

C-675-98

Sentencia C-675/98

ACTIVIDADES FINANCIERA, BURSATIL Y ASEGURADORA-Regulación

No es viable que la intervención del Gobierno en las actividades financiera, bursátil y aseguradora, se regule conforme al esquema que para el efecto consagra el numeral 21 del artículo 150 de la Constitución, porque éste aparece diseñado, como lo advierte la misma norma, para desarrollar los supuestos de intervención del Estado, cuando éste acude al ejercicio de las atribuciones que se contemplan en el artículo 334 de la Constitución. Por el contrario, la intervención del Gobierno en las actividades financiera, bursátil, aseguradora y cualquier otra relacionada con el manejo, aprovechamiento e inversión de los recursos captados del público, tiene señalada por la Constitución, como mecanismo propio de regulación, la ley general o marco, que es una modalidad de ley ordinaria.

ACTIVIDADES FINANCIERA, BURSATIL Y ASEGURADORA-Improcedencia de traslado de competencias del Ministerio de Hacienda/LEY DE INTERVENCION ECONOMICA

ESTRUCTURA DE LA ADMINISTRACION NACIONAL-Modificación/MINISTERIO DE HACIENDA Y CREDITO PUBLICO-Creación del viceministerio técnico

La competencia para crear, suprimir o crear ministerios es de índole legislativa, o gubernamental, cuando se inviste al gobierno de facultades extraordinarias con tal finalidad (art. 150-7 y 189-15). La modificación de la estructura de los ministerios, departamentos administrativos y demás entidades u organismos administrativos nacionales es de competencia del Presidente, con sujeción a los principios y reglas generales que defina la ley, es decir, la ley general marco o cuadro (art. 150-16). Es decir, que lo concerniente a la modificación de la estructura interna de dichos organismos, luego de haber sido creados por el legislador, corresponde a una competencia que comparten éste y el Presidente. Aun cuando es de anotar que siendo la competencia propiamente legislativa, es facultativo del Congreso determinar la mayor o menor amplitud o alcance de las competencias del Presidente; por ello nada se opone a que la modificación en la estructura de dichos organismos la efectúe el mismo legislador, o que en la ley se determinen los principios y reglas generales para llevarla a cabo. No le asiste razón al demandante cuando afirma que la creación del Viceministerio Técnico del Ministerio de Hacienda y Crédito Público no le correspondía al legislador sino al Presidente pues, una cosa es la creación de la dependencia dentro de dicho Ministerio y otra cosa la creación del empleo respectivo, que puede hacer el Presidente con arreglo a la ley, según el art. 150-14.

PLAN DE RETIRO COMPENSADO-Competencia del Congreso no del Gobierno

La referida norma establece que en el evento de que deban producirse retiros de personal como consecuencia de la modificación, estructura y función del Ministerio de Hacienda y Crédito Público y de las aludidas Superintendencias, el Gobierno establecerá un plan de retiro compensado para sus empleados, que comprenderá indemnizaciones o bonificaciones por el retiro y/o pensiones de jubilación. Considera la Corte que las materias allí previstas corresponden a la competencia legislativa del Congreso, según los arts. 48, 125 y 150-19, e).

En tal virtud, las facultades al Gobierno que en forma permanente contempla la norma para el retiro del personal, mediante el mecanismo de los planes de retiro compensado, no puede entregarse a aquél abiertamente y sin los precisos condicionamientos que deben ser señalados por el legislador.

Referencia: Expediente D-2013

Norma Demandada:

Demanda de inconstitucionalidad contra la Ley 35 de enero 5 de 1993.

Actor: Elson Rafael Rodríguez Beltrán

Magistrado Ponente:

Dr. ANTONIO BARRERA CARBONELL

Santafé de Bogotá, D.C., noviembre dieciocho (18) de mil novecientos noventa y ocho (1998).

I. ANTECEDENTES.

Cumplidos los trámites constitucionales y legales propios del proceso a que da lugar la acción pública de inconstitucionalidad, y en ejercicio de las atribuciones que le otorga el artículo 241-4 de la Constitución, procede la Corte a proferir la sentencia de mérito en relación con la demanda presentada por el ciudadano Elson Rafael Rodríguez Beltrán, contra la Ley 35 de 1993.

II. TEXTO Y CONTENIDO GENERAL DE LA LEY ACUSADA.

El texto de la ley 35 de 1993, se encuentra publicado en el Diario Oficial No. 40710 del 7 de enero de 1993, el cual en aras de la brevedad no se transcribe.

Mediante dicha ley “se dictan normas generales y se señalan en ellas los objetivos y criterios a los cuales debe sujetarse el Gobierno Nacional para regular las actividades financiera, bursátil y aseguradora y cualquier otra relacionada con el manejo, aprovechamiento e inversión de recursos captados del público y se dictan otras disposiciones en materia financiera y aseguradora”. Las referidas disposiciones se encuentran organizadas, así:

Capítulo I. Intervención en las actividades financiera, bursátil y aseguradora (artículos 1 a 9).

Capítulo II. Inspección, vigilancia y control en las actividades financiera, aseguradora y bursátil (artículos 10 a 24).

Capítulo III. Procedimiento de venta de acciones del Estado en instituciones financieras y entidades aseguradoras y reglamentación parcial del artículo 60 de la Constitución (artículos 25 a 32).

Capítulo IV. Otras disposiciones (artículos 33 a 40).

III. LA DEMANDA.

El demandante considera que las disposiciones acusadas violan el preámbulo y los arts. 1, 2, 3, 4, 6, 29, 113, 121, 150-8-19 y 50 transitorios 136-1, 149 y 158 de la Constitución Política.

El concepto de la violación lo desarrolla el actor, a partir de la formulación de un cargo general contra la ley 35 de 1993 y de cargos específicos contra algunas de sus disposiciones, de la siguiente manera:

Cargo general.

En virtud de lo previsto en el artículo transitorio 49 de la Constitución, al Gobierno se le impuso la obligación de presentar ante el Congreso, durante la primera legislatura posterior a la entrada en vigencia de la nueva Carta Política, los proyectos de ley de que tratan los artículos 150-19 literal d), 189-24 y 335, relacionados con las actividades financiera, bursátil, aseguradora y cualquiera otra relacionada con el manejo, aprovechamiento e inversión de recursos captados del público.

En los términos de la aludida disposición los proyectos que debía presentar el Gobierno deberían esta relacionados con tres asuntos: La regulación de las actividades mencionadas en el artículo 150-19, literal d); la inspección, vigilancia y control sobre las personas que se dediquen a las actividades financiera, bursátil, aseguradora y cualquiera otra relacionada con el manejo, aprovechamiento e inversión de recursos captados del público y sobre las entidades cooperativas y las sociedades mercantiles, y la regulación de la intervención del Gobierno en las actividades, financiera, bursátil, aseguradora y cualquier otra relacionada con el manejo, aprovechamiento e inversión de los recursos de captación.

Una cosa es regular (art. 150-19, d), otra intervenir (art. 150-21, 189-25 y 334), otra regular la forma de intervención (art. 335) y otra inspeccionar, vigilar y controlar (art. 150-8 y 189-24). Por lo tanto, el desarrollo de cada una de estas actividades envuelve conceptos jurídicos que tienen un contenido diferente y deben ser objeto naturalmente de un tratamiento legislativo distinto.

El Congreso esta facultado para expedir las llamadas leyes generales en donde se le señalan al Gobierno los criterios u objetivos generales para "regular" las actividades financiera, bursátil, aseguradora y cualquier otra relacionada con el manejo, aprovechamiento e inversión de los recursos captados del público; por el mismo tipo de leyes, se deben determinar los criterios generales a que se refiere el artículo 150-8, esto es, el ejercicio por el Gobierno de las funciones de inspección y vigilancia.

Pero no es a través de las leyes generales, sino de leyes ordinarias, como el Congreso expide las reglas de intervención económica del Gobierno en las actividades financiera, bursátil, y cualquier otra relacionada con el manejo, aprovechamiento e inversión de recursos captados del público, según los términos de los artículos 150-21 y 335 de la Constitución.

Cargos específicos.

El demandante concreta igualmente cargos de inconstitucionalidad contra algunas disposiciones de la ley 35 de 1993, así:

- En el artículo 2 de la ley acusada se dice que el Gobierno en el ejercicio de la intervención que se le otorga, tendrá en cuenta los objetivos de las políticas monetaria, cambiaria y crediticia, “pero según el artículo 372 de la C.P. es la Junta Directiva del Banco de la República la autoridad monetaria, cambiaria y crediticia conforme a las funciones que le asigne la ley”.

