificar el *"verbo rector de la facultad"* en el que se encuentra definido el alcance de la misma. Precisado el objetivo central, se determina la finalidad que debe orientar al legislador extraordinario[27] para definir si se presentÃ³ la extralimitaciÃ³n.

6.2.5. AsÃ las cosas, la enunciaciÃ³n de los criterios que han de orientar las decisiones del Ejecutivo respeto de las opciones de diseÃ±o de polÃtica pÃºblica dentro del Ã¡mbito material general de la habilitaciÃ³n, debe estar claramente definida en la ley que confiere las facultades extraordinarias, ya de manera explÃcita o deducida de la ley habilitante[28]. Sin embargo, la jurisprudencia ha advertido que la exigencia de precisiÃ³n no puede llegar al punto de hacer que sea el propio Legislador quien defina con detalle el contenido de las materias que debe regular el Ejecutivo con las facultades extraordinarias porque ello limitarÃa en exceso las competencias del Presidente y restarÃa sentido a la delegaciÃ³n legislativa. Solo se declararÃ¡ inconstitucional la disposiciÃ³n que excede las facultades extraordinarias cuando se identifique con precisiÃ³n el abuso de la competencia extraordinaria. En este sentido, la Corte ha considerado que: *"el Congreso puede, en consecuencia, conceder facultades para el diseÃ±o concreto de unas medidas legislativas pero no puede delegar la definiciÃ³n del norte fundamental de una polÃtica pÃºblica cuya adopciÃ³n le ha sido confiada por el Constituyente. El Gobierno puede gozar de la potestad de elegir los medios para desarrollar las finalidades de la habilitaciÃ³n, mas no puede sustituir completamente al Congreso en la delimitaciÃ³n de los aspectos bÃ¡sicos de una polÃtica pÃºblica que por voluntad del Constituyente corresponde al legislador"*[29].

6.2.6. En sÃntesis, solo serÃ¡n inconstitucionales los Decretos Ley expedidos por el Presidente de la RepÃºblica en dos eventos:

(1) Cuando versan sobre materias no autorizadas ni incorporadas en la ley habilitante porque lo anterior supondrÃa desconocerla e invadir el Ã¡mbito de competencia del legislador[30];

(2) En los casos en los que la ley de facultades no define en forma clara y especÃfica la materia, objetivos y presupuestos de la delegaciÃ³n[31].

6.2.7. En este punto conviene recordar que, de acuerdo con la doctrina de la Corte, la extralimitaciÃ³n en el ejercicio de las facultades extraordinarias del Presidente es un vicio sustantivo y, por consiguiente, no estÃ¡ sometido a la regla de caducidad del artÃculo 242 de la ConstituciÃ³n[32].

6.3. Alcance de la libertad econÃ³mica en la ConstituciÃ³n PolÃtica. ReiteraciÃ³n de la jurisprudencia.

6.3.1. La libertad econÃ³mica -que comprende la libertad de competencia y de empresa-, se ha definido como un derecho no fundamental de las personas de participar en la vida econÃ³mica de la NaciÃ³n. De este modo, se entiende que, en el marco del Estado Social de Derecho, la libertad econÃ³mica promueve el desarrollo econÃ³mico y social y garantiza una sociedad democrÃ¡tica y pluralista[33].

6.3.2. La intervenciÃ³n del Estado en la economÃa es el mecanismo a travÃ©s del cual se logran estos objetivos ya que permite remover posibles obstÃ¡culos y abrir los mercados de bienes y servicios. Es por esta razÃ³n, que la Corte[34] ha considerado que no es posible desligar los artÃculos 333 y 334 de la ConstituciÃ³n, ya que el Estado dirige la economÃa en aras de garantizar una mejor calidad de vida de los habitantes, la distribuciÃ³n equitativa de las oportunidades, los beneficios del desarrollo y un ambiente sano.

La actividad de intervenciÃ³n del Estado en la economÃa pretende de esta manera conciliar los intereses privados de los particulares con el interÃ©s general, *"por ello, en las normas de intervenciÃ³n que asÃ expide el legislador, estÃ¡ presente la tensiÃ³n entre la libertad de empresa y la prevalencia del interÃ©s general"*[35]. La intervenciÃ³n en la economÃa se constituye en un mandato constitucional que adquiere aÃºn mayor relevancia cuando se trata de la prestaciÃ³n de servicios pÃºblicos[36].

6.3.3. AsÃ las cosas, la libertad econÃ³mica no es un derecho ilimitado de los asociados, sino que debe entenderse en armonÃa con los demÃ¡s principios contenidos en la ConstituciÃ³n. En otras palabras, la libertad econÃ³mica no es solo un derecho que entraÃ±a deberes y obligaciones sino que puede ser legÃtimamente restringido por la Ley cuando el interÃ©s social, el ambiente y el patrimonio cultural de la NaciÃ³n lo exijan.

6.3.4. Ahora bien, no obstante se haya reconocido la posibilidad de limitar la libertad econÃ³mica atendiendo a principios superiores y en cumplimiento de los fines establecidos en la ConstituciÃ³n, la jurisprudencia ha seÃ±alado que toda intervenciÃ³n debe obedecer a criterios de proporcionalidad y razonabilidad.

Los criterios seÃ±alados por la Corte en materia de intervenciÃ³n del Estado en la economÃa son los siguientes[37]: (1) la intervenciÃ³n debe llevarse a cabo por mandato de la Ley; (2) no se puede afectar el nÃºcleo esencial de la libertad de empresa; (3) la intervenciÃ³n debe responder a motivos adecuados y suficientes que justifiquen las restricciones; (4) esta debe atender al principio de solidaridad; (5) y a criterios de razonabilidad y proporcionalidad[38].

6.4. Las corporaciones de naturaleza privada y sin Ã¡nimo de lucro de carÃ¡cter cientÃfico y tecnolÃ³gico.

6.4.1. La Ley 489 de 1998 regula, en el artÃculo 96, la constituciÃ³n de asociaciones y fundaciones para el cumplimiento de las actividades propias de las entidades pÃºblicas con participaciÃ³n de particulares. Dicha disposiciÃ³n establece lo siguiente[39]:

ARTICULO 96. CONSTITUCION DE ASOCIACIONES Y FUNDACIONES PARA EL CUMPLIMIENTO DE LAS ACTIVIDADES PROPIAS DE LAS ENTIDADES PÃBLICAS CON PARTICIPACION DE PARTICULARES. Las entidades estatales, cualquiera sea su naturaleza y orden administrativo podrÃ¡n, con la observancia de los principios seÃ±alados en el artÃculo 209 de la ConstituciÃ³n, asociarse con personas jurÃdicas particulares, mediante la celebraciÃ³n de convenios de asociaciÃ³n o la creaciÃ³n de personas jurÃdicas, para el desarrollo conjunto de actividades en relaciÃ³n con los cometidos y funciones que les asigna a aquÃ©llas la ley.

Los convenios de asociaciÃ³n a que se refiere el presente artÃculo se celebrarÃ¡n de conformidad con lo dispuesto en el artÃculo 355 de la ConstituciÃ³n PolÃtica, en ellos se determinarÃ¡ con precisiÃ³n su objeto, tÃ©rmino, obligaciones de las partes, aportes, coordinaciÃ³n y todos aquellos aspectos que se consideren pertinentes.

Cuando en virtud de lo dispuesto en el presente artÃculo, surjan personas jurÃdicas sin Ã¡nimo de lucro, Ã©stas se sujetarÃ¡n a las disposiciones previstas en el CÃ³digo Civil para las asociaciones civiles de utilidad comÃºn.

En todo caso, en el correspondiente acto constitutivo que dÃ© origen a una persona jurÃdica se dispondrÃ¡ sobre los siguientes aspectos:

a) Los objetivos y actividades a cargo, con precisiÃ³n de la conexidad con los objetivos, funciones y controles propios de las entidades pÃºblicas participantes;

b) Los compromisos o aportes iniciales de las entidades asociadas y su naturaleza y forma de pago, con sujeciÃ³n a las disposiciones presupuestales y fiscales, para el caso de las pÃºblicas;

c) La participaciÃ³n de las entidades asociadas en el sostenimiento y funcionamiento de la entidad;

d) La integraciÃ³n de los Ã³rganos de direcciÃ³n y administraciÃ³n, en los cuales deben participar representantes de las entidades pÃºblicas y de los particulares;

e) La duraciÃ³n de la asociaciÃ³n y las causales de disoluciÃ³n.

6.4.2. Las personas jurÃdicas de derecho privado, han sido clasificadas en el derecho civil como fundaciones y corporaciones, ambas sin Ã¡nimo de lucro. Mientras que las fundaciones son personas jurÃdicas que requieren de la existencia de un conjunto de bienes y su afectaciÃ³n por el fundador para fines de utilidad pÃºblica, la CorporaciÃ³n resulta de la asociaciÃ³n de un conjunto de personas que buscan desarrollar un servicio o actividad que promueve intereses generales y que les representa un beneficio.[40]

6.4.3. El Decreto 393 de 1991 *"Por el cual se dictan normas sobre asociaciÃ³n para actividades cientÃficas y tecnolÃ³gicas, proyectos de investigaciÃ³n y creaciÃ³n de tecnologÃas"*, en virtud del cual se constituyÃ³ el ONAC, establece en el numeral 1 del artÃculo 1Âº que, para adelantar actividades cientÃficas y tecnolÃ³gicas proyectos de investigaciÃ³n y creaciÃ³n de tecnologÃas, la NaciÃ³n y sus entidades descentralizadas podrÃ¡n asociarse con los particulares, bajo la modalidad de corporaciones y fundaciones, mediante la creaciÃ³n de organizaciÃ³n de sociedades civiles y comerciales y personas jurÃdicas sin Ã¡nimo de lucro como corporaciones y fundaciones.

