

## EDAD DE RETIRO FORZOSO DE MIEMBROS DE LA JUNTA DIRECTIVA DEL BANCO DE LA REPUBLICA-Exequibilidad condicionada

(...) la Corte concluye que el artículo 1º de la Ley 1821 de 2016 desconoce los artículos 371, 372 y 373 de la Constitución Política al no excluir de la causal de retiro forzoso de los cargos públicos que dicha disposición establece, a los miembros de la junta directiva del Banco de la República, en particular a su gerente y a sus miembros de dedicación exclusiva, y que, por tal razón, incurre en una omisión legislativa relativa, y en consecuencia declarará su exequibilidad condicionada en el entendido de que la edad máxima para el retiro del cargo no es aplicable a los miembros de la Junta Directiva del Banco de la República

## OMISION LEGISLATIVA RELATIVA-Configuración

COSA JUZGADA CONSTITUCIONAL-Definición/COSA JUZGADA CONSTITUCIONAL-Requisitos para su configuración

## COSA JUZGADA CONSTITUCIONAL-No configuración

(...) lo resuelto en las Sentencias C-084 y 135 de 2018 respecto del artículo 1º de la Ley 1821 de 2016 no configura la cosa juzgada, porque si bien existe identidad respecto de la disposición ahora demandada, los argumentos de la demanda, las consideraciones de la Corte, y la decisión de los fallos, se refirieron a otros cargos totalmente distintos al ahora planteado.

DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD-Requisitos

INHIBICION DE LA CORTE CONSTITUCIONAL-Ineptitud sustantiva de la demanda

DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD-Cumple con los requisitos de aptitud sustantiva

AUTONOMIA DEL BANCO DE LA REPUBLICA-Alcance/BANCO DE LA REPUBLICA-Funciones

La particularidad del diseño constitucional colombiano puede entonces ser resumida así: si bien el Banco de la República es autónomo y tiene como finalidad básica preservar la moneda sana (CP arts 371 y 373), esta autonomía tiene límites formales -su sujeción a la ley (CP art 150 ords 13, 19 y 22 y art. 372)- y materiales: sus funciones deben ejercerse en coordinación con la política económica general (CP arts 113 y 371), y sus actuaciones, como las de los demás órganos del Estado, deben propender a la realización de los valores del Estado social de derecho (CP arts 1º y 2º) y a la materialización de los fines propios de la intervención del Estado en la economía (CP art. 334). Esto significa que, si bien la finalidad primaria de la actividad del Banco es velar por el mantenimiento de la capacidad adquisitiva de la moneda, debe igualmente atender otros objetivos de política económica de raigambre constitucional, como pueden ser la búsqueda del pleno empleo o la distribución equitativa de los beneficios del desarrollo (CP art. 334).

BANCO DE LA REPUBLICA-Régimen legal propio

AUTONOMIA DEL BANCO DE LA REPUBLICA-Límites formal y material

JUNTA DIRECTIVA DEL BANCO DE LA REPUBLICA-Autoridad independiente

El constituyente desligó la banca central de las necesidades fiscales del gobierno, mediante la consagración de su autonomía frente al mismo. Por ello otorgó a la Junta Directiva del Banco el carácter de autoridad monetaria, cambiaria y crediticia independiente, como en efecto lo dispuso en los artículos 371 y 372 de la Carta, en concordancia con el artículo transitorio 51.

AUTONOMIA DEL BANCO DE LA REPUBLICA-Ámbitos técnico y funcional

AUTONOMIA DEL BANCO DE LA REPUBLICA-Apreciación por el juez

EDAD DE RETIRO FORZOSO-Vigencia de la Ley 1821 de 2016 y su aplicación en el tiempo

CONFIGURACION DE OMISION LEGISLATIVA RELATIVA-Requisitos

OMISION LEGISLATIVA RELATIVA EN EDAD DE RETIRO FORZOSO-Configuración al no incluir en excepciones a miembros de la Junta Directiva del Banco de la República

Referencia: Expediente D-13466

Demandante:

Adelaida Ángel Zea

Asunto:

Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 1º de la Ley 1821 de 2016

Magistrado Sustanciador:

ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO

Bogotá D.C., treinta (30) de septiembre de dos mil veinte (2020)

La Sala Plena de la Corte Constitucional, en ejercicio de sus atribuciones constitucionales y cumplidos los trámites previstos en el Decreto 2067 de 1991, decide sobre la demanda de inconstitucionalidad que, en ejercicio de la acción pública consagrada en el artículo 40-6 de la Constitución, presentó la ciudadana Adelaida Ángel Zea contra el artículo 1 de la Ley 1821

de 2016, cuyo texto es del siguiente tenor:

## I. EL TEXTO DEMANDADO

LEY 1821 DE 2016

Diario Oficial No. 50.102 de 30 de diciembre de 2016

Por medio de la cual se modifica la edad máxima para el retiro forzoso de las personas que desempeñan funciones públicas.

DECRETA

ARTÍCULO 1o. <Artículo corregido por el artículo 1 del Decreto 321 de 2017. El nuevo texto es el siguiente:> La edad máxima para el retiro del cargo de las personas que desempeñen funciones públicas será de setenta (70) años. Una vez cumplidos, se causará el retiro inmediato del cargo que desempeñen sin que puedan ser reintegradas bajo ninguna circunstancia.

Lo aquí dispuesto no se aplicará a los funcionarios de elección popular ni a los mencionados en el artículo 29 del Decreto-ley 2400 de 1968, modificado por el artículo 1o del Decreto-ley 3074 de 1968. (Subrayas de la demandante)

## II. LA DEMANDA

A juicio de la demandante, dicha disposición vulnera los artículos 150, numerales 13, 17b y 22, 371, 372 y 373 de la Constitución Política. Su primer inciso, por implicar que la edad de retiro forzoso se aplica a los miembros de la Junta Directiva del Banco de la República y, el segundo, por no incluir a estos funcionarios entre las excepciones y, por consiguiente, incurrir en una omisión legislativa relativa.

#### (i) Cuestiones previas

La demandante realiza tres precisiones iniciales. La primera, que no es contradictorio afirmar que el artículo 1º de la Ley 1821 de 2016 es inconstitucional por violar directamente la Constitución y, al mismo tiempo, por incurrir en una omisión legislativa relativa. El cargo por violar directamente la Constitución recae sobre el inciso primero, porque hace extensiva la edad de retiro forzoso a los miembros de la Junta Directiva del Banco de la República. La omisión legislativa recae en el inciso segundo, por no incluir entre las excepciones a estos funcionarios. La inconstitucionalidad se evidencia “cuando se aprecia el alcance normativo de esa disposición a través de las excepciones que taxativamente enumera el inciso segundo”<sup>3</sup>. En consecuencia, “la tacha de inconstitucionalidad solo se hace evidente por la omisión del Legislador”<sup>4</sup>.

La segunda precisión consiste en que no existe cosa juzgada. Según indica la demandante, la Corte Constitucional ha estudiado la disposición bajo estudio en dos oportunidades en las Sentencias C-084 y C-135 de 2018<sup>5</sup>. En dichas providencias se analizaron cargos por presuntos vicios de trámite y por el presunto desconocimiento de los derechos fundamentales a la “participación en el ejercicio de la función pública y acceso y permanencia en los cargos que comportan el ejercicio de funciones públicas”<sup>6</sup>. En ambas oportunidades la norma se declaró exequible. Por consiguiente, no existe cosa juzgada relativa y resulta posible el análisis bajo los nuevos cargos planteados.

La tercera y última precisión se enfoca en demostrar que el inciso primero de la disposición demandada incluye a los miembros de la Junta Directiva del Banco de la República, por tres razones: (i) La “literalidad de la norma que se demanda”<sup>7</sup>; (ii) la voluntad del Legislador, que buscó cubrir a la totalidad de las personas que ejercen funciones públicas<sup>8</sup>; y (iii) la Sentencia C-135 de 2018, según la cual la norma es aplicable a “(a) quienes ya estaban sometidos a la edad de retiro forzoso de conformidad con la legislación anterior y (b) a quienes en su condición de servidores públicos o (c) particulares que desempeñan funciones públicas, no estaban sujetos a esta causal de retiro”<sup>9</sup>. Entre estos, los miembros de la mencionada Junta, excluidos durante la vigencia del Decreto Extraordinario 2400 de 1968.

(ii) Violación de las disposiciones constitucionales. Artículos 150, numerales 13, 17b y 22, 371, 372 y 373 de la Constitución Política

(a) Presunto desconocimiento del régimen especial del Banco de la República y de su Junta Directiva

El artículo 1º de la Ley 1821 de 2016 impone como causal de retiro forzoso de las funciones públicas a quienes alcancen la edad de 70 años, incluyendo a los miembros de la Junta Directiva del Banco de la República. Esta disposición contradice los artículos 371 y 372 Superiores, en los cuales se consagra el régimen especial del Banco y, particularmente, el diseño institucional de su Junta Directiva, regulados en la Constitución con el fin de garantizar el cumplimiento de los fines de la entidad bajo parámetros de autonomía y colaboración entre la Banca Central y los poderes Ejecutivo y Legislativo<sup>10</sup>. Estos criterios se introdujeron en 1991 para superar el modelo intervencionista regulado en la Constitución de 1886<sup>11</sup>. El Constituyente comprendió que la autonomía de la Banca Central respecto de los demás poderes públicos y órganos del Estado le permitirían cumplir sus funciones y el objetivo de garantizar el interés de la Nación con metas a largo plazo.

La Comisión Quinta de la Asamblea Nacional Constituyente discutió sobre la autonomía del

Banco de la República y determinó que esta es una garantía para salvaguardar las funciones y fines que debe cumplir, relacionadas con los problemas monetarios, cambiarios y bancarios. Se concluyó que se trataba de un órgano del Estado de naturaleza única que “debe actuar con una identidad propia, con un régimen legal y operativo distinto y autónomo, pues no de otra forma podría poner en práctica eficiente y oportunamente, las medidas monetarias que por ley está llamado a dictar y ejecutar”<sup>12</sup>. En concordancia, la Corte ha reconocido que la Banca Central debe ejercer sus funciones bajo un amplio margen de libertad e independencia, sin injerencias de las ramas del poder público o de otros órganos del Estado, salvo las admisibles para asegurar la coordinación, y no está condicionada a las dinámicas electorales<sup>13</sup>.

(b) La Junta Directiva y el desconocimiento del régimen especial mediante una ley de carácter general.

Según el artículo 372 Superior “(e)l Congreso dictará la ley a la cual deberá ceñirse el Banco de la República para el ejercicio de sus funciones y las normas con sujeción a las cuales el Gobierno expedirá los estatutos del Banco”. Por ende, parte del régimen especial del Banco es el que concierne a los servidores públicos vinculados y, particularmente, a aquellos que conforman la Junta Directiva. Y, según las disposiciones mencionadas y la jurisprudencia constitucional<sup>14</sup>, parte del régimen especial lo conforma el marco jurídico laboral, que incluye la edad de retiro. En consecuencia, el desarrollo legal y reglamentario correspondiente debe obedecer a los postulados que fijó el constituyente para garantizar que el Banco cumpliera sus fines.

Particularmente, el periodo de los miembros de la Junta tiene una lógica constitucional propia que impide su separación del cargo con el mismo criterio aplicable a los demás servidores públicos. Los periodos y la permanencia se establecen en beneficio de la estabilidad y la confiabilidad de las políticas económicas y con el fin de conservar entre sus miembros a personas con altos niveles de formación, experiencia e independencia<sup>15</sup>. La determinación

de que la Junta Directiva tenga un régimen laboral propio concuerda con la voluntad del constituyente, el cual no reguló un régimen especial para otras “autoridades independientes”<sup>16</sup>. En consecuencia, al regular el régimen laboral de los miembros de la Junta Directiva se debe tener en cuenta que estos funcionarios no se pueden someter a las normas generales, su régimen responde a una dinámica especial y única para garantizar la política monetaria, cambiaria y crediticia. Por consiguiente, las previsiones sobre retiro forzoso deberán ser consideradas y evaluadas expresamente por el Legislador.

En consecuencia, establecer que estos funcionarios se deben someter, indiscriminadamente, a una edad de retiro forzoso, viola el régimen constitucional y desconoce las funciones que debe cumplir este órgano de rango constitucional. Sin embargo, el Legislador, mediante el artículo 1º de la Ley 1821 de 2016, impone como causal de retiro el cumplimiento de 70 años a todos quienes desempeñen funciones públicas, incluyendo a los miembros de la Junta Directiva, causal que desatiende el diseño institucional previsto por el constituyente para definir el periodo de quienes asumen la autoridad de la Banca Central, quienes pueden ser reemplazados por disposición del ejecutivo únicamente cambiando a dos de sus miembros por periodo presidencial. Por ende, el Legislador al regular por vía general asuntos propios de un régimen especial, contradijo no solo los artículos 371 y 372 Superiores sino también el artículo 150, numerales 13 y 22 CP.

#### (c) El Gerente del Banco de la República

El Gerente del Banco, además de ser miembro de la Junta Directiva, es el responsable principal de la ejecución de las políticas que se adoptan y es el representante legal de la entidad. Se trata de un cargo regulado con el fin de lograr las metas de largo plazo, previsto por el constituyente en beneficio de la estabilidad monetaria y de un entorno macroeconómico que posibilite el cumplimiento de los fines del Estado Social de Derecho. Si bien el Constituyente no se refirió a su periodo sí señaló que las normas que se emitan al respecto deben comprender, entre otros aspectos, la “permanencia”<sup>17</sup>. En consecuencia, la

determinación de la edad de retiro forzoso del Gerente del Banco de la República “sólo puede ser el resultado del diseño organizacional que el Legislador formule en los términos del inciso segundo del artículo 372 de la Constitución Política y de los desarrollos que haga el Gobierno de conformidad con la misma norma”<sup>18</sup>.

#### (d) Presunto desconocimiento de la autonomía

Según el artículo 372 de la Constitución “el Gerente del Banco será elegido por la junta directiva y será miembro de ella. Los cinco miembros restantes, de dedicación exclusiva, serán nombrados por el Presidente de la República para períodos prorrogables de cuatro años, reemplazados dos de ellos, cada cuatro años” (resaltado fuera de texto). Se trata de un régimen de periodos fijos y la previsión de que solo dos de sus miembros puedan ser reemplazados cada cuatro años. En este sentido, en las discusiones de la Asamblea Nacional Constituyente<sup>19</sup> el constituyente Rodrigo Lloreda indicó:

La Comisión Quinta acogió la propuesta de los delegatarios que consideran que la Constitución debe prever de una vez la integración de la Junta del Banco Central (...). La Junta debe renovarse parcialmente, para lo cual, se le otorga al Presidente de la República la facultad de reemplazar cada cuatro (4) años a dos de sus miembros, lo cual garantiza la autonomía de la Junta respecto del Gobierno. La renovación de los miembros de la Junta debe ser parcial: dos en cada administración. En la relativa independencia de los miembros de la Junta respecto del gobierno en ejercicio, radica la mejor garantía de la autonomía de la institución<sup>20</sup>.

En contradicción con lo anterior, la disposición demandada establece como causal de retiro de los miembros de la Junta Directiva el cumplimiento de la edad de 70 años, sin importar el periodo de los funcionarios definido por el constituyente. Ello desconoce que el régimen constitucional es una garantía para la autonomía, principio dispuesto por el constituyente

como un parámetro inescindible del Banco de la República y para que los miembros de la Junta Directiva cumplan sus funciones, particularmente la consistente en ejercer la representación exclusiva de los intereses nacionales<sup>21</sup> y lograr el cumplimiento de metas a largo plazo<sup>22</sup>. La estabilidad de los miembros supone estabilidad en la dirección de la Banca Central en beneficio de los fines de la entidad, entre otros, conservar el poder adquisitivo de la moneda. Por ende, el constituyente primario definió la estructura de la entidad precisando directamente la forma de designación y la estabilidad de los miembros que asumirían las decisiones.

En concordancia, la aplicación de la edad de retiro forzoso a los miembros de la Junta Directiva contradice al menos tres reglas previstas en ese artículo constitucional, a saber: (i) la vocación de permanencia que deben tener tres de los directores de dedicación exclusiva del Banco frente a los periodos presidenciales; (ii) la finalidad de que el Gerente garantice, con independencia del gobierno de turno, la materialización de las decisiones de la Junta Directiva; y (iii) la coordinación como forma de relación entre la autoridad monetaria y el Gobierno<sup>23</sup>.

(e) Presunta violación de los artículos 150, numeral “17b”, 371 y 373 por cambiar el régimen de colaboración por subordinación

El esquema institucional monetario tiene una base tripartita compuesta por el Banco de la República, el Congreso y el Gobierno Nacional. Este funciona bajo una lógica de coordinación, pero no de subordinación. Las disposiciones de la Constitución y la jurisprudencia reflejan un diseño institucional que busca establecer “pesos y contra pesos entre objetivos macroeconómicos de largo plazo y las políticas de corto plazo”<sup>24</sup>. Uno de los mecanismos de equilibrio en las complejas relaciones económicas, es la estabilidad de los miembros de la Junta Directiva en el ejercicio de los cargos, la cual se altera con normas como la demandada.

El Legislador, según la Corte Constitucional, “puede determinar la manera como el banco debe cumplir con las atribuciones que le corresponden (...), pero ello solo habilita a aquel para establecer las limitaciones que resulten necesarias e indispensables y, además, proporcionadas (...) de tal manera que no lesione el núcleo esencial de la autonomía (de) que es titular”<sup>25</sup>. Por su parte, el Presidente ejerce la facultad nominadora de los miembros de la Junta. Sin embargo, teniendo en cuenta que el Banco de la República solo representa los intereses de la Nación, la facultad nominadora del Presidente constituye una mediatización<sup>26</sup> de la autonomía, “admisible únicamente como mecanismo para lograr la armonización de sus funciones con las del Gobierno Nacional”<sup>27</sup>. Para la demandante, el concepto de “mediatización” evidencia una “barrera infranqueable en la diferencia conceptual que existe entre coordinación y subordinación”<sup>28</sup>.

No obstante, la aplicación de la disposición demandada permite que en un mismo período el presidente de turno pueda designar a más de dos miembros de la Junta Directiva del Banco de la República. Es decir, de cinco miembros de dedicación exclusiva, podrían ser nombrados más de dos por el presidente durante su período. En consecuencia, se quebranta uno de los límites para definir la composición de los miembros de la autoridad de la Banca Central dispuestos en el artículo 372 Superior<sup>29</sup>. Una alerta sobre este aspecto fue señalada por la Corte en la Sentencia C-141 de 2010, en la cual se declaró la inconstitucionalidad de la Ley 1354 de 2009, que buscaba convocar un referendo para modificar la Constitución y ampliar las posibilidades de reelección presidencial a un tercer periodo. En la providencia, se analizó el impacto de que un presidente eligiera más de una vez, durante su gobierno, a los miembros de la Junta Directiva de la Banca Central<sup>30</sup>.

