

**ACCIÓN PÚBLICA DE INCONSTITUCIONALIDAD contra el ARTÍCULO 11 de la Ley 2069 de 31 de diciembre de 2020**

ccarvajalmontoya@gmail.com <ccarvajalmontoya@gmail.com>

Jue 07/10/2021 11:03

Para: Secretaria3 Corte Constitucional <secretaria3@corteconstitucional.gov.co>

**HONORABLES MAGISTRADOS**

**CORTE CONSTITUCIONAL**

**Sala Plena**

**Bogotá D.C.**

Respetados señores,

Adjunto al presente correo electrónico escrito de demanda de inconstitucionalidad, promovida en contra del ARTÍCULO 11 de la Ley 2069 de 31 de diciembre de 2020.

Ruego, en consecuencia, darle el trámite que corresponde a la presente acción.

Respetuosamente.

**CARLOS ALBERTO CARVAJAL MONTOYA**

c.c.80097900

t.p.154407

**HONORABLES MAGISTRADOS  
CORTE CONSTITUCIONAL  
Sala Plena  
Bogotá D.C.**

**REF. ACCIÓN PÚBLICA DE INCONSTITUCIONALIDAD contra el ARTÍCULO 11 de la Ley 2069 de 31 de diciembre de 2020.**

**CARLOS CARVAJAL MONTOYA**, ciudadano colombiano, mayor de edad, domiciliado en la ciudad de Bogotá, identificado con cédula de ciudadanía 80.097.900 y portador de la tarjeta profesional de abogado 154.407 del C.S.J., obrando en nombre propio, en atención a lo dispuesto en los artículos 40 y 95 de la Constitución Política de Colombia, respetuosamente, promuevo **ACCION PÚBLICA DE INCOSTITUCIONALIDAD**, en contra de apartes específicos del artículo 11 de la ley 2069 de 31 de diciembre de 2020, por cuanto contraría la Constitución Política en su artículo 333, según se expone a continuación:

**I. NORMAS CONSTITUCIONALES VULNERADAS**

*“**CONSTITUCION POLITICA. ARTICULO 333.** La actividad económica y la iniciativa privada son libres, dentro de los límites del bien común. Para su ejercicio, nadie podrá exigir permisos previos ni requisitos, sin autorización de la ley.*

*La libre competencia económica es un derecho de todos que supone responsabilidades.*

*La empresa, como base del desarrollo, tiene una función social que implica obligaciones. El Estado fortalecerá las organizaciones solidarias y estimulará el desarrollo empresarial.*

*El Estado, por mandato de la ley, impedirá que se obstruya o se restrinja la libertad económica y evitará o controlará cualquier abuso que personas o empresas hagan de su posición dominante en el mercado nacional.*

*La ley delimitará el alcance de la libertad económica cuando así lo exijan el interés social, el ambiente y el patrimonio cultural de la Nación.”*

**II. NORMA DEMANDADA**

*“**Ley 2069 de 31 de 2020. ARTÍCULO 11. DE LAS FRANQUICIAS.** El Gobierno Nacional promoverá el modelo de franquicias como alternativa para el emprendimiento y la expansión de MiPymes. Para estos efectos, reglamentará las condiciones técnicas que definen la franquicia, las obligaciones y el régimen de responsabilidad del franquiciante y el franquiciado, a que haya lugar.*

*Las condiciones técnicas y estrategias definidas por el Gobierno Nacional para promover el modelo de franquicias como alternativa de emprendimiento, en ningún momento podrán representar mayores beneficios que los implementados para promover la creación de nuevas empresas.” \**

(\*Únicamente se pretende la declaratoria de inconstitucionalidad de los apartes subrayados.)

### III. FUNDAMENTOS DE LA VIOLACIÓN

**CARGO ÚNICO.** La norma demanda contraviene la reserva de ley establecida en el artículo 333 de la Constitución Política.

#### **Reserva de Ley**

1. En primer lugar, es necesario establecer la noción y el alcance que la presente demanda atribuye al concepto de “reserva de ley”, según el desarrollo jurisprudencial de la propia Corte Constitucional.
2. Así, en palabras de la Corte, “[L]a expresión reserva de ley tiene varios significados o acepciones, en primer lugar se habla de reserva general de ley en materia de derechos fundamentales, para hacer referencia a la prohibición general de que se puedan establecer restricciones a los derechos constitucionales fundamentales en fuentes diferentes a la ley. Sólo en normas con rango de ley se puede hacer una regulación principal que afecte los derechos fundamentales. En segundo lugar la expresión reserva de ley se utiliza como sinónimo de principio de legalidad, o de cláusula general de competencia del Congreso, la reserva de ley es equivalente a indicar que en principio, todos los temas pueden ser regulados por el Congreso mediante ley, que la actividad de la administración (a través de su potestad reglamentaria) debe estar fundada en la Constitución (cuando se trate de disposiciones constitucionales con eficacia directa) o en la ley (principio de legalidad en sentido positivo). Y en tercer lugar, reserva de ley es una técnica de redacción de disposiciones constitucionales, en las que el constituyente le ordena al legislador que ciertos temas deben ser desarrollados por una fuente específica: la ley.