- El artículo 8o. establece que las funciones de intervención y de regulación serán ejercidas por el Gobierno Nacional por conducto del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, cuando específicamente se encuentra establecido que dicha función es del Presidente (C.P. art. 189-24) y no media una ley que le autorice dicha delegación (C.P. art. 211). La delegación de funciones no constituye un simple formulismo si se tiene en cuenta que el Presidente es responsable por sus actos u omisiones (C.P. art. 6 y 198) y no puede trasladar sus funciones, sin autorización expresa y previa de la ley.

- En los arts. 10 a 21 se dictan normas relacionadas con la inspección, vigilancia y control de las actividades financiera, aseguradora y bursátil y se dispone que el Presidente de la República a través de las Superintendencias Bancaria y de Valores, ejercerá la inspección, vigilancia y control sobre las personas que realizan las actividades financiera, aseguradora, bursátil y cualquier otra relacionada con el manejo, aprovechamiento e inversión de los recursos captados del público.

Según el artículo 189-24 de la C.P., le corresponde al Presidente de la República, como suprema autoridad administrativa, la función de ejercer, conforme con la ley, la inspección, vigilancia y control sobre las personas mencionadas, “sin que permita la Constitución que ésta función se haga a través de las Superintendencias Bancaria y de Valores o que el legislador traslade funciones propias del Presidente de la República al Departamento Administrativo Nacional de Cooperativas, sin una ley que le permita delegar dichas funciones que son de su resorte”.

La radicación de la vigilancia y el control por las normas acusadas en un órgano que no tiene la competencia constitucional, atenta contra los principios constitucionales establecidos en el artículo 209 de la Carta.

- Es inconstitucional el artículo 11 de la ley 35/93 que exceptúa a las sociedades de compra de cartera (factoring) de la inspección, vigilancia y control por parte del Presidente de la República, “porque como se ha dicho le corresponde a la suprema autoridad administrativa ejercer la facultad que le ordena el numeral 24 del artículo 189 de la Carta sobre todas las personas que se dediquen a las actividades descritas, entre ellas la financiera”.

Igualmente, con las disposiciones demandadas se desconoce el artículo 150 numeral 8 que le señala al Congreso, de “expedir las normas a las cuales debe sujetarse el Gobierno para el ejercicio de las funciones de inspección y vigilancia que le señala la Constitución”.

- En los artículos 34, 35 y 37 de la ley acusada se crea el Viceministerio Técnico para el ejercicio de las facultades de intervención y se le señalan funciones. Como se anotó la facultad de intervenir corresponde al Presidente de la República, de manera que no es ajustado a la Constitución crear un cargo de esta naturaleza para que ejerza dichas funciones.

La facultad de crear empleos y señalar las funciones en la administración central es una función del Presidente de la República de acuerdo con el numeral 14, artículo 189 C.P., que debe ejercer conforme a la ley; igualmente, le compete a éste modificar la estructura de los Ministerios, con sujeción a los principios y reglas generales que definen la ley, según el artículo 189 numeral 16. Las normas mencionadas en modo alguno están fijando principios y reglas generales, dentro de los cuales puedan ejercerse las competencias de aquél.

I. INTERVENCIONES DE AUTORIDADES PUBLICAS.

1. Intervención del Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

Mediante apoderado el Ministerio de Hacienda y Crédito Público se hizo presente en el proceso y en extenso escrito justificó la constitucionalidad de las normas demandadas, con base en las siguientes anotaciones:

La Corte debe inhibirse para decidir, con respecto a las siguientes normas sobre las cuales no existe propiamente cargo técnicamente formulado: “artículos 12 (que se refiere a las sociedades de arrendamiento financiero), 13 (posesión de funcionarios), 14 (control de reformas estatutarias), 15 (garantías hipotecarias en las titularizaciones), 16 (contrato de fiducia mercantil), 17 (operaciones de las corporaciones de ahorro y vivienda), 21 (pago de indemnización por el asegurador), 22 (revocatoria del contrato de seguro), 24 (efectos de la anulación), 25 (privatizaciones), 26 (requisito previo de adquisición), 27 (contenido del programa de privatización), 31 (funciones del Fondo de Garantías de Instituciones Financieras), 32 (acciones de instituciones financieras y aseguradoras), 36 inciso primero (carácter de las normas expedidas por reglamentos constitucionales autónomos), y 39 (inversión por parte de las compañías de financiamiento comercial)”.

- Es cierto que la ley 35 de 1993 contiene diversos tipos de normas, algunas de ellas relativas a materias propias de la ley marco o cuadro, según el artículo 150-19-d) y otras que aluden a otros asuntos que guardan relación con la temática propia del sistema financiero, pero ello no la hace inconstitucional, como lo precisó la Corte en la sentencia C-133/93.

“...en el contexto de la Constitución Política el concepto de intervención es general, porque puede comprender todo tipo de mecanismos, tanto los que implican un estímulo, como aquellos que constituyen una restricción, y se incluyen también la creación de personas jurídicas que participan en la actividad económica con determinados fines. En efecto las normas constitucionales no circunscriben el concepto de intervención a un determinado aspecto”.

Desde el punto de vista constitucional regular significa establecer reglas o normas, tal como se desprende del contenido de varias disposiciones de la Constitución, entre otros, los arts. 67, 77, 78, 81, 82, 88, 112, 123, 135, 150, 152, 214.

Partiendo de la base de que la intervención conlleva la facultad de dictar normas que restringen la libertad económica, se infiere que la regulación es una forma particular de intervención en la actividad económica. En tales circunstancias, conforme a los arts. 150-19-

d), el Congreso le da al Gobierno la facultad de intervenir en actividad, financiera, bursátil y aseguradora, a través de la regulación de la misma. En consonancia con esta norma deben interpretarse los arts. 189-25 y 335 de la Carta.

La regulación, sin duda, es una forma de intervención, como se desprende del análisis del conjunto de los arts. 150-19-d), 335 y 50 transitorio de la Carta Política. La intervención que realiza el Presidente, a través de la referida regulación de las mencionadas actividades, esta sujeta a normas especiales y no se rige, por consiguiente, por el art. 150-21. Distinta es la intervención en cuestión de la intervención económica prevista en los arts. 150-21 y 334 de la Constitución; la una se realiza en virtud de la ley marco y la otra por medio de la ley ordinaria.

- En relación con el cuestionamiento que hace el actor a las normas de la ley que prevén que las funciones de intervención serán ejercidas por el Gobierno Nacional por conducto del Ministerio de Hacienda y Crédito Público y las que aluden a la creación y las funciones del Viceministerio Técnico del Ministerio de Hacienda, se observa, que las aludidas normas se ajustan a la Constitución, porque:

Es evidente que las funciones de intervención son del Gobierno, pero dada la índole de la materia la ley ha señalado que en este caso el Gobierno se conforma con el Presidente y el Ministro de Hacienda y Crédito Público.

El Viceministro Técnico no cumple funciones de intervención o regulación, sino de soporte técnico y de asesoría y apoyo al Gobierno.

- En relación con la modificación de la estructura del Ministerio de Hacienda y Crédito Público y de las Superintendencias Bancaria y de Valores, se anota que el art. 37 de la ley lo faculta expresamente para ello; en tal virtud, esta norma es la que habilita al Gobierno para que según los términos del art. 189-16 realice la aludida modificación.

2. Intervención de la Superintendencia Bancaria.

La Superintendencia Bancaria, por conducto de apoderado, intervino en el proceso para defender la constitucionalidad de las normas acusadas. Los argumentos relevantes de dicha intervención se resumen de la siguiente manera:

- El numeral 19 determina cual es el ámbito de las leyes generales, marco o cuadro y entre las materias sobre las cuales se pueden ocupar esta la de "Regular las actividades financiera, bursátil, aseguradora y cualquier otra relacionada con el manejo, aprovechamiento e inversión de recursos captados del público".

En dichas leyes se fija un campo de acción al Gobierno, una serie de objetivos que deben orientar su actuación con respecto a ciertas actividades y unos criterios con base en los cuales debe determinar su comportamiento en las materias específicas a las cuales aquéllas aluden, que están "relacionadas fundamentalmente con asuntos cuyo desarrollo resulta volátil y susceptible a profundos y abruptos cambios que requieren la pronta intervención del Estado". En este sentido se ha pronunciado la Corte Constitucional en las sentencias

C-510/92 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz, C-397/95 M.P. José Gregorio Hernández.

Específicamente, la naturaleza jurídica de la ley 35 de 1993 fue estudiada por la Corte en la sentencia C-211/94, con ponencia del Magistrado Carlos Gaviria Díaz, que la halló ajustada a la Constitución.