En criterio de la demandante, “(u)n ordenamiento jurídico que abre la posibilidad de la designación de más de dos miembros de la Junta Directiva para un periodo presidencial, pone en riesgo la finalidad de las previsiones del artículo 373 de la Constitución Política que prohíben al Banco “establecer cupos de crédito” u otorgar garantías a “favor de particulares” y que exige una aprobación unánime de la Junta Directiva para las operaciones de funcionamiento a favor del Estado”<sup>31</sup>.

(iii) Presunto desconocimiento de los artículos 372 y 373 de la Constitución por Omisión legislativa relativa

La demanda recae igualmente sobre el inciso segundo del artículo 1º de la Ley 1821 de 2016 que regula las excepciones respecto de la aplicación de la edad como causal de retiro forzoso. Entre estas no se contemplaron a los miembros de la Junta Directiva del Banco de la República, a pesar de que los artículos 372 y 373 evidencian que estos funcionarios deben ser excluidos, según se explicó en el acápite anterior. En consecuencia, se incurrió en una omisión legislativa relativa. No se trata de una omisión legislativa absoluta, pues el Legislador actuó mediante la norma demandada para regular la edad máxima de retiro forzoso. En el primer inciso estableció una “fórmula global de cobertura” y en el segundo determinó dos excepciones. El cargo recae sobre este último inciso.

### III. INTERVENCIONES

#### 1. Solicitando la inexequibilidad

1.1. Los miembros de la Junta Directiva del Banco de la República, mediante escrito presentado el 26 de noviembre de 2019, intervinieron en el proceso manifestando que la aplicación de la edad de retiro a los miembros de la Junta Directiva del Banco de la República puede afectar, entre otros, la autonomía de la entidad. El escrito fue presentado por cuatro miembros de la Junta y frente a los interrogantes planteados por el magistrado sustanciador, respondieron lo siguiente:

¿Existe justificación constitucional que sustente la imposición de una edad de retiro forzoso

de los miembros de la Junta Directiva del Banco de la República?

Al contrario, existe justificación constitucionalmente válida para que la norma general de retiro forzoso por edad sea exceptuada respecto de los miembros de la Junta Directiva. Más allá de la edad, en las labores que ejercen estos funcionarios prima su conocimiento, experiencia y trayectoria. Los requisitos válidos son la experiencia y el conocimiento técnico, profundo y especializado de las particularidades de las políticas monetarias, cambiarias y crediticias, en pro de la eficiencia de la función pública<sup>32</sup>. Si bien en algunos casos esta causal de retiro forzoso atiende a aspectos como el principio de igualdad de oportunidades, el derecho al trabajo y el acceso a empleos públicos o la disminución de la productividad, es constitucionalmente razonable hacer excepciones debido a la naturaleza e importancia de ciertos cargos públicos, como sucede con los miembros de la Junta Directiva del Banco de la República.

Aplicar la edad como causal de retiro forzoso a los miembros de la Junta puede conducir a que se consoliden situaciones que buscó evitar el constituyente. Entre estas, el retiro de funcionarios con la experiencia y los conocimientos necesarios para asumir el cargo, así como que se evite nombrar personas con edad superior a 60 años, pues la disposición demandada sesga el nombramiento de quienes puedan cumplir la edad de retiro en el marco de los doce años máximos previstos para los miembros de la Junta si fueren reelegidos en tres periodos. Es decir, se podrían determinar nombramientos por incentivos distintos a la capacidad técnica.

¿Se vería alterado el diseño institucional y, por consiguiente, la autonomía del Banco de la República a causa de la obligación de retiro forzoso para los miembros de la Junta Directiva del Banco de la República?

Explicaron que el reconocimiento de la autonomía de los Bancos Centrales obedeció a un

esfuerzo por reducir los elevados grados de inflación e hiperinflación, estos últimos producidos, especialmente, en países en desarrollo como los ubicados en América Latina. La solución fue fortalecer a estas entidades institucionalmente y evitar que sus decisiones atendieran a intereses políticos coyunturales de los gobiernos en ejercicio. Se buscó generar garantías para reemplazar las medidas de corto plazo por aquellas de largo plazo, propiciando estabilidad en la moneda, la inversión y el crecimiento. La autonomía está asociada a la capacidad de lograr estabilidad en los precios y, entre las herramientas identificadas, están aquellas de carácter institucional.

Siguiendo esta lógica, en Colombia el constituyente determinó que el Banco de la República estaría sujeto a un régimen especial y debía gozar de autonomía, con el fin de reducir la inflación y cumplir el objetivo de preservar la capacidad adquisitiva de la moneda, en coordinación con la política económica en general. Para ello se resolvió crear la Junta Directiva y definir directamente en la Constitución su fórmula de designación y reemplazo. Se establecieron factores como la designación, los períodos, las prórrogas y el mecanismo de renovación escalonada de los miembros y de la elección del Gerente<sup>33</sup>. Siguiendo los debates en la Asamblea Nacional Constituyente, resalta que “(l)a conformación de la Junta Directiva del Banco es un elemento crítico de la noción de Banca Central ya que “en la relativa independencia de sus miembros respecto del Gobierno en ejercicio, radica la mejor garantía de la autonomía de la institución”<sup>34</sup>.

Sin embargo, en contradicción con todo lo anterior, la disposición demandada introduce un elemento ajeno al artículo 372 Superior. Determinar que “con independencia de su edad los directores cumplan los periodos y las prórrogas para las que han sido nombrados, trasciende el interés del propio director al estar relacionado con el denominado sistema de frenos y contrapesos”<sup>35</sup>. En el mismo sentido, se resalta que los parámetros constitucionales en la fórmula de designación y retiro se orientan a garantizar estabilidad en las políticas monetarias, cambiaria y crediticia a cargo de la Junta, para lo cual se establece que en cada periodo presidencial se debe reemplazar a dos miembros y, por ende, ratificar a tres.

La importancia de la forma de composición de la Junta ha sido reconocida por la Corte Constitucional<sup>36</sup> y el Consejo de Estado. La primera de estas Corporaciones, mediante la Sentencia C-141 de 2010, al pronunciarse sobre la reelección presidencial y el impacto en el diseño institucional, señaló que: “La segunda reelección presidencial tendría como efecto definitivo que todos los codirectores del Banco de la República fueran nombrados por el Presidente reelegido por segunda vez. En la actualidad, debido a que el período de los codirectores puede prolongarse incluso por doce años, aún en el supuesto de una primera reelección inmediata, eventualmente uno de ellos puede haber sido nominado por el Presidente anterior, pero esta alternativa desaparecería con la posibilidad de tres mandatos presidenciales consecutivos”.

Adicionalmente, las excepciones a la regla general de la aplicación de la edad como causal de retiro forzoso no constituyen casos extraordinarios. El Consejo de Estado ha señalado que las excepciones se justifican, por ejemplo, en cargos públicos que deben ejercer personas con amplia experiencia, conocimiento y trayectoria, con el fin de que se garantice la eficiencia de la función pública<sup>37</sup>. La misma postura fue sostenida en relación con los miembros de la Junta Directiva del Banco de la República al señalar que el “artículo 31 del Decreto 2400 de 1968, que fija en sesenta y cinco años la edad de retiro forzoso, no es aplicable a los miembros de dedicación exclusiva de la Junta Directiva del Banco de la República” en virtud del régimen especial constitucional.

En concordancia, la Corte Constitucional en la Sentencia C-084 de 2018 señaló que la causal de retiro forzoso es una regla general, sin embargo, advirtió a pie de página que existen excepciones, así “durante el tiempo de vigencia del Decreto 2400 de 1968, por ejemplo, el Consejo de Estado concluyó que a los miembros de la Junta Directiva del Banco de la República no cabe aplicarles la edad de retiro forzoso”<sup>38</sup>. Igualmente, en el concepto que la Procuraduría General de la Nación<sup>39</sup> rindió en el marco de ese asunto reconoció que entre las excepciones a la causal de retiro se encuentran los miembros de la Junta Directiva del Banco de la República.

Así las cosas, existen argumentos constitucionalmente válidos para determinar que los miembros de la Junta Directiva deben ser exceptuados del alcance de la norma, los cuales se suman a los fundamentos que justifican las excepciones de la norma para altos funcionarios del gobierno, los cuales pueden coincidir con las razones para exceptuar a la Junta<sup>40</sup>.

1.2. El ciudadano Fernando Tenjo Galarza, mediante escrito presentado el 22 de octubre de 2018, intervino en el proceso de la referencia, coadyuvando la demanda.

Según el interviniente, el diseño constitucional del Banco de la República obedeció al interés por un cambio en la política monetaria. Diferentes países procuraron introducir cambios en la Banca Central con el propósito de evitar “el incentivo que tienen los gobiernos a posponer decisiones necesarias y costosas en el corto plazo, pero que benefician a la sociedad en el mediano y largo plazo”. Ello genera presiones inflacionarias y desbalance macroeconómico.

Dicho cambio se introdujo en Colombia con la Constitución Política de 1991, los cambios en el Banco de la República y la creación de la Junta Directiva, con lo cual se ha buscado lograr la protección del poder adquisitivo de la moneda y la consolidación de la estabilidad financiera. Dos rasgos particulares que han favorecido esos avances son los conocimientos específicos y un estricto marco de integridad<sup>41</sup>.

¿Existe justificación constitucional que sustente la imposición de una edad de retiro forzoso de los miembros de la Junta Directiva del Banco de la República?

¿Se vería alterado el diseño institucional y, por consiguiente, la autonomía del Banco de la República a causa de la obligación de retiro forzoso para los miembros de la Junta Directiva

del Banco de la República?

La imposición de la edad de retiro forzoso afectaría negativa e impredeciblemente los periodos y la forma de composición los miembros de la Junta Directiva, alterando el diseño institucional constitucional que garantiza la autonomía en la conducción de la política monetaria y la gobernanza que favorece su integridad, ambas, necesarias para el equilibrio de poderes. Según explicó, el cumplimiento de las funciones del Banco de la República depende tanto de la autonomía como de la integridad de sus miembros, esto último, por la relación entre moneda y soberanía, confianza y estabilidad y, a la vez, la necesidad de evitar falta de credibilidad. Para ello, el Banco de la República y la Junta Directiva han desarrollado un “marco interno de gobernanza propio y moderno que ha garantizado la integridad en el manejo de la política monetaria”<sup>45</sup>, se trata de una serie de protocolos, incentivos, controles operativos, detallados procesos administrativos y otros mecanismos que minimizan riesgos de falta de integridad<sup>46</sup>. Todo ello logrado gracias al modelo constitucional, el cual puede afectarse con la introducción de elementos ajenos al diseño institucional.

## 2. SOLICITANDO LA EXEQUIBILIDAD

2.1. El Ministerio de Justicia, por medio de escrito presentado el 28 de octubre de 2019, solicitó declarar la exequibilidad de la disposición demandada.

Inicialmente, hace referencia al marco normativo general del Banco de la República y destaca que el artículo 150, en los numerales 19 y 22, de la Carta establece la competencia del Congreso para expedir las leyes atinentes a esa entidad y a las funciones de la Junta Directiva. Por ende, la norma del Legislador relacionada con la definición de la edad como causal de retiro forzoso debe acatarse y los efectos coyunturales de su aplicación no son objeto de un estudio de constitucionalidad. La autonomía del Banco de la República no es absoluta sino relativa. Se debe ejercer con sujeción a los parámetros dispuestos por la Constitución y la Ley. Particularmente, en los estatutos de la entidad se establece que los

miembros de la Junta Directiva, con excepción del Ministro de Hacienda y Crédito Público, tienen la calidad de funcionarios públicos, su forma de vinculación es de índole administrativa y el régimen salarial y prestacional es aquel determinado por el Presidente<sup>47</sup>.

Si bien el Banco tiene un régimen legal propio, este no es único ni excluyente, no regula todo “el sistema jurídico comprensivo de la normatividad que le puede ser aplicable en desarrollo de sus funciones y operaciones”. Por ende, no excluye la posibilidad de aplicar normas generales cuando existan vacíos. Un ejemplo de ello son los artículos 64 al 69 del estatuto de la entidad, en los cuales se señala un régimen especial para sus actos y contratos, pero se permite aplicar las normas de derecho privado ante vacíos normativos. En consecuencia, “no existiendo regulación propia sobre edad de retiro forzoso en el régimen especial sobre los miembros de la Junta Directiva del Banco de la República, de manera alguna puede considerar inconstitucional la aplicación a los mismos de la regla general prevista para quienes ejerzan funciones públicas”<sup>48</sup>.

La regla general consistente en aplicar la edad como causal de retiro forzoso recae también sobre los miembros de la Junta Directiva del Banco de la República, como personas en ejercicio de funciones públicas. Según indicó el Ministerio, existe un concepto del Consejo de Estado emitido el 2 de abril de 2013<sup>49</sup>, que contemplaba entre las excepciones a los miembros de la Junta. No obstante, esta consideración no atiende a los parámetros legislativos actuales, no se encuentra vigente. Según el Ministerio, “para el caso de la nueva regulación sobre edad de retiro forzoso para las personas que ejercen funciones públicas, contenida en la Ley 1821 de 2016 demandada en este proceso, existe derogatoria expresa del artículo 31 del Decreto-Ley 2400 de 1968, así como del Decreto 3074 de 1968 y de los Decretos 1950 de 1973, 3047 de 1989 y 1069 de 2015, lo cual impone que resulte improcedente recoger lo dispuesto en el citado concepto de la Sala de Consulta y Servicio Civil”<sup>50</sup>. La Ley 1821 de 2016 se emitió para unificar la regla general sobre la aplicación de esta causal de retiro y cobijar a la mayoría de las personas que ejercen funciones públicas, incluyendo a los miembros de la Junta Directiva, en concordancia con lo dispuesto por la

Corte en las Sentencias C-084 y C-135 de 2018.

2.2. El Departamento Administrativo de la Función Pública, mediante escrito presentado el 25 de octubre de 2019, solicita declarar la exequibilidad de la disposición demandada.

Transcribe in extenso el Concepto emitido por la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado el 2 de abril de 2013. Señala que, según este documento, el Legislador es competente para establecer la edad de retiro forzoso de los miembros de la Junta Directiva del Banco de la República, a través de una norma general o especial. Esta competencia se encuentra revestida de una amplia autonomía y la libertad de configuración correspondiente y fue ejercida por el Congreso de la República al emitir la Ley 1821 de 2016, en la cual se fijó el tope de edad de retiro en 70 años. Determinación general para todos quienes ejerzan funciones públicas, incluyendo los mencionados funcionarios.

El alcance del artículo 31 del Decreto Ley 2400 de 1968 y del artículo 1º de la Ley 1821 de 2016 son diferentes. Mientras el primero excluía a los miembros de la Junta Directiva del Banco de la República<sup>51</sup>, el segundo los incluye, por recaer en “la totalidad de los servidores públicos de la República de Colombia”. Lo dicho, en concordancia con lo dispuesto por la Corte Constitucional en la Sentencia C-084 de 2018. En palabras del interviniente:

A diferencia de la regulación consagrada en el Decreto Ley 2400 de 1968, que es aplicable al personal civil que presta sus servicios en los empleos de la Rama Ejecutiva del Poder Público, y por extensión a las entidades enlistadas en el artículo 3º de la Ley 909 de 2004, por virtud de lo ordenado en el artículo 55 de la misma Ley, y residualmente en los artículos 6 a 10 al Banco de la República por mandato el artículo 32 de la propia Ley 31 de 1992; los artículos 31 y 29 del Decreto 2400 de 1968, que fijaban en sesenta y cinco años la edad de retiro forzoso y las excepciones a dicha regla, no resultan aplicables en estos últimos aspectos a los miembros de dedicación exclusiva de la Junta Directiva del Banco de la República;

mientras que el artículo 1° de la Ley 1821 de 2016, demandado, que fija como edad límite de retiro forzoso la edad de setenta años es aplicable, sin distinción, a la totalidad de los servidores públicos de la República de Colombia, incluidos los miembros de dedicación exclusiva de la Junta Directiva del Banco de la República.

Adicionalmente, no se puede inferir que la no inclusión del Banco de la República entre las excepciones corresponda a una situación de discriminación o inequidad de trato de la Junta Directiva de la entidad. Ellos “no forman parte de la Rama Ejecutiva del Poder Público ni accedieron a sus cargos por voto popular ni se encuentran en las mismas condiciones que los demás servidores públicos” 52. El Legislador no se encuentra obligado a realizar exclusiones adicionales a las consagradas “ni tales excepciones pueden imponérsele sin vulnerar el marco de sus competencias normativas y de regulación”53.

En todo caso, la edad de 70 años es prudente y razonable para que los miembros de la Junta Directiva se retiren del servicio y ejerzan su derecho a la pensión. Ello garantiza, además, el relevo generacional y el acceso al desempeño de cargos públicos y no obsta para que los mismos funcionarios puedan ser contratados por la entidad “en razón de su experticia en temas monetarios, cambiarios y crediticios”. Sin embargo, el retiro forzoso de los funcionarios públicos por razón de la edad no contraría la Constitución Política ni el régimen de autonomía del Banco de la República. Las manifestaciones que se hacen en la demanda al respecto obedecen a situaciones hipotéticas y especulativas ajenas a la norma demandada y a un juicio de constitucionalidad.

2.3. La Academia Colombiana de Jurisprudencia, mediante escrito presentado el 29 de octubre de 2019, solicita declarar la exequibilidad de la disposición demandada. La Academia responde a los interrogantes de la Corte en el siguiente sentido:

¿Existe justificación constitucional que sustente la imposición de una edad de retiro forzoso

de los miembros de la Junta Directiva del Banco de la República?

En su criterio, sí existe justificación para que la causal de retiro atinente a la edad recaiga también sobre los miembros de la Junta Directiva del Banco de la República. La extensión de dicha causal a los mencionados funcionarios atiende a las normas constitucionales sobre el ejercicio de la función pública y excluirlos, al contrario de permitir materializar preceptos constitucionales, conduciría a vulnerar los principios de igualdad, alternancia y participación “que orientan la formación de un marco jurídico democrático y participativo”<sup>54</sup>. Adicionalmente, no se afectan los principios de independencia ni autonomía ni tampoco el régimen legal propio del Banco. Estos principios se encuentran garantizados por el diseño constitucional de tal entidad y, en todo caso, “fuera de lo establecido sobre prórroga de periodos en el artículo 372 CP, los miembros de la Junta Directiva del Banco de la República, están sujetos a lo dispuesto por el constituyente sobre función pública, pues tales normas no contradicen ni afectan el régimen legal propio del Banco”<sup>55</sup>.

La edad como causal de retiro forzoso hace parte del régimen legal general de la función pública y no del régimen especial propio de la entidad. El único precepto constitucional que se refiere a la causal de retiro es el artículo 233 CP, en relación con los magistrados de Alta Corte y el Legislador tiene competencia para definir y desarrollar esta causal. Para reforzar este argumento, resalta que en la Ley 31 de 1992, por la cual se dictan las normas a las que debe regirse el Banco, no se refiere a la mencionada causal de retiro. Aunado a ello, la mencionada Ley 31 de 1992 y la Ley 1821 de 2016, en la cual se consagra la disposición demandada, son disposiciones con el mismo nivel y ambas aplican a los miembros de la Junta Directiva del Banco.