*En este último sentido todos los preceptos constitucionales en los que existe reserva de ley imponen la obligación que los aspectos principales, centrales y esenciales de la materia objeto de reserva estén contenidos (regulados) en una norma de rango legal. Es decir, en la ley en cualquiera de las variantes que pueden darse en el Congreso de la República, decretos leyes, o decretos legislativos. Las materias que son objeto de reserva de ley pueden ser “delegadas” mediante ley de facultades extraordinarias al Ejecutivo para que sea éste quien regule la materia mediante decretos leyes. Pero las materias objeto de reserva de ley no pueden ser “deslegalizadas”, esto es, el legislador no puede delegar al Ejecutivo que regule esa materia mediante reglamento, en desarrollo del artículo 189.11 de la Constitución.”<sup>1</sup>*

3. De esta forma, para los fines de la presente demanda, la noción de reserva de ley refiere a la última de las acepciones descritas en la jurisprudencia antes transcrita, entendida como aquella técnica constitucional que exige que

---

<sup>1</sup> Corte Constitucional. Sentencia C-1262/05.

determinadas materias se regulen, necesariamente, mediante normas con rango de ley.

4. Habiendo quedado establecido el alcance de la noción de *reserva de ley*, es preciso indicar que el artículo 333 de la Constitución Política (“CP”) establece que la actividad económica y la iniciativa privada son libres, dentro de los límites y restricciones que imponga, únicamente, la ley. En efecto, es claro el último inciso de este artículo constitucional cuando dispone que única y exclusivamente “[L]a ley delimitará el alcance de la libertad económica cuando así lo exijan el interés social, el ambiente y el patrimonio cultural de la Nación”.
5. Al respecto, frente a la regulación de la libertad económica, únicamente mediante normas de rango legal, la Corte Constitucional ha afirmado que “[E]n primer lugar, en virtud de los principios democrático y pro libertate, la definición de los elementos básicos de las limitaciones de las libertades económicas corresponde exclusivamente al Legislador, es decir, es una materia sujeta a reserva de ley, de ahí que el artículo 333 de la Constitución prevé que para el ejercicio de las libertades económicas “nadie podrá exigir permisos previos o requisitos, sin autorización de la ley” y que “la ley delimitará el alcance de la libertad económica”. Esto significa que es deber del Legislador definir los instrumentos de intervención en la economía, sus límites y la forma cómo las demás autoridades públicas pueden participar en la regulación de las actividades económicas.”<sup>2</sup>

**Libertad Contractual. Atipicidad del Contrato de Franquicia. Eventual Regulación de un Contrato Atípico. Alcances de la Potestad Reglamentaria del Ejecutivo.**

6. Los contratos mercantiles, como elementos propios del desarrollo de la actividad económica, la libertad de empresa, la *libertad contractual* y la iniciativa privada, se encuentran regulados, en cuanto a su contenido esencial y características propias, en el Código de Comercio o en una ley expedida por el Congreso, en virtud de la reserva establecida en el artículo 333 CP, que impone la obligación de regular estas materias, en un primer momento, mediante normas con fuerza de ley, únicamente, sin perjuicio, claro está, del eventual desarrollo reglamentario posterior, a cargo del ejecutivo.
7. En efecto, los contratos mercantiles, como concreción y resultado tangible de la *libertad contractual*, entendida esta como la capacidad de celebrar acuerdos para la explotación de una actividad económica, son figuras que, inicialmente, sólo encuentran límite en el bien común, de acuerdo con el inciso primero del artículo 333 de la Constitución Política; en consecuencia, cualquier delimitación de dicha *libertad contractual*, como lo es la adopción de una normativa destinada a regular una figura contractual específica, deberá ostentar rango legal, de conformidad con el último inciso del mismo artículo.
8. En este sentido, la regulación general y abstracta de un tipo contractual determinado, en este caso del contrato de franquicia, es un asunto sometido a

---

<sup>2</sup> Corte Constitucional. Sentencia C-263/11.

reserva de ley, para que sea este el mecanismo por el cual se determinen los elementos esenciales de dicha figura contractual, delimitando la libertad contractual de las partes y circunscribiendo el actuar de estas a parámetros y nociones predefinidas.