6.4.4. De acuerdo con el artÃculo 5Âº del mismo Decreto, el rÃ©gimen legal aplicable a las sociedades civiles y comerciales y las personas jurÃdicas sin Ã¡nimo de lucro como corporaciones y fundaciones, son las normas pertinentes del Derecho Privado.

Al respecto, la jurisprudencia ha indicado que incluso las corporaciones y fundaciones en las que el Estado tenga participaciÃ³n mayoritaria y que por consiguiente tengan la condiciÃ³n de entidades estatales, siguen siendo personas jurÃdicas de derecho privado[41].

6.4.5. Las funciones de las corporaciones se enmarcan en una forma de descentralizaciÃ³n por colaboraciÃ³n o descentralizaciÃ³n por servicios que encuentra fundamento en los artÃculos 123, 210 y 267 de la ConstituciÃ³n. La jurisprudencia ha seÃ±alado al respecto que, *"las referidas*

corporaciones y fundaciones de participaciÃ³n mixta han sido reconocidas en nuestro derecho como entidades descentralizadas indirectas, es decir, constituyen modalidades de la descentralizaciÃ³n por servicios. Por lo tanto, son entes que poseen una vinculaciÃ³n con el Estado en cuanto participan en el cumplimiento de actividades que constituyen objeto de los cometidos propios de Ã©ste, hasta el punto de que aquÃ©l al asociarse a ellas les entrega a tÃtulo de aporte o participaciÃ³n bienes o recursos pÃºblicos"[42].

6.4.6. Sobre este tipo de corporaciones y fundaciones, la jurisprudencia estimÃ³ en su momento que *"el rÃ©gimen que permite la conformaciÃ³n de las fundaciones y asociaciones sin Ã¡nimo de lucro, con carÃ¡cter mixto por la participaciÃ³n de aportes de la NaciÃ³n y de sus entidades descentralizadas, en todo caso significa la posibilidad de utilizar formas vÃ¡lidas y legÃtimas de asociaciÃ³n y participaciÃ³n en la gestiÃ³n de fines pÃºblicos o de la atenciÃ³n y de la prestaciÃ³n de verdaderos servicios pÃºblicos, y no comportan por sÃ mismas un simple traslado de recursos pÃºblicos a los particulares"*[43].

Lo anterior es coherente con la ConstituciÃ³n, en la que se prevÃ©n mecanismos para la distribuciÃ³n de competencias de forma participativa y coordinada entre el Estado y los asociados quienes tambiÃ©n estÃ¡n llamados a colaborar con las autoridades para lograr los fines estatales y el interÃ©s colectivo, tal y como lo consignan los artÃculos 95 y 355 Superior[44].

6.4.7. AsÃ las cosas, la Corte ha reconocido que la realizaciÃ³n de actividades de desarrollo y promociÃ³n de la investigaciÃ³n cientÃfica y tecnolÃ³gica, es un objetivo que el Estado debe realizar por mandato constitucional y que puede desarrollarse en asocio con personas privadas, a travÃ©s de corporaciones sin Ã¡nimo de lucro[45] que, para estos efectos, se consideran entidades descentralizadas por servicios de carÃ¡cter indirecto. Aun cuando las normas de derecho privado regulan el funcionamiento de dichas asociaciones, la participaciÃ³n pÃºblica en las mismas, ordena la aplicaciÃ³n de medidas especiales en relaciÃ³n con el control administrativo y fiscal.

6.5. Naturaleza del Organismo Nacional de AcreditaciÃ³n de Colombia -ONAC.

6.5.1. Inicialmente, las funciones de acreditaciÃ³n eran realizadas por la Superintendencia de Industria y Comercio, que iniciÃ³ esta actividad en 1994.

Posteriormente, en el CONPES 3446 de 2006, el Gobierno reconociÃ³ la importancia de impulsar un organismo con las caracterÃsticas del ONAC como estrategia para la conformaciÃ³n del Subsistema Nacional de la Calidad en Colombia. Lo anterior, respondÃa tambiÃ©n a los preceptos contenidos en el artÃculo 4Âº de la DecisiÃ³n Andina 376 de 1995.

En ejecuciÃ³n del referido documento de polÃtica pÃºblica, se creÃ³ el Organismo Nacional de AcreditaciÃ³n de Colombia, como una corporaciÃ³n de carÃ¡cter privado, sin Ã¡nimo de lucro de naturaleza y participaciÃ³n mixta, constituida a partir del 20 de noviembre de 2007, dentro del marco del CÃ³digo Civil, las normas sobre ciencia y tecnologÃa y de acuerdo con lo dispuesto en el artÃculo 96 de la Ley 489 de 1998 y lo establecido en el Decreto 4738 de 2008, modificado por los Decretos 323 de 2010, y 2124 de 2012, cuyas actividades y programas estÃ¡n sujetas al control administrativo del Ministerio de Comercio, Industria y Turismo, en los tÃ©rminos del artÃculo 109 de dicha Ley[46].

6.5.2. El patrimonio inicial del Organismo fue 79% aporte del sector pÃºblico y 21% del sector privado. A 31 de diciembre de 2010 esa relaciÃ³n era de 67% aporte del sector pÃºblico y 33% del sector privado[47].

6.5.3. A partir del Decreto 4738 de 2008, todas las funciones de acreditaciÃ³n que antes se encontraban en cabeza de la Superintendencia de Industria y Comercio, fueron designadas por el Gobierno al ONAC, cuyo objeto principal es acreditar la competencia de los Organismos Evaluadores de la Conformidad y desempeÃ±ar las funciones de Organismo Nacional de AcreditaciÃ³n de Colombia.

De este modo, el ONAC pretende contribuir al desarrollo de Colombia, a promover la competitividad empresarial, a proteger los intereses de los consumidores en cuanto a calidad y seguridad de los productos y servicios que se les ofrece y a facilitar el comercio, mediante la suscripciÃ³n de los acuerdos internacionales de reconocimiento a la acreditaciÃ³n[48]. El desarrollo de los objeto del ONAC se encuentre descrito en el artÃculo 5Âº de sus Estatutos.

6.5.4. El sistema de gestiÃ³n del ONAC se fundamenta en los requisitos de la norma ISO/IEC 17011 lo cual garantiza su independencia y contribuye a la consolidaciÃ³n del Subsistema Nacional de la Calidad en relaciÃ³n con los organismos de evaluaciÃ³n de la conformidad.

6.5.5. La decisiÃ³n sobre la acreditaciÃ³n estÃ¡ a cargo de los ComitÃ©s de AcreditaciÃ³n. De acuerdo con lo anterior, el Director Ejecutivo expedirÃ¡ un certificado de acreditaciÃ³n contra el cual procederÃ¡ el recurso de apelaciÃ³n dentro de los 5 dÃas hÃ¡biles siguientes, desde que le sea comunicada al interesado la decisiÃ³n por parte del ONAC[49].

6.6. AnÃ¡lisis concreto del primer cargo.

6.6.1. El cargo propuesto por los demandantes en este caso, es el de la presunta extralimitaciÃ³n en el ejercicio de las funciones extraordinarias que el Congreso otorgÃ³ al Presidente de la RepÃºblica al establecer en cabeza del ONAC la funciÃ³n de acreditar a las entidades de certificaciÃ³n, situaciÃ³n que desconoce ademÃ¡s la libertad econÃ³mica de las mismas, por cuanto somete su reconocimiento y funcionamiento a un organismo particular de derecho privado.

6.6.2. Para resolver el problema jurÃdico que plantea la demanda serÃ¡ necesario establecer, en primer lugar, si el hecho de que un organismo como el ONAC tenga la facultad de reconocer y acreditar la existencia y funcionamiento de las entidades de certificaciÃ³n, desconoce la libertad econÃ³mica consignada en el artÃculo 333 de la ConstituciÃ³n, para lo cual serÃ¡ necesario aplicar un juicio de razonabilidad. En segundo lugar,

habrÃ¡ que establecer si el otorgamiento de dichas facultades en cabeza del ONAC, podÃa hacerse a travÃ©s de un Decreto Ley o si ello viola los artÃculos 123, 150 n. 10 y 210 Superior. Finalmente, la Corte examinarÃ¡ si el Presidente estaba efectivamente habilitado por la Ley 1474 de 2011 para conferir al ONAC, en el Decreto Ley 019 de 2012, la competencia de acreditar a entidades de certificaciÃ³n.

6.6.3. Como se mencionÃ³ arriba, la Corte ha interpretado el artÃculo 333 de la ConstituciÃ³n, en el sentido que la libertad econÃ³mica no es un derecho absoluto ya que el Legislador se encuentra facultado para limitarlo siempre y cuando esta restricciÃ³n sea razonable y acorde con el sistema de valores, principios y derechos consagrados en la Carta. No obstante lo anterior, es comÃºn que quienes ostentan estos derechos acusen restricciones supuestamente no autorizadas por la ConstituciÃ³n. En estos casos es necesario establecer si dichas limitaciones son constitucionales, razonables y proporcionales.

6.6.3.1. Para efectos de establecer la intensidad del juicio de razonabilidad aplicable en esta ocasiÃ³n, es necesario resolver de antemano, si este es un caso en el que no solo se debate la presunta violaciÃ³n de la libertad econÃ³mica de las entidades de certificaciÃ³n, sino tambiÃ©n la intervenciÃ³n del Estado en materia de servicios pÃºblicos.

La Corte advierte que, atendiendo a la naturaleza de las actividades que realizan las entidades de certificaciÃ³n, las cuales como se verÃ¡ mÃ¡s adelante, cumplen funciones dirigidas a garantizar la seguridad jurÃdica en las relaciones comerciales por vÃa informÃ¡tica y teniendo en cuenta su importancia para el interÃ©s general, las restricciones que se impongan sobre las mismas ameritan la aplicaciÃ³n de un juicio de intensidad dÃ©bil dado que se trata de asuntos econÃ³micos y relacionados con la intervenciÃ³n del Estado en materia de servicios pÃºblicos[50].