En adición, la designación de los miembros de la Junta Directiva no tiene origen político electoral, el cual fundamenta las dos excepciones consagradas en la norma, cuya fuente es exclusivamente constitucional “tal y como sucede con las designaciones de todos los funcionarios de periodo fijo en los demás órganos autónomos e independientes de rango

constitucional, comenzando por la integración de las Altas Cortes”<sup>56</sup>. Establecer que los miembros de la Junta están dentro de las excepciones carecería de razón suficiente, de ahí que “la afectación del mecanismo constitucional de salvaguardia en esa eventualidad no sería estructural y objetiva sino meramente coyuntural y subjetiva”<sup>57</sup>.

Explicó que funcionarios del poder Legislativo, Ejecutivo y Judicial, así como los organismos de control, tienen independencia y autonomía reconocida constitucionalmente y el ejercicio de esos principios no está supeditado a que exista una persona jurídica pública plena diferente a la del Estado. Otro ejemplo de una entidad independiente y autónoma es la Comisión Nacional del Servicio Civil, cuya personería jurídica no fue prevista por el constituyente, sin que ello afecte el ejercicio de estos principios, cuyo desconocimiento solo podría derivarse de imponer una norma que estableciera una relación de dependencia y subordinación frente a un poder u órgano del Estado. Por lo demás, “ninguno de los funcionarios públicos vinculados por una relación legal y reglamentaria con las ramas del poder público o los órganos constitucionales independientes y autónomos se encuentra excluido” de la causal de retiro forzoso.

¿Se vería alterado el diseño institucional y, por consiguiente, la autonomía del Banco de la República a causa de la obligación de retiro forzoso para los miembros de la Junta Directiva del Banco de la República?

A pesar de lo anterior, sostiene que “(l)a eventualidad del retiro forzoso por edad de alguno o algunos de sus miembros (de la Junta Directiva) podría afectar la aplicación de ese mecanismo constitucional, vulnerando con ello los principios de autonomía e independencia, no por el hecho del retiro forzoso -que se debe aplicar a ellos, al igual que a los funcionarios de todos los demás órganos constitucionales en la estructura del Estado- sino por la circunstancia específica de que más de dos de sus miembros se encuentren incursos en esa causal dentro del mismo periodo cuatrienal”<sup>58</sup>. Es decir, eventualmente, la aplicación de la causal podría afectar la autonomía e independencia “por la circunstancia específica de que

más de dos de sus miembros se encuentren incurso en esa causal dentro del mismo periodo cuatrienal”<sup>59</sup>.

En consecuencia, a partir de la Ley 1821 de 2016 el Presidente para designar los miembros de la Junta Directiva deberá tener en cuenta que sus miembros se encuentran sujetos a la causal de retiro forzoso por edad. En el momento, esa afectación podría solucionarse con la “adopción de disposiciones reglamentarias que permitan el tránsito de legislación”<sup>60</sup>. Por consiguiente, si bien los cargos presentados contra el artículo 1º de la Ley 1821 de 2016 no deben prosperar, la constitucionalidad condicionada de la norma “a la adopción de disposiciones reglamentarias que permitan el tránsito de legislación, estableciendo la posibilidad (i) de que los miembros de la Junta Directiva del Banco de la República que alcancen la edad de retiro forzoso una vez iniciado un cuatrienio presidencial distinto a aquel en el cual fueron designados, pueden culminar el periodo en curso en lo que reste del mismo, a partir del momento en que se presente la causal de retiro o, como alternativa, (ii) que a este último evento se le dé el tratamiento de falta absoluta, previsto en el artículo 35 de la Ley 31 de 1992”.

## V. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACION

Incumplimiento del requisito de certeza. La demandante no señala por qué la determinación de la edad como causal de retiro forzoso o la “escogencia de los 70 años”<sup>62</sup> es una determinación contraria a la Constitución. Se concentra en hacer referencia a la autonomía del Banco de la República, reconocida por la Carta Política y desarrollada en la jurisprudencia. Adicionalmente, se fundamenta en deducciones personales atribuyendo al artículo demandado consecuencias jurídicas que no se derivan de su texto. Ejemplo de ello es la afirmación consistente en que aplicar la edad de retiro forzoso a la Junta Directiva del Banco afecta el equilibrio de poderes y produce consecuencias similares a las de la segunda

reelección presidencial<sup>63</sup>. En adición, se enfoca en el régimen especial del Banco, sin embargo, este no es mencionado en la norma. El legislador fue respetuoso de los regímenes especiales como el del Banco de la República, según se desprende del artículo 3º de la Ley 1821 de 2016.

Incumplimiento de los requisitos de especificidad y suficiencia. La demanda no tiene una acusación concreta contra el artículo 1º de la Ley 1821 de 2016. Según la demandante, se desconoce el artículo 150, numeral 17b, sin embargo, esta disposición no existe. El numeral 17 no tiene ningún literal y trata sobre leyes de amnistía e indulto. A lo sumo, “pareciera que la demandante pretende alegar la violación de la reserva de ley marco a la que se refiere el numeral 19 del artículo 150 de la Constitución”<sup>64</sup>. Ello implica que “no se señaló la disposición invocada como violada y tampoco se explicó el concepto de la violación”<sup>65</sup>. La demandante reitera el supuesto desconocimiento del régimen legal especial del Banco de la República, sin precisar la norma superior aplicable a dicho régimen. No obstante, se enfoca en “algo que no se discute”, la autonomía del Banco de la República. Es decir, no existe ninguna conexión entre la norma acusada y la demanda.

Improcedencia del cargo por omisión legislativa relativa. Según el Procurador la demanda incumple los requisitos de claridad, suficiencia y pertinencia, puesto que “contiene una inadecuada comprensión del problema jurídico (...) es deficiente en sentido argumental y no genera una duda mínima sobre la constitucionalidad de la disposición demandada” <sup>66</sup>.

En criterio del Procurador, el problema jurídico en realidad se concentra en el presunto desconocimiento del principio de igualdad consagrado en el artículo 13 de la Constitución Política y no en el supuesto desconocimiento de los artículos 372 ni 373 Superiores.

En efecto, según la demandante los miembros de la Junta Directiva deben ser incluidos entre las excepciones consagradas en el inciso segundo de la norma demandada porque se les

debe dar un trato igualitario respecto de quienes están exceptuados. La no inclusión implica un trato desigual y, por ende, la norma debe ser declarada inconstitucional. Sin embargo, el desconocimiento del principio de igualdad exige una carga argumentativa especial que la demanda incumple.

La demandante exige un mismo trato para los miembros de la Junta Directiva y los funcionarios excluidos por el inciso segundo de la norma acusada, entre los cuales se encuentran los de elección popular. No obstante, en contradicción con la exigencia de claridad, omite desarrollar los argumentos exigidos por la jurisprudencia para presentar ese cargo. Puntualmente, omite explicar por qué esos funcionarios deben ser incluidos igualitariamente en el régimen de excepciones. El argumento atinente a la autonomía no permite considerar que la Junta debe ser incluida dentro de las excepciones, pues la autonomía se relaciona con las funciones del Banco de la República, las cuales no resultan afectadas por la edad de retiro de sus miembros.

## VI. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

### 1. Competencia

La Corte Constitucional es competente para ejercer control de constitucionalidad respecto del artículo 1 de la Ley 1821 de 2016 -disposición demandada-, en virtud de lo dispuesto por el artículo 241-4 de la Constitución Política.

Dicha disposición fue objeto de corrección mediante Decreto 321 de 2017 y, por tanto, la demanda se dirige contra el texto normativo corregido. La eventual decisión de inexequibilidad de la disposición demandada implicará consecuentemente la

inexequibilidad del artículo 1º del referido decreto de yerros<sup>67</sup>.

## 2. Precisiones previas

Antes de entrar a analizar la demanda, la Corte debe resolver dos asuntos previos:

¿Existe cosa juzgada constitucional frente a las Sentencias C-084 y C-135 de 2018, que impidan emitir un nuevo pronunciamiento de fondo?

¿Cumple la demanda con los requisitos de procedencia para emitir un pronunciamiento de fondo?

### 2.1 No se configura cosa juzgada constitucional

2.1.1 Los artículos 243 de la Constitución y 22 del Decreto 2067 de 1991 prevén que “los fallos que la Corte dicte en ejercicio del control jurisdiccional hacen tránsito a cosa juzgada constitucional”, lo cual implica que son inmutables, vinculantes y definitivos<sup>68</sup>. Por la misma razón, cuando la cosa juzgada “se configura surge, entre otros efectos, la prohibición e imposibilidad para el juez constitucional de volver a conocer y decidir de fondo sobre lo ya debatido y resuelto”<sup>69</sup>.

No obstante, para declarar la configuración de cosa juzgada es necesario que el juez constitucional verifique los siguientes requisitos: (i) identidad de objeto, es decir, “que se proponga estudiar el mismo contenido normativo de la misma proposición normativa, ya

estudiada en una sentencia anterior”<sup>70</sup>; (ii) identidad de causa petendi, esto es, “que se proponga dicho estudio por las mismas razones (esto incluye el referente constitucional o norma presuntamente vulnerada), ya estudiadas en una sentencia anterior”<sup>71</sup>y (iii) subsistencia del parámetro de control de constitucionalidad <sup>72</sup>.

2.1.2 En las Sentencias C-084 y C-135 de 2018 si bien se demandó el artículo 1º de la Ley 1821 de 2016 y esta norma se declaró exequible, los argumentos de la demanda frente a esta disposición, las consideraciones de los pronunciamientos de la Corte, así como la parte resolutive de los fallos, obedecieron a cargos distintos a los planteados en la demanda actual. Por consiguiente, no existe cosa juzgada absoluta ni relativa y resulta posible el análisis de la norma bajo los nuevos cargos planteados, como se expone a continuación.

2.1.2.1 En la Sentencia C-084 de 2018, se demandó la Ley 1821 de 2016 en su totalidad por los siguientes cargos:

(i) Violación del principio de publicidad, por actuaciones realizadas en el trámite legislativo.

(ii) Desconocimiento de las reglas de convocatoria a sesiones extraordinarias.

(iii) Vulneración de los principios de racionalidad de la ley y de mérito en el acceso a la función pública, en armonía con el derecho a la renovación laboral. La ley demandada no tiene fin constitucionalmente válido, “restringe la idoneidad del servicio únicamente al factor edad e impide que tenga aplicación el derecho al relevo generacional que emana del artículo 40.7 del Texto Superior”.

(iv) Infracción de los artículos 125 y 131 de la Constitución, aunado a la violación de los derechos adquiridos y los principios de buena fe, confianza legítima e igualdad, toda vez que el cambio realizado por el Congreso en la edad de retiro forzoso (65 a 70 años) desconoce la firmeza de varias listas de elegibles, que crean derechos subjetivos de carácter particular y concreto, y que, como parte de las reglas del concurso de méritos para acceder al servicio público, no pueden ser alteradas ni modificadas por el legislador.

La Corte en esa oportunidad decidió declarar exequible el artículo 1º de la Ley 1821 de 2016, ahora nuevamente demandado, pero el cargo consistió en la supuesta vulneración de los principios de racionalidad de la ley y de mérito en el acceso a la función pública, en armonía con el derecho a la renovación laboral. Los demandantes alegaron que se “restringe la idoneidad del servicio únicamente al factor edad e impide que tenga aplicación el derecho al relevo generacional que emana del artículo 40.7 del Texto Superior”. Se observa que, en principio, la demanda estaba en desacuerdo con la elevada edad que se estableció para el retiro forzoso, de ahí que la edad de 70 años se consideró como un riesgo para el “relevo generacional”. A diferencia de la demanda actual, en la cual se considera que no debería aplicarse un límite de edad para los miembros de la Junta Directiva del Banco de la República.

De hecho, en la Sentencia C-084 de 2018 se excluyó la intervención del Banco de la República, referente al impacto de aplicar la edad de retiro forzoso a los miembros de la Junta Directiva, frente a lo cual precisó la Corte que “toda vez que la misma no se pronuncia sobre ninguno de los cargos formulados, sino que sugiere una controversia distinta vinculada con la inaplicación de la Ley 1821 de 2016 para los miembros de la Junta Directiva del Banco de la República (...)”. “Al respecto, se considera que no cabe examinar el problema jurídico planteado por el Banco de la República, ya que, como lo ha reiterado recientemente este Tribunal, por lo general, el alcance de su pronunciamiento se limita a los cargos planteados en la demanda”.

2.1.2.2 En la Sentencia C-135 de 2018 se demandó la Ley 1821 de 2016 en su totalidad y particularmente los artículos 2º y 3º. Los cargos fueron los siguientes:

(i) Violación del mandato de no regresividad en materia laboral.

(ii) Desconocimiento del principio de igualdad en el uso de la expresión “pensión de jubilación” en los artículos 2 y 3 de la Ley 1821 de 2016.

(iii) Falta de razonabilidad en el artículo 2º de la Ley 1821 de 2016, en lo referente a la inaplicación de la causal de terminación de la relación legal y reglamentaria prevista en el parágrafo 3 del artículo 9 de la Ley 797 de 2003.

(iv) Infracción del derecho al relevo generacional. (se declaró la existencia de cosa juzgada)

(v) Violación de los principios de buena fe y confianza legítima, aunado al desconocimiento de los derechos adquiridos (se declaró la existencia de cosa juzgada)

En este pronunciamiento la Corte decidió:

“Primero.- ESTARSE A LO RESUELTO en la Sentencia C-084 de 2018 “en lo que respecta al cargo relacionado con la violación de los principios de buena fe y confianza legítima, aunado al desconocimiento de los derechos adquiridos; al igual que frente a la acusación vinculada con la supuesta infracción del derecho al relevo generacional”.

Segundo.- Declarar EXEQUIBLE la Ley en lo que atañe al cargo por la presunta violación del mandato de no regresividad en materia laboral.

Tercero.- Declarar EXEQUIBLE la expresión “pensión de jubilación” (artículos 2 y 3 de la Ley 1821 de 2016).

Cuarto.- Declarar EXEQUIBLE el artículo 2 de la Ley 1821 de 2016, en lo relativo al cargo vinculado con la presunta vulneración del principio de razonabilidad.”

2.1.2.3 Por tanto, lo resuelto en las Sentencias C-084 y 135 de 2018 respecto del artículo 1º de la Ley 1821 de 2016 no configura la cosa juzgada, porque si bien existe identidad respecto de la disposición ahora demandada, los argumentos de la demanda, las consideraciones de la Corte, y la decisión de los fallos, se refirieron a otros cargos totalmente distintos al ahora planteado.

En efecto, si bien existe identidad de objeto, por cuanto los pronunciamientos anteriores de la Corte recaen sobre la misma disposición normativa, es decir, el artículo 1º de la Ley 1821 de 2016, no existe identidad de cargo o causa petendi porque el demandante formula un cargo totalmente diferente a los ya decididos previamente por la Corte, en cuanto lo que cuestiona es la aplicación del artículo 1º a los miembros de la junta directiva del Banco de la República y el hecho de no haberlos excluido de su aplicación. En consecuencia, no se configura cosa juzgada, lo que permite que esta Corte profiera un nuevo pronunciamiento de fondo en el caso bajo estudio.

## 2.2 Aptitud sustantiva de la demanda

2.2.1 En reiterada jurisprudencia constitucional se ha precisado que la competencia de la Corte para ejercer control de constitucionalidad sobre leyes demandadas está atada al cumplimiento de dos presupuestos básicos e insustituibles: (i) que la demanda ciudadana reúna los requisitos mínimos señalados en el artículo 2º del Decreto 2067 de 1991<sup>73</sup> y (ii) que las normas sometidas a control estén vigentes o que, si no lo están, produzcan efectos o

tengan vocación de producirlos<sup>74</sup>.

En cuanto a las razones por las cuales las normas constitucionales se estiman violadas, esta Corporación ha indicado que su señalamiento se somete a exigencias de tipo formal y material, destinadas a la formulación de un verdadero problema de constitucionalidad, de tal manera que sea posible adelantar una discusión en el marco del control abstracto a partir de la confrontación del contenido verificable de una norma legal con el enunciado de un mandato superior.

La jurisprudencia ha expresado que se le impone al demandante “una carga de contenido material y no simplemente formal”, en el sentido de que no basta que el cargo formulado contra las normas legales se estructure a partir de cualquier tipo de razones o motivos, sino que se requiere que las razones invocadas sean claras<sup>76</sup>, ciertas<sup>77</sup>, específicas<sup>78</sup>, pertinentes<sup>79</sup> y suficientes<sup>80</sup>. El cumplimiento de estas exigencias le permitirá a la Corte realizar la confrontación de las normas impugnadas con el texto constitucional.

2.2.2 En el presente caso, la Corte realizará el control que le corresponde respecto de los cargos por violación de los artículos 371, 372 y 373 de la Constitución, en cuanto su formulación cumple con los requisitos anteriormente señalados, pero no respecto de los cargos por desconocimiento del artículo 150, numerales 13 y 17b, por ineptitud sustantiva de la demanda, como pasa a exponerse:

#### i. Cargo por violación del artículo 150, numerales 13 y 17b

Según la demandante, el Legislador, al regular por vía general asuntos propios de un

régimen especial, contradijo no solo los artículos 371 y 372 Superiores, sino también el artículo 150, numerales 13 y 17b de la Constitución.

#### El presunto desconocimiento del numeral 13

Este cargo no cumple el requisito de claridad por cuanto no logra demostrar por qué una norma relacionada con la edad de retiro forzoso contradice el numeral 13 del artículo 150 que establece que corresponde al Congreso “determinar la moneda legal, la convertibilidad y el alcance de su poder liberatorio, y arreglar el sistema de pesas y medidas”. Tampoco cumple con el requisito de especificidad, debido a que no resulta posible observar una contradicción objetiva y verificable entre la disposición legal demandada y la norma constitucional supuestamente vulnerada.

#### El presunto desconocimiento del numeral 17b

El artículo 150 de la Constitución no contiene el numeral “17b”, razón por la que el cargo carece de certeza en cuanto no recae sobre una disposición realmente existente. Tampoco cumple el requisito de especificidad, según el cual “el juicio de constitucionalidad se fundamenta en la necesidad de establecer si realmente existe una oposición objetiva y verificable entre el contenido de la ley y el texto de la Constitución Política”.

Sin embargo, es claro que la demandante se refiere al literal b) del numeral 19 del artículo 150 de la Constitución. No obstante, en este caso, igualmente el cargo carece de aptitud, porque la demandante no planteó un concepto de violación. En efecto, en la demanda no se desarrolló una argumentación específica que explicara la alegada vulneración de la mencionada norma y, por tanto, no puede identificarse un argumento constitucional por falta

de pertinencia.