9. Por ende, de conformidad con el último inciso del artículo 333 de la Carta Política, primariamente, la regulación de este tipo de negocio jurídico debe provenir de la rama legislativa, en tanto se trata de un asunto limitativo de la libertad contractual sometido a reserva de ley, entendido este precepto como la imposición que el Constituyente fijó para que determinadas materias sean desarrolladas, únicamente, por una fuente específica, esto es, la ley.
10. Actualmente, el *contrato de franquicia*, entendido este como un acuerdo privado tendiente a la explotación de un negocio determinado, bajo unas características propias, relacionadas con la gestión de activos intangibles y la adopción de parámetros de explotación comercial preestablecidos por las partes, no encuentra regulación en la legislación colombiana, constituyéndose en un *contrato atípico*. En efecto, la regulación de dicho acuerdo no se encuentra incluida en el texto del Código de Comercio vigente, ni en otra ley. De hecho, no existe referencia alguna o mención del *contrato de franquicia*, dentro de dicho cuerpo normativo, lo cual en ocasiones dificulta, pero no impide, la implementación de este tipo negocio jurídico en el país.
11. De esta forma, si el Estado considera necesario regular la figura contractual del *contrato de franquicia*, es el Congreso, inicialmente, el órgano competente para adoptar la normatividad legal que considere pertinente para tal fin, considerando que la Constitución, en su artículo 333, somete este tipo de asuntos, propios del desarrollo de la actividad económica, la libertad de empresa y la iniciativa privada, a un tipo de regulación específica, esto es, la ley.
12. En efecto, la adopción de regulaciones abstractas en torno a una figura contractual específica, como lo es el contrato de franquicia, implica, por definición, la necesidad de fijar conceptos, definiciones, requisitos, condicionamientos y previsiones encaminadas a circunscribir el actuar de los comerciantes a dichos parámetros preestablecidos, por ende, los destinatarios de una regulación de este tipo verán, en algún grado, limitada su *libertad contractual*, en tanto sus actuaciones en ejercicio de esta deberán ajustarse a las disposiciones incluidas en la regulación respectiva.
13. Al respecto, es preciso tener presente que la adopción de previsiones regulatorias, en cualquier materia, implica la fijación de reglas y parámetros que regirán el asunto específico, delimitando la conducta de los actores a pautas y definiciones preestablecidas cuyo desconocimiento o inobservancia derivará en consecuencias previsibles, determinadas en la propia regulación, independientemente de la severidad o bondad de esta.
14. Así, la adopción de previsiones para la regulación de un acuerdo de voluntades determinado, como lo es el contrato de franquicia, implica, por definición, la fijación de conceptos, requisitos, condiciones, límites, obligaciones y parámetros, cuya observancia deberá ser atendida por los comerciantes

interesados en celebrar este tipo de contratos, quienes, en consecuencia, verán delimitada su *libertad contractual*.

15. La sola capacidad (que la norma acusada le atribuye al gobierno) de definir los elementos de un contrato de este tipo determina la posibilidad de imponer restricciones, límites y condicionamientos al actuar de los comerciantes, por lo cual, a la luz de la reserva de ley establecida en el artículo 333 de la Constitución Política, este es un asunto que debe ser definido bajo una norma de rango legal, no reglamentario.
16. Cualquier regulación, por amplia y bondadosa que se presente, implica una fijación de parámetros, reservas y delimitaciones, que, de una u otra forma, ostentan un carácter limitante e implican la adopción de condicionamientos encaminados a circunscribir la actuación de sus destinatarios a parámetros prefijados por la norma. Así, cualquier adopción de previsiones encaminadas a regular una materia determinada implica, al menos en un mínimo grado, la delimitación de una libertad.
17. La *libertad contractual*, derivada de la *libertad de empresa*, entendida como la posibilidad de celebrar convenios y acuerdos para el desarrollo y la concreción de negocios y actividades económicas<sup>3</sup>, encuentra sus límites iniciales en el bien común, de conformidad con el inciso primero del artículo 333 de la Constitución Política. En consecuencia, la adopción de una normativa para la fijación de definiciones, conceptos, requisitos y parámetros, encaminados a regular una figura contractual, como el contrato de franquicia, presentará, inexpugnablemente, un carácter delimitativo y restrictivo de dicha *libertad contractual*, por lo cual, dicha normativa deberá adoptarse únicamente mediante una norma con rango de ley, de conformidad con el último inciso del mismo artículo constitucional antes citado.
18. Al respecto, la sola definición de los elementos del contrato de franquicia, por parte de una regulación determinada, implicará, para los comerciantes, la necesidad de ajustarse a la misma en caso de estar interesados en celebrar este tipo de acuerdos, *restringiendo y delimitando* la posibilidad de estructurar contratos de franquicia por fuera de los axiomas y delimitaciones que llegaren a adoptarse por dicha regulación.
19. La sola regulación de un contrato mercantil implica, por definición, la fijación de conceptos, la adopción de parámetros y la delimitación de libertades que restringirán el actuar de las partes interesadas en celebrar este tipo de acuerdos, independientemente de la laxitud o flexibilidad de la misma normatividad; por lo cual, siendo una regulación un asunto de naturaleza intrínsecamente restrictiva y delimitativa, es obvio que la norma que pretenda establecer un régimen jurídico abstracto para el contrato de franquicia conllevará una delimitación de la libertad económica y, en consecuencia, deberá ostentar rango de ley.
20. La *libertad contractual* determina que la regulación abstracta de cualquier contrato se instituya en una restricción y delimitación a esta, en tanto la regulación se presenta como una norma cuya finalidad es la de circunscribir el