En relación con las actividades que implican captación y negociación de recursos provenientes de terceros la Constitución ha buscado un mecanismo que procura que aquéllas sean reguladas oportunamente por el Gobierno, como quiera que implican situaciones de suyo cambiantes y son, por principio constitucional, actividades de interés público.

Sin que interese la utilización que indistintamente se hace de los verbos regular e intervenir, es lo cierto que la ley 35 de 1993 responde a la filosofía de las leyes marco en relación con las referidas actividades.

3. Intervención de la Superintendencia de Valores.

La Superintendencia de Valores, a través de apoderado, intervino en el proceso y solicitó a la Corte declararse inhibida para fallar en relación con algunas disposiciones, por existir cosa juzgada, y declarar exequibles las restantes normas. Los apartes mas importantes de su intervención se destacan así:

- La Corte en diferentes ocasiones se ha pronunciado sobre la constitucionalidad de algunas de las normas que conforman la ley 35 de 1993; así, mediante las sentencias C-252/94 y C-560/94 fueron declarados exequibles, en su orden, los arts. 3 literales b), c) y d), 5, 6 y 18 de dicha ley.

Razones de orden técnico y político de la mas variada índole han sido consideradas para defender distintas posturas en torno a la intervención del Estado en las actividades financiera, bursátil y aseguradora, que van desde una estricta reserva legal, esto es, en exclusiva competencia del Congreso para regularla, hasta la denominada deslegalización de la materia que consiste en otorgar una competencia preferente o exclusiva al Gobierno.

La Constitución de 1991 toma partido, parcialmente, por la tesis de la reserva legal, modificando así el sistema previsto por el antiguo art. 120, numeral 14 de la Constitución de 1886, para adoptar un esquema delineado por las siguientes características:

“a) Es evidente una expresa diferencia entre las funciones de ‘regulación’ y de las de ‘inspección, vigilancia y control’, bajo el entendido de que estas últimas son de carácter administrativo. De manera que, el espíritu del Constituyente fue separar expresamente las funciones de inspección y vigilancia, de las funciones de intervención también entendidas como funciones de regulación, recogiendo de esta forma la opinión según la cual, resulta inconveniente, como se verá mas adelante que el organismo que ejerce la inspección y vigilancia, sea el mismo que dicte las normas a través de las cuales se va a producir su ejercicio”.

“b) Prevé que la función de ‘intervención’ debe ser ejercida por el Gobierno como autoridad

de naturaleza administrativa no obstante, en concordancia con la característica antes descrita, la función de regulación deberá ejercerse de conformidad con una ley marco dictada para el efecto por el Congreso”.

“c) A pesar de tratarse de normas de carácter general, abstracto e impersonal, el control jurisdiccional de los decretos que sean expedidos por el Gobierno en ejercicio de las facultades de regulación ha sido encomendado al Consejo de Estado por los artículos 237, numeral 2° y 241 de la Carta Política. Con lo cual, ha quedado zanjada la antigua discusión que se presentaba en el sistema anterior, en torno a la naturaleza jurídica de estos decretos y su control”.

“d) Califica igualmente las actividades financiera, bursátil y aseguradora como de interés público”.

Si se repara en la preceptiva de los arts. 150-19-d) y 335 de la Constitución se observa que el Congreso retoma la facultad de regulación general de las mencionadas materias, la cual le había sido conferida al Presidente de la República en la antigua Carta, como atribución constitucional propia.

- No pueden confundirse las leyes marco con las llamadas leyes de intervención previstas en los arts. 333, que se emplean para dirigir la economía así como para limitar la libertad económica, en tanto no haya oposición clara con un derecho garantía constitucional. Estas leyes no versan sobre una materia específica, caracterizándose por contener límites a las libertades de los particulares, motivo que ha llevado a sostener que merecen estar en una categoría especial, opuestas a las leyes marco, pues la Constitución limita la facultad legislativa del Congreso cuando exige que tales leyes sean precisas, (art. 150-21, 333 y 334).

La Corte Constitucional en la sentencia del 30 de abril de 1996, de la cual fue ponente el Magistrado Alejandro Martínez Caballero expresó que el reparto de competencias entre la ley y el reglamento en materia de intervención no es el mismo en todas las actividades económicas, de lo cual se desprende, que son diferentes las leyes de intervención propiamente dichas expedidas por el Congreso en ejercicio del art. 150-21, de las leyes marco a que alude el numeral 19 de la misma norma.

En síntesis, las leyes marco constituyen un instrumento legal que opera de manera exclusiva frente a los aspectos previstos en el referido numeral 19, de suerte que temas diversos a los allí enunciados deberán ser objeto de otras leyes como las ordinarias o las de intervención. Es justamente a este ley marco a la que alude el art. 335 de la Carta.

Existe una interacción entre las funciones que la Constitución ha otorgado al Congreso y al Presidente de la República en aquéllas actividades que envuelven un manejo de recursos captados al público; el primero dicta las normas generales a las cuales habrá de sujetarse el Gobierno en esta materia y a éste le corresponde realizar las actividades de intervención lo cual es una manifestación del principio de la colaboración armónica. Por lo tanto, es preciso reiterar que las disposiciones de los arts. 150-19-d), 18-25 y 335 hacen referencia a una misma ley que es justamente la ley marco y no tres tipos de leyes diferentes.

- La Constitución separa expresamente las funciones de intervención de las que corresponden a la supervisión; es así como el art. 150-19-d) en armonía con el art. 189-25 establecen las directrices que deben atenderse para efectos de llevar a cabo la intervención estatal en las actividades financiera, bursátil y aseguradora, al paso que el numeral 8 del art. 150 en concordancia con el numeral 24 del art. 189, se ocupan de trazar los lineamientos bajo los cuales habrá de adelantarse, la inspección, vigilancia y control, en las mencionadas áreas, conforme a la ley que no tiene el carácter de general o marco.

La contradicción que plantea el demandante entre el art. 2 de la ley 35/93 y el art. 372 de la Constitución, no es tal, como tuvo ocasión la Corte de precisarlo en las sentencias C-021 y C-489 de 1994, en relación con el alcance de las competencias del Banco de la República.

V. INTERVENCIONES CIUDADANAS.

1. El ciudadano Alejandro Venegas Franco, intervino para impugnar la demanda y con tal propósito expuso lo siguiente:

“No se advierte restricción constitucional respecto de la función legislativa del Congreso de la República en cuya virtud se prevea el efecto que, con excepción de las leyes estatutarias u orgánicas, no puedan existir cuerpos normativos, como la ley 35 de 1993, que contengan disposiciones de diversa naturaleza, esto es, que algunos acápite contengan disposiciones que desarrollen una ley marco y que otros acápite se entiendan como ley ordinaria, como lo ha señalado la jurisprudencia de la H. Corte Constitucional en sentencia distinguida con el número 133 de 1993 y que, sean ejercicio de diversas facultades, como lo indica la ley 35 de 1993, al señalar que su primer capítulo corresponde a intervención regulatoria en las actividades financiera, bursátil y aseguradora desarrollando específicamente el literal d) del numeral 19 del artículo 150 de la Constitución Política y también el numeral 21 del mismo artículo, al paso que el segundo capítulo contiene disposiciones en materia de inspección en virtud de un traslado de competencias de naturaleza legal con aptitud jurídica suficiente para tal traslado, pues es la propia ley la que efectúa el traslado como lo exige el numeral 24 del artículo 189 de la Constitución Política que justamente se desarrolla en el capítulo segundo de la ley y el tercer capítulo relativo al procedimiento de venta de las acciones del Estado en las instituciones financieras y las entidades aseguradoras que puede apreciarse como expresamente lo menciona el epígrafe del capítulo tercero como desarrollo parcial del artículo 60 de la Constitución Política”.

“En la Constitución Política tampoco se restringe o limita que la función legislativa del Congreso de la República tenga que expresarse, cuando expide normas, a que en el ejercicio de sus prerrogativas o facultades sólo pueda hacerlo mediante cuerpos normativos aislados que se vinculen específicamente con el ejercicio de una facultad, sea la de intervención económica (numeral 21 del artículo 150 de la Constitución Política), la de regulación para intervenir en las actividades de interés público definidas por el artículo 335 de la misma Constitución (numeral 19 del artículo 150 ibídem) o la ordinaria o regular. Debe preservarse si la conexidad conceptual que requiere el artículo 158 de la Constitución Política, como se predica de la ley 35 de 1993”.