#### i. Cargos por violación de los artículos 371 y 372

Los cargos formulados por violación de los artículos 371 y 372 cuestionan razonablemente la constitucionalidad del artículo 1º de la Ley 1821 de 2016, debido a que las mencionadas disposiciones constitucionales consagran la autonomía del Banco de la República, disponen la adopción de un régimen legal propio y, entre otros parámetros, establecen un diseño institucional de la entidad y un sistema de conformación de su Junta Directiva.

En efecto, el artículo 372 CP dispone que “(e)l Gerente del Banco será elegido por la junta directiva y será miembro de ella. Los cinco miembros restantes, de dedicación exclusiva, serán nombrados por el Presidente de la República para períodos prorrogables de cuatro años, reemplazados dos de ellos, cada cuatro años.” Por tanto, establecer una edad de retiro forzoso para los miembros de la junta del Banco de la República introduce un requisito legal que podría resultar incompatible con tal diseño constitucional.

Por consiguiente, el cargo cumple con el requisito de claridad, plantea un hilo conductor destinado a demostrar la inconstitucionalidad de la disposición demandada, en cuanto la edad de retiro forzoso podría afectar la composición de la Junta y su régimen de reemplazos. Igualmente, cumple con el requisito de especificidad, ya que pone de presente una contradicción objetiva y verificable entre la norma demandada y las disposiciones constitucionales mencionadas. Finalmente, satisface el requisito de pertinencia, habida cuenta de que el parámetro que se utiliza es de rango constitucional.

Particularmente, sobre el requisito de certeza, es importante precisar que la disposición demandada determina expresamente la edad de retiro forzoso de quienes ejerzan funciones públicas. Según la demandante, la norma demandada, en cuanto no los excluye, recae

también sobre los miembros del Banco de la República

#### i. Cargo por violación del artículo 373

Según esta disposición “(e)l Estado, por intermedio del Banco de la República, velará por el mantenimiento de la capacidad adquisitiva de la moneda. El Banco no podrá establecer cupos de crédito, ni otorgar garantías a favor de particulares, salvo cuando se trate de intermediación de crédito externo para su colocación por medio de los establecimientos de crédito, o de apoyos transitorios de liquidez para los mismos. Las operaciones de financiamiento a favor del Estado requerirán la aprobación unánime de la junta directiva, a menos que se trate de operaciones de mercado abierto. El legislador, en ningún caso, podrá ordenar cupos de crédito a favor del Estado o de los particulares”.

La demanda cumple con el requisito de claridad, pues se observa un hilo conductor orientado a demostrar por qué la edad de retiro forzoso establecida en la norma demandada, si se aplicara a los miembros de la Junta Directiva del Banco de la República, podría afectar la disposición constitucional transcrita. Igualmente, cumple con el requisito de especificidad, debido a que resulta posible observar una contradicción objetiva y verificable entre la disposición legal demandada y la norma constitucional supuestamente desconocida. Así, la afectación de la autonomía incide en este tipo de decisiones en las que la Constitución exige aprobación unánime. Se alega que, en efecto, la autonomía (artículo 371 CP) resulta afectada por el impacto de la edad de retiro forzoso en el sistema de reemplazo de los miembros de la Junta Directiva (artículo 372 CP), y, por lo mismo, en la unanimidad a que hace referencia el artículo 373 CP.

### 3. Problemas jurídicos y esquema de resolución

Conforme a los anteriores planteamientos corresponde a la Corte resolver los siguientes problemas jurídicos:

¿Desconoció el legislador la autonomía y el régimen legal propio del Banco de la República, consagrados en los artículos 371, 372 y 373 de la Constitución Política, al establecer, mediante el artículo 1º de la Ley 1821 de 2016, una edad de retiro forzoso aplicable a los miembros de la Junta Directiva del Banco de la República? ¿Incurrió el legislador, por tal razón, en una omisión legislativa relativa?

La Sala realizará primero una referencia al estatus constitucional del Banco de la República y de su Junta Directiva, de su autonomía e independencia; en segundo lugar, se referirá a la disposición general sobre la edad de retiro forzoso regulada por la ley 1821 de 2016 y a los pronunciamientos de esta Corte sobre esta normativa para, finalmente, analizar la constitucionalidad de la disposición demandada.

#### 4. El Banco de la República y su Junta Directiva en la Constitución de 1991

El artículo 371 de la Carta Política consagra que al Banco de la República corresponde ejercer las funciones de banca central, para lo cual se organiza como persona jurídica de derecho público con autonomía administrativa, patrimonial y técnica, con sujeción a un régimen legal propio. Igualmente establece que las funciones básicas del Banco son regular la moneda, los cambios internacionales y el crédito; emitir la moneda legal; administrar las reservas internacionales; ser prestamista de última instancia y banquero de los establecimientos de crédito y servir como agente fiscal del gobierno. Finalmente señala que el Banco ejercerá tales funciones en coordinación con la política económica general y que rendirá al Congreso informe sobre la ejecución de las políticas a su cargo y sobre los demás asuntos que se le soliciten.

Por su parte, el artículo 372 regula lo relativo a la organización y funcionamiento de la Junta Directiva del Banco, en particular sus funciones, su conformación y su forma de elección. Establece que la Junta Directiva es la autoridad monetaria, cambiaria y crediticia, conforme a las funciones que le asigne la ley, y que tiene a su cargo la dirección y ejecución de las funciones del Banco. Que está conformada por siete miembros, entre ellos el Ministro de Hacienda, quien la preside, y el Gerente del Banco, quien es elegido por la junta directiva; los cinco miembros restantes, de dedicación exclusiva, son nombrados por el presidente de la República para períodos prorrogables de cuatro años, pudiendo reemplazar a dos de ellos, cada cuatro años. Finalmente señala que los miembros de la junta directiva representan exclusivamente el interés de la Nación.

El Congreso dicta la ley a la cual debe ceñirse el Banco de la República para el ejercicio de sus funciones y las normas con sujeción a las cuales el Gobierno expide los estatutos del Banco en los que se regulan, entre otros aspectos, (i) la forma de su organización, (ii) su régimen legal, (iii) el funcionamiento de su junta directiva y del consejo de administración, (iv) el período del gerente, (v) las reglas para la constitución de sus reservas, entre ellas, las de estabilización cambiaria y monetaria, y (vi) el destino de los excedentes de sus utilidades. El presidente de la República, adicionalmente, ejerce inspección, vigilancia y control del Banco, en los términos que señale la ley.

El artículo 373 de la Constitución Política, por su parte, establece que el Estado, por intermedio del Banco de la República, velará por el mantenimiento de la capacidad adquisitiva de la moneda. El Banco no podrá establecer cupos de crédito, ni otorgar garantías a favor de particulares, salvo cuando se trate de intermediación de crédito externo para su colocación por medio de los establecimientos de crédito, o de apoyos transitorios de liquidez para los mismos. Las operaciones de financiamiento a favor del Estado requerirán la aprobación unánime de la junta directiva, a menos que se trate de operaciones de mercado abierto. El legislador, en ningún caso, podrá ordenar cupos de crédito a favor del Estado o de los particulares.

Con fundamento en estas disposiciones constitucionales la jurisprudencia de esta Corte, como pasa a exponerse, se ha pronunciado acerca de (i) la independencia y autonomía del Banco de la República; (ii) las funciones del Banco y de su Junta Directiva; y (iii) la naturaleza y posición del Banco de la República en la organización estatal colombiana.

#### 4.1 El alcance de la autonomía e independencia del Banco de la República

La jurisprudencia de esta Corporación<sup>81</sup> ha sido reiterativa en afirmar que el Banco de la República, conforme al modelo institucional adoptado en la Carta de 1991, es una entidad constitucional autónoma de naturaleza eminentemente técnica, dotada de personería jurídica de derecho público, con autonomía administrativa, patrimonial y técnica, y sujeta a un régimen legal propio.

Desde sus pronunciamientos más tempranos, esta Corporación –Sentencias C-529 de 1993, C-021 y C-050 de 1994, entre otras), se ha ocupado de la importancia que, en el esquema y estructura institucional de la Constitución de 1991, tiene el Banco de la República como banca central autónoma e independiente.

A este respecto, en la Sentencia C-529 de 1993 se examinó el significado y alcance de la autonomía reconocida por el constituyente al Banco de la República, en los siguientes términos:

“12. El Constituyente estructuró al Banco de la República como entidad estatal de carácter independiente y autónoma, organizada como persona jurídica de derecho público, con autonomía administrativa, patrimonial y técnica, sujeta a un régimen especial (CP art. 371). El Banco de la República como aparato al servicio de un imperativo funcional como es el de

velar “por la moneda sana” ha querido ser sustraído de la influencia determinante de otros órganos, en especial de los de origen político, con lo cual se pretende relievesu cometido preponderantemente técnico y de largo plazo. El diseño de un aparato independiente es una prueba irrefutable del indicado designio del Constituyente, ya que él no se justifica sino en términos teleológicos, que se desvirtuarían si se inscribiera en el campo del Gobierno, como quiera que allí quedaría sujeto a la suprema autoridad administrativa del Presidente de la República. En este punto conviene recordar el pensamiento del Constituyente:

“..., el manejo de las finanzas públicas ha demostrado que los instrumentos de carácter fiscal no deben financiar o asumir los costos que demande el manejo monetario, cambiario y crediticio del país y que éste no debe financiar o asumir los costos que demande el manejo fiscal. Los ponentes consideran que así debe procederse para que se haga efectiva la separación del manejo monetario de los asuntos de carácter fiscal y al mismo tiempo se garantice una real autonomía del Banco Central respecto del Gobierno” (Informe-Ponencia “La Banca Central, Ponentes: Oscar Hoyos, Carlos Lemos Simmonds, Rodrigo Lloreda Caicedo, Ignacio Molina, Carlos Ossa Escobar y Antonio Yepes Parra, Gaceta Constitucional N° 53, p. 8).

En este mismo sentido, la Asamblea Nacional Constituyente puso de relieve la naturaleza del Banco de la República como órgano constitucional autónomo, instituido para el cumplimiento de funciones técnicas, como se desprende de las siguientes consideraciones:

“La autonomía administrativa y técnica especial dentro de la estructura del Estado, permite establecer que el Banco Central no forme parte de las ramas Legislativa, Ejecutiva, Jurisdiccional, Fiscalizadora o Electoral del Poder Público, sino que debe ser un órgano del Estado de naturaleza única, que por razón de las funciones que está llamado a cumplir, requiere de un ordenamiento y organización especiales, propio, diferente del común aplicable a las demás entidades públicas o privadas.

Dicha naturaleza del Banco y, por ende, la razón de su normatividad, se justifican porque se trata de una institución que debe tener en cuenta, ante todo, el carácter eminentemente técnico y por lo demás complejo de los problemas monetarios y cambiarios que maneja. El Banco Central debe ser el órgano al que le corresponda la dinámica de la organización monetaria de la economía para poner en funcionamiento el sistema, los controles y la dirección de la moneda y para ello, debe actuar con identidad propia, con un régimen legal y operativo distinto y autónomo, pues no de otra forma podría poner en práctica eficiente y oportunamente, las medidas monetarias que por Ley está llamado a dictar y ejecutar.

“La constitucionalidad de las normas que rigen actualmente al Banco de la República en este sentido, ha sido confirmada tanto por la Corte Suprema de Justicia como por el Consejo de Estado, por lo que después de que han hecho carrera en el ordenamiento jurídico colombiano, el constituyente puede ratificar los principios universales en ellas previstos” (Informe-Ponencia “La Banca Central”, Gaceta Constitucional Nº 53, p. 8). (negritas fuera de texto).

Igualmente, en la Sentencias C-021 y C-050 de 1994, sobre este mismo tema, la Corporación sostuvo que “entre las más importantes innovaciones de la nueva Carta Política figura la de haber elevado al Banco de la República a la categoría de órgano del Estado con rango constitucional, concebido como persona jurídica de derecho público económico, con autonomía patrimonial, técnica y administrativa, sujeta a un régimen especial, con el propósito primordial de ejercer las funciones de banca central.” Lo anterior, por las siguientes razones:

“La Constitución Política del 91, modificó sustancialmente la estructura jurídica del Banco, al reconocerle la condición de Banca Central, y al asignarle, un conjunto de atribuciones que acogen las modernas tendencias sobre organización del Estado y responden a la necesidad

de consolidar en cabeza de un sólo organismo estatal, de naturaleza jurídica única y con autonomía del ejecutivo, el ejercicio de un haz de funciones relativas a la regulación de la moneda, los cambios internacionales y el crédito, además de las relacionadas con la responsabilidad de emitir la moneda legal, administrar las reservas internacionales, ser prestamista de última instancia, banquero de los establecimientos de crédito y de servir como agente fiscal del Gobierno (Art. 371).

Debe reconocerse que la autonomía administrativa con que la Carta dota al Banco de la República, tiene un significado muy particular, porque no simboliza tan sólo la posibilidad de actuar con relativa independencia de la voluntad de otros órganos del Estado, como sucede dentro del régimen de las entidades descentralizadas, en donde, de todas maneras sobrevive alguna forma de tutela en virtud de la relación jerárquica con el organismo central, sino que le permite decidir con independencia frente a las exigencias de la comunidad, de los demás organismos del Estado y en particular del Gobierno.

#### 2.2.1. Alcance de la autonomía administrativa y técnica del Banco.

En la Asamblea Nacional constituyente, se identificó con claridad el sentido y alcance de la autonomía del Banco, y en su oportunidad los miembros de la comisión respectiva destacaron dicha autonomía, de la siguiente manera:

“La autonomía de la política monetaria así concebida, significa entonces que en lo sucesivo las decisiones del Banco Central no dependerán del curso que quieran seguir las autoridades gubernamentales, aunque deberán coordinarse con ellas. En otros términos, en sus decisiones frente al Gobierno, el Banco Central será autónomo, debido a que en la realización de sus funciones será independiente de las instrucciones políticas del Gobierno. La tarea fundamental del Banco será la de asegurar la estabilidad del dinero. En todo caso, deberá existir un alto grado de coordinación entre los distintos órganos ejecutores de la política

económica”.

En armonía con lo expuesto, la Corte expresó que los alcances de la independencia y autonomía del Banco de la República no llegan hasta el punto de que sus decisiones puedan adoptarse al margen de las estrategias y orientaciones generales de la política económica incorporadas en el Plan Nacional de Desarrollo. De no ser así sobraría la advertencia final del artículo 371, que acoge el principio universal de que las políticas generales del Estado no pueden desconocerse por ninguna autoridad y menos cuando está organizado en forma de república unitaria (C.P. art. 1o.).

Con base en el análisis precedente y la finalidad del Constituyente de 1991 al regular el Banco de la República, la Corte ha esbozado las siguientes reglas jurisprudenciales en torno al significado y alcance de su autonomía:

“(i)La autonomía del Banco de la República asume diversas manifestaciones: por una parte, se expresa en el hecho de poder abstenerse de atender los requerimientos financieros de sectores específicos, particularmente del oficial, cuando le asista para el efecto un criterio de razonabilidad técnica y legal. En segundo término, la banca central puede utilizar los instrumentos que le corresponden sin necesidad de autorizaciones previas de otras instancias del Estado.

(ii)La autonomía administrativa del Banco significa que, aun cuando forma parte del Estado, tiene una naturaleza única que, en razón de sus funciones, ha sido dotado de un régimen y organización especiales, que difiere del común aplicable a las demás entidades.

(iv) La autonomía técnica del Banco se traduce en términos de su capacidad para analizar libremente los fenómenos monetarios y para diseñar sin injerencia de otras autoridades los instrumentos que demande el ejercicio de sus atribuciones en aquellas materias que tienen por objeto cautelar la estabilidad de la moneda y asegurar la solidez y la confianza en el sistema monetario del país, con prevalencia de consideraciones de interés público y de beneficio de la economía nacional.

(v) La autonomía patrimonial implica que podrá integrar y disponer de sus propios activos, en moneda nacional y extranjera, los cuales contabilizará en sus estados financieros para que exista unidad en el manejo de sus recursos, en la obtención de las utilidades y en su destinación; así, las reservas internacionales deben manejarse con los demás activos, desapareciendo la cuenta especial de cambios. Las utilidades que se obtengan por la administración de sus activos se destinarán para constituir las reservas legales que le permitan al Banco atender a sus necesidades y fines propios y precaver los momentos de crisis para con ellas asumir los costos que demande su intervención en el manejo cambiario, monetario y crediticio por la utilización de los instrumentos a su cargo.

Como se puso de presente en el ya citado fallo C-529 de 1993, el Constituyente quiso elevar al plano constitucional la naturaleza única del Banco en razón de las funciones a su cargo.

(vi) La sujeción del Banco de la República a un “régimen legal propio” como lo establece el artículo 371 de la Carta, dadas las notas de autonomía administrativa, patrimonial y técnica, que el mismo le reconoce, las cuales lo dotan de un incomparable grado de libertad en la toma de decisiones y en el cumplimiento de las responsabilidades que la Carta le confía, protegiéndolo de injerencias o interferencias arbitrarias de otras instancias o centros de poder, no se desvirtúa por el hecho de que forme parte del Estado, deba actuar en coordinación con otros órganos o instituciones y se encuentre sometido a la inspección, vigilancia y control del presidente de la República. No se olvide que, por decisión del propio Constituyente, Colombia es una República Unitaria, factor este que indudablemente matiza la

autonomía de sus órganos y entidades. Una interpretación diferente comportaría, sin lugar a duda, ostensible quebranto de la mencionada característica que continúa siendo nota esencial del Estado colombiano (CP. Preámbulo y art. 1o. entre otros).

Ni de sus facultades constitucionales ni de su órbita de autonomía se desprende que la Constitución lo libere de cumplir los requerimientos que, en aras de la armonización y coordinación de sus funciones con la política económica, le planteen los órganos encargados de esas labores para la consecución de los altos fines del Estado, siempre y cuando que, desde luego, la actuación de estos últimos, se circunscriba a sus funciones y no comporte intromisión en la capacidad decisoria o de gestión que constitucionalmente se le asegura al Banco de la República.” 82

Este es el enfoque de la Constitución de 1991 en favor de una banca central autónoma e independiente, que ejerce funciones de autoridad monetaria, crediticia y cambiaria, y que tiene entre sus finalidades combatir la inflación.

La Carta establece entonces una regulación intermedia, fruto de la búsqueda de un consenso entre estas distintas perspectivas<sup>83</sup>, de suerte que -si bien se impuso la tendencia a favor de reconocer autonomía a la Banca Central con el objeto, entre otros, de preservar la capacidad adquisitiva de la moneda-, se incorporaron aspectos muy importantes de otras visiones de este modelo, lo cual explica la particularidad del diseño constitucional colombiano.