---

<sup>3</sup> En este sentido, Corte Constitucional, sentencias C-909 de 2012 y C-059 de 2021.

actuar de las partes, bajo unas nociones predefinidas, más allá de las cuales su actuar se considera restringido.

21. En efecto, debido a la atipicidad actual del contrato de franquicia, los comerciantes pueden decidir, ampliamente, sobre las condiciones y obligaciones a pactarse, caso a caso, según lo estimen conveniente, a la luz de su libertad contractual y en virtud de su autonomía privada. Por ende, la adopción de una regulación que defina y delimite el alcance de dicha libertad contractual, al adoptar e imponer parámetros predefinidos en torno al contrato de franquicia, de obligatoria observancia para los comerciantes, derivará en una restricción de la *libertad contractual* de estos, en virtud de la regulación adoptada.
22. Lo anterior, evidencia que cualquier previsión adoptada de forma abstracta, sobre una figura contractual determinada, implicará una delimitación a la libertad contractual de los administrados, siendo entonces necesario, a la luz del artículo 333 de la Constitución Política, que dicho tipo de regulaciones se adopten mediante normas de rango legal, únicamente.
23. Así, el Gobierno sólo podría emitir una regulación, de tipo legal, sobre este asunto, en ejercicio de facultades extraordinarias que el Congreso le hubiere delegado al Presidente de la República, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 10 del mismo artículo 150 de la CP. Sin embargo, no fue este el caso de la norma cuya declaratoria de inconstitucionalidad se depreca.
24. Se evidencia que actualmente la atipicidad del contrato de franquicia dota a las partes de un amplio margen para fijar los términos de este tipo de acuerdos, caso a caso, por lo cual, si el Estado estima necesario restringir, regular y delimitar dicha libertad contractual debe hacerlo únicamente bajo una norma con rango de ley, a la luz del último inciso del artículo 333 de la Constitución Política.
25. Ahora bien, los *diseños* o parámetros que las partes adoptan, caso por caso, a la luz de la atipicidad antes mencionada, no determinan, en modo alguno, una regulación en abstracto de la figura contractual del contrato de franquicia, aplicable a todos los comerciantes. En efecto, dichos *diseños* rigen únicamente para las partes que libremente deciden adoptarlos, en ejercicio de la autonomía de su voluntad y de su libertad contractual, caso a caso, a la luz del principio según el cual el *contrato es ley para las partes* (únicamente para las partes). Por ende, no puede concluirse, en modo alguno, que los comerciantes han adoptado *diseños* o regulaciones abstractas obligatorias para la celebración de este tipo de acuerdos, pues esto no es cierto.
26. Se insiste, las partes que actualmente celebran contratos de franquicia lo hacen a la luz de la *libertad contractual*, en tanto no existe límites en el bien común que impidan la celebración de este tipo de acuerdos, sin que pueda considerarse que el diseño que los comerciantes le hubieren dado a este tipo de contratos, caso a caso, se instituyan en una regulación abstracta, vinculante y no legal de la materia. Lo único que determinada la fuerza vinculante de cada diseño contractual es la adopción de estos, por las partes involucradas, bajo un acuerdo libre de voluntades individuales, que no tiene efectos frente a terceros, en virtud del principio de *relatividad de los contratos*.