La ley 35/93 en algunos aspectos tiene las características de una ley marco que en algunos aspectos puede ir hasta el detalle, según lo aceptó la Corte en la sentencia C-480 con

ponencia del Magistrado Fabio Morón Díaz, en otros es reglamentaria del art. 60 de la Constitución, e igualmente contiene regulaciones propias de una ley ordinaria, sin que con ello se vulnere disposición constitucional expresa, como tuvo ocasión de precisarlo la Corte en la sentencia C- 133/93.

“No existe oposición entre la regulación y la intervención pues para la Constitución Política en el art. 335, la ley de regulación ha de ser, y efectivamente lo fue, comprensiva de la intervención, sin que se pueda entender que son nociones divergentes como lo hace el actor en el proceso de la referencia. La ley 35 de 1993, en armonía y coherencia absoluta con el art. 335 de la Constitución Política, como lo menciona en su introducción o epígrafe, regula para intervenir en las actividades caracterizadas como de interés público por el mencionado artículo 335 de la Constitución Política previamente transcrito”.

La regulación constitucional en relación con las actividades de interés público relacionadas en el art. 335 de la Constitución comprende la intervención, desde una perspectiva constitucional. Es así como la Corte alude al tema de la regulación y la intervención, entendiéndolas no como opuestas sino como integrantes o complementarias de una misma noción (sentencia C-560/94).

El art. 335 de la Constitución debe integrarse en su interpretación con el art. 189-25. Por lo tanto la intervención se ejerce de acuerdo con la ley, que es justamente la prevista en la norma del literal d) del numeral 19 del art. 150.

El mandato de expedir una ley de regulación para precisar la intervención lo cumplió el Congreso al expedir el estatuto acusado.

En cuanto a las facultades de inspección, vigilancia y control reguladas en el Capítulo II de la ley 35/93 tienen pleno sustento en los arts. 189-22-29, las cuales puede ejercer el Presidente directamente como suprema autoridad administrativa, o a través de las superintendencias por la vía de la desconcentración o de la delegación administrativas.

2. El ciudadano Andrés Guillermo Portilla Herrera igualmente se opuso a las súplicas de la demanda y solicitó a la Corte declarar la exequibilidad de las normas acusadas, con los siguientes argumentos:

“.....la Constitución de 1991 determina en su art. 150 No. 19 Lit. D que el Congreso estará a cargo de expedir por medio de Ley Marco las normas generales en las cuales se señalen los objetivos y criterios a los que se debe sujetar el Gobierno para regular las actividades financiera, bursátil y aseguradora. Por su parte, el artículo 335 determina que será la ley quien regulará la forma de intervención del Gobierno en éstas materias. Los preceptos antes mencionados deben ser interpretados de forma armónica de manera que se determine cual fue la voluntad del Constituyente al momento de regular las actividades relacionadas con el manejo de los recursos captados del público. En este sentido, la conclusión a la que debe llegarse no puede ser otra que la de afirmar que la Constitución de 1991 determinó que la actividad financiera, junto con la bursátil y aseguradora, están sujetas a la intervención o regulación del Gobierno dentro de los límites fijados por el Congreso por medio de una Ley Marco. Por lo anterior no es válido entrar a diferenciar, bajo un criterio de interpretación literal o semántica, los conceptos de regulación e intervención como funciones autónomas,

separadas o independientes, ya que ellas mismas se concretan en una única función de expedir normas sobre esta materia a cargo del Gobierno”.

“.....vale la pena cuestionarse si la actividad interventora del Gobierno puede ser ejercida en forma distinta a la reguladora, esto es, mediante la expedición de normas que reglamenten el ejercicio de las actividades que la Constitución ha querido someter a la injerencia directa del Estado. En nuestro concepto la respuesta es negativa. La Carta no establece diferencia alguna entre las funciones de regulación e intervención del Gobierno en las actividades señaladas puesto que las asimila en una sola, la cual es la función de expedir normas que reglamenten la materia dentro de los límites señalados por el Congreso mediante Ley Marco ”

En cuanto a las facultades de vigilancia y control es preciso anotar, que es contradictoria la afirmación del demandante en el sentido de que la propia ley no puede regular la facultad de vigilancia y control y que, ya la Corte Constitucional definió que tales funciones pueden ser ejercidas a través de las superintendencias.

VI. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACION.

El Procurador General de la Nación, rindió el correspondiente concepto y solicitó a la Corte declarar la constitucionalidad de las disposiciones acusadas con base en los siguientes argumentos:

La intervención del Gobierno en las actividades financiera, bursátil o aseguradora no constituye una manifestación de la dirección estatal consagrada en el artículo 334 de la Constitución, sino que se trata de la aplicación directa del literal d), numeral 19, del artículo 150 de la Constitución.

Así, al paso que mediante el mecanismo de la intervención económica el Estado actúa con precisos fines sobre variables tales como el crédito, la moneda, la política fiscal, el régimen de cambios, el gasto y la inversión públicas, mediante la facultad prevista en el art. 150-19-d) de la Constitución, interviene en las actividades financiera, bursátil y aseguradora para reglamentar su ejercicio, garantizando que esté en consonancia con el interés público y no atente contra los derechos de los usuarios, en concordancia con el art. 335.

En cuanto a la creación de funciones del Viceministerio Técnico del Ministerio de Hacienda y Crédito Público se considera que las normas acusadas se ajustan a la Constitución “ya que se trata de una autoridad encargada de asesorar en la formulación de las políticas de regulación y de intervención en las actividades financiera, bursátil y aseguradora”

VII. CONSIDERACIONES DE LA CORTE.

1. Alcance del pronunciamiento de la Corte.

1.1. La Corte no se pronunciará en relación con los incisos 2° y 3° del art. 36 de la ley 35 de 1993, porque la demanda fue rechazada en relación con dichas normas, por existir cosa juzgada, conforme a las sentencias C-252/94 y C-397/95.

1.2. Es de observar, que la Corte se ha pronunciado, además, sobre la constitucionalidad de

varias normas de la ley 35/93, así:

a) Mediante la sentencia C-252/94 se declaró exequible el inciso 2° del artículo 19 de dicha ley, en el aparte demandado en ese entonces, esto es, referente al seguimiento de la actividad de los liquidadores y la forma de rendir cuentas, según lo determine el fondo de garantías de instituciones financieras.

Es de anotar, como ya se dijo, que en esta misma sentencia se declaró exequible el art. 36, salvo su aparte final que dice: “lo mismo que para adoptar un procedimiento administrativo especial aplicable a la Superintendencia Bancaria”, que se juzgó inexecutable.

b) Según sentencia C-560/94, la Corte declaró exequibles los literales b), c) y d) del artículo 3 y los artículos 5, 6 y 18 de la mencionada ley 35/93.

c) Por sentencia C-397/95, se declaró inexecutable el inciso 3° del artículo 36 de la ley 35/93.

d) En virtud de la sentencia C-496/98, se declararon exequibles:

- Las expresiones acusadas del artículo 10 de la ley 35/93, referentes a: la inspección, vigilancia y control de las actividades financiera, bursátil y aseguradora, a través de la Superintendencias Bancarias y de Valores; la inspección y vigilancia de los organismos cooperados de grado superior de carácter financiero, por la Superintendencia Bancaria, así como la inspección y vigilancia por el Departamento Administrativo de Cooperativas - Dancoop, de las cooperativas de ahorro y crédito y de los fondos mutuos de inversión, que no sean administrados por sociedades fiduciarias.

- Los incisos 1o. y 2o. del art. 11, en relación con el cargo formulado en la demanda, esto es, la exclusión de las empresas dedicadas a la compra de cartera de la inspección y vigilancia de la Superintendencia Bancaria.

1.3. Mediante sentencia C-211 de 1994, la Corte se declaró inhibida para emitir pronunciamiento de fondo sobre los artículos 25 inciso 3o., 27 inciso 3o., 29 y 30, por carencia actual de objeto en virtud de que “las normas demandadas del decreto 663 de 1993, (...) reproducen las contenidas en la ley 35 de 1993, (y) hay que concluir que éstas últimas han quedado subrogadas por aquéllas y, por tanto, el pronunciamiento de la Corte recaerá sobre las vigentes, es decir, las del precitado decreto”.

En tal virtud, se declararon exequibles el inciso 3° del art. 304 y los arts. 308 y 309 del decreto 663 de 1993, que reprodujeron las normas antes citadas de la ley 35/93.

1.4. Con respecto a los arts. 1 a 40, excepción hecha de los incisos 2° y 3° del art. 36, el demandante formula un cargo general, que no ha sido objeto de pronunciamiento anterior por la Corte, a través de las diferentes sentencias en las cuales se ha analizado la constitucionalidad de dicha ley o de las normas del decreto 663/93 que han reproducido parcialmente algunos de sus textos.