En efecto, en relación con la autonomía del Banco de la República se dispuso que sus funciones deben ceñirse a la ley, ejercerse en coordinación con la política económica general y dentro del marco de los objetivos de la intervención económica del Estado y de sus deberes sociales. De esta manera, la Constitución no escogió ninguno de los dos modelos extremos de Banca Central, a saber, aquel en que el Banco es una institución totalmente subordinada al Gobierno y que persigue simultáneamente múltiples finalidades (estabilidad monetaria,

fomento de determinadas industrias, etc.), tal y como lo fue el Banco de la República en los años sesenta, ni aquel en donde, por el contrario, la Banca Central es totalmente independiente en sus decisiones y tiene exclusivamente la finalidad de controlar la inflación, sin que deba tomar en consideración otros objetivos. La Carta de 1991 optó por una regulación intermedia, pues si bien la finalidad esencial del Banco es proteger la capacidad adquisitiva de la moneda, por lo cual esa institución no desarrolla específicamente actividades de fomento, lo cierto es que tales funciones deben ejercerse en coordinación con la política económica general.

La particularidad del diseño constitucional colombiano puede entonces ser resumida así: si bien el Banco de la República es autónomo y tiene como finalidad básica preservar la moneda sana (CP arts 371 y 373), esta autonomía tiene límites formales -su sujeción a la ley (CP art 150 ords 13, 19 y 22 y art. 372)- y materiales: sus funciones deben ejercerse en coordinación con la política económica general (CP arts 113 y 371), y sus actuaciones, como las de los demás órganos del Estado, deben propender a la realización de los valores del Estado social de derecho (CP arts 1º y 2º) y a la materialización de los fines propios de la intervención del Estado en la economía (CP art. 334). Esto significa que, si bien la finalidad primaria de la actividad del Banco es velar por el mantenimiento de la capacidad adquisitiva de la moneda, debe igualmente atender otros objetivos de política económica de raigambre constitucional, como pueden ser la búsqueda del pleno empleo o la distribución equitativa de los beneficios del desarrollo (CP art. 334).

#### 4.2 La Junta Directiva del Banco de la República

El constituyente desligó la banca central de las necesidades fiscales del gobierno, mediante la consagración de su autonomía frente al mismo. Por ello otorgó a la Junta Directiva del Banco el carácter de autoridad monetaria, cambiaria y crediticia independiente, como en efecto lo dispuso en los artículos 371 y 372 de la Carta, en concordancia con el artículo transitorio 5184.

La conformación de la Junta se encuentra regulada directamente en la Constitución. El artículo 372 establece que estará integrada por siete miembros, entre ellos el Ministro de Hacienda y Crédito Público, quien la presidirá, y el gerente del Banco, quien es elegido por la Junta y es, al mismo tiempo, miembro de ella. Los cinco restantes son nombrados por el presidente de la República para períodos prorrogables de cuatro años, pudiendo ser reemplazados, dos de ellos, cada cuatro años.

Según lo disponen las precitadas disposiciones constitucionales, los miembros de la Junta son de dedicación exclusiva, lo cual contribuye a su profesionalización y especialización, y representan exclusivamente el interés de la Nación. Dichas notas distintivas, aunadas a la autonomía del cuerpo, le permiten asegurar decisiones esencialmente técnicas, como lo prevé el artículo 372 Superior ya mencionado<sup>85</sup>.

En el paradigma constitucional de 1991, el Banco de la República no está sujeto a las directrices del presidente de la República, sino a la regulación que de sus funciones haga directamente el legislador. No obstante, el presidente de la República ejerce inspección, vigilancia y control sobre el mismo, en los términos que señale la ley. El Banco, igualmente, se encuentra sometido al control político que realice el Congreso sobre la ejecución de las políticas a su cargo, con base en los informes que el Banco le rinda, o de los informes que le soliciten al Gerente General en relación con sus funciones, cuando quiera que, de conformidad con el inciso final del artículo 208 de la Carta, sea citado ante las Comisiones Permanentes de las Cámaras <sup>86</sup>.

Corresponde al legislador, de conformidad con los artículos 150, numeral 22, y 372, inciso segundo, de la Constitución Política, a iniciativa del gobierno, dictar la ley a la cual debe ceñirse el Banco de la República para el ejercicio de sus funciones, así como expedir las normas con sujeción a las cuales el Gobierno expedirá los estatutos del Banco<sup>87</sup>. Ahora bien,

la calificación constitucional de ser la Junta “la autoridad monetaria, cambiaria y crediticia”- conforme a lo ya expresado-, impone al legislador, al desarrollar el mandato constitucional de regular las funciones de la Junta Directiva, observar claros criterios teleológicos, finalistas, para no interferir sino por el contrario asegurar la misión constitucionalmente confiada a esa autoridad estatal.

En diversas ocasiones y a propósito de las funciones que en desarrollo de la norma constitucional (Art. 372) ha asignado la ley a la Junta directiva del Banco, esta Corte ha tenido ocasión de precisar que “las regulaciones del legislador en cuanto a la manera como el banco debe ejercer sus funciones deben ser, como antes se expresó, generales y abstractas y no puntuales, a efecto de que no se interfiera, reduzca o anule la iniciativa de la Junta Directiva en lo que concierne al estudio y ponderación de las circunstancias de orden económico y social que en un momento dado ameritan la adopción de una determinada medida”.

Finalmente, en la Constitución se establece que el Estado ha de velar, por intermedio del Banco de la República, por el mantenimiento de la capacidad adquisitiva de la moneda. En ese orden de ideas, se dispone que el Banco no podrá establecer cupos de crédito, ni otorgar garantías a favor de particulares, salvo cuando se trate de intermediación de crédito externo para su colocación por medio de los establecimientos de crédito, o de apoyos transitorios de liquidez para los mismos. Las operaciones de financiamiento a favor del Estado requerirán la aprobación unánime de la Junta Directiva, a menos que se trate de operaciones de mercado abierto. El legislador, en ningún caso, podrá ordenar cupos de crédito a favor del Estado o de los particulares.

El anterior resumen de las características constitucionales del Banco y de la Junta Directiva del mismo, así como el enunciado de las interrelaciones Legislador – Gobierno – Banco de la República y de las competencias respectivas, significan un especialísimo modelo para la dirección, el manejo y la ejecución de los aspectos atinentes a la política estatal en materias monetarias, cambiarias y crediticias. Este modelo, como es sabido, sustituyó en la organización estatal colombiana al que había sido formulado legalmente dentro del marco

constitucional anterior, que sucesivamente osciló entre una concentración de funciones monetarias, crediticias y cambiarias, en el Gobierno y en el Banco de la República (Leyes 24 y 25 de 1923, 17 de 1925 y 82 de 1931) y la separación de funciones entre Gobierno – Banco de la República y Junta Monetaria, bajo las formulaciones de la Ley 21 de 1963, la Ley 7ª de 1973 y los decretos gubernamentales autónomos, expedidos dentro del marco de la Reforma Constitucional de 1968.

#### 4.3 El balance, equilibrio de poderes e interrelación entre el Banco de la República y de su Junta Directiva con los otros poderes públicos en el diseño institucional de la Constitución de 1991<sup>88</sup>

En atención a los planeamientos hechos tanto por la demandante en relación con las características e intensidad de la autonomía del Banco y de su junta Directiva frente a la disposición legal que determina la edad de retiro forzoso, es pertinente precisar:

a) La especial autonomía que la Constitución le atribuye al Banco de la República y a su Junta Directiva como autoridad monetaria, crediticia y cambiaria, proyecta en nuestra organización constitucional la presencia de las denominadas autoridades independientes que en la doctrina y en la organización de los estados ha venido enfatizándose<sup>89</sup>.

b) Ahora bien, en el modelo de Estado adoptado en Colombia a partir de 1991 y en consonancia con experiencias institucionales de otros Estados, el organismo encargado de las funciones de banca central no es solamente regulador y titular de funciones de supervisión, sino que su acción se proyecta, además, en el ámbito de ejecución directa de las políticas estatales en la materia. Esas especialísimas funciones, conforme al mandato constitucional, se sujetan al “régimen legal propio” del Banco.

c) Empero la autonomía, según el modelo de Estado unitario adoptado en la Constitución, no es absoluta sino relativa, y debe ejercerse bajo el imperativo de la unidad y de los principios y reglas operativos de la descentralización y la desconcentración, en consonancia con las de competencia y coordinación. Es necesario, por ende, para el caso del Banco de la República y a partir de las reglas constitucionales, determinar las implicaciones de los mencionados principios de organización e interrelación.

d) La autonomía predicada de instituciones no territoriales, como ha señalado esta Corporación<sup>90</sup>, adquiere, tratándose del Banco de la República, particulares dimensiones que se enuncian en el propio texto constitucional y que buscan hacer efectiva las finalidades y propósitos tenidos en cuenta por el Constituyente y la necesaria independencia en el cumplimiento de los objetivos constitucionalmente asignados.

Dentro del contexto enunciado es pertinente reiterar los aspectos más sobresalientes que a juicio de la Corte limitan y condicionan las competencias del legislador y del Gobierno Nacional en relación con el Banco de la República.

#### 4.3.1 La interrelación Congreso de la República – Banco de la República

La Constitución señala las competencias del legislador respecto del Banco y su Junta Directiva, al disponer que i) la ley debe establecer un régimen legal propio para el Banco (Art. 372), ii) compete a la ley asignar las funciones que correspondan a la Junta Directiva del Banco como autoridad monetaria cambiaria y crediticia (Art. 372); iii) el Congreso dictará la ley a la cual debe ceñirse el Banco para el ejercicio de sus funciones y las normas con sujeción a las cuales el Gobierno ha de expedir los Estatutos del banco (Art. 372), iv) señalará los términos para el ejercicio de la inspección, vigilancia y control que sobre el Banco corresponde al Presidente de la República (Art. 372), y v) tiene prohibido ordenar cupos de crédito a favor del Estado o de los particulares (Art. 373).

De otra parte, al Congreso de la República, mediante ley, corresponde “determinar la moneda legal, convertibilidad y alcance de su poder liberatorio, y arreglar el sistema de pesas y medidas” (Art. 150-13); así mismo le compete dictar las normas generales y señalar en ellas los objetivos y criterios a los cuales se debe ajustar el Gobierno para “[r]egular el comercio exterior y señalar el régimen de cambio internacional, en concordancia con las funciones que la Constitución señala para la Junta Directiva del Banco de la República” (Art. 150-19-b); también al Congreso atañe regular la actividad financiera, bursátil y aseguradora y cualquier otra relacionada con el manejo, aprovechamiento e inversión de los recursos captados del público (Art. 150-19-d) y, en general, la expedición de las leyes que regirán el ejercicio de las funciones públicas y la prestación de los servicios públicos (Art. 150-23).

#### 4.3.2 La interrelación Gobierno – Banco de la República

Como ha reiterado la jurisprudencia de esta Corte, dada su sujeción a un régimen legal propio, al Banco de la República no son aplicables las reglas generales de organización y funcionamiento de la administración. No es el Banco una entidad descentralizada y, por lo mismo, no le son aplicables los principios y reglas de dirección y control administrativos. No puede el Gobierno dar instrucciones al Banco para la gestión de sus asuntos propios, aunque el Banco habrá de actuar, como ya se ha expresado, en coordinación con la política económica general<sup>91</sup>.

Al Gobierno Nacional, dentro del marco que fije la ley, corresponde expedir los estatutos del Banco, en los cuales, por mandato directo de la Constitución (artículo 372), entre otros aspectos, se debe determinar “la forma de su organización, su régimen legal, el funcionamiento de su junta directiva y del consejo de administración, el período del gerente, las reglas para la constitución de sus reservas, entre ellas las de estabilización cambiaria y monetaria y el destino de los excedentes de sus utilidades”.

De otra parte, al presidente de la República corresponde ejercer la inspección y vigilancia y control del Banco en los términos que determine la ley (C.P., Art. 372, en concordancia con el 150-8). Igualmente debe recordarse que el ministro de Hacienda y Crédito Público es miembro y presidente de la Junta directiva del Banco y que al presidente de la República compete nombrar los cinco miembros restantes de la junta directiva, para periodos de cuatro años prorrogables, pudiendo reemplazar a dos de ellos cada cuatro años.

Tales son las pautas y reglas señaladas en la Constitución para la configuración del régimen institucional y jurídico del Banco de la República, así como las competencias tanto del legislador como del Gobierno en su organización y funcionamiento, y el marco de autonomía “administrativa, patrimonial y técnica” que, para el cumplimiento de sus finalidades y objetivos, le reconoce la Constitución al Banco. Correlativamente, ha de afirmarse, también, que el ejercicio de la autonomía por parte del Banco ha de realizarse en armonía “con la política económica general”.

Ahora bien, ¿cómo determinar en los casos concretos hasta donde ha de ir la “autonomía” y hasta donde ésta se instaura en limite a la acción de los otros órganos estatales?

Con el propósito de dar respuesta a los anteriores interrogantes es pertinente precisar los valores y principios que se buscan proteger mediante la autonomía institucional reconocida al Banco de la República dentro del régimen constitucional.

Sobre el particular cabe indicar que, desde el punto de vista orgánico, la autonomía reconocida al Banco recibe variadas mediatizaciones derivadas del origen de los integrantes

de sus órganos de dirección, pues aunque éstos estén sujetos a período (lo cual es garantía de estabilidad), lo cierto es que el Presidente de la Junta Directiva es el Ministro de Hacienda y Crédito Público, y que el Presidente de la República designa a los otros cinco miembros y participa, a través del Ministro de Hacienda, en la escogencia del Gerente del Banco quien, a su vez, integra la Junta Directiva.

En concordancia, es precisamente en los ámbitos técnico y funcional en donde la autonomía constitucionalmente reconocida tiene la mayor relevancia, como lo ha destacado esta Corporación en pronunciamientos que constituyen persistente línea jurisprudencial.

Ahora bien, a partir de los enunciados constitucionales y de acuerdo con los desarrollos legales, el respeto al principio de autonomía habrá de ser apreciado en cada caso por el Juez (la Corte Constitucional, cuando realiza el control abstracto de constitucionalidad, y los demás jueces y tribunales de la rama judicial), al resolver en concreto litigios en diferentes ámbitos del quehacer del Banco de la República y de su Junta directiva, teniendo presente que a estos órganos estatales asiste la garantía de ejercer sus competencias sin la injerencia indebida de otras autoridades estatales, aunque habrá de coordinar con ellas su acción.

Es que, dentro del régimen constitucional, la autonomía institucional es garantía de un ámbito de acción sin injerencia de otros órganos y es, al propio tiempo, límite de actuación en el ámbito específico asignado (principio de especialidad). Así mismo la autonomía significa para las demás autoridades estatales deberes de actuar y velar porque el Banco ejerza sus competencias a plenitud, sin interferencias indebidas.

De otra parte, respecto de las relaciones del Banco de la República con los órganos constitucionales de control, esta Corte ha tenido también ocasión de precisar los parámetros aplicables. Sobre el particular ha expresado que, del reconocimiento del Banco de la República como organismo autónomo e independiente, no se sigue la ausencia de controles.

Como es natural en todo Estado de Derecho, los entes públicos, sin excepción, deben estar sujetos a algún tipo de control, de manera que se garantice el recto ejercicio de las funciones que les han sido encomendadas<sup>92</sup>. Al respecto, en la sentencia C-529 de 1993 señaló:

“La Corte no cree que el Banco de la República, pese a ser un órgano constitucional autónomo e independiente, quede sustraído de los controles político, judicial, administrativo y fiscal, entre otros, que la propia Constitución determina. Sostener esto último quebrantaría toda la construcción del Estado colombiano como Estado de Derecho y república unitaria y democrática. De hecho, las funciones básicas atribuidas al Banco se deben cumplir con estricta sujeción a la Constitución y a la ley. De otra parte, los controles existentes garantizan que este novísimo órgano constitucional no quede cubierto con un mandato de silencio y oscuridad y se torne en parcela tecnocrática oculta y aislada del Estado”<sup>93</sup>.

Y en la Sentencia C-566 de 2000, enfatizó esta Corporación:

“El Banco de la República está sujeto a diferentes tipos de control: de legalidad, en la medida en que sus actos son de carácter administrativo y, por ende, pueden ser demandados ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo (art. 237 C.P.); a un control político, en los términos que establece el artículo 371 de la Carta; a un control disciplinario, a cargo de la Procuraduría General de la Nación, respecto de los servidores públicos; y a un control fiscal, por parte de la Contraloría General, en aquéllos eventos en los que el Banco cumple actividades de gestión fiscal (art. 268 C.P.), como se precisará más adelante.

Adicionalmente, en atención a la naturaleza del Banco y a las particulares funciones técnicas que le corresponde cumplir, la Constitución prevé un sistema de control especial en cabeza del Presidente de la República, que deberá ser ejercido de acuerdo con los parámetros trazados por el legislador. Así, se consagra en el último inciso del artículo 372 de la Constitución: “El Presidente de la República ejercerá la inspección, vigilancia y control del

Banco en los términos que señale la ley”<sup>94</sup>.

## 5. Edad de retiro forzoso en La ley 1821 de 2016

Es necesario comenzar por recordar que el artículo 1º de la Ley 1821 de 2016, objeto de control en el presente proceso, ha sido declarado exequible por la Corte mediante las Sentencias C-084 de 2018 y C-135 de 2018, oportunidades en las cuales se hicieron las siguientes consideraciones:

(i) En primer lugar, la ley impugnada busca actualizar la regla sobre retiro forzoso, conforme a la variación en la expectativa de vida, generada por la modificación de las condiciones socioeconómicas del país a lo largo de casi cinco décadas. Se recordó que el tope inicial de los 65 años fue establecido en un decreto de 1968, cuando la expectativa para hombres era de 58.33 años y para mujeres de 61.83. Tales expectativas, en la actualidad, no reflejan la dinámica que tiene la mortalidad en el país, como se deriva de la información suministrada por el DANE.

(ii) En segundo lugar, y en línea con lo expuesto, como parte de los objetivos que se invocaron para expedir la Ley 1821 de 2016, se encuentra el de retener a favor del servicio la experiencia de las personas mayores. Para el efecto, se hizo referencia al Plan de Acción de Madrid, en el que se establece la importancia de promover actitudes favorables a los trabajadores mayores, de manera que puedan seguir en sus empleos y de promover la conciencia de su valor en el mercado laboral. Sobre el particular, en la exposición de motivos de ambos pronunciamientos se expuso que:

“Efectivamente, una ventaja con la edad de retiro ampliada y por tanto la jubilación flexible es la de retener el conocimiento de los empleados dentro de las entidades, especialmente el conocimiento tácito y no explícito, que sólo se obtiene con la experiencia y que hoy en día es

una necesidad apremiante de las instituciones. Según la gerontología cognitiva, los mayores aventajan a los jóvenes en un saber derivado de la experiencia, que se conoce con el nombre de 'inteligencia depurada', el cual determina que al envejecer no se atrofian todas las funciones cerebrales, por el contrario, se refuerzan determinados procesos (Giraldo Ocampo & Cardona Arango, 2010).”<sup>95</sup>

(iii) En tercer lugar, también se encontró como justificación de la Ley 1821 de 2016, el cambio en la proporción del tipo de población por rangos de edades, por cuanto paulatinamente se ha venido observando un crecimiento de las personas mayores, las cuales hoy en día llegan al 8.1% de la población, con un ritmo de crecimiento del 1.1% por quinquenio, según información del DANE.