27. Entonces, no es por vía reglamentaria que el Estado puede circunscribir el actuar de los comerciantes interesados en celebrar un acuerdo de voluntades privado, en el sentido de limitar su libertad contractual bajo la adopción de regulaciones no legales encaminadas a coartar la libertad que las leyes le otorgan y que la atipicidad de una figura contractual les confiere. Es únicamente bajo una norma legal que dicha libertad puede ser delimitada, de conformidad con el último inciso del artículo 333 de la Constitución Política.
28. La facultad con la que cuentan actualmente los comerciantes de definir, caso a caso y de forma libre, los elementos propios de una franquicia específica, a la luz de su voluntad privada y encontrando como único límite el bien común, no determina para el ejecutivo la posibilidad de adoptar una regulación que restrinja el alcance de dicha voluntad y limite la libertad contractual amplia con la que cuentan los comerciantes al momento de la estructuración de este tipo de acuerdos atípicos.
29. Así, a la luz del último inciso del artículo 333 de la Constitución Política, sí el Estado considera que, por interés social, se hace necesaria una regulación de esta figura contractual, o de cualquier otra, es mediante una norma legal, no reglamentaria, que la misma puede ser adoptada, sin perjuicio del posterior desarrollo reglamentario de esta.
30. Entonces, la lógica deóntica de la norma constitucional cuya protección se depreca determina que las libertades económicas, como la libertad contractual, sólo encuentran límites, inicialmente, en el bien común, siendo obligatorio que cualquier delimitación del alcance de dichas libertades, como lo es la adopción de una regulación contractual abstracta, ostente rango de ley, únicamente. Entonces, siendo la libertad contractual un asunto que únicamente encuentra sus límites iniciales en el bien común, cualquier restricción a esta (como lo es una regulación de un tipo contractual) deberá adoptarse mediante una norma con rango de ley, siendo improcedente la imposición de dicha restricción (regulación) por vía reglamentaria.
31. En este sentido, es preciso considerar que la atipicidad de una figura contractual determinada, si bien puede dar lugar al “*diseño*” o adopción, por las partes contratantes, de distintas reglas aplicables a dicho acuerdo, caso a caso, en virtud de la autonomía de la voluntad privada, ello no implica, en modo alguno, que el Gobierno, sin mayores consideraciones, pueda invocar una supuesta facultad de definir y regular las características, elementos esenciales, obligaciones y régimen de responsabilidad aplicable a dicha figura contractual, toda vez que estos son asuntos que están sometidos a reserva de ley, según el artículo 333 CP.
32. Al respecto, la Corte Constitucional ha indicado que (...) *por mandato del artículo 189-11 superior, el Ejecutivo puede intervenir en la regulación de la economía en ejercicio de sus potestades reglamentaria y de inspección, vigilancia y control. Sin embargo, su participación debe sujetarse a la ley, es decir, ni el reglamento ni las labores de inspección, vigilancia y control pueden ser una fuente autónoma de obligaciones; el Ejecutivo solamente puede llevar a cabo una concreción*

*administrativa de los elementos centrales definidos previamente por la ley.*<sup>4</sup>  
Subrayado fuera de texto.

33. Una posición contraria llevaría al absurdo de considerar que el Gobierno, en ejercicio de su facultad reglamentaria, estaría facultado a intervenir, de forma directa, sin necesidad de una disposición constitucional de eficacia directa o de una ley previa, en las relaciones civiles o comerciales de los ciudadanos que no cuenten con una regulación legal específica, desconociendo que este tipo de asuntos deben ser regulados, en un primer momento, por la ley, sin perjuicio de su posterior desarrollo reglamentario.
34. En este sentido, es preciso tener presente que las leyes están dirigidas a regular situaciones que están teniendo lugar en el mundo real y, normalmente, el desarrollo de este desborda la capacidad legislativa, por ende, aceptar, en la práctica, que el Gobierno intervenga, de forma directa, en ejercicio de su potestad reglamentaria, en situaciones no reguladas previamente por la Constitución o la Ley, determinaría un poder desmedido en cabeza de la rama ejecutiva, en contravía de la competencia atribuida, por la misma Constitución, a la rama legislativa y a la división de poderes establecida en la Carta Política.

#### **La Norma Acusada**

35. Nótese como, la norma acusada no le solicita al Gobierno *reglamentar* una materia preliminarmente definida y claramente delineada en una ley previamente emitida, sino que, sin fundamento alguno, traslada al ejecutivo la facultad de *definir*, vía reglamento, la noción del contrato de franquicia y de determinar sus características propias, elementos esenciales y el régimen de responsabilidad aplicable al mismo, en contravía de la reserva legal establecida en el artículo 333 CP.
36. En efecto, debido a la amplitud, vaguedad e imprecisión de las facultades conferidas al Gobierno mediante el artículo 11 de la ley 2069 de 2020, la norma demandada desconoce que la potestad reglamentaria del ejecutivo, establecida en el numeral 11 del artículo 189 de la CP, exige, del cuerpo legislativo, el ejercicio correcto de su facultad para emitir leyes completas, claras y precisas que puedan, a su vez, ser objeto de desarrollo y reglamentación posterior por el Gobierno.
37. En este sentido, la Corte Constitucional ha afirmado que “[D]entro del sistema normativo colombiano la potestad reglamentaria tiene un reconocimiento constitucional, que hace evidente la separación funcional entre el Legislador y el Ejecutivo, como poderes independientes del Estado, determinante desde la perspectiva de la garantía de los derechos y libertades y del principio democrático, correspondiéndole al Congreso en principio, proferir las leyes de contenido general y abstracto, y al Ejecutivo, reglamentarlas.”<sup>5</sup> Subraya fuera de texto.

---

<sup>4</sup> Corte Constitucional. Sentencia C-263/11.

<sup>5</sup> Corte Constitucional. Sentencia C-810/14.