En consecuencia, por no apreciarse la existencia de cosa juzgada absoluta en relación con el referido cargo, la Corte procederá, en primer término, a su examen.

1.5. En relación con los arts. 2, 10 y 11, inciso 2, 8, 34, 35 y 37 de la ley el demandante ha formulado cargos específicos de inconstitucionalidad.

1.6. Con respecto al art. 2, según el cual, en ejercicio del poder de intervención, el Gobierno Nacional debe tener en cuenta los objetivos de las políticas monetaria, cambiaria y crediticia y la política económica general, la Corte no se pronunciará, porque no existe un cargo técnicamente formulado, pues el demandante simplemente se limita a referirse a una posible contradicción entre esta norma y el art. 372 de la Constitución, pero sin exponer las razones por las cuales éste resulta quebrantado.

1.8. En tal virtud, el pronunciamiento de la Corte en relación con los cargos específicos se contraerá a los artículos 8, 34, 35, y 37 de la ley 35/93.

2. Los cargos de la demanda.

2.1. Cargo general contra toda la ley 35 de 1993, en cuanto en un mismo cuerpo normativo se expiden normas sobre regulación, intervención, e inspección, vigilancia y control.

- El problema jurídico planteado.

Con fundamento en el cargo general de la demanda, las diferentes intervenciones de autoridades públicas y ciudadanas, y el concepto del Procurador General de la Nación, le corresponde a la Corte determinar:

Si a través de las normas demandadas podían reglamentarse las materias relativas a la intervención en las actividades financiera, bursátil, aseguradora y cualquier otra relacionada con el manejo, aprovechamiento e inversión de los recursos captados al público, en los términos de los arts. 150-21 y 335 de la Constitución, y a la inspección, vigilancia y control de las correspondientes entidades.

- Examen del cargo.

a) Si bien las funciones de regulación, intervención, y de inspección, vigilancia y control de las actividades financiera, bursátil, aseguradora y cualquier otra relacionada con el manejo e inversión de los recursos captados al público son conceptualmente diferentes, atendiendo al contenido de los diferentes preceptos de la Constitución que determinan su ámbito, ésta no ha señalado de modo expreso que la reglamentación de las referidas materias exija un desarrollo legislativo autónomo y particularizado, esto es, de una ley que se ocupe en cada caso de señalar las reglas jurídicas creadoras del marco normativo al cual debe sujetarse su ejercicio.

b) Es posible, por consiguiente, que en una misma ley se establezcan normas que regulen dichas actividades, o contengan reglas de intervención o referentes a las actividades de inspección y vigilancia. Es más, razones de técnica, eficiencia y eficacia legislativa, la exigencia de asegurar a la comunidad el conocimiento integral de ciertos conjuntos normativos referidos a materias similares o conexas, y la facilidad de consulta de los respectivos textos por los diferentes operadores jurídicos, imponen la necesidad de articular dichas materias en un mismo estatuto, siempre que se atiendan los principios, valores y derechos constitucionales y se observen los lineamientos, objetivos y contenidos específicos

que las normas de la Constitución señalan en relación con cada temática.

c) Sin embargo, no siempre será admisible regular en un mismo texto legal materias conexas, porque la Constitución establece en algunos casos ciertos condicionamientos al legislador. Así, la Constitución prohíbe que en un mismo texto legal se incorporen normas relativas a asuntos que temática y sistemáticamente carecen de todo punto de relación material que los vincule (C.P. art. 158), o a que se regule como ley ordinaria, materias en relación con las cuales la Constitución expresamente ha asignado el cumplimiento de formalidades y exigencias propias, como sucede con aquéllos asuntos que son de la naturaleza de una ley orgánica o una estatutaria (arts. 151, 152, 153 y 241-8). En tal virtud, siempre que se respete el principio de unidad de materia y no se trate de asuntos que correspondan a cuestiones propias de leyes orgánicas o estatutarias, es procedente que a través de leyes ordinarias se puedan dictar las correspondientes regulaciones.

Las anteriores aseveraciones tienen respaldo en la sentencia C-133/931, en la cual la Corte dijo:

“El Congreso de la República está facultado para promulgar, bajo el trámite general señalado en los artículos 145, 154, 157, 159, 160, 161 y 162 de la Carta, entre otros, todas aquellas leyes que no sean objeto de requisitos especiales. Significa esto que a los miembros de la rama legislativa les está permitido tramitar de igual forma las leyes ordinarias y las leyes cuadro o marco, hoy denominadas leyes generales (art. 150, Num. 19 C.P.), toda vez que el constituyente estableció las mismas exigencias para su promulgación. Por lo tanto, si el legislador incluyó aspectos propios de una ley ordinaria dentro de una ley general o marco, no existe un vicio de inconstitucionalidad, no porque aquello no le esté prohibido, como erróneamente lo sostiene el señor Procurador General de la Nación, sino porque, por el contrario, le está constitucionalmente permitido”.

d) Es evidente, entonces, que el cargo general de inconstitucionalidad formulado por el demandante contra la referida ley es improcedente. En efecto:

- La expedición de leyes generales, en las que se señalen los objetivos y criterios a los cuales debe sujetarse el Gobierno para regular las actividades financiera, bursátil y cualquier otra relacionada con el manejo, aprovechamiento e inversión de los recursos captados del público, se cumple por el trámite de una ley ordinaria.

- Las referidas actividades, como lo expresa el art. 335 de la Constitución, son de interés público y sólo pueden ser ejercidas previa autorización del Estado, conforme a la ley, la cual regulará la intervención del Gobierno en estas materias y promoverá la democratización del crédito. Por consiguiente, existe plena armonía entre esta norma y la del art. 150-19-d). De ello se infiere que ambos asuntos se regulan por un mismo tipo de ley; es decir, que ésta puede desarrollar no sólo las funciones de regulación, sino las de intervención del Gobierno en dichas actividades.

- Las facultades de inspección, vigilancia y control de dichas actividades, igualmente se regulan mediante una ley ordinaria, como en diferentes oportunidades lo ha reconocido la Corte.

- En la Constitución se consagran varias formas de intervención del Estado en el manejo de distintos asuntos de la economía que el legislador puede modelar, según las necesidades que impone la política económica deseada, para atender a la satisfacción de los intereses públicos y sociales, según la filosofía y las finalidades que inspiran el Estado Social de Derecho.

En las circunstancias anotadas, la intervención que de modo general corresponde al Estado en la economía se regula en el art. 334. Dicha intervención se puede ejercer frente a los distintos sectores y actividades económicas y busca racionalizar la economía, con el fin de conseguir el mejoramiento de la calidad de vida de los habitantes, la distribución equitativa de oportunidades, los beneficios del desarrollo y la preservación de un ambiente sano.

En otras disposiciones de la Constitución se consagra dicha facultad como una potestad de proporciones más limitadas y puntuales; así sucede por ejemplo, cuando se le atribuye al Estado, a través del correspondiente organismo público, la intervención en el espectro electromagnético (arts. 76, 77), o cuando se faculta al Gobierno para intervenir en las actividades financiera, bursátil o aseguradora, y cualquier otra relacionada con el manejo e inversión de recursos captados del público (artículos 189-25 y 335).

De acuerdo con el ordenamiento Constitucional, en cada caso el ejercicio de la potestad de intervención requiere de la necesaria participación del Congreso y el Ejecutivo o autoridad competente, en un esfuerzo compartido que se traduce en las directrices, criterios y limitaciones que señala la ley, y en la adopción de las correspondientes medidas de ejecución por el Gobierno, con sujeción a los parámetros legales.

La aplicación de cada una de las formas de intervención previstas en la Constitución, exige el sometimiento estricto por la autoridad competente a la respectiva regulación superior, pues si bien en esencia todas ellas se identifican por el sustrato común que informa la intervención, en cuanto constituye la facultad de asumir determinadas medidas en sectores específicos de la economía, también es cierto que se diferencian por el modus operandi, los objetivos y la materia a que se contraen.

No es viable, como lo pretende el demandante, que la intervención del Gobierno en las actividades financiera, bursátil y aseguradora, se regule conforme al esquema que para el efecto consagra el numeral 21 del artículo 150 de la Constitución, porque éste aparece diseñado, como lo advierte la misma norma, para desarrollar los supuestos de intervención del Estado, cuando éste acude al ejercicio de las atribuciones que se contemplan en el artículo 334 de la Constitución.