AsÃ las cosas, se deberÃ¡ determinar si la finalidad de la norma que atribuye funciones de acreditaciÃ³n de las entidades de certificaciÃ³n al ONAC es legÃtima, es decir, si no se encuentra prohibida por la ConstituciÃ³n y si es adecuada al fin propuesto.

6.6.3.2. Respecto al primer aspecto mencionado, encuentra la Corte que la finalidad de la norma es garantizar, a travÃ©s de un organismo tÃ©cnico especializado como el ONAC, y con fundamento en la condiciones impuestas por la ley y el Gobierno, la idoneidad de las entidades de certificaciÃ³n que a su vez garantizan la seguridad en las relaciones y transacciones por vÃa informÃ¡tica.

Esta es sin duda una finalidad legÃtima y reconocida por la misma ConstituciÃ³n, que en su artÃculo 365 dispone la necesidad de que el Estado asegure una prestaciÃ³n eficiente de los servicios pÃºblicos a todos los habitantes del territorio nacional. Igualmente, es acorde con el artÃculo 1Âº relativo a la prevalencia del interÃ©s general y el artÃculo 2Âº que seÃ±ala los fines esenciales del Estado. La asignaciÃ³n de estas competencias al Organismo de AcreditaciÃ³n se ajusta ademÃ¡s a los artÃculos 95, 210 y 355 Superiores ya que permite distribuir de manera eficiente competencias entre las autoridades administrativas y el los particulares en aras del interÃ©s general.

6.6.3.3. En relaciÃ³n con la idoneidad de la medida examinada para lograr los fines propuestos, la Corte encuentra que, en este caso, se verifica la adecuaciÃ³n de las normas que asignan al ONAC la funciÃ³n de acreditar a las entidades de certificaciÃ³n con la finalidad propuesta.

La naturaleza y competencia tÃ©cnica del ONAC, permiten atribuirle este tipo de funciones de acreditaciÃ³n de las entidades de certificaciÃ³n. En efecto, y como se expuso anteriormente, el ONAC es una corporaciÃ³n de naturaleza y participaciÃ³n mixta, en la que se asocian personas pÃºblicas y privadas para lograr un fin de interÃ©s general que consiste en la acreditaciÃ³n de los organismos y entidades establecidas en la Ley y en los diferentes decretos que regulan la materia. AdemÃ¡s, el ONAC tiene la competencia tÃ©cnica para hacer este tipo de evaluaciones porque es un organismo especializado en estos asuntos. En todo caso, los requisitos que se imponen no son los que decide de manera caprichosa el Organismo de AcreditaciÃ³n, sino los que consagra expresamente la Ley 527 de 1999, con las modificaciones introducidas por el Decreto 019 de 2012.

Otro aspecto de gran relevancia a considerar en este punto es que, a pesar de que las atribuciones de acreditaciÃ³n de los requisitos de las entidades de certificaciÃ³n se trasladaron al ONAC, la Superintendencia no perdiÃ³ la funciÃ³n de control y vigilancia sobre dichas entidades, que ya la Corte habÃa reconocido en el pasado cuando seÃ±alÃ³ que, *"en razÃ³n a que la naturaleza de las funciones de las entidades de certificaciÃ³n se consideran como la prestaciÃ³n de un servicio pÃºblico, la inspecciÃ³n y vigilancia de los servicios pÃºblicos que tienen que ver con la certificaciÃ³n, actividades que ejercerÃ¡n las entidades de certificaciÃ³n, debe radicarse en cabeza de una Superintendencia como la de Industria y Comercio"*[51].

Cabe en este punto recordar, tal y como lo hicieron algunos de los intervinientes que, parte de las razones por las cuales se confiriÃ³ al ONAC la facultad de acreditar a las entidades de certificaciÃ³n, fue el conflicto de interÃ©s que podÃa surgir del hecho de que la Superintendencia autorizara a dichas entidades y al mismo tiempo ejerciera funciones de inspecciÃ³n, control y vigilancia sobre las mismas.

6.6.3.4. Con fundamento en lo anterior, la Corte considera que no se desconoce la libertad econÃ³mica de las entidades de certificaciÃ³n porque supeditar el desarrollo de sus actividades a la acreditaciÃ³n del ONAC, con base en las condiciones fijadas por el Gobierno Nacional y la Ley 527 de 1999, no constituye una medida irrazonable ni desproporcionada, sino mÃ¡s bien ajustada a la ConstituciÃ³n y en particular a los artÃculos 1, 2, 95, 210, 334, 355 y 365.

6.6.4. El segundo asunto que debe resolver la Corte en este punto, es si era posible otorgar a travÃ©s de un Decreto Ley y no una Ley expedida por el Congreso, las facultades de acreditaciÃ³n al ONAC.

El artÃculo 150 numeral 10 de la ConstituciÃ³n, proscribe la posibilidad de que en ejercicio de las facultades extraordinarias concedidas por el Congreso, el Presidente expida cÃ³digos, leyes estatutarias, orgÃ¡nicas, leyes para decretar impuestos y crear los servicios administrativos y tÃ©cnicos de las CÃ¡maras.

De otro lado, el artÃculo 210 Superior, establece que la ley regularÃ¡ la prestaciÃ³n de funciones administrativas por parte de los particulares asÃ como el rÃ©gimen jurÃdico de las entidades descentralizadas. En armonÃa con lo anterior, el artÃculo 123 de la Carta dispone que la ley determinarÃ¡ el rÃ©gimen aplicable a los particulares que desempeÃ±en funciones pÃºblicas y regularÃ¡ su ejercicio.

Considerando las disposiciones constitucionales reseÃ±adas, la Corte estima que es posible asignar en un Decreto Legislativo, funciones, como en este caso la de acreditaciÃ³n, a Organismos de naturaleza mixta que hagan parte del sector descentralizado indirecto por servicios.

En efecto, esta facultad no estÃ¡ prohibida en el artÃculo 150 numeral 10, ya que esta asignaciÃ³n o traslado de competencias no se relaciona con la expediciÃ³n de cÃ³digos, leyes orgÃ¡nicas o estatutarias, ni busca decretar impuestos o crear los servicios mencionados en el numeral 20 del mismo artÃculo.

Por otra parte, la menciÃ³n de la "ley" en los artÃculos 123 y 210 de la ConstituciÃ³n, se extiende a los Decretos Ley, que han sido reconocidos como leyes por la jurisprudencia en sentido material porque "*cobran la misma fuerza de un estatuto expedido por el Congreso sin haber pasado por las CÃ¡maras, puede modificarse la estructura de la administraciÃ³n pÃºblica en el nivel nacional, entendiendo por esta la fijada en la ConstituciÃ³n y en la Ley 489 de 1989, artÃculo 38 y siguientes"*[52].

Al margen de todo lo anterior, es importante resaltar que, de considerarse como inadecuada la reforma realizada por el Gobierno en ejercicio de las facultades extraordinarias, el Congreso podrÃ¡ modificarla o derogarla, tal y como lo reconoce la propia ConstituciÃ³n en el numeral 10 del artÃculo 150.

6.6.5. Teniendo en cuenta estas consideraciones, debe preguntarse la Corte si el Decreto Ley 019 de 2012, al confiar al ONAC la funciÃ³n de acreditar a las entidades de certificaciÃ³n excediÃ³ las atribuciones concedidas especÃficamente por la Ley 1474 de 2011.

La Ley habilitante concediÃ³ al Presidente facultades extraordinarias para *"suprimir o reformar regulaciones, procedimientos y trÃ¡mites innecesarios existentes en la AdministraciÃ³n PÃºblica".* En este orden de ideas, el Gobierno decidiÃ³ otorgar al ONAC la funciÃ³n de acreditar a las entidades de certificaciÃ³n, modificando la Ley 527 de 1999.

La Corte considera que la reforma introducida por el Gobierno guarda coherencia con la Ley habilitante porque supone la reforma de una regulaciÃ³n en el marco de un Decreto Anti trÃ¡mites que busca hacer mÃ¡s eficiente la prestaciÃ³n del servicio de acreditaciÃ³n y centralizar dicha actividad en cabeza del Ã³rgano que tiene la competencia tÃ©cnica para hacerlo. De hecho, desde la expediciÃ³n del Decreto 4738 de 2008, el ONAC es el Ãºnico que realiza este tipo de funciones, que no se circunscriben, como lo seÃ±alan los demandantes, a la acreditaciÃ³n de los organismos de evaluaciÃ³n de la conformidad.

Adicionalmente, acorde con el espÃritu de la Ley 1474 de 2011, el Gobierno pretendiÃ³ con esta reforma, darle mayor transparencia al proceso de acreditaciÃ³n de las entidades de certificaciÃ³n, trasladando las competencias de la Superintendencia de Industria y Comercio al ONAC para evitar que esta actuara como juez y parte ya que sigue cumpliendo funciones de inspecciÃ³n, control y vigilancia sobre las mismas.

6.6.6. En razÃ³n de lo anterior, la Corte desestimarÃ¡ el cargo de extralimitaciÃ³n de las funciones extraordinarias concedidas al Presidente en el marco del Decreto Ley 019 de 2012, por haber otorgado al ONAC la funciÃ³n de acreditaciÃ³n de las entidades de certificaciÃ³n, asÃ como el cargo por violaciÃ³n del artÃculo 333 de la ConstituciÃ³n.

6.6. ConclusiÃ³n del primer cargo.

En este caso no se verifica una extralimitaciÃ³n de las facultades extraordinarias concedidas al Presidente por el Congreso, ya que este se encontraba habilitado para otorgar funciones de acreditaciÃ³n al ONAC en el Decreto Ley 019 de 2012, sin que ello desconociera la reserva del Congreso de regular este tipo de asuntos, ni la libertad econÃ³mica de las entidades de certificaciÃ³n.

7. Cargo 2: ViolaciÃ³n de los artÃculos 6, 113, 121 y 150.10 CP por extralimitaciÃ³n del Presidente en el ejercicio de funciones extraordinarias al haber creado el nuevo trÃ¡mite de "acreditaciÃ³n" de las entidades de certificaciÃ³n digital y haber eliminado el de "autorizaciÃ³n".