(iv) En cuarto lugar, se invocó como objetivo de la ley sus beneficios en materia pensional. En efecto, se explicó que al aumentar la edad de retiro forzoso y al inaplicar la justa causa de terminación laboral que se prevé en el parágrafo 3 del artículo 9 de la Ley 797 de 2003, se permite que durante más tiempo las personas puedan seguir aumentando sus semanas de cotización o ampliando la base requerida de su ahorro pensional para acceder a una pensión de jubilación, en garantía de sus derechos a la seguridad social y al mínimo vital. Mientras que, frente a quienes ya tienen derecho a la citada pensión, se produce un ahorro de recursos favorables a la sostenibilidad del sistema.

(v) En quinto lugar, se resalta que Ley 1821 de 2016 al exigir que las personas sigan cotizando al sistema, permitirá disponer de recursos adicionales en las cuentas destinadas a atender mandatos de solidaridad, tanto en el régimen de pensiones, como en el sistema de salud.

(vi) Para finalizar, frente al cargo relacionado con el desconocimiento de los artículos 125 y 131 de la Constitución, aunado a la violación de los derechos adquiridos y a los principios de

buena fe, confianza legítima e igualdad, se concluyó que el cambio realizado por el Congreso en la edad de retiro forzoso no desconoció la firmeza de las listas de elegibles, ya que la provisión de cargos en la función pública se realiza sobre la base de la existencia de vacantes, de suerte que, mientras tal fenómeno no ocurra, se está en presencia de una mera expectativa, la cual es susceptible de modificación por medio de la ley. En este orden de ideas, se puntualizó que no cabe alegar que existe un derecho adquirido, en la medida en que para que ello se confluya se requiere acreditar que (a) la persona participó en un concurso de méritos; (b) que el nombre fue incluido en la lista de elegibles y (c) que existe una vacante para ser designado.

(vii) Con base en las anteriores razones, la Corte concluyó en ambas sentencias que el señalamiento de una nueva edad de retiro forzoso se justificó en criterios objetivos, en los que se tuvo en cuenta el aumento en la expectativa promedio de vida de la población, el mayor envejecimiento de la misma, la necesidad de incluir su experiencia dentro de las fuerzas productivas del país, la posibilidad de aumentar la cobertura en el acceso del derecho a la pensión de jubilación, los ahorros a favor de la sostenibilidad financiera del sistema pensional y la alternativa de contar con recursos adicionales para atender mandatos de solidaridad.

(viii) Por tanto, se concluyó que (i) no se vulneraban los principios de racionalidad de la ley ni de mérito en el acceso a la función pública, en armonía con el derecho a la renovación laboral; (b) no se infringían los artículos 125 ni 131 de la Constitución, ni los derechos adquiridos, los principios de buena fe, confianza legítima e igualdad. (c) no se violaba el mandato de no regresividad en materia laboral; (d) no se infringía el derecho al relevo generacional.

## 6. ANÁLISIS CONSTITUCIONAL DE LA DISPOSICIÓN DEMANDADA

## 1. Artículo 1º de la Ley 1821 de 2016 y su alcance normativo

### 6.1.1 El artículo 1º de la Ley 1821 de 2016 determina lo siguiente:

“Artículo 1.- <Artículo corregido por el artículo 1 del Decreto 321 de 2017. El nuevo texto es el siguiente:> La edad máxima para el retiro del cargo de las personas que desempeñen funciones públicas será de setenta (70) años. Una vez cumplidos, se causará el retiro inmediato del cargo que desempeñen sin que puedan ser reintegradas bajo ninguna circunstancia.

Lo aquí dispuesto no se aplicará a los funcionarios de elección popular ni a los mencionados en el artículo 29 del Decreto-Ley 2400 de 1968, modificado por el artículo 1º del Decreto-Ley 3074 de 1968.”

Del contenido normativo de este artículo se desprenden, en principio, las siguientes conclusiones: (i) para los cargos que antes de la ley estaban sometidos a una edad de retiro forzoso de 65 años, se aumenta esta edad a 70 años; (ii) se amplía su aplicación a los servidores públicos y particulares que desempeñan funciones públicas, que no estaban sometidos con anterioridad a dicha causal de retiro. Esta es la regla general que consagra la ley como se afirmó en las sentencias C-084 y C-135 de 2018: “La edad máxima para el retiro del cargo de las personas que desempeñen funciones públicas será de setenta (70) años.” (iii) Se dispone que, una vez cumplida la edad de retiro forzoso, se causará la separación inmediata del cargo y que la persona así retirada no podrá ser reintegrada en ninguna circunstancia<sup>96</sup>; (iv) como excepciones a la regla general se señalan los funcionarios de elección popular y “los mencionados en el artículo 29 del Decreto-Ley 2400 de 1968, modificado por el artículo 1 del Decreto-Ley 3074 de 1968.” En tal listado se hallan los ministros de despacho; los jefes de departamento administrativo; los superintendentes; los viceministros; los secretarios generales de los ministerios o departamentos administrativos;

el presidente, gerente o director de establecimientos públicos o de empresas industriales y comerciales del Estado; los miembros de misiones diplomáticas no comprendidos en la respectiva carrera; y los secretarios privados de los despachos de los funcionarios anteriormente señalados. (v) En esta lista de excepciones no se incluyeron los miembros de la Junta Directiva del Banco de la República.

6.1.2 Por tanto, cabe entender que el artículo 1º demandado cobija a los miembros de la junta directiva del Banco de la República por las siguientes razones:

(a) La “literalidad de la norma que se demanda”<sup>97</sup>. En efecto, la norma se refiere a todas las personas que desempeñen funciones públicas, lo que incluye a los miembros de la Junta Directiva del Banco de la República.

(b) La voluntad del Legislador, que buscó cubrir a la totalidad de las personas que ejercen funciones públicas<sup>98</sup>. Según la demandante, en principio, se buscó restringir el alcance de las normas, por ejemplo, a los funcionarios de carrera pero, finalmente, se dispuso incluir a todas las personas que ejerzan funciones públicas.

(c) La Sentencia C-135 de 2018, según la cual la norma es aplicable a “(a) quienes ya estaban sometidos a la edad de retiro forzoso de conformidad con la legislación anterior y (b) a quienes en su condición de servidores públicos o (c) particulares que desempeñan funciones públicas, no estaban sujetos a esta causal de retiro”<sup>99</sup>. Entre estos, los miembros de la mencionada Junta estaban excluidos durante la vigencia del Decreto Extraordinario 2400 de 1968.

6.1.3 Ahora bien, como se vio en el apartado 4 de esta providencia, en la Sentencia C-084 de 2018 se resolvió la demanda contra la Ley 1821 de 2016 en su totalidad, y el artículo 1º que es el principal, por los cargos materiales de (i) vulneración de los principios de racionalidad

de la ley y de mérito en el acceso a la función pública, en armonía con el derecho a la renovación laboral; (ii) infracción de los artículos 125 y 131 de la Constitución, aunado a la violación de los derechos adquiridos y los principios de buena fe, confianza legítima e igualdad.

En esta sentencia, no se tuvo en cuenta la intervención del Banco de la República, referente al impacto de la edad de retiro forzoso de los miembros de la Junta Directiva, frente a lo cual se expuso que “toda vez que la misma no se pronuncia sobre ninguno de los cargos formulados, sino que sugiere una controversia distinta vinculada con la inaplicación de la Ley 1821 de 2016 para los miembros de la Junta Directiva del Banco de la República (...)”. “Al respecto, se considera que no cabe examinar el problema jurídico planteado por el Banco de la República, ya que, como lo ha reiterado recientemente este Tribunal, por lo general, el alcance de su pronunciamiento se limita a los cargos planteados en la demanda”.

Por su parte, en la Sentencia C-135 de 2018 se decidió sobre la demanda contra la Ley 1821 de 2016 en su totalidad. Los cargos materiales en relación con el artículo 1º fueron los siguientes: (i) violación del mandato de no regresividad en materia laboral; (ii) infracción del derecho al relevo generacional; y (iii) violación de los principios de buena fe y confianza legítima, aunado al desconocimiento de los derechos adquiridos. Frente a estos dos últimos cargos se declaró la existencia de cosa juzgada constitucional respecto de lo decidido en la Sentencia C-084 de 2018.

En estas sentencias se descartaron los cargos materiales presentados frente a la Ley 1821 de 2016, particularmente para lo que atañe a este estudio, respecto del artículo 1º de esa normativa, ya que se explicó que el cambio en la edad de retiro forzoso hacía parte de la voluntad del legislador plasmada en los antecedentes legislativos de la Ley 1821 de 2016 y se expusieron las razones constitucionales por las cuales se justifica constitucionalmente el cambio adoptado.

## 6.2 Omisión Legislativa Relativa por desconocimiento de los artículos 371, 372 y 373 de la Constitución Política.

La demanda, como se sabe, se dirige contra el artículo 1º de la Ley 1821 de 2016, cuyo inciso segundo señala las excepciones a la aplicación de la edad como causal de retiro forzoso. Entre estas no se incluye a los miembros de la Junta Directiva del Banco de la República a pesar de que, conforme a los artículos 371, 372 y 373, se encuentran sujetos a un régimen legal propio cuyos principales elementos se encuentran previstos en dichas disposiciones constitucionales. La Sala encuentra que la edad como causal de retiro forzoso prevista en la disposición demandada es incompatible con el régimen constitucional que establece la integración y funcionamiento de la Junta Directiva del Banco en función de su autonomía y que, por lo mismo, el legislador incurrió en una omisión legislativa relativa por desconocimiento de los mencionados mandatos superiores.

6.2.1 La omisión legislativa relativa: En la sentencia C-543 de 1996 la Corte sistematizó los supuestos que han de acreditarse para la debida formulación de un cargo por omisión legislativa relativa, de la siguiente manera:

“i) La existencia de una norma frente a la cual se predique la omisión; ii) la norma acusada debe excluir un ingrediente, condición normativa o consecuencia jurídica que a partir de un análisis inicial o de una visión global de su contenido, permita concluir que su consagración normativa resulta esencial e indispensable para armonizar el texto legal con los mandatos de la Carta; iii) que la omisión en tal norma excluya de sus consecuencias aquellos casos que, por ser asimilables, deberían subsumirse dentro de su presupuesto fáctico; iv) que dicha exclusión no obedezca a una razón objetiva y suficiente; v) que, al carecer de una razón objetiva y suficiente, la omisión produzca una desigualdad injustificada entre los casos que están y los que no están sujetos a las consecuencias previstas por la norma y; vi) que la

omisión implique el incumplimiento de un deber constitucional del legislador”.

6.2.2 La Corte concluye que se configura una omisión legislativa relativa, por las siguientes razones:

6.2.2.1 Desconocimiento del diseño institucional básico y de la autonomía del Banco de la República y de su Junta Directiva

(i) Desde los debates iniciales en la Asamblea Nacional Constituyente, el Banco de la República fue concebido como un órgano autónomo, de naturaleza única, sujeto en su organización y funcionamiento a un régimen especial, cuya Junta Directiva debía ser igualmente autónoma como la mejor garantía de la autonomía de la institución.

En efecto, en la Comisión Quinta de la Asamblea Nacional Constituyente, al hacer referencia al régimen jurídico especial del Banco de la República, se señaló que “debe ser un órgano del Estado de naturaleza única, que por razón de las funciones que está llamado a cumplir, requiere de un ordenamiento y organizaciones especiales”, lo cual se justifica porque “se trata de una institución que debe tener en cuenta, ante todo, el carácter eminentemente técnico y por lo demás complejo de los problemas monetario y bancarios que debe manejar (...) debe actuar con una identidad propia, con un régimen legal y operativo distinto y autónomo”, según se puede leer en el Informe de Ponencia para Primer Debate en Plenaria sobre Banca Central, en el cual también se dijo sobre el particular, que “(l)a Junta debe renovarse parcialmente, para lo cual, se le otorga al Presidente de la República la facultad de reemplazar cada cuatro (4) años a dos de sus miembros, lo cual garantiza la autonomía de la Junta respecto del Gobierno. La renovación de los miembros de la Junta debe ser parcial: dos en cada administración. En la relativa independencia de los miembros de la Junta respecto del gobierno en ejercicio, radica la mejor garantía de la autonomía de la institución”<sup>100</sup> (negritas fuera de texto).

(ii) A partir de tales consideraciones, en el artículo 371 de la Constitución se dispuso que el Banco de la República se organiza como persona jurídica de derecho público, con autonomía administrativa, patrimonial y técnica. Se estableció, así mismo, que se regula por un régimen legal propio que se adoptará con fundamento en los artículos 150, numeral 22, y 372, en cuanto atribuyen al Congreso competencia para expedir las leyes relacionadas con el Banco de la República, las funciones de su Junta Directiva y las normas con sujeción a las cuales el Gobierno debe expedir los estatutos del Banco, en los cuales se determinará, entre otros aspectos, el período del gerente.

(iii) En el artículo 372 se señala, por su parte, en función de la autonomía del Banco, la composición, el período y el régimen de reemplazos sucesivos de los miembros de su Junta Directiva, con el propósito de garantizar, adicionalmente, que en el ejercicio de sus funciones sus integrantes representarán exclusivamente el interés de la Nación.

(iv) En relación con el Gerente del Banco, el precitado artículo 372 constitucional dispone que “será elegido por la junta directiva y será miembro de ella”. Establece igualmente que “(e)l Congreso dictará (...) las normas con sujeción a las cuales el Gobierno expedirá los estatutos del Banco en los que se determinen, entre otros aspectos (...) el periodo del gerente” (negritas propias).

(v) Los artículos 371, 372 y 373, por otra parte, regulan las funciones del Banco de la República como banca central, las de su junta directiva como autoridad monetaria, cambiaria y crediticia, y su función constitucional de velar por el mantenimiento de la capacidad adquisitiva de la moneda, las cuales debe ejercer en coordinación con la política económica general.

(vi) El diseño institucional del Banco de la República, así como su sujeción a un régimen legal propio, corresponden entonces a una ingeniería institucional de equilibrio de poderes y a un sistema de frenos y contrapesos cuyo objetivo es garantizar el principio de autonomía que rige su organización y funcionamiento y, al mismo tiempo, su rol dentro del Estado Social de Derecho, en particular el de velar por el mantenimiento de la capacidad adquisitiva de la moneda. Sobre el particular dijo la Corte en la Sentencia C-481 de 1999:

“8- La búsqueda de la estabilidad en los precios se encuentra indisolublemente ligada a la naturaleza, las funciones y la autonomía del Banco de la República, puesto que la Carta no sólo señala que es básicamente por medio de esta institución que el Estado busca preservar la capacidad adquisitiva de la moneda sino que precisamente para lograr tal cometido es que la Constitución la dota de un importante grado de autonomía (C.P. art. 371). Esto significa que la autonomía del Banco de la República, y de su órgano rector, la Junta Directiva, no es casual, sino que constituye un elemento esencial de su configuración constitucional, por cuanto fue considerada en la Asamblea Constituyente como un medio indispensable para lograr una mayor estabilidad en los precios<sup>101</sup>.

La idea básica que subyace a este enfoque en favor de la independencia de la Banca Central es que la política monetaria debe estar radicada en un órgano que no dependa directamente del ejecutivo, a fin de que la autoridad monetaria esté libre de las presiones políticas y electorales que podrían llevarla a realizar de forma recurrente políticas monetarias muy laxas. (...), la solución institucional que se plantea para preservar la capacidad adquisitiva de la moneda es sustraer al Ejecutivo toda capacidad de crear moneda y radicar el manejo monetario en una institución autónoma, que tenga una perspectiva de más largo plazo, y cuya responsabilidad esencial sea lograr la estabilidad en los precios.” (Negritillas fuera de texto).

(vii) El fundamento de la autonomía radica entonces en la necesidad de que el Banco de la República no esté subordinado a una influencia externa, más allá del mandato de

coordinación de sus funciones con la política económica general (art. 371 CP). “El Banco de la República como aparato al servicio de un imperativo funcional como es el de velar “por la moneda sana” ha querido ser sustraído de la influencia determinante de otros órganos, en especial de los de origen político, con lo cual se pretende relievesu cometido preponderantemente técnico y de largo plazo. El diseño de un aparato independiente es una prueba irrefutable del indicado designio del Constituyente, ya que él no se justifica sino en términos teleológicos, que se desvirtuarían si se inscribiera en el campo del Gobierno, como quiera que allí quedaría sujeto a la suprema autoridad administrativa del Presidente de la República” 102.

(viii) El artículo 373 de la Constitución, por otra parte, como precisó la Corte en la Sentencia C-481 de 1999, no puede ser interpretado aisladamente sino a la luz del contenido social del Estado colombiano (CP art 1º) y teniendo en cuenta las finalidades de la intervención estatal en la economía (CP art. 334), por cuanto la Constitución es explícita en señalar que todas las funciones del Banco deben ejercerse en coordinación con la política económica general (CP art. 371). Sus decisiones, en consecuencia, deben coordinarse con la política económica general y desarrollar el contenido social del Estado colombiano. Al respecto concluyó la Corte en la precitada providencia:

“(…), el desarrollo de las políticas monetaria, cambiaria y crediticia, constitucionalmente asignadas a la Junta del Banco de la República, también se vinculan por los principios constitucionales y por la efectividad del Estado Social de Derecho, lo cual incluye la aplicación progresiva de los derechos sociales, como deber del Estado”.

6.2.2.2. Deber específico impuesto por el Constituyente al Legislador de regular respetando la autonomía e independencia del Banco y su Junta Directiva

(ix) De conformidad con el artículo 150.22 de la Constitución, al Legislador le corresponde “Expedir las leyes relacionadas con el Banco de la República y con las funciones que compete

desempeñar a su Junta Directiva.”

El margen de configuración del régimen legal aplicable al Banco, sin embargo, encuentra un límite en la estructura esencial del Banco y en la autonomía de su Junta Directiva definidas directamente por el constituyente, las cuales gozan entonces de una garantía institucional frente a la ley. En relación con la autonomía de la Junta Directiva del Banco cabría reiterar que sin ella, la existencia misma del Banco, como institución constitucional, perdería gran parte de su sentido<sup>103</sup>.

(x) Por consiguiente, si bien el Legislador tiene un amplio margen de configuración normativa en relación con la Junta del Banco de la República, no puede establecer regulaciones que invadan el contenido esencial de dicha autonomía, por cuanto “Las disposiciones constitucionales solo lo habilitan para establecer las limitaciones que resulten necesarias e indispensables y, además, proporcionadas a la misión que le ha sido asignada al banco, de tal manera que no lesione el núcleo esencial de la autonomía de que es titular” <sup>104</sup>.