38. Aunque se ha considerado que el margen de acción de la potestad reglamentaria es inversamente proporcional al desarrollo legislativo planteado por el Congreso, ello no implica que este pueda, simplemente, trasladar al ejecutivo la regulación completa de un asunto determinado, sometido a reserva de ley, invocando la potestad de reglamentación propia de este último.
39. En efecto, dicha potestad reglamentaria del ejecutivo no puede extenderse a la posibilidad de definir los parámetros, requisitos y nociones básicas de una figura contractual sobre la cual se pretenda regular, en tanto dicha obligación de lineamiento general y abstracto se encuentra, en virtud de lo establecido en el artículo 333 CP, sometida a reserva de ley.
40. Así, desconoce la norma demandada que las “(...) *materias objeto de reserva de ley no pueden ser “deslegalizadas”, esto es, el legislador no puede delegar al Ejecutivo que regule esa materia mediante reglamento, en desarrollo del artículo 189.11 de la Constitución.*”<sup>6</sup>
41. En este sentido, es ilustrativa la conclusión planteada por la propia Corte Constitucional, cuando declaró la INEXEQUIBILIDAD de la expresión “*que será reglamentado por el Gobierno Nacional*”, contenida en el inciso tercero del párrafo primero del artículo 9° de la Ley 397 de 1999, cuando afirmó:

*“Sin embargo, lo que no puede el Legislador es atribuir integralmente la reglamentación de la materia al Gobierno, pues el Congreso se estaría desprendiendo de una competencia que la Carta le ha atribuido. Por ello esta Corte ha señalado que el desarrollo de la potestad reglamentaria por el Gobierno exige que la ley haya previamente configurado una regulación básica o materialidad legislativa, a partir de la cual, el Gobierno puede ejercer la función de reglamentar la ley con miras a su debida aplicación, que es de naturaleza administrativa, y está entonces sujeta a la ley. Y es que si el Legislador no define esa materialidad legislativa, estaría delegando en el Gobierno lo que la Constitución ha querido que no sea materia de reglamento sino de ley. El “requisito fundamental que supone la potestad reglamentaria”, ha dicho esta Corte, es “la existencia previa de un contenido o materia legal por reglamentar”[7]. Por ello, en anteriores oportunidades, esta Corte ha retirado del ordenamiento aquellas regulaciones legales que no establecían suficientemente una materialidad legislativa, que permitiera el posterior desarrollo de la potestad reglamentaria gubernamental. Así, la sentencia C-290 de 1997, MP Jorge Arango Mejía, declaró la inexequibilidad parcial del artículo 44 de la Ley 222 de 1995, que atribuía al Gobierno la potestad de reglamentar, entre otras cosas, los “principios de contabilidad generalmente aceptados”, pues la ley no definía un contenido básico de esos principios y se limitaba a mencionarlos, por lo que la Corte concluyó que puesto que “en esta materia el Presidente de la República no cuenta con un desarrollo legal antecedente, específico y concreto, el ejercicio de su potestad reglamentaria es imposible”<sup>7</sup>*

42. Así, la norma demandada se reputa inconstitucional en tanto pretende que sea el Gobierno, vía reglamento, no vía norma con rango legal, el encargado de definir el concepto de contrato de franquicia, establecer sus elementos

---

<sup>6</sup> Corte Constitucional. Sentencia C-1262/05.

<sup>7</sup> Corte Constitucional. Sentencia C-474/03.

esenciales, características propias y régimen de responsabilidad, asuntos estos reservados a la ley, según el artículo 333 CP.