Por el contrario, la intervención del Gobierno en las actividades financiera, bursátil, aseguradora y cualquier otra relacionada con el manejo, aprovechamiento e inversión de los recursos captados del público (arts. 189-25 y 335), tiene señalada por la Constitución, como mecanismo propio de regulación, la ley general o marco, que es una modalidad de ley ordinaria.

En relación con las competencias interventoras en la aludida materia se pronunció la Corte en la sentencia C-021/943, en los siguientes términos:

“La capacidad de intervención del gobierno en las actividades financiera, bursátil y aseguradora o en cualquier otra actividad que cumplan organismos públicos o privados en el manejo, aprovechamiento e inversión de recursos captados del público, está autorizada por el ordinal d), numeral 19 del artículo 150 de la Constitución Política y ratificada por el numeral 25 del artículo 189 de la misma Carta. El ejercicio de esta función está condicionado a la voluntad del Legislador, en la medida en que éste debe instruir al ejecutivo para ejercer la atribución, señalándole, mediante una ley marco, orientaciones y lineamientos a los cuales debe atenerse en su función interventora”.

“El artículo 335 de la Carta, que hace parte del Título XII sobre el Régimen Económico y la Hacienda Pública, cataloga las actividades a que se refiere el literal d) del numeral 19 del artículo 150, de “interés público” y somete a la ley, como se ha visto, “la forma de intervención del Gobierno en estas materias”.

“La intervención del gobierno en las actividades financiera , aseguradora, del mercado de valores y demás que tengan que ver con el manejo, aprovechamiento e inversión de los recursos captados del público busca que aquéllas se cumplan en concordancia con el interés público; que se tutelen los intereses de los usuarios que acuden a los servicios de las entidades que los ofrecen; que se ofrezcan, en general, condiciones patrimoniales y de manejo institucional que garanticen adecuadas condiciones de seguridad y transparencia en el manejo de los recursos de los ahorradores, depositarios y asegurados”.

“Los instrumentos de intervención comprenden todos los mecanismos que permiten manejar el ejercicio de las referidas actividades, fijar el plazo de las operaciones, señalar las garantías aplicables a cada operación en particular, establecer el margen de solvencia y el patrimonio técnico mínimo de la entidad o entidades objeto de intervención, en resumen, emplear los mecanismos de regulación adecuados que posibiliten una acción prudencial de los referidos organismos, de manera que las operaciones autorizadas se realicen con sujeción a su propia naturaleza y al objeto principal reconocido a la respectiva entidad”.

Por las razones señaladas, se declararán exequibles las normas de los arts. 1 a 40 de la ley 35/93, con excepción de los incisos 2o. y 3o. del art. 36, debiéndose entender que esta decisión se limita al cargo que se formuló por el demandante y analizó por la Corte.

2.2. Cargo contra el inciso 1° del artículo 8.

Con fundamento en los cargos de la demanda, lo expresado por los intervinientes y el Procurador General de la Nación, debe dilucidar la Corte si el legislador podía asignar directamente todas las funciones previstas en los arts. 3, 5, 6 y 7 de la ley al Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

Expresa el inciso 1° del art. 8:

El contenido de las normas a las cuales remite el artículo transcrito es el siguiente:

“ARTICULO 3o. Instrumentos de la intervención. En desarrollo de lo previsto en el artículo 1o., el Gobierno Nacional tendrá las siguientes funciones de intervención en relación con las entidades financieras y aseguradoras sujetas al control y vigilancia de la Superintendencia

Bancaria y, en general, respecto de las entidades cuyas actividades consistan en el manejo, aprovechamiento y la inversión de recursos captados del público:

a. Autorizar las operaciones que puedan realizar las entidades objeto de intervención en desarrollo de su objeto principal permitido en la ley”;

“b. Fijar los plazos de las operaciones autorizadas, así como las clases y montos de las garantías requeridas para realizarlas”;

“c. Establecer las normas requeridas para que las entidades objeto de intervención mantengan niveles adecuados de patrimonio, de acuerdo con los distintos riesgos asociados con su actividad”;

“d. Limitar o prohibir, por razones de seguridad financiera, el otorgamiento de avales y garantías por parte de las entidades objeto de intervención e inclusive el otorgamiento de seguros individuales de crédito”;

“e. Determinar el margen de solvencia, el patrimonio técnico mínimo y el régimen de inversiones de las reservas de las entidades aseguradoras conforme a las normas legales respectivas”;

“f. Dictar normas tendientes a garantizar que las operaciones autorizadas a las entidades objeto de intervención se realicen con sujeción a la naturaleza propia de tales operaciones y al objeto principal autorizado a la respectiva entidad”;

“g. Determinar las normas de divulgación de la condición financiera de las entidades objeto de intervención y la responsabilidad de las mismas y sus administradores sobre la veracidad y fidelidad de la información respectiva”;

“h. Dictar normas que amplíen los mecanismos de regulación prudencial con el fin de que operen de manera comprensiva y consolidada y sean supervisados sobre tales bases. Esta facultad se ejercerá principalmente con el fin de integrar la supervisión de las filiales en el exterior de establecimientos de crédito”.

“Parágrafo 1o. En desarrollo de las facultades consagradas en el literal a) de este artículo no podrán reducirse los tipos de operaciones actualmente autorizadas por las normas vigentes a las entidades objeto de intervención, ni autorizarse operaciones que correspondan al objeto principal de entidades especializadas. Además, las facultades allí consagradas se ejercerán, previa información a la Junta Directiva del Banco de la República, a fin de que este organismo pueda pronunciarse sobre su incidencia en las políticas a su cargo”.

“Parágrafo 2o. Las funciones de intervención previstas en este artículo se ejercerán por el Gobierno Nacional sin perjuicio de las atribuidas por la Constitución y la ley a la Junta Directiva del Banco de la República”.

“Parágrafo 3o. El Gobierno Nacional dictará las normas necesarias para la aplicación de las disposiciones que se expidan conforme a este artículo, tomando en cuenta las naturaleza específica de las instituciones financieras cooperativas”.

(....)

“ARTICULO 5o. Democratización del crédito. El Gobierno Nacional intervendrá para promover la democratización del crédito. Para este efecto fijará a las entidades objeto de intervención límites máximos de crédito o de concentración de riesgo para cada persona natural o jurídica, en forma directa o indirecta, y las reglas para su cálculo”.

“Además, el Gobierno Nacional podrá dictar normas con el fin de evitar que en el otorgamiento de crédito por parte de las instituciones sometidas a la inspección y vigilancia de la Superintendencia Bancaria se empleen prácticas discriminatorias relacionadas con sexo, religión, filiación política y raza u otras situaciones distintas a las vinculadas directamente con el riesgo de la operación y la capacidad de pago del solicitante”.

“Para este mismo propósito, el Gobierno Nacional podrá definir y prohibir prácticas que constituyan exigencia de reciprocidades con el fin de evitar que a través de las mismas se impida injustificadamente el acceso al crédito o a los demás servicios financieros”.

“ARTICULO 6o. Orientación de los recursos del sistema financiero. El Gobierno Nacional podrá determinar temporalmente la cuantía o proporción mínima de los recursos que, en la forma de préstamos o inversiones, deberán destinar los establecimientos de crédito a los diferentes sectores o actividades económicas y a los entes territoriales, cuando existan fallas de mercado o con el propósito de democratizar el crédito. Además, señalará las condiciones y términos en que habrá de cumplirse esta obligación”.

“En el ejercicio de esta facultad de intervención, el Gobierno Nacional deberá buscar que el cumplimiento de las obligaciones que se impongan sea común a los distintos tipos de establecimientos de crédito, atendiendo en todo caso a la naturaleza de las operaciones de cada uno de ellos”.

“Sin embargo, esta facultad sólo podrá utilizarse para complementar recursos de sistemas de financiación y apoyo sectorial creados por ley, tales como el sistema de vivienda de interés social y los sectores definidos como prioritarios en el Plan de Desarrollo. En todo caso, por este mecanismo sólo podrán comprometerse recursos con base en esta facultad en una proporción, en conjunto, hasta del 30% del total de los activos de cada clase de establecimiento de crédito”.

“Parágrafo 1o. El Gobierno Nacional deberá actuar en coordinación con la Junta Directiva del Banco de la República para el ejercicio de esta facultad”.

“ARTICULO 7o. Sanciones. El Gobierno Nacional, en ejercicio de la función de intervención, podrá señalar las sanciones correspondientes a la infracción de las disposiciones que dicte en ejercicio de su función de regulación de las actividades financiera, aseguradora, del mercado de valores y de las relacionadas con el manejo, aprovechamiento e inversión de los recursos captados del público. En desarrollo de esta facultad sólo podrán establecerse sanciones pecuniarias, sin perjuicio de la adopción de las demás medidas administrativas que resulten procedentes de acuerdo con la ley”.