(xi) No obstante, al adoptar la disposición demandada, el legislador desconoció el régimen especial de la Junta Directiva del Banco y la garantía de su autonomía. En efecto, en el artículo 1º de la Ley 1821 de 2016 dispuso, como regla general, que “(l)a edad máxima para el retiro del cargo de las personas que desempeñen funciones públicas será de setenta (70) años. Una vez cumplidos, se causará el retiro inmediato del cargo que desempeñen sin que puedan ser reintegradas.” Y en su segundo inciso estableció que dicha regla “no se aplicará a los funcionarios de elección popular ni a los mencionados en el artículo 29 del Decreto-ley 2400 de 1968, modificado por el artículo 1o del Decreto-ley 3074 de 1968.”<sup>105</sup>, entre los cuales no se menciona a los miembros de la Junta Directiva del Banco.

(xii) La Corte coincide con la demandante en cuanto a que dicha disposición, al establecer como causal general de retiro forzoso de las funciones públicas a quienes alcancen la edad

de 70 años, incluyendo a los miembros de la Junta Directiva del Banco de la República, desconoce no sólo el régimen especial de dicha entidad y de su Junta Directiva, sino la garantía institucional de su autonomía.

En efecto, el régimen constitucional especial de la Junta del Banco, desarrollado por el legislador, no incluye como causal de retiro ni de vacancia absoluta de sus miembros el cumplimiento de una determinada edad. Incluso, con el fin de garantizar el régimen constitucional de conformación de la Junta, el legislador estableció que los reemplazos en los casos de vacancia expresamente previstos en el artículo 35 de la Ley 31 de 1992 -en los que no se incluyó la edad de retiro forzoso-, sólo podrán ser nombrados para el resto del período, preservando de esa manera el carácter institucional de los períodos de sus integrantes.

(xiii) Entonces, si bien el legislador es competente para expedir leyes relacionadas con el Banco de la República y con las funciones que compete desempeñar a su junta directiva, esa función la debe ejercer respetando la configuración específica consagrada en los artículos 371, 372 y 373 de la Constitución Política. Este diseño constituye el soporte orgánico que requiere la Banca Central para cumplir los fines y funciones definidos por el constituyente dentro del modelo de Estado Social de Derecho adoptado.

Por tanto, concluye la Sala que la norma demandada desconoce el régimen especial de la Junta Directiva del Banco y la garantía de su autonomía, consagrados en la Constitución Política, al establecer, mediante el artículo 1º de la Ley 1821 de 2016, la edad de retiro forzoso de los miembros de la Junta Directiva del Banco de la República.

#### 6.2.2.3 Falta de razón suficiente que justifique la omisión

(xiv) El análisis literal e histórico de la disposición demandada conduce a concluir que el legislador no tuvo en consideración, al establecer las excepciones a la regla general de la edad de retiro forzoso de quienes ejercen funciones públicas, el régimen constitucional de la Junta Directiva del Banco de la República. Únicamente tuvo en consideración a los servidores públicos de elección popular y a quienes se mencionan en el artículo 29 del Decreto Ley 2400 de 1968, con la modificación que introdujo el Decreto Ley 3074 de 1968. El fundamento del cambio normativo consistió en que aumentar la edad de retiro significaba un beneficio para quienes ejercen funciones públicas y estaban sometidos a regímenes que fijaban la edad de retiro en 65 años. Sin embargo, el legislador no consideró que dicha extensión generalizada, incluyendo a los miembros de la Junta Directiva del Banco de la República -a pesar del régimen constitucional especial que los cubre-, implicaba una omisión legislativa relativa. En efecto, la Sala observa que en los antecedentes de la ley no se encuentra ninguna consideración sobre si la extensión indiscriminada de ese “beneficio”, podía ser lesiva del régimen especial y de la autonomía del Banco de la República.

#### 6.2.2.4 Violación de varios preceptos constitucionales por la falta de inclusión de los miembros de la Junta del Banco de la República en la excepción que consagra el inciso segundo de la norma demandada

(xv) La inclusión de los miembros de la Junta Directiva, por omisión al no excluirlas de la regla general, se dispuso a pesar de la incompatibilidad que dicha regla presenta con el régimen constitucional de conformación de ese órgano autónomo. En este sentido, como ya se expuso, resulta incompatible con las reglas constitucionales previstas en los artículos 371, 372 y 373 de la Constitución. Según el artículo 373, cinco miembros, de dedicación exclusiva, deben ser nombrados por el presidente de la República para períodos prorrogables de cuatro años, pudiendo ser reemplazados dos de ellos cada cuatro años. El fundamento de este diseño constitucional es la representación exclusiva del interés de la Nación que recae en sus miembros, y la autonomía e independencia del Banco de la República en función de los cometidos estatales que la Constitución Política le confía. La edad de retiro forzoso, por consiguiente, es incompatible con el diseño constitucional de integración de la Junta

Directiva, el cual pretende garantizar la estabilidad en sus integrantes y un sistema de reemplazos escalonado.

6.2.2.5 Por lo expuesto, la Corte concluye que el artículo 1º de la Ley 1821 de 2016 desconoce los artículos 371, 372 y 373 de la Constitución Política, al no excluir de la causal de retiro forzoso que dicha disposición establece, a los miembros de la junta directiva del Banco de la República, en particular a su gerente y a sus miembros de dedicación exclusiva y que, por tal razón, incurrió en una omisión legislativa relativa, cuyo remedio constitucional deberá ser la declaratoria de exequibilidad condicionada en el entendido de que la edad de retiro del cargo prevista en ella no es aplicable a los miembros de la Junta Directiva del Banco de la República.

## 7. Síntesis de la decisión

A partir de los cargos de la demanda que dieron origen a este asunto, la Corte se planteó los siguientes problemas jurídicos: ¿Desconoció el legislador el diseño institucional adoptado por el constituyente para garantizar la autonomía del Banco de la República, en los artículos 150, numeral 22, 371, 372 y 373 de la Constitución Política, al no establecer en la disposición demandada que la edad de retiro forzoso es inaplicable a los miembros de la Junta Directiva del Banco de la República? ¿Incurrió el legislador, por tal razón, en una omisión legislativa relativa?

Para resolver estos problemas jurídicos, la Corte realizó, en primer lugar, un análisis sistemático del estatus constitucional del Banco de la República y de su función dentro del Estado Social de Derecho, del diseño institucional teniendo en cuenta su autonomía y el régimen legal propio que le reconoció el constituyente; en segundo lugar, analizó la regla general sobre edad de retiro forzoso regulada por el artículo 1º de la Ley 1821 de 2016 y los pronunciamientos de esta Corte sobre esta normativa; y, finalmente analizó la

constitucionalidad de la disposición demandada.

En desarrollo de este análisis, la Corte concluyó que el legislador desconoció el diseño institucional adoptado por el constituyente para garantizar la autonomía del Banco de la República, al no establecer en la disposición demandada que la edad de retiro forzoso señalada en ella es inaplicable a los miembros de su Junta Directiva, en particular a su gerente y a sus miembros de dedicación exclusiva y que, por tal razón, incurrió en una omisión legislativa relativa, con fundamento en el desconocimiento de los mandatos contenidos en los artículos 371, 372 y 373 de la Constitución Política.

Con ello se incurrió en un desconocimiento del diseño constitucional del Banco de la República, así como su sujeción a un régimen legal propio, los cuales configuran una ingeniería institucional de equilibrio de poderes y un sistema de frenos y contrapesos, con el objeto de garantizar el principio de autonomía que rige su organización y funcionamiento y, al mismo tiempo, su rol dentro del Estado Social de Derecho.

Por tanto, se desconoció el deber específico impuesto directamente por el constituyente al legislador de regular el régimen legal propio del Banco de la República respetando la autonomía de este y de su Junta Directiva, de manera que si bien el legislador es competente para regular las causales de retiro de quienes desempeñan funciones públicas y para expedir leyes relacionadas con el Banco de la República y con las funciones que compete desempeñar a su junta directiva, esa función la debe ejercer respetando la configuración específica consagrada en los artículos 371, 372 y 373 de la Constitución Política, en particular las reglas relacionadas con la integración, períodos y reemplazos de sus miembros. Este diseño constituye el soporte orgánico que requiere la banca central para cumplir los fines y funciones definidos por el constituyente dentro del modelo de Estado Social de Derecho adoptado.

Por lo expuesto, la Corte concluye que el artículo 1º de la Ley 1821 de 2016 desconoce los artículos 371, 372 y 373 de la Constitución Política al no excluir de la causal de retiro forzoso de los cargos públicos que dicha disposición establece, a los miembros de la junta directiva del Banco de la República, en particular a su gerente y a sus miembros de dedicación exclusiva, y que, por tal razón, incurre en una omisión legislativa relativa, y en consecuencia declarará su exequibilidad condicionada en el entendido de que la edad máxima para el retiro del cargo no es aplicable a los miembros de la Junta Directiva del Banco de la República.

## VII. DECISION

En mérito de lo expuesto, la Corte Constitucional, administrando justicia, en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

### RESUELVE:

PRIMERO. DECLARARSE INHIBIDA para pronunciarse de fondo sobre el presunto desconocimiento de los artículos 150, -numerales 13 y 19b- de Constitución Política, por ineptitud sustantiva de la demanda.

SEGUNDO. DECLARAR EXEQUIBLE el artículo 1º de la Ley 1821 de 2016, en el entendido de

que la edad máxima para el retiro del cargo no es aplicable a los miembros de la Junta Directiva del Banco de la República.

Notifíquese, comuníquese y cúmplase,

ALBERTO ROJAS RÍOS

Presidente

DIANA FAJARDO RIVERA

Magistrada

LUIS JAVIER MORENO ORTÍZ

Magistrado (E)

ALEJANDRO LINARES CANTILLO

Magistrado

ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO

Magistrado

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO

Magistrada

CRISTINA PARDO SCHLESINGER

Impedimento aceptado

RICHARD S. RAMÍREZ GRISALES

Magistrado

Con aclaración de voto

JOSÉ FERNANDO REYES CUARTAS

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

ACLARACIÓN DE VOTO DEL MAGISTRADO (e)

RICHARD S. RAMÍREZ GRISALES

A LA SENTENCIA C-426/20

## OMISION LEGISLATIVA RELATIVA-No configuración (Aclaración de voto)

(...) en el presente asunto, no se configuró una omisión legislativa relativa, por cuanto no existe un mandato constitucional específico que prohíba al Legislador establecer la edad de retiro forzoso para los referidos funcionarios. En este sentido, el fundamento de la exequibilidad condicionada debió ser, únicamente, la afectación del diseño institucional previsto por el Constituyente en relación con la autonomía e independencia de la Banca Central.

Referencia: expediente D-13466

Magistrado ponente: Antonio José Lizarazo Ocampo

Con respeto por las decisiones de la Sala Plena, suscribo la presente aclaración de voto. Comparto la decisión de declarar exequible el artículo 1º de la Ley 1821 de 2016, en el entendido de que la edad máxima para el retiro del cargo no es aplicable a los miembros de la Junta Directiva del Banco de la República. Sin embargo, considero que, en el presente asunto, no se configuró una omisión legislativa relativa, por cuanto no existe un mandato constitucional específico que prohíba al Legislador establecer la edad de retiro forzoso para los referidos funcionarios. En este sentido, el fundamento de la exequibilidad condicionada debió ser, únicamente, la afectación del diseño institucional previsto por el Constituyente en relación con la autonomía e independencia de la Banca Central. En efecto, los artículos 371, 372 y 373 de la Constitución Política prevén que el Banco de la República debe actuar: (i) con autonomía e independencia y (ii) de acuerdo al régimen jurídico especial dispuesto por el Legislador. Si bien la Constitución exige que el Legislador “dict[e] la ley a la cual deberá ceñirse el Banco de la República”<sup>107</sup>, de ello no se deriva un mandato específico que prohíba

al Legislador imponer edad de retiro forzoso a los miembros de su Junta Directiva o que lo obligue a regularla en condiciones diferentes a las que aplican al resto de los servidores públicos. Así, la inconstitucionalidad de la disposición estudiada es consecuencia de que su aplicación a los miembros de la Junta Directiva del Banco de la República afecta la autonomía e independencia de la Banca Central que el diseño constitucional garantiza.

Fecha ut supra,

RICHARD S. RAMÍREZ GRISALES

Magistrado (e)

1 Corregido por el artículo 1 del Decreto 321 de 2017.

2 Inicialmente, el magistrado sustanciador, mediante auto del 10 de septiembre de 2019, inadmitió la demanda. Con fundamento en el artículo 6 del Decreto 2067 de 1991, en el auto se concedió a la demandante el término de 3 días hábiles para corregir la demanda. Oportunamente, se presentó el escrito de corrección y la demanda fue admitida mediante

auto del 2 de octubre de 2019. En el auto de admisión el magistrado sustanciador resolvió dar traslado al Procurador General de la Nación y fijar en lista la norma acusada. Igualmente, en razón de lo dispuesto en el artículo 244 de la Constitución Política y 11 del Decreto 2067 de 1991, se comunicó la iniciación del proceso al Presidente del Congreso y a la Secretaría Jurídica de la Presidencia de la República, así como al Ministerio del Interior, al Ministerio de Justicia y del Derecho y al Departamento Administrativo de la Función Pública para que, si lo estimaban oportuno, presentaran un escrito dentro de los 10 días siguientes, explicando las razones que justifican la constitucionalidad de la norma sometida a control. Adicionalmente, en observación de lo señalado en el artículo 13 del Decreto 2067 de 1991 y con el fin de que rindieran concepto dentro del proceso, se invitó a la Junta Directiva del Banco de la República, al Ministerio de Hacienda y Crédito Público, a la Academia Colombiana de Jurisprudencia, a las universidades Antioquia, de los Andes, del Norte, Externado de Colombia, Nacional de Colombia, EAFIT, Francisco José de Caldas, Javeriana y Libre de Bogotá, a Rudolf Hommes, Miguel Urrutia Montoya, Cecilia López, José Antonio Ocampo Gaviria, Salomón Kalmanovitz, Fernando Tenjo Galarza, Juan Carlos Echeverry y a Roberto Junguito para que, si lo consideraban conveniente, intervinieran en el proceso con el fin de presentar su concepto técnico sobre puntos relevantes en relación con la disposición acusada, especialmente sobre los siguientes interrogantes:

- (i) ¿Existe justificación que sustente la imposición de una edad de retiro forzoso de los miembros de la Junta Directiva del Banco de la República?
- (ii) ¿Se vería alterado el diseño institucional y, por consiguiente, la autonomía del Banco de la República a causa de la obligación de retiro forzoso para los miembros de la Junta Directiva del Banco de la República?

3 Cuaderno en sede de constitucionalidad, folio 45.

4 Ibídem.

5 En la primera providencia se analizó: (i) la presunta violación al principio de publicidad en el trámite legislativo; (ii) el aparente desconocimiento de las reglas de convocatoria a sesiones extraordinarias en el Congreso; (iii) la supuesta vulneración de los principios de

racionalidad de la ley y de mérito en el acceso a la función pública, el derecho a la renovación laboral y al derecho generacional; y (iv) la supuesta violación de los artículos 125 y 131 Superiores, así como de los principios de buena fe, confianza legítima e igualdad.

En la Sentencia C-135 de 2018 la Corte estudió los siguientes cargos (i) la aparente violación del mandato de no regresividad en materia laboral; (ii) el presunto desconocimiento del principio de igualdad en relación con los artículos 2º y 3º de la Ley 1821 de 2016; y (iii) la supuesta falta de razonabilidad en el artículo 2º de la Ley 1821 de 2016 en lo referente a la inaplicación de la causal de terminación de la relación legal y reglamentaria prevista en el parágrafo 3º del artículo 9º de la Ley 797 de 2003.

6 Cuaderno de constitucionalidad, folio 52.

7 Cuaderno de constitucionalidad, folio 50.

8 En este acápite de la demanda se hizo alusión a los Proyectos de Ley 110 de 2015 (Cámara), y 131 de 2016 (Senado). En criterio de la demandante el trámite legislativo denota un interés por ampliar el alcance de la causal de retiro sobre más funcionarios públicos. En principio, el proyecto tramitado en la Cámara de Representantes buscó “modificar la edad de retiro máxima de algunos servidores públicos” pero no a todas las personas que ejerzan funciones públicas, dado que procuró dejar a salvo los regímenes especiales establecidos en Colombia (Ver Gaceta 702 de 2015). Sin embargo, en el Segundo Debate en Cámara se generaron modificaciones que ampliaron la cobertura de la norma a quienes ejerzan funciones públicas, modificaciones propuestas con fundamento en “razones de generalidad e igualdad” y evitar vicios de inconstitucionalidad por omisión. En el texto final se señaló que “la edad máxima de retiro del cargo para las personas que desempeñan funciones públicas ya sea en régimen de carrera o de libre nombramiento y remoción, en caso de que deseen continuar en el ejercicio de sus cargos será de setenta (70) años” (Gaceta 603 de 2016) - negrillas fuera de texto-. En el Senado la regla se continuó ampliando. En el texto propuesto para primer debate se omitieron las referencias al “régimen de carrera o de libre nombramiento y remoción, y se radicalizó la posibilidad de reintegro”, aunque se introdujo el inciso segundo sobre las excepciones. Uno de los fundamentos fue la jurisprudencia, particularmente, la Sentencia C-351 de 1995, que propendió por la existencia de “una regla general pero no absoluta, que fije la edad máxima para el desempeño de funciones (como)

mecanismo razonable de eficiencia y renovación de los cargos públicos”.

9 Cuaderno de constitucionalidad, folio 49 -reverso-.

10 Según la Comisión Quinta a la Constituyente este “debe ser un órgano del Estado de naturaleza única, que por razón de las funciones que está llamado a cumplir, requiere de un ordenamiento y organizaciones especiales” ello se justifica porque “se trata de una institución que debe tener en cuenta, ante todo, el carácter eminentemente técnico y por lo demás complejo de los problemas monetario y bancarios que debe manejar (...) debe actuar con una identidad propia, con un régimen legal y operativo distinto y autónomo”. Informe de Ponencia para Primer Debate en Plenaria sobre Banca Central. Gaceta Constitucional 73 de 1992. Cuaderno de constitucionalidad, folio 21.

11 Para explicar con mayor claridad la diferencia entre el régimen legal propio regulado en la Constitución Política de 1886 y el régimen especial vigente, la demandante resalta las consideraciones de la Sentencia C-529 de 1993 en el acápite denominado “El Banco de la República como sujeto de control fiscal”. Cuaderno de constitucionalidad, folio 53.

12 Gaceta Constitucional 73 del 14 de mayo de 1992

13 Al respecto, la demandante cita las Sentencias C-481 de 1999 y C-886 de 2014.

14 Sentencia C-521 de 1994.

15 Cuaderno de constitucionalidad, folio 54 -reverso-.

16 Ejemplo de ello es la Comisión Nacional del Servicio Civil, el Consejo Nacional Electoral y la antigua Comisión Nacional del Servicio Civil, respecto a los cuales, según indica la demandante, el constituyente no previó una ley especial sobre su constitución y funcionamiento.