43. Pretender, como lo hace la norma demandada, que sea el Gobierno el ente encargado de, supuestamente, “reglamentar” “(...) las condiciones técnicas que definen la franquicia, las obligaciones y el régimen de responsabilidad del franquiciante y el franquiciado, a que haya lugar”, es una actuación que contraría la reserva de ley de este asunto, establecida en el artículo 333 CP, y excede, ampliamente, la potestad reglamentaria del ejecutivo, en tanto dichas “condiciones técnicas” no han sido definidas en ninguna norma legal. En consecuencia, la norma demandada pretende que sea el Gobierno quien *defina*, vía reglamento, los parámetros generales y abstractos de la referida figura contractual, siendo este un asunto que debe ser regulado bajo una fuente específica: la ley.
44. En este mismo sentido, “[L]a Corte también ha señalado que el ejercicio de la potestad reglamentaria por el ejecutivo, exige que la ley haya configurado una regulación básica, a partir de la cual el Gobierno pueda ejercer la función de reglamentar la ley. Si el legislador omite definir ese presupuesto normativo básico, estaría delegando en el Gobierno lo que la Constitución ha querido que no sea materia de reglamento sino de ley, pues el requisito fundamental que supone la potestad reglamentaria es la existencia previa de un contenido legal por reglamentar.”<sup>8</sup>
45. De igual forma, la Corte ha considerado que “[E]l ejercicio de la potestad reglamentaria, exige como mínimo el cumplimiento de dos requisitos: (i) la existencia previa de un contenido o una materia legal que pueda ser reglamentado, cuya finalidad es garantizar que por esta vía el Presidente de la República, u otro funcionario de la administración pública, ejerza dicha función; y (ii) el respeto por parte de la autoridad que expide la reglamentación de tal contenido, de las demás leyes y de la Constitución, condiciones que no se reúnen en el presente caso, al tratarse de la autorización del cambio del contenido de la disposición legal.”<sup>9</sup>
46. En el caso que nos ocupa, evidentemente no se cumple con el primero de los requisitos antes transcritos, para el correcto ejercicio de la potestad reglamentaria, en tanto no existe un contenido legal mínimo que pueda ser reglamentado, respecto de la figura del *contrato de franquicia*. En efecto, la ley acusada ni siquiera define la noción general de contrato de franquicia, mucho menos delinea sus elementos esenciales, o las características mínimas de este acuerdo de voluntades, pretendiendo que sea el ejecutivo, vía reglamento, quien fije estos conceptos y determine su alcance, a pesar de que es claro que estos son asuntos sometidos a reserva de ley, de conformidad con el artículo 333 CP.
47. De esta forma, no existe en este caso un contenido mínimo, de rango legal, que el ejecutivo pueda reglamentar, por lo cual, la vaguedad y amplitud del asunto sometido a supuesta reglamentación del ejecutivo excede ampliamente su

---

<sup>8</sup> Corte Constitucional. Sentencia C-810/14.

<sup>9</sup> Corte Constitucional. Sentencia C-507/14.

potestad reglamentaria y desconoce la obligación constitucional de regular el asunto en cuestión, en primer lugar, bajo la ley.

48. En efecto, cuando la norma demandada determina que el ejecutivo "(...) reglamentará las condiciones técnicas que definen la franquicia, las obligaciones y el régimen de responsabilidad del franquiciante y el franquiciado, a que haya lugar", omite el hecho de que dichas "condiciones técnicas" no han sido ni definidas ni establecidas en una norma con rango de ley, por lo cual, el ejecutivo no tiene objeto alguno que "reglamentar". Asimismo, la ley tampoco ha delineado, ni siquiera de forma superficial, las obligaciones y el régimen de responsabilidad aplicable al contrato de franquicia, por lo cual, no existe objeto alguno susceptible de ser reglamentando por el ejecutivo.
49. Incluso, la misma norma demandada parece reconocer, al menos de forma implícita, que dichas "condiciones técnicas" no han sido delineadas, y ni siquiera tangencialmente definidas en la ley, cuando, en su inciso segundo, le impone al ejecutivo un único condicionamiento para cumplir con la tarea encargada de "definir", ya no reglamentar, dichas "condiciones técnicas", así: "[L]as condiciones técnicas y estrategias definidas por el Gobierno Nacional para promover el modelo de franquicias como alternativa de emprendimiento, en ningún momento podrán representar mayores beneficios que los implementados para promover la creación de nuevas empresas."
50. Así, la misma norma reconoce que su pretensión, abiertamente inconstitucional, es que el ejecutivo *defina*, precise, diseñe y establezca, vía decreto reglamentario, los elementos esenciales, las obligaciones y el régimen de responsabilidad aplicable a una figura contractual determinada, la cual está sometida a reserva legal, y, en consecuencia, debe ser regulada bajo una norma con rango de ley, no mediante reglamento del ejecutivo.
51. De esta manera, el primer inciso de la norma demandada, de manera eufemística, indica que el gobierno "reglamentará las condiciones técnicas que definen la franquicia (...)", con el propósito de omitir el hecho de que dichas "condiciones técnicas" no han sido definidas en ninguna norma de rango legal, como lo impone el artículo 333 CP, lo cual evidencia que la verdadera intención de la norma demandada es que el Gobierno, vía reglamento, defina un asunto sometido a reserva de ley, de conformidad con lo dispuesto en el mencionado artículo constitucional.
52. En efecto, si bien el primer inciso de la norma demandada indica que el ejecutivo "reglamentará" el asunto, lo cierto es que, no habiendo objeto alguno susceptible de desarrollo y concreción reglamentaria, el Gobierno, vía reglamentación, se verá abocado a definir un asunto sometido a reserva de ley.
53. Igualmente, mientras el primer inciso de la norma demandada indica que el papel del Gobierno será el de **reglamentar** "(...) las condiciones técnicas que definen la franquicia, las obligaciones y el régimen de responsabilidad del franquiciante y el franquiciado, a que haya lugar" (a pesar de que dichas "condiciones técnicas" no han sido legalmente establecidas o determinadas) su segundo inciso sí es claro en afirmar que será el Gobierno el encargado de **definir**, ya no

reglamentar, dichas “condiciones técnicas”, cuando establece que “[L]as condiciones técnicas y estrategias definidas por el Gobierno Nacional(...).