Dado que para la Corte resulta imposible analizar el cargo formulado contra el artículo 8, sin

tener como punto de referencia el contenido de las normas de los artículos 3, 5, 6, y 7 antes transcritos, se procederá a determinar cuales de las competencias establecidas en estas normas corresponde ejercer privativamente al Gobierno y cuales puede asignar el legislador al Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

Como antes quedó expresado la ley 35/93, tiene la naturaleza de una ley ordinaria y cuyo contenido corresponde a la de las leyes generales, marco o cuadro, a que alude el art. 150-19-d) de la Constitución, en concordancia con el art. 335.

Interpretando armónicamente los referidos textos normativos se infiere: I) Que corresponde al Gobierno, siguiendo los objetivos y criterios determinados por el legislador en la ley “regular las actividades financiera, bursátil, aseguradora y cualquiera otra relacionada con el manejo, aprovechamiento e inversión de los recursos captados del público”; II) que las mencionadas actividades, “sólo pueden ser ejercidas previa autorización del Estado”, otorgada a través de las autoridades competentes; III) que “la forma de intervención del Gobierno en esas materias”, es regulada por la ley.

Si en virtud de la preceptiva del art. 335 la intervención del Gobierno en las referidas actividades corresponde privativamente al Gobierno, es decir, que debe ser ejercida en los términos del art. 115 de la Constitución por el Presidente de la República y el Ministro de Hacienda y Crédito Público, no encuentra la Corte justificado constitucionalmente que competencias de típica intervención, como las de los artículos 5, 6 y 7 de la ley 35/93, que son del Gobierno, se trasladen al Ministerio de Hacienda y Crédito Público, así se emplee la fórmula equívoca y ambigua de que las facultades “serán ejercidas por el Gobierno Nacional” por conducto de dicho Ministerio. En tales circunstancias las referencias que la norma acusada hace a los arts. 5, 6, y 7 de la ley 35/93 serán declaradas inexequibles.

La Corte declarará la exequibilidad de la remisión hecha al art. 3 de la misma ley en el precepto acusado, porque de su contenido no se infiere que sean propiamente normas de intervención, sino simplemente disposiciones que señalan medios o instrumentos de intervención que corresponden a competencias administrativas de índole técnica y operativa que bien pueden ser confiadas a un ministerio en los términos del inciso 1 del art. 208 de la Constitución, según el cual, corresponde a los ministros, además de señalar las políticas atinentes a su despacho, “dirigir la actividad administrativa y ejecutar la ley”. Sin embargo, debe advertirse que el ejercicio de las competencias respectivas por el Ministerio de Hacienda debe sujetarse a lo que disponga la ley general sobre la materia, esto es la ley 35/93 y los decretos reglamentarios que la desarrollen.

En la sentencia C-397/954 en la cual se deslindaron los ámbitos de competencias del Congreso, el Gobierno Nacional y la Superintendencia de Valores, se precisó lo siguiente:

“La Corte considera que, en principio y con arreglo a las premisas arriba sentadas, la creación de este tipo de entes no solamente no es contraria a la Constitución sino que la hace efectiva, siempre que las competencias que se les asignen no sean de las que, por mandato constitucional, correspondan a órganos estatales diferentes (Congreso y Gobierno en este caso, dentro de la órbita constitucional de las leyes marco en razón de la materia tratada), pues ello comportaría una dualidad de atribuciones -inadmisibles a la luz de la Carta- y una ruptura de la jerarquía normativa que de ella surge. El efecto de la ley general,

desarrollada en el campo específico de la regulación por la actividad reglamentaria del Gobierno Nacional y concretada por disposiciones relacionadas de modo más directo y detallado con el mercado público de valores, lleva a una ampliación de las fuentes normativas, que no desconoce los niveles de jerarquía ni el ámbito material de cada una de las normas que integran el ordenamiento jurídico. Las resoluciones de la Superintendencia de Valores, en el caso presente, deben sujetarse a lo que disponga la ley cuadro relativa a la materia bursátil y los decretos reglamentarios respectivos”.

“El legislador y el Gobierno, de otro lado, podrán ejercer en cualquier tiempo sus atribuciones, sin que la existencia de la función reglamentaria residual de la referida Superintendencia sea óbice para ello, limite su acción, le reste alcance a sus determinaciones o signifique duplicidad o choque de órganos y funciones en los mismos asuntos. De hecho, tanto uno como otro, están en la obligación de establecer el marco normativo dentro del cual la Superintendencia desarrollará sus competencias de vigilancia, regulación y promoción del mercado de valores”.

“Desde el punto de vista orgánico, como ya se dijo, el artículo 150-7 de la C.P., autoriza a la ley la creación de las superintendencias. La definición de su estructura y objetivos se traduce en la configuración general de sus competencias, lo que sin duda alguna es materia de la ley. De ahí que no pueda pensarse que la habilitación de competencias en cabeza de la Superintendencia de Valores, por sí misma, signifique la delegación del poder reglamentario del Gobierno, que permanece en éste, como quiera que, por una parte, la Superintendencia no pertenece al Gobierno en el sentido constitucional restringido (artículo 113 C.P.) aunque depende de él, y, por otra, las atribuciones del ente administrativo mencionado, en cuanto a regulación se refiere, son residuales y subordinadas. Lo anterior, sin perjuicio de que las funciones presidenciales de inspección y vigilancia puedan delegarse en el aludido organismo, de conformidad con las reglas consagradas en el artículo 211 de la Constitución Política”.

2.3. Cargo contra los artículos 34, 35 y 37.

El contenido de las referidas normas es el siguiente:

“ARTICULO 34. Viceministerio Técnico. Para el ejercicio de las facultades de intervención contempladas en esta ley, créase el Viceministerio Técnico del Ministerio de Hacienda y Crédito Público”.

“ARTICULO 35. Funciones. Corresponde al Viceministerio Técnico el ejercicio de las siguientes funciones:

“1. Asesorar al Ministro de Hacienda y Crédito Público en la formulación de política macroeconómica. En desarrollo de esta función deberá:

a. Analizar en forma permanente la evolución de la situación económica general y la necesidad de adoptar medidas tendientes a obtener las metas fijadas”.

“b. Analizar en forma permanente la situación monetaria y cambiaria del país y, en especial, el cumplimiento de las metas fijadas sobre el particular”.

“2. Asesorar al Ministro de Hacienda y Crédito Público en la formulación de la regulación e intervención de las actividades financiera, aseguradora, en el mercado público de valores y, en general de cualquier otra relacionada con el manejo, aprovechamiento o inversión de recursos captados del público”.

“3. Ejercer la coordinación del Consejo de Política Macroeconómica”.

“4. Presentar al Consejo de Política Macroeconómica los informes y evaluaciones que este organismo requiera”.

“5. Elaborar proyectos de decretos en materias económicas, financieras, aseguradoras o en relación con el mercado público de valores”.

“6. Elaborar proyectos de ley que en materias financieras, aseguradoras y bursátiles, hayan de ser presentados por el Gobierno Nacional a consideración del Congreso”.

“7. Las demás que le sean asignadas por el Ministro de Hacienda y Crédito Público y por las disposiciones legales vigentes”.

“Parágrafo. Lo dispuesto en el presente artículo se entenderá sin detrimento de la autonomía funcional de las Superintendencias Bancaria y de Valores, las cuales continuarán asesorando al Ministro de Hacienda y Crédito Público en las áreas de su competencia”.

“ARTICULO 37. Estructura. El Gobierno Nacional podrá modificar la estructura y funciones del Ministerio de Hacienda y Crédito Público y de las Superintendencias Bancaria y de Valores con el exclusivo propósito de efectuar las adecuaciones necesarias para dar eficaz cumplimiento a lo dispuesto en esta ley”.

“En el evento de que deban producirse retiros de personal como consecuencia de la modificación de la estructura y funciones de las instituciones mencionadas, el Gobierno Nacional establecerá un plan de retiro compensado para sus empleados, el cual comprenderá indemnizaciones o bonificaciones por el retiro y/o pensiones del jubilación”.

Conforme a la situación planteada dentro del proceso debe la Corte establecer:

Si el Viceministerio Técnico, del Ministerio de Hacienda y Crédito Público puede ser creado directamente por la ley y si, además, a dicho Viceministerio se le han otorgado funciones de intervención que corresponden al Presidente de la República.