7.1. Alcance del cargo.

El Presidente de la RepÃºblica excediÃ³ las facultades extraordinarias otorgadas por el Congreso en la Ley 1474 de 2011, al disponer en los artÃculos 160, 161, 162 y 163 del Decreto Ley 019 de 2012, que las entidades de certificaciÃ³n deben someterse al trÃ¡mite de acreditaciÃ³n por parte del ONAC cuando antes solo se requerÃa la autorizaciÃ³n previa de la Superintendencia de Industria y Comercio, desconociendo de esta manera los artÃculos 150.10, 6, 113 y 121 de la ConstituciÃ³n PolÃtica al haber creado un nuevo trÃ¡mite mÃ¡s gravoso para las entidades de certificaciÃ³n no autorizado por la ley habilitante.

7.2. Naturaleza y caracterÃsticas de las entidades de certificaciÃ³n.

7.2.1. Las entidades de certificaciÃ³n han sido definidas en el artÃculo 2Âº, literal d) de la Ley 527 de 1999 como *"aquella persona que, autorizada conforme a la presente ley, estÃ¡ facultada para emitir certificados en relaciÃ³n con las firmas digitales de las personas, ofrecer o facilitar los servicios de registro y estampado cronolÃ³gico de la transmisiÃ³n y recepciÃ³n de mensajes de datos, asÃ como cumplir otras funciones relativas a las comunicaciones basadas en las firmas digitales"*.

En este orden de ideas, las entidades de certificaciÃ³n prestan un servicio pÃºblico y tienen como fin proporcionar seguridad jurÃdica a las relaciones comerciales por vÃa informÃ¡tica. Tal y como lo ha seÃ±alado la Corte, *"aunque su carÃ¡cter eminentemente tÃ©cnico no se discute, comoquiera que se desprende inequÃvocamente del componente tecnolÃ³gico que es caracterÃstico de los datos electrÃ³nicos, es lo cierto que participa de un importante componente de la tradicional funciÃ³n fedante, pues al igual que ella, involucra la protecciÃ³n a la confianza que la comunidad deposita en el empleo de los medios electrÃ³nicos de comunicaciÃ³n asÃ como en su valor probatorio, que es lo realmente relevante para el derecho, pues, ciertamente es el marco jurÃdico el que crea el elemento de confianza"* [53].

AsÃ, la confianza es determinante en el desarrollo de las comunicaciones y el comercio electrÃ³nico porque permite considerar estos medios como seguros y adecuados para este tipo de actividades.

7.2.2. La Ley 527 de 1999 define los elementos que comprenden las funciones de las entidades de certificaciÃ³n.

De una parte, (i) la firma digital, valor numÃ©rico que se adhiere al mensaje de datos y que empleando un procedimiento matemÃ¡tico conocido, vinculado a la clave del iniciador y al texto del mensaje, permite determinar que este valor se ha obtenido exclusivamente con la clave del iniciador y que el mensaje inicial no ha sido modificado despuÃ©s de efectuada la transformaciÃ³n[54]. A travÃ©s de la firma digital se busca garantizar que un mensaje de datos determinado proceda de determinada persona y que en ese proceso no sufra ningÃºn tipo de alteraciÃ³n, lo cual se logra a travÃ©s de la criptografÃa y requiere la aplicaciÃ³n de especÃficas competencias tÃ©cnicas asÃ como del uso de un equipo fÃsico especial.

La firma digital debe cumplir con las mismas funciones de la firma tradicional consignada en papel, es decir, debe poder servir para identificar a una persona como el autor, dar certeza de la participaciÃ³n exclusiva de dicha persona en el acto de firmar y asociar a la misa el contenido de un documento[55].

Por otro lado (ii) los mensajes de datos, se definen como la informaciÃ³n generada, enviada, recibida, almacenada o comunicada por medios electrÃ³nicos, Ã³pticos o similares, como el intercambio electrÃ³nico de datos (EDI), internet, correo electrÃ³nico, telegrama, tÃ©lex o telefax[56].

Respecto de los mensajes de datos, la jurisprudencia ha reconocido que deben recibir el mismo tratamiento de los documentos consignados en papel por tener la misma eficacia jurÃdica, de ahÃ la necesidad de preservar su integridad y de contar con entidades de certificaciÃ³n que garanticen tÃ©cnicamente su equivalencia funcional con los documentos de papel[57].

Las entidades de certificaciÃ³n tienen pues una labor trascendental en la actualidad por cuando garantizan que todas las operaciones que envuelvan transmisiÃ³n y conservaciÃ³n de mensajes de datos y certificaciones sobre firmas digitales, se realicen de manera segura.

7.2.3. De acuerdo con el CapÃtulo II de la Parte II de la Ley 527 de 1999, las entidades de certificaciÃ³n materializan las funciones enunciadas anteriormente realizando las actividades descritas en el artÃculo 30, modificado por el artÃculo 161 del Decreto 019 de 2012, y que consisten bÃ¡sicamente en la emisiÃ³n de certificados, de acuerdo con las condiciones establecidas en el CapÃtulo III de la Parte II de la misma Ley, y en la prestaciÃ³n de servicios relativos a firmas digitales y mensajes de datos. Las certificaciones han sido definidas como manifestaciones en las que se verifica la autenticidad, veracidad y legitimidad de las claves criptogrÃ¡ficas y la integridad de un mensaje de datos[58].

De este modo, las entidades de certificaciÃ³n certifican tÃ©cnicamente que un mensaje de datos es autÃ©ntico porque cumple con los elementos fundametales (sic) para considerarlo como tal, es decir, la confidencialidad, la autenticidad, la integridad y la no repudiaciÃ³n de la informaciÃ³n[59].

En relaciÃ³n con las firmas digitales, las entidades de certificaciÃ³n emiten certificados sobre la alteraciÃ³n entre el envÃo y la recepciÃ³n del mensaje de datos y respecto de la persona que tenga un derecho u obligaciÃ³n en los actos relacionados con contratos de transportes de mercancÃas reseÃ±ados en los literales f) y g) del artÃculo 26 de la Ley 527. De otro lado, los servicios que ofrecen estas entidades son los de creaciÃ³n de firma digital, registro y estampado cronolÃ³gico en la generaciÃ³n, transmisiÃ³n y recepciÃ³n de mensajes de datos y de archivo y conservaciÃ³n de los mismos.

7.2.4. Los deberes de las entidades de certificaciÃ³n, se encuentran especificados en el artÃculo 32 de la Ley 527, modificado por el artÃculo 161 del Decreto 019 de 2012 y se refieren a garantizar condiciones de confidencialidad y de seguridad para la creaciÃ³n de firmas digitales y la conservaciÃ³n de la informaciÃ³n y de los certificados, la obligaciÃ³n de prestar oportunamente los servicios, de proporcionar informaciÃ³n requerida por entidades administrativas o judiciales competentes, realizar publicaciones, permitir la realizaciÃ³n de auditorÃas por parte del ONAC y llevar un registro de los certificados.

7.2.5. De acuerdo con las modificaciones implementadas a la Ley 527 de 1999 por el Decreto 019 de 2012 en los artÃculos 160 a 163 que en esta ocasiÃ³n se demandan, las entidades de certificaciÃ³n, que pueden ser personas jurÃdicas, pÃºblicas o privadas o CÃ¡maras de Comercio, pueden desarrollar sus actividades luego de obtener la acreditaciÃ³n del ONAC.

7.2.6. A su vez, dichas entidades pueden cesar sus actividades siempre que se garantice la continuidad del servicio contratado sin adicionales, en los tÃ©rminos del artÃculo 34 de la Ley modificado por el artÃculo 163 del Decreto 019 de 2012.

7.3. DescripciÃ³n de la funciÃ³n de autorizaciÃ³n de la Superintendencia y la de acreditaciÃ³n del ONAC respecto de las entidades de certificaciÃ³n.

7.3.1. Considerando que en uno de los cargos se reprocha la inconstitucionalidad de las expresiones acusadas en los artÃculos 160 a 164 del Decreto 019 de 2012, con fundamento en una extralimitaciÃ³n en el ejercicio de las facultades extraordinarias concedidas al Presidente, por haber agravado el trÃ¡mite para la existencia y funcionamiento de las entidades de certificaciÃ³n reformando la autorizaciÃ³n previa de la Superintendencia por la acreditaciÃ³n previa del ONAC, la Sala debe en este punto determinar las caracterÃsticas y esclarecer las diferencias entre estos dos procedimientos.

7.3.2. La autorizaciÃ³n de las actividades de las entidades de certificaciÃ³n por parte de la Superintendencia, que quedÃ³ derogada por el artÃculo 176 del Decreto Anti TrÃ¡mites, fue regulada por el Decreto 1747 de 2000 *"por el cual se reglamenta parcialmente la Ley 527 de 1999, en lo relacionado con las entidades de certificaciÃ³n, los certificados y las firmas digitales"* –derogado por el Decreto 333 de 2014- y por la ResoluciÃ³n 26930 del 26 de octubre de 2000 "*Por la cual se fijan los estÃ¡ndares para la autorizaciÃ³n y funcionamiento de las entidades de certificaciÃ³n y sus auditores*", emitida por el Superintendente.

En dichas disposiciones, se establecÃa la acreditaciÃ³n de requisitos de las entidades de certificaciÃ³n abiertas y cerradas ante la Superintendencia de Industria y Comercio[60], la cual, una vez los hubiese verificado, expedÃa una resoluciÃ³n de autorizaciÃ³n[61] en la que se precisaban las actividades y servicios que podÃa prestar la entidad de certificaciÃ³n, permitiendo que esta pudiera solicitar autorizaciÃ³n para prestar actividades y servicios adicionales[62].