54. Lo anterior, evidencia, de forma clara, que la intención de la norma cuya declaratoria de inconstitucionalidad se solicita es acudir a la potestad reglamentaria del ejecutivo, para regular un asunto sometido a reserva de ley, cuando el mismo debe ser regulado por una norma de rango legal, en virtud del artículo 333 CP.
55. Así, no se desconoce que el ejecutivo pueda, y deba, en asuntos puntales, concretar preceptos determinados, previamente definidos en la ley, sin embargo, en este caso, la norma demandada no solicita del Gobierno una delimitación de elementos concretos de rango legal, previamente determinados en una norma de este tipo, sino que le pide adelantar, vía reglamento, una definición y desarrollo íntegro de estos asuntos, en contravía del principio de reserva legal.
56. No es constitucionalmente viable que el ejecutivo, vía decreto reglamentario, *defina*, esto es, fije con claridad, exactitud y precisión, un asunto sometido a reserva de ley, que, en virtud del artículo 333 CP, requiere de un desarrollo inicial mediante una norma de rango legal.
57. En definitiva, un asunto sometido a **reserva de ley**, como lo es la regulación de una figura contractual determinada, como el contrato de franquicia, está sometido, en un primer momento, a una regulación legal, de conformidad con el artículo 333 CP. Ahora bien, si bien dicha facultad legislativa puede ser **delegada**, por el legislativo al ejecutivo, ello debió hacerse en estricta observancia y cumplimiento de todos los parámetros establecidos en el artículo 15.10 CP, que no es el caso de la ley acusada. Adicionalmente, no es dable trasladar al ejecutivo la posibilidad de regular íntegramente un asunto determinado, que la propia Constitución condicionó a un desarrollo bajo normas con rango de ley, invocando la potestad reglamentaria en cabeza de este, establecida en el artículo 189.11 CP, en tanto ello derivaría en la **deslegalización** de un asunto sometido a reserva legal<sup>10</sup>.
58. En conclusión, la norma cuya declaratoria de inconstitucionalidad se pide, desconoce que, de conformidad con el artículo 333 CP, una figura contractual, como lo es el contrato de franquicia, debe ser regulada, primeramente, mediante una norma con rango de ley, no mediante un reglamento del ejecutivo, en tanto esta figura contractual es instituida en un elemento propio del desarrollo de la actividad económica, la iniciativa privada, la libertad contractual y la libertad de empresa, derechos consagrados en dicho artículo constitucional, cuya regulación fue sometida por el Constituyente a reserva de ley.

#### IV. PRETENSIONES

1. Declarar la inconstitucionalidad de los apartes contenidos en el artículo 11 de la ley 2069 de 2020 subrayados a continuación:

---

<sup>10</sup> En este sentido Corte Constitucional C-1262/05 y C-810/14.

**“Ley 2069 de 31 de 2020. ARTÍCULO 11. DE LAS FRANQUICIAS. El Gobierno Nacional promoverá el modelo de franquicias como alternativa para el emprendimiento y la expansión de MiPymes. Para estos efectos, reglamentará las condiciones técnicas que definen la franquicia, las obligaciones y el régimen de responsabilidad del franquiciante y el franquiciado, a que haya lugar.**

**Las condiciones técnicas y estrategias definidas por el Gobierno Nacional para promover el modelo de franquicias como alternativa de emprendimiento, en ningún momento podrán representar mayores beneficios que los implementados para promover la creación de nuevas empresas.”**

2. Declarar la consecuente inconstitucionalidad de cualquier regulación que el Gobierno hubiere emitido a la luz de las facultades otorgadas por el artículo 11 de la ley 2069 de 2020<sup>11</sup>.

#### **V. COMPETENCIA**

Es competente la Honorable Corte Constitucional para conocer de la presente acción pública de inconstitucionalidad de conformidad con lo establecido en el artículo 241 numeral 4 de la Constitución Política de Colombia.

#### **VI. NOTIFICACIONES**

El suscrito demandante podrá ser notificado en la carrera 2 # 74-33, Apto 303, Bogotá D.C. Correo electrónico: [ccarvajalmontoya@gmail.com](mailto:ccarvajalmontoya@gmail.com). Celular: 320 8960001.

Respetuosamente.



**Carlos A. Carvajal M.**  
c.c. 80.097.900  
t.p. 154.407

Anexos. Fotocopia de la cédula de ciudadanía del suscrito demandante.

---

<sup>11</sup> Se aclara que, a la fecha de la presentación de esta demanda, no había sido emitida reglamentación alguna a la luz de la norma acusada.