17 Cuaderno de constitucionalidad, folio 55 -reverso-.

18 Cuaderno de constitucionalidad, folios 55 -reverso- y 56.

19 Gaceta constitucional, No. 73 del 14 de mayo de 1991.

20 Acción de inconstitucionalidad, página 29 (pendiente de constatar folio en el cuaderno de constitucionalidad).

22 Según la demandante las metas a largo plazo atienden a las finalidades y la naturaleza de las funciones del Banco de la República y de la Junta Directiva. En este sentido, destaca la Sentencia C-529 de 1993.

23 Cuaderno de constitucionalidad, folio 57 -reverso-.

24 Cuaderno de constitucionalidad, folio 59.

25 Sentencia C-208 de 2000.

26 La expresión “mediatización” fue utilizada por la Corte en la sentencia C-827 de 2001, al señalar lo siguiente “desde el punto de vista orgánico, la autonomía diseñada para el Banco recibe variadas mediatizaciones derivadas del origen de los integrantes de sus órganos de dirección, pues aunque éstos estén sujetos a periodo (lo cual es garantía frente a inconsultos cambios) es lo cierto que el Presidente de la Junta Directiva y miembro ex officio es el Ministro de Hacienda y Crédito Público y que el Presidente de la República nombra a los otros cinco miembros y participa, a través del Ministro de Hacienda -miembro y Presidente de la Junta- en la escogencia del Gerente del Banco, a su vez miembro de la Junta Directiva”.

27 Sentencia C-481 de 1999.

28 Para hacer énfasis en el criterio de autonomía, la demandante destacó la Sentencia C-481 de 1999.

29 En consideración de la demandante se pueden distinguir dos fenómenos. En el primero, un miembro del Banco de la República puede fallecer o renunciar al cargo y, por ende, el Presidente de la República deba designar de manera imprevista a otro miembro de la Junta Directiva. En el segundo, se presenta el escenario propiciado con la norma, pues con esta, el ordenamiento jurídico permitiría el cambio de más de dos miembros de la Junta durante el mismo periodo presidencial, en el evento en que uno de ellos cumpla la edad de retiro forzoso.

30 En este punto la demandante citó in extenso el acápite de la sentencia denominado

“6.3.6.1.1. La segunda reelección y los periodos de los altos dignatarios estatales”.

31 Cuaderno de constitucionalidad, folio 59 -reverso-.

32 Cuaderno de constitucionalidad, folio 159.

33 Cuaderno de constitucionalidad, folio 160.

34 Asamblea Nacional Constituyente, Gaceta 73 de 1991.

35 Cuaderno de constitucionalidad, folio 161.

36 En este punto, los intervinientes destacaron la Sentencia C-529 de 1993.

37 Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil. Providencia del 8 de febrero de 2017. Consejero ponente Álvaro Namén Vargas. Radicado 11001-03-06-000-2017-00001-00.

38 Según se indicó, ello corresponde a la cita 279, en la cual se hizo alusión a un concepto emitido por el Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, el 2 de abril de 2013. Radicado 11001-03-06-000-2013-00086-00 (2142).

39 Concepto 6430 de 2018. Según la cita “(e)n el caso concreto, la norma acusada es general, porque se aplica a todos los servidores públicos que se encuentren en el supuesto fáctico de la edad, salvo excepciones que se deriven de los regímenes especiales, como por ejemplo, el de los miembros de la Junta Directiva del Banco de la República”.

40 Cuaderno de constitucionalidad, folio 160.

41 Cuaderno de constitucionalidad, folio 98.

42 Se requiere tener fundamentos conceptuales, técnicas analíticas avanzadas, información, historia comparada de experiencias nacionales e internacionales. Cuaderno de constitucionalidad, folio 98 -reverso-.

43 Cuaderno de constitucionalidad, folio 98 -reverso-.

44 Cuaderno de constitucionalidad, folio 98 -reverso-.

45 Cuaderno de constitucionalidad, folio 99.

46 Cuaderno de constitucionalidad, folio 98 -reverso-.

47 Al respecto, se resaltaron las Sentencias C-341 de 1996 y C-719 de 2004.

48 Cuaderno de constitucionalidad, folio 121.

49 Radicado 11001-03-06-000-2013-00086-00 (2142). En este concepto se señaló que “El artículo 31 del Decreto 2400 de 1968 no es aplicable al Banco de la República, habida cuenta de que forma parte de un estatuto propio de la rama ejecutiva del poder público, a la cual, por consideración constitucional legal, no pertenece el Banco de la República (...)”.

50 Cuaderno de Constitucionalidad, folio 121 -reverso-.

51 El alcance del Decreto se determinó en los artículos 1º, 31 y 29, en la Ley 909 de 2004, artículos 3º y 55, en el artículo 32 de la Ley 31 de 1992.

52 Cuaderno de constitucionalidad, folio 114.

53 Cuaderno de constitucionalidad, folio 114.

54 Cuaderno de constitucionalidad, folio 136 -reverso-.

55 Cuaderno de constitucionalidad, folio 132.

56 Cuaderno de constitucionalidad, folio 136 -reverso-.

58 Cuaderno de constitucionalidad, folio 136 -reverso-.

59 Cuaderno de constitucionalidad, folio 136 -reverso-.

60 Cuaderno de constitucionalidad, folio 137 -reverso-.

61 Cuaderno de constitucionalidad, folio 164 -reverso-.

62 Cuaderno de constitucionalidad, folio 164 -reverso-.

63 Sentencia C-141 de 2010.

64 Cuaderno de constitucionalidad, folio 164 -reverso-

65 Cuaderno de constitucionalidad, folio 165.

66 Cuaderno de constitucionalidad, folio 165.

67 C-041 de 2015: “7. Cuando esta Corte ha emitido juicios de exequibilidad sobre decretos que corrigen yerros, lo ha hecho entonces dentro de su función constitucional de controlar las leyes o los decretos con fuerza de ley (CP art 241). Un ejercicio de control constitucional sobre las leyes o los decretos con fuerza de ley –por su contenido material o, en ciertos casos, por problemas de procedimiento en su formación- supone dilucidar en primer lugar el alcance de la ley o del decreto ley bajo examen. Cuando se demanda un acto del legislador o del legislador extraordinario, que es objeto de enmienda por un decreto de yerros, es entonces natural que la Corte incorpore este decreto al control constitucional pues está evaluándose en esos casos un acto integrado por la decisión del legislador ordinario o extraordinario y el decreto de yerros expedido por la administración. En esos casos, cuando se dan las condiciones competenciales necesarias y suficientes, la Corte define entonces el alcance de la norma sometida a control, y en la elucidación de sus límites semánticos, sintácticos, lógicos y teleológicos, está naturalmente autorizada para definir la función que cumple el decreto de yerros en un marco de supremacía constitucional (CP art 4). Otra enteramente distinta es por ende, en contraste, la hipótesis en que se somete a control solamente el acto administrativo de corrección de yerros -y no la norma que pretende corregir- pero además se cuestiona sobre la base de que viola en primer lugar la ley, y sólo en sentido remoto desconoce el principio de legalidad como precepto constitucional”.

68 Sentencia C-035 de 2019.

69 Sentencia C-035 de 2019.

70 Sentencia C-689 de 2017.

71 Sentencia C-689 de 2017.

72 Al respecto, en la sentencia C-008 de 2017 se indicó: “En la sentencia C-744 de 2015 se

reiteraron las reglas jurisprudenciales de verificación de la existencia de cosa juzgada que establecen que ésta se configura cuando: “(...) (i) se proponga estudiar el mismo contenido normativo de una proposición jurídica ya estudiada en una sentencia anterior; (ii) se presenten las mismas razones o cuestionamientos (esto incluye el referente constitucional o norma presuntamente vulnerada), analizados en ese fallo antecedente; y (iii) no haya variado el patrón normativo de control”. Es decir, para que se constate el fenómeno se requieren tres elementos: (i) identidad de objeto; (ii) identidad de causa petendi; y (iii) subsistencia del parámetro de constitucionalidad, esto es, que no exista un cambio de contexto o nuevas razones significativas que de manera excepcional hagan procedente la revisión, lo que la jurisprudencia ha referido como un nuevo contexto de valoración”.

73 Ver entre otras, las Sentencias C-055 de 2010 y C-634 de 1996.

74 Ver entre otras, la Sentencia C-699 de 2016.

75 Expedido en desarrollo del artículo 242 de la Constitución Política en cuanto establece que los procesos que se adelanten ante la Corte serán regulados por la ley conforme a las reglas que en la misma disposición se señalan.

76 “La claridad de la demanda es un requisito indispensable para establecer la conducencia del concepto de la violación, pues aunque “el carácter popular de la acción de inconstitucionalidad, [por regla general], releva al ciudadano que la ejerce de hacer una exposición erudita y técnica sobre las razones de oposición entre la norma que acusa y el Estatuto Fundamental”, no lo excusa del deber de seguir un hilo conductor en la argumentación que permita al lector comprender el contenido de su demanda y las justificaciones en las que se basa.” Sentencia C-1052 de 2001.

77 “Que sean ciertas significa que la demanda recaiga sobre una proposición jurídica real y existente y no simplemente [sobre una] deducida por el actor, o implícita e incluso sobre otras normas vigentes que, en todo caso, no son el objeto concreto de la demanda. Así, el ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad supone la confrontación del texto constitucional con una norma legal que tiene un contenido verificable a partir de la interpretación de su propio texto; esa técnica de control difiere, entonces, de aquella [otra]

encaminada a establecer proposiciones inexistentes, que no han sido suministradas por el legislador, para pretender deducir la inconstitucionalidad de las mismas cuando del texto normativo no se desprenden.” Sentencia C-1052 de 2001.

78 “Las razones son específicas si definen con claridad la manera como la disposición acusada desconoce o vulnera la Carta Política a través de la formulación de por lo menos un cargo constitucional concreto contra la norma demandada”. El juicio de constitucionalidad se fundamenta en la necesidad de establecer si realmente existe una oposición objetiva y verificable entre el contenido de la ley y el texto de la Constitución Política, resultando inadmisibile que se deba resolver sobre su inexequibilidad a partir de argumentos vagos, indeterminados, indirectos, abstractos y globales que no se relacionan concreta y directamente con las disposiciones que se acusan. Sin duda, esta omisión de concretar la acusación impide que se desarrolle la discusión propia del juicio de constitucionalidad.” Ibidem.

79 “La pertinencia también es un elemento esencial de las razones que se exponen en la demanda de inconstitucionalidad. Esto quiere decir que el reproche formulado por el peticionario debe ser de naturaleza constitucional, es decir, fundado en la apreciación del contenido de una norma Superior que se expone y se enfrenta al precepto demandado. En este orden de ideas, son inaceptables los argumentos que se formulan a partir de consideraciones puramente legales y doctrinarias, o aquellos otros que se limitan a expresar puntos de vista subjetivos en los que el demandante en realidad no está acusando el contenido de la norma sino que está utilizando la acción pública para resolver un problema particular, como podría ser la indebida aplicación de la disposición en un caso específico; tampoco prosperarán las acusaciones que fundan el reparo contra la norma demandada en un análisis de conveniencia, calificándola “de inocua, innecesaria, o reiterativa” a partir de una valoración parcial de sus efectos.” Sentencia C-1052 de 2001.

80 “La suficiencia que se predica de las razones de la demanda de inconstitucionalidad guarda relación, en primer lugar, con la exposición de todos los elementos de juicio (argumentativos y probatorios) necesarios para iniciar el estudio de constitucionalidad respecto del precepto objeto de reproche. (...) Por otra parte, la suficiencia del razonamiento apela directamente al alcance persuasivo de la demanda, esto es, a la presentación de argumentos que, aunque no logren prime facie convencer al magistrado de que la norma es

contraria a la Constitución, si despiertan una duda mínima sobre la constitucionalidad de la norma impugnada, de tal manera que inicia realmente un proceso dirigido a desvirtuar la presunción de constitucionalidad que ampara a toda norma legal y hace necesario un pronunciamiento por parte de la Corte Constitucional.” Ibídem.

81 Entre otras providencias, sobre la Ley 31 de 1992 y sobre las características y régimen del Banco de la República y de la Junta Directiva del mismo, para la elaboración de la presente sentencia se han consultado y analizado las siguientes: C-485 de 1993, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz; C-529 de 1993, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz; C-050 de 1994, M.P. Hernando Herrera Vergara; C-070 de 1994, M.P. Hernando Herrera Vergara; C-489 de 1994, M.P. José Gregorio Hernández Galindo; C-341 de 1996, M.P. Antonio Barrera Carbonell; C-489 de 1997, M.P. Antonio Barrera Carbonell; C-383 de 1999, M.P. Alfredo Beltrán Sierra; C-455 de 1999, M.P. Alfredo Beltrán Sierra; C-481 de 1999, M.P. Alejandro Martínez Caballero; C-208 de 2000, M.P. Antonio Barrera Carbonell; C-564 de 2000, M.P. Alfredo Beltrán Sierra; C-566 de 2000, M.P. Carlos Gaviria Díaz; C-1161 de 2000, M.P. Alejandro Martínez Caballero.

82 Sentencia C-827 de 2001.

83 Para un seguimiento del debate constituyente sobre el tema, ver Gacetas Constitucionales No 53, 73 y 113, en donde figuran los informes de ponencia sobre el tema. Ver igualmente Gaceta No 100 en donde aparecen las actas de la Comisión Quinta, que trabajó los asuntos económicos, y que en las sesiones del 2 y 3 de mayo abordó el debate sobre la Banca Central. Igualmente ver la Transcripción textual de las discusiones en la Asamblea de los artículos 371, 372 y 373 de la Constitución. Presidencia de la República. Consejería para el Desarrollo de la Constitución. Finalmente, sobre algunos puntos, desafortunadamente no existen documentos, por cuanto algunas decisiones fueron tomadas en comisiones accidentales, de las que no quedaron actas ni grabaciones. Pero existen algunas memorias de las mismas efectuadas por los partícipes de esas comisiones y de estos debates. Ver su reseña en Roberto Steiner. La autonomía del Banco de la República. Economía política de la reforma. Bogotá: Tercer Mundo, Fedesarrollo, 1995. Todos estos documentos y testimonios coinciden en señalar que la regulación adoptada, si bien se fundamenta en la defensa de la independencia del Banco de la República, que tiene como objetivo básico el control de la inflación, sin embargo es resultado de un consenso y de una transacción, que supuso incorporar las objeciones de algunos de los críticos del modelo de Banca Central totalmente

independiente y con una finalidad única.

84 Sentencia C-827 de 2001.

85 Ibídem.

86 Sentencia C-827 de 2001.

87 Las principales funciones de la Junta Directiva del Banco de la República se desarrollan en el artículo 16 de la Ley 31 de 1992.

88 En este tema se reitera lo expuesto en la Sentencia C-827 de 2001.

89 Sobre el particular, Mariano Magide Herrero, Límites Constitucionales de las Administraciones Independientes, en especial Capítulos V y VI “La independencia del Banco de España como autoridad monetaria. Un caso peculiar que ha de valorarse desde la perspectiva de su integración en el Sistema Europeo de bancos centrales”, INAP. Madrid. 2000. Conseil d Etat de France. Etudes et Documents N° 52. 2001. Les autorités administratives indépendantes Rapport Public 2001. Andrés Betancor Rodríguez. Las autoridades Independientes. Tecnos. Madrid. 1994.

90 Entre las más recientes, ver la sentencia C-401 de 2001, M.P. Alvaro Tafur Galvis.

91 Sentencia C-050 de 1994, M.P. Hernando Herrera Vergara.

92 Sentencia C-566 de 2000, M.P. Carlos Gaviria Díaz.

93 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

94 Sentencia C-566 de 2000, M.P. Carlos Gaviria Díaz

95 Gaceta del Congreso No. 702 de 2015, p. 5.

96 La expresión “en ninguna circunstancia”, se vincula en los antecedentes legislativos a los casos de tutela en los que se inaplicó la causal de retiro, con miras a garantizar el mínimo vital de personas que estaban próximas a acceder a la pensión de vejez.

97 Cuaderno de constitucionalidad, folio 50.

98 En este acápite de la demanda se hizo alusión a los Proyectos de Ley 110 de 2015 (Cámara), y 131 de 2016 (Senado). En criterio de la demandante el trámite legislativo denota un interés por ampliar el alcance de la causal de retiro sobre más funcionarios públicos. En principio, el proyecto tramitado en la Cámara de Representantes buscó “modificar la edad de retiro máxima de algunos servidores públicos” pero no a todas las personas que ejerzan funciones públicas, dado que procuró dejar a salvo los regímenes especiales establecidos en Colombia (Ver Gaceta 702 de 2015). Sin embargo, en el Segundo Debate en Cámara se generaron modificaciones que ampliaron la cobertura de la norma a quienes ejerzan funciones públicas, modificaciones propuestas con fundamento en “razones de generalidad e igualdad” y evitar vicios de inconstitucionalidad por omisión. En el texto final se señaló que “la edad máxima de retiro del cargo para las personas que desempeñan funciones públicas ya sea en régimen de carrera o de libre nombramiento y remoción, en caso de que deseen continuar en el ejercicio de sus cargos será de setenta (70) años” (Gaceta 603 de 2016) - negrillas fuera de texto-. En el Senado la regla se continuó ampliando. En el texto propuesto para primer debate se omitieron las referencias al “régimen de carrera o de libre nombramiento y remoción, y se radicalizó la posibilidad de reintegro”, aunque se introdujo el inciso segundo sobre las excepciones. Uno de los fundamentos fue la jurisprudencia, particularmente, la Sentencia C-351 de 1995, que propendió por la existencia de “una regla general pero no absoluta, que fije la edad máxima para el desempeño de funciones (como) mecanismo razonable de eficiencia y renovación de los cargos públicos”.

100 Asamblea Nacional Constituyente, Gaceta 73 de 1991.

101 Ver las ponencias sobre Banca Central en las Gacetas Constitucionales No 53, 73 y 113.

102 Sentencias C-529 de 1993 y C-566 de 2000.

103 Sentencia C-481 de 1999

104 Sentencia C-208 de 2000.

105 Es decir, entre las excepciones se encuentran:

Según el art. 1º Ley 1821 de 2016

Funcionarios de elección popular.

Según Decreto-ley 2400 de 1968, modificado por el artículo 1o del Decreto-ley 3074 de 1968

Presidente de la República.

Ministro del Despacho.

Jefe de Departamento Administrativo.

Superintendente.

Viceministro.

Secretario General de Ministerio o Departamento Administrativo.

Presidente, Gerente o Director de Establecimientos Públicos o de empresas Industriales y Comerciales del Estado.

Miembro de misiones diplomáticas no comprendidos en la respectiva carrera.

Secretarios privados de los despachos de los funcionarios de que trata este artículo.

106 Sentencia C-208 de 2000.

107 Artículo 372 de la Constitución Política.