La autorizaciÃ³n de la Superintendencia era por consiguiente un acto administrativo, regido por las normas de derecho pÃºblico, que obedecÃa al cumplimiento de los requisitos establecidos en la Ley 527 de 1999 y otras disposiciones como el Decreto 1747 de 2000 y la ResoluciÃ³n 26930 de 2000 que precisaban el alcance de la competencia de dicha entidad.

7.3.3. El Decreto 019 de 2012 modificÃ³ la autorizaciÃ³n previa de la Superintendencia de Industria y Comercio a las actividades de las entidades de certificaciÃ³n, por la acreditaciÃ³n del ONAC.

La descripciÃ³n de la competencia de este Organismo se fijÃ³ en el Decreto 333 de 2014 *"por el cual se reglamenta el artÃculo 160 del Decreto-ley 19 de 2012"*, que derogÃ³ el Decreto 1747 de 2000.

Los requisitos que deben acreditar tanto las entidades de certificaciÃ³n tanto abiertas como cerradas, son los mismos que se acreditaban antes ante la Superintendencia pero el resultado no es ya un acto administrativo sino una acreditaciÃ³n de las entidades de certificaciÃ³n por parte del ONAC, organismo constituido como una corporaciÃ³n sin Ã¡nimo de lucro de naturaleza y participaciÃ³n mixta, regido por normas de derecho privado, cuyas actividades y programas estÃ¡n sujetas al control administrativo del Ministerio de Comercio, Industria y Turismo, en los tÃ©rminos del artÃculo 109 de la Ley 489 de 1998[63].

7.3.5. Para ilustrar lo anterior, conviene reseÃ±ar en un cuadro las semejanzas en relaciÃ³n con el procedimiento de autorizaciÃ³n y de acreditaciÃ³n.

Ley 527 de 1999	Decreto 019 de 2012

CARACTERÃ□STICAS Y REQUERIMIENTOS DE LAS ENTIDADES DE CERTIFICACIÃ□N.	ARTÃ□CULO 29. PodrÃ¡n ser entidades de certificaciÃ³n, las personas jurÃdicas, tanto pÃºblicas como privadas, de origen nacional o extranjero y las cÃ¡maras de comercio, que previa solicitud sean autorizadas por la Superintendencia de Industria y Comercio y que cumplan con los requerimientos establecidos por el Gobierno Nacional, con base en las siguientes condiciones: a) Contar con la capacidad econÃ³mica y financiera suficiente para prestar los servicios autorizados como entidad de certificaciÃ³n; b) Contar con la capacidad y elementos tÃ©cnicos necesarios para la generaciÃ³n de firmas digitales, la emisiÃ³n de certificados sobre la autenticidad de las mismas y la conservaciÃ³n de mensajes de datos en los tÃ©rminos establecidos en esta ley; c) Los representantes legales y administradores no podrÃ¡n ser personas que hayan sido condenadas a pena privativa de la libertad, excepto por delitos polÃticos o culposos; o que hayan sido suspendidas en el ejercicio de su profesiÃ³n por falta grave contra la Ã©tica o hayan sido excluidas de aquÃ©lla. Esta inhabilidad estarÃ¡ vigente por el mismo perÃodo que la ley penal o administrativa seÃ±ale para el efecto.	ARTICULO 29. PodrÃ¡n ser entidades de certificaciÃ³n, las personas jurÃdicas, tanto pÃºblicas como privadas, de origen nacional o extranjero y las cÃ¡maras de comercio, que cumplan con los requerimientos y sean acreditados por el Organismo Nacional de AcreditaciÃ³n conforme a la reglamentaciÃ³n expedida por el Gobierno Nacional. El Organismo Nacional de AcreditaciÃ³n de Colombia suspenderÃ¡ o retirarÃ¡ la acreditaciÃ³n en cualquier tiempo, cuando se establezca que la entidad de certificaciÃ³n respectiva no estÃ¡ cumpliendo con la reglamentaciÃ³n emitida por el Gobierno Nacional, con base en las siguientes condiciones: a. Contar con la capacidad econÃ³mica y financiera suficiente para prestar los servicios autorizados como entidad de certificaciÃ³n; b. Contar con la capacidad y elementos tÃ©cnicos necesarios para la generaciÃ³n de firmas digitales, la emisiÃ³n de certificados sobre la autenticidad de las mismas y la conservaciÃ³n de mensajes de datos en los tÃ©rminos establecidos en esta ley; c. Los representantes legales y administradores no podrÃ¡n ser personas que hayan sido condenadas a pena privativa de la libertad, excepto por delitos polÃticos o culposos; o que hayan sido suspendidas en el ejercicio de su profesiÃ³n por falta grave contra la Ã©tica o hayan sido excluidas de aquÃ©lla. Esta inhabilidad estarÃ¡ vigente por el mismo perÃodo que la ley penal o administrativa seÃ±ale para el efecto.

Para reforzar este argumento, vale la pena hacer referencia tambiÃ©n al Decreto 1747 de 2000 y al Decreto 333 de 2014 que lo derogÃ³, dado que en ambas disposiciones se plantean los mismos requisitos de acreditaciÃ³n:

	Decreto 1747 de 2000	Decreto 333 de 2014
ACREDITACIÃ□N DE LAS ENTIDADES DE CERTIFICACIÃ□N CERRADAS	ARTÃ□CULO 3Âº. Quienes pretendan realizar las actividades propias de las entidades de certificaciÃ³n cerradas deberÃ¡n acreditar ante la Superintendencia de Industria y Comercio que: 1. Los administradores y representantes legales no estÃ¡n incursos en las causales de inhabilidad previstas en el literal c) del artÃculo 29 de la Ley 527 de 1999, y 2. EstÃ¡n en capacidad de cumplir los estÃ¡ndares mÃnimos que fije la Superintendencia de Industria y Comercio de acuerdo a los servicios ofrecidos.	ArtÃculo 5Â°. Quienes soliciten la acreditaciÃ³n para operar como entidades de certificaciÃ³n cerradas, deberÃ¡n indicar especÃficamente las actividades en las que pretendan acreditarse de acuerdo con lo dispuesto en el artÃculo 161 del Decreto-ley 19 de 2012 y demostrar ante el ONAC, ademÃ¡s de los requisitos previstos en el CapÃtulo III de este decreto, los siguientes requisitos: 1. Sus administradores y representantes legales no estÃ¡n incursos en las causales de inhabilidad previstas en el literal c) del artÃculo 29 de la Ley 527 de 1999. 2. Que cumplen con los estÃ¡ndares tÃ©cnicos nacionales e internacionales vigentes y con los criterios especÃficos de acreditaciÃ³n que para el efecto establezca el ONAC. ParÃ¡grafo. Las entidades de certificaciÃ³n cerradas no tendrÃ¡n que demostrar ante el ONAC el cumplimiento de los requisitos adicionales que se exigen a las entidades de certificaciÃ³n abiertas.

ACREDITACIÃ□N DE LAS ENTIDADES DE CERTIFICACIÃ□N ABIERTAS	ARTÃ□CULO 5Âº. Quienes pretendan realizar las actividades propias de las entidades de certificaciÃ³n abiertas deberÃ¡n particularizarlas y acreditar ante la Superintendencia de Industria y Comercio: 1. PersonerÃa jurÃdica o condiciÃ³n de notario o cÃ³nsul. Cuando se trate de una entidad extranjera, se deberÃ¡ acreditar el cumplimiento de los requisitos contemplados en el libro segundo, tÃtulo VIII del CÃ³digo de Comercio para las sociedades extranjeras que pretendan ejecutar negocios permanentes en territorio colombiano. Igualmente deberÃ¡ observarse lo establecido en el artÃculo 48 del CÃ³digo de Procedimiento Civil. 2. Que los administradores y representantes legales no estÃ¡n incursos en las causales de inhabilidad previstas en el literal c) del artÃculo 29 de la Ley 527 de 1999. 3. DeclaraciÃ³n de PrÃ¡cticas de CertificaciÃ³n (DPC) satisfactoria, de acuerdo con los requisitos establecidos por la Superintendencia de Industria y Comercio. 4. Patrimonio mÃnimo de 400 salarios mÃnimos mensuales legales vigentes al momento de la autorizaciÃ³n. 5. ConstituciÃ³n de las garantÃas previstas en este decreto. 6. Infraestructura y recursos por lo menos en la forma exigida en el artÃculo 9o. de este decreto. 7. Informe inicial de auditorÃa satisfactorio a juicio de la misma Superintendencia. 8. Un mecanismo de ejecuciÃ³n inmediata para revocar los certificados digitales expedidos a los suscriptores, a peticiÃ³n de estos o cuando se tenga indicios de que ha ocurrido alguno de los eventos previstos en el artÃculo 37 de la Ley 527 de 1999. PARÃ□GRAFO 1Âº. La Superintendencia de Industria y Comercio tendrÃ¡ la facultad de solicitar ampliaciÃ³n o aclaraciÃ³n sobre los puntos que estime conveniente. PARÃ□GRAFO 2Âº. Si se solicita autorizaciÃ³n para certificaciones recÃprocas, se deberÃ¡n acreditar adicionalmente la entidad reconocida, los certificados reconocidos y el tipo de certificados al cual se remite, la vigencia y los tÃ©rminos del reconocimiento.	ArtÃculo 7Â°. Quienes soliciten la acreditaciÃ³n para operar como entidades de certificaciÃ³n abiertas, deberÃ¡n indicar especÃficamente las actividades en las que pretendan acreditarse de acuerdo con lo dispuesto en el artÃculo 161 del Decreto-ley 19 de 2012 y demostrar ante el ONAC, ademÃ¡s de los requisitos previstos en el CapÃtulo III de este decreto, los siguientes requisitos: 1. PersonerÃa jurÃdica o condiciÃ³n de notario o cÃ³nsul. Cuando se trate de una entidad extranjera, se deberÃ¡ acreditar el cumplimiento de los requisitos previstos contemplados en el Libro Segundo, TÃtulo VIII del CÃ³digo de Comercio para las sociedades extranjeras que pretendan ejecutar negocios permanentes en territorio colombiano. Igualmente deberÃ¡ observarse lo establecido en el artÃculo 58 del CÃ³digo General del Proceso, o las normas que lo modifiquen. 2. Que los administradores y representantes legales no estÃ¡n incursos en las causales de inhabilidad previstas en el literal c) del artÃculo 29 de la Ley 527 de 1999. 3. DeclaraciÃ³n de PrÃ¡cticas de CertificaciÃ³n (DPC) satisfactoria, de acuerdo con los requisitos establecidos por el ONAC. 4. Patrimonio mÃnimo de 400 salarios mÃnimos mensuales legales vigentes al momento de la solicitud de acreditaciÃ³n y durante la vigencia de la misma. 5. ConstituciÃ³n de las garantÃas previstas en este decreto. 6. Infraestructura y recursos por lo menos en la forma exigida en el artÃculo 11 de este decreto. 7. Un procedimiento de ejecuciÃ³n inmediata para revocar a todo nivel los certificados expedidos a los suscriptores, a peticiÃ³n de estos o cuando ocurra alguno de los eventos previstos en el artÃculo 37 de la Ley 527 de 1999. 8. Cumplir con los estÃ¡ndares tÃ©cnicos nacionales e internacionales vigentes y con los criterios especÃficos de acreditaciÃ³n que para el efecto establezca el ONAC. ParÃ¡grafo 1Â°. El ONAC tendrÃ¡ la facultad de solicitar ampliaciÃ³n o aclaraciÃ³n sobre los puntos que estime conveniente. ParÃ¡grafo 2Â°. En el caso de los certificados recÃprocos, se deberÃ¡n acreditar adicionalmente la entidad reconocida, los certificados reconocidos y el tipo de certificado al cual se remite, la vigencia y los tÃ©rminos del reconocimiento.