Si se ajusta a la Constitución la preceptiva del art. 37 en cuanto faculta al Gobierno Nacional para modificar la estructura y funciones del Ministerio de Hacienda y Crédito Público y la Superintendencia Bancaria y para retirar personal bajo el mecanismo de planes de retiro compensado.

– Según el artículo 150-7 de la Constitución corresponde al Congreso determinar la estructura de la administración nacional y crear, suprimir o fusionar ministerios, departamentos administrativos, superintendencias, establecimientos públicos y otras entidades del orden nacional, señalando sus objetivos y estructura orgánica. Esta norma armoniza con el numeral 23 del mismo artículo, que asigna al Congreso la facultad de “expedir las leyes que regirán el

ejercicio de las funciones públicas y la prestación de los servicios públicos”.

Entiende la Corte, por consiguiente, como en otras oportunidades lo ha afirmado, que es función del legislador no sólo configurar la estructura de la administración central, sino diseñar los órganos superiores de la misma, y señalar las funciones que de conjunto les corresponden a las respectivas entidades y a sus distintas dependencias. Por consiguiente, con respecto a cada Ministerio que se cree debe determinarse su estructura orgánica, sus objetivos o funciones generales y las funciones asignadas a las correspondientes dependencias, dado que los ministerios son conjuntos administrativos orgánicos a cuya cabeza se encuentra un jefe superior de la administración -el ministro- quien bajo la dirección del Presidente de la República, le corresponde formular las políticas atinentes a su despacho dirigir la actividad administrativa y ejecutar la ley, bajo un régimen funcional jerarquizado de dependencias y sus respectivos funcionarios o empleados.

Compete al legislador igualmente señalar las funciones correspondientes a las distintas categorías de empleos en cada ministerio, conforme lo dispone el art. 122 de la Constitución, según la cual, “no habrá empleo público que no tenga funciones detalladas en ley o reglamento”.

Entre las funciones que se señalan al Presidente de la República como jefe del gobierno y de la administración, según el art. 189-14 está no sólo la de crear, fusionar o suprimir, conforme a la ley, los empleos que demande la administración central, dentro del diseño de la estructura de la administración dispuesta por aquélla, sino la de señalar sus funciones especiales y establecer sus dotaciones y emolumentos.

La aparente antinomia que pueden presentar las dos disposiciones antes mencionadas, se resuelve en el sentido de que las funciones básicas del empleo las señala el legislador y “las funciones especiales” que resultan instrumentales o complementarias de aquéllas son determinadas por el Presidente de la República, en ejercicio de la potestad reglamentaria.

- La creación de la dependencia del Viceministerio Técnico en el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, por una de las normas acusadas, es atribución del legislador, por las siguientes razones:

La competencia para crear, suprimir o crear ministerios es de índole legislativa, o gubernamental, cuando se inviste al gobierno de facultades extraordinarias con tal finalidad (art. 150-7 y 189-15).

La modificación de la estructura de los ministerios, departamentos administrativos y demás entidades u organismos administrativos nacionales es de competencia del Presidente, con sujeción a los principios y reglas generales que defina la ley, es decir, la ley general marco o cuadro (art. 150-16). Es decir, que lo concerniente a la modificación de la estructura interna de dichos organismos, luego de haber sido creados por el legislador, corresponde a una competencia que comparten éste y el Presidente. Aun cuando es de anotar que siendo la competencia propiamente legislativa, es facultativo del Congreso determinar la mayor o menor amplitud o alcance de las competencias del Presidente; por ello nada se opone a que la modificación en la estructura de dichos organismos la efectúe el mismo legislador, o que

en la ley se determinen los principios y reglas generales para llevarla a cabo.

Por lo anterior, no le asiste razón al demandante cuando afirma que la creación del Viceministerio Técnico del Ministerio de Hacienda y Crédito Público no le correspondía al legislador sino al Presidente pues, una cosa es la creación de la dependencia dentro de dicho Ministerio y otra cosa la creación del empleo respectivo, que puede hacer el Presidente con arreglo a la ley, según el art. 150-14.

Tampoco tiene razón el demandante al afirmar que el Viceministerio Técnico cumple funciones de intervención que corresponden al Gobierno, pues examinadas las funciones previstas en el art. 34 acusado, se deduce que éstas no son en esencia funciones de intervención, sino que corresponden a actividades instrumentales de mera asesoría, asistencia y coordinación.

En cuanto concierne al inciso 1° del art. 37 estima la Corte que su preceptiva se ajusta a la Constitución. En efecto:

La atribución que se confiere al Gobierno Nacional para modificar la estructura y funciones del Ministerio de Hacienda y Crédito Público y de la Superintendencia Bancaria y de Valores, para los propósitos que la norma señala, tiene su fundamento en el art. 189-16, como antes quedó explicado. Y es obvio que los principios y reglas generales a los cuales debe someterse aquél para llevar a cabo dicha modificación se encuentran señalados en la ley general o marco 35/93.

Aparte de lo dicho, conviene precisar, que la alusión que dicha norma hace a la facultad para establecer funciones, debe ser entendida en la forma ya indicada, esto es, en cuanto a la competencia que para asignar funciones especiales a los cargos establece el art. 150-14.

En lo que respecta al inciso 2° del art. 37, considera la Corte que debe analizar su constitucionalidad, pese a que el actor no formuló cargo alguno contra el mismo, por existir unidad normativa con el resto de la disposición. A ello procede de la siguiente forma:

La referida norma establece que en el evento de que deban producirse retiros de personal como consecuencia de la modificación, estructura y función del Ministerio de Hacienda y Crédito Público y de las aludidas Superintendencias, el Gobierno establecerá un plan de retiro compensado para sus empleados, que comprenderá indemnizaciones o bonificaciones por el retiro y/o pensiones de jubilación.

Considera la Corte que las materias allí previstas corresponden a la competencia legislativa del Congreso, según los arts. 48, 125 y 150-19, e). En tal virtud, las facultades al Gobierno que en forma permanente contempla la norma para el retiro del personal, mediante el mecanismo de los planes de retiro compensado, no puede entregarse a aquél abiertamente y sin los precisos condicionamientos que deben ser señalados por el legislador.

En razón de lo anterior, se declararán exequibles los arts. 34, 35 y 37 inciso 1°, e inexecutable el inciso 2° de esta última disposición.

VII. DECISION.

Con fundamento en las consideraciones anteriores, la Corte Constitucional, administrando justicia, en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

Primero. En cuanto al cargo general formulado por el demandante declarar EXEQUIBLES los arts. 1 a 40, con excepción de los incisos 2° y 3° del art. 36 de la Ley 35 de 1993, en relación con los cuales se rechazó la demanda por existir cosa juzgada según sentencias C-252/94 y 597/95.

Segundo. Declárase INHIBIDA para fallar en relación con el art. 2 de la ley 35 de 1993.

Tercero. ESTESE A LO RESUELTO en la sentencia C-496/98, en relación con los arts. 10 y 11, inciso 2° de la ley 35 de 1993.

Cuarto. Declarar EXEQUIBLE la referencia al artículo 3o. de la ley 35 de 1993, e INEXEQUIBLES las referencias a los artículos 5o., 6o. y 7o. de la misma ley.

Quinto. Declarar EXEQUIBLES los arts. 34 y 35, inciso 1°, de la ley 35 de 1993.

Sexto. Declarar EXEQUIBLE el inciso 1° del artículo 37 de la a ley 35 de 1993, en las condiciones determinadas en esta sentencia relativas al alcance del término “funciones”, e INEXEQUIBLE el inciso 2° del mismo artículo.

Notifíquese, comuníquese, cúmplase, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional y archívese el expediente.

VLADIMIRO NARANJO MESA

Presidente

ANTONIO BARRERA CARBONELL

Magistrado

ALFREDO BELTRAN SIERRA

Magistrado

EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ

Magistrado

CARLOS GAVIRIA DIAZ

JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO

Magistrado

HERNANDO HERRERA VERGARA

Magistrado

ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO

Magistrado

FABIO MORON DIAZ

Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

LA SUSCRITA SECRETARIA GENERAL DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

HACE CONSTAR QUE:

El H. Magistrado doctor Vladimiro Naranjo Mesa, no suscribe la presente providencia por encontrarse en comisión oficial en el exterior, debidamente autorizada por la Sala Plena de esta Corporación.

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

1 M.P. Vladimiro Naranjo Mesa

2 Entre otras sentencia C-496/98 M.P, Eduardo Cifuentes Muñoz.

3 M.P. Antonio Barrera Carbonell.

4 M.P. José Gregorio Hernández Galindo.