7.3.6. La comparaciÃ³n entre las disposiciones reseÃ±adas, permite establecer que en el caso concreto de las entidades de certificaciÃ³n, los procedimientos de autorizaciÃ³n y acreditaciÃ³n no son sustancialmente diferentes.

7.4. AnÃ¡lisis concreto del segundo cargo.

7.4.1. Teniendo en cuenta lo anterior, la Corte entra a resolver si en esta ocasiÃ³n, el Presidente excediÃ³ las facultades extraordinarias concedidas por el Congreso al cambiar el trÃ¡mite de autorizaciÃ³n ante la Superintendencia de Industria y Comercio, por el de acreditaciÃ³n ante el ONAC por parte de las entidades de certificaciÃ³n.

Los demandantes consideran que la Ley 1474 de 2011 autorizÃ³ reformar o modificar trÃ¡mites o procedimientos innecesarios, sin embargo la acreditaciÃ³n ante el ONAC no solo constituye un nuevo trÃ¡mite, ya que es un procedimiento completamente diferente a la autorizaciÃ³n ante la Superintendencia, sino que agrava las condiciones para el ejercicio de las actividades de las entidades de certificaciÃ³n. Por consiguiente, el Presidente no estaba autorizado para crear este nuevo trÃ¡mite mÃ¡s gravoso para las mencionadas entidades, cuando el espÃritu del Decreto Anti trÃ¡mites era, por el contrario, facilitar los procedimientos ante la AdministraciÃ³n.

7.4.2. El artÃculo 75 de la Ley 1474 de 2011 seÃ±ala el alcance de las facultades extraordinarias conferidas por el Congreso al Ejecutivo y define el verbo rector de las mismas. En dicha disposiciÃ³n referida a la polÃtica antitrÃ¡mites, se establece en el parÃ¡grafo 1Â° la autorizaciÃ³n para que el Presidente de la RepÃºblica *"expida normas con fuerza de ley para suprimir o reformar regulaciones, procedimientos y trÃ¡mites innecesarios existentes en la AdministraciÃ³n PÃºblica".*

La referida habilitaciÃ³n se encuentra enmarcada en una polÃtica estatal mÃ¡s amplia, relacionada con la creaciÃ³n de mecanismos de prevenciÃ³n y sanciÃ³n de la corrupciÃ³n y de efectividad del control de la gestiÃ³n pÃºblica. En este contexto, al Gobierno le correspondÃa definir cuÃ¡les eran dichas regulaciones, trÃ¡mites y procedimientos que resultaban innecesarios y superfluos, ya que tal competencia fue justamente la materia de las facultades excepcionales[64]. Significa que contaba el Presidente con un amplio y razonable margen de apreciaciÃ³n para definir, con base en su experiencia tÃ©cnica, cuÃ¡les eran dichos trÃ¡mites innecesarios, y establecer los requisitos en caso de que las entidades del orden nacional requirieran imponer nuevos procedimientos o regulaciones que afectaran a los ciudadanos[65]. Tal y como lo ha seÃ±alado en casos similares la jurisprudencia, *"por estar el Ejecutivo mÃ¡s directamente compenetrado con la funciÃ³n administrativa, tiene a su disposiciÃ³n mejores elementos de juicio para juzgar la necesidad o no necesidad de una determinado trÃ¡mite o exigencia pÃºblica"*[66].

7.4.3. Ahora bien, el Presidente, en el marco de las facultades extraordinarias concedidas, estimÃ³ que era necesario mantener un procedimiento de acreditaciÃ³n de las entidades de certificaciÃ³n, considerando la importancia de las funciones que Ã©stas cumplen. En efecto, como ya se ha mencionado, estas entidades prestan un servicio pÃºblico que en la actualidad reviste gran importancia dada la expansiÃ³n del comercio electrÃ³nico y de las transacciones por internet, de lo cual se desprende la necesidad de garantizar la idoneidad y capacidad de las entidades que certifican firmas digitales y que se relacionan con la transmisiÃ³n y conservaciÃ³n de mensajes de datos[67].

7.4.4. No obstante se haya modificado el requisito de "autorizaciÃ³n" por lo que hoy el Decreto Ley denomina "acreditaciÃ³n", al analizar las normas de la Ley 527 de 1999 modificadas por el Decreto 019 de 2012, y luego de revisar los Decretos que han regulado los requisitos que deben cumplir las entidades de certificaciÃ³n para poder realizar sus actividades, como el 1747 de 2000 y el 333 de 2014, la Corte constata que lo que debÃan demostrar ante la Superintendencia las entidades de certificaciÃ³n antes de la entrada en vigencia del Decreto Anti TrÃ¡mites para ser reconocidas como tales, es igual a lo que deben acreditar hoy en dÃa ante el ONAC.

7.4.5. En otras palabras, la Corte estima que los requisitos de acreditaciÃ³n para el reconocimiento de las actividades de las entidades de certificaciÃ³n no han cambiado. La autorizaciÃ³n de la Superintendencia y la acreditaciÃ³n del ONAC se siguen sujetando a las condiciones establecidas por el Gobierno y se excluye, contrario a lo que alegan los demandantes, cualquier referencia a normas tÃ©cnicas de calidad de carÃ¡cter no gubernamental.

7.4.6. Claramente la modificaciÃ³n mÃ¡s sustancial introducida por el Decreto Ley no estÃ¡ en el trÃ¡mite como tal sino en que la competencia de acreditar el cumplimiento de los requisitos pasa de la Superintendencia al ONAC y esta situaciÃ³n tiene unas implicaciones que ya fueron examinadas al analizar el primer cargo. Sin embargo, el hecho de que el ONAC sea una entidad de acreditaciÃ³n que tiene como funciÃ³n natural evaluar la competencia de los organismos de evaluaciÃ³n de la conformidad (OEC), no implica que las entidades de certificaciÃ³n se equiparen con este tipo de organismos, ni tampoco que deba aplicÃ¡rsele su mismo trÃ¡mite de acreditaciÃ³n.

En efecto, las entidades de certificaciÃ³n, como se mencionÃ³ anteriormente, emiten certificados en relaciÃ³n con firmas digitales y presentan servicios de registro y estampado cronolÃ³gico de transmisiÃ³n y recepciÃ³n de mensajes de datos, mientras que los organismos de acreditaciÃ³n de la conformidad verifican la conformidad de los productos (incluidos servicios) con requisitos especificados para establecer objetivamente dicho cumplimiento; de este modo, los OEC desarrollan actividades evaluaciÃ³n de la conformidad que incluyen la certificaciÃ³n, la inspecciÃ³n, el ensayo/prueba y, en el contexto de la norma NTC ISO/IEC 17011, la calibraciÃ³n[68].

De otra parte, la acreditaciÃ³n de las entidades de certificaciÃ³n depende del cumplimiento de las condiciones consignadas en el Decreto Ley 019 de 2012 y en el Decreto 333 de 2014, mientras que la acreditaciÃ³n de los organismos de evaluaciÃ³n de la conformidad estÃ¡ consignado en el Decreto 323 de 2013 y se rige por la norma NTC ISO/IEC 17011.

7.4.7. Si bien el argumento de los demandantes se centra en el trÃ¡mite y los requisitos de acreditaciÃ³n, es importante considerar en este punto que los recursos que se interponen ante la decisiÃ³n de la Superintendencia y ante la del ONAC pueden llegar a ser diferentes por tratarse de entidades de naturaleza diversa. Sin embargo, esta situaciÃ³n no agrava el trÃ¡mite considerado que los interesados pueden en todo interponer las acciones pertinentes tanto contra los actos administrativos emanados por la Superintendencia, como de las decisiones particulares expedidas por el ONAC.

7.4.8. En conclusiÃ³n, el Gobierno trasladÃ³ la facultad de acreditar la existencia de las entidades de certificaciÃ³n de la Superintendencia de Industria y Comercio al ONAC pero no modificÃ³ el procedimiento, ni creÃ³ uno nuevo tal y como se constata de la confrontaciÃ³n entre las normas anteriores y las vigentes, por lo cual, desde esta perspectiva no constata la Corte una extralimitaciÃ³n en las facultades extraordinarias del Presidente.

El hecho de que la competencia de acreditar a las entidades de certificaciÃ³n haya pasado al ONAC no supone la existencia de un nuevo trÃ¡mite mÃ¡s gravoso que el que disponÃa la Ley 527 de 2000, porque las condiciones de acreditaciÃ³n no son las mismas que se aplican para evaluar la competencia de los organismos de evaluaciÃ³n de la conformidad y porque, en todo caso, el Decreto Ley establece con claridad que las condiciones de acreditaciÃ³n son las establecidas por el Gobierno y no por reglas tÃ©cnicas de calidad.

7.5. ConclusiÃ³n del segundo cargo.

No se verifica una extralimitaciÃ³n de las funciones extraordinarias concedidas al Presidente por parte del Congreso respecto del trÃ¡mite de acreditaciÃ³n de las entidades de certificaciÃ³n por cuanto no se creÃ³ un nuevo procedimiento para avalar su existencia ni se agravÃ³ el existente y porque, en todo caso la acreditaciÃ³n por parte del ONAC se supedita a la Ley y a las condiciones definidas por el Gobierno en esta materia.

III. CONCLUSIÃN.

1. La demanda.

El Presidente excediÃ³ las facultades extraordinarias concedidas por el Congreso en la Ley 1474 de 2011 para expedir el Decreto Ley 019 de 2012 al modificar mediante los artÃculos 160, 161, 162 y 163, la Ley 527 de 1999.

(i) De un lado, se reprochaba que se hubiese cambiado el requisito de "autorizaciÃ³n" de las entidades de certificaciÃ³n, por el de "acreditaciÃ³n" de las mismas. La acreditaciÃ³n es un trÃ¡mite diferente y mÃ¡s complejo que el que existÃa previamente, lo cual contradice el espÃritu del Decreto 019 de 2012 y, adicionalmente, es un procedimiento que no se aplica en la prÃ¡ctica a entidades de esta naturaleza sino a los organismos de evaluaciÃ³n de la conformidad. Por esta razÃ³n se estimaban desconocidos los artÃculos 6, 113, 121 y 150.10 de la ConstituciÃ³n.

(ii) Por otra parte se consideraba que, el hecho de que la facultad de acreditar a las entidades de certificaciÃ³n se hubiese otorgado al Organismo Nacional de AcreditaciÃ³n, suponÃa la violaciÃ³n adicional de los artÃculos 210 y 333 de la ConstituciÃ³n.

2. Problemas jurÃdico-constitucionales.

En la presente sentencia se plantearon dos problemas jurÃdicos.

(i) Â¿IncurriÃ³ el Presidente de la RepÃºblica en una extralimitaciÃ³n en el ejercicio de las facultades extraordinarias concedidas por el Congreso en la Ley 1474 de 2011, desconociendo los artÃculos 150.10, 6, 113, 2100 y 121 CP asÃ como el artÃculo 333 Superior, por haber entregado a una corporaciÃ³n privada –el ONAC-, la facultad de decidir sobre la posibilidad de que un particular desarrolle una actividad econÃ³mica?

(ii) Â¿Se extralimitÃ³ el Presidente de la RepÃºblica en el ejercicio de las funciones concedidas por el Congreso -art. 150.10, 6, 113 y 121 CP-, considerando que los artÃculos acusados en el Decreto 019 de 2012 ordenaron someter a las entidades de certificaciÃ³n al proceso de acreditaciÃ³n ante el ONAC cuando antes sÃ³lo requerÃan para su reconocimiento la autorizaciÃ³n previa de la Superintendencia de Industria y Comercio? Â¿Constituye dicho procedimiento un nuevo trÃ¡mite que agrava el reconocimiento de este tipo de entidades?

3. Cargo 1Âº. ArtÃculos 160, 161, 162 y 163 del Decreto Ley 019 de 2012 Vs art. 6, 113, 121, 150 n. 10, 123, 210 y 333 CP.

Las entidades de certificaciÃ³n cumplen un servicio pÃºblico considerando la importancia de sus funciones para garantizar la seguridad jurÃdica en las relaciones comerciales por vÃa informÃ¡tica, por lo cual se permite una mayor intervenciÃ³n del Estado en la regulaciÃ³n de esta actividad. El hecho de que en el Decreto Ley 019 de 2012, el Legislador extraordinario hubiese otorgado al ONAC la funciÃ³n de acreditaciÃ³n de dichas entidades, no contraviene la ConstituciÃ³n porque el Presidente estaba habilitado por la Ley 1474 de 2011 para hacerlo y porque, en todo caso, no se trata de una medida desproporcionada. En efecto, la Ley habilitante facultÃ³ al Presidente para agilizar y volver mÃ¡s eficientes los trÃ¡mites ante la AdministraciÃ³n, a lo cual respondiÃ³ el Decreto 019 de 2012 concentrando todas las funciones de acreditaciÃ³n, incluyendo las de las entidades de certificaciÃ³n, en el ONAC, evitando al mismo tiempo que la Superintendencia actuara como juez y parte en la acreditaciÃ³n de requisitos de dichas entidades, puesto que tambiÃ©n tiene funciones de control y vigilancia sobre las mismas. De otro lado, la facultad de acreditaciÃ³n del ONAC, no solo se ajusta al interÃ©s general y a los fines del Estado, sino tambiÃ©n a los artÃculos 9, 210 y 335 de la ConstituciÃ³n porque permite distribuir eficientemente las competencias entre las autoridades administrativas y los particulares. AdemÃ¡s se trata de una medida idÃ³nea para lograr los fines propuestos por cuanto el ONAC es un organismo tÃ©cnico que desde la expediciÃ³n del Decreto 4738 de 2008 cumple todas las funciones de acreditaciÃ³n en Colombia. En todo caso la Superintendencia continuarÃ¡ realizando funciones de control y vigilancia sobre las entidades de certificaciÃ³n.

AsÃ, en este caso no se verifica una extralimitaciÃ³n de las facultades extraordinarias concedidas al Presidente por el Congreso, ya que este se encontraba habilitado para otorgar funciones de acreditaciÃ³n al ONAC en el Decreto Ley 019 de 2012, sin que ello desconociera la reserva del Congreso de regular este tipo de asuntos, ni la libertad econÃ³mica de las entidades de certificaciÃ³n.

4. Cargo 2Âº. ArtÃculos 160, 161, 162 y 163 del Decreto Ley 019 de 2012 Vs artÃculos 6, 113, 121 y 150.10 CP.

Comparando la competencia de la Superintendencia descrita en la Ley 527 de 1999 y la facultad del ONAC enunciada en el Decreto 019 de 2012, asÃ como los Decretos 1747 de 2000 y el Decreto 333 de 2014, no advierte la Corte que los requisitos para acreditar a las entidades de certificaciÃ³n hayan cambiado sustancialmente no obstante se hubiese modificado la palabra "autorizaciÃ³n" por la de "acreditaciÃ³n". Para acreditar a las entidades de certificaciÃ³n, el ONAC debe, como en su momento lo hizo la Superintendencia, sujetarse a los requerimientos establecidos por el Gobierno Nacional y no a normas tÃ©cnicas como aducen los demandantes. AsÃ las cosas la acreditaciÃ³n de las entidades de certificaciÃ³n no se asimila a la acreditaciÃ³n de los organismos de evaluaciÃ³n de la conformidad (OEC).

De este modo, no se verifica una extralimitaciÃ³n de las funciones extraordinarias concedidas al Presidente por parte del Congreso respecto del

trÃ¡mite de acreditaciÃ³n de las entidades de certificaciÃ³n por cuanto no se creÃ³ un nuevo procedimiento para avalar su existencia ni se agravÃ³ el existente y porque, en todo caso, la acreditaciÃ³n por parte del ONAC se supedita a la Ley y a las condiciones definidas por el Gobierno en esta materia.

5. RazÃ³n de la decisiÃ³n.

Los artÃculos 160, 161, 162 y 163 del Decreto Ley 019 de 2012 son exequibles porque el Presidente de la RepÃºblica se encontraba habilitado por la Ley 1474 de 2011 para trasladar, de la Superintendencia de Industria y Comercio al ONAC, la funciÃ³n de acreditar a las entidades de certificaciÃ³n, sin que pueda considerarse que dicha competencia constituye un nuevo trÃ¡mite, mÃ¡s gravoso para dichas entidades, ni que desconozca su derecho a la libertad econÃ³mica.

IV. DECISIÃ□N

La Corte Constitucional de la RepÃºblica de Colombia, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la ConstituciÃ³n,

RESUELVE

Primero.- Declarar EXEQUIBLES los apartes acusados en los artÃculos 160, 161, 162 y 163 del Decreto Ley 019 de 2012 "*Por el cual se dictan normas para suprimir o reformar regulaciones, procedimientos y trÃ¡mites innecesarios existentes en la AdministraciÃ³n PÃºblica".*

CÃ□PIESE, NOTIFÃ□QUESE, COMUNÃ□QUESE, insÃ©rtese en la Gaceta de la Corte Constitucional, cÃºmplase y archÃvese el expediente.

MARIA VICTORIA CALLE CORREA

Presidente

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA	MAURICIO GONZÃ□LEZ CUERVO
Magistrado	Magistrado
Ausente con excusa	
LUIS GUILLERMO GUERRERO PÃ□REZ	GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO
Magistrado	Magistrado
JORGE IVÃ□N PALACIO PALACIO	JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB
Magistrado	Magistrado
MARTHA VICTORIA SACHICA MENDEZ	GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO
Magistrada (E)	Magistrada
	Impedimento aceptado

ANDRES MUTIS VANEGAS

Secretario General (E)

NOTAS DE PIE DE PÃ□GINA

[1] Concepto No. 5896 de marzo 27 de 2015.

[2] Al respecto ver sentencias C-1052 de 2001, C-910 de 2007, C-860 de 2007, C-211 de 2007, C- 991 de 2006, C-803 de 2006, C-777 de 2006, C-1294 de 2001 y C-1052 de 2001.

[3] C-335 de 2012 y C-1052 de 2001.

[4] IbÃdem.

[5] C-1052 de 2001.

[6] *IbÃdem.*

[7] C-634 de 2011, C-320 de 1997.

[8] C-320 de 1997.

[9] C-804 de 2006.

[10] C-662 de 2000.

[11] En este capÃtulo se recoge la sÃntesis jurisprudencial que sobre esta materia realizÃ³ la sentencia C-745 de 2012.

[12] C-306 de 2004, C-732 de 2005.

[13] C-510 y C-511 de 1992.

[14] Las razones por las cuales la figura de las facultades extraordinarias fue limitada en la CP de 1991, de modo que la habilitaciÃ³n legislativa al Presidente de la RepÃºblica no fuera objeto de abusos y excesos, se encuentran ampliamente descritas en la sentencia C-097 de 2003: *"El Constituyente de 1991 quiso enfrentar el abuso consistente en la atribuciÃ³n recurrente y generalizado de las funciones legislativas al Gobierno mediante la instituciÃ³n de la las facultades extraordinarias. Se pretendÃa con ello fortalecer el principio democrÃ¡tico y atenuar los excesos presidencialistas del rÃ©gimen vigente".*

[15] C-097 de 2003: *"Desde sus inicios, mediante las sentencias C-510 y C-511 de 1992, M.P. Eduardo Cifuentes MuÃ±oz, la Corte, partiendo de la premisa de que el Congreso es el titular del poder legislativo, interpretÃ³ el requisito de la transitoriedad de la habilitaciÃ³n en el sentido de que las facultades extraordinarias sÃ³lo pueden ser ejercidas por una sola vez sin que haya lugar, dado que se agotan al ser ejercidas, a modificar los decretos con fuerza de ley mediante el uso posterior de dichas facultades dentro del tÃ©rmino otorgado por el legislador ordinario"*

[16] C-1028 de 2002: "*No es posible, en consecuencia, entender que la delegaciÃ³n legislativa se ha hecho de modo implÃcito, sino que debe contar con una expresa manifestaciÃ³n de voluntad del Congreso en la que haga constar claramente que autoriza al Gobierno para dictar normas con rango de ley"*

[17] C-061 de 2005: "*La precisiÃ³n se refiere, pues, a las materias respecto de las cuales se imparte la habilitaciÃ³n legislativa, y es en relaciÃ³n con dichas materias que debe verificarse si el Ejecutivo ha respetado los lÃmites competenciales que pesan sobre sus facultades extraordinarias".*

[18] C-398 de 1995.

[19] C-1157 de 2003.

[20] C-097 de 2003, C-061 de 2005.

[21] C-074 de 1993.

[22] C-061 de 2005: *"El requisito de precisiÃ³n en el otorgamiento de facultades extraordinarias no riÃ±e con la posibilidad de que tales facultades sean mÃ¡s o menos amplias".*

[23] C-097 de 2003

[24] C-503 de 2001

[25] C-097 de 2003.

[26] C-734 de 2005,

[27] C-734 de 2005, C-306 de 2004 y C-097 de 2003.

[28] C-097 de 2003*: "deben materializarse de manera explÃcita en el texto del artÃculo que confiere las facultades extraordinarias. No obstante, en ocasiones pueden estar dispersas en la ley correspondiente, como cuando dicha ley contiene los principios rectores de un sistema que la misma ley desarrollÃ³ pero de manera incompleta puesto que se optÃ³ por habilitar al Ejecutivo para terminar la obra del Congreso"*

[29] C-097 de 2003.

[30] C-398 de 1995*:"Se viola, por tanto, el artÃculo 150, numeral 10, de la Carta PolÃtica, que indica los lÃmites constitucionales de las facultades extraordinarias, y se desconoce, ademÃ¡s, el artÃculo 3Âº ibÃdem, a cuyo tenor los representantes del pueblo deben ejercer el Poder PÃºblico en los tÃ©rminos que la ConstituciÃ³n establece. Igualmente resultan vulnerados los artÃculos 121 y 123 C.P., segÃºn los cuales ninguna autoridad del Estado podrÃ¡ ejercer funciones distintas de las que le atribuyen la ConstituciÃ³n y la ley. Y, claro estÃ¡, es transgredido el artÃculo 113 de la ConstituciÃ³n, que consagra funciones separadas a cargo de las diferentes ramas del Poder PÃºblico".*

[31]C-734 de 2005, C-306 de 2004 y C-097 de 2003.

[32] A partir de la sentencia C-546 de 1993, la Corte estimÃ³ que la competencia en el derecho pÃºblico equivale a la capacidad en el derecho privado, siendo el presupuesto esencial de la validez de los actos ejecutados por el funcionario, por consiguiente, los vicios de competencia son de fondo porque hacen posible anular el acto de derecho pÃºblico indebidamente producido.

[33] C-639 de 2010, C-277 de 2006, C-870 de 2003, C-615 de 2002, entre otras.

[34] C-353 de 2006.

[35] C-615 de 2002, C-870 de 2003 y C-277 de 2006.

[36] C-353 de 2006.

[37] C-639 de 2010.

[38] C-398 de 1995.

[39] Respecto de esta disposiciÃ³n, la Corte, en la sentencia C-671 de 1999, considerÃ³ que era acorde a la ConstituciÃ³n en los siguientes tÃ©rminos: *"En relaciÃ³n con la norma en menciÃ³n, se observa por la Corte que la autorizaciÃ³n que en su inciso primero se otorga a entidades estatales para que con observancia de los principios seÃ±alados en el artÃculo 209 de la ConstituciÃ³n pueden celebrar convenios de asociaciÃ³n con personas jurÃdicas de derecho privado o participen en la creaciÃ³n de personas jurÃdicas de este carÃ¡cter para desarrollar actividades propias de "los cometidos y funciones" que la ley asigna a las entidades estatales, no vulnera en nada la Carta PolÃtica, por cuanto se trata simplemente de un instrumento que el legislador autoriza utilizar para el beneficio colectivo, es decir, en interÃ©s general y, en todo caso, con acatamiento a los principios que rigen la actividad administrativa del Estado (...)".*

[40] Sentencia del Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Consejero Ponente: Roberto SuÃ¡rez Franco. 16 de noviembre de 1983

[41] C-230 de 1995.

[42] IbÃdem.

[43] C-506 de 1994.

[44] C-372 de 1994.

[45] C-316 de 1995.

[46] http://www.onac.org.co/modulos/contenido/default.asp?idmodulo=252.

[47] IbÃdem.

[48] ESTATUTOS DEL ORGANISMO NACIONAL DE ACREDITACIÃN DE COLOMBIA – ONAC.

[49] ArtÃculo 44 del Estatuto del ONAC.

[50] En otras palabras, se aplica un juicio de proporcionalidad dÃ©bil porque en materia de servicios pÃºblicos, es posible tolerar una intervenciÃ³n mayor por parte del Estado considerando los intereses generales que se pretende proteger.

[51] C-662/00

[52] C-053 de 2013

[53] C-662 de 2000.

[54] Art. 2Âº, literal c) Ley 527 de 1999.

[55] C-662 de 2000.

[56] Art. 2, literal a) Ley 527 de 1999.

[57] La sentencia C-662 de 200 dijo sobre los mensajes de datos lo siguiente: *"Dentro de las caracterÃsticas esenciales del mensaje de datos encontramos que es una prueba de la existencia y naturaleza de la voluntad de las partes de comprometerse; es un documento legible que puede ser presentado ante las Entidades pÃºblicas y los Tribunales; admite su almacenamiento e inalterabilidad en el tiempo; facilita la revisiÃ³n y posterior auditorÃa para los fines contables, impositivos y reglamentarios; afirma derechos y obligaciones jurÃdicas entre los intervinientes y es accesible para su ulterior consulta, es decir, que la informaciÃ³n en forma de datos computarizados es susceptible de leerse e interpretarse".*

[58] C-662 de 2000.

[59] C-662 de 2000: *"La confidencialidad connota aquellos requisitos tÃ©cnicos mÃnimos necesarios para garantizar la privacidad de la informaciÃ³n.*
La autenticidad es la certificaciÃ³n tÃ©cnica que identifica a la persona iniciadora o receptora de un mensaje de datos.
La integridad es el cumplimiento de los procedimientos tÃ©cnicos necesarios que garanticen que la informaciÃ³n enviada por el iniciador de un mensaje es la misma del que lo recibiÃ³.
Y, la no repudiaciÃ³n es el procedimiento tÃ©cnico que garantiza que el iniciador de un mensaje no puede desconocer el envÃo de determinada informaciÃ³n".

[60] Ver art. 3 y 5 del Decreto 1747 de 2000.

[61] Art. 17 del Decreto 1747 de 2000.

[62] En todo caso la Superintendencia contaba con otras funciones para garantizar la integridad, seguridad y conservaciÃ³n de los certificados expedidos, asÃ como la compensaciÃ³n econÃ³mica que pudiera generar la cesaciÃ³n de actividades y ademÃ¡s determinaba los estÃ¡ndares admisibles con respecto a los cuales las entidades de certificaciÃ³n deberÃ¡n acreditar el cumplimiento de los requisitos relativos a la generaciÃ³n de pares de claves, la generaciÃ³n de firmas, los certificados, los sistemas de cifrado, las comunicaciones, la seguridad de los sistemas de informaciÃ³n y de las instalaciones y otros aspectos relativos a la confiabilidad y seguridad de los certificados, o de la informaciÃ³n conservada en la entidad de certificaciÃ³n.

[63] http://www.onac.org.co/modulos/contenido/default.asp?idmodulo=252.

[64] Ver C-340 de 1996 y C-433 de 1996 en las que la Corte estableciÃ³ que no correspondÃa al Legislador definir quÃ© trÃ¡mites o procedimientos eran innecesarios en cuanto la delegaciÃ³n legislativa radicaba precisamente en eso.

[65] C-745 de 2012.

[66] C-433 de 1996.

[67] C-662 de 2000.

[68] NTC ISO/IEC 